



LAPIN YLIOPISTO
UNIVERSITY OF LAPLAND

**OSINKOJEN LÄHDEVEROTUKSEEN LIITTYVÄ DIVIDEND
STRIPPING – TUTKIMUKSENA PUUTTUMISMALLIEN
TARKASTELU**

Lapin yliopisto

Oikeustieteiden tiedekunta

Pro gradu -tutkielma

Kevät 2024

Tekijä: Simo Haapasalo

Ohjaaja: Leila Juanto

Lapin yliopisto

Tiedekunta: Oikeustieteiden tiedekunta

Työn nimi: Osinkojen lähdeverotukseen liittyvä dividend stripping – tutkimuksena puuttumismallien tarkastelu

Tekijä: Simo Haapasalo

Koulutusohjelma: Finanssioikeus

Työn laji: Pro gradu -tutkielma

Sivumäärä: XIV + 75

Vuosi: 2024

Tiivistelmä:

Lainopillisen tutkimuksen tarkoituksena on tutkia dividend stripping -järjestelyn toteuttamista, olemassa olevia puuttumismalleja sekä sääntelyn kehittämismahdollisuuksia. Verovelvollisella on lähtökohtaisesti täysi oikeus järjestellä omaan talouteensa vaikuttavat tekijät haluamallaan tavalla, mikä ilmenee vapautena valita veroseuraamuksien osalta taloudellisesti edullisin vaihtoehto. Tosin epäonnistunutta veron minimointia voidaan luonnehtia veron kiertämiseksi, kansainvälisessä verosopimus kontekstissa taas verosopimusten väärinkäyttämiseksi.

Verotuksella on pitkään ollut sopeutumishaasteita tilanteisiin, joissa oikeudellisen ja taloudellisen omistuksen välillä on jännite. Tätä jännitettä kuvastavat osakelainauksella toteutettavat dividend stripping -järjestelyt, joissa osakkeet siirretään tilapäisesti osingonmaksun ajaksi lievemmin verotetulla taholle, osapuolten tarkoituksena hyötyä edullisemmasta verosopimusmääräyksestä.

Puuttumismallin valitseminen riippuu siitä, kohdistuuko järjestely EU-oikeuteen perustuvaan etuun vai verosopimusoikeuden alaiseen verosopimusmääräykseen. Tutkielmassa havaitaan EU:n oikeuden väärinkäytön kiellon periaatteen olevan ehdoton sääntömainen periaate, jota ei kuitenkaan voitane vielä soveltaa dividend stripping -järjestelyihin, sillä järjestelyissä on tyyppillisesti ollut kysymys verosopimusten väärinkäytöstä.

Verosopimusoikeudessa väärinkäyttöön tulisi puuttua ensisijaisesti verosopimusten väärinkäytön vastaisella PPT-määräyksellä ja se tulisi nähdä verosopimusten eräänlaisena soveltamis edellytyksenä, vaikka tosiasiallisen edunsaajan käsite on perinteisesti käytetyin keino puuttua verosopimusten väärinkäyttöön. Vaikkakaan käsitteen tulkintavalle ei vallitse oikeuskirjallisuudessa yhteisymmärrystä, tulee sen soveltumisen tarkastelu tosiasiaassa ensimmäisenä kyseenä dividend stripping -järjestelyjen osalta. Kansallisen yleisen veronkiertosäännöksen soveltamisen mahdollisuus on tietyin kriteerein mahdollista, mutta on käytännössä hyvin rajattua.

Suomessa toteutettu TRACE-menettelyn käyttöönotto on vahvistanut käsitystä siitä, että maksajilla ja rekisteröidyillä säilyttäjillä on todellisia haasteita osingonsaajien tunnistamisessa. Euroopan unionin uuden direktiiviehdotuksen (FASTER) tarkoituksena on yhdenmukaistaa ja nopeuttaa lähdeverotusmenettelyä EU:n alueella ja vaikkakin ehdotus sisältää hyödyllistä sääntelyä, sisältyy siihen monitulkintaisia käsitteitä. Tutkielmassa havaitaan, että FASTER-direktiivi laajentanee tulevaisuudessa EU:n oikeuden väärinkäytön kiellon periaatteen soveltamismahdollisuuksia myös dividend stripping -järjestelyihin.

Avainsanat: osinkojen lähdeverotus, dividend stripping, osakelainaus, verosopimusten väärinkäyttö, veron kiertäminen, EU:n oikeuden väärinkäytön kiellon periaate, PPT-määräys, tosiasiallinen edunsaaja, kansallinen veronkiertosäännös, FASTER-direktiiviehdotus

X Tutkielma ei sisällä muita kuin tekijän omia henkilötietoja.

Sisällys

LÄHTEET.....	V
LYHENTEET	XIV
1 JOHDANTO	1
1.1 Tutkimuskysymys ja aiheen rajaus	1
1.2 Tutkimusmetodi ja oikeuslähteet	5
1.3 Osinkojen lähdeverotukseen kohdistuvat kansainväliset ilmiöt.....	8
2 OSINKOJEN LÄHDEVEROTUS JA DIVIDEND STRIPPING -ILMIÖN AIHEPIIRIIN LIITTYVÄÄ TERMINOLOGIAA.....	11
2.1 Osinkojen lähdeverotuksen perusteet.....	11
2.2 Käsitteiden määrittelyä.....	12
2.2.1 Verosuunnittelu	12
2.2.2 Veron kiertäminen.....	15
2.2.3 Verosopimusten väärinkäyttö.....	16
3 DIVIDEND STRIPPING JA VEROSOPIMUSTEN VÄÄRINKÄYTTÖ.....	18
3.1 Osakelainausjärjestelyn havainnollistaminen.....	18
3.1.1 Johdannaisten hyödyntäminen	19
3.1.2 Osakelainausjärjestely osingonmaksutilanteessa	20
3.2 Verosopimusten hyödyntäminen.....	22
3.2.1 Nollaverosopimukset.....	22
3.2.2 Osakelainausjärjestely täydellisessä veroarbitraasissa	24
4. EUROOPAN UNIONIN OIKEUDEN PUUTTUMISKEINOT	27
4.1 Euroopan unionin oikeuden väärinkäytön kiellon periaate.....	27
4.1.1 Oikeuden väärinkäytön kiellon soveltamisedellytykset	28
4.1.2 Euroopan unionin veronkiertodirektiivi oikeuden väärinkäytön kiellon periaatteen erityisenä ilmentymänä	30
4.1.3 EU:n oikeuden väärinkäytön kiellon ja veronkiertodirektiivin suhde kansalliseen veronkiertosäännökseen nähden.....	32
4.2 Oikeuden väärinkäytön kieltä Tanskan tapauksissa.....	33
4.2.1 Direktiiviin perustuva etu ja suorasiotusosingot	33
4.2.2 Ratkaisujen perusteella oikeusohjeiden arviointia	34
5 VEROSOPIMUSOIKEUDEN PUUTTUMISKEINOT	37
5.1 Verosopimuksista ja niiden tulkinnasta.....	37
5.2 Tosiasiallinen edunsaaja.....	39
5.2.1 Tosiasiallisen edunsaajan käsitteen tulkinta.....	40
5.2.2 Kansainvälistä ratkaisukäytäntöä Sveitsi	43
5.2.3 Kansainvälistä ratkaisukäytäntöä Tanska.....	45
5.2.4 Tosiasiallisen edunsaajan soveltaminen dividend stripping -järjestelyssä	46

5.3 Principal Purpose Test (PPT-määräys).....	48
5.3.1 Tosiasiallisen edunsaajan käsitteen ja PPT-määräyksen välinen suhde.....	50
5.3.2. PPT-määräyksen soveltaminen dividend stripping -järjestelyssä	52
6 KANSALLINEN OIKEUDEN PUUTTUMISKEINOT	54
6.1 Kansallinen yleinen veronkiertosäännös VML 28 §	54
6.2 Kansallisen veronkiertosäännöksen suhde tosiasiallisen edunsaajan käsitteeseen.....	56
6.3 Kansallisen veronkiertosäännöksen suhde PPT-määräykseen	58
7 AJANKOHTAISET HAASTEET JA UUDISTUSTOIMENPITEET.....	60
7.1 Lähdeverolain uudistukset ja hallintarekisteröidyt osakkeet.....	60
7.1.1 TRACE-menettelyn käyttöönotto.....	61
7.1.2 Verohallinnon näkökulma uudistukseen	63
7.2 Tosiasiallisen edunsaajan käsitteen tarkentaminen	64
7.3 Euroopan unionin direktiiviehdotus (FASTER).....	66
7.3.1 Direktiiviehdotuksen sisältö.....	67
7.3.2. Oikeudellisten vaikutusten arviointi.....	69
8.TUTKIMUSTULOKSET.....	72

LÄHTEET

KIRJALLISUUS JA ARTIKKELIT

Aarnio 1982

Aarnio, Aulis: *Oikeussäännösten tulkinnasta*. Juridica 1982.

Aarnio 1988

Aarnio, Aulis: *Laintulkinnan teoria*, Helsinki WSOY 1988.

Aarnio 2006

Aarnio, Aulis: *Tulkinnan taito: ajatuksia oikeudesta, oikeustieteestä ja yhteiskunnasta*. Talentum 2006.

Ault 1994

Ault, Hugh J.: *The Role of the OECD Commentaries in the Interpretation of Tax Treaties*. Intertax 1994/4, s. 144–148.

Arnulf 2011

Arnulf, Anthony: *What is General Principle of EU Law?* Teoksessa de la Feria, Rita & Stefan Vogenauer (ed.): *Prohibition of Abuse of Law – A New General Principle of EU Law*. Oxford 2011, s. 7–23.

Collin 2020

Collin, Jesse: *Osake ja modernit arvopaperimarkkinat: yhtiö- ja arvopaperimarkkinaoikeudellinen tutkimus pörssiyhtiön osakkeenomistuksen oikeudellisen luonteen ja tiettyjen rahoitusvälineiden välisestä suhteesta*. Helsingin yliopiston oikeustieteellinen tiedekunta, Alma Talent 2020.

De Broe – Beckers 2017

De Broe, Luc – Beckers, Dorian: *The General Anti-Abuse Rule of the Anti-Tax Avoidance Directive: An Analysis Against the Wiser Perspective of the European Court of Justice's Case Law on Abuse of EU Law*. EC Tax Review 2017/3, s. 133–144.

De Broe – Gommers 2019

De Broe, Luc – Gommers, Sam: *Danish Dynamite: The 26 February 2019 CJEU Judgments in the Danish Beneficial Ownership Cases*. EC Tax Review 2019/6, s. 270–299.

De Broe – Luts 2015

De Broe, Luc – Luts, Joris: BEPS Action 6: Tax Treaty Abuse. Intertax, Volume 43, 2/2015, s. 122–146. Kluwer Law International 2015.

Finér 2015

Finér, Lauri: *Liiketulon kohdentaminen kiinteille toimipaikoille, osa 1* (referee-artikkeli). Verotus 3/2015, s. 273–282.

Hautamäki 2003

Hautamäki, Veli-Pekka: *Oikeusvertailun edellytyksistä*. Lakimies 1/2003, s. 107–110.

Helminen 1999

Helminen, Marjaana: *The Dividend Concept in International Tax Law*. Kluwer Law International 1999.

Helminen 2001

Helminen, Marjaana: *Kansainvälinen verotus*. Helsinki Alma Talent 2001 (teos päivitetty 1.3.2024).

Helminen 2009

Helminen, Marjaana: *Kansainvälinen tuloverotus*. Helsinki Edita Publishing Oy 2009.

Helminen 2010

Helminen, Marjaana: *The international tax law concept of dividend*. Kluwer Law International 2010 BV, volume 36.

Helminen 2014

Helminen, Marjaana: *KHO 2013/1704 (93) ja OECD:n malliverosopimuksen kommentaarin merkitys verosopimusten tulkinnassa*. Teoksessa toim. Nykänen, Pekka ja Urpilainen Matti: *Yritys, omistaja ja verotus – Juhlajulkaisu Seppo Penttilälle*. Edita Publishing Oy 2014, s. 15–27. Saatavilla myös Edilex.

Helminen 2016

Helminen, Marjaana: *Chapter 12: Finland*. Teoksessa Lang (ed.): *GAARs – A Key Element of Tax Systems in the Post-BEPTS Tax World, European and International Tax Law and Policy Series. Volume 3*, s. 247–274. Verkossa saatavana EBSCOhost Ebook Academic Collection – World Wide.

Husa 2013

Husa, Jaakko: *Oikeusvertailu – Teoria ja metodologia*. Helsinki Lakimiesliiton kustannus 2013.

IFA 2000

IFA: *The OECD Model Convention – 1998 and beyond; The Concept of beneficial ownership in tax treaties*. International Fiscal Association. Kluwer Law International. The Hague 2000.

Jiménez 2010

Jiménez, Adolfo Martín: *Beneficial Ownership: Current Trends*. Amsterdam World tax Journal 2010, s. 35–63.

Jiménez 2017

Jiménez, Adolfo Martín: *Tax Avoidance and Aggressive Tax Planning as an International Standard - BEPS and the "New" Standards of (Legal and Illegal) Tax Avoidance*. Teoksessa Dourado, Ana Paula (ed.): *Tax Avoidance Revisited in the EU BEPS Context*. Amsterdam IBFD 2017, s. 25–62.

Juanto 2016

Juanto, Leila: *Vero-oikeuden perusteet*. Teoksessa toim. Niemi, Marja-Leena: *Oikeus tänään osa I.I*. Lapin yliopisto 2016, 4. uudistettu painos.

Kaunisto 2022

Kaunisto, Siru: *Veron kiertämisen tunnistaminen, oikeuden väärinkäytön kieltäminen VML 28 §:n tulkinnassa*. Vaasan yliopisto 2022.

Ketola 2023

Ketola, Joonatan: *Interpretation of Undefined Tax Treaty Terms in Finland : A Commentary on Article 3(2) of the OECD Model from a Finnish Perspective*. Tampereen yliopisto 2023.

Knuutinen 2006

Knuutinen, Reijo: *Muoto ja sisältö vero-oikeudessa*. Lakimies 5/2006, s. 789–808.

Knuutinen 2009

Knuutinen, Reijo: *Muoto ja sisältö vero-oikeudessa – erityistarkastelussa rahoitus- ja sijoitusinstrumentit*. Helsinki Suomalainen Lakimiesyhdistys 2009.

Knuutinen 2012

Knuutinen, Reijo, *Verosuunnittelua vai veron kiertämistä: verosuunnittelun ja veron kiertämisen välinen rajanveto tuloverotuksessa*. Helsinki 2012, Alma Talent.

Knuutinen 2013

Knuutinen, Reijo: *Veron minimointi ja yrityksen yhteiskuntavastuu*. Verotus 2/2013 s. 177–191.

Knuutinen 2014

Knuutinen, Reijo: *Veron kiertäminen, veronkierto vai verolain kiertäminen – terminologinen tarkastelu*. Verotus 2/2014, s. 169–177.

Knuutinen 2015

Knuutinen, Reijo: *Legaaliteettiperiaate vero-oikeudessa*. Lakimies 6/2015, s. 811–833.

Knuutinen 2020a

Knuutinen, Reijo: *Verosuunnittelun oikeudelliset ja yhteiskunnalliset rajat*. Helsinki Alma Talent verkkokirja 2020.

Knuutinen 2020b

Knuutinen, Reijo: *EU-vero-oikeus, veron kiertäminen ja unionin oikeuden väärinkäyttö*. Verotus 5/2020, s. 631–642.

Knuutinen 2021

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

Lang 2011

Lang, Michael: *Cadbury Schweppes' Line of Case Law from the Member States' Perspective*. Teoksessa de la Feria, Rita & Stefan Vogenauer (ed.), *Prohibition of Abuse of Law – A New General Principle of EU Law*. Hart Publishing 2011, s. 435–458. Verkossa saatavana EBSCOhost Ebook Academic Collection – World Wide.

Liljeblom 2010

Liljeblom, Eva: *Arvopaperien moniportaisen hallinnan ja hallintarekisteröinnin laajentamisen taloudelliset vaikutukset*. Valtiovarainministeriö Selvityshenkilön raportti 2010.

Malmgrén 2008

Malmgrén, Marianne: *Oikeushenkilön asuinvaltio verotuksessa ja yrityksen kansainvälistyminen*. Edita Publishing Oy, 2008.

Malmgrén – Myrsky 2017

Malmgrén, Marianne – Myrsky, Matti: *Kansainvälinen henkilö- ja yritysverotus*. AlmaTalent 2017, 3. uudistettu painos.

Matteotti 2005

Matteotti, René: *Interpretation of Tax Treaties and Domestic General Anti-Avoidance Rules – A Skeptical Look at the 2003 update to the OECD Commentary*. Intertax, volume 33, issue 8/9, s. 336–350. Kluwer Law International 2005.

Myrsky 2015

Myrsky, Matti: *Vero-oikeudellisen tutkimuksemme tilannekuva*. Lakimies 2015 7–8, s. 1091–1101.

Myrsky – Linnakangas 2009

Myrsky, Matti – Linnakangas, Esko: *Kansainvälinen henkilö- ja yritysverotus*. Helsinki Talentum 2009.

Nieminen 2014

Nieminen, Martti: *OECD Commentaries under the Vienna Rules*. Tampereen yliopisto 2014.

Niskakangas 2011

Niskakangas, Heikki: *Veropolitiikka*. Helsinki Alma Talent 2011.

Nykänen 2015

Nykänen, Pekka: *Rajoitetusti verovelvollisen tulon verotus*. Helsinki Alma Talent 2015.

Ossa 2020

Ossa, Jaakko: *Tuloverolaki käytännössä*. Helsinki, Alma Talent 2020, 2. uudistettu painos.

Pankakoski 2020

Pankakoski, Katriina: *OECD:n malliverosopimuksen osinkoartiklaan sisältyvän tosiasiallisen edunsaajan käsitteen tulkinta – erityistarkastelussa osakelainausjärjestelyt*. Verotus 3/2020, s. 318–333.

Pankakoski 2021

Pankakoski, Katriina: *Tosiasiallisen edunsaajan käsitteen tulkinta sekä verosopimusmääräysten ja kansallisten veronkiertosäännösten välinen suhde*. Verotus 2/2021, s. 236–247.

Pankakoski 2022

Pankakoski, Katriina: *Hallintarekisteröidyn osakkeen rajoitetusti verovelvollisen osingon saajan tunnistaminen*. Teoksessa toim. Viherkenttä (ym.): *Veron kiertäminen tutkimuskohteena – 50 vuotta Kari S. Tikan väitöskirjasta*. Aalto-yliopiston julkaisusarja 1/2022, s. 149–162.

Pistone 2017

Pistone, Pasquale: *The Meaning of Tax Avoidance and Aggressive Tax Planning in European Union Tax Law, Some Thoughts in Connection with the Reaction to Such Practices by the European Union*. Teoksessa Dourado, Ana Paula (ed.): *Tax Avoidance Revisited in the EU BEPS Context*. Amsterdam IBFD 2017, s. 73–100. Verkossa saatavana EBSCOhost Ebook Academic Collection – World Wide.

Raitio – Tuominen 2020

Raitio, Juha – Tuominen, Tomi: *Euroopan unionin oikeus*. Alma Talent 2020, verkkokirja.

Reinarz 2017

Reinarz Peter: *Court Denies Tax Treaty Benefits to Long Borrower of Swiss Shares*. *Derivates & Financial Instruments*, 2017 (Volume 19), No.3.

Ryynänen 2003

Ryynänen, Olli: *The Concept of a Beneficial Owner in the Application of Finnish Tax Treaties*. *Defensor Legis* 3/2003, s. 448–466.

Scherleitner 2019

Scherleitner, Moritz: *The Application of the Finnish General Anti-Abuse Rule in Light of Article 6 of the EU Anti-Tax Avoidance Directive (2016/1164) –Some Initial Thoughts*. *European Taxation*, Volume 59, 12/2019, s. 572–584.

Tikka 1972

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

Tikka 1990

Tikka, Kari S.: *Veropolitiikka*. Helsinki Lakimiesliiton kustannus 1990.

Toivainen 2018

Toivainen, Antero: *Suomen tuloverosopimukset Espanjan ja Portugalin kanssa*. *Verotus* 4/2018, 436–448.

Veikkola 2018a

Veikkola, Elisa: *Monenkeskisen yleissopimuksen Principal Purpose Test – Määräyksen tulkinnasta, Osa I*. *Edilex-sarja* 2018/19, s. 1–17.

Veikkola 2018b

Veikkola, Elisa: *Monenkeskisen yleissopimuksen Principal Purpose Test – Määräyksen tulkinnasta, Osa II*. *Edilex-sarja* 2018/39, s. 1–25.

Veikkola 2019

Veikkola, Elisa: *Monenvälisen yleissopimuksen PPT-määräyksen EU-oikeuden mukaisuus*. *Verotus* lehden väitöskirja-artikkelit 2019, s. 1–21.

Veikkola 2020a

Veikkola, Elisa: *Kansallisten väärinkäytön vastaisten sääntöjen ja PPT-määräyksen suhde*. *Verotus-lehden väitöskirja-artikkelit* 2020, s. 1–24.

Veikkola 2020b

Veikkola, Elisa: *Verosopimusten ”beneficial ownership” -edellytyksen ja PPT-määräyksen suhde*. *Verotus-lehden väitöskirja-artikkelit* 2020, s. 1–25.

Veikkola 2022

Veikkola, Elisa: *Monenvälisen yleissopimuksen Principal Purpose Test – Tutkimus verosopimusten väärinkäytön vastaisesta säännöstä erityisesti Suomen verosopimusten kannalta*. Tampereen yliopiston väitöskirjat 2022.

Viitala 2016

Viitala, Tomi: *Osinkojen lähdeverotuksen murentuminen – esimerkkinä tuottojenvaihtosopimus (total return swap)*. Teoksessa toim. Immonen (ym.): *Oikeuden ja talouden rajapinnassa: Juhla-kirja Matti J- Sillanpää 60 vuotta*. Edita 2016, s. 311–320.

Wahlroos 2024

Wahlroos, Heikki: *Ulkomailta Suomeen tehdyt sijoitukset ja Suomen verotusvallan rajat*. *Verotus* 1/2024, s. 56–68.

Wardzynski 2015

Wardzynski Adrian: *The 2014 Update to the OECD Commentary: A Targeted Hybrid Approach to Beneficial Ownership*. Teoksessa Ana Paula Dourado: *Intertax* volume 43, Issue 2. Luchterhand, Wolters Kluwer 2015, s. 179–191.

Weber 2011

Weber, Dennis: *Abuse of Law in the Context of Indirect Taxation: Why We Need the Subjective Intention Test, When is Combating Abuse an Obligation and Other Comments*. Teoksessa de la Feria, Rita & Stefan Vogenauer (ed.): *Prohibition of Abuse of Law – A New General Principle of EU Law*. Hart Publishing 2011, s. 395–406. Verkossa saatavana EBSCOhost Ebook Academic Collection – World Wide.

VIRALLISLÄHTEET

Kansallinen lainvalmisteluaineisto

Valtioneuvoston kanslia 2017

Valtioneuvoston kanslia, Rahoitusmarkkinasananasto 6.7.2017.

HE 282/2018 vp

Hallituksen esitys eduskunnalle laeiksi rajoitetusti verovelvollisen tulon verottamisesta annetun lain ja eräiden siihen liittyvien lakien muuttamisesta.

HE 307/2018 vp

Hallituksen esitys eduskunnalle veropohjan rapautumisen ja voitonsiirron estämiseksi verosopimuksiin toteuttavista toimenpiteistä tehdyn monenvälisen yleissopimuksen hyväksymiseksi ja voimaansaattamiseksi.

Valtiovarainministeriö 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 väilyhteisösäännösten ja yleisen veronkiertosäännöksen kansallisesta täytäntöönpanosta.

VaVM 38/2018 vp

Valiokunnan mietintö – Hallituksen esitys eduskunnalle laeiksi rajoitetusti verovelvollisen tulon verottamisesta annetun lain ja eräiden siihen liittyvien lakien muuttamisesta.

Valtioneuvoston kirjelmä 2023

Valtioneuvoston kirjelmä eduskunnalle komission ehdotuksesta neuvoston direktiiviksi ylimääräisten lähdeverojen nopeampi ja turvallisempi alentaminen. U 26/2023 vp, 3.8.2023.

Verohallinto

Verohallinto 2017

Osinkojen lähdeverotuksen muuttaminen, VM083:00/2017. Verohallinnon asiantuntijalausunto 30.8.2017.

Verohallinto Harmaan talouden selvitysyksikkö 2019

Tokola, Antti: *Verovilppi kansainvälisessä sijoitustoiminnassa – Ilmiöt Suomen näkökulmasta*, Verohallinto Harmaan talouden selvitysyksikkö, Selvitys 7/2019.

Verohallinnon päätös VH/4332/00.01.00/2020

Verohallinnon päätös itse annetun ilmoituksen sisällöstä, voimassaolosta ja menettelystä, jolla sen luotettavuus todetaan. Verohallinnon päätös VH/4332/00.01.00/2020, (sivu päivitetty 18.9.2020).

Verohallinnon ohje Hallintarekisteröidyille osakkeille maksetut osingot

Hallintarekisteröidyille osakkeille maksetut osingot. Verohallinnon ohje, (sivu päivitetty 9.2.2022).

Verohallinnon syventävä ohje VH/3437/00.01.00/2021

Lähdeveron periminen osingosta, korosta ja rojalista sekä suorituksen maksajan velvollisuudet. Verohallinnon syventävä ohje VH/3437/00.01.00/2021, (sivu päivitetty 8.4.2022).

Verohallinnon tiedote 2022

Kymmeniä järjestelmällistä verokiertoa tarjoavia yrityksiä paljastunut, Suomelta mahdollisesti jäänyt saamatta 80 miljoonan euron edestä lähdeveroa vuosittain. Verohallinnon tiedote 8.6.2022, (sivu päivitetty 8.6.2022).

Verohallinnon uutinen 2022

*Yli puoleen viime vuonna hallintarekisteröidyille osakkeille maksetuista osingoista sovellettiin alennettuja lähdeverokantoja – myös piensijoittajat hyötyivät TRACE-menettelyn käyttöön-
otosta. Verohallinnon uutinen 30.6.2022, (sivu päivitetty 30.6.2022).*

Verohallinnon syventävä ohje VH/2706/00.01.00/2022

Osingonsaajan itse antaman ilmoituksen sisältö, voimassaolo ja luotettavuuden todentaminen. Verohallinnon syventävä ohje VH/2706/00.01.00/2022, (sivu päivitetty, 27.9.2022).

Verohallinnon syventävä ohje VH/6094/00.01.00/2022

Arvopaperien luovutuksen verotus. Verohallinnon syventävä ohje VH/6094/00.01.00/2022, (sivu päivitetty 21.12.2022).

Verohallinnon ohje Veroparatiisit

Verohallinto: Veroparatiisit (sivu päivitetty 22.3.2024).

Euroopan unioni

Euroopan komissio 2012

Komission suositus, annettu 6.12.2012, aggressiivisesta verosuunnittelusta. COM(2012) 8806 final.

Euroopan komissio 2013

Ehdotus – Neuvoston direktiiviksi jäsenvaltioissa sijaiseviin emo- ja tytäryhtiöihin sovelletta-
vasta yhteisestä verojärjestelmä annetun direktiivin 2011/96/EU muuttamisesta. COM(2013) 814
final.

Euroopan komissio 2016

Ehdotus – Neuvoston direktiivi sisämarkkinoiden toimintaan suoraan vaikuttavien veron kiertä-
misen käytäntöjen torjuntaa koskevien sääntöjen vahvistamisesta. COM(2016) 26 final.

Euroopan komissio 2023

Direktiiviehdotus – Neuvoston direktiivi ylimääräisten lähdeverojen nopeammasta ja turvalli-
semmasta alentamisesta. COM(2023) 324 final, 2023/0187 (CNS).

Euroopan unionin neuvosto 2024

Direktiiviehdotus – Neuvoston direktiivi ylimääräisten lähdeverojen nopeammasta ja
turvallisemmasta alentamisesta – Yleisnäkemyks. 2023/0187(CNS), 9925/24, Bryssel, 14. touko-
kuuta 2024.

Organization for Economic Co-operation and Development (OECD)

OECD:n malliverosopimus 1977

Model Double Taxation Convention on Income and Capital 1977. OECD:n malliverosopimus
19. lokakuuta 1977. OECD Publishing.

OECD:n malliverosopimus 2003

Model Double Taxation Convention on Income and Capital 2003. OECD:n malliverosopimus
28. tammikuuta 2003. OECD Publishing.

OECD 2008

Study into the Role of Tax Intermediaries. ISBN-978-92-64-04179-0, OECD Publishing
15.3. 2008.

TRACE Implementation Package

*TRACE Implementation Package for the adoption of the Authorized Intermediary System, a
standardized system for effective withholding tax relief procedures for cross-border portfolio
income. OECD Committee on Fiscal Affairs on 23 January 2013.*

OECD 2013

Action Plan on Base Erosion and Profit Shifting (BEPS). OECD Publishing 19.7.2013.

OECD:n malliverosopimus käännös 2014

Tuloa ja varallisuutta koskeva malliverosopimus, OECD:n malliverosopimus 15. heinäkuuta
2014. Suomennoksen laatinut Colliander, Anders. Edilex 2014.

OECD:n malliverosopimus 2014

Model Tax Convention on Income and on Capital: Condensed Version 2014. OECD:n malliverosopimus 15. heinäkuuta 2014. OECD Publishing 2014.

BEPS Action 6

Preventing the Granting of Treaty Benefits in Inappropriate Circumstances, Action 6 – 2015 Final Report, OECD, Base Erosion and Profit Shifting Project, 5.10.2015.

OECD:n malliverosopimus 2017

Model Tax Convention on Income and on Capital: Condensed Version 2017. OECD:n malliverosopimus 21. marraskuuta 2017. OECD Publishing 2017.

MUUT LÄHTEET

Roth 1983

Roth, Randall W.: *New Penalty Provisions and Their Effect on Aggressive Tax Planning*. TAXES – The Tax Magazine 1983, s. 52–58. <https://scholarspace.manoa.hawaii.edu/server/api/core/bitstreams/b146ee6d-0ac9-4af2-88d1-bdbfd5d09a39/content> (sivustolla vierailtu 16.5.2024).

Eizenstat 2000

Eizenstat, Stuart E.: *Eizenstat on Global Taxation Standards*, report of an address to the Coalition of Service Industries and Tax Council Washington, 26 July 2000. <https://usinfo.org/wf-archive/2000/000727/epf409.htm> (sivustolla vierailtu 25.4.2024).

HMRC 2016

HM Revenue & Customs (UK) internal manual, International Manual 9.4.2016 , päivitetty 17.5.2024. <https://www.gov.uk/hmrc-internal-manuals/international-manual/intm653080> (sivustolla vierailtu 18.5.2024)

Correctiv 2018

The CumEx-Files – A Cross-Border Investigation. Correctiv 18.10.2018, <https://correctiv.org/en/latest-stories/2018/10/18/the-cumex-files/?lang=en> (sivustolla vierailtu 25.4.2024).

MOT 2018

Tietovuoto paljastaa valtavan osinkokikkailun Euroopassa – Verotuloja kadonnut kymmeniä miljardeja. MOT 18.10.2018, <https://yle.fi/aihe/artikkeli/2018/10/18/tietovuoto-paljastaa-valtavan-osinkokikkailun-euroopassa-verotuloja-kadonnut> (sivustolla vierailtu 25.4.2024).

Viitala 2019

Viitala, Tomi: *Yritys sijoittajana ja sijoituskohteena*. Keskuskauppakamarin Suuri Veropäivä 2019, esityksen s. 19–34, 9.10.2019.

Hallitusohjelma 2019

Pääministeri Sanna Marinin hallitusohjelma 10.12.2019: *Osallistuva ja osaava Suomi – sosiaalisesti, taloudellisesti ja ekologisesti kestävä yhteiskunta*.

CPB Discussion Paper 2019

Bærentzen, Susi Hjorth – Lejour, Arjan – van 't Riet, Maarten: *Limitation of holding structures for intra-EU dividends: A blow to tax avoidance?* CPB Discussion Paper December 2019. <https://www.cpb.nl/sites/default/files/omnidownload/CPB-Discussion-Paper-406-Limitation-of-holding-structures-for-intra-EU-dividends.pdf>, Published 19.12.2019 (sivustolla vierailtu 18.5.2024).

Reinarz 2020

Reinarz Peter: *Federal Supreme Court Denies Beneficial Owner Capacity of a Borrower of Swiss Shares Over a Dividend Payment Date*. Kluwer International Tax Blog, May 8 2020, <https://kluwertaxblog.com/2020/05/08/federal-supreme-court-denies-beneficial-owner-capacity-of-a-borrower-of-swiss-shares-over-a-dividend-payment-date/> (sivustolla vierailtu 22.4.2024).

Correctiv 2021

The CumEx-Files 2.0 – The outrageous tax fraud goes on. Correctiv 21.10.2021, <https://correctiv.org/en/latest-stories/2021/10/21/cumex-files-2/> (sivustolla vierailtu 25.4.2024).

Kauppalehti 2022

Norjan verottaja pidättää suomalaissijoittajien osingoista liikaa veroa – Rahat voi hakea Norjan verokarhulta takaisin. Kauppalehti 5.4.2022. <https://www.kauppalehti.fi/uutiset/norjan-verottaja-pidattaa-suomalaissijoittajien-osingoista-liikaa-veroa-rahat-voi-hakea-norjan-verokarhulta-takaisin/46f872ae-a46a-46c8-b078-11c445644899> (sivustolla vierailtu 25.4.2024).

Finanssialan lausunto 2023

Finanssiala ry, Blomqvist Marja: Valtioneuvoston kirjelmä eduskunnalle komission ehdotuksesta neuvoston direktiiviksi, U 26/2023 vp, Lausunto 18.9.2023.

ylimääräisten lähdeverojen nopeampi ja turvallisempi alentaminen

Orbitax Expert Corner 2023

Ottosen, Arne Møllin – Jensen Lenni Hangaard: *Beneficial Ownership: Final Judgments in the "Danish Cases"*. Orbitax Expert Corner 15 June 2023. <https://orbitax.com/taxhub/expertcorner/Beneficial-Ownership-Final-Ju-a65d0b98db31f310ce29d1a70dff3ba4> (sivustolla vierailtu 18.5.2024)

Hallitusohjelma 2023

Pääministeri Petteri Orpon hallitusohjelma 20.6.2023: *Vahva ja välittävä Suomi*.

Valtiovarainministeriön tiedote 2023

Valtiovarainministeriön tiedote: Suomi ja Ranska allekirjoittivat uuden verosopimuksen. <https://vm.fi/-/suomi-ja-ranska-allekirjoittivat-uuden-verosopimuksen> (sivustolla vierailtu 5.5.2023)

Verohallinnon esitys 2023

Valsi, Tarja: *Veropetokset ja niiden tutkinta Verohallinnossa*. Verohallinto Harmaan talouden torjunta, Verorikospäivä 15.3.2023.

Euroopan unionin neuvoston lehdistötiedote 2024

Euroopan unionin neuvosto: Verotus: neuvosto sopuun lähdeveromenettelyjä koskevista uusista säännöistä (FASTER). 14. toukokuuta 2024 klo 15.30. <https://www.consilium.europa.eu/press/press-releases/2024/05/14/taxation-council-agrees-on-new-rules-for-withholding-tax-procedures-faster/> (sivustolla vierailtu 21.5.2024).

OIKEUSTAPAUKSET**Korkein hallinto-oikeus**

KHO 2002:26

KHO 2004:116

KHO 2011:38

KHO 2011:101

KHO 2013:93

KHO 2014:66

KHO 2016:71

KHO 2017:78

KHO 2018:40

KHO 2021:178

Euroopan unionin tuomioistuin

C-26/62, Van Gend en Loos

C-6/64, Costa v. ENEL

C-33/74, van Binsbergen

C-14/83, von Colson ja Kamann

C-367/96, Kefalas

C-110/99, Emsland-Stärke

C-364/01, Barbier

C-255/02, Halifax
C-196/04, Cadbury Schweppes
C-321/05, Kofoed
C-116/16 ja C-117/16, T Danmark ja Y Denmark
C-115/16, C-118/16, C-119/16 ja C-299/16, N Luxembourg I ym.
C-504/16, Deister Holding

Julkisasiamiehen ratkaisuehdotukset

C-255/02, Halifax
C-115/16 N Luxembourg I
C-116/16, T Danmark
C-251/16, Cussens

Sveitsin Valaliiton korkein oikeus

2C_364/2012 ja 2C_377/2012
2C_209/2017

LYHENTEET

EVL	Laki elinkeinotulon verottamisesta (360/24.6.1968)
EU	Euroopan unioni
EUT	Euroopan unionin tuomioistuin
HE	Hallituksen esitys
KHO	Korkein hallinto-oikeus
LähdeVL	Laki rajoitetusti verovelvollisen tulon verottamisesta (627/11.8.1978)
OVML	Laki oma-aloitteisten verojen verotusmenettelystä (768/9.9.2016)
PL	Suomen perustuslaki (731/11.6.1999)
TVL	Tuloverolaki (1535/30.12.1992)
VML	Laki verotusmenettelystä (1558/18.12.1995)

1 JOHDANTO

1.1 Tutkimuskysymys ja aiheen rajaus

Tutkin maisteritutkielmassani osinkojen lähdeverotukseen liittyvää *dividend stripping* -järjestelyä¹ sekä erilaisia olemassa olevia puuttumiskeinoja verotuksellisten etujen² tavoitteluun tähtävään toimintaan. Dividend stripping -käsitteellä voidaan viitata erilaisiin järjestelyihin, joissa verovelvollinen välttyy maksamasta osingosta menevää veroa siirtämällä oikeuden osinkoon lievemmin verotetulle taholle.³ Tämä voidaan toteuttaa siten, että osakkeen omistajaksi vaihdetaan osingonmaksuhetkeä varten sellainen omistaja, joka saa osingon verovapaasti tai alemmalla veroprosentilla kuin todellinen omistaja.⁴ Dividend stripping -järjestelyjä voidaan toteuttaa osakelainausta⁵ hyödyntäen ja järjestelyihin tyypillisesti kuuluu verosopimusten määräysten väärinkäyttöä.

Kyseisillä järjestelyillä on täten tarkoituksena pienentää tai jopa poistaa Suomen lähdeverotus-oikeus Suomesta maksettaviin julkisesti noteeratuista yhtiöstä saatuihin osinkoihin.⁶ Tutkielmani aihe osinkojen lähdeverotukseen liittyvään dividend stripping -ilmiöön liittyen on ajankohtainen, sillä Verohallinnon mukaan Suomesta maksettaviin osinkoihin on havaittu kohdistuneen systemaattista verosopimusten väärinkäyttöä siten, että toimintaa voitaneen lisäksi tarkastella veron kiertämisen näkökulmasta.⁷

¹ Ilmiölle ei ole suomeksi vakiintunutta termiä, minkä vuoksi Knuutinen käyttää ilmaisua *dividend stripping*. Ks. Knuutinen 2009, s. 558. Näin myös esim. Viitala 2016, Pankakoski 2020 ja Veikkola 2022. Helminen on taas käyttänyt termistä käännöstä ”*osinkojen kuoriminen*”, ks. Helminen 2001 sanastot: dividend stripping. Verohallinto käyttää vastaavanlaisesti termiä ”*osinkojen pesu*”, ks. esim. Verohallinto Harmaan talouden selvitysyksikkö 2019, s. 56. Knuutisen linjan mukaisesti tutkielmassa käytetään termiä dividend stripping.

² Verotuksellisilla eduilla tutkielmassa tarkoitetaan etuja, joihin verovelvollinen voi olla oikeutettu Euroopan unionin sääntelyn (direktiiveihin perustuvat edut) tai verosopimusten määräysten (verosopimuskeinottelu, *treaty shopping*) perusteella tyypillisesti rajat ylittävissä tilanteissa. Ks. esim. Veikkola 2019, s. 11.

³ Helminen 1999, s. 143, Helminen 2010, s. 91 ja Veikkola 2022, s. 103 alaviite 430. Tutkielmassa dividend stripping -käsitteeseen viitataan *järjestelynä*, *toimintana* sekä *ilmiönä* kaikilla tarkoittaen samaa asiaa.

⁴ Verohallinto Harmaan talouden selvitysyksikkö 2019, s. 56.

⁵ Osakelainauksella (*stock lending*) tarkoitetaan osapuolten väliseen sopimukseen perustuvaa transaktiota, jossa lainaksiantaja ”lainaa” osakkeita tai muita arvopapereita lainaksiottajalle. Lainaksiottajalla on taas velvollisuus ”palauttaa” sovitun ajanjakson jälkeen vastaavan määrän samanlaisia arvopapereita. Pankakoski 2020, s. 319.

⁶ Tuloverolain (Tuloverolaki 30.12.1992/1535, TVL)) mukaan julkisesti noteeratulla yhtiöllä tarkoitetaan yhtiötä, jonka jokin osakesarja on kaupankäynnin kohteena säännellyillä markkinoilla (TVL 33.2 a §). Tarkoitetaan siis käytännössä pörssi-yhtiöiden osakkeita.

⁷ Dividend stripping -toiminnan ajankohtaista ilmiötä tarkastellaan tarkemmin jäljempänä kappaleessa 1.3 Osinkojen lähdeverotukseen kohdistuvat kansainväliset ilmiöt.

Tutkielmani tutkimuskysymyksiä ovat seuraavat:

1. Miten osinkojen lähdeverotukseen liittyvä dividend stripping -järjestely toteutetaan verosopimuksia väärinkäyttäen osakelainausjärjestelyjen avulla?
2. Millaisilla olemassa olevilla keinoilla dividend stripping -järjestelyyn voidaan puuttua?
3. Miten olemassa olevaa sääntelyä tulisi kehittää ja millaisia uudistuksia on luvassa?

Tutkielmani ensimmäisessä tutkimuskysymyksessä tutkin, miten osinkojen lähdeverotukseen liittyvää dividend stripping -toimintaa toteutetaan. Tutkielmani aiheen liittyessä osinkojen lähdeverotukseen, aluksi selvitän osinkojen lähdeverotukseen liittyvät pääsäännöt. Lisäksi, koska dividend stripping -toiminnan hyväksyttävyyden liikkuu usein tulkinnanvaraisella harmaalla alueella⁸, selvitän aihepiiriin liittyvää olennaista terminologiaa. Rajanveto muun muassa verosuunnittelun, veron kiertämisen sekä verosopimusten väärinkäytön välillä on tärkeä tehdä. Nämä selvitettyäni, tutkin miten dividend stripping voidaan toteuttaa osakelainausjärjestelyä hyödyntäen käyttäen esimerkkinä hypoteettista tilannetta.

Toisessa tutkimuskysymyksessäni tutkin olemassa olevia keinoja puuttua dividend stripping -järjestelyn avulla tavoiteltuihin verotuksellisiin etuihin. Kansainvälisen vero-oikeuden⁹ sääntelykenttää voidaan perustellusti luonnehtia laajaksi. Tämä johtuu siitä, että Suomen kansainvälisen vero-oikeuden katsotaan muodostuvan kolmesta erillisestä, mutta toistensa kanssa vuorovaikutuksessa olevasta kokonaisuudesta. Nämä kolme lohkoa ovat Euroopan unionin vero-oikeus, verosopimus-oikeus sekä kansallinen verolainsäädäntö.¹⁰ Näiden puuttumiskeinojen tutkiminen sekä systematisointi toisiinsa nähden on olennainen osa tutkielmaani.

Kolmannessa tutkimuskysymyksessäni tutkin mahdollisuuksia sääntelyn kehittämiseen ja tulevia uudistuksia. Tutkielman tarkoituksena on tunnistaa puuttumismallien mahdollisia epäselviä määräyksiä toisiinsa nähden sekä tarkastella Euroopan unionin osinkojen lähdeverotukseen liittyvää uutta niin sanottua FASTER-direktiiviehdotusta (COM (2023) 324 final).

⁸ Rajanvetoa sallitun veron minimoinnin ja kielletyn veron kiertämisen välillä voidaan luonnehtia yhdeksi vero-oikeuden ikuisuus-kysymyksistä. Knuutisen mukaan kyseessä on teoriassa ja käytännössä yksi vero-oikeuden haastavimmista osa-alueista. Knuutinen 2012, s. 3.

⁹ Kansainvälisellä vero-oikeudella tarkoitetaan vero-oikeuden lohkoa, johon kuuluvat kaikki ne veronormit, jotka koskevat kansainvälisiä taloussuhteita, eli tilanteita, joissa vero-objektilla (tulolla tai varallisuudella) on liittymä yhtä aikaa kahteen tai useampaan valtioon. Helminen 2009, s. 1.

¹⁰ Helminen 2009, s. 1. Ks. myös Knuutinen 2012, s. 69.

Tutkielmassani tutkin osinkojen lähdeverotukseen liittyvää dividend stripping -ilmiötä, joten tutkielmani keskittyy nimenomaan lähdeverotukseen. Tämän vuoksi tarkastelun painopisteenä ovat Suomeen rajoitetusti verovelvolliset luonnolliset henkilöt tai yhteisöt.¹¹ Suomessa yleisesti verovelvollisten¹² toimintaan liittyy myös erilaisia järjestelyjä, joiden tarkastelu ei kuitenkaan kuulu tämän työn pääasiallisiin tutkimustavoitteisiin.¹³ Luonnollisia henkilöitä ei ole nimenomaisesti rajattu tutkielman ulkopuolelle, mutta ottaen huomioon dividend stripping -ilmiön luonteen, on toimintaa tarkoituksenmukaista tarkastella erityisesti yhteisöjen näkökulmasta.¹⁴ OECD:n malliverosopimuksen tavoin tässä tutkielmassa termillä ”henkilö” tarkoitetaan laajasti sekä luonnollisia henkilöitä että yhteisöjä.¹⁵

Tutkielmani tärkeänä rajauksena on, ettei dividend stripping -toimintaa tarkastella rikosoikeudellisesta näkökulmasta. Tarkastelun kohteena oleva toiminta on täten mahdollisesti vero-oikeudellisesti ei-hyväksyttävää, mutta ei kuitenkaan kriminalisoitua.¹⁶ Tämän lisäksi tutkielmassani tarkastellaan dividend stripping -toimintaa tilanteissa, joissa on kyse julkisesti noteeratuista niin sanotuista portfolio-osingoista, jolloin sijoittavalle taholle ei muodostu määräysvaltaa kohdeyhtiössä eikä järjestelyssä hyödynnetä läpikulkuyhtiöitä.¹⁷ Dividend stripping -toiminnan mahdollistavat hallintarekisteröidyt osakkeet toimivat osana tutkielman kohdetta.¹⁸

Kansainvälisen vero-oikeuden kentällä on viime vuosien aikana tehty kattavasti tutkimustyötä dividend stripping -järjestelyiden aihepiiriä ympäröiviin teemoihin liittyen. Väitöskirjassaan *Kaunisto* on tutkinut veron kiertämisen tunnistamista sekä EU:n oikeuden väärinkäytön kiellon periaatteen tulkintaa VML 28 §:n tulkinnassa.¹⁹ *Veikkola* on taas omassa väitöskirjassaan

¹¹ Rajoitetusti verovelvollisella tarkoitetaan henkilöä, joka verovuonna ei ole asunut Suomessa ja ulkomaista yhteisöä, jonka tosiasiallinen johtopaikka ei sijaitse Suomessa (TVL 9.1 § 2 kohta).

¹² Yleisesti verovelvollisella tarkoitetaan muun muassa verovuonna Suomessa asunutta henkilöä, kotimaista yhteisöä tai ulkomaista yhteisöä, jonka tosiasiallinen johtopaikka sijaitsee Suomessa (TVL 9.1 § 1 kohta).

¹³ Suomessa yleisesti verovelvolliset voivat käyttää hyödykseen ulkomailla sijaitsevia ”bulvaaneja” tai itse esiintyä rajoitetusti verovelvollisina. Ks. lisää Harmaan talouden selvitysryhmä 2019, s. 9–11, 41–43 ja 56.

¹⁴ Kaunisto toteaa väitöskirjassaan, ettei veron kiertämisen tutkimisessa verotusmenettelylain 28 §:n perusteella ole välttämättä tarkoituksenmukaista tehdä jaottelua luonnollisten henkilöiden ja yhteisön tuloverotuksen välillä, sillä säännöksen soveltamisedellytykset ovat riippumattomia verovelvollisen statuksesta. Ks. Kaunisto 2022, s. 14–15.

¹⁵ Termien tarkkana käänneksenä voitaisiin pitää yksilö (*individual*) ja yritys (*company*), mutta tutkielmassa on päädytty käyttämään Suomen verolainsäädännössä ilmeneviä termejä. Ks. OECD:n malliverosopimus 2017, 3.1 artiklan kommentaari, 2 kohta.

¹⁶ Ks. esim. Knuutinen 2013, s. 179.

¹⁷ Täten tutkielman ulkopuolelle jäävät niin sanotut suorasijoitusosingot sekä holdingyhtiöihin liittyvä järjestelyt, vaikkakin näitä sivutaan muun muassa oikeuskäytäntöä tarkastellessa. Käsitteiden merkityksestä ks. lisää esim. Pankakoski 2020, s. 319. Läpikulkuyhtiöllä (*conduit company*) voidaan ymmärtää yhtiötä, joka lisätään konsernirakenteeseen korkoja (tai osinkoja) maksavan yhtiön ja niiden saajan olevan konserniyhtiön väliin verotuksen välttämiseksi. Ks. esim. Yhdistetyt asiat C-116/16 ja C-117/16, *T Danmark ja Y Danmark*, kohta 100.

¹⁸ Osakkeiden hallintarekisteröinnillä tarkoitetaan arvo-osuusjärjestelmässä olevaa arvopaperia, jonka omistaa ulkomaalainen tai ulkomainen yhteisö tai säätiö ja jota hallinnoi suomalainen tilinhoitajayhteisö, eli säilyttäjäpankki. Ks. Nykänen 2015, s. 218.

¹⁹ Ks. Kaunisto 2022.

tutkinut monenvälisen yleissopimuksen tuomaa uutta PPT-määräystä, joka on verosopimusoi-
keudellinen väärinkäytöksen vastainen sääntö.²⁰ Näiden väitösten lisäksi *Pankakoski* on artik-
keleissaan kattavasti tutkinut tosiasiallisen edunsaajan käsitettä, osakelainausjärjestelyjä ja kan-
sallisen veronkiertosäännöksen soveltamismahdollisuuksia.²¹ *Viitala* on myös artikkelissaan
tutkinut yksityiskohtaisesti osinkojen lähdeverotukseen liittyviä haasteita, erityisesti johdan-
naisten näkökulmasta.²²

Tikan tutkimustyötä verojen minimointiin liittyen voidaan pitää verosuunnitteluun liittyvän ny-
kytulkinnan pohjana.²³ *Helminen* on luonut useita kansainvälisen vero-oikeuden perusteoksia
ja esittänyt tulkintoja OECD:n malliverosopimuksen sekä sen kommentaarin käyttämisestä oi-
keuslähteenä.²⁴ *Nykänen* on luonut teoksen rajoitetusti verovelvollisten verotukseen liittyen,
joka on kattava esitys lähdeverotukseen liittyen.²⁵ *Knuutinen* on tutkinut kansainvälisen vero-
oikeuden kenttää huomattavan laajasti liittyen muun muassa verosuunnitteluun, veron kiertä-
miseen sekä EU-vero-oikeuteen.²⁶ *Ryynänen* on teoksessaan kehittänyt ensimmäisten suoma-
laisten joukossa tulkintaa tosiasiallisen edunsaajan käsitteelle verosopimusoi-
keudellisessa kon-
tektissa.²⁷ *Knuutinen* ja *Helminen* ovat lisäksi molemmat kattavasti käsitelleet dividend strip-
ping -käsitettä.²⁸

Dividend stripping -käsitteen osalta ei kuitenkaan ole tiedettävästi aikaisemmin tehty oikeus-
tieteellistä tutkimusta, jossa olisi tarkasteltu ja systematisoitu *kaikkien* Suomen kansainvälisen
vero-oikeuden lohkojen (EU-vero-oikeus, verosopimusoi-
keus sekä kansallinen verolainsää-
däntö) perusteella olevien puuttumismallien soveltumista tilanteisiin, joissa on kysymys (1)
hallintarekisteröidyillä osakkeilla tehtävistä osakelainausjärjestelyistä (2) siten, etteivät sijoi-
tukset muodosta määräysvaltaa omistetussa yhtiössä. Tämän lisäksi tutkielmassa perehdytään
uuteen Euroopan unionin niin sanottuun faster -direktiiviehdotukseen (COM (2023) 324 final),
jonka tulevia vaikutuksia pyritään tutkielmassa selvittämään.

Tutkielman tärkeimpänä tarkoituksena on täten systematisoida yhden tutkimuksen alle oikeus-
kirjallisuudessa esitettyjä dividend stripping -toimintaan liittyviä puuttumismalleja. Täten, on
perusteltua tehdä tutkielma, jossa tutkitaan osinkojen lähdeverotukseen liittyvää dividend

²⁰ Ks. Veikkola 2022.

²¹ Ks. Pankakoski 2020 ja Pankakoski 2021.

²² Ks. Viitala 2016.

²³ Ks. Tikka 1972.

²⁴ Ks. esim. Helminen 2001 ja Helminen 2014.

²⁵ Ks. Nykänen 2015. Teos on tosin päivittämätön, joten sitä tulee tarkastella kriittisesti lähdeverotuksen uudis-
tukseen liittyvissä asioissa.

²⁶ Ks. esim. Knuutinen 2012 ja Knuutinen 2020b.

²⁷ Ks. Ryynänen 2003.

²⁸ Ks. Knuutinen 2009 ja Helminen 2010.

stripping -ilmiötä sekä olemassa olevia puuttumismalleja verotuksellisten etujen tavoitteluun tähtäävään toimintaan.

1.2 Tutkimusmetodi ja oikeuslähteet

Tutkielmani ensisijainen tutkimusmetodi on oikeusdogmaattinen eli lainopillinen tutkimus. Lainoppi on tutkimusta, jossa tavoitteena on oikeussäännösten sisällön selvittäminen, eli oikeussäännösten tulkinta ja systematisointi.²⁹ Kyseinen metodi soveltuu tutkielmaani, sillä tavoitteeni on selvittää erityisesti olemassa olevan oikeuden tilaa koskien keinoja puuttua osinkojen lähdeverotukseen liittyvään dividend stripping -toimintaan. Tutkielmani kannalta systematisointi on tärkeässä roolissa, sillä vero-oikeuden sääntelykenttä on laajaa, jonka vuoksi oikeudellisen viitekehyksen ymmärtäminen on kriittistä.

Oikeusvertailulla tarkoitetaan oikeusjärjestelmien tarkastelua rinnakkain, jossa niiden väliltä on tavoitteena löytää eroja ja yhtäläisyyksiä.³⁰ Mikäli vertailulla ei kuitenkaan katsota saavutettavan tutkimuksellisesta päämäärää tai tuloksia, ei sen käyttämistä tutkimusmenetelmänä ole pidetty järkevänä.³¹ Tutkielmani päämääränä on selvittää osinkojen lähdeverotukseen liittyvää dividend stripping -ilmiötä Suomen näkökulmasta ja vaikka tutkielmassa tarkastellaan muissa maissa tapahtuneita järjestelyitä sekä erilaisten tuomioistuinten ratkaisuja, kyse ei kuitenkaan ole toisen valtion oikeusjärjestelmän nimenomaisesta vertaamisesta Suomen oikeusjärjestelmään.³²

Tutkielmani kolmantena tutkimuskysymyksenäni on selvittää olemassa olevan sääntelyn kehittämisen mahdollisuuksia ja tulevaisuutta. Tämänkaltainen tutkimuskysymys tuo tutkielmalleni veropoliittisia piirteitä. Veropolitiikkaa on oikeuskirjallisuudessa luonnehdittu verojärjestelmän arviointiin ja kehittämiseen kohdistuvana tavoitteellisena toimintana, jonka päämääränä on yhteiskuntapolitiikan tavoitteiden kannalta tarkoituksenmukaisen verojärjestelmän luominen ja ylläpito.³³ Veropolitiikassa tyypillistä on myös tarkastella verolainsäädäntöä muutoksessa olevana ilmiönä, jossa pyritään analysoimaan voimassa olevan oikeustilan ja parhaan mahdollisen saavutettavissa olevan lainsäädännön eroja. Täten, näiden havaintojen pohjalta on mahdollista tuoda esiin muutosehdotuksia lainsäädäntöön.³⁴

²⁹ Aarnio 1982, s. 22.

³⁰ Husa 2013, s. 27, 30 ja 43.

³¹ Hautamäki 2003, s. 107.

³² Husa kuitenkin huomauttaa, että mikäli tutkimuksessa käytetään kansainvälistä oikeuskirjallisuutta, liikutaan tällöin praktisen oikeusvertailun rajamailla. Ks. Husa 2013, s. 93.

³³ Tikka 1990, s. 2. Ks. myös Niskakangas 2011, s. 16.

³⁴ Myrsky 2015, s. 1094.

Laajimmin hyväksytty oikeuslähdeoppi Suomessa perustuu *Aarnion* esittämään etusijaperiaatteen mukaiseen järjestelyyn, jonka mukaan oikeuslähteet voidaan jakaa kolmeen ryhmään: (1) vahvasti velvoittaviin, (2) heikosti velvoittaviin sekä (3) sallittuihin oikeuslähteisiin. Vahvasti velvoittavat oikeuslähteet velvoittavat lainsoveltajana toimivaa tuomaria, virkavastuun nojalla, jolloin niiden sivuuttaminen on sanktioitua.³⁵ Nämä vahvasti velvoittavat oikeuslähteet voidaan jakaa kolmeen alaryhmään, joista kaksi ensimmäistä ovat tutkielmani kannalta relevantteja: (1) kansallisen oikeuden ulkopuolinen normisto, (2) kansallisen oikeuden normisto ja (3) tavanomaiseen oikeuteen.³⁶

Kansallisen oikeuden ulkopuoliseen normistoon kuuluvat muun muassa EU-oikeuden primaari- ja sekundaarilainsäädäntö³⁷, EU-oikeuden oikeusperiaatteet³⁸ sekä EU-tuomioistuimen oikeuskäytäntö. Merkittävänä osana tutkielmani aineistoa toimiikin Euroopan unionin oikeus, sillä tarkastelen EU:n oikeuden väärinkäytön kiellon periaatetta, sen perusteella säädettyä Euroopan unionin veronkiertodirektiiviä ((EU 2016/1164) sekä muita EU:n direktiivejä. Koska EU:n väärinkäytön kiellon periaate on syntynyt Euroopan unionin tuomioistuimen ratkaisukäytännössä, tutkielmani aineistoon kuuluu luonnollisesti paljon EUT:n oikeuskäytäntöä.

Nimestään huolimatta, kansainväliset (vero)sopimukset luokitellaan oikeuslähdeopillisesti kuuluvaksi osaksi *kansallisen oikeuden normistoa*.³⁹ Tutkielmassani Suomen solmimat verosopimukset muodostavat tärkeän osan aineistoani, tarkastellessani erityisesti tiettyjä, toisinaan ongelmallisia, verosopimuksia yksityiskohtaisemmin. EU-oikeuden etusijaperiaatteen mukaisesti kansallisen oikeuden tulee olla sen kanssa yhdenmukaista, mikä estää jäsenvaltioita säättämästä lakeja tai solmimasta verosopimuksia, jotka olisivat ristiriidassa EU-oikeuden kanssa.⁴⁰

Kansallisen oikeuden normistoon kuuluu myös eduskunnan säätämä (vero)lainsäädäntö. Tutkielmassani verolainsäädäntö on tärkeässä osassa aineistoani, sillä tarkastelen erityisesti lähdeverolain (Laki rajoitetusti verovelvollisen tulon verottamisesta 11.8.1078/627, LähdeVL) sekä

³⁵ Aarnio 1988, s. 220.

³⁶ Aarnio 2006, s. 292–293.

³⁷ Primaarioikeudella tarkoitetaan Euroopan unionin perustamissopimuksia, toiselta nimeltään perussopimuksia, joissa määritellään muun muassa EU:n tavoitteet sekä sen toimielimiä koskevat säännöt. Sekundäärioikeudella taas tarkoitetaan normeja, joita EU:n toimielimet ovat antaneet perussopimusten valtuutuksen perusteella, kuten asetuksia ja direktiivejä. Helminen 2001, s. 38–40.

³⁸ EU-oikeuden oikeusperiaatteista merkittävimpinä voidaan pitää etusijaperiaatetta (C-6/64, *Costa v. ENEL*), välittömän oikeusvaikutuksen periaatetta (C-26/62, *Van Gend en Loos*) sekä EU-oikeuden tulkintavaikutusta (SEU 4 (3) lojaliteettiperiaate ja C-14/83, *von Colson ja Kamann*). Ks. myös Kaunisto 2022, s. 74.

Ks. EU:n oikeuden väärinkäytön kiellon periaatteesta myöhemmin kappaleessa 4.1 Euroopan unionin oikeuden väärinkäytön kiello.

³⁹ Aarnio 2006, s. 292.

⁴⁰ Ks. esim. Helminen 2001, luku 3 Kansainvälisen vero-oikeuden perusteet: Verosopimusten ja sisäisen lainsäädännön suhde.

verotusmenettelylain (Laki verotusmenettelystä 18.12.1995/1558, VML) säännöksiä rajat ylittävissä kontekstissa. Tämän lisäksi sivuan tutkielmassani muuta kotimaista lainsäädäntöä.

Verotuksen sidonnaisuus lakiin ilmenee perustuslaista (Perustuslaki 11.6.1999/731, PL) ja sen mukaan valtion ja kuntien verosta säädetään lailla (PL 81.1 § ja PL 121.3 §). Oikeuskirjallisuudessa on luonnehdittu, että vero-oikeudellista legaliteettiperiaatetta⁴¹ voidaankin pitää vero-oikeuden tärkeimpänä oikeusperiaatteena.⁴² Verosopimusten määräykset ovat erityissääntelyä (*lex specialis*) kansalliseen sääntelyyn nähden, joten mahdollisen ristiriidan syntyessä, etusija annetaan verosopimusmääräykselle.⁴³

Heikosti velvoittavat oikeuslähteet eivät velvoita tuomaria virkavastuun uhalla, mutta niiden sivuuttaminen edellyttää painavaa syytä. Heikosti velvoittavia oikeuslähteitä ovat lain esityöt sekä kotimaiset tuomioistuinratkaisut.⁴⁴ Tutkielmani aineistoon kuuluvat lain esityöt, painotuen erityisesti lähdeverotuksen uudistuksen yhteydessä tehtyyn lainvalmistelumateriaaliin. Näiden lisäksi vaikkakaan kotimaista julkaistua oikeuskäytäntöä tutkielmani aihepiiriä koskien ei ole olemassa, on muulla kotimaisella oikeuskäytännöllä merkittävä tukeva rooli tutkielmassani.

Sallituilla oikeuslähteillä tarkoitetaan lähteitä, joita lainsoveltaja voi käyttää, mutta joiden käyttämiseen ei liity velvoittavuutta, eikä niiden sivuuttamista tarvitse siten perustella.⁴⁵ Verohallinnolle on annettu oikeus antaa sitovia päätöksiä lain säännöksen soveltamisesta sekä verolainsäädännön tulkintaa koskeva ohjausoikeus.⁴⁶ Verohallinnon päätökset sekä ohjeistukset ovat hyödyllisiä ohjaamaan kansalaisten sekä viranomaisten toimintaa, vaikka niiden oikeuslähdeopillinen arvo onkin alhainen.

OECD:n malliverosopimus ja sen kommentaari kuuluvat vastaavasti sallittuihin oikeuslähteisiin, sillä ne eivät ole muodollisesti sitovia oikeuslähteitä.⁴⁷ Niiden käyttöä ylipäätänsä on kritisoitu vanhassa ratkaisussa KHO 2002:26, tosin nykyään perinteisen tulkinnan mukaisesti OECD:n malliverosopimusta ja sen kommentaaria sovelletaan ratkaisun perustelujen tukena.⁴⁸

⁴¹ Knuutisen mukaan vero-oikeudellisen legaliteettiperiaatteen ydinajatus on, että veroja voidaan määrätä maksettavaksi vain lain perusteella. Tämän lisäksi hän huomauttaa, että demokratiassa kyseisten lakien säätäminen kuuluu eduskunnan tehtäviin. Knuutinen 2015, s. 811.

⁴² Knuutinen 2015, s. 813.

⁴³ Nykänen 2015, s. 37.

⁴⁴ Aarnio 1988, s. 220–221.

⁴⁵ Kaunisto 2022, s. 66.

⁴⁶ Juanto 2016, s. 310.

⁴⁷ Finér 2015, s. 275.

⁴⁸ Ratkaisussa KHO 2013:93 korkein hallinto-oikeus päätyi jopa muuttamaan vakiintunutta oikeuskäytäntöä OECD:n malliverosopimuksen suosituksen mukaiseksi, antaen kommentaarille ratkaisun punnin osalta ratkaisevan arvon. Ks. lisää Helminen 2014, s. 20.

Edellä mainitut sallitut oikeuslähteet ovat osa tutkielmani aineistoa, mutta niiden oikeuslähdeopillisesti alhaisen painoarvon vuoksi ne toimivat lähinnä tukevassa roolissa.

1.3 Osinkojen lähdeverotukseen kohdistuvat kansainväliset ilmiöt

Verohallinto on tiedottanut, että se on havainnut ammattimaista ja järjestelmällistä toimintaa, jonka tarkoituksena on ollut auttaa sijoittajia välttämään Suomen lähdeverotusta. Tiedotteen mukaan Suomelta olisi jäänyt perimättä vuosittain noin 80 miljoonan euron edestä lähdeveroa vuosien 2018–2021 aikana.⁴⁹ Kyseinen toiminta on ollut viranomaisilla tiedossa jo pitkään, sillä Verohallinto on todennut jo vuonna 2017, että hallintarekisteröidyille osingonsaajille maksettujen osinkojen lähdeveroihin kohdistuu runsaasti ”*aggressiivista verosuunnittelua ja veronkiertoa*”.⁵⁰ Tämän lisäksi Verohallinto on vuonna 2019 julkaissut kattavan selvityksen, jossa on nostettu esiin erilaisia sijoitustoimintaan kohdistuvia kansainvälisestikin tunnettuja riskejä.⁵¹

Toiminta nousi maailmanlaajuiseen julkisuuteen ”*The CumEx-Files – tietovuodon*” myötä vuonna 2017, kun saksalainen tutkivaa journalismia tekevä Correctiv julkaisi löydöksensä. Heidän johtopäätöksensä mukaan kyseessä olisi Euroopan historian suurin osinkojen lähdeverotukseen kohdistuva toiminta, kustantaen valtioille yhteensä arviolta 55 miljardia euroa.⁵² Kolme vuotta alkuperäisen löydöksen jälkeen Correctiv julkaisi ”*The CumEx-Files 2.0 päivityksen*”, jonka mukaan arvio osinkojen lähdeverotukseen kohdistuvasta verohyödyistä olisi yltänyt jo 150 miljardiin euroon.⁵³

Tietovuodon myötä Verohallinto on tunnistanut kolme erilaista osinkojen lähdeverotukseen kohdistuvaa tekotapaa.⁵⁴ Yhteistä kaikille on, että niissä hyödynnetään arvopaperimarkkinoiden ja niihin liittyvien järjestelmien heikkouksia. Tässä tutkielmassa keskitytään vain dividend stripping -toimintaa vastaavaan järjestelyyn, jota Verohallinto kutsuu osinkojen pesuksi. Osinkojen pesua (dividend stripping) voidaan Verohallinnon mukaan luonnehtia toimenpiteeksi, jossa osakkeen omistajaksi vaihdetaan osingonmaksuhetkeä varten sellainen omistaja, joka saa osingon verovapaasti tai alhaisemmalla prosentilla kuin todellinen omistaja.⁵⁵ Järjestely

⁴⁹ Verohallinnon tiedote 2022.

⁵⁰ Verohallinto 2017, s. 5.

⁵¹ Harmaan talouden selvitysryhmä 2019.

⁵² Correctiv 2018. Ks. myös MOT 2018.

⁵³ Correctiv 2021.

⁵⁴ Verohallinto käyttää tekotavoista nimityksiä cum/cum, cum/ex ja cum/fake -kaupat. Cum/ex ja cum/fake -kauppoja ei tarkastella tässä tutkielmassa sen vuoksi, että niihin kuuluvat perusteettomat lähdeveron palautushakemukset (niin sanottu palautuspetokset), jotka voivat ylittää rikosoikeudellisen tarkastelun kynnyksen. Ks. lisää esim. Verohallinnon esitys 2023, s. 25 ja Harmaan talouden selvitysryhmä 2019, s. 2–3.

⁵⁵ Harmaan talouden selvitysryhmä 2019, s. 56. Verohallinnon osinkojen pesun (dividend stripping) määritelmällä tarkoitetaan cum/cum- kauppajen mukaisia tekotapoja. Valtioneuvoston kirjelmässä vastaavanlaisena

tehdään tyypillisesti osingonmaksuhetken ympärillä siten, että osakkeisiin kohdistuu vielä osinko-oikeus.⁵⁶

Verohallinto on pyrkinyt luomaan eräänlaisen raamikehikon osinkojen pesun (dividend stripping -järjestelyjen) tunnistamiseksi. Verohallinnon käsityksen mukaan neljää alla olevaa toiminnan osakokonaisuutta voidaan pitää tyypillisenä osinkojen pesulle (dividend stripping -järjestelylle):



Kuvio 1⁵⁷

Osinkojen lähdeverotukseen kohdistuvan kansainvälisen toiminnan taustalla on tosiasia siitä, että osingonsaajien verotuksellinen asema vaihtelee asuinvaltion ja/tai verostatuksen mukaan yhden valtion sisällä.⁵⁸ Tämä tarkoittaa sitä, että vaikkakin jokaiselle osakkeenomistajalle maksetaan osaketta kohden yhtä paljon osinkoa, osingon arvo verojen jälkeen voi vaihdella. Tämä johtuu muun muassa siitä, että osinkoja verotetaan tyypillisesti verosopimusmääräysten perusteella lievemmin, mikäli osingonsaaja asuu toisessa valtiossa, kuin osingonmaksaja.

Ongelmaksi muodostuu kuitenkin se, että vastaavaan verotuksellisesti tavoiteltuun asemaan saatetaan pyrkiä keinotekoisin keinoin dividend stripping -toiminnan avulla. Knuutisen mukaan dividend stripping -toiminnan voidaan ymmärtää ”viittaavaan erilaisiin transaktioihin, joilla sijoitusinstrumentti siirretään kaupoilla, lainaussopimuksilla tai muilla järjestelyillä

käsitteenä käytetään lisäksi termiä *osinkoarbitraasi*, joka perustuu FASTER-direktiiviehdotukseen. Ks. Valtioneuvoston kirjelmä 2023, s. 4 ja Direktiiviehdotus 2023, s. 2.

⁵⁶ Valtioneuvoston kirjelmä 2023, s. 4.

⁵⁷ Kuvio on luotu itse ja sen sisältö perustuu Verohallinnon tiedotteeseen. Ks. Verohallinnon tiedote 2022.

⁵⁸ Verosopimuksen 4 artiklan mukainen asuinvaltion merkitys ilmenee esimerkiksi verosopimusetujen osalta, verostatuksella tarkoitetaan sitä, että yleisesti verovelvollisia ja rajoitetusti verovelvollisia verotetaan eri tavoin.

osingonmaksun ajaksi väliaikaisesti toisen, osingon suhteen lievemmin verotettavan sijoittajan muodolliseen omistukseen”.⁵⁹ Yleisluontoisemmin sama voidaan myös muotoilla siten, että kyseisellä käsitteellä viitataan erilaisiin järjestelyihin, joissa verovelvollinen välttyy osingosta menevästä verosta siirtämällä oikeuden osinkoon lievemmin verotetulle taholle.⁶⁰

⁵⁹ Knuutinen 2009, s. 558. Knuutinen myös samassa toteaa, että järjestely voidaan teknisesti toteuttaa hyvin monella tavalla, kuten esimerkiksi osakelainauksilla.

⁶⁰ Helminen 1999, s. 143, Helminen 2010, s. 91 ja Veikkola 2022, s. 103 alaviite 430.

2 OSINKOJEN LÄHDEVEROTUS JA DIVIDEND STRIPPING -ILMIÖN AIHEPIIRIIN LIITTYVÄÄ TERMINOLOGIAA

2.1 Osinkojen lähdeverotuksen perusteet

Lähdeverotusta voidaan tyyliltään luonnehtia yksinkertaiseksi ja tehokkaaksi tuloverotuksen muodoksi, joka on kokonaiskustannuksiltaan edullista. Lähdeverotuksessa maksaja perii suorituksen bruttomäärästä lopullisen lähdeveron, jolloin veron perimiseen ja tilitykseen liittyvät velvollisuudet kuuluvat maksajalle.⁶¹ Lähdeverotuksesta säädetään lähdeverolaissa ja osingosta peritään sen mukaan lähdevero (LähdeVL 3.1 §), mutta kyseisessä laissa ei ole erikseen määriteltä, mitä osingolla tarkoitetaan. Tämän vuoksi lähtökohtana voidaan pitää sitä, osingolla tarkoitetaan osakeyhtiölain (624/2006, OYL) tarkoittamaa osinkoa (OYL 13:1.1 §:n 1 kohta).⁶² Osingon voidaan osakeyhtiölain perusteella täten ymmärtää tarkoittavan yhtiön voitonjakona tapahtuvaa varojen jakoa.

Tulojen veronalaisuuteen vaikuttaa se, mistä tulo on peräisin. Ensinnäkin lähdeverotuksessa merkitystä on sillä, onko rajoitetusti verovelvollisen saama tulo Suomesta saatua tuloa. Rajoitetusti verovelvollinen on nimittäin tuloverolain 9.1 §:n 2 kohdan mukaan velvollinen maksamaan veroa vain Suomesta saamastaan tulosta. Tämä tarkoittaa sitä, että muut kuin Suomesta saadut tulot eivät ole rajoitetusti verovelvolliselle Suomessa veronalaista tuloa.⁶³

Tuloverolain 10 §:ssä ilmenevä esimerkkiluettelo ei ole nimenomaisesti tyhjentävä, mutta sitä on pidetty vakiintuneesti oikeuskirjallisuudessa ja Verohallinnon ohjeistuksessa tyhjentävänä siinä mainittujen tulotyyppien, kuten osinkotulojen, osalta.⁶⁴ Kyseisen esimerkkilistauksen mukaan Suomesta saaduksi tuloksi katsotaan osinko, osuuskunnasta saatu ylijäämä ja muu niihin rinnastettava tulo, joka on saatu suomalaiselta osakeyhtiöltä, osuuskunnalta tai muulta yhteisöltä (TVL 10.1 § 6 k).

Rajoitetusti verovelvollisen luonnollisen henkilön Suomesta saamasta osingosta peritään pääsäännön mukaan 30 %:n suuruinen lähdevero (LähdeVL 7 § 4 kohta) riippumatta siitä, onko osinko saatu julkisesti noteeratulta vai noteeraamattomalta yhtiöltä.⁶⁵ Tosin tilanteessa, johon

⁶¹ Nykänen 2015, s. 199.

⁶² Nykänen 2015, s. 215.

⁶³ Tuloverolaissa on tosin kaksi poikkeusta mainittuun: TVL 13a §:n kiinteä toimipaikka sekä TVL 13 § suomalainen vesi- tai ilma-alus. Ks. Nykänen 2015, s. 124.

⁶⁴ Myrsky – Linnakangas 2009, s. 155.

⁶⁵ Vrt. yleisesti verovelvollisten osingon verotukseen vaikuttaa se, onko maksajana ollut julkisesti noteerattu vai noteeraamaton yhtiö. Ks. Nykänen 2015, s. 217.

soveltuu Suomen ja verovelvollisen asuinvaltion välinen verosopimus, voi Suomen lähdeverotusoikeus kaventua verosopimusmääräyksien takia.⁶⁶

Ulkomaisen yhteisön saamasta osingosta peritään 20 %:n suuruinen lähdevero (LähdeVL 7 § 2 kohta), elleivät osinko-osakkeet kuulu rajoitetusti verovelvollisen rahoitusomaisuuteen, jolloin lähdeveron määrä on 15 % (LähdeVL 7 § 3 kohta). Tosin merkittävimpanä käytännön poikkeuksena on huomioitava lähdeverolain 3.6 §:n mukainen verovapaussäätely, joka perustuu Euroopan unionin emo-tytäryhtiödirektiiviin (EU 2015/121). Emo-tytäryhtiödirektiivin mukaisen yhteisön Suomesta saamasta osinkotulosta ei peritä lähdeveroa, jos ulkomainen yhtiö omistaa välittömästi vähintään 10 % osinkoa maksavan yhtiön pääomasta. Lähdeverolain mukaisen verovapauden edellytyksenä on, että osingonsaaja täyttää kaikki emo-tytäryhtiödirektiivin mukaisen yhteisön tunnusmerkit.⁶⁷

Osinkojen lähdeverotukseen vaikuttaa lisäksi se, onko osake hallintarekisteröity. Hallintarekisteröidyllä osakkeella tarkoitetaan arvo-osuusjärjestelmässä olevaa arvopaperia, jonka omistaa ulkomaalainen tai ulkomainen yhteisö tai säätiö ja jota hallinnoi suomalainen tilinhoitajayhteisö, eli säilyttäjäpankki.⁶⁸ Hallintarekisteröidyn julkisesti noteeratun osakkeen perusteella maksettavaan osinkoon liittyy erityissäätelyä, jolloin huomioiden myös sovellettavat verosopimusmääräykset, perittävän osingon määrä voi vaihdella 0 %:n ja 35 %:n välillä riippumatta siitä, onko verovelvollinen luonnollinen henkilö vai yhteisö.⁶⁹

2.2 Käsitteiden määrittelyä

2.2.1 Verosuunnittelu

Osinkojen lähdeverotukseen liittyvän dividend stripping -toiminnan ympärille liittyy useita erilaisia verovelvollisten toimintaa kuvaavia termejä. Verovelvollisilla on lähtökohtaisesti täysi oikeus järjestellä omaan talouteensa vaikuttavat tekijät haluamallaan tavalla, sillä PL 15.1 §:n mukaan jokaisen omaisuus on turvattu. Perustuslain kirjauksen on katsottu edistävän valinnanvapautta ja sen perusteella verovelvollisella on vapaus valita vaihtoehto, joka on hänelle itselleen taloudellisesti edullisin.⁷⁰ Tämän perusteella onkin aiheellista todeta, että tarkastellessa

⁶⁶ Ks. Verosopimusten toimintamallista jäljempänä lisää kappaleessa 5.1 Verosopimuksista ja niiden tulkinnasta.

⁶⁷ Nykänen 2015, s. 220–221.

⁶⁸ Nykänen 2015, s. 218.

⁶⁹ Ks. Hallintarekisteröityjen osakkeiden osinkojen verotuksesta jäljempänä lisää kappaleessa 7.1 Lähdeverolain uudistukset ja hallintarekisteröidyt osakkeet.

⁷⁰ Ossa 2020, s. 25

rajanvetoa verosuunnittelun ja veron kiertämisen välillä, kynnys tulkita toimintaa veron kiertämiseksi lienee olla korkea, jotta ei puututtaisi perusteettomasti yksilöiden perusoikeuksiin.⁷¹

Verosuunnittelun määrittelemineen on haastavaa⁷², mutta se voidaan ymmärtää osana taloudellisen toiminnan kokonaisuutta. Tikan mukaan verosuunnittelun tarkoituksena on selvittää veroseuraamukset erilaisissa tilanteissa oleviin toimintavaihtoehtoihin ja ottaa ne huomioon arvioitaessa vaihtoehtojen edullisuutta.⁷³ Verovelvollisten toimintaa omilla valinnoilla tai järjestelyillä minimoida verojaan onkin oikeuskirjallisuudessa luonnehdittu ymmärrettäväksi ja odotettavaksi sekä jopa lainsäätäjän tietoista tahtoa noudattavaksi.⁷⁴ Selkeänä lähtökohtana on yksilöiden vapaus toimia ja järjestellä toimintaa verojen kustannukset huomioon ottaen.

Aggressiivisen verosuunnittelun käsite on tiedettävästi peräisin ulkomaisesta oikeuskirjallisuudesta⁷⁵, kun taas OECD on pyrkinyt määrittelemään käsitettä vuoden 2008 raportissaan.⁷⁶ Raportin mukaan aggressiivisena verosuunnitteluna pidetään ensinnäkin sitä, että verovelvollinen pyrkii paikkansapitävään asemaan, jolla on kuitenkin tarkoittamattomia ja yllättäviä veroseuraamuksia. Koska seuraukset eivät ole olleet lainsäätäjälle odotettuja, onkin tyypillistä, että toimien hyväksyttävyyttä joudutaan arvioimaan veron kiertämisen säännöstöön peilaten.⁷⁷ Määritelmän toisen osan mukaan toiminnassa on myös kyse suosiollisen veroaseman tavoittelusta, jättäen kuitenkin ilmoittamatta toimintaan liittyvistä lainsäädännöllisistä epävarmuuksista. Epävarmuuden olemassaolo osoittaa sen, että mikäli toimintaa tarkasteltaisiin yksityiskohtaisemmin, olisi se mahdollista tulkita veron kiertämiseksi.⁷⁸

⁷¹ Mielenkiintoisena nostona voidaan todeta, että jo itsessään termi ”vero” voidaan ymmärtää tietynlaisena ehdottomana, mutta samalla epätoivottuna velvollisuutena. Vero voidaan ymmärtää yksityisen julkiselle vallalle maksamana julkisyhteisön yksipuolisesti määräämänä pakollisena lakimääräisenä rahasuoritukseksi, johon ei liity julkisen vallan puolelta välitöntä vastasuoritusta. Ks. Juanto 2016, s. 307.

⁷² Knuutinen huomauttaa, ettei verosuunnittelu ole oikeudellinen käsite, mutta tavat, joilla verosuunnittelu on mahdollista ovat sidottuja oikeudellisiin reunaehtoihin. Knuutinen 2020a, s. 34.

⁷³ Tikka 1972, s. 28–29.

⁷⁴ Knuutinen 2020a, s. 34–36. Lainsäätäjän tahdon noudattamisesta voidaan myös nostaa havainnollistavana esimerkinä osakeyhtiölain 1 luvun 5 §, jonka mukaan yhtiön toiminnan tarkoituksena on tuottaa voittoa osakkeenomistajille, jollei yhtiöjärjestyksessä määrätä toisin. Voiton tuottamisen näkökulmasta verosuunnittelun laiminlyönti voi johtaa yhtiön kannattavuuden heikentymiseen. Tämän lisäksi osayhtiön johdon on huolellisesti toimien edistettävä yhtiön etua (OYL 1:8 §) ja sen voidaan jopa katsoa olevan velvoitettu verosuunnitteluun asioita asianmukaisesti ja huolellisella tavalla hoitaessaan. Ks. myös Kaunisto 2020, s. 28.

⁷⁵ Kaunisto 2022, s. 31. Kauniston mukaan aggressiivisen verosuunnittelun käsitettä on ensimmäisten joukossa tiedettävästi käyttänyt Randall W. Roth artikkelissaan ”New Penalty Provisions And Their Effect On Aggressive Tax Planning”. Artikkelissaan Roth pyrkii mielivaltaisesti (eng. *arbitrarily*) määrittelemään aggressiivisen verosuunnittelun käsitteen. Ks. Roth 1983, s. 52–58.

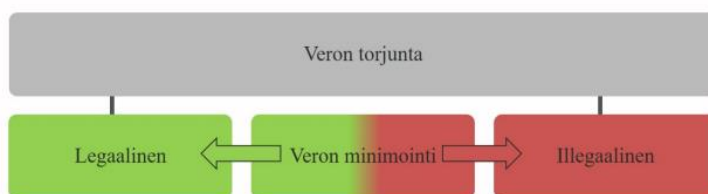
⁷⁶ OECD 2008, s. 10–11 ja 87.

⁷⁷ Kaunisto 2022, s. 36. Kaunisto muotoilee toimien tarkoituksena olevan muodollisesti hyväksyttävän aseman saavuttaminen.

⁷⁸ Kaunisto 2022, s. 36–37.

Aggressiivinen verosuunnittelu⁷⁹ on toisinaan rinnastettu vastaamaan veron kiertämistä ja nämä käsitteet ovat lähentyneet toisiaan.⁸⁰ On kuitenkin huomioitavaa, että aggressiivisen verosuunnittelun termiä on luonnehdittu vain hyödylliseksi käytännön välineeksi ilman oikeudellista merkitystä, minkä vuoksi käsitteet tulisi pitää keskustelussa erillään toisistaan. Toiminnan luonnehtiminen aggressiiviseksi verosuunnitteluksi ei nimittäin tarkemmin kuvaa verovelvollisen oikeuksia tai velvollisuuksia.⁸¹

Veron torjuntaa voidaan pitää yläkäsitteenä sellaisille järjestelyille, joiden avulla verovelvollinen pyrkii vapautumaan verosta taloudellisena rasitteena.⁸² Veron torjunta voi Tikan mukaan olla joko legaalista tai illegaalista toimintaa.⁸³



Kuvio 2⁸⁴

Harmaaseen alueeseen edellä mainittujen veron torjunnan keinojen välimaastoon sijoittuu taas veron minimointi, jolla Tikan mukaan ymmärretään tarkoittavan niitä verovelvollisen toimenpiteitä, joihin ryhtymisen ainoana tai hallitsevana motiivina on veroedun saavuttaminen.⁸⁵ Lainsoveltaja voikin käytännössä joutua ottamaan kantaa kysymykseen, onko oikeustoimesta muodostuva veroetu lainsäätäjän tarkoittama tai hyväksymä vai onko kyseessä verolain tarkoituksen vastainen etu.⁸⁶ Mikäli veron kiertämisen säännöksen soveltamisedellytykset täyttyvät, voidaan epäonnistunutta veron minimointia luonnehtia veron kiertämiseksi.⁸⁷

⁷⁹ Aggressiivisen verosuunnittelun voidaankin taas katsoa olevan ristiriidassa osakeyhtiölain voiton tuottamisen tarkoituksen kanssa, sillä se lisää merkittävästi veroriskien realisoidumisen mahdollisuutta. Kaunisto 2022, s. 28. Näiden riskien realisoidumisella voi olla myös negatiivista mainehaittaa yrityksen imagolle. Knuutinen 2020a, s. 396–397.

⁸⁰ Ks. esim. Euroopan komissio 2012. Euroopan komissio suosittaa jäsenvaltioita ottamaan käyttöön yleisen väärinkäytösten vastaisen säännön aggressiivisen verosuunnittelun ehkäisemiseksi. Kauniston mukaan tämä vastaa ”erehdyttävästi” yleistä veronkiertosäännöstä. Kaunisto 2022, s. 40.

⁸¹ Jiménez 2017, s. 27 ja 32. Ks. myös Kaunisto 2022, s. 38.

⁸² Vrt. Knuutinen kolmijakoinen malli, jossa veron minimointiin tai välttelyyn liitetyt toimet jaetaan seuraavalla tavalla: (1) hyväksyttävään verojen minimointiin tai verosuunnitteluun (*tax mitigation, tax planning*), (2) vero-oikeudellisesti ei-hyväksyttävään, mutta kriminalisoimattomaan veron kiertämiseen (*tax avoidance*) ja (3) kriminalisoituihin, lain kieltämiin toimiin (*tax evasion*). Knuutinen 2013, s. 179.

⁸³ Ks. lisää Tikka 1972 s. 24–25 ja Kaunisto 2022, s. 42–46.

⁸⁴ Kuvio on peräisin Kaunisto 2022, s. 49 perustuen Tikka 1972 s. 24–25.

⁸⁵ Tikka 1972, s. 26.

⁸⁶ Kaunisto 2022, s. 48. Ks. myös esim. KHO 2017:78, jossa korkein hallinto-oikeus perusteli ratkaisuaan siten, ettei toiminta ollut synnyttänyt ”konkreettisia ja järjestelmälle vieraita veroetuja”.

⁸⁷ Tikka 1972, s. 28. Ks. myös Kaunisto 2022, s. 49.

2.2.2 Veron kiertäminen

Veron kiertäminen on monitulkintainen termi ja se ilmenee tilanteissa, joissa käytetään keino-tekoisia ja verolainsäädännön tarkoituksen vastaisia keinoja, jotka eivät kuitenkaan ole rikos-lain vastaisia. Veron kiertämiselle ei ole vero-oikeudessa yhtä yksiselitteistä sisältöä tai määri-telmää ja sen tulkinta riippuu aina siitä, missä kontekstissa käsitettä tarkastellaan.⁸⁸

Täsmällisimmin veron kiertäminen määritellään verotusmenettelylain 28 §:n yleisessä veron-kiertosäännöksessä.⁸⁹ Verotusmenettelylain yleinen veronkiertosäännös 28 § ensinnäkin sään-teelee, millaisissa tilanteissa on kysymys veron kiertämisestä, sekä toiseksi mahdollistaa vero-tuksen uudelleen muotoilun:

“Jos jollekin olosuhteelle tai toimenpiteelle on annettu sellainen oikeudellinen muoto, joka ei vastaa asian varsinaista luonnetta tai tarkoitusta, on verotusta toi-mitettaessa meneteltävä niin kuin asiassa olisi käytetty oikeaa muotoa. “

Tämän lisäksi Euroopan unionin näkökulmasta perinteisesti on katsottu, että veron kiertämisen käsite on muodostunut erityisesti Euroopan unionin tuomioistuimen ratkaisukäytännön perus-teella, mutta nimenomainen määritelmä voinee kuitenkin nykyään olevan löydettävissä myös veronkiertodirektiivin 6 artiklan yleisestä veronkierron vastaisesta säännöksestä.⁹⁰ Tämän ar-tiklan mukaan jäsenvaltion on jätettävä huomiotta:

”-- sellainen järjestely tai sellaiset järjestelyjen sarjat, joiden pääasiallisena tar-koituksena tai yhtenä pääasiallisista tarkoituksista on sovellettavan verolain ta-voitteen tai tarkoituksen vastaisen veroedun saaminen, ja jotka eivät ole aitoja kaikki asiaan liittyvät tosiseikat ja olosuhteet huomioon ottaen--”.

Näiden lisäksi Euroopan unionin oikeuden veron kiertämisen käsitteeseen liittyy läheisesti EUT:n ratkaisukäytännöstä kehittynyt yleinen oikeusperiaate oikeuden väärinkäytön kieltö.⁹¹ Periaate estää oikeussubjekteja vetoamasta EU-oikeuden säännöksiin vilpillisessä

⁸⁸ Oikeudellisen näkökulman lisäksi veron kiertäminen voitaneen nähdä yhtä lailla taloudellisena, että jopa po-liittisena käsitteenä.

⁸⁹ Veron kiertäminen (*tax avoidance*) on täten vero-oikeudellisesti ei-hyväksyttyä, mutta kriminalisoimatonta toimintaa vrt. verovilppi (*tax evasion*), joka on kriminalisoitu rikoslain (19.12.1889/39) verorikosten perusteella. Knuutinen 2013, s. 179.

⁹⁰ Knuutinen 2020b, s. 631. Ks. myös Kaunisto 2022, s. 50.

⁹¹ Oikeuden väärinkäytön kiellon periaatteen katsotaan oikeuskirjallisuuden mukaan olevan peräisin ratkaisusta C-33/74, *van Binsbergen*. Ks. esim. Arnull 2011, s. 19. Ks. myös julkisasiamiehen ratkaisuehdotus C-251/16, *Cussens*, 48 kohta. Ks. myös Kaunisto 2022, s. 51.

tarkoituksessa tai käyttämästä niitä väärin.⁹² Huomioitavaa on, että oikeuden väärinkäytön kielltoa pidetään lähtökohtaisesti veron kiertämisen käsitettä laajempänä kokonaisuutena.⁹³

Kauniston mukaan veron kiertämisen käsite voidaan määritellä oikeuden väärinkäytön kiellon periaatteen sekä EUT:n ratkaisukäytännön perusteella seuraavalla tavalla:

”Veron kiertämisessä on kyse oikeustoimista, jotka loukkaavat lainsäädännön tarkoitusta. Lainsäädännön tarkoituksen loukkaaminen ilmenee lain tarkoituksen vastaisen veroedun muodostumisena. Lain tarkoituksen vastaisen veroedun muodostumisen lisäksi veron kiertämiseksi katsottavan oikeustoimen päämääränä on oltava tällaisen veroedun tavoittelu.”⁹⁴

Kauniston johtopäätösten mukaan veron kiertämisen määritelmä ja sen merkitysisältö ovat yhdenmukaisia riippumatta siitä, tarkastellaanko käsitettä oikeuden väärinkäytön kiellon, Euroopan unionin tuomioistuimen ratkaisukäytännön vai veronkiertodirektiivin 6 artiklan perusteella.⁹⁵ Verotusmenettelylain mukainen yleinen veronkiertosäännös on edelleen muuttumattomana voimassa ja Kaunisto väitöskirjassaan esittää, että VML 28 §:stä on tosin tullut direktiivipohjaista sääntelyä ja että veronkiertodirektiivin 6 artiklalla on laaja tulkintavaikutusta säännöstä tulkittaessa.⁹⁶

2.2.3 Verosopimusten väärinkäyttö

Tilanteita, joissa verovelvollinen tavoittelee verosopimukseen perustuvia etuja⁹⁷, käytetään käsitettä verosopimusten väärinkäyttö (*tax treaty abuse*).⁹⁸ Verosopimusten yhteydessä on luontevaa puhua väärinkäytöstä, sillä väärinkäytön kohteena ovat nimenomaan verosopimukseen perustuvat edut. Tämä johtuu siitä, että verosopimusetuja väärinkäyttämällä verovelvollinen tosiasiaa kiertää kansalliseen verolainsäädäntöön perustuvaa veroa.⁹⁹

Verosopimusten väärinkäytön yhtenä muotona voidaan pitää verosopimuskeinottelua (*treaty shopping*), vaikkakin kyseessä on väärinkäyttöä laajempi käsite. Verosopimuskeinottelu ei ole

⁹² Ks. esim. C-367/96, *Kefalas*, 20 kohta.

⁹³ Kaunisto 2022, s. 52. Vrt. Pistone 2017, s. 79 ja Knuutinen 2020a, s. 312. Heidän mukaansa veron kiertämisestä on tullut synonyymi väärinkäytölle veroasioissa.

⁹⁴ Kaunisto 2022, s. 57. Oikeuden väärinkäytön toteaminen edellyttää lain tarkoitusta painottavan objektiivisen edellytyksen sekä verovelvollisen tarkoitusta painottavan subjektiivisen edellytyksen olemassaoloa. Ks. Kaunisto 2022, s. 52.

⁹⁵ Kaunisto 2022, s. 57. Kaunisto tosin huomauttaa, että direktiivipohjaisessa määritelmässä subjektiivisen edellytyksen todentamisen täsmällisyys korostuu.

⁹⁶ Kaunisto 2022 s. 275–276.

⁹⁷ Kysymys on siis verosopimusoikeuden mukaisesta kontekstista.

⁹⁸ Verosopimusten väärinkäytöllä voitaneen ymmärtää myös tilannetta, jossa molemmat osapuolet ovat valtioita. Tässä tutkielmassa verosopimusten väärinkäytöllä tarkoitetaan ainoastaan tilanteita, joissa on kyse verovelvollisen toimesta tapahtuvasta väärinkäytöstä. Ks. Veikkola 2022, s. 21.

⁹⁹ Veikkola 2022, s. 21.

oikeudellinen käsite ja se voidaan ymmärtää pyrkimykseksi saada etuja, joita toisessa valtiossa asuvat henkilöt saavat tämän valtion tekemän verosopimuksen perusteella. Käsite eroaa verosopimusten väärinkäytöstä siten, että verosopimuskeinottelussa voi olla myös kysymys vilpittömistä liiketaloudellisista järjestelyistä.¹⁰⁰

Verosopimusten väärinkäyttöä ei ole nimenomaisesti määritelty OECD:n malliverosopimuksen kommentaarissa, mutta Veikkolan mukaan PPT-määräyksen voitaisiin katsoa implisiittisesti määrittävän, mitä väärinkäytöllä tarkoitetaan ainakin sen sisältämissä verosopimuksissa. PPT-määräyksen kahden tekijän on toteuduttava, jotta voidaan todeta, että kyse on verosopimuksen väärinkäytöstä:

1. verosopimusedun saaminen oli yksi sellaisen järjestelyn tai transaktion pääasiallisista tarkoituksista, joka välittömästi tai välillisesti johti tähän etuun (subjektiivinen tekijä); ja
2. edun myöntäminen olisi asiaa koskevien verosopimusmääräysten tavoitteen ja tarkoituksen vastaista (objektiivinen tekijä).¹⁰¹

Knuutisen mukaan verosopimusten väärinkäyttö voidaan rinnastaa samankaltaiseksi ilmiöksi, kuin veron kiertäminen.¹⁰² Tätä päätelmää tukee myös OECD:n vuoden 2017 malliverosopimus, jonka mukaan: “Whilst the concept of “beneficial owner” deals with some forms of *tax avoidance* --, it does not deal with other cases of *abuses* --”.¹⁰³

Veikkolan mukaan kyseisen kommentaarin kohdan perusteella termien *veron kiertäminen* ja *väärinkäytös* välille ei tehdä eroa, vaan niitä käytetään tarkoittamaan samaa asiaa.¹⁰⁴ Tämän vuoksi puhuttaessa osinkojen lähdeverotukseen liittyvästä dividend stripping -toiminnasta verotuksellisia etuja tavoitellessa, voi olla asiayhteydestä riippuen perusteltua käyttää molempia termejä. Tosin käytännössä dividend stripping -toiminta kohdistuu huomattavin osin verosopimusten väärinkäyttöön, eikä kansallisen veronkiertosäännöksen soveltamiselle ole aina tarvetta tai edellytyksiä, joten verosopimusten väärinkäytöstä puhuminen on yleisempää.

¹⁰⁰ Veikkola 2022, s. 21–22.

¹⁰¹ Veikkola 2022, s. 21.

¹⁰² Knuutinen 2014, s. 175.

¹⁰³ Ks. esim. OECD:n malliverosopimus 2017, 10 artiklan kommentaari, 12.5 kohta.

¹⁰⁴ Veikkola 2018b, s. s. 12, alaviite 93.

3 DIVIDEND STRIPPING JA VEROSOPIMUSTEN VÄÄRINKÄYTTÖ

3.1 Osakelainausjärjestelyn havainnollistaminen

Dividend stripping -järjestely voidaan toteuttaa osakelainausta hyödyntämällä, minkä lisäksi järjestelyyn toisinaan kuuluu eräänlaisena yhdistelmästrategiana muita johdannaissopimuksia. Osakelainauksella (*stock lending*) tarkoitetaan osapuolten väliseen sopimukseen perustuvaa transaktiota, jossa *lainaksiantaja* ”lainaa” osakkeita tai muita arvopapereita *lainaksiottajalle*. Lainaksiottajalla on taas velvollisuus ”palauttaa” sovitun ajanjakson jälkeen vastaavan määrän samanlaisia arvopapereita.¹⁰⁵ Tosin osakelainauksen käsitettä voidaan pitää harhaanjohtavana, sillä kyse on sopimusoikeudellisesta järjestelystä, jossa kohteena olevien arvopaperien omistusoikeus tosiasiaassa (muodollisesti) siirretään sovituksi ajaksi lainaksiantajalta lainaksiottajalle.

Osakelainausjärjestelyssä voi Knuutisen mukaan syntyä tilanne, jossa omistus taloudellisessa merkityksessä säilyy, mutta juridis-muodollisesti se muuttuu. Eli osakkeen muodollinen omistus voi siirtyä lainaksiottajalle (B), mutta sen taloudellinen omistus pysyy lainaksiantajalla (A). Verotuksella onkin ollut sopeutumishaasteita näihin tilanteisiin, joissa oikeudellisen ja taloudellisen omistuksen välillä on jännite.¹⁰⁶

Osakelainauksella on usein liittymäkohta finanssilaitosten kassavirran rahoituskeinoihin, jolloin lainaus on osa vakuudellista velkajärjestelyä. Lainaussopimuksessa lainaksiantaja (A) luovuttaa osakkeet lainaksiottajalle (B), jolla on velvollisuus palauttaa osakkeet laina-ajan päätyttyä.¹⁰⁷ Yksinkertaisessa järjestelyssä lainaksiottaja (B) saa osakkeen tuottaman osingon, kun taas lainaksiantaja (A) voi saada maksun sijaisosingon¹⁰⁸ muodossa (*manufactured dividend*). Järjestelyssä lainaksiantajalla (A) lähtökohtaisesti ei ole riskiä osakkeen arvonlaskusta, sillä

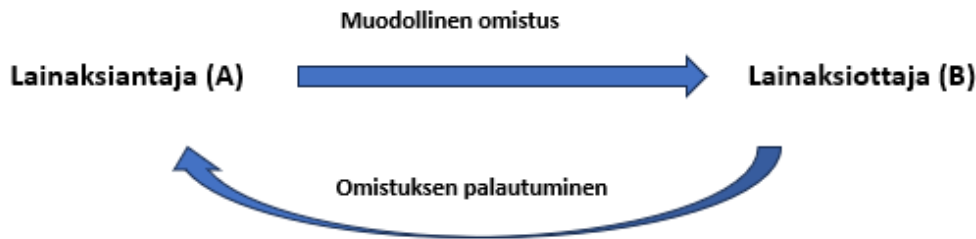
¹⁰⁵ Pankakoski 2020, s. 319.

¹⁰⁶ Knuutinen 2009, s. 125–126. Knuutisen mukaan verotuksellisessa omistamisessa on kysymys siitä, kuka verotuksellisesti katsotaan tietyn sijoitusinstrumentin tai muun omaisuuden omistajaksi, mikä ratkaisee kehen vero-oikeudellinen arviointi ja seuraamukset kohdistetaan.

¹⁰⁷ Osapuolista voidaan myös käyttää nimityksiä alkuperäinen omistaja (A) ja muodollinen omistaja (B).

¹⁰⁸ Tuloverolain mukaan sijaisosingolla tarkoitetaan osingon määrää vastaavaa korvausta, jonka verovelvollinen on suorittanut osingon sijaan osakkeita koskevan takaisinostosopimuksen, *lainaussopimuksen* tai *muun sellaisen sopimuksen* taikka kahden tai useamman toisiinsa liittyvän sopimuksen muodostaman sopimuskokonaisuuden perusteella, jolla verovelvolliselle on määrääjäksi tai toistaiseksi siirtynyt oikeus osingon saamiseen (TVL 31.5 §). Tämän lisäksi säädetään, että osinkoon rinnastetaan sen sijaan saatu sijaisosinko (TVL 33d.3 §).

tästä vastaa lainaksiottaja (B).¹⁰⁹ Osakelainausjärjestelyjä tehdään muun muassa arvopapereiden kaupankäynnin vuoksi.¹¹⁰



Kuvio 3¹¹¹

Järjestelyyn kuuluu tyypillisesti myös, että lainaksiottaja (B) suorittaa osakkeista rahallisen korvauksen (eli maksaa ikään kuin vuokraa) sekä voi antaa osakkeiden vakuudeksi niiden markkina-arvoa vastaavan vakuuden.¹¹²

3.1.1 Johdannaisten hyödyntäminen

Valtioneuvoston rahoitusmarkkinasanaston mukaan johdannainen voidaan ymmärtää sijoitusinstrumentiksi, jonka arvo perustuu jonkin toisen, kohde-etuutena olevan arvopaperin, indeksin, valuutan, hyödykkeen tai oikeuden arvoon. Johdannaisia ovat muun muassa optiot, futuurit ja termiinit.¹¹³ Johdannaisten perustavanlaatuisena ajatuksena on siirtää riski markkina-osapuolelta toiselle ja johdannaissopimuksen osapuolen asemaa voidaan kuvata siten, että tämä on joko oikeutettu saamaan tai velvoitettu tekemään sopimuksen perusteella kohde-etuuden arvon muutoksiin perustuvan käteistilityksen tai luontais suorituksen.¹¹⁴ Tämän perusteella sijaisosinkoa, jonka arvo perustuu alkuperäiseen osinkoon, voidaan pitää johdannaisena.

Tuottojenvaihtosopimukset (*total return swaps*) ovat johdannaisia, joita käytetään osana osinkojen kansainvälistä lähdeverosuunnittelua ja niiden avulla on mahdollista siirtää sovitun

¹⁰⁹ Pankakoski 2020, s. 319.

¹¹⁰ Esimerkiksi shorttauksella eli lyhyeksi myynnillä tarkoitetaan tilannetta, jossa myydään osakkeita, joita ei omisteta. Edellä olevassa esimerkissä (**Kuvio 3**) tilanne näyttäytyisi siten, että lainaksiottaja (B) myisi lainaamansa osakkeet kolmannelle (C). Tarkoituksena B:llä on hyötyä kurssimuutoksesta ja ostaa osakkeet takaisin myyntihintaa alemmalla hinnalla, jonka jälkeen B palauttaa osakkeet lainaksiantajalle (A). Verohallinnon mukaan, mikäli osakkeita ei osteta saman päivän aikana takaisin, muodostetaan myytyjä osakkeita varten osakelaina. Ks. Verohallinnon syventävä ohje VH/6094/00.01.00/2022, 17.2 Arvopapereiden lainaus ja shorttaus.

¹¹¹ Kuvio on luotu itse, esimerkin inspiraationa on käytetty Veikkola 2022, s. 103–117.

¹¹² Collin 2020, s. 2 ja s. 113–114.

¹¹³ Valtioneuvoston kanslia 2017, s. 18.

¹¹⁴ Collin 2020, s. 122–123.

kohde-etuuden taloudellinen riski osapuolelle, joka ei kuitenkaan omista kyseistä kohde-etuutta. Tuottojenvaihtosopimuksessa tuotonsaajalla on oikeus kohde-etuuden juoksevaan tuottoon (tyypillisesti osinkoon) sekä mahdolliseen arvonnousuun. Tämä tarkoittaisi edellisen **kuvion 3** tilanteessa sitä, että alkuperäiselle omistajalle (A) annetaan tosiasiaassa oikeus maksettuaan osinkoon sekä palautetaan taloudellinen riski osakkeen arvonalenemisesta.

Viitalan mukaan edellä kuvailtuja tuottojenvaihtosopimuksia käytetään yhdistelmästrategiana tilanteessa, jossa osake ensin myydään tai sen omistusoikeus siirretään (kuten osakelainauksessa) verotuksellisesti edullisemmalle taholle, mutta jossa säilytetään taloudellinen riski osakkeen arvomuutoksesta sekä siirretään oikeus osinkoon takaisin alkuperäiselle omistajalle.¹¹⁵ Tuottojenvaihtosopimuksen perusteella alkuperäinen omistaja sitoutuu täten korvaamaan vastapuolelle (B) osakkeen mahdollisen arvonalaskun, siirtäen kuitenkin osingon itselleen.

3.1.2 Osakelainausjärjestely osingonmaksutilanteessa

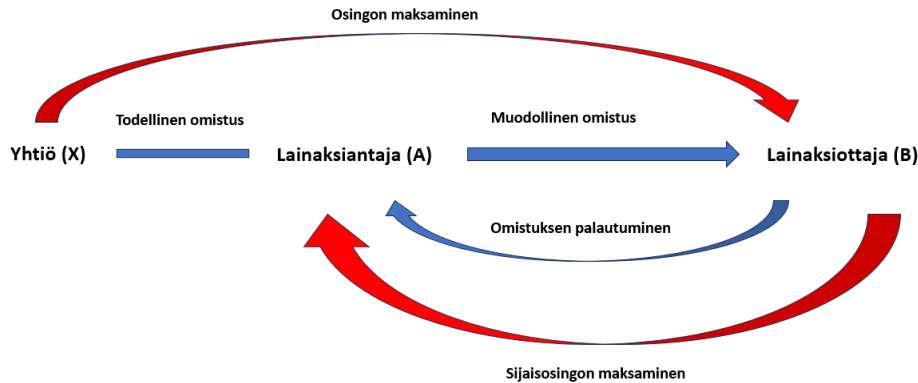
Osakelainausjärjestelyä voidaan kuvata pidemmälle alla olevalla kaaviolla (**Kuvio 4**). Kaavion esimerkissä lainaksiantaja (A) omistaa yhtiön (X) osakkeita, kuitenkin siten, että kyseessä on niin sanottu portfoliosijoitus, eli omistuksen määrä ei muodosta verosopimuksen perusteella määräysvaltaa yhtiössä.¹¹⁶ Lainaksiantaja (A) on tehnyt osakelainaussopimuksen lainaksiottajan (B) kanssa, jonka mukaan osakkeet siirtyvät määräaikaisesti ennalta sovituksi ajaksi lainaksiottajalle (B).

Vakiintuneen verotuskäytännön mukaan osingon saajana pidetään sitä, joka on nimellisesti osakkeiden omistaja osingonjakopäätöksen tekohetkellä¹¹⁷, joten osakkeiden perusteella maksettava osinko suoritetaan lainaksiottajalle (B). Lainaksiottaja (B) palauttaa osakkeet määräajan päätyttyä sekä on velvollinen suorittamaan osakelainaussopimuksessa sovitun määrän sijaisosinkoa lainaksiantajalle (A). Osapuolten välillä voi lisäksi olla tuottojenvaihtosopimus, jolla riski osakkeiden arvonalentumisesta palautetaan alkuperäiselle omistajalle ja jossa määrätään osinkoa vastaavan suorituksen maksamisesta.

¹¹⁵ Viitala 2016, s. 315.

¹¹⁶ Vrt. niin sanotut suorasijoitusosingot, jotka verosopimuksesta riippuen edellyttävät yleensä 10–25 %:n omistusoikeutta osingon jakavasta yhtiöstä. Viitala 2016, s. 312.

¹¹⁷ Helminen 2009, s. 298. Ks. myös Viitala 2016, s. 316.

Kuvio 4¹¹⁸

Dividend stripping -järjestely perustuu niin sanotun veroarbitraasin¹¹⁹, eli verojärjestelmässä olevien epäsymmetrioiden hyödyntämiseen. Täydellinen arbitraasin lopputulos vaatii onnistuakseen Viitalan mukaan yleensä kahden edellytyksen täyttymistä. *Ensinnäkin* osinkojen ja johdannaisten lähdeverokohtelun tulee poiketa toisistaan. *Toiseksi* järjestelyssä osingon saaja siirretään sellaisessa valtiossa asuvaan, joka verosopimuksen mukaan on vapautettu lähdeverosta.¹²⁰

Ensimmäisen edellytyksen osalta tilanne, jossa johdannaisten (**Kuviossa 4** sijaisosinko) lähdeverotus on lievempää kuin osinkojen lähdeverotus ilmenee tuloverolaista. Tuloverolain mukaan rajoitetusti verovelvollisia verotetaan vain Suomesta saaduista tuloista (TVL 9.1 § 2 k). Suomesta saadut tulot on listattu tuloverolain 10 §:ssä, jossa ei kuitenkaan ole nimenomaista mainintaa johdannaisista. Nykänen esittää, että sijaisosinkoa voitaisiin pitää Suomesta saatuna tulona, sillä se rinnastuu TVL 33d.3 §:n ja LähdeVL 3.2 §:n perusteella verotuksessa osinkoon.¹²¹ Kuitenkin, koska tuloa ei ole mainittu TVL 10 §:n luettelossa, lähtökohtana voitaneen pitää, ettei johdannaisista saatu tulo olisi veronalaista rajoitetusti verovelvollisille.¹²²

¹¹⁸ Kuvio on luotu itse, esimerkin inspiraationa on käytetty Veikkola 2022, s. 103–117.

¹¹⁹ Vastaavanlainen kuvaava termi on kansainvälinen veroarbitraasi (*cross-border tax arbitrage*), jolla tarkoitetaan kahden tai useamman valtion verojärjestelmien välisten erojen hyödyntämistä, joka kummankin järjestelmän näkökulmasta yksin tarkastellen on hyväksyttävää, mutta jossa nämä järjestelmät eivät toimi yhdessä siten, että niiden tavoitteet täytyisivät asianmukaisella tavalla. Ks. Eizenstat 2000. Ks. myös Knuutinen 2009, s. 76.

¹²⁰ Viitala 2016, s. 315.

¹²¹ Nykänen pitää erityisen tärkeänä sitä, että sijaisosinko mainitaan lähdeverolaissa ja hänen mukaansa vaikkakaan tuloa ei mainita TVL 10 §:n esimerkkilistauksessa, sijaisosinkoa voitaisiin pitää luettelon erikseen mainitsemattomana Suomesta saatuna tulona. Ks. Nykänen s. 171–172 ja s. 197.

¹²² Oikeuskirjallisuudessa on lisäksi nostettu esiin ajatuksia tarkastella johdannaisia esimerkiksi muunlaisena tulona (kuten osinkotulona tai korkotulona) tai mahdollisuutta tulkita johdannaistulota harjoitetun liiketoiminnan alaiseksi tuloksi (TVL 10.1 § 2 k), mutta nämä argumentit eivät ole saavuttaneet hyväksyntää. Ks. Viitala 2016, s. 313–314.

Riippumatta siitä, perustuuko alkuperäiselle omistajalle (A) suoritettava sijaisosinko osakelainaussopimukseen vai muuhun johdannaisopimukseen, tulkitaan toisen kohde-etuuden perusteella maksettava tulo johdannaiseksi, joka ei liene tuloverolain tulkinnan mukaan olevan Suomesta peräisin. Tämä tarkoittaa muun muassa sitä, että edellä kuvatussa osakelainausjärjestelyssä Suomella ei välttämättä olisi oikeutta verottaa sijaisosinkoa, jonka yhtiö (B) suorittaa yhtiölle (A).

Jäljempissä luvuissa tutkitaan puuttumiskeinoja dividend stripping -toiminnalla tavoiteltaviin verotuksellisiin etuihin. Tässä vaiheessa, kun dividend stripping -toimintaa on havainnollistettu osakelainaus- ja johdannaisjärjestelyä hyödyntäen, on hyvä nostaa esille tosiasiallisen edunsaajan käsitteen vaatimus siitä, ettei muodollinen osingonsaaja ole velvoitettu siirtämään saamaansa osinkoa eteenpäin toiselle, tosiasialliselle edunsaajalle. Osingonsaaja ei ole osingon tosiasiallinen edunsaaja, mikäli hänellä on sopimukseen tai lakiin (*contractual or legal*) perustuva velvollisuus siirtää tulo toiselle henkilölle.¹²³

Kyseinen velvollisuus siirtää osinko toiselle voi perustua joko sopimukseen tai se voidaan tehdä kokonaisarvioinnin perusteella. Tosin, mikäli kyseinen velvollisuus osingonmaksusta perustuu erilliseen sopimusehtoon, joka ei ole riippuvainen (*dependent*) osingonmaksusta, ei tilannetta tulkita siten, että osingon tosiasiallinen edunsaaja olisi jokin toinen¹²⁴, kuin sen muodollinen osingonsaaja¹²⁵. Tämänkaltainen erillinen velvollisuus voi muodostua esimerkiksi rahoitusinstrumentin osapuolena ollessa.¹²⁶ Tosiasiallisen edunsaajan käsitteen tulkintaa tarkastellaan vielä tarkemmin jäljempänä kappaleessa 5.2.

3.2 Verosopimusten hyödyntäminen

3.2.1 Nollaverosopimukset

Toisena veroarbitraasin toteutustapana voidaan pitää verosopimusten hyväksikäyttöä. Verovelvollisia voidaan verottaa samasta tulosta eri tavoin ja tämä perustuu valtioiden verojärjestelmien eroavaisuuksiin ja siten verovelvollisten erilaisiin verovelvollisuusstatuksiin. Knuutinen ilmaiseekin verotuksellisissa tarkoituksissa tehtävien osakelainausjärjestelyjen ydinajatuksen

¹²³ OECD:n malliverosopimus 2014, 10 artiklan kommentaari, 12.4 kappale.

¹²⁴ Ks. Kuvioiden 3 ja 4 esimerkeissä alkuperäinen omistaja / lainaksiantaja A.

¹²⁵ Ks. Kuvioiden 3 ja 4 esimerkeissä muodollinen omistaja / lainaksiottaja B.

¹²⁶ Viitala 2016, s. 316–317 ja OECD:n malliverosopimus 2017, 10 artiklan kommentaari, 12.4 kohta.

osuvasti: ”Puu pyritään siksi toisinaan siirtämään sadonkorjuun ajaksi sellaisen omistajan käsiin, joka saa siitä verojen jälkeen suuremman hedelmän itselleen”.¹²⁷

Suomen solmimat verosopimukset yleensä seuraavat OECD:n malliverosopimuksen runkoa, jonka mukaan osinkojen verotusoikeus jaetaan sekä asuinvaltion että lähdevaltion kesken siten, että lähdevaltiolle myönnetään portfolio-osinkojen osalta 15 %:n lähdeverotusoikeus tuloon.¹²⁸ Suomella on kuitenkin voimassa myös verosopimuksia, joissa lähdevaltion verotusoikeutta osinkoon rajoitetaan tai jopa poistetaan. Hyödyntämällä näitä kyseisiä verosopimuksia, verovelvollinen voi pyrkiä saavuttamaan verotuksellisesti edullisemmän aseman.

Suomella on voimassa olevia verosopimuksia, joissa osapuolet ovat sopineet muun muassa osinkojen verotuksen poikkeavaisuuksista. Näitä osinkojen verotuksen osalta niin sanottuja nollaverosopimuksia on solmittu aikoinaan erinäistä syistä, usein merkittävänä tekijänä lienee pääomasijoitustoiminnan turvaaminen. Kyseisissä sopimuksissa ei ole lähtökohtaisesti mitään väärää, sillä ne ovat aikoinaan solmittu tietoisesti Suomen verosopimuspolitiikan mukaisesti.¹²⁹ Yleinen kehityskulku vaikuttaa kuitenkin olevan kohti OECD:n malliverosopimusta¹³⁰ ja Verohallinto toteakin selvityksessään, että Suomen tulisi neuvotella uudelleen verosopimuksia, siten ettei lähdeverotuksen kokonaan rajaavia sopimuksia enää olisi.¹³¹

Nykyään kyseisiä nollaverosopimuksia on vielä voimassa Ison-Britannian, Irlannin, Meksikon ja Ranskan välillä. Esimerkiksi Suomen ja Ison-Britannian¹³² välisessä verosopimuksessa (SopS 1–2/1970¹³³) lähdevaltion oikeus verottaa suorasijoituksia sekä portfolio-osinkoja on rajattu pois artikkelin 11 kohdan 1 perusteella:

”Osingosta, jonka sopimusvaltiossa asuva yhtiö maksaa ja jonka saa toisessa sopimusvaltiossa asuva henkilö, jolla on oikeus osinkoon, verotetaan vain tässä toisessa valtiossa.”

¹²⁷ Knuutinen 2009, s. 128.

¹²⁸ OECD:n malliverosopimus 2017, Artikla 10 osingot, s. 35.

¹²⁹ Suomen verosopimuspolitiikan tavoitteena on pitää verosopimukset kilpailukykyisinä, erityisesti suhteessa kilpaileviin valtioihin. Suomen verosopimukset noudattavat lähtökohtaisesti OECD:n malliverosopimusta ja niitä uudistetaan, mikäli edellytykset tätä vaativat. Toivainen 2018, s. 436–437.

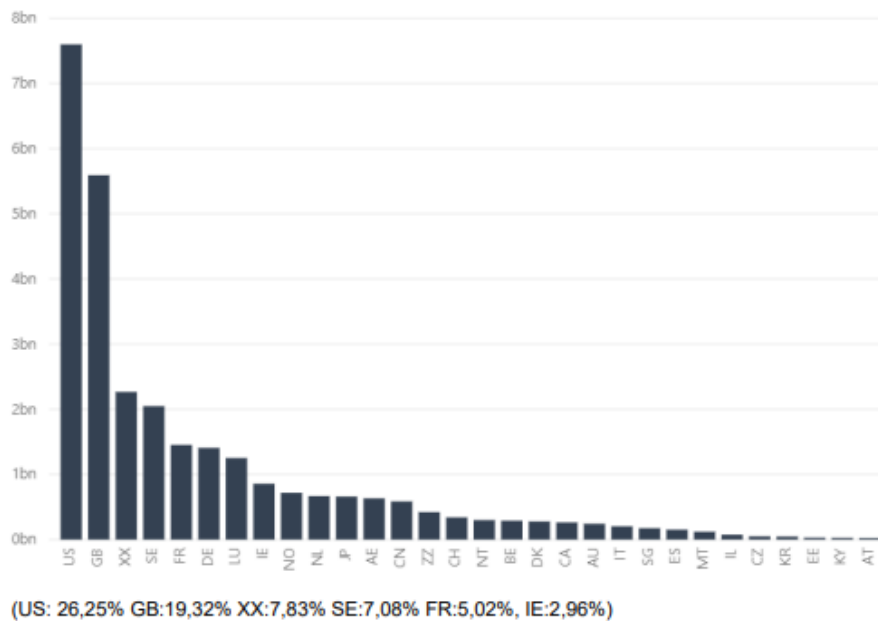
¹³⁰ Suomen ja Ranskan välille on allekirjoitettu uusi verosopimus 4. huhtikuuta 2023. Poiketen aikaisemmasta sopimuksesta, uudessa verosopimuksessa portfolio-osinkojen lähdevaltiolle annetaan jatkossa oikeus periä OECD:n malliverosopimuksen mukainen 15 %:n lähdevero. Sopimus ei kuitenkaan ole vielä astunut voimaan. Ks. Valtiovarainministeriön tiedote 2023.

¹³¹ Verohallinto Harmaan talouden selvitysyksikkö 2019, s. 63.

¹³² Käytettäessä yleiskielen ilmaisua Iso-Britannia, tarkoitetaan tutkielmassa Yhdistynyttä kuningaskuntaa, eli Ison-Britannian ja Pohjois-Irlannin yhdistynyttä kuningaskuntaa.

¹³³ Suomen Tasavallan hallituksen ja Ison-Britannian ja Pohjois-Irlannin Yhdistyneen Kuningaskunnan hallituksen välinen sopimus tulon ja omaisuuden kaksinkertaisen verotuksen sekä veron kiertämisen estämiseksi, SopS 1–2/1970.

Suomesta maksetaan vuosittain merkittäviä määriä osinkoja ulkomaille ja Verohallinnon näkökulma on, että Suomen verotusoikeus lähdevaltiona pyritään mahdollisuuksien mukaan turvaamaan.¹³⁴ Tilastoja tarkastellessa on kuitenkin havaittavissa huolestuttava ilmiö siitä, että merkittävä osa Suomesta maksettavista osinkovirroista suuntautuu maihin, joiden kanssa Suomella on joko kaikkien tai joidenkin saajaryhmien¹³⁵ osalta voimassa verosopimus, jossa sovelletaan 0-verokantaa.



Kuvio 5¹³⁶

Kansainvälisen lähdeverosuunnittelun näkökulmasta erityisesti Isoon-Britanniaan suuntautuvaa toimintaa tulisi tarkastella kriittisesti, sillä sinne maksetaan toiseksi eniten osinkoja Suomesta, joihin Suomella ei kuitenkaan ole lähdeverotusoikeutta.¹³⁷ Tilastosta voidaan siten päätellä, että edellä esitetyt maat, joiden kanssa Suomella on osinkojen osalta edullinen verosopimus ovat yliedustettuina osingonmaksujen osalta.

3.2.2 Osakelainausjärjestely täydellisessä veroarbitraasissa

Edellä esitettyjä osakelainausjärjestelyyn liittyviä kaavioita voidaan viedä pidemmälle havainnollistamaan verosopimusten hyväksikäytön mahdollisuutta. Kuvitellaan tilanne, jossa Saksassa toimiva yhtiö (A) omistaa suomalaisen yhtiön (X) osakkeita. Suomen ja Saksan välillä on

¹³⁴ Verohallinto Harmaan talouden selvitysyksikkö 2019, s. 56. Verohallinnon mukaan vuonna 2016 Suomesta on maksettu 11 miljardia euroja osinkoja ulkomaille.

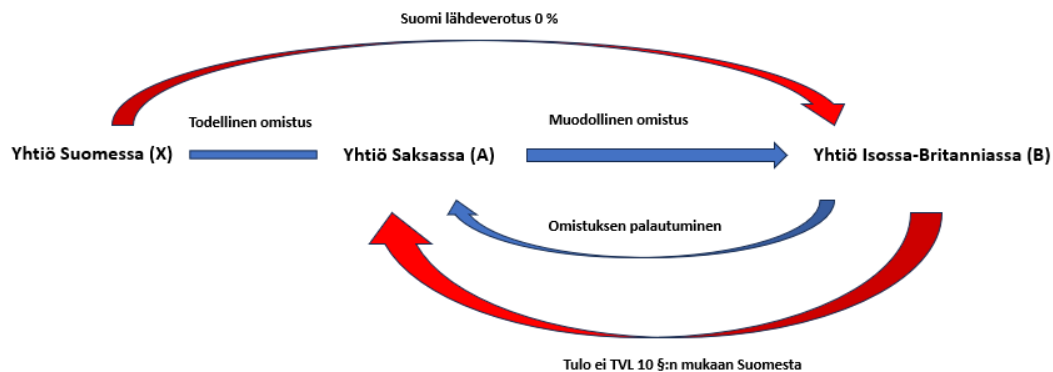
¹³⁵ Erityisenä saajaryhmänä voidaan nostaa esimerkkinä Suomen ja Yhdysvaltojen välisen verosopimuksen (SopS 1-2/199) osinkojen lähdeverotuksen ulkopuolelle rajatut eläkerahastot.

¹³⁶ Kuvio on peräisin Verohallinto Harmaan talouden selvitysyksikkö 2019, s. 57.

¹³⁷ Verohallinto Harmaan talouden selvitysyksikkö 2019, s. 56–57.

voimassa oleva verosopimus (SopS 85–86/2017¹³⁸). Oletetaan, että saksalaisella yhtiöllä (A) ei ole Suomessa kiinteää toimipaikkaa sekä, että kyseessä on niin sanottu portfoliosijoitus, eli osakkeiden omistus ei muodosta määräysvaltaa yhtiössä.¹³⁹

Suomen ja Saksan välinen verosopimus mukailee OECD:n malliverosopimusta siten, että se mahdollistaa lähdeverovaltiolle verotusoikeuden osinkoon¹⁴⁰ sekä sopimuksessa on sovittu osinkojen lähdevaltion 15 %:n verotusoikeudesta niin sanottuihin portfolio-osinkoihin. Näin ollen Suomesta saksalaiselle yhtiölle (A) maksetuista kokonaisosingoista voidaan verosopimuksen perusteella periä 15 % lähdevero.¹⁴¹ Saksalainen yhtiö (A) voi kuitenkin tehdä Isossa-Britanniassa asuvan yhtiön (B) kanssa osake- ja/tai johdannaisjärjestelyyn perustuvan sopimuksen välttääkseen Suomen lähdeveron.



Kuvio 6¹⁴²

Kaavion XX mukaisessa keinotekoisessa järjestelyssä Suomi siis menettää lähdeveromahdollisuutensa täysin, sillä osingonsaajana pidetään vakiintuneen verotuskäytännön mukaisesti niiden nimellistä omistajaa, joten Iso-Britanniaan maksetun osingon lähdevero on 0 %. Suomi ei myöskään pysty verottamaan yhtiöiden välillä maksettavaa johdannaista (sijaisosinko), sillä tulolla ei ole tuloverolain 10 §:n mukaista liityntää Suomeen. Tämän lisäksi Iso-Britannia on laajalti vapauttanut osingot verosta omassa sisäisessä lainsäädännössään.¹⁴³ Järjestelyn

¹³⁸ Sopimus Suomen tasavallan ja Saksan liittotasavallan välillä tuloveroja koskevan kaksinkertaisen verotuksen poistamiseksi ja veron kiertämisen välttämisen ehkäisemiseksi, SopS 85–86/2017.

¹³⁹ Suomen ja Saksan verosopimuksen 10 artiklan kohdan 2 a) mukaan omistuksen tulee olla vähintään 10 % osingon maksaman yhtiön pääomasta, jotta sijoitusta voitaisiin pitää niin sanottuna suorasijoituksena.

¹⁴⁰ Lähdeverovaltion verotusoikeus ilmenee 10 artiklan kohdasta 2, jossa todetaan ”Osingosta voidaan kuitenkin verottaa myös siinä sopimusvaltiossa, jossa osingon maksava yhtiö asuu - -”.

¹⁴¹ Kuten kappaleessa 2.1 on esitetty, lähdeverolain mukainen yhteisölle maksettavan lähdeveron määrä on 20 % (Lähdeverolaki 7.1 § 2 k), mutta verosopimuksissa on sovittu määräyksistä, jotka rajoittavat kansallisen lainsäädännön soveltamista.

¹⁴² Kuvio on luotu itse, esimerkin inspiraationa on käytetty Veikkola 2022, s. 103–117.

¹⁴³ HMRC 2016, INTM653080. Veikkola tarkentaa, että osinko kuuluu Iso-Britanniassa normaalin tuloverojärjestelmän piiriin, vaikka tuloa ei tosiasiallisesti veroteta. Ks. Veikkola 2022, s. 112.

täydelliseen lopputulokseen vaikuttaa myös se, että Iso-Britannia ei voine periä lähdeveroa sijaisosingosta, joka maksetaan Saksaan.¹⁴⁴ Täten ottaen huomioon **kuviossa 5** ilmenevät osinkojen suuntautumiset yliedustetusti nollaverotuksen valtioihin, on ilmiö kokonaisuudessaan huolestuttava.

Kuten edellä on esitetty, osinkojen lähdeverotukseen liittyvien järjestelyjen ilmiö on ajankohdainen sekä edellä havainnollistetun kaltainen tekotapa on viranomaisten tiedossa. Kyseiseen esimerkinomaiseen dividend stripping -järjestelyyn palataan vielä jäljemmissä luvuissa. Seuraavaksi tarkastellaan olemassa olevia keinoja puuttua verotuksellisia etuja tavoitellessa tehtäviin järjestelyihin EU-oikeuden, verosopimusoikeuden sekä kansallisen oikeuden näkökulmista.

¹⁴⁴ Veikkola pohtii, että OECD:n malliverosopimukseen perustuva verosopimus estänee osakelainausopimukseen perustuvan sijaisosingon verottamisen sijaisosingon maksajan asuinvaltiossa (Iso-Britannia), sillä se katsotaan 21 artiklan mukaiseksi muuksi tuloksi. Ks. Veikkola 2022, s. 114, alaviite 477.

4. EUROOPAN UNIONIN OIKEUDEN PUUTTUMISKEINOT

4.1 Euroopan unionin oikeuden väärinkäytön kiellon periaate

Dividend stripping -järjestelyssä on edellä kuvatun mukaisesti ensisijaisesti kysymys verosopimusmääräysten epäsymmetrioiden hyväksi käyttämisestä, eikä EU-oikeus koske nimenomaisesti verosopimusten määräyksiä, eikä sillä perinteisessä mielessä voida puuttua dividend stripping -järjestelyyn, joka toteutetaan portfoliosijoituksin. Tosin EU-oikeuteen liittyy direktiivipohjaista sääntelyä koskien suorasijoituksia, yleistä veron kiertämisen estämistä sekä tulevaisuudessa myös osinkojen lähdeverotusmenettelyä. Erityisesti osinkojen lähdeverotukseen liittyvä uudistus voinee laajentaa EU:n oikeuden väärinkäytön kiellon periaatteen soveltamismahdollisuuksia.¹⁴⁵ Tämän vuoksi on perusteltua käsitellä EU-oikeuden sääntelyä.

EU-oikeuden vero-oikeuden sääntelykentällä¹⁴⁶ liikuttaessa käytetään verosopimusten väärinkäytön sijasta terminologiaa veron kiertämisestä, jonka yhtenä ulottuvuutena voidaan pitää nimenomaisesti EU:n oikeuden väärinkäytön kiellon periaatetta.¹⁴⁷ Oikeuden väärinkäytön periaatteella tarkoitetaan kieltoa siitä, etteivät oikeussubjektit saa vedota *EU-oikeuden normeihin* vilpillisesti tai käyttää niitä väärin. Oikeuden väärinkäytön kiello perustuu Euroopan unionin tuomioistuimen ratkaisukäytäntöön.¹⁴⁸

Oikeuden väärinkäytön kiello on täten EU-oikeudellinen periaate, jolla on yleisen oikeusperiaatteen asema myös vero-oikeuden alalla. Periaatetta ei ole nimenomaisesti vahvistettu EU:n sekundäärioikeudessa, vaikkakin useat EU:n direktiivit noudattavat oikeuden väärinkäytön kiellon periaatteen ydinsanomaa, sisältäen yleisiä veronkiertosäännöksiä. Oikeuden väärinkäytön kiellon periaate on kuitenkin poikkeuksellisen konkreettisesti sovellettavaa oikeutta, sillä sen katsotaan kehittyneen yleisluonteisesta periaatteesta yhä enenevässä määrin säännönmukaiseksi velvoittavuudeksi. Tämän perusteella onkin perusteltua esittää, että

¹⁴⁵ Direktiiviehdotuksen tarkastelu jäljempänä kappaleessa 7.2 Euroopan unionin direktiiviehdotus (FASTER). Ks. myös Euroopan komissio 2023 ja Euroopan unionin neuvosto 2024.

¹⁴⁶ Knuutisen mukaan EU-oikeudessa on kaksi päähaaraa: veron kiertämisen estämisen ollessa hyväksyttävä oikeusperuste perusvapauksien rajoittamiselle sekä EU:n oikeuden väärinkäytön kiellon periaate. Knuutinen 2021, s. 60 ja Knuutinen 2020b, s. 633–636. Vrt. Veikkola tosin katsoo olemassa olevan myös kolmas haara: välitöntä verotusta koskevien direktiivien väärinkäytösten vastaiset säännöt, jotka joko oikeuttavat soveltamaan kansallisia veron kiertämisen vastaisia säännöksiä tai sopimusmääräyksiä tai sisältävät itsenäisen väärinkäytösten vastaisen säännön, joka jäsenvaltioiden on sisällytettävä kansalliseen lakiinsa. Ks. Veikkola 2019, s. 7.

¹⁴⁷ Kaunisto toteaa, että terminä oikeuden väärinkäyttö on hieman harhaanjohtava, sillä väärinkäytön kohteena veroasioissa on yleensä lainsäädännön tarkoitus, eikä oikeus sellaisenaan. Kuvaavampaa olisi käyttää terminologiaa, kuten lain kiertäminen tai lain väärinkäyttö, mutta käsite on kuitenkin vakiintunut EUT:n ratkaisukäytännössä sekä oikeuskirjallisuudessa. Ks. lisää Kaunisto 2022, s. 184.

¹⁴⁸ Kaunisto 2022, s. 15. Ks. myös C-255/02, *Halifax*.

kansallisen lainsoveltajan on evättävä lain tarkoituksen kanssa ristiriidassa oleva etu, mikäli kyseessä on EUT:n ratkaisukäytännössä¹⁴⁹ tarkoitettusta oikeuden väärinkäytöstä.¹⁵⁰

Oikeuden väärinkäytön kieltä on esiintynyt verotuksen alalla ensimmäistä kertaa Euroopan unionin tuomioistuimen ratkaisussa C-255/02, *Halifax*, jonka julkisasiamiehen ratkaisuehdotuksessa esitetään periaatteen pääasiallinen tarkoitus. Julkisasiamiehen mukaan oikeuden väärinkäytön kiellon keskeisenä tarkoituksena olisi suojella EU-oikeudellisten oikeussääntöjen päämääriä, sen sijaan että painoarvoa annettaisiin epätarkoituksenmukaisesti sanamuodon ahtaalle tulkintatavalle.¹⁵¹ Ratkaisussa katsottiin myös, että oikeuden väärinkäytön toteamisen yhteydessä väärinkäytöksi katsottavat toimet on määriteltävä uudelleen.¹⁵²

4.1.1 Oikeuden väärinkäytön kiellon soveltamisedellytykset

EU:n oikeuden väärinkäytössä on siis kysymys *Euroopan unionin oikeuden* väärinkäyttämistä, minkä toteaminen edellyttää EU-vero-oikeudessa *objektiivisen* sekä *subjektiivisen* edellytyksen olemassaoloa. Nämä edellytykset ovat alkujaan peräisin Euroopan unionin tuomioistuimen ratkaisusta C-110/99, *Emsland-Stärke*, jossa tuomioistuin ensimmäistä kertaa loi konkreettiset kriteerit väärinkäytön tarkastelemiselle.¹⁵³ Soveltamisedellytyksenä on, että molemmat edellytykset täytyvät samanaikaisesti, niiden ollessa erillisiä, mutta toisilleen kumulatiivisia. Täten subjektiivisen edellytyksen täyttymistä ei tarvitse tutkia, mikäli objektiivinen edellytys ei täyty.¹⁵⁴

Objektiivisilla edellytyksillä tarkoitetaan verolainsäädännön tavoiteltujen *päämäärien loukkaamista* ja nämä edellytykset ilmenevät konkreettisten veroetujen tavoitteluna, jotka ovat ristiriidassa säännösten tavoitteiden kanssa.¹⁵⁵ Kyseessä ollessa tarkoituksenmukaisuuden mukainen tarkastelu, onkin Kaunisto luonnehtinut objektiivista edellytystä oikeuden

¹⁴⁹ Yleisenä EU-oikeuden periaatteena oikeuden väärinkäytön kieltä soveltuu luonnollisesti EU:n primaari- ja sekundaarioikeuteen, mutta tämän lisäksi puhtaasti kansallisiin aineellisiin säännöksiin, joilla on (vähintäänkin epäsuoria) EU-oikeudellisia ulottuvuuksia. Kaunisto 2022, s. 193–194.

¹⁵⁰ Kaunisto 2022, s. 184–185. Ks. viimeaikainen ratkaisu C-115/16, C-118/16, C-119/16 ja C-299/16, *N Luxembourg 1 ym.* 102 kohta, jossa Euroopan unionin tuomioistuin totesi ehdottomaan tyyliin, että ”--väärinkäytön kieltä koskevaa yleistä periaatetta on sovellettava--”.

¹⁵¹ Julkisasiamiehen ratkaisuehdotus asiassa C-255/02, *Halifax*, 71 kohta ja 74 kohta.

¹⁵² Uudelleen määrittelyllä EUT:n mukaan tarkoitetaan, että lainsoveltajan on palautettava tilanne sellaiseksi kuin se olisi ollut ilman väärinkäyttöä koskevia toimia. Ks. C-255, *Halifax*, 94 kohta. Oikeuden väärinkäytön kiellon ollessa EU:n yleinen oikeusperiaate, on periaatteella tulkintavaikutus EU:n primaari- ja sekundaariorinormien kanssa. Ks. esim. Raitio – Tuominen 2020, s. 270. Mahdollisuus oikeustoimen uudelleen määrittelyyn on tärkeä ja tätä käsitellään eri puuttumismallien näkökulmasta jäljempänä luvuissa 5 ja 6.

¹⁵³ Ks. esim. De Broe – Beckers 2017, s. 133.

¹⁵⁴ Kaunisto 2022, s. 189.

¹⁵⁵ Kaunisto 2022, s. 52. Ks. myös C-364/01, *Barbier*.

väärinkäytön teleologiseksi tekijäksi, edellytyksen ohjatessa lainsoveltajaa tarkastelemaan lain tarkoitusta painottavaan tulkintamalliin.

Käytännössä lainsoveltajan tulee tutkia, onko tarkastelun kohteena oleva oikeustoimi ja siitä muodostuva taloudellinen etu linjassa säännöksen tarkoituksen kanssa. Tärkeää on myös huomioida, että oikeustoimi voi olla yhtä aikaa yhdenmukainen säännöksen sanamuodon normaalitulkinnan kanssa, mutta samalla olla ristiriidassa sen tarkoituksen kanssa.¹⁵⁶ Tarkastellessa tarkoituksenmukaisuuden punnintaa, liikutaankin juuri kappaleessa 2.2.1 esitetyn Tikan mallin (**Kuvio 2**) mukaisessa verolain tarkoituksen punnintaa koskevassa ympäristössä.

Lain tarkoituksen vastaisten oikeustoimien lisäksi etu vaatii tahtosedellytyksen täyttymistä¹⁵⁷. Näillä subjektiivisilla edellytyksillä tarkoitetaan, että lain tarkoitusta loukkaavan toimen päämääränä on oltava verotuksellisen edun saaminen. Subjektiivista edellytystä voidaan pitää välttämättömänä oikeuden väärinkäytön kiellon toteamiselle muun muassa sen vuoksi, että ilman mahdollisuutta selvittää oikeustoimen taustalla olevia syitä, saattaisivat tietynlaiset oletamat järjestelyn keinotekoisuudesta jäädä lopulliseksi.¹⁵⁸ Tosin subjektiivisen edellytyksen olemassaolo EU-tuomioistuimen ratkaisukäytännössä kuitenkin käytännössä määritellään objektiivisten ja ulkopuolisten havaittavissa olevien tekijöiden avulla.¹⁵⁹ Täten on luonnehdittu, että subjektiivisen edellytyksen tehtävänä on tosiasiaa oikeustoimen tarkoituksen selvittäminen.¹⁶⁰

Subjektiivisen edellytyksen terminologiassa Euroopan unionin tuomioistuin ei ole ollut täysin johdonmukainen. EUT:n ratkaisujen perusteella subjektiivisen edellytyksen täyttymiseen perusteettomaan veroetuun tähtäävissä järjestelyssä on joskus vaadittu *keskeistä* tarkoitusta, toisinaan *yksinomaista* tai *pääasiallista* tarkoitusta. Oikeuden väärinkäytön kiellon toteamiskynnyksenä voitaneen kuitenkin tarkastella, onko järjestelyn tarkoitus veronkierto-direktiivin 6 artiklan mukaisesti ”-- *pääasiallinen* tai *yksi pääasiallisista* tarkoituksista --”

¹⁵⁶ Kaunisto 2022, s. 191.

¹⁵⁷ Oikeuskirjallisuudessa subjektiivista tahtosedellytystä on kritisoitu muun muassa sen perusteella, ettei ihmisen tahtoa ole ikinä mahdollista selvittää. Muun muassa tämän vuoksi on esitetty, ettei objektiivisen edellytyksen teleologisen osan tulisi olla riippuvainen lisäksi subjektiivisesta vaatimuksesta. Ks. Lang 2011, s. 449. Tosin subjektiivista edellytystä puoltavana tekijänä on nostettu tosiasia lainsäädännön puutteellisesta muotoilusta, minkä vuoksi sanamuodon ahtaan noudattamisen myötä saatettaisiin päätyä lainsäätäjän tarkoittaman tarkoituksen vastaiseen lopputulokseen. Ks. Weber 2011, s. 398.

¹⁵⁸ Kaunisto 2022, s. 198. Ks. myös C-504/16, *Deister Holding*, jossa vahvistetaan subjektiivisen edellytyksen vaatimusta keinotekoisuusolettamaa silmällä pitäen.

¹⁵⁹ C-255/02, *Halifax*, 75 kohta.

¹⁶⁰ Kaunisto 2022, s. 199.

perusteettoman veroedun saavuttaminen.¹⁶¹ Oikeuden väärinkäytön kieltö saa siten konkreettista muotoaan veronkiertodirektiivin 6 artiklan kautta.

4.1.2 Euroopan unionin veronkiertodirektiivi oikeuden väärinkäytön kiellon periaatteen erityisenä ilmentymänä

Euroopan unionin veronkiertodirektiivi on ensimmäinen direktiivi, jolla pyritään yhdenmukaistamaan veron kiertämisen estämistä koskevaa sääntelyä Euroopan unionin alueella.¹⁶² Veronkiertodirektiivi lähtökohtaisesti soveltuu vain yhteisöjen tuloverotukseen¹⁶³ ja sen 6 artiklan mukaiset minimivaatimukset on tullut implementoida osaksi jäsenvaltioiden kansallista lainsäädäntöä 31.12.2018 mennessä.¹⁶⁴

Kyseisen direktiivin 6 artikla on luonteeltaan minimisäännös, mikä tarkoittaa sitä, että veronkiertämisestä voidaan säätää kansallisesti tiukemmin. Tämän perusteella Suomessa valtiovarainministeriö katsoi, että direktiivin 6 artiklan sääntelyä ei tarvitse saattaa osaksi kansallista lainsäädäntöä, sillä valmistelun yhteydessä katsottiin olemassa olevan VML 28 §:n sääntelyn vastaavan olennaisilta osin direktiivin 6 artiklaa ja sääntelyn tavoitteita.¹⁶⁵

Veronkiertodirektiivin 6 artiklan säätämistä ja niin sanottua yleistä väärinkäytöksiä koskevaa sääntöä, eli GAAR-sääntöä¹⁶⁶, on perusteltu siten, että nopeiden toimintaympäristöjen muutosten vuoksi kansallisilla lainsäätäjillä ei ole ollut riittäviä suojakeinoja veron kiertämisen estämiseksi. GAAR-sääntö on myös suunniteltu siten, että siinä otetaan huomioon EUT:n ratkaisukäytännössä syntyneet *keinotekoisuutta koskevat testit*, toteuttaen siis oikeuden väärinkäytön kiellon periaatetta.¹⁶⁷ Veronkiertodirektiivin veronkiertosäännöstä voidaan täten pitää eräänlaisena oikeuden väärinkäytön kiellon konkreettisena sekundaarioikeudellisena ilmentymänä.¹⁶⁸

Keinotekoisuutta koskevat testit Kaunisto luokittelee neljään luokkaan, joista jokaisen tulee täytyä, jotta oikeustoimessa voidaan katsoa olevan kyse direktiivin mukaisesta veronkiertämisestä. Ensinnäkin oikeustoimessa on oltava kyse ”järjestelyistä tai järjestelyjen sarjasta”. Näitä

¹⁶¹ Kaunisto 2022, s. 53 ja s. 199–200. Ks. myös C-255/02, *Halifax*, jossa Euroopan unionin tuomioistuin käytti epäjohdonmukaisesti termiä ”keskeinen” punnitessaan toimen päämäärää.

¹⁶² Knuutinen 2020a, s. 335

¹⁶³ Tosin Kauniston mukaan VML 28 §:n tulkinnassa direktiivin tulkintavaikutus ei rajoitu vain yhteisöjen tuloverotukseen, tarkoittaen tulkinnan laajentumista myös luonnollisiin henkilöihin. Ks. Kaunisto 2022, s. 275.

¹⁶⁴ Euroopan unionin direktiivit on lähtökohtaisesti implementoitava kansallisesti erillislainsäädännöllä, jotta ne tulevat osaksi jäsenvaltioiden sisäistä lainsäädäntöä. Vrt. asetusten suora sovellettavuus sekä tiettyjen edellytysten valossa direktiivien suora sovellettavuus. Ks. esim. Helminen 2001 s, 38–40.

¹⁶⁵ Valtiovarainministeriö 2018, s. 53.

¹⁶⁶ Termi ilmenee muun muassa Euroopan komission ehdotuksen englanninkielisessä versiossa, tulee englannin kielen sanoista ”a General Anti Abuse Rule”. Ks. Euroopan komissio 2016, s. 9.

¹⁶⁷ Euroopan komissio 2016, s. 9.

¹⁶⁸ Euroopan unionin tuomioistuin on ratkaisukäytännössään käyttänyt vastaavanlaista kielenkäyttöä. Ks. esim. C-321/05, *Kofoed*, 38 kohta.

järjestelyjä voidaan Kauniston mukaan ymmärtää analogisesti Euroopan komission käyttämästä terminologiasta siten, että järjestelyn käsite kattaa minkä tahansa transaktion, järjestelmän, toimen, toiminnan sopimuksen, yhteisymmärryksen, lupauksen tai sitoumuksen.¹⁶⁹

Toisena edellytyksenä veronkiertodirektiivin 6 artiklan täyttymiselle on se, että toiminnasta muodostuva veroetu on ”sovellettavan verolain tarkoituksen vastainen”. Tämän perusteella direktiivin sääntelystä on havaittavissa, että se mukailee oikeuden väärinkäytön kiellon *objektiiivista* vaatimusta, jolloin teleologista tulkintaa käyttämällä pyritään ymmärtämään lainsäätäjän tarkoitus. Sovellettavalla verolailla voitaneen ymmärtää kansallisesti sovellettavaa säännöstä ja kuten oikeuskirjallisuudessa on esitetty, tällä kansallisella säännöksellä ei tarvitse olla EU-oikeudellista ulottuvuutta, jotta veronkiertodirektiivin 6 artiklaa voidaan soveltaa.¹⁷⁰

Kolmantena soveltamisedellytyksenä oikeustoimen ”*pääasiallisena* tai *yhtenä pääasiallisista tarkoitusta*” tulee olla veroedun tavoittelu. Soveltamisedellytys ilmaisee siis oikeuden väärinkäytön kiellon *subjektiiivisen* vaatimuksen, jolloin pyritään vastaamaan kysymykseen siitä, onko oikeustoimen motiivina ollut veroedun tavoittelu. Terminologian osalta on huomioitava, että veroedun tavoittelun ei tarvitse olla ainoa tai pääasiallinen syy, laskien täten edellytyksen soveltamiskynnystä.¹⁷¹

Neljäntenä vaatimuksena edellytetään, että lain tarkoituksen vastaisen veroedun muodostava oikeustoimi on ”*epäaito*”. Epäaidon oikeustoimen käsite ilmenee veronkiertodirektiivin 6 (2) artiklassa siten, että epäaito oikeustoimi ei perustu liiketaloudellisiin syihin, jotka vastaisivat todellisuutta. Euroopan unionin tuomioistuin ei ole käyttänyt kyseistä termiä ratkaisukäytännössään, mutta ratkaisussa C-196/04, *Cadbury Schweppes*, se on luonnehtinut järjestelyä ”*täysin keinotekoiseksi*”¹⁷². Termit epäaito ja keinotekoinen voitaneen ymmärtää vastaavan sisällöllisesti toisiaan, sillä EUT:n perusteluissa keinotekoisella järjestelyllä tarkoitetaan käytännössä ilman taloudellista todellisuuspohjaa olevia oikeustoimia, joilla tavoillaan lain tarkoituksen vastaisia etuja.¹⁷³

¹⁶⁹ Euroopan komissio 2013, s. 13 järjestelyn käsite ja Kaunisto 2022, s. 160.

¹⁷⁰ Kaunisto 2022, s. 160 ja 195.

¹⁷¹ Kaunisto 2022, s. 161.

¹⁷² Englanniksi ”*wholly artificial*”. Ks. C-196/04, *Cadbury Schweppes*, kohta 55. Käännetään suomeksi myös ”puhtaasti keinotekoiseksi”. Knuutinen huomauttaa, että terminologiaa voidaan tulkita käänteisesti siten, ettei paljoakaan aitoa liiketoimintaa tai substanssia vaadita, jotta toiminta muodostuisi aidoksi. Ks. Knuutinen 2020b, s. 635.

¹⁷³ Kaunisto 2022, s. 163.

4.1.3 EU:n oikeuden väärinkäytön kiellon ja veronkiertodirektiivin suhde kansalliseen veronkiertosääntökyseen nähden

EU-oikeuden etusija kansalliseen sääntelyyn nähden on kiistatonta¹⁷⁴, tosin kansallisen veronkiertosääntökyksen soveltamisessa tulee nykyään myös huomioida EU:n oikeuden väärinkäytön kiellon periaate. Oikeuden väärinkäytön kiellon ollessa EU-oikeuden yleinen oikeusperiaate, sillä on merkittävä tulkintavaikutus veronkiertodirektiivin 6 artiklan ja siten myös verotusmenettelylain 28 §:n soveltamiseen. Täten Kaunisto esittää, että VML 28 §:stä on tullut direktiivipohjaista sääntelyä ja että veronkiertodirektiivin 6 artiklalla on laaja tulkintavaikutusta säännöstä tulkittaessa.¹⁷⁵

Veronkiertodirektiivin 6 artiklan muotoilu osoittaa myös sen, ettei sen soveltamisen edellytyksenä ole EU-oikeuteen pohjautuvan sääntökyksen soveltaminen. Tämän osoittaa 6 artiklan 1 kohta, jossa puhutaan ”sovellettavasta verolaista”. Täten riippumatta siitä, onko aineellisilla sääntökyksillä perinteisessä mielessä EU-oikeudellinen ulottuvuus, voitaisiin veronkiertodirektiivin katsoa olevan sovellettavissa myös puhtaasti kansallisiin tilanteisiin.¹⁷⁶

Korkein hallinto-oikeus on myös vahvistanut ratkaisussaan KHO 2017:78, että oikeuden väärinkäytön kiellolla sekä kansallisilla direktiivipohjaisilla veronkiertosääntökyksillä olevan yhteys. Tapauksessa oli kysymys siitä, pystyttiinkö elinkeinoverotulolain (Laki elinkeinotulon verottamisesta 24.6.1968/360, EVL) 52 f §:n muodolliset soveltamisedellytykset täyttävään osakevaihtoon soveltaa yritysjärjestelydirektiivin (2009/133/EY) veronkiertosääntökyseen pohjautuvaa EVL 52 h §:ää. Korkein hallinto-oikeus totesi ratkaisussaan, että EVL 52 h §:n veronkiertämistä koskeva sääntöky voi tulla sovellettavaksi ”--vain, jos kysymys on unionin tuomioistuimen oikeuskäytännössä tarkoitettusta oikeuden väärinkäytöstä--”.

Tämän perusteella Kaunisto esittää, että direktiivitaustaisia veronkiertosääntökyksiä (VML 28 §) voitaisiin soveltaa vain, jos oikeustoimi on EU-tuomioistuimen ratkaisukäytännöstä ilmenevällä tavalla oikeuden väärinkäyttöä.¹⁷⁷ Tämän perusteella VML 28 §:n tulkinnassa ja soveltamisessa ei voitaisi ohittaa oikeuden väärinkäytön kiellon periaatetta.¹⁷⁸

¹⁷⁴ Ks. esim. Helminen 2001, luku 3 Kansainvälisen vero-oikeuden perusteet: Verosopimusten ja sisäisen lain-säädännön suhde.

¹⁷⁵ Kaunisto 2022 s. 275–276.

¹⁷⁶ Kaunisto 2022, s. 195 ja s. 276.

¹⁷⁷ Näkemys on mielenkiintoinen, sillä veronkiertodirektiivin tarkoituksenahan on ollut nimenomaan luoda vain minimivaatimukset veron kiertämisen ehkäisemiseen. Kauniston tulkinnan mukaisesti, koska VML 28 §:stä on tullut direktiivipohjaista sääntelyä, tosiasiaa rajattaisiin sen soveltamismahdollisuuksia oikeuden väärinkäytön kiellon periaatteen valossa.

¹⁷⁸ Kaunisto 2022, s. 187.

4.2 Oikeuden väärinkäytön kieltö Tanskan tapauksissa

4.2.1 Direktiiviin perustuva etu ja suorasijoitusosingot

Euroopan unionin tuomioistuin on päättänyt ottamaan kantaa EU-oikeuden etuihin kohdistuviin loukkauksiin niin sanotuissa Tanskan tosiasiallisen edunsaajan¹⁷⁹ tapauksissa. Tapauksien yhteydessä EUT nimenomaisesti vahvisti oikeuden väärinkäytön kiellon sisältyvän Euroopan unionin direktiiveihin, eikä EU-oikeuteen voida siten vedota väärinkäyttötarkoituksessa. EUT myös vahvisti, että oikeuden väärinkäytön toteaminen edellyttää sen osoittamista, että verovelvollisen tarkoituksena on ollut saada *direktiiviin perustuva etu*.¹⁸⁰ Oikeuden väärinkäytön kiellon sovellettua direktiiveihin perustuvat verovapaudet evättiin sekä korkotulojen¹⁸¹ että osinkotulojen¹⁸² osalta.¹⁸³

Tapauksien taustalla on ollut Tanskan viranomaisten aloittamat tutkinnat kohdistuen tanskalaisiin yrityksiin, joiden omistuksen olivat hankkineet Euroopan ulkopuolella sijaitsevat pääomarahastot. Tyypillisesti yritysten välillä oli lisäksi myös Euroopan unionin alueella sijaitseva holdingyhtiö, jonka tehtävänä viranomaisten näkökulmasta oli kanavoida varoja muihin maihin, kuten veroparatiiseihin¹⁸⁴. Tanskalaiset veroviranomaiset alkuperäisessä tulokinnassaan katsoivat, etteivät kyseiset holdingyhtiöt olleet osingon tosiasiallisia edunsaajia ja tämän perusteella jättivät osinkojen ja korkojen lähdeverovapauden myöntämättä.¹⁸⁵

Euroopan unionin tuomioistuin käsitteli asiat yhdistetyissä ratkaisuissa, minkä vuoksi niin sanotut Tanskan tosiasiallisen edunsaajan tapaukset on usein tapana jaotella kahteen eri ryhmään: korko-rojaltidirektiivin¹⁸⁶ ja emo-tytäryhtiödirektiivin¹⁸⁷ alaisiin tapauksiin. Euroopan unioni

¹⁷⁹ Tosiasiallisen edunsaajan käsitettä tarkastellaan myöhemmin lisää kappaleessa 5.2 Tosiasiallinen edunsaaja.

¹⁸⁰ Veikkola 2019, s. 9. Tuomiolauselman mukaan: ”-- kansallisten viranomaisten ja tuomioistuinten on petoksen tai väärinkäytön luonteisen menettelyn yhteydessä evättävä verovelvolliselta -- (direktiiviin perustuva) oikeus -- vapautukseen lähdeverosta--”. Ks. yhdistetyt asiat yhdistetyt asiat C-116/16 ja C-117/16, *T Danmark ja Y Denmark*, tuomiolauselman kohta 2.

¹⁸¹ Korko-rojaltidirektiivin 1 artiklan 1 kohdan mukaan lähiyhtiöille maksetusta korosta ei peritä lähdeveroa. Suomessa sääntely on saatettu voimaan lähdeverolain 3 b §:n perusteella. Tosin rajoitetusti verovelvollisille maksettavat korkotulot ovat Suomessa muutenkin lähtökohtaisesti vapautettu veronalaisuudesta (TVL 9.2 §).

¹⁸² Emo-tytäryhtiödirektiivin 5 artiklan mukaan tytäryhtiön emoyhtiölleen jakama voitto on vapautettu lähdeverosta. Verovapaus soveltuu, mikäli direktiivin 3 artiklan a) i) kohdan mukaisesti yhtiö omistaa vähintään 10 prosenttia toisen yhtiön pääomasta. Suomessa sääntely on saatettu voimaan lähdeverolain 3.6 §:n perusteella.

¹⁸³ De Broe – Gommers 2019, s. 270.

¹⁸⁴ Veroparatiisilla (*tax haven*) voidaan Verohallinnon mukaan ymmärtää maita, joissa on matala verotus ja tiukka pankkisalaisuus, ilman kansainvälisiä sopimuksia tai lainsäädäntöä omistajuuden läpinäkyvyydestä. Ks. lisää Verohallinnon ohje Veroparatiisit.

¹⁸⁵ De Broe – Gommers 2019, s. 270–271.

¹⁸⁶ Yhdistetyt asiat C-115/16, C-118/16, C-119/16 ja C-299/16, *N Luxembourg 1 ym.*

¹⁸⁷ Yhdistetyt asiat C-116/16 ja C-117/16, *T Danmark ja Y Denmark*.

käytti molemmissa yhdistetyissä ratkaisuisa yhtenäistä linjaa oikeuden väärinkäytön kiellon periaatteen tulkintaa koskien.

Emo-tytäryhtiödirektiivin alaiset tapaukset käsittelevät oikeuden väärinkäytön kiellon tulkintaa osinkojen maksamiseen liittyen, tosin niissä oli kysymys konsernirakenteeseen perustuvien yhtiöiden välisestä osingonmaksuista, jolloin osinkojen veronalaisuutta tarkasteltiin nimenomaan emo-tytäryhtiödirektiiviin säännösten perusteella. Vastaavanlaisesti verosopimuksissa on myös olemassa verosopimusmääräyksiä alennetusta lähdeverokohtelusta yritysten välillä, jolloin puhutaan yleisesti niin sanotuista suorasijoitusosingoista.¹⁸⁸

Tapaukset eivät täten suoraan sovellu tutkielman aiheena oleviin dividend stripping -järjestelyihin, joissa osakkeet siirretään tilapäisesti osingonmaksun ajaksi lievemmin verotetulle taholle, eikä osakkeiden perusteella muodostu määräysvaltaa yhtiöön (portfoliosijoitus). Tapauksista on kuitenkin löydettävissä tärkeitä oikeusohjeita oikeuden väärinkäytön kiellon tulkintaan liittyen. Kyseinen oikeusperiaate voinee tulla tarkasteltavaksi tulevaisuudessa myös dividend stripping -järjestelyissä.

4.2.2 Ratkaisujen perusteella oikeusohjeiden arviointia

Ratkaisujen (Yhdistetyt asiat C-115/16, C-118/16, C-119/16 ja C-299/16, *N Luxembourg 1 ym.* ja Yhdistetyt asiat C-116/16 ja C-117/16, *T Danmark* ja *Y Denmark*) perusteella Euroopan unionin tuomioistuimien muutti linjaansa käyttämänsä terminologian osalta. Aikaisemmassa tapauksessa C-196/04 *Cadbury Schweppes* oli ollut kysymys siitä, pidettiinkö jäsenvaltioon sijoittuneen väliyhteisön toimintaa liiketoiminnallisesti aitona vai keinotekoisena. EUT päätyi tuolloin katsomaan toiminnan ”puhtaasti / täysin keinotekoiseksi järjestelyksi”, koska toiminnalla ei ollut taloudellista todellisuuspohjaa.¹⁸⁹ Tätä oikeusohjetta mukailleen julkisasiamies totesi tapauksen C-115/16, *N Luxembourg 1*, ratkaisuehdotuksessaan, ettei kyseessä voisi olla täysin keinotekoinen järjestely, sillä johtopäätöstä eivät tukeneet yhtiöiden tosiasialliset toimitilat, työntekijät ja suuret toimintamenot.¹⁹⁰

Tästä huolimatta EUT päätyi ratkaisussaan arvioimaan tosiseikkoja kokonaisuutena. EUT toteaa molempien yhdistettyjen tapauksien perusteluissaan, että sen mukaan keinotekoisena järjestelynä voidaan pitää ”konsernia, jota ei ole perustettu taloudellista todellisuuspohjaa ilmentävistä syistä, jonka rakenne on täysin muodollinen ja jonka päätarkoituksena tai yhtenä sen

¹⁸⁸ Suorasijoitusosingot edellyttävät verosopimuksesta riippuen yleensä 10–25 %:n omistusosuutta osingon jakavasta yhtiöstä. Viitala 2016, s. 312

¹⁸⁹ C-196/04 *Cadbury Schweppes*, kohta 55.

¹⁹⁰ C-115/16, *N Luxembourg 1*, julkisasiamiehen ratkaisuehdotus, kohta 65.

päätarkoituksista on saada veroetuus--”.¹⁹¹ Voidaankin esittää, että Tanskan tosiasiallista edunsaajaa koskevat tapaukset osoittavat EUT:n linjan muuttuneen *Cadbury Schweppes* -ratkaisuun verrattuna ja huomioitavaa on, että EUT:n käyttämä määritelmä muistuttaakin paljon veronkiertodirektiivin 6 artiklaa.¹⁹²

Molemmissa ratkaisuissa oli kysymys oikeuden väärinkäytön kiellon oikeusperustan olemassaolosta. EUT katsoi ratkaisuissaan, että oikeuden väärinkäytön kiello on unionin yleinen periaate (*general principle*), jota sovelletaan siitä riippumatta, perustuvatko oikeudet ja edut perussopimukseen, asetuksiin vai direktiiveihin.¹⁹³ Euroopan unionin tuomioistuimen linjaus on laaja-alainen.

Mielenkiintoinen kysymys herää sen osalta, mitkä ovat nykyään oikeuden väärinkäytön kiellon sovellettavuuden rajat. Ratkaisujen yhtenä ratkaisevana soveltamiskriteerinä on ollut se, että verovelvollinen on vedonnut EU-oikeuden etuun sen väärinkäyttötarkoituksessa. Euroopan unionin tuomioistuimen ratkaisun mukaan oikeuden väärinkäytön kiellon periaatetta on sovellettava henkilöön, joka: ”-- *vetoaa unionin oikeuden sääntöjen tarkoituksen kanssa ristiriidassa olevalla tavalla tiettyihin sen sääntöihin, joissa säädetään jostakin edusta--*”.¹⁹⁴

Tämän perusteella voidaan pohtia, voisiko oikeuden väärinkäytön kiello tulla myös sovellettavaksi tilanteessa, jossa ei ole kysymys EU-oikeuden direktiivin perusteella vaaditusta konkreettisesta edusta, kuten korkojen tai osinkojen lähdeverovapaudesta. Kysymys voisi olla esimerkiksi veronkiertodirektiivin alaisesta veron kiertämisestä, jossa veroedun tavoittelulla loukataan veronkiertodirektiivin päämäärää. Kauniston esittämien ajatusten perusteella verotusmenettelylain 28 §:n soveltamisessa on nykyään nimittäin aina kysymys punninnasta, onko oikeustoimi EU-tuomioistuimen ratkaisukäytännön mukaista oikeuden väärinkäyttöä.¹⁹⁵

Oikeuskirjallisuudessa on esitetty näkemyksiä siitä, mitä ratkaisut tarkoittavat oikeuden väärinkäytön kiellon osalta. Euroopan unionin tuomioistuin katsoi ratkaisussaan, että kansallisten väärinkäytösten vastaisten sääntöjen tai sopimusmääräysten puuttuessaakin jäsenvaltioilla on velvollisuus evätä direktiiviin perustuva etuus unionin oikeuden yleisen väärinkäytönkieltoa koskevan periaatteen mukaisesti.¹⁹⁶ Veikkola on tämän perusteella todennut, että vaikkakin

¹⁹¹ Yhdistetyt asiat C-115/16, C-118/16, C-119/16 ja C-299/16 *N Luxembourg I ym.*, kohta 127.

¹⁹² Veikkola 2019, s. 9 ja Knuutinen 2020b, s. 640.

¹⁹³ Yhdistetyt asiat C-116/16 ja C-117/16, *T Danmark ja Y Denmark*, kohta 75 ja yhdistetyt asiat C-115/16, C-118/16, C-119/16 ja C-299/16, *N Luxembourg I ym.*, kohta 101.

¹⁹⁴ C-115/16, C-118/16, C-119/16 ja C-299/16, *N Luxembourg I ym.*, kohta 102.

¹⁹⁵ Kaunisto 2022, s. 187. Veronkiertodirektiiviin perustuvan edun toteaminen lienee kuitenkin lähinnä teoreettista pohdintaa.

¹⁹⁶ Veikkola 2019, s. 9. Ks. myös Yhdistetyt asiat C-116/16 ja C-117/16, *T Danmark ja Y Denmark*, 92 ja 93 kohta. Vrt. Julkisiamiehen ratkaisuehdotus, jonka mukaan tilanteessa ei voitaisi soveltaa oikeuden väärinkäytön kielloa ilman oikeusperustaa kansallisesta laista, ks. C-117/16, *Y Denmark*, 101–104 kohdat.

direktiivipohjainen sääntely mahdollistaa muun muassa kansallisten säännösten tai (vero)sopimukseen perustuvien määräysten soveltamista, tekee oikeuden väärinkäytön kiello käytännössä nämä tarpeettomiksi.¹⁹⁷

Tämän lisäksi Kaunisto esittää, että oikeuden väärinkäytön kiellon voidaan katsoa kehittyneen jopa oikeussäännön suuntaan, sillä periaatteeseen on liitetty säännönkaltaista velvoittavuutta.¹⁹⁸ Täten Tanskan niin sanottujen tosiasiallisten edunsaajien tapausten perusteella oikeuden väärinkäytön kiellon soveltamisedellytysten voidaan nähdä laajentuneen. Oikeuden väärinkäytön kiello onkin tehokas puuttumiskeino tilanteissa, joissa on kysymys direktiiviin perustuvasta edusta, jota verovelvollinen pyrkii toimillaan väärinkäyttämään. Dividend stripping -järjestelyn osalta, mikäli on osoitettavissa, että Euroopan unionin oikeutta on loukattu tai sen etua väärinkäytetty, voitaneen järjestelyyn puuttua oikeuden väärinkäytön kiellon avulla.

¹⁹⁷ Veikkola 2019, s. 9, alaviite 74.

¹⁹⁸ Kaunisto 2022, s. 185.

5 VEROSOPIMUSOIKEUDEN PUUTTUMISKEINOT

5.1 Verosopimuksista ja niiden tulkinnasta

Kansainvälinen vero-oikeus ei nimestään huolimatta ole yleensä ylikansallista lainsäädäntöä, vaan osa yksittäisen valtion oikeusjärjestystä. Verosopimukset voivat rajoittaa Suomen kansalliseen lainsäädäntöön perustuvaa verotusoikeutta, mutta ne eivät voi luoda tai laajentaa sitä. Käytännössä tämä tarkoittaa sitä, että verosopimus antaa valtioille oikeuden soveltaa kansallista lainsäädäntöään tai vaihtoehtoisesti kieltää sen soveltamisen.¹⁹⁹

Verosopimus on kahden tai useamman valtion välinen valtiosopimus, jossa sovitaan muun muassa verotusvallan jaosta kahden tai useamman valtion välillä. Verosopimusten tärkeimpinä tarkoituksena on poistaa kaksinkertaista verotusta ja ohessa myös pyrkiä estämään nollaverotusta, veronkiertoa ja veron välttämistä.²⁰⁰ Kansainvälisten verosopimusten solmimisesta säädetään tuloverolaissa (TVL 135 §) ja Suomessa noudatetaan dualistista järjestelmää, jonka perusteella verosopimukset saatetaan voimaan eduskunnan säätämällä erillisellä lailla.²⁰¹ Valtioiden välisiä verosopimuksia voidaankin kuvata valtavana verkostona, joka ei tosin ole välttämättä erityisemmin ennalta suunniteltu kokonaisuus.²⁰²

Verosopimusten tulkinnan taustalla on vuoden 1969 Wienin sopimus koskien kansainvälisten valtiosopimusten tulkintaa (Wienin yleissopimus, SopS 32–33 1980). Sopimuksen 31 ja 32 artiklojen yleisen tulkintasäännön mukaan verosopimuksia on tulkittava vilpittömässä mielessä²⁰³ sekä sanonnoille on annettava niiden tavallinen merkitys niille kuuluvassa yhteydessä, huomioiden sopimuksen tarkoituksen ja päämäärän.²⁰⁴ Tavallisen merkityksen tulkinnassa on huomioitava, että vaikka verosopimusten alkuperäisenä tarkoituksena on ehkäistä kaksinkertaista verotusta, ehkäistään niillä myös veron kiertämistä, minkä vuoksi kyseinen päämäärä tulee huomioida käsitteitä tulkitessa.²⁰⁵

Wienin yleissopimuksen ohjenuorien lisäksi huomioitavaa on, että Suomen solmimat verosopimukset perustuvat paljolti OECD:n malliverosopimukseen. Oikeuskirjallisuudessa on

¹⁹⁹ Malmgrén – Myrsky 2017, s. 2, 86–87.

²⁰⁰ Malmgrén – Myrsky 2017, s. 30.

²⁰¹ Tarkemmin verosopimusten solmimisesta ja voimaansaattamisesta, ks. esim. Helminen 2009, s. 5.

²⁰² Knuutinen 2009, s. 74.

²⁰³ Yleissopimuksen vilpittömän mielen (*good faith*) on myös väitetty sisältävän eräänlaisen oikeuksien väärinkäytön kiellon, mutta voitaneen katsoa tämän koskevan vain valtiosopimuksessa osapuolina olevien käyttäytymisraameja, ei siten valtion ja verovelvollisen välistä suhdetta. Veikkola 2022, s. 32–33.

²⁰⁴ Pankakoski 2020, s. 320.

²⁰⁵ Ryyänen 2003, s. 448.

esitetty, että Wienin yleissopimuksen 32 artiklan perusteella OECD:n malliverosopimusta sekä sen kommentaaria on mahdollista käyttää verosopimusten sanamuotojen merkitystä tulkittaessa.²⁰⁶ On myös esitetty, että vaikkakin huomioiden OECD:n malliverosopimuksen 3(2) artiklan pääsääntö kansallisen oikeuden merkityssisällöstä, verosopimuksissa ilmeneville käsitteille tulisi kuitenkin antaa merkityssisältö kansainvälisessä verosopimusoikeudellisessa kontekstissa.²⁰⁷ On kuitenkin syytä huomioida, että kysymys tulkintatavasta on perinteisesti herättänyt erimielisyyksiä, sillä valtiot tulkitsevat verosopimuksia kuitenkin epäyhdenmukaisesti.²⁰⁸

OECD:n malliverosopimusta ja sen kommentaaria käytettäessä oikeuslähteenä tulee huomioida se, että niitä on vuosien mittaan täsmennetty ja päivitetty. Esimerkiksi osinkojen verotukseen liittyvää tosiasiallisen edunsaajan käsitteen tulkintasuosituksia on olemassa vuosien 1977, 1995, 2003 ja 2014 OECD:n malliverosopimuksissa ja kommentaareissa.²⁰⁹ Tämän lisäksi multistavana verosopimusoikeudellisena uudistuksena voidaan pitää vuoden 2017 päivitystä, jossa PPT-määräys sisällytettiin osaksi malliverosopimusta. Täten eräänä kansainvälisen verosopimusoikeuden ikuisuuskysymyksenä tulee tarkasteluun se, mitä OECD:n malliverosopimusta ja sen kommentaaria käytetään tulkittaessa tietyn verosopimuksen artiklojen määräyksiä.

Kysymystä yleensä lähestytään verosopimusten *staattisen* tai *dynaamisen* tulkinnan kautta, eli käytetäänkö tulkintaan verosopimuksen allekirjoittamishetken sääntelyä vai onko tulkinnassa mahdollista turvautua myös myöhäisempään sääntelyyn. Perinteistä staattista linjaa on edustanut muun muassa Ault, jonka mukaan ”-- jos kommentaareja käytetään, tämän tulee tapahtua staattisesti.”²¹⁰ Tosin dynaaminen linja on saanut myös kannatusta, Helmisen mukaan tulkinnan pohjaan voidaan pitää sitä malliverosopimusta, joka oli olemassa verosopimuksen allekirjoitushetkellä, mutta mikäli myöhemmät muutokset van selventävät aikaisempia versioita, voitaneen myös uudempia versioita käyttää tulkinta-apuvälineinä.²¹¹ Yksiselitteistä vastausta kysymykseen ei kuitenkaan ole olemassa.²¹²

²⁰⁶ Ault 1994, s. 145–146. Ks. lisää esim. Martti Niemisen väitöskirja aiheeseen liittyen, Nieminen 2014.

OECD:n malliverosopimuksen roolista Wienin yleissopimuksen 31 ja 32 artiklojen yleisen tulkintasäännöksen osalta on eriäviä mielipiteitä.

²⁰⁷ Ryytänen 2003, s. 451–452.

²⁰⁸ Yhdysvallat voidaan nostaa esimerkkinä valtiosta, joka suosii pääsäännön mukaista viittausta kansalliseen lainsäädäntöönsä tilanteessa, jossa verosopimusoikeudellista termiä ei ole määritetty. Tämä antaa lähdeverovaltiolle joustavuutta omien kansallisten väärinkäyttöä estävien määräysten soveltamisessa. Ks. IFA 2000, s. 17.

²⁰⁹ Pankakoski 2020, s. 324.

²¹⁰ Vapaamuotoinen käännös suomeksi. Ks. Ault 1994, s. 148.

²¹¹ Helminen 2014, s. 22.

²¹² Ks. myös Pankakoski 2022, s. 159, alaviite 52. Pankakoski on toivonut erityisesti tosiasiallisen edunsaajan käsitteen tulkintaan linjausta siitä, käytetäänkö käsitteen tulkinnassa staattista vai dynaamista OECD:n malliverosopimuksen ja kommentaarin tulkintatapaa.

Korkein hallinto-oikeus on ratkaisussaan KHO 2002:26 todennut, ettei malliverosopimuksen kommentaarilla ole Suomessa juridista sitovuutta, joten kommentaari siten voi olla soveltuville osilta vain asiaa tukeva oikeuslähde.²¹³ OECD:n malliverosopimus ja sen kommentaari eivät täten ole muodollisesti sitovia oikeuslähteitä.²¹⁴ Kotimaisessa oikeuskäytännössä OECD:n malliverosopimukselle ja sen kommentaarille on kuitenkin annettu paljon merkitystä tulkittaessa verosopimuksia, jotka on laadittu OECD:n mallin mukaisesti.

Perinteisesti näiden painoarvo on näyttäytynyt tulkintaohjeena ja esimerkiksi ratkaisussa KHO 2011:101 viitataan erityisesti OECD:n malliverosopimuksen ja sen kommentaariin perusteluiden tueksi. Tämän lisäksi tuoreemmassa ratkaisussa KHO 2013:93 on korkein hallinto-oikeus jopa päätyntä muuttamaan vakiintunutta oikeuskäytäntöä OECD:n malliverosopimuksen suosituksen mukaiseksi, antaen kommentaarille ratkaisun punnin osalta ratkaisevan arvon.²¹⁵ Täten OECD:n malliverosopimuksella sekä sen noudattamista tarkentavalla kommentaarilla voidaan tosiasiallisesti nähdä olevan merkitystä verosopimusten käsitteitä tulkittaessa.

5.2 Tosiasiallinen edunsaaja

Suomen verolainsäädäntö ei sisällä nimenomaista määritelmää osingon tosiasialliselle edunsaajalle (*beneficial owner*), vaan kyseessä on verosopimusosoikeudellinen käsite²¹⁶, joka on sisällytetty osaksi verosopimusmääräyksiä lähinnä sen vuoksi, ettei lähdevaltion tulisi luopua verotusoikeudestaan tiettyjen tulojen osalta vain sen vuoksi, että tulo maksetaan toisessa sopimusvaltiossa asuvalle henkilölle.²¹⁷ Käsitteen tulkinnasta ei ole vielä olemassa kattavaa kansallista oikeuskäytäntöä²¹⁸, mutta tosiasiallisen edunsaajan käsite voidaan ymmärtää siten, että

²¹³ Vrt. Malmgrén on kuitenkin kritisoinut ratkaisua sen vuoksi, että siinä viitataan OECD:n malliverosopimuksen vuoden 1992 kommentaariin, vaikka tarkastelun kohteena oleva verosopimus oli laadittu jo vuonna 1976. Ks. Malmgrén 2008, s. 162, alaviite 6. Korkein hallinto-oikeus on itse asiassa myöhemmin purkanut ratkaisun EU-oikeuden vastaisena, ks. KHO 2011:38. Aiemman ratkaisun verosopimusten tulkintaa koskevilla kannanotoilla voitaneen katsoa olevan edelleen merkitystä, sillä niihin on viitattu myös tuoreessa oikeuskäytännössä KHO 2016:71. Ks. Veikkola 2020a, s. 8.

²¹⁴ Finér 2015, s. 275.

²¹⁵ Helminen 2014, s. 20. Ks. myös Pankakoski 2020, s. 322–323. Ratkaisussa todettiin myös, että tulkittaessa OECD:n malliverosopimuksen mukaisia verosopimuksen määräyksiä on perusteltua antaa merkitystä OECD:n malliverosopimuksen kommentaarille riippumatta siitä, onko sopimuksen toinen osapuoli OECD:n jäsen.

²¹⁶ Viitala 2019, s. 30.

²¹⁷ Ks. esim. OECD:n malliverosopimus 2017, 10 artiklan kommentaari, 12 kohta.

²¹⁸ Pankakoski 2020, s. 322. Pankakoski tosin huomauttaa, että korkein hallinto-oikeus on katsonut, että Suomessa yleisesti verovelvollinen yhtiö oli korko- ja osinkotulon tosiasiallinen edunsaaja. Ratkaisussa ei kuitenkaan oteta sen tarkemmin kantaa käsitteen tulkintaan. Ks. KHO 2004:116.

ollakseen oikeutettu verosopimuksen mukaiseen alennettuun lähdeverokantaan, on osingon saajan oltava kyseisen osingon tosiasiallinen edunsaaja ja asuva toisessa verosopimusvaltiossa.²¹⁹

Tosiasiallisen edunsaajan käsite ilmenee osinkojen osalta OECD:n malliverosopimuksen 10 artiklassa. Artiklan 10 kohdassa 2 käytetään termiä ”- - osinkoetuuden omistaja - -” (eng. *beneficial owner*).²²⁰ Käsite on sisällytetty OECD:n malliverosopimukseen jo vuodesta 1977 lähtien ja oikeuskirjallisuuden vakiintuneen käsityksen mukaan käsitettä tulisi tulkita sen verosopimus-oikeudellisessa kontekstissa.²²¹

Huomioitavaa on, että ilmaus on sisällytetty eri termein osaksi Suomen solmimia verosopimuksia. Yleisin tapa on ollut käyttää lausahdusta ”*henkilö, jolla on oikeus osinkoon*”. Ryynäsen mukaan kaikilla käännöksillä kuitenkin viitataan *oikeaan* tai *todelliseen* omistajaan.²²² Tähän ajatukseen jatkaen Knuutinen muotoilee, että tosiasiallisen edunsaajan käsitteen mukaan tiettyyn verosopimusetuun tulisi olla oikeutettu vain jonkin omaisuuden todellinen omistaja.²²³

Yleensä sijoitusinstrumentin yksityisoikeudellinen omistaja on myös samalla sen taloudellinen omistaja. Tosiasiallisen edunsaajan käsitteen tarkastelusta haasteellisen tekevät kuitenkin järjestelyt, joissa omistuksen juridismuodollinen asema muuttuu, mutta osakkeesta saadun tulon taloudellinen omistajuus säilyy toisella.²²⁴ Näitä tilanteita voitaisiinkin luonnehtia omistusoikeuden ja taloudellisen omistuksen välisenä jännitteenä. Tämä johtaa tosiasiallisen edunsaajan käsitteen tulkinta-asteeseen.

5.2.1 Tosiasiallisen edunsaajan käsitteen tulkinta

Tulkinnan haastavuuteen liittyy erityisesti se, minkä OECD:n malliverosopimuksen pohjalta asiaa tarkastellaan, sillä OECD:n malliverosopimuksia ja niiden kommentaareja löytyy useita. Täten käsitteelle tulisi pyrkiä antamaan sellainen merkityssisältö, joka huomioi sen kehityksen malliverosopimuksissa. Ensimmäisen kerran tosiasiallisen edunsaajan käsite sisällytettiin OECD:n malliverosopimukseen vuonna 1977, minkä vuoksi tätä voitaneen pitää tulkinnan

²¹⁹ Pankakoski 2020, s. 318.

²²⁰ OECD:n malliverosopimus käännös 2014, Artikla 10 kohta 2. Ks. myös OECD:n malliverosopimus 2017.

²²¹ Ryynänen 2003, s. 452 ja Knuutinen 2009, s. 133 sekä Pankakoski 2020, s. 318. Huomioitavaa on, että määrittelemättömien käsitteiden tulkintaa ohjaava OECD:n malliverosopimuksen artiklan 3 (2) ympärille on rakentunut paljon keskustelua siitä, miten kohtaa tulisi tulkita. Ratkaisevassa asemassa on kysymyksenasettelu siitä, onko kohdan pääsääntönä valtioiden lainsäädännön merkitys (niin sanottu *renvoi-metodi*) vai verosopimuksen kontekstuaalinen merkitys. Ketola on käsitellyt OECD:n malliverosopimuksen määrittelemättömien käsitteiden tulkinnan aihepiiriä erittäin kattavasti. Ks. lisää Ketola 2023.

²²² Ryynänen 2003, s. 453–454. Ks. myös esim. Suomen ja Yhdysvaltojen välinen verosopimus (SopS 1-2/1991).

²²³ Knuutinen 2009, s. 128–129.

²²⁴ Knuutinen 2009, s. 123–124. Ks. myös Pankakoski 2020, s. 320.

lähtökohtana.²²⁵ Kun tarkoituksena on Ryyränen ja Knuutisen muotoilun perusteella löytää *oikea* tai *todellinen omistaja*, johtaa tämä lisäksi vastaavasti siihen kysymykseen siitä, millä tavalla verosopimusetuiksiin ei-oikeutettu muodollinen omistaja tunnistetaan.

Oikeuskirjallisuudessa tosiasiallisen edustajan käsitteen tulkintatavalle on täten esitetty kolmea kilpailevaa näkökulmaa: *suppeaa*, *laajaa* sekä *laveaa* lähestymistapaa.²²⁶ *Suppea* tulkintatapa on perinteisimmin hyväksytty lähestymiskeino, jossa tosiasiallisen edunsaajan käsitettä tulisi tulkita oikeudelliseen lähestymistapaan (*legal approach*) perustuen.²²⁷ *Suppealla* tulkintatavalla voidaan ymmärtää tarkoitettavan eräänlaista juridis-muodollista tai oikeudellista tulkintatapaa, jossa käsitteelle annetaan verovelvollisen antaman selvityksen mukainen merkityssisältö.²²⁸ On esitetty, että merkityssisällön tarkasteluun kuuluvat muun muassa sopimusten ja muiden oikeudellisten instrumenttien tutkiminen selvittäessä henkilön soveltuvuutta tosiasialliseksi edunsaajaksi.²²⁹

Suppeaa oikeudellista tulkintatapaa puoltaa myös se, ettei OECD:n malliverosopimuksessa tai sen kommentaarissa ole olemassa tarkempia tulkintaohjeita. Tämän lisäksi esimerkiksi osake-lainausjärjestelyjä koskien Suomen oikeuskäytännössä on vakiintuneesti katsottu, että osingon-saaja on osakkeiden nimellinen omistaja ja tulonsaaja.²³⁰ Verotus- ja oikeuskäytäntö luonnolli- sesti perustuvat kuitenkin rajalliseen määrään informaatiota, joka myös selittänee oikeudellisen tulkintatavan korostumista.

On kuitenkin myös esitetty, että monimutkaisemmissa veroetuun tähtäävissä järjestelyissä to- siasiallisen edunsaajan tunnistaminen vaatii myös taloudellista arviointia, huomioiden taloudel- lisen järjestelyn tosiseikat. Tätä yhdistelmää oikeudellisesta ja taloudellisesta arvioinnista voi- daan pitää käsitteen *laajana* tulkintatapana.²³¹ Oikeuskirjallisuudessa esitetty, että vanhaan vuoden 1977 malliverosopimukseen sisältyvän tosiasiallisen edunsaajan käsitettä voitaisiin tul- kita laajasti oikeudellisesta ja taloudellista tulkintatapaa käyttäen.²³²

²²⁵ Pankakoski 2020, s. 323.

²²⁶ Pankakoski 2020, s. 328–332. Vrt. Veikkola jaottelee tulkintatavat *muodolliseen* (*suppea*) ja *taloudelliseen* (*laaja*) näkökulmaan. Ks. Veikkola 2020b, s. 2.

²²⁷ IFA 2000, s. 18–19 ja s. 24. Gouthièren mukaan tosiasiallisen edunsaajan käsitettä tulisi vain tulkita sen oi- keudellisessa kontekstissa eikä sen tulkintaa tule laajentaa sisältö-ennen-muotoa-periaatteella. Vastaavasti asian näkevät myös Ryyränen ja Veikkola. Ks. Ryyränen 2003, s. 459 ja Veikkola 2020b, s. 21.

²²⁸ Pankakoski 2021, s. 237 ja Pankakoski 2020, s. 328–332.

²²⁹ Wardzynski 2015, s. 180.

²³⁰ Veikkola 2020b, s. 3.

²³¹ Laajan tulkinnan puolesta ovat muun muassa Jiménez, Wardzynski, Viitala ja Pankakoski. Ks. Jiménez 2010, s. 51–52, Wardzynski 2015, s. 180., Viitala 2016, s. 317 ja Pankakoski 2020, s. 331–332.

²³² Jiménez 2010, s. 51–52.

Vaikkakin tulkintatavoista on eriäväisyyksiä oikeuskirjallisuudessa, Pankakosken mukaan laajaa tulkintatapaa voitaisiin pitää hyväksyttynä, myös tulkittaessa vanhempia verosopimuksia.²³³ Laaja tulkintatapa voidaan luonnollisesti nähdä hyödyllisenä keinona tarkastella esimerkiksi dividend stripping -järjestelyä, sillä järjestelyjen arvioinnissa on usein kyse tosiseikkojen ja olosuhteiden analyysistä.²³⁴ Tosin Jiménezin mukaan taloudellinen arviointi ei välttämättä olisi tarpeellista, vaan oikeudellisten suhteiden uudelleenarviointi tai analyysi järjestelyyn liittyen on riittävää sen toteamiseen, onko taho oikeutettu verosopimusetuuksiin.²³⁵

Taloudelliseen lähestymistapaan liitetään toisinaan niin sanottu *sisältö-ennen-muoto*-lähestymistapa²³⁶, jolloin järjestelyn oikeudellinen muoto voidaan ohittaa sekä uudelleen luonnehtia taloudellisen sisällön mukaisesti tosiasiallisen edunsaajan käsitettä tulkittaessa. Vaihtoehtoisesti tai lisänä voidaan myös soveltaa kansallista veronkiertosäännöstä. Tällöin puhutaan niin sanotusta *laveasta* lähestymistavasta.²³⁷ Laveaa tulkintatapaa voidaan perustella ensinnäkin OECD:n vuoden 2003 malliverosopimuksen kommentaariin tehdyillä päivityksillä, jolloin 10.2 artiklan kommentaariin sisällytettiin tulkintasuositus siitä, että käsitteen tulkinnassa tulee huomioida verosopimusten tarkoitus ja päämäärä *estää veron kiertämistä*.²³⁸

Toisena merkittävänä OECD:n malliverosopimuksen päivityksenä tosiasiallisen edunsaajan käsitteen tulkinnan osalta voitaneen pitää vuoden 2014 kommentaarin 10.2 artiklan 12.4 kohtaa, joka sisältää osingon muodolliseen saajaan kohdistuvan vaatimuksen siitä, ettei tällä ole sopimukseen tai lakiin (*contractual or legal*) perustuvaa velvollisuutta siirtää (*pass on*) tuloa toiselle. Täten, mikäli vastaava velvollisuus on olemassa, ei muodollista osingonsaajaa voida pitää sen tosiasiallisena edunsaajana. OECD:n 2014 malliverosopimuksen kommentaarin perusteella tämä velvollisuus voi olla osoitettavissa oikeudellisista dokumenteista tai se voidaan todeta tosiseikkoja ja olosuhteita (*basis of facts and circumstances*) tarkastelemalla.²³⁹ Kyseinen tulkintasuositus voitaisiin täten ymmärtää, että tosiasiallista edunsaajaa tunnistettaessa tulisi käyttää *laveaa*, eli sisältö-ennen-muoto-lähestymistapaa.

Pankakoski esittää, että mikäli verosopimuksen osinkoartikla perustuu vuosien 2003, 2014 ja 2017 OECD:n malliin, näissä tilanteissa OECD:n malliverosopimuksen kommentaari

²³³ Pankakoski 2020, s. 324.

²³⁴ Pankakoski 2021, s. 237. Ks. myös Wardzynski 2015, s. 179, joka kuvailee yhdistelmää eräänlaiseksi hybridi-lähestymistavaksi.

²³⁵ Jiménez 2010, s. 51.

²³⁶ Englanniksi *substance-over-form*-tulkintatapa.

²³⁷ Pankakoski 2021, s. 246.

²³⁸ Tosin kyseinen uudistus ei yksinään tarkoittaisi, että käsitteen tulkintaa laajennettaisiin soveltamalla kansallista veronkiertosäännöstä. Vrt. toinen uudistus OECD:n vuoden 2003 malliverosopimuksen kommentaarin 1 artiklan 7 kohdan muutos ”verosopimusten väärinkäyttö”. Pankakoski 2021, s. 240–24.

²³⁹ Pankakoski 2020, s. 326 ja OECD:n malliverosopimus 2014, 10.2 artiklan kommentaari, kohta 12.4.

mahdollistaa lavean tosiasiallisen edunsaajan käsitteen tulkintatavan. Huomioitavaa on siis, että käsitteen tulkinta riippuu tarkasteltavasta OECD:n malliverosopimuksesta, eikä oikeuskirjallisuudessa ole yhtenäistä näkemystä lähestymistapaan.²⁴⁰

5.2.2 Kansainvälistä ratkaisukäytäntöä Sveitsi

Tosiasiallisen edunsaajan käsitteen tulkinnasta on olemassa ulkomaista oikeuskäytäntöä, kuten Sveitsin Valaliiton korkeimman oikeuden antamat osakelainaus- johdannaisjärjestelyjä koskevat ratkaisut. Vuoden 2015 ratkaisu koskee riippumattomien osapuolten välisiä johdannaisjärjestelyjä²⁴¹ ja vuoden 2019 ratkaisu taas etuyhteysosapuolten²⁴² välillä toteutettua osakelainausjärjestelyä²⁴³

Vuoden 2019 ratkaisussa oli kysymys Sveitsistä Luxembourgiin maksettujen osinkojen lähdeverotuksesta ja tulkinnasta siitä, mitä tahoja tulee pitää osinkojen tosiasiallisena edunsaajana. Ratkaisua voidaan tarkastella dividend stripping -järjestelyä silmällä pitäen, sillä kysymyksessä oli osingonmaksuhetken ympärille perustuvasta osakelainausjärjestelystä, jonka perusteella maksettiin portfolio-osinkoja. Tosin huomioitavaa on, että syy järjestelyyn ei liene olleen verosopimusedun tavoittelu.²⁴⁴

Isossa-Britanniassa toimiva julkinen listattu emoyhtiö (Parent Bank) omisti sekä Isossa-Britanniassa toimivan rahoituslaitoksen (UK Bank) sekä luxemburgilaisen pankin (Lux Bank), joiden välillä oli lisäksi osakelainaussopimus²⁴⁵. UK Bankin kanssa tehdyn osakelainaussopimuksen perusteella lainassa olevien osakkeiden avulla Lux Bank omisti merkittävästi osakkeita Sveitsin pörssissä toimivista julkisista yrityksistä.²⁴⁶

²⁴⁰ Suppean tulkinnan kannalla ovat muun muassa Gouthière (IFA 2000), Ryynänen 2003 ja Veikkola 2022. Laajan tai lavean tulkinnan puolesta ovat muun muassa Jiménez 2010, Wardzynski 2015, Viitala 2016 ja Pankakoski 2020.

²⁴¹ Sveitsin Valaliiton korkein oikeus 5.5.2015, 2C_364/2012 ja 2C_377/2012. Ratkaisu sisältää 2 erillistä asiaa, joista 2C_364/2012 käsittelee osakelainaus- ja johdannaisjärjestelyitä.

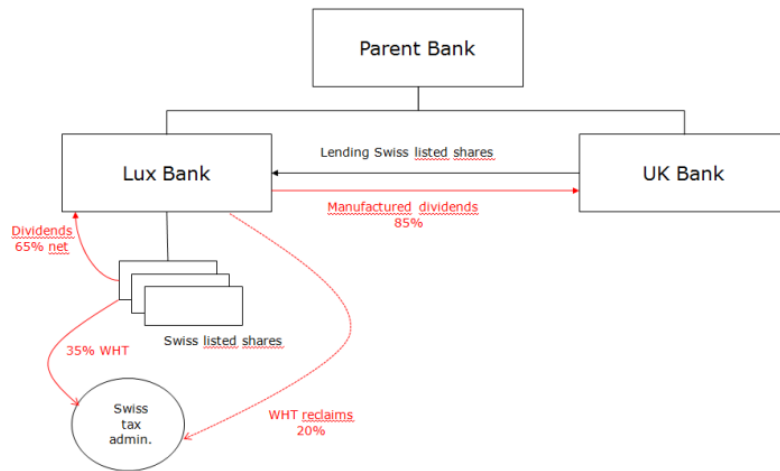
²⁴² Jäljempänä kuvatun mukaisesti UK Bank ja Lux Bank kuuluivat samaan konserniin, mutta ratkaisevaa on, ettei niillä ollut muuta kuin portfoliosijoituspositiota Sveitsin pörssissä toimivista yrityksistä.

²⁴³ Sveitsin Valaliiton korkein oikeus 16.12.2019, 2C_209/2017.

²⁴⁴ Veikkola huomauttaa, että isobritannialainen yhtiö olisi vastaavasti ollut oikeutettu kyseiseen verosopimukseen. Ks. Veikkola 2020b, s. 19.

²⁴⁵ Englanniksi *securities lending and borrowing agreement* (SLB)

²⁴⁶ Reinartz 2017, s. 1–2.

Kuvio 7²⁴⁷

Reinarz on yllä olevan (kuvio 7) mukaisesti kuvannut tapauksen olosuhteita. Osingon maksetkellä osingoista pidätettiin Sveitsiin 35 %:n lähdevero, minkä vuoksi Lux Bank ryhtyi lähdeveronpalautusprosessiin, vaati palautuksena 20 % brutto-osingoista vedoten sovellettavan verosopimuksen lähdevaltion 15 %:n enimmäislähdeverotusoikeuteen portfolio-osinkojen osalta. Nämä verosopimusetuudet kuitenkin evättiin sillä perusteella, ettei luxemburgilaista pankkia pidetty osinkojen tosiasiallisena edunsaajana, sen ollessa osakelainausopimuksen perusteella velvoitettu siirtämään 85 % alkuperäisistä brutto-osingoista edelleen Isossa-Britanniassa toimineelle rahoituslaitokselle sijaisosingon (manufactured dividend) muodossa.²⁴⁸

Sveitsin Valaliiton korkein oikeus vahvisti hallinto-oikeuden ratkaisun, jonka mukaan Lux Bank ei voinut olla osinkojen tosiasiallinen edunsaaja, koska sillä ei ollut osakelainausopimuksen perusteella riittävää *taloudellista hallintaa ja itsenäistä päätösvaltaa* osinkotuloon sen joutuessa siirtämään lähes vastaavan määrän sijaisosinkona eteenpäin sekä palauttamaan kyseiset osakkeet läheisesti osingonmaksupäivän jälkeen.²⁴⁹ Toisena merkittävänä huomiona on, että Sveitsin Valaliiton korkein oikeus noudatti ratkaisuisaan tosiasiallisen edunsaajan käsitteen *laveaa* tulkintapaa, jolloin tulkintaa laajennettiin niin sanotulla sisältö-ennen-muotoa periaatteella. Täten toiminnan tosiseikkoja ja olosuhteita verrattiin siihen, miten vastaavista sopimusehdoista olisi sovittu markkinaehtoisessa tilanteessa.²⁵⁰

²⁴⁷ Kuvio on peräisin Reinarz 2017, s. 1.

²⁴⁸ Reinarz 2017, s. 2 ja Reinarz 2020, ”Summary of Facts”.

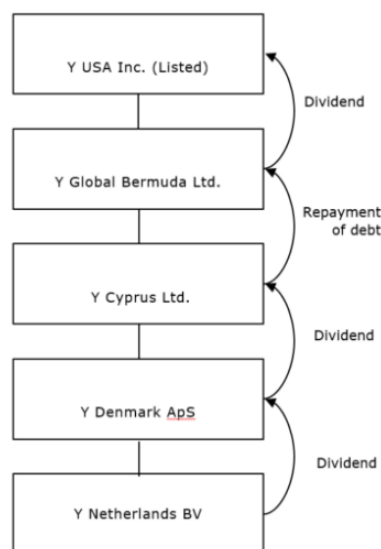
²⁴⁹ Reinarz 2020, ”Summary of Facts”.

²⁵⁰ Pankakoski 2021, s. 239, alaviite 21.

5.2.3 Kansainvälistä ratkaisukäytäntöä Tanska

Tanskan osinkojen lähdeverotukseen liittyvien niin sanottujen tosiasiallisen edunsaajan tapauksia²⁵¹ on aiemmin jo käsitelty luvussa 4 niiden EU:n oikeuden väärinkäytön kiellon periaatteen tulkinnan osalta. Tapauksissa Euroopan unionin tuomioistuin otti myös kantaa verosopimusoi-keudessa ilmenevän tosiasiallisen edunsaajan käsitteen tulkintaan. Tapauksissa oli kysymys konsernirakenteessa suorasijoituksiin perustuvista maksuista, mutta niiden oikeusohjeita voitaneen soveltaa myös dividend stripping -järjestelyn osalta tosiasiallisen edunsaajan käsitteen tulkintaan

Tapaus C-117/16, eli niin sanottu *NetApp-tapaus*, koski yhdysvaltalaista julkisesti noteerattua emoyhtiötä ja sen maailmanlaajuisia tytäryhtiöitä, jotka olivat kaikki omistettu bermudalaisen holdingyhtiön kautta. Tämä bermudalainen yhtiö alun perin omisti yhtiön Tanskassa, joka tosin uudelleenstrukturoidin jälkeen jatkossa omistettiin Kyproksella toimivan holdingyhtiön kautta. Tanskalaiset veroviranomaiset kiinnittivät huomiota tanskalaisen yhtiön maksamiin osinkosuorituksiin (jotka olivat alkujaan samaan konserniin kuuluvalta alankomaalaiselta yritykseltä) kyproslaiselle yhtiölle, sillä tämä holdingyhtiö taas siirsi osingot eteenpäin bermudalaiselle yhtiölle, joka lopulta siirsi osinkotulot yhdysvaltalaiselle emoyhtiölle. Täten ratkaistavana oli, olisiko tanskalaisen yhtiön tullut periä maksamistaan osingoista lähdeveroa, sillä perusteella, että kyproslainen yhtiö ei ollut osingon tosiasiallinen edunsaaja.²⁵²



Kuvio 8²⁵³

²⁵¹ Ks. Yhdistetyt asiat C-115/16, C-118/16, C-119/16 ja C-299/16, *N Luxembourg 1 ym.* ja Yhdistetyt asiat C-116/16 ja C-117/16, *T Danmark ja Y Denmark*.

²⁵² Knuutinen 2020b, s. 639 ja

²⁵³ Kuvio on peräisin CPB Discussion Paper 2019, s. 11.

Julkisasiamiehen ratkaisuehdotuksen vastaisesti²⁵⁴ Euroopan unionin tuomioistuin katsoi, että todetakseen sen, ettei jokin taho ole etuuden tosiasiallinen edunsaaja, ei tuomioistuimen tule myöskään pystyä yksilöidä kyseisten osinkojen tosiasiallista edunsaajaa.²⁵⁵ Riittävää on, että tuomioistuin pystyy osoittamaan, että väitetty tosiasiallinen edunsaaja on vain väliyhteisö, jonka välityksellä oikeutta on käytetty väärin. EUT:n mukaan yksilöinti voisi nimittäin muodostua mahdottomaksi sen vuoksi, että potentiaaliset tosiasialliset edunsaajat ovat tuntemattomia, eikä veroviranomaisilla välttämättä ole käytettävissään tarvittavia tietoja.²⁵⁶

Euroopan unionin tuomioistuimen linjauksen perusteella Tanskan korkein oikeus päätyi ratkaisemaan tapaukset valtaosin eväten direktiiveihin perustuvat verovapaudet sillä perusteella, ettei korko- tai osinkotulojen saaja ollut niiden tosiasiallinen edunsaaja. Tosin poikkeuksellisesti *NetApp-tapauksessa* tosiasialliseksi edunsaajaksi katsottiin yhden osingonmaksun osalta bermudalainen yhtiö. Syitä tähän on käsitelty kattavasti oikeuskirjallisuudessa, mutta merkittävä nostona voidaan todeta, että ennen osingon siirtämistä yhdysvaltalaiselle yhtiölle, pystyi kyseinen holdingyhtiö kuitenkin käyttämään samaansa osinkoa rajoituksetta noin 5 kuukauden ajan.²⁵⁷

5.2.4 Tosiasiallisen edunsaajan soveltaminen dividend stripping -järjestelyssä

Tosiasiallisen edunsaajan (beneficial owner) käsite on siis keino estää verosopimusten väärinkäyttöä ja sen tunnistaminen dividend stripping -järjestelyssä on tärkeää. Käsitteen avulla voidaan estää verosopimusetujen myöntäminen, joita tavoitellaan toisten henkilöiden välityksellä. Tosiasiallisen edunsaajan testin tarkoituksena onkin pyrkiä identifioimaan oikea vastaanottaja tilanteessa, jossa muodollinen vastaanottaja ei ole oikea omistaja.²⁵⁸

Sveitsin Valaliiton korkeimman oikeuden ratkaisujen perusteella Pankakoski on pyrkinyt esittämään osakelainaus- ja johdannaissopimukseen sekä taloudellisiin tosiseikkoihin perustuvaa arviointikehikkoa, jonka tarkoituksena on auttaa tunnistamaan järjestelyn osapuolet ja siten vastaamaan kysymykseen siitä, onko osinkojen saaja verosopimuksen tarkoittama tosiasiallinen edunsaaja.

²⁵⁴ Ks. C-116/16, *T Danmark*, julkisasiamiehen ratkaisuehdotus kohta 92.

²⁵⁵ Linjanvetoa siitä, ettei tosiasiallisen edunsaajan selvittämiseksi ole merkitystä siihen, ettei tiettyä tahoja pidetä käsitteen mukaisena edunsaajana voidaan pitää mielenkiintoisena. Esimerkiksi tarkastellessa myös PPT-määräyksen EU-oikeudenmukaisuutta on esitetty, että määräyksen soveltamisesta seuraava verosopimusetuuskien epääminen ilman järjestelyn uudelleenluonnehdintaa voi johtaa (epätoivottuun) kaksinkertaiseen verotukseen, mutta tämä ratkaisu tukee näkökulmaa siitä, ettei kaikkien osapuolten asemaa tarvitse selvittää. Ks. lisää Veikola 2019, s. 15.

²⁵⁶ C-116/16 ja C-117/16, *T Danmark ja Y Denmark*, kohta 118.

²⁵⁷ Ks. lisää Orbitax Expert Corner 2023 ja Wahlroos 2024, s. 61.

²⁵⁸ Rynnänen 2003, s. 465. Ks. myös Knuutinen 2009, s. 132.

Näitä ovat muun muassa:

- onko tulon vastaanottajalla oikeus päättää vastaanotetusta tulosta?
- onko vastaanottajalla kontrolli vastaanotettuun tuloon?
- voidaanko osingot oikeudellisesti kohdistaa vastaanottaja?
- kantaako tulon vastaanottaja taloudellisia riskejä, kuten markkinariskin ja luottotappioriskin?
- onko tulon vastaanottajalla oikeudellinen tai sopimukseen perustuva velvollisuus siirtää vastaanotettu tulo eteenpäin?²⁵⁹

Palaten takaisin luvussa 3 havainnollistettuun dividend stripping -järjestelyyn osakelainausta hyödyntäen, OECD:n vuoden 2014 malliverosopimuksen mukaan osingonsaaja ei siis ole osingon tosiasiallinen edunsaaja, mikäli hänellä on sopimukseen tai lakiin (*contractual or legal*) perustuva velvollisuus siirtää (*pass on*) tulo toiselle henkilölle. Täten ratkaisevaa on tarkastella, millainen määräysvalta osingon muodollisella saajalla tuloon tosiasiasa on. Tämän lisäksi on tarkasteltava sitä, millainen liityntä sopimusvelvoitteella on Suomesta maksettuihin osinkoon ja onko sopimusvelvoitteen täyttäminen riippuvainen (*dependent*) Suomesta tapahtuvasta osingonmaksusta.²⁶⁰

Viitalan mukaan käytännössä lienee mahdollista, että liityntä on olemassa, mikäli osingonsaaja²⁶¹ on hankkinut suomalaiset osakkeet ja tehnyt niiden alkuperäisen omistajan²⁶² kanssa sopimuksen, jonka perusteella hänellä on velvollisuus maksaa osakkeille maksettua osinkoa vastaava suoritus alkuperäiselle omistajalle.²⁶³ Tosin huomioitavaa on, että tosiasiallisen edunsaajan käsitteen mukaisena velvollisuutena ei pidetä sopimukseen perustuvaa velvollisuutta, joka tulonsaajalla on esimerkiksi rahoitusjärjestelyn osapuolena ja joka ei ole riippuvainen maksun vastaanottamisesta.²⁶⁴

Ratkaisevaa lienee täten tarkastelu siitä, onko suoritus riippuvainen nimenomaan Suomesta maksetusta osingosta. Erityisesti, mikäli järjestely olisi hyvin lyhytaikainen ja osakkeiden omistajuus siirtyy käytännössä vain osingonmaksuajaksi, voitaneen Viitalan mukaan

²⁵⁹ Pankakoski 2020, s. 329. Ks. myös vastaava yksityiskohtainen arviointikehikko Pankakoski 2021, s. 238.

²⁶⁰ Viitala 2016, s. 317.

²⁶¹ Ks. Kuvioiden 3, 4 ja 6 esimerkeissä muodollinen omistaja / lainaksiottaja B.

²⁶² Ks. Kuvioiden 3, 4 ja 6 esimerkeissä alkuperäinen omistaja / lainaksiantaja A.

²⁶³ Viitala käsittelee artikkelissaan nimenomaisesti tuottojenvaihtosopimuksia (*total return swaps*), vastaavanlaisesti voitaneen tarkastella tilannetta, jossa sijaisosingon maksaminen perustuu osakelainausopimukseen.

²⁶⁴ OECD:n malliverosopimus 2017, 10 artiklan kommentaari, 12.4 kohta.

kokonaisarvioinnin perusteella tulkita toiminnan olevan verosopimusten tarkoituksen vastaista väärinkäyttöä.²⁶⁵

5.3 Principal Purpose Test (PPT-määräys)

Principal Purpose Test (PPT) -määräys on verosopimusoikeudellinen yleinen väärinkäytön vastainen sääntö, jonka nojalla sopimusvaltion on jätettävä verosopimukseen perustuva etu myöntämättä määräyksen soveltamisedellytysten täytyessä.²⁶⁶ Määräys perustuu 1.6.2019 Suomessa voimaantulleeseen monenväliseen yleissopimukseen, jolla toteutetaan verosopimukseen liittyvät toimenpiteet veropohjan rapautumisen ja voitonsiirron estämiseksi. Kyseinen yleissopimus mahdollistaa kahdenvälisen verosopimusten mukauttamisen yhdellä monenvälisellä sopimuksella.²⁶⁷

PPT-määräys voidaan luonnehtia eräänlaiseksi verosopimuksen soveltamisedellytykseksi, joka määrittää oikeuden verosopimusetuun.²⁶⁸ Täten verosopimukseen perustuvaa etua²⁶⁹ ei myönnetä, vaikka sen saamista koskevat muut edellytykset täyttyvät, mikäli järjestelyn yksi pääasiallisista tarkoituksista oli verosopimusedun saaminen. PPT-määräys toimii eräänlaisena yläkäsitteenä verosopimusoikeudelliselle väärinkäytölle, jolloin tosiasiallisen edunsaajan käsite on erityissäännös (*lex specialis*) verrattuna PPT-määräykseen.²⁷⁰

PPT-määräys sisältyy OECD:n malliverosopimuksen 2017 uuden 29 artiklan ”Entitlement to Benefits” 9 kohtaan. Suomenkielisen käännöksen mukaan PPT-määräyksellä tarkoitetaan:

”Soveltamisalan verosopimukseen perustuvaa etuutta ei, soveltamisalan verosopimuksen määräysten estämättä, myönnetä tulon tai varallisuuden osalta, jos on kohtuullista päätellä ottaen huomioon kaikki asiaa koskevat tosiasiat ja olosuhteet, että tämän etuuden hankkiminen oli yksi sellaisen järjestelyn tai transaktion pääasiallisista tarkoituksista, joka välittömästi tai välillisesti johti tähän etuuteen, **paitsi jos selvitetään**, että tämän etuuden myöntäminen olisi näissä olosuhteissa

²⁶⁵ Huomioitavaa on, että Viitala käyttää tosiasiallisen edunsaajan käsitteestä sen laajaa tulkintatapaa perustellessa osingon nimellisen ja taloudellisen omistajuuden erottamisesta. Ks. Viitala 2016, s. 317.

²⁶⁶ Veikkola 2022, s. 7. PPT-määräyksen historian taustalla on OECD:n 2013 käynnistämä Base Erosion and Profit Shifting (BEPS) -hanke, jonka tarkoituksena on pyrkiä rajoittamaan monikansallisten yritysten voittojen siirrosta sekä valtioiden välisestä verokilpailusta aiheutuvaa yhteisöveropohjan rapautumista. Veikkola 2022, s. 1. Ks. myös. OECD 2013, s. 9–11.

²⁶⁷ HE 307/2018 vp, s. 3. Tosin, mikäli toisen verosopimuksen osapuolista ei ole ilmoittanut verosopimusta soveltamistalaaan verosopimukseksi tai ei ole allekirjoittanut monenvälistä verosopimusta, ei yleissopimusta siinä tapauksessa sovelleta kyseiseen kahdenväliseen verosopimukseen. Veikkola 2022, s. 3.

²⁶⁸ Veikkola 2020a, s. 18.

²⁶⁹ Verosopimukseen perustuvana etuna voidaan esimerkiksi pitää osinkojen lievempää lähdeverotusta henkilölle, joka ei verosopimuksen 4 artiklan mukaisesti asu Suomessa.

²⁷⁰ Veikkola 2020b, s. 12.

soveltamisalan verosopimuksen asiaa koskevien määräysten tavoitteen ja tarkoituksen mukaista.”²⁷¹

PPT-määräys rakentuu niin sanottujen *subjektiivisen* sekä *objektiivisen tekijän* edellytyksille. Subjektiiivisella tekijällä tarkoitetaan sitä, että tulee olla kohtuullista päätellä, kun otetaan huomioon kaikki asiaa koskevat tosiasiat ja olosuhteet, että edun hankkiminen oli yksi sellaisen järjestelyn tai transaktion pääasiallisista tarkoituksista, joka välittömästi tai välillisesti johti tähän etuun.²⁷² Merkittävänä huomiona voidaan nostaa, ettei verosopimusedun saamisen tarvitse olla ainoa tai hallitseva syy järjestelylle, sillä riittävää on ”*yksi pääasiallisista tarkoituksista*”. OECD:n kommentaarin mukaan tämä voi soveltua ainakin silloin, kun järjestelyyn ryhtyminen voidaan perustella ainoastaan kyseisellä edulla.²⁷³ Täten on esitetty, että subjektiivista tekijää tarkastellessa tuleekin punnita saadun veroedun painoarvoa.²⁷⁴

PPT-määräyksen objektiivisella tekijällä tarkoitetaan verosopimusmääräysten tavoitteen ja tarkoituksen tarkastelua. Mikäli verosopimusetuudet tulisi jättää myöntämättä (=subjektiivinen tekijä täyttyy), on tämän jälkeen vielä selvitettävä, olisiko edun myöntäminen siltikin verosopimuksen määräysten mukaista. Verosopimusetuudet jätetään siis myöntämättä subjektiivisen tekijän täytyessä, ”-- *paisi jos selvitetään*, että edun myöntäminen olisi näissä olosuhteissa soveltamisalan verosopimuksen asiaa koskevien määräysten *tavoitteen ja tarkoituksen mukaista*.”²⁷⁵ Objektiivisen tekijän tarkasteluun kuuluvat siten verosopimuksen määräysten tavoitteen ja tarkoituksen selvittäminen siten, että verosopimusetuudet voidaan myöntää tilanteissa, joissa on kysymys aidosta järjestelystä. Täten verosopimusedut tulee jättää myöntämättä epäaidoilta järjestelyiltä, joiden tarkoituksena on tavoitella verosopimusetuja.²⁷⁶

Subjektiiivisen ja objektiivisen tekijän suhdetta kuvastaa se, että vaikka subjektiivinen tekijä täyttyy, voi objektiivinen tekijä vielä mahdollistaa verosopimusetuuden myöntämisen verovelvolliselle. Tosin tämän lisäksi on mahdollista, että verosopimusetuuden myöntäminen olisi verosopimuksen tavoitteen ja tarkoituksen vastaista (objektiivinen tekijä), mutta etuudet myönnetään, sillä subjektiivinen tekijä ei täyty. Tätä kuvataan OECD:n malliverosopimuksen

²⁷¹ Monenvälisen yleissopimuksen 7(1) artikla, suomennos hallituksen esityksestä, ks. HE 307/2018 vp, s. 45.

²⁷² Veikkola 2022, s. 69. Subjektiiivisen tekijän toteamiseen käytetään taas niin sanottua *objektiivista testiä*, jossa kaikkia tosiasioita ja olosuhteita analysoidaan ja punnitaan asiallisesti. Tämän objektiivisen testin suorittaa käytännössä veroviranomainen arvioidessaan subjektiivisen tekijän soveltuvuutta. Ks. OECD:n malliverosopimus 2017, 29 artiklan kommentaari, 178 ja 179 kohdat.

²⁷³ OECD:n malliverosopimus, 29 artiklan kommentaari, 178 ja 180 kohdat.

²⁷⁴ Veikkola 2018a, s. 10.

²⁷⁵ Veikkola 2022, s. 74. Huomioitavaa on, että todistustaakka objektiivisesta tekijästä on verovelvollisella. OECD:n malliverosopimus 2017, 29 artiklan kommentaari, 170 kohta.

²⁷⁶ Veikkola 2022, s. 76. Ks. lisää liiketaloudellisista ja aidoista syistä Veikkola 2018a, s. 12–14.

kommentaarissa siten, että mikäli esimerkiksi rojaltitulo kanavoidaan holdingyhtiön välityksellä kolmanteen valtioon verosopimusmääräyksen tavoitteen ja tarkoituksen vastaisesti, voidaan veroetu siltikin myöntää, sillä järjestelyn yhtenä pääasiallisena tarkoituksena ei ole ollut verosopimusedun saavuttaminen. Tällöin PPT-määräys ei sovellu.²⁷⁷

5.3.1 Tosiasiallisen edunsaajan käsitteen ja PPT-määräyksen välinen suhde

PPT-määräystä voidaan pitää eräänlaisena yläkäsitteenä muille verosopimusmääräyksille, sillä sen sanamuodon mukaan sitä sovelletaan muiden verosopimusmääräysten estämättä. Tosin yleisluontoisen muotonsa vuoksi, PPT-määräys täydentää muita verosopimuksen väärinkäytön vastaisia sääntöjä.²⁷⁸ Tämän vuoksi taas tosiasiallisen edunsaajan käsitettä voidaan pitää erityissäännöksenä (*lex specialis*), josta soveltamisen harkinta aloitetaan sekä jolle annetaan etusija suhteessa PPT-määräykseen.²⁷⁹

Tosiasiallisen edunsaajan käsitettä on perinteisesti pidetty tärkeimpänä verosopimusten sisältämänä keinona puuttua verosopimuskeinotteluun, vaikkakin käsitteen tarkan merkityssisällön selvittäminen tulkintavaikutuksineen on ollut haastavaa.²⁸⁰ Käsitettä on oikeuskirjallisuudessa edellä esitetyn mukaisesti lähinnä lähestytty joko *suppeaa*, *laajaa* tai *laveaa* tulkintatapaa²⁸¹ käyttäen²⁸², riippuen siitä, miten osingonsaaja tunnistetaan sekä millaiset oikeusvaikutukset käsitteen soveltamisesta seuraavat. Täten käsitteen tulkintatavan valinnalla on vaikutusta siihen, millainen asema ja merkitys verosopimusoikeudellisella PPT-määräyksellä on.

Tulkintatavan valinnalla on merkitystä siihen, katsotaanko tosiasiallisen edunsaajan käsite vain rajatuksi väärinkäytön vastaiseksi säännöksi vai voidaanko sillä jopa yleisesti torjua verosopimuskeinottelua, kohdistuen muun muassa osinkoartiklan verosopimusetujen tavoitteluun.²⁸³ Mikäli tosiasiallisen edunsaajan käsitettä tulkitaan *laveasti*, voidaan sillä puuttua verosopimusten väärinkäyttöön siten, ettei PPT-määräyksen käyttämiselle liene olevan tarvetta.²⁸⁴ Tosin,

²⁷⁷ Veikkola 2022, s. 77–78 ja OECD:n malliverosopimus 2017, 29 artiklan kommentaari, 187 kohta, esi-merkki E.

²⁷⁸ OECD:n malliverosopimus 2017, 29 artiklan kommentaari, 171 kohta.

²⁷⁹ De Broe – Luts 2015, s. 133. Tosin Veikkolan näkemyksen mukaan tosiasiallisen edunsaajan käsitteen suppean soveltamisen vuoksi kahden kyseisen verosopimusoikeudellisen puuttumiskeinon soveltamisalat ovat vain harvoin päällekkäisiä, jolloin keinottelun estäminen jää pääosin PPT-määräyksen varaan. Ks. Veikkola 2022, s. 87.

²⁸⁰ Veikkola 2022, s. 82.

²⁸¹ Vrt. Veikkola jaottelee tulkintatavat muodolliseen (*suppea*) ja taloudelliseen (*laaja*) näkökulmaan.

²⁸² Suppean tulkinnan kannalla ovat muun muassa Gouthière (IFA 2000), Ryyänen 2003 ja Veikkola 2022. Laajan tai lavean tulkinnan puolesta ovat muun muassa Jiménez 2010, Wardzynski 2015, Viitala 2016 ja Pankakoski 2020. Ks. aikaisempi kappale 5.2.1 Tosiasiallisen edunsaajan käsitteen tulkinta.

²⁸³ Veikkola 2020b, s. 1–2.

²⁸⁴ Tosiasiallisen edunsaajan käsitteen *lavean* tulkinnan etuna on mahdollisuus sivuuttaa järjestelyn muoto, mikäli sen sisältö osoittaa muuta ja uudelleen luonnehtia se vastaamaan todellisuutta. Tämän

mikäli hyväksytään tosiasiallisen edunsaajan käsitteen lähestymistavaksi *suppea* tulkintatapa, on tällöin PPT-määräyksellä yleisenä verosopimusten väärinkäytön estämisen sääntönä keskeinen merkitys.

Veikkolan mukaan tosiasiallisen edunsaajan käsitteen tulkintatavan tulisi olla *suppea*, jota voitaisiin perustella muun muassa verosopimusten tarkoituksenmukaisuuden tulkinnalla. Historiallisesti vuoden 1977 OECD:n malliverosopimuksen ja sen kommentaarin mukaan tosiasiallisen edunsaajan käsitteen tarkoituksena on ollut nimenomaan *edustajien ja nimellisomistajien* poissulkeminen.²⁸⁵

Tämän lisäksi tätä valintaa voitaisiin myös perustella erityisesti BEPS-raportin 6 perusteella, jonka perusteella vuoden 2017 OECD:n malliverosopimuksen kommentaarin tosiasiallisen edunsaajan kohtaan *ei tehty muutoksia*, vaan kommentaariin pikemminkin tehtiin tarkennuksia 29 artiklan lisäämisen johdosta.²⁸⁶ Näillä perusteilla Veikkola esittää, tukeutuen OECD:n malliverosopimuksen kommentaarin esimerkkeihin, että verosopimusten väärinkäyttöön tulisi puuttua nimenomaan PPT-määräyksellä.²⁸⁷

Oikeuskirjallisuudessa on tosin esitetty, että tosiasiallisen edunsaajan käsitettä olisi helpompi soveltaa verosopimusetuja jo lähteellä myönnettäessä, sillä koko järjestelyn tarkoituksen arviointi PPT-määräyksen kautta lienee työläämpää, kuin tosiasiallisen edunsaajan tunnistaminen. Tämän lisäksi veroviranomaisten on käytännössä helpompi dividend stripping -järjestelyssä evätä verosopimusedut sillä perusteella, että osingonsaaja on suorittanut saamaansa osinkoa vastaavan määrän sijaisosinkoja toiselle taholle, kuin osoittaa järjestelyn yhtenä pääasiallisista tarkoituksista olleen verosopimusedun saavuttaminen.²⁸⁸

Esimerkkinä tästä voidaan nostaa edellä käsitelty Sveitsin Valaliiton korkeimman oikeuden ratkaisu, luxemburgilaista pankkia ei pidetty osingon tosiasiallisena edunsaajana, koska sillä oli velvollisuus suorittaa sijaisosinkoa eteenpäin seuraavalle taholle. Järjestelyn arvioiminen pelkästään PPT-määräyksen perusteella olisi voinut olla ongelmallista, sillä järjestelyn

lisäksi/vaihtoehtoisesti kansallisen veronkiertosäännöksen soveltaminen olisi tietyissä rajoissa mahdollista. Ks. jäljempänä kappale 6.2 Kansallisen veronkiertosäännöksen suhde tosiasiallisen edunsaajan käsitteeseen.

²⁸⁵ Kommentaarin kohta käännettynä suomeksi: ”lähdevaltion veroa koskevaa rajoitusta ei sovelleta silloin, kun välittäjä, kuten *edustaja tai nimellisomistaja*, asetetaan edunsaajan ja maksajan väliin, ellei tosiasiallinen edunsaaja ole toisessa valtiossa asuva henkilö.” Ks. Veikkola 2018b, s. 6 ja OECD:n malliverosopimus 1977, 10 artiklan kommentaari, 12 kohta. Vrt. Pankakoski käyttää termeistä käännöksiä ”*agentti*” ja ”*säilytysyhteisö*”. Pankakoski 2020, s. 323.

²⁸⁶ Veikkola 2022, s. 84. BEPS-raportin 6 perusteella voitaneen perustella tosiasiallisen edunsaajan *suppeaa* tulkintatapaa. Raportissa todetaan, kuinka ”beneficial owner” on alun perin otettu osaksi malliverosopimusta yksinkertaisten veroshoppailutilanteiden (*treaty shopping situations*) käsittelyyn. Ks. BEPS Action 6, s. 17, kohta 18.

²⁸⁷ Veikkola 2022, s. 85 ja 2020b, s. 21.

²⁸⁸ Veikkola 2020b, s. 22.

tarkoituksena ei liene olleen verosopimusedun saaminen, sillä myös isobritannialainen pankki olisi ollut tähän etuun vastaavasti oikeutettu.²⁸⁹

Toisaalta PPT-määräys määrittää oikeuden verosopimusetuihin toimien verosopimusten eräänlaisena soveltamisedellytyksenä, jolloin sen käyttämistä puuttumisvälineenä verosopimuskeinotteluun tulisi samalla suosia.²⁹⁰

5.3.2. PPT-määräyksen soveltaminen dividend stripping -järjestelyssä

Palaten jälleen takaisin luvussa 3 havainnollistettuun dividend stripping -järjestelyyn osakelainausta hyödyntäen, voidaan toimintaan tarkastella PPT-määräyksen soveltamista. PPT-määräys on verrattain uusi sääntö, joten sen soveltamisesta ei ole olemassa julkaistua oikeuskäytäntöä Suomessa.²⁹¹ Mikäli PPT-määräys on sisällytetty verosopimukseen, voitaneen ymmärtää, että osapuolten tarkoituksena on ollut tehdä oikeus verosopimusetuihin riippuvaiseksi järjestelyn tarkoitusta, jolloin puuttumista voitaisiin perustella PPT-määräyksellä.²⁹²

Osakelainausjärjestelyssä lainaksiottajalla (muodollinen omistaja) on tyypillisesti sopimukseen perustuva velvollisuus siirtää osinkoa vastaava maksu osakkeiden lainaksiantajalle (alkuperäinen omistaja). Tarkastellessa tosiasiallisen edunsaajan käsitettä, jotta lainaksiottajaa voitaisiin pitää edunsaajana, tulisi hänen saada täydellinen ja rajoittamaton oikeus nauttia osingosta. Voidaan nähdä, ettei ratkaisevaa on kysymys siitä, onko maksu riippuvainen saadusta osingosta vai tuleeko maksu suorittaa jonkin muun itsenäisen syyn perusteella. Veikkola huomauttaa, että käytännössä tästä tulkinnasta tekee hankalaa, ellei paikoittain mahdotonta, tosiasia siitä, että järjestelyn toteuttamistapoja on monia ja niihin voi liittyä monimutkaisia johdannaisjärjestelyitä.²⁹³

Tosin osakelainausjärjestelyjä voitaneen sopia myös siten, että niissä sallitaan osakkeiden luovutus kolmannelle osapuolelle, jolloin mikäli on samalla sovittu sijaisosingon suorittamisesta alkuperäiselle omistajalle, voitaisiin perustella, ettei sijaisosingon maksaminen ole täydellisesti sidottu osakkeiden perusteella saatuun osinkoon.²⁹⁴ Täten mikäli samalla hyväksytään tosiasiallisen edunsaajan suppea tulkinta siten, että sen tarkoituksena on sulkea verosopimusetujen

²⁸⁹ Veikkola 2020b, s. 19.

²⁹⁰ Veikkola 2020a, s. 21.

²⁹¹ Veikkola 2022, s. 15.

²⁹² Veikkola 2022, s. 113.

²⁹³ Veikkola 2020b, s. 18.

²⁹⁴ Veikkola 2018b, s. 18. Voidaan nähdä mahdollisena, etteivät kyseiset osakkeet olisi lainaksiottajan hallinnassa osingonmaksun aikaan. Tämän vuoksi pelkästään osakelainausjärjestelyn olemassaolon perusteella ei osingonsaajaa voida tunnistaa.

ulkopuolelle edustajat ja nimellisomistajat sekä vastaavat välittäjät, jotka ovat velvollisia siirtämään *tietyin tulon* eteenpäin, on tosiasiallisen edunsaajan käsitteen soveltaminen haastavaa.

Ratkaisumallina voitaisiin täten nähdä järjestelyn tarkoituksen tarkastelua kokonaisuutena PPT-määräyksen avulla.²⁹⁵ Subjekttiivisen tekijän soveltumisen osalta voidaan todeta, että järjestelyllä on saavutettu verosopimukseen perustuva etu, sillä tämä on johtanut lähdeverotuksen poistumiseen. Täten on tarkasteltava, onko toiminnalle ollut päteviä liiketaloudellisia syitä, kuten esimerkiksi arvopapereiden lyhyeksi myynti. Mikäli liiketaloudellista syytä ei ole osoitettavissa, voidaan tätä pitää aihetodisteena siitä, että järjestelyyn on ryhdytty lähdeveron välttämisen tarkoituksessa. Tämän lisäksi, mikäli järjestely on lyhytaikainen ja sijoittunut osingonmaksupäivän ympärille, johtaen parempaan verosopimusetuun, viittaa tämä siihen, että järjestelyn *yhtenä tarkoituksena* oli verosopimusedun saaminen.²⁹⁶

Objektiivisen tekijän osalta lähtökohtana on todettava, että Suomen ja Ison-Britannian verosopimuksen on selkeä poikkeus OECD:n malliverosopimuksesta siten, että lähdevaltio (moleminpuolisesti) luopuu osinkojen verotusoikeudestaan.²⁹⁷ Tämän lisäksi osakelainauksella omistajaksi lähtökohtaiseksi katsotaan osakkeiden nimellinen omistaja, joten syntynyt veroetu ei ole yllättävä.²⁹⁸ Toisaalta veroedun myöntämistä ei voi pitää verosopimusmääräysten tavoitteen ja tarkoituksen mukaisena, sillä verohyöty menee kolmannessa valtiossa asuvalle taholle. Mikäli järjestelyn tuottopotentiaali liittyy lähinnä vältettyyn veroon, puuttuu toiminnalta taloudellinen sisältö. Täten olisi epätodennäköistä, että järjestely olisi sellainen aito pääomanliike, joka olisi ollut verosopimuksen osapuolten tarkoituksena.²⁹⁹

²⁹⁵ Veikkola 2020b, s.

²⁹⁶ Veikkola 2022, s. 115–116.

²⁹⁷ Ks. Suomen verosopimuspolitiikkaa on käsitelty aikaisemmin kappaleessa 3.2.1 Nollaverosopimukset.

²⁹⁸ Ks. esim. Helminen 2009, s. 298. Ks. myös Viitala 2016, s. 316.

²⁹⁹ Veikkola 2022, s. 117–118.

6 KANSALLINEN OIKEUDEN PUUTTUMISKEINOT

6.1 Kansallinen yleinen veronkiertosäännös VML 28 §

Yleisellä veronkiertosäännöksellä tarkoitetaan verotusmenettelylain 28 §:ää, jonka voidaan katsoa muodostavan oikeudellisen ratkaisuperustan tilanteissa, joissa lainsoveltaja joutuu poikkeamaan aineellisen verolain säännöksen normaalista merkityssisällöstä, tarkoittaen sivuuttamalla oikeustoimen muodon. VML 28 §:n tarkoituksena on estää veroetujen myöntäminen tilanteissa, joissa niiden oikeudellinen muoto ei vastaa asian varsinaista luonnetta tai tarkoitusta. Näin ollen, mikäli oikeustoimen oikeudellinen muoto ja varsinainen tarkoitus ovat ristiriidassa, voidaan tämä poistaa sisällön hyväksi, jolloin oikeustoimelle annetaan sellainen vero-oikeudellinen muoto, joka vastaa sen tarkoitusta.³⁰⁰

Verotusmenettelylain 28 §:n soveltamiskynnys ilmenee sen ensimmäisen momentin toisesta virkkeestä, jossa ilmaistaan sen subjektiivinen edellytys, jonka mukaan ”-- *verotettava tulo voidaan arvioida, jos toimenpiteeseen on ryhdytty ilmeisesti siinä tarkoituksessa, että verosta vapauduttaisiin.*”³⁰¹ Verosta vapautumisen tulisi olla siis lähtökohtaisesti oikeustoimen ainoa tai hallitseva syy, jotta VML 28 § soveltuu, mutta tosiasiaissa oikeuskäytännön perusteella VML 28 §:ää on sovellettu alhaisemmalla kynnyksellä.³⁰² Veron kiertoa käsittelevissä kotimaisissa oikeustapauksissa ilmenevät usein termit kuten *liiketaloudellinen peruste* tai *liiketaloudellinen syy*, jotka toimivat vastapainona VML 28 § soveltamisharkinnalle.³⁰³

Kansallista oikeutta tulee soveltaa Wienin yleissopimuksen (SopS 32–33 1980) periaatteiden hengessä, tarkoittaen siis sopimusten vilpittömyyttä (*good faith*) tulkintaa, minkä vuoksi verosopimuksille on annettava etusija kansalliseen lainsäädäntöön nähden.³⁰⁴ Kansallisen veronkiertonormiston soveltamiseen verosopimusmääräyksen ohitse on perinteisesti suhtauduttu varauksellisesti, sillä tämän nähty tiettyjen edellytysten täytyessä voivan johtaa

³⁰⁰ Knuutinen 2006, s. 790.

³⁰¹ Kaunisto 2022, s. 150.

³⁰² Ks. esim. KHO 2014:66. Ratkaisussa korkein hallinto-oikeus totesi, että kun ”-- otettiin huomioon järjestely kokonaisuutena--” veronkiertosäännöstä voitiin soveltaa.

³⁰³ Ks. esim. KHO 2021:178 ja KHO 2018:40.

³⁰⁴ EU-oikeus voi tosin rajoittaa jäsenvaltioiden mahdollisuutta evätä verosopimusetuja. Tämä johtuu siitä, että verosopimukseen perustuvien määräysten tulee olla yhdenmukaisessa linjassa Euroopan unionin tuomioistuimen ratkaisukäytännön kanssa. Huomioitavaa on, että vaikkakin Euroopan unionin tuomioistuimen ratkaisukäytäntö muodostaa eräänlaisen viitekehyksen verosopimusmääräyksille, eivät jäsenvaltiot kuitenkaan ole velvoitettuja solmimaan kolmansien valtioiden kanssa epäedullisempia verosopimuksia verrattuna Euroopan unionin jäsenvaltioihin. Veikkola 2019, s. 2–3.

verosopimusrikkomukseen.³⁰⁵ Tämän lisäksi korkein hallinto-oikeus on vahvistanut ratkaisusaan KHO 2002:26, että verosopimusten määräykset lähtökohtaisesti syrjäyttävät erityissääntelynä (*lex specialis*) kansallisen sääntelyn.³⁰⁶

Kansallisen sääntelyn ja verosopimusoikeuden normihierarkia ollessa selkeä, on oikeuskirjallisuudessa kuitenkin pohdittu mahdollisuutta soveltaa verotusmenettelylain 28 §:ää rajat ylittäviin dividend stripping -järjestelyihin. Toisin kuin muissa maissa, Suomen yleisissä veronkiertosäännöksissä ei viitata verosopimusedun saamisen tarkoitukseen tai näiden säännösten etusijaa suhteessa verosopimukseen.³⁰⁷

Ryynäsen mukaan VML 28 §:ää voidaan soveltaa täysin keinotekoisin järjestelyihin, joissa verovelvollisen todistettu tarkoitus on välttää muutoin maksettava vero.³⁰⁸ Tämän lisäksi Helminen mukaan sanamuotonsa perusteella kansallinen veronkiertosäännös soveltuu myös yhtä lailla kansallisiin kuin rajat ylittäviinkin järjestelyihin.³⁰⁹ Päättyketju käy järkeen, sillä puhuttaessa kansallisen veronkiertosäännöksen ”suoritettavasta verosta vapautumisesta” tai ”maksettavan määrän vähentymisestä”, voitaisiin näillä katsoa tarkoittavan tilanteita, jossa Suomen kansallisen lain mukaisesta verosta vapaudutaan verosopimusetuja hyödyntämällä.³¹⁰

Euroopan unionin oikeuden näkökulmasta verotusmenettelylain 28 §:n soveltaminen voi osoittautua tietyissä tapauksissa välttämättömäksi. EU-oikeuden etusija estää jäsenvaltioita soveltamasta sisäistä lainsäädäntöään ja verosopimuksia, jotka ovat ristiriidassa EU-oikeuden kanssa³¹¹, minkä vuoksi *Scherleitner* esittää, että Suomessa VML 28 §:n veronkiertosäännöstä tulee soveltaa tiettyjen verosopimusten osalta, mikäli veronkiertodirektiivin 6 artikla tätä vaatii.³¹²

Oikeuskirjallisuudessa on tosin myös esitetty kritiikkiä siitä, voidaanko verotusmenettelylain 28 §:ää ylipäättänsä soveltaa rajoitetusti verovelvolliseen. Rajoitetusti verovelvollisiin

³⁰⁵ Helminen 2001, luku 3 Kansainvälisen vero-oikeuden perusteet: Verosopimusten ja sisäisen lainsäädännön suhde. Ks. myös IFA 2000, s. s. 26 ja s. 29–30, jonka lähtökohtana on, ettei kansallista veronkiertosäännöstä voitaisi soveltaa ilman, että verosopimus tämän nimenomaisesti sallii. Vrt. tosin nykyään OECD:n malliverosopimuksen lähtökohta siitä, ettei näiden välillä olisi ristiriitaa. Ks. esim. OECD:n malliverosopimus 2017, 1 artiklan kommentaari 66, 67, 76 ja 77 kohdat.

³⁰⁶ Näin myös Nykänen 2015, s. 37. Nykäsen mukaan myös esimerkiksi lähdeverolain 1.3 §:n muotoilusta on nähtävissä verosopimusten *lex specialis* -asema suhteessa kansalliseen verolainsäädäntöön.

³⁰⁷ Veikkola 2020a, s. 4–5.

³⁰⁸ Ryynänen 2003, s. 451.

³⁰⁹ Helminen 2016, s. 41.

³¹⁰ Veikkola 2020a, s. 5.

³¹¹ Ks. esim. Helminen 2001, luku 3 Kansainvälisen vero-oikeuden perusteet: Verosopimusten ja sisäisen lainsäädännön suhde.

³¹² Scherleitner 2019, s. 580–581. Scherleitner tosin huomauttaa tilanteen olevan merkityksellinen lähinnä verosopimusten osalta, jotka eivät (syystä tai toisesta) sisällä PPT-määräystä. Vrt. Kauniston näkemys siitä, että VML 28 §:n soveltaminen on nykyään mahdollista tilanteissa, joissa on kysymys EU:n oikeuden väärinkäytön kiellosta. Ks. Kaunisto, s. 276.

lähtökohtaisesti sovelletaan lähdeverolakia, johon ei kuitenkaan sisälly veronkiertosäännöstä, eikä viittausta verotusmenettelylakiin.³¹³ Tämän vuoksi on esitetty, ettei lähdeverotuksessa ylipäätänsä voitane puuttua tilanteisiin, joita verotusmenettelylain mukaisessa verotuksessa voitaisiin pitää veron kiertämisestä.³¹⁴ Täten on epäselvää, voidaanko yleistä veronkiertosäännöstä ylipäätänsä soveltaa rajoitetusti verovelvollisen Suomesta saamaan osinkotuloon.³¹⁵

6.2 Kansallisen veronkiertosäännöksen suhde tosiasiallisen edunsaajan käsitteeseen

Verosopimusten tosiasiallisen edunsaajan tulkinta ja kansallisen veronkiertosäännöksen tulkinta tulee erotella toisistaan. Tosiasiallisen edunsaajan käsitteen *lavealla* tulkintatavalla käsitteen tulkintaa siis laajennetaan *sisältö-ennen-muotoa*-periaatteen tai tulkintadoktriinin avulla ja/tai soveltamalla kansallista veronkiertosäännöstä.

Mikäli tämä tulkintatapa hyväksytään lähtökohdaksi, on tarkasteltava salliiko OECD:n malliverosopimus ja sen kommentaari kyseisen tulkinnan ja voidaanko kansallista veronkiertosäännöstä täten soveltaa verosopimusten estämättä.³¹⁶ Kansallisen veronkiertosäännöksen soveltaminen on käytännössä riippuvainen siitä, minkä vuoden OECD:n malliverosopimuksen mukaan tarkastelussa oleva verosopimus on laadittu.

Oikeuskirjallisuudessa on esitetty, että mahdollisuus kansallisen veronkiertosäännöksen soveltamiseen tosiasiallisen edunsaajan tulkintaa koskevissa tapauksissa, esimerkiksi dividend striping -järjestelyissä, vaatisi tuekseen sen, että valtioiden välinen verosopimus ja valtion kansallinen oikeusjärjestys nimenomaisesti sallisivat kansallisen veronkiertosäännöksen soveltamisen.³¹⁷ Tämä perustuu vuoden 1977 OECD:n malliverosopimukseen, jonka kommentaarin mukaan valtioiden tuli keskinäisissä neuvotteluissa sopia siitä, ettei verosopimus vaikuttaisi kansallisten väärinkäytösten vastaisten sääntöjen soveltamiseen.³¹⁸

³¹³ Lähdeverolaisissa on viittaus oma-aloitteisten verojen verotusmenettelystä annettuun lakiin (Laki oma-aloitteisten verojen verotusmenettelystä 9.9.2016/768, OVML), johon sisältyy itsenäinen veron kiertämisen säännös OVML 10 §. Tosin kyseistä säännöstä sovelletaan nimenomaisesti suorituksen *maksajaan*, vrt. suorituksen saajan. Ks. Veikkola 2020a, s. 4.

³¹⁴ Nykänen 2015, s. 283.

³¹⁵ Pankakoski 2021, s. 244.

³¹⁶ Pankakoski 2021, s. 236–247.

³¹⁷ IFA 2000, s. 26 ja s. 29–30. *Wimanin* mukaan veronmaksajien luottamus (vero)sopimukseen voisi estyä (*hampere*d), mikäli kansallista veronkiertosäännöstä sovellettaisiin ilman, että verosopimus tämän nimenomaisesti sallii.

³¹⁸ Mikäli neuvottelujen pohjalta määräyksiä kansallisen veronkiertosäännöksen soveltamisesta ei ollut, verosopimusedut oli myönnettävä myös väärinkäytöksissä, sillä muutoin valtio olisi voinut syyllistä sopimusrikkomukseen. Vuonna 2003 kyseinen toteamus poistettiin. Ks. Veikkola 2020a, s. 10.

OECD:n malliverosopimuksen 2003 kommentaariin tehdyt muutokset ovat olleet merkittäviä, sillä kommentaariin lisättiin ensinnäkin tulkintasuositus siitä, että tosiasiallisen edunsaajan käsitettä ei tule ymmärtää suppeassa teknisessä mielessä³¹⁹, vaan tulkinnassa tulee myös huomioida verosopimusten tarkoitus ja päämäärä estää veron kiertämistä.³²⁰ Toiseksi kommentaariin lisättiin, että verosopimusten tarkoituksena on myös estää veron kiertäminen ja välttäminen sekä ettei verosopimusten ja kansallisten veronkiertosäännösten välillä ole ristiriitaa.³²¹ Kolmanneksi kommentaariin lisättiin myös eräänlainen *ohjaava periaate*, jonka mukaan verosopimusetuoksien ei tule olla käytettävissä, mikäli järjestelyn pääasiallinen syy on saavuttaa sopimuksen tarkoituksen tai päämäärän vastainen veroetu.³²²

OECD:n malliverosopimuksen ja sen kommentaarin vuoden 2017 päivityksessä ei tehty tosiasiallisen edunsaajan käsitteen tulkintaan koskevia muutoksia, mutta merkityksellisenä voidaan pitää tarkennusta koskien verosopimusten ja kansallisten veronkiertosäännösten suhteesta. Vaikkakin kommentaarissa vahvistetaan aikaisempi linja siitä, ettei verosopimusten ja veronkiertosäännösten välillä voi olla ristiriitaa³²³, kommentaarissa myös vahvistetaan, että verosopimusten määräykset ohittavat kansallisen lainsäädännön.³²⁴

Perustuen muun muassa Matteotin ajatuksiin³²⁵, Pankakoski on esittänyt eräänlaisen tulkintakehikon siitä, milloin kansallista veronkiertosäännöstä voidaan soveltaa verosopimismääräysten tätä estämättä. Vaatimukset kansallisen veronkiertosäännöksen soveltamiselle ovat:

- (1) Ensinnäkin, mikäli kyseessä on vuoden 1977 OECD:n malliverosopimukseen perustuva sekä ennen 28.1.2003 allekirjoitettu verosopimus, tulee siinä olla nimenomainen kansallisen veronkiertosäännöksen soveltamista koskeva määräys.
- (2) Vaihtoehtoisesti, mikäli verosopimus on allekirjoitettu 28.1.2003 jälkeen verosopimuksen perustuessa OECD:n malliverosopimukseen ja ohjaava periaate soveltuu järjestelyyn sekä kansallinen veronkiertosäännös ei ole verosopimusmääräysten vastainen, olisi kansallisen veronkiertosäännöksen soveltaminen mahdollista.³²⁶

³¹⁹ Vapaamuotoinen käännös englannista ”*narrow technical sense*”.

³²⁰ OECD:n malliverosopimus 2003, artiklan 10 kommentaarin kohta 12. Vrt. kuitenkin Pankakosken mukaan tätä uudistusta yksinään ei voida ymmärtää siten, että tosiasiallisen edunsaajan käsitteen tulkintaa tulisi laajentaa soveltamalla kansallista veronkiertosäännöstä. Ks. Pankakoski 2021, s. 241.

³²¹ OECD:n malliverosopimus 2003, 1 artiklan kommentaarin 7 ja 9.2 kohdat.

³²² Pankakoski 2021, s. 241 ja OECD:n malliverosopimus 2003, 1 artiklan kommentaari 9.5 kohta. Huomioitavaa on, että ohjaavan periaatteen muotoilu on vastaavanlainen, kuin myöhemmin lisätty PPT-määräys. Vrt. tosin terminologia ”*pääasiallinen syy*” ja ”*yksi pääasiallisista syistä*”.

³²³ OECD:n malliverosopimus 2017, artiklan 1 kommentaarin kohdat 58 ja 77.

³²⁴ OECD:n malliverosopimus 2017, artiklan 1 kommentaarin kohta 74. Verosopimukset rajoittavat tai supistavat kansalliseen lainsäädäntöön perustuvaa verotusta, mutta eivät laajenna sitä. Kyseessä on yleinen vero-oikeudellinen periaate, jota Helminen on nimittänyt vero-oikeuden kultaiseksi säännöksi (*golden rule*). Ks. Helminen 2014, s. 259.

³²⁵ Matteotti 2005, s. 341.

³²⁶ Pankakoski 2021, s. 245. Ks. myös Matteotti 2005, s. 341–342.

Vuoden 2017 uudistuksen voitaneen nähdä rajoittaneen kansallisen veronkiertosäännöksen soveltamismahdollisuutta. Pankakosken mukaan uudistuksen jälkeen vaatimukset kansallisen veronkiertosäännöksen soveltamiselle ovat:

- (1) Ensinnäkin, mikäli ohjaava periaate ja/tai PPT-määräys soveltuvat sekä verosopimus perustuu OECD:n malliverosopimukseen 2017 ja/tai monenvälinen yleissopimus on ratifioitu ja tullut voimaan valtioiden välillä ja PPT-määräys soveltuu järjestelyyn, voidaan kansallista veronkiertosäännöstä soveltaa.
- (2) Vaihtoehtoisesti, mikäli OECD:n vuoden 2017 malliverosopimuksen perustuviin verosopimuksiin sisältyy nimenomainen kansallisen veronkiertosäännöksen soveltamisen salliva määräys, voidaan kansallista veronkiertosäännöstä soveltaa.³²⁷

Kansallisen veronkiertosäännöksen soveltaminen olisi verosopimusoikeuden näkökulmasta täten tietyissä tilanteissa mahdollista. Toisaalta, mikäli hyväksytään tosiasiasiallisen edunsaajan käsitteen *lavea* tulkinta, perustuen vuoden 2014 OECD:n malliverosopimuksen 10.2 artiklan kommentaarin 12.4 kohtaan, voitaneen järjestelyn oikeudellinen muoto ohittaa ja uudelleen luonnehtia transaktio käyttämällä sen oikeaa muotoa, jolloin kansallisen veronkiertosäännöksen soveltamiselle ei ole tarvetta.

6.3 Kansallisen veronkiertosäännöksen suhde PPT-määräykseen

Kansallisen veronkiertosäännöksen ja PPT-määräyksen soveltamisen välinen jännite on tuore, sillä PPT-määräys on väärinkäytön kieltona myös uusi. Verosopimusoikeuden kultaisen säännön vuoksi toimintaa arvioidaan ensiksi sisäisen lainsäädännön perusteella. Täten, mikäli kansallisen väärinkäytön vastaisen säännön mukaan järjestely verotetaan Suomessa, Suomi voi verottaa järjestelyä siinä määrin kuin verosopimus sen sallii.³²⁸

Voidaan nähdä, että monenvälisen yleissopimuksen soveltamisalan verosopimuksissa nimenomaisesti PPT-määräys ilmaisee sopimusosapuolivaltioiden yhteisymmärryksen siitä, mitä valtiot pitävät väärinkäyttönä. Tämän vuoksi oikeusvarmuuden osalta olisikin selkeää, että väärinkäytöksiin puututtaisiin PPT-määräyksellä, vaikkakin valtioiden välisessä soveltamisessa voi ilmetä epäyhdenmukaisuutta. Vuoden 2017 uudistuksen perusteella voidaan esittää, että

³²⁷ Pankakoski 2021, s. 245.

³²⁸ Helminen 2014, s. 259. Helminen kuvailee verosopimusoikeuden kultaista sääntöä (*golden rule*) siten, että verosopimukset voivat vain rajoittaa verotusoikeutta, joka saa perustansa kansallisista verosäännöksistä, mutta niillä ei voida laajentaa tätä verotusoikeutta.

tilanteessa, jossa PPT-määräyksen mukaisesti tilanteessa ei ole väärinkäyttöä, tällöin tuskin kansallinenkaan säännös soveltuisi.³²⁹ Vaikkakin VML 28 §:n soveltaminen olisi mahdollista, Veikkolan mukaan verosopimusetujen lähtökohtaisena soveltamisedellytyksenä PPT-määräys tekee kuitenkin kansallisen veron kiertämisen estämistä koskevan säännöksen soveltamisen tarpeettomaksi.³³⁰

Niissä monenvälisen yleissopimuksen soveltamisalaan kuuluvissa Suomen verosopimuksissa, joissa on nimenomainen kansallisen väärinkäytön vastaisen säännön salliva määräys, voidaan verosopimusedun epääminen kuitenkin tehdä käyttäen VML 28 §:n sääntelyä.³³¹ Tämän lisäksi kansalliset säännökset ovat sovellettavissa, kun kansallinen sääntö antaa merkityksen sopimuksessa määrittämättömille käsitteille.³³²

Huomioitavaa on kuitenkin, että valittavalla puuttumismallilla voi olla vaikutusta verovelvolliselle syntyvään verorasitukseen, sillä PPT-määräyksen sanamuodon mukaan verosopimusetu ”*tulee jättää myöntämättä*”, sisältämättä VML 28 §:n mukaista oikeudellisen muodon uudelleenluokittelua.³³³ Mikäli verosopimusetuus jätetään myöntämättä PPT-määräyksen perusteella, johtaa tämä tilanteeseen, jossa verovelvollinen ei myöskään ole oikeutettu sellaiseen verosopimusetuuteen, johon se olisi voinut olla oikeutettu, mikäli vero määrättäisiin niin kuin asiassa olisi käytetty oikeaa muotoa.³³⁴ Tämän voitaneen nähdä PPT-määräyksen heikkoutena verrattuna tosiasiallisen edunsaajan käsitteen *laveaan* tulkintaan.

³²⁹ Veikkola 2020a, s. 19.

³³⁰ Veikkola 2020a, s. 19.

³³¹ Ks. esim. Suomen ja Australian verosopimuksen (SopS 90-91/2007) mukaan verosopimusmääräysten ei voida katsoa ”millään tavalla rajoittavan” kansallisten sääntöjen soveltamista. Veikkola 2020a, s. 18.

³³² Veikkola 2020a, s. 18.

³³³ Veikkola 2020a, s. 19. Veikkolan mukaan Suomi ei valinnut monenvälisen yleissopimuksen 7 (4) artiklan valinnaista määräystä, joka sallii verosopimusedun myöntämisen, johon verovelvollinen olisi ollut oikeutettu ilman järjestelyä. Ks. OECD:n malli 2017, 29 artiklan kommentaari, 186 kohta.

³³⁴ Veikkola 2020a, s. 19.

7 AJANKOHTAISET HAASTEET JA UUDISTUSTOIMENPITEET

7.1 Lähdeverolain uudistukset ja hallintarekisteröidyt osakkeet

Lähdeverolakiin on tullut merkittäviä uudistuksia 1.1.2021 alkaen. Muutokset liittyvät kansallisen lainsäädännön lähdeverokantoihin sekä edellytyksiin, joilla maksaja voi ottaa lähteellä huomioon sovellettavan verosopimuksen perusteella alemman lähdeverokannan. Uudistuksen keskiössä ovat hallintarekisteröidyille osakkeille maksettavat osingot.³³⁵

Osakeomistuksen hallintarekisteröinnillä tarkoitetaan sitä, että arvo-osuustilin tilinhoitajaksi voidaan kirjata omaisuudenhoitaja ilman, että tilille kirjataan arvo-osuuksien omistajaa. Tällöin arvo-osuustililtä ilmenee omistajan sijasta tiedot tilinhaltijasta sekä että kyseessä on omaisuudenhoitotili. Tilinhaltijana toimivat yleensä luottolaitokset ja muut arvopaperinvälittäjät sekä arvopaperikeskus.³³⁶

Osakeomistuksen hallintarekisteröinti on mahdollista vain ulkomaisille sijoittajille ja sen päämääränä on turvata pääomien vapaata liikkuvuutta. Ilman hallintarekisteröintiä, vaihtoehtona olisi vain arvopaperien suora hallinta, joka tarkoittaisi käytännössä sitä, että sijoittaja joutuisi avaamaan arvopaperitilin kaikissa arvopaperikeskuksissa (valtioissa), joissa hän haluaa sijoittaa osakkeisiin. Hallintarekisteröinnin avulla sijoittaja voi käyttää omaa säilyttäjäpankkiaan, joka voi oman säilytysketjunsä avulla ohjata sijoituksen eteenpäin. Ulkomaiset sijoittajat sijoitavatkin Suomen markkinoille pääsääntöisesti ulkomaisten pankkien kautta. Riippuen pankin toimintamallista, sillä voi olla joko suora asiakassuhde suomalaiseen säilyttäjäpankkiin tai ne toimivat toisten säilyttäjäpankkien välityksellä.³³⁷

Lähdeverolain mukaan maksajan on perittävä julkisesti noteeratuista yhtiöistä hallintarekisteröidylle osakkeelle maksettavasta osingosta 35 %:n lähdevero³³⁸, jos maksajalla tai rekisteröityneellä säilyttäjälle ei ole verotusmenettelystä annetun lain 15 e §:ssä tarkoitettuja tietoja osingon saajasta (Lähdeverolaki 7.2 §). Maksajan huolellisuusvelvollisuutta tunnistaa osingon saaja on lisätty sekä kyseinen huolellisuusvelvoite ja verovastuu on nykyään myös rekisteröityneellä

³³⁵ Viitala 2019, s. 28.

³³⁶ Liljebloom 2010, s. 20–21. Vuonna 1992 siirryttiin arvo-osuusjärjestelmään, jossa arvo-osuudet kirjataan erityisille arvo-osuustileille fyysisten arvopapereiden sijaan. Arvo-osuustilit pidetään arvopaperikeskuksessa, jona toimii Euroclear Finland Oy, joka pitää rekisteriä arvo-osuustileistä. Arvo-osuustilejä hoitavat taas tilinhoitajayhteisöt (säilyttäjät). Ks. lisää Liljebloom 2010, s. 19.

³³⁷ HE 282/2018 vp, s. 6–7.

³³⁸ Pankkoski huomauttaa, että vaihtoehtoinen lähdeverokanta on olennaisesti korkeampi, kuin tavanomaiset 20 %:n ja 30 %:n verokannat (Lähdeverolaki 7.1 §). Ks. Pankkoski 2022, s. 154. Korkeamman lähdeverokannan soveltamisen tarkoituksena lienee keppi tai porkkana -tyylinen ratkaisu ohjata toimijoita uudistettuun lähdeveroprosessiin.

säilyttäjällä, mikäli se ilmoittaa osingosta perittäväksi alhaisemman veron (Lähdeverolaki 10 b–d §).



Kuvio 9³³⁹

Maksajan ja rekisteröityneen säilyttäjän uutta ilmoitus- ja huolellisuusvelvoitetta onkin luonnehdittu laajaksi.³⁴⁰ Lähdeverolain 7.2 §:stä poikkeaminen edellyttää, että rekisteröitynyt säilyttäjä toimittaa verotusmenettelylain 15e.1 §:n mukaiset osingon saajan yksilöintitiedot Verohallinnolle vuosittain.³⁴¹

7.1.1 TRACE-menettelyn käyttöönotto

Lähdeverouudistukseen liittyy läheisesti Suomen käyttöönottama TRACE-menettely³⁴² (Treaty Relief and Compliance Enhancement).³⁴³ Menettelyä sovelletaan julkisesti noteeratun yhtiön hallintarekisteröidyistä osakkeista rajoitetusti verovelvollisille maksamiin osinkoihin ja se perustuu osinkojen lähdeverotuksen muuttamiseen siten, että verosopimusetuudet voidaan myöntää jo maksuhetkellä (lähteellä). Tosin verosopimusetujen myöntämisen edellytyksiin kuuluu se, että Verohallinnon säilyttäjärekisteriin merkitty rekisteröitynyt säilyttäjä (*Authorized Intermediary*) ottaa vastuun mahdollisesta alipidätyksestä, mikäli se ei ole tarpeeksi tarkasti tutkinut ja tunnistanut osingonsaajaa ja tämän oikeutta myönnettyyn verosopimusetuuteen.³⁴⁴ Huomiointavaa on, että maksajan (*liikkeellelaskijan*) on myös mahdollista soveltaa alempaa lähdeverokantaa rekisteröimättömän säilyttäjän antaman tiedon perusteella, mutta se on tällöin yksin vastuussa mahdollisesta alipidätyksestä.³⁴⁵

³³⁹ Kuvio on peräisin Verohallinnon syventävä ohje VH/3437/00.01.00/2021, kappale 2.3.3.3. Kuvatussa esimerkissä on kolme osapuolta: maksaja, tilinhoitaja (joka on samalla rekisteröitynyt säilyttäjä) sekä osingonsaaja. Säilytysketju voi olla kuitenkin pidempi siten, että ketjuun tulee lisää rekisteröityneitä säilyttäjiä ja siten vastuu tietojen oikeellisuudesta ja siten osingon alipidätyksestä siirtyy eteenpäin.

³⁴⁰ Pankakoski 2022, s. 149. Aikaisempi lähdeverolain kevennetty menettely (yksinkertainen menettely) perustui maksajan riittävän huolellisuusvelvoitteen täyttymiseen, eikä ulkomaisella omaisuudenhoitajalla ollut verovastuuta eikä huolellisuusvelvoitetta. Suurena erona oli myös, että kyseistä menettelyä ei voitu soveltaa osingon saajiin, joilta verosopimuksen mukaan perittävä lähdevero alitti 15 %. Ks. lisää Pankakoski 2022, s. 150–152.

³⁴¹ Pankakoski 2022, s. 154.

³⁴² TRACE-menettely perustuu jo vuonna 2006 hyväksyttiin ajatukseen parantaa portfoliosijoittajien prosessia verosopimusetujen vaatimiseen. Ks. lisää TRACE Implementation Package, s. 3.

³⁴³ Suomi on ensimmäinen valtio, jossa TRACE-menettely on otettu käyttöön. Asema edelläkävijänä kansainvälisessä yhteisössä ja haasteellisuus soveltaa menettelyjä, joita ei ole otettu käyttöön missään muualla on tiedostettu valtiovarainvaliokunnan mietinnössä. Ks. VaVM 38/2018 vp, s. 3.

³⁴⁴ Verohallinnon ohje Hallintarekisteröidyille osakkeille maksetut osingot.

³⁴⁵ HE 282/2018 vp, s. 1. TRACE-menettely koskee kuitenkin erityisesti säilyttäjäpankkeja, sillä oletettavasti niiden käytännön mahdollisuudet selvittää osingonsaajien loppusaajatiedot ovat aina suuremmat, kuin osingonmaksajien.

Korotetun lähdeveroprosentin (35 %) voidaan katsoa toimivan pääsääntönä perittäessä veroa tulosta, ellei maksajalla tai rekisteröityneellä säilyttäjällä ole osingon saajan kattavia loppusääjätietoja. Huolellisuusvelvoitteen kuuluu, että osinkoa maksettaessa verosopimusmääräyksiä voidaan soveltaa, jos osingon maksaja tai rekisteröitynyt säilyttäjä on *huolellisesti selvittänyt* osingonsaajan asuinvaltion ja varmistanut, että verosopimuksen osinkoa koskevia määräyksiä voidaan soveltaa osingonsaajaan.³⁴⁶ Tämän voidaan nähdä käytännössä tarkoittavan kuitenkin tosiasiallisen edunsaajan edellytysten tutkimista, vaikkakaan kyseistä termiä ei lainsäädännössä ikävä kyllä mainita.³⁴⁷

Hallituksen esityksessä todetaan, että tosiasiallisen edunsaajan käsitteellä tarkoitetaan OECD:n malliverosopimuksen osinkoartiklaan sisältyvää vaatimusta ja se on määritelty malliverosopimuksen kommentaarissa. Tämän tarkemmin käsitteen tunnistamiseen ei kuitenkaan otettu kantaa.³⁴⁸ TRACE-menettelyn käyttöönotto perustuukin huomattavan paljon Verohallinnon päätöksiin³⁴⁹ ja se on luonut linjauksia siitä, miten maksajan tai rekisteröityneen säilyttäjän tulee käytännössä tunnistaa osingonsaaja.³⁵⁰

Verohallinnon päätöksen mukaan (ISD-päätös³⁵¹) osingonsaajan on ilmoituksessaan ilmoitettava muun muassa vakuutus siitä, ettei hän toimi asiamiehenä, nimellisomistajana tai välittäjänä osingon osalta sekä että hän täyttää verosopimuksen lähdeveroetuja koskevat edellytykset ja on verosopimusmielessä tarkoitettu osingonsaaja.³⁵² Pankakosken mukaan kuitenkin on epäselvää se, tarkoitetaanko tällä osingonsaajan yksilöintitiedoilla osingon saajaa, jolle osinko maksetaan vai osingon tosiasiallista edunsaajaa verosopimuksen tarkoittamalla tavalla.³⁵³

Osingonsaajan ilmoituksen lisäksi maksajan tai rekisteröityneen säilyttäjän on varmistettava ennen osingon maksamista, onko osingonsaajan itse antama ilmoitus *luotettava*.³⁵⁴ Verohallinnon mukaan tämän *luotettavuuden* arvioinnissa voidaan taas käyttää OECD:n malliverosopimuksen viimeisimmän kommentaarin mukaista tosiasiallisen edunsaajan käsitettä.³⁵⁵ Eli tarkastelu kohdistuu edellä esitetyn mukaisesti monitulkintaiseen käsitteeseen, jota ei ole kirjattuna Suomen verolainsäädäntöön. Huolestuttavaa onkin, että tulkinnanvaraisilla ohjeistuksilla

³⁴⁶ Veikkola 2020b, s. 4–5.

³⁴⁷ Pankakoski 2022, s. 155.

³⁴⁸ HE 282/2018 vp, s. 9–10.

³⁴⁹ Ks. lähdeverolain 10b.4 §, jonka mukaan Verohallinto antaa tarkemmat määräykset muun muassa ilmoituksen sisällöstä.

³⁵⁰ Ks. esim. Verohallinnon syventävä ohje VH/3437/00.01.00/2021.

³⁵¹ Verohallinnon päätös VH/4332/00.01.00/2020. Lyhenne tarkoittaa osingonsaajan itse antamaa ilmoitusta (Investor Self-Declaration). Ks. Verohallinnon syventävä ohje VH/2706/00.01.00/2022.

³⁵² Veikkola 2020b, s. 5.

³⁵³ Pankakoski 2022, s. 154.

³⁵⁴ Verohallinnon päätös VH/4332/00.01.00/2020, 3 §.

³⁵⁵ Verohallinnon syventävä ohje VH/2706/00.01.00/2022, 2.2. Rekisteröityneen säilyttäjän velvollisuudet.

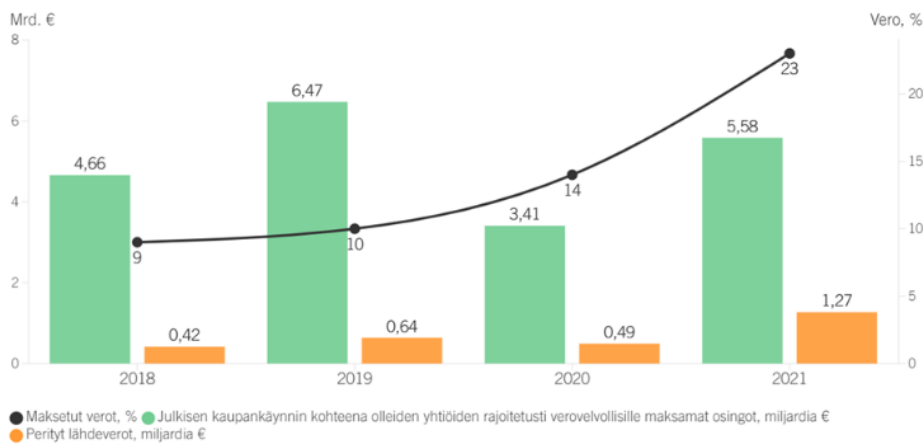
langetetaan käytännössä vastuu maksajan tai rekisteröityneen säilyttäjän vastuulle, ilman varmuutta toiminen lainmukaisuudesta.

7.1.2 Verohallinnon näkökulma uudistukseen

Verohallinto on julkaissut tiedotteen TRACE-menettelyn käyttöönotosta. Lähdeverolain uudistuksen tultua voimaan, tarkasteluun on kohdistunut vuoden 2021 maksetut osingot, joiden vuosi-ilmoitukset on annettu alkukeväästä 2022. Raportoinnin kerrotaan onnistuneen teknisesti sujuvasti sekä ilmoituksilla saatiin oikeat tiedot. Verohallinto toteaa, että kaikista vuonna 2021 hallintarekisteröidyille osakkeille maksetuista osingoista yli puoleen sovellettiin verosopimusten mukaisia alempia lähdeverokantoja. Verohallinnon mukaan myös Suomen lähdeverokertymä on kasvussa. Lähdeverokertymän kehitys ilmenee alla olevasta Verohallinnon julkaisemasta kuviosta.³⁵⁶

Lähdeverokertymä on kasvussa

Lähdeverokertymä ja maksetut verot, % 2018-2021



Kuvio 10³⁵⁷

Lähdeverokertymää tulisi kuitenkin tarkastella kriittisesti, sillä sen voidaan nähdä olevan kaksitekijäinen miekka. Kuten kappaleessa 1.3 on esitetty, osinkojen lähdeverotukseen kohdistuu kansainvälisiä ilmiöitä, minkä takia Verohallinto on ensinnäkin ryhtynyt tehostettuihin toimiin puuttuakseen kansainväliseen rajat ylittävään toimintaan. Tältä kannalta katsottuna, lähdeverokertymän lisääntyminen on positiivinen asia, lainsäädäntöuudistus on ollut onnistunut sekä Verohallinnon on toiminut tehokkaasti.

³⁵⁶ Verohallinnon uutinen 2022.

³⁵⁷ Kuvio on peräisin Verohallinnon uutinen 2022.

Toisaalta huomioon on otettava myös jo lähdeverolain uudistuksen yhteydessä nostetut näkemykset siitä, että uudistuksessa ei ole tarpeeksi yksiselitteisesti lainsäädännön tasolla kirjattu osingon saajan tunnistamisen edellytyksistä. Muun muassa tämän vuoksi ennustettiin, etteivät rekisteröityneet säilyttäjät ole halukkaita ottamaan mahdollisesta alipidätyksestä vastuuta itselleen, jolloin lähdeveropidätys tapahtuu 35 %:n pääsäännön mukaisesti. Laaja vaatimus *huolellisesta selvitysvelvollisuudesta* on saattanut olla liian suuri riski maksajille ja/tai rekisteröityneille säilyttäjille.

Tämä on johtanut tosiasiaissa siihen, että Suomesta maksetuista osingoista pidätetään useissa tapauksissa lähteellä liian paljon lähdeveroa, jolloin verovelvolliset joutuvat turvautumaan työläisiin lähdeveron palautushakemuksiin. Verohallinto toteaa itsekin, että lähdeveron palautushakemuksissa on nähtävissä ”*maltillista kasvua*” ja se ennakoi, että sama kasvu jatkuu muutama tulevien vuoden aikana.³⁵⁸ Tärkein kysymys lieneekin siinä, onko kehityskulku kohti loputtomasti kasvavia lähdeveron palautushakemuksia vai liittyvätkö yhä useammat tilinhoitajat julkiseen säilyttäjärekisteriin sekä ottavatko vastuun mahdollisista lähdeveron alipidätyksistä.

Käytännössä muutosten tavoitteena on ollut helpottaa pääomien vapaata liikkuvuutta siten, että rajoitetusti verovelvollisen mahdollisuus sijoittaa toisessa maassa toimivaan yhtiöön olisi sujuvampaa. Lähdeverotusmenettelyn ilmiö Suomessa ei kuitenkaan ole ainutlaatuinen, vaan muun muassa myös Norjassa on ryhdytty pidättämään kansallisen lainsäädännön perusteella oleva lähdevero (täysimääräisenä) maksetuista osingoista, pyrkimyksenä välttää perusteettomien verosopimusetujen myöntämistä. Tämä on johtanut sijoittajien näkökulmasta usein pitkiin lähdeveron palautushakemusprosesseihin.³⁵⁹

7.2 Tosiasiallisen edunsaajan käsitteen tarkentaminen

Ensinnäkin tosiasiallisen edunsaajan käsitteen osalta on pidetty erityisen ongelmallisena sitä, ettei verosopimuksen asiayhteyden mukaista tosiasiallisen edunsaajan käsitettä ole määritelty kotimaisessa verolainsäädännössä³⁶⁰ eikä sen tulkinnasta ole olemassa julkaistua

³⁵⁸ Verohallinnon uutinen 2022.

³⁵⁹ Ks. Kauppalehti 2022. Eräänä huomiona voidaan nostaa, että lähdeveron palautusmenettelyn suosimista voitaisiin samalla kuitenkin perustella tarkoituksenmukaisena ja turvallisenä menettelykeinona, koska jälkikäteissä menettelyssä veroviranomaisilla voi olla käytettävissään enemmän informaatiota. Tosin tämä on TRACE-menettelyn säännösten tarkoituksen vastaista.

³⁶⁰ Sanna Marinin hallitusohjelmaan 2019 on taannoin sisältynyt kirjaus sen selvittämisestä, voidaanko kansalliseen lakiin ottaa tosiasiallisen edunsaajan määritelmää koskeva säännös. Ks. Hallitusohjelma 2019, liite 5. Kansainvälisen veronkierron ja aggressiivisen verosuunnittelun vastaiset toimet, 7 kohta. Hallitusohjelman kirjaus ei kuitenkaan johtanut käsitteen tarkennukseen. Petteri Orpon hallitusohjelmassa 2023 ilmaistaan kiinnostus jatkaa

oikeuskäytäntöä.³⁶¹ Kehitysehdotuksena on esitetty, että verolainsäädännössä määriteltäisiin, kuka katsotaan lähdeverolain tarkoittamaksi osingonsaajaksi tilanteissa, joissa omistus on moniportaisesti hallintarekisteröity ja millä edellytyksillä osingonsaajaa voidaan pitää tosiasiallisena edunsaajana, eli oikeutettuna alempiin lähdeverokantoihin.³⁶²

Tämä voitaisiin toteuttaa siten, että säädettäisiin esimerkiksi erikseen osingonsaajasta eräissä erityistilanteissa lisäämällä osingon muodolliseen edunsaajaan edellytys siitä, ettei tämä ole velvollinen siirtämään saamaansa tuloa toiselle henkilölle.³⁶³ Kuitenkin samalla on huomioitava, että kyseisestä tulkinnasta tekee hankalaa, ellei paikoittain mahdotonta, tosiasia siitä, että järjestelyn toteuttamistapoja on monia ja niihin voi liittyä monimutkaisia johdannaisjärjestelyitä.³⁶⁴

Toisena tosiasiallisen edunsaajan käsitteen haasteena on sen tulkintatapa. Tosiasiallisen edunsaajan käsitteen ollessa verosopimusoikeudellinen, tarkoittaa tämä sitä, että sitä tulee vallitsevan näkemyksen mukaisesti tulkita sen verosopimusoikeudellisessa kontekstissa.³⁶⁵ Olisi erittäin toivottua, että OECD:n verosopimuksessa ja sen kommentaarissa otettaisiin nimenomainen linjaus siihen, tulkitaanko tosiasiallisen edunsaajan käsitettä *suppean, laajan* vai *lavean* lähestymistavan kautta.³⁶⁶ Tosin tulkintavan linjaus ei siltikään poistaisi yleisluontoisempaa kysymystä OECD:n malliverosopimuksen staattisen ja dynaamisen tulkinnan välisestä jännitteestä, ellei kirjaukseen sisällytettäisi mainintaa siitä, kummalla tulkinnalla käsitteen OECD:n malliverosopimuksen mukainen kehitys huomioitaisiin.³⁶⁷

Kolmanneksi lainsäädännössä tulisi myös ottaa nimenomaisesti kantaa tosiasiallisen edunsaajan käsitteen tulkintaan suhteessa PPT-määräystä koskien. Kyseisten verosopimusmääräysten välisestä tulkinnasta on löydettävissä oikeuskirjallisuudesta näkemyseroja. PPT-määräys on verosopimusten yleinen väärinkäytön vastainen sääntö, johon verrattuna tosiasiallinen edunsaaja on *lex specialis*.³⁶⁸ Käsitteiden yhteyteen vaikuttaa ensinnäkin tosiasiallisen edunsaajan

työtä veronkierron ja harmaan talouden torjumiseksi, mutta hallitusohjelmassa ei ole mainintaa tosiasiallisen edunsaajan käsitteestä. Ks. Hallitusohjelma 2023, 1.3 Veropolitiikka.

³⁶¹ Pankakoski 2020, s. 322.

³⁶² Verohallinto Harmaan talouden selvitysyksikkö 2019, s. 61. Tämän lisäksi Verohallinnon raportissa ehdotetaan, että tosiasiallisen edunsaajan määritelmä tulisi sisällyttää myös osakeyhtiölakiin.

³⁶³ Verohallinto Harmaan talouden selvitysyksikkö 2019, s. 62.

³⁶⁴ Veikkola 2020b, s. 18.

³⁶⁵ Ks. esim. Ryynänen 2003, s. 452 ja Knuutinen 2009, s. 133 sekä Pankakoski 2020, s. 318. Pankakoski pohtii tämän perusteella, että millainen merkitys lainsäädäntökirjauksella tosiasiaa pystyisi edes olemaan, kun kyseessä on tulkintansa puolesta (ainaisessa) muutoksessa oleva kansainvälinen käsite. Ks. Pankakoski 2022, s. 155, alaviite 31.

³⁶⁶ Tosiasiallisen edunsaajan käsitteen tulkintamalleja on kattavasti käsitelty aikaisemmassa kappaleessa. Ks. kappale 5.2.1 Tosiasiallisen edunsaajan käsitteen tulkinta.

³⁶⁷ Jännite staattisen ja dynaamisen tulkinnan välillä on eräänlainen verosopimusoikeudellinen ikuisuuskyseisyys. Ks. kappale 5.1 Verosopimuksista ja niiden tulkinnasta.

³⁶⁸ Veikkola 2020b, s. 12.

käsitteen tulkintatapa, sillä mikäli sille hyväksytään *lavea* tulkinta, ei PPT-määräyksen soveltamiselle ole tarvetta. PPT-määräyksen soveltamisen haasteeseen kuuluvat myös sen rajalliset oikeusvaikutukset, jolloin verosopimusetuudet voidaan vain evätä ilman toiminnan uudelleenluonnehdintaa.

7.3 Euroopan unionin direktiiviehdotus (FASTER)

Euroopan unionilta löytyy mielenkiintoinen uusi direktiiviehdotus liittyen osinko- ja korkotulojen lähdeverotusmenettelyä koskien. Euroopan komissio on 19.6.2023 antanut ehdotuksen neuvoston direktiiviksi ylimääräisten lähdeverojen nopeammasta ja turvallisemmasta alentamisesta (COM(2023) 324).³⁶⁹ Tämän jälkeen Euroopan unionin neuvosto on 14.5.2024 päässyt yksimielisyyteen ehdotuksen osalta siten, että alkuperäistä ehdotusta on muutettu.³⁷⁰ Ehdotuksessa kutsutaan uudistusta FASTER-järjestelmäksi, jolloin direktiivin lyhenteenä voidaan käyttää termiä FASTER.³⁷¹

FASTER-direktiivin tarkoituksena on ottaa käyttöön EU:ssa yhtenäinen menettely rajat ylittävistä sijoituksista saatujen osinko- ja korkotulojen verosopimusetuksien saamiseksi aikaisempaa nopeammin ja tehokkaammin. Ehdotuksessa todetaan, että nykytilanne ei kannusta rajat ylittäviin sijoituksiin EU:n alueella, sillä merkittävä osa sijoittajista ei tosiasiassa onnistu hyödyntämään lähdeverokantaa, johon olisi verosopimusmääräysten osalta oikeutettu.³⁷²

Direktiiviehdotuksen 3 artiklaan kuuluu tärkeitä käsitteiden määritelmiä, kuten *arvopaperien säilyttäjä* ja *rekisteröity omistaja*. Arvopaperien säilyttäjällä tarkoitetaan erinäisissä EU-oikeuden asetuksissa tai direktiiveissä tarkemmin määriteltyjä toimijoita, kuten arvopaperikeskusta, luottolaitosta, sijoituspalveluyritystä.³⁷³ *Rekisteröidyllä omistajalla* tarkoitetaan: ”luonnollista henkilöä tai yhteisöä, jolla on arvopaperien haltijana täsmäytyspäivänä oikeus saada arvopapereista jäsenvaltiossa lähdeveron alaista osinko- tai korkotuloa-, ja joka ei ole muiden lukuun

³⁶⁹ Ks. Euroopan komissio 2023. Euroopan komissio toimitti ehdotuksen FASTER-direktiiviksi 19. kesäkuuta 2023.

³⁷⁰ Ks. Euroopan unionin neuvosto 2024. Ehdotukseen sovelletaan erityistä lainsäätämismenettelyä, jossa neuvosto toimii ainoana lainsäätäjänä. Neuvostossa direktiivin käsittelyssä edellytetään yksimielisyyttä. Euroopan parlamenttia on kuultu aikaisemmin, ja se antoi lausuntonsa 28. helmikuuta 2024. Koska neuvosto on nyt tehnyt direktiiviin neuvottelujen aikana muutoksia, Euroopan parlamenttia kuullaan uudelleen sovitusta tekstistä. Ks. Euroopan unionin neuvoston lehdistötiedote 2024.

³⁷¹ Euroopan komissio 2023, s. 37.

³⁷² Euroopan komissio 2023, s. 2.

³⁷³ Euroopan unionin neuvosto 2024, s. 25, 3 artikla. Vrt. alkuperäisessä komission direktiiviehdotuksessa ilmaistu ”*rahoituksen välittäjä*”. Ks. Euroopan komissio 2023, s. 24, 3 artikla. Käsite arvopaperien säilyttäjä kuvastanee toimijoita ymmärrettävämmiin.

toimiva arvopaperien säilyttäjä kyseisen osinko- tai korkotulon osalta.”. Täten tutkielman aihepiiriin liittyen rekisteröity omistaja vastaa yhtäläisesti osingonsaajaa.

Tämän lisäksi direktiivin tarkoituksena on pyrkiä vähentämään väärinkäytösten riskiä. Ehdotuksen mukaan lähdeveromenettelyssä on veropetosten ja väärinkäytösten vaara, mikä johtaa tulonmenetyksiin jäsenvaltioissa. Yhtenä väärinkäytön keinona direktiiviehdotuksessa kuvailaan tilannetta, joissa verovelvolliset, joilla ei ole oikeutta alhaisempaan lähdeverokantaan, toteuttavat transaktioita (kuten arvopapereiden lainaksi antamista tai myyntiä tai takaisinostoa) sellaisten yhteisöjen kanssa, jotka voisivat hyötyä alennetusta lähdeverokannasta (kuten asiaa koskevan verosopimuksen perusteella tai erityisasemansa vuoksi), jos ne olisivat arvopaperin omistajia. Tämä väärinkäytös vastaa tutkielmassa käsiteltävää dividend stripping -toimintaa, tosin direktiiviehdotuksessa tästä käytetään termiä osinkoarbitraasi.³⁷⁴ Direktiiviehdotuksessa pyritään täten selvästikin puuttumaan tutkielman aihepiiriin liittyviin järjestelyihin.

7.3.1 Direktiiviehdotuksen sisältö

FASTER-direktiiviehdotuksessa esitetään neljää merkittävää uudistusta:

1. Yhteistä eurooppalaista sähköistä asuinpaikkatodistusta (EU digital tax residence certificate, eTRC).
2. Kansallisia varmennettujen arvopaperien säilyttäjien rekistereitä (Certified Financial Intermediaries - CFI).
3. Standardoituja raportointivaatimuksia CFI:lle.
4. Jäsenvaltioille velvollisuutta joko myöntää verosopimusetuudet tuloa maksettaessa tai soveltaa nopeutettua lähdeveron palautusmenettelyä (Quick Refund) taikka soveltaa molempien menettelyjen yhdistelmää.³⁷⁵

FASTER-direktiiviehdotuksessa esitetään ensinnäkin sitä, että kaikkien jäsenvaltioiden tulisi ottaa käyttöön sähköinen asuinpaikkatodistus (EU digital tax residence certificate, eTRC). Asuinpaikkatodistuksen sisällön tulee olla yhtenäinen riippuvatta sen myöntävästä jäsenvaltiosta siten, että sisältöön kuuluvat verovelvollisen tunnistamistiedot ja tiedot, jotka vahvistavat verovelvollisella olevan kotipaikka jäsenvaltiossa. Todistus olisi myönnettävä nopeasti, 14 kalenteripäivän kuluessa, ellei asiassa ilmene poikkeuksellisia olosuhteita.³⁷⁶

³⁷⁴ Euroopan komissio 2023, s. 2.

³⁷⁵ Valtioneuvoston kirjelmä 2023, s. 6.

³⁷⁶ Euroopan unionin neuvosto 2024. Vrt. alkuperäisessä komission direktiiviehdotuksessa pääsäännön mukaiseksi aikarajaksi oli säädetty vain yksi päivä. Ks. Euroopan komissio 2023, s. 27, 4 artikla.

Toiseksi jäsenvaltioiden tulee luoda kansalliset rekisterit, jonne varmennetut arvopaperien säilyttäjät pystytään merkitsemään. Tämän lisäksi direktiiviehdotuksessa on vaatimus varmennetuksi arvopaperien säilyttäjiksi rekisteröitymisestä, joka koskee pakollisina kaikkia suuria laitoksia³⁷⁷ sekä arvopaperikeskuksia, jotka maksujen osalta lähdeveroasiamiehiä.³⁷⁸ Muiden toimijoiden osalta rekisteröityminen olisi vapaaehtoista.

Kolmanneksi direktiiviehdotuksessa luodaan standardoidut raportointivaatimukset koko EU:n alueelle. Tarkemmat raportoivat tiedot vahvistetaan erikseen direktiivin liitteessä II³⁷⁹ ja järjestelmän toimintamallina on, että kukin varmennettu arvopaperin säilyttäjä raportoi vain siitä transaktion osasta, joka on sen nähtävissä, eli keneltä se saa osinkoa/korkoa ja kenelle se maksaa osinkoa/korkoa. Tarkoituksena on, että lähdeverohallinnolla on näiden tietojen perusteella mahdollisuus rekonstruoida transaktion koko rahoitusketjun sijoittajasta arvopapereiden liikkeeseenlaskijaan.³⁸⁰

Neljäntenä uudistuksena direktiiviehdotuksessa esitetään veron alentamista tulon lähteellä koskevaa järjestelmää (Benefits of Source -system) ja nopeaa palautusjärjestelmää (Quick Refund). Mikäli verosopimusetuudet myönnetään tuloa maksettaessa, lähdeveroagentti voi soveltaa alennettua verokantaa välittäessään tulon ketjua pitkin tulon saajalle.³⁸¹ Palautusmenettelyssä taas lähdevero peritään lähdevaltiossa sovelletun verokannan mukaan, mutta sijoittaja voi jälkikäteisesti hakemuksella saada verosopimusetuuden itselleen.³⁸² Jäsenvaltiot voivat itsenäisesti päättää, kumman menettelytavan ne ottavat sovellettavaksi.³⁸³

Valtioneuvoston kirjelmässä todetaan, että direktiiviehdotus olisi saanut vaikutteita Suomessa käyttöön otetusta TRACE-mallista.³⁸⁴ Mahdollisesti tämän perusteella olisi myös kerrottu TRACE-mallin haasteista, kuten siitä, etteivät rekisteröityneet säilyttäjät liian laajan huolellisuusvelvoitteen vuoksi ole suosineet verosopimusetujen myöntämistä lähteellä alipidätyksen

³⁷⁷ Termi ”suuri laitos” on määritelty 3 artiklan 10 kohdassa. Ks. Euroopan unionin neuvosto 2024.

³⁷⁸ Ks. tarkemmin Euroopan unionin neuvosto 2024, 6 artikla.

³⁷⁹ Liitteessä ehdotetaan kahta tärkeää raportointivaatimusta: varmennetun arvopaperin säilyttäjän olisi annettava (1) tieto kohde-etuutena olevien arvopaperien säilytysajasta sekä (2) tiedot arvopapereihin liittyvistä rahoitusjärjestelyistä. Ks. Euroopan unionin neuvosto 2024, s. 75.

³⁸⁰ Ks. Euroopan komissio 2023, s. 14–16 ja Euroopan unionin neuvosto 2024, s. 44, 10 artikla.

³⁸¹ Suomessa veroagenttina toimii liikkeeseenlaskija eli esimerkiksi osinkoa jakava yhtiö, jonka puolesta tosin käytännössä toimii tilinhoitajapankki. Valtioneuvoston kirjelmä 2023, s. 9.

³⁸² Verosopimusedun saaminen tarkoittaa täten ylimenevän osan peritystä verosta palautumista sijoittajalle. Valtioneuvoston kirjelmä 2023, s. 9.

³⁸³ Molempien menettelyjen soveltaminen yhdessä on myös direktiiviehdotuksen mukaan mahdollista. Suomessa on jo otettu käyttöön TRACE-menettely, joka vastaavasti tähtää huojennuksen myöntämiseen jo lähteellä, minkä vuoksi FASTER-direktiivin ei odoteta aiheuttavan olennaisia muutoksia tai aiheuttavan olennaisia lisäkustannuksia Suomelle. Valtioneuvoston mukaan FASTER-direktiiviehdotus olisikin saanut paljon vaikutteita Suomen soveltamasta mallista. Valtioneuvoston kirjelmä 2023, s. 13.

³⁸⁴ Komission kerrotaan käyneen useita keskusteluita valtiovarainministeriön ja Verohallinnon kanssa. Ks. Valtioneuvoston kirjelmä 2023, s. 2.

riskin vuoksi. Direktiiviehdotuksessa velvoitetaan tietyt toimijat rekisteröitymään kansalliseen rekisteriin (7 artikla). Täten tietyt toimijat velvoitetaan tarjoamaan direktiivin mukaisia lähdeveropalveluja, mutta tosin epäselvissä tilanteissa 10 artiklan 2 kohdan perusteella toiminnasta kieltäytymistä voitaneen perustella.

Direktiiviehdotuksessa on lisäksi selvästikin huomioitu dividend stripping -ilmiöön liittyviä ongelmakohtia. FASTER-direktiiviehdotuksen 10 artiklassa säädetään veron alentamista tulonlähteellä tai nopeaa palautusta koskevasta pyynnöstä. Jäsenvaltiot voisivat nimittäin evätä 10 artiklan 2 kohdan perusteella³⁸⁵ alennusta tai palautusta koskevat pyynnöt kokonaisuudessaan tai osittain muun muassa jos:

- a) osinko on maksettu julkisen kaupankäynnin kohteena olevasta osakkeesta, jonka rekisteröity omistaja on hankkinut liiketoimessa, joka on toteutettu osingon irtoamispäivää edeltäneiden viiden päivän aikana;
- b) osingonmaksu kohde-etuutena olevasta arvopaperista, jonka osalta alennusta pyydetään, liittyy rahoitusjärjestelyyn, jota ei ole selvitetty, jonka voimassaolo ei ole päättynyt tai joka ei ole muutoin päättynyt ennen osingon irtoamispäivää.³⁸⁶

Dividend stripping -järjestelyssä on tyypillistä, että osakkeiden omistusoikeus vaihtuu nimenomaan osingonmaksuhetken ympärillä, joten tämä ajankohta pyritään direktiiviehdotuksessa huomioimaan.³⁸⁷ Tämän lisäksi, mikäli arvopaperi on osana rahoitusjärjestelyä sijoittuen osingonmaksuhetken läheisyyteen, on tämäkin peruste olla soveltamatta direktiivin etuja.

7.3.2. Oikeudellisten vaikutusten arviointi

FASTER-direktiiviehdotus on tärkeä uudistus EU-oikeuden kannalta. Direktiivi on pitkään kaivattu, sillä jäsenvaltioiden lähdeverotusjärjestelmiä kohtaan on kappaleessa 1.3 kuvatun mukaisesti kohdistunut erilaista kansainvälistä toimintaa. Tämän lisäksi konkreettisena esimerkkinä luvussa 3 on havainnollistettu dividend stripping -järjestely osakelainausta hyväksikäyttäen. Luvussa esitetään, että täydellisen veroarbitraasin saavuttaminen on järjestelmien epäsymmetrioita hyväksikäyttäen mahdollista.

Tanskan niin sanottujen tosiasiallisten edunsaajan tapauksien yhteydessä EUT vahvisti, että EU:n oikeuden väärinkäytön kieltö sisältyy EU-oikeuteen. Tapausten perusteella EU:n

³⁸⁵ Vrt. alkuperäinen direktiiviehdotus, jossa sanamuoto oli, etteivät jäsenvaltiot ”saa myöntää” alennusta tai palautusta 10 artiklan 2 kohdan edellytysten osalta. Euroopan komissio 2023, s. 31, 10 artikla.

³⁸⁶ Direktiiviehdotuksen 10 artiklan 2 kohdan listaukseen kuuluu myös muita perusteita, ks. lisää Euroopan unionin neuvosto 2024, s. 45, 10 artikla.

³⁸⁷ Vrt. alkuperäinen direktiiviehdotus, jossa aikarajaksi oli asetettu 2 päivää. Euroopan komissio 2023, s. 31, 10 artikla.

oikeuden väärinkäytön kiellon nähdään soveltuvan lähdeverotuksen tilanteisiin, joissa on kysymys väärinkäytön luonteisesta menettelystä *direktiiviin perustuvaa oikeutta*, eli etua tavoitellussa. Tapausten taustalla olleet direktiiviedut eivät kuitenkaan sovellu portfolio-osinkoihin, joten vastaavanlaisesti puuttuminen dividend stripping -järjestelyyn ei liene mahdollista.³⁸⁸

FASTER-direktiivi olisi mielenkiintoinen uudistus osinkojen lähdeverotukseen liittyen. Direktiiviehdotus on luonteeltaan viranomaisprosesseja määrittelevä, jättäen paljon käytännön sääntelystä jäsenvaltioiden omaan harkintaan ja se eroaa selkeästi esimerkiksi emo-tytäryhtiödirektiivistä siten, ettei FASTER sisältäisi nimenomaista substanssisääntelyä osinkojen lähdeveron määrän osalta. Täten FASTER-direktiivi (EU) loisi toimintamalleja, joiden avulla verosopimukset (verosopimusoikeus) toimisivat paremmin.³⁸⁹

Vaikka kyseessä on menettelyllinen direktiiviuudistus, johtavat direktiivissä nimenomaisesti säännellyt prosessit lopulta sen tarkasteluun, onko henkilö oikeutettu direktiivin mukaisten menettelyjen perusteella lähdeveron huojennukseen vai ei.³⁹⁰ Tätä voidaan havainnollistaa esimerkiksi tarkastelemalla direktiiviehdotuksen 11 artiklan sääntelyä, jossa säädetään varmennetun arvopaperien säilyttäjän vaatimuksista rekisteröidyn omistajan (ts. osingonsaajan) tunnistamiseen. Varmennetun arvopaperien säilyttäjän tulee huolellisuusvelvoitteensa perusteella selvittää, onko rekisteröity omistaja: ”oikeutettu lähdeveron alennukseen”, ”tosiasiallinen edunsaaja” tai ”mukana rahoitusjärjestelyssä”.³⁹¹ Antamalla prosessin aikana virheellisen tiedon tai toimiessa muutoin vastoin direktiivin sääntelyä, voi verovelvollinen täten saavuttaa direktiiviin perustuvan edun.

Edellä esitetyt termit ovat luonnollisesti monitulkintaisia ja luovat varmasti tulevaisuudessa haasteita arvopapereiden säilyttäjille. Huomionarvoista on, että direktiiviehdotuksessa ei ole

³⁸⁸ Mikäli katsottaisiin, että veronkiertodirektiivi veron kiertämisen estämisen minimisääntelynä loisi vastaavanlaisen direktiivin perustuvan edun (EU-ulottuvuus) ja tätä etua loukattaisiin jollain toimella (6 artiklan tilanteessa), voitaisiin EU:n oikeuden väärinkäytön kiellon soveltamista kaiketi perustella. Tosin tämä vaatisi hyvin laajaa tulkintaa siitä, mikä on direktiivin perustuva etu. Samoin Kauniston esittämien johtopäätösten mukaisesti, mikäli VML 28 §:n soveltaminen on nykyään vain mahdollista tilanteissa, joissa on myös kysymys EUT:n ratkaisukäytännössä ilmenevästä oikeuden väärinkäytöstä, olisi oikeuden väärinkäytön kiellon soveltaminen siten tietyissä tilanteissa mahdollista. Kyseinen näkemys vaikuttaa kuitenkin lähinnä teoreettiselta.

³⁸⁹ Vrt. esim. emo-tytäryhtiödirektiivissä säädetään konsernirakenteessa olevien yhtiöiden välisen osingonmaksun lähtökohtaisesta verovapaudesta (5 artikla). Tämän EU-oikeudellisen direktiivin lisäksi valtioiden välillä voi olla myös verosopimusoikeudellinen verosopimus, jossa on myös sääntelyä yritysten toisilleen maksamien osinkojen verotuksesta. Näitä verosopimusmääräyksiä ei kuitenkaan noudateta EU-oikeuden etusijaperiaatteen mukaisesti.

³⁹⁰ Vastaavanlaisesti voidaan esittää, että esimerkiksi emo-tytäryhtiödirektiivin mukainen verovapaus, eli direktiivin perustuva etu, tosiasiaa toteutuu vasta kansallisessa verotusprosessissa.

³⁹¹ Euroopan unionin neuvosto 2024, s. 48, 11 artikla. Varmennetun arvopaperin säilyttäjän huolellisuusvelvoite koskee luonnollisesti ensisijaisesti arvopaperin säilyttäjää itseään, sillä vastaavasti kuten TRACE-menettelyssä, on lähtökohtainen vastuu lähdeverotulojen alipidätyksestä (kokonaan tai osittain) varmennetulla arvopapereiden säilyttäjällä, mikäli tämä on laiminlyönyt velvollisuutensa. Euroopan unionin neuvosto 2024, s. 59, 16 artikla.

säädetty siitä, mitä tosiasiallinen edunsaaja tarkoittaa.³⁹² Käsitteen osalta todetaan, että sitä tulisi tulkita siten kuin se on määritelty OECD:n malliverosopimuksen 10 artiklaa koskevilla selityksissä.³⁹³ Täten tosiasiallisen edunsaajan käsite, jonka tulkintatavasta on oikeuskirjallisuudessa runsaasti erimielisyyttä, tulee tulevaisuudessakin aiheuttamaan haasteita osingonmaksutilanteessa.

FASTER-direktiiviehdotuksen perusteella voidaan nähdä, että sen perusteella voitaisiin vedota EU:n direktiiviin perustuvaan oikeuteen siten, että verovelvollinen voi olla nimenomaisesti oikeutettu saamaan verohyödyn direktiivin perustuvien sääntelyjen vuoksi. Vastaavasti, mikäli direktiiviin vetoaminen, eli verovelvollisen toiminta direktiivin sääntelyn alaisessa prosessissa, katsotaan direktiivin väärinkäytöksi, nähdään kysymyksessä olevan väärinkäytös kohdistuen EU-oikeuteen.

Tämän perusteella johtopäätöksenä havaitaan, että FASTER-direktiivi laajentanee tulevaisuudessa EU:n oikeuden väärinkäytön kiellon periaatteen soveltamismahdollisuuksia puuttumismallina osinkojen lähdeverotukseen liittyviin dividend stripping -järjestelyihin. Mikäli direktiiviehdotus menee läpi ja se tulevaisuudessa velvoittaa jäsenvaltioita ottamaan käyttöön direktiivissä säädetyt menettelymallit, on tämä merkittävä uudistus osinkojen lähdeverotuksen yhtenäistämiseen sekä väärinkäytösten estämiseen Euroopan unionin alueella.

³⁹² Finanssialan lausunnossa esitetään, että käsitteen määritelmä tulisi sisältyä direktiivin 3 artiklaan. Lausunnon mukaan käsitteen jättäminen kansallisten lainsäädäntöjen ja näiden tulkintojen varaan muodostaisi vaaran epäyhdenmukaisesta tulkinnasta, joka olisi ristiriidassa FASTER-direktiivin yhtenäistämistavoitteen kanssa. Ks. Finanssialan lausunto 2023.

³⁹³ Euroopan unionin neuvosto 2024, s. 15, (9) kohta.

8. TUTKIMUSTULOKSET

Tutkielmani kohteena on ollut osinkojen lähdeverotukseen liittyvän dividend stripping -järjestelyn puuttumismallien tutkiminen. Aihepiiriä on nimenomaisesti rajattu siten, että tarkastelun alainen järjestely on tehty hyödyntämällä hallintarekisteröityjä osakkeita osakelainaustilanteessa, siten että kyseessä on niin sanottu portfoliosijoitus, jolloin sijoituksella ei muodostu määräysvaltaa toiseen yhtiöön. Hallintarekisteröityjen osakkeiden ainutlaatuisen, ellei jopa salamyhkäisen, luonteen vuoksi nämä mahdollistavat eräänlaisen omistuksen hämärtämisen. Vaikkakin hallintarekisteröityjen osakkeiden kohtelulle on olemassa todellisia pääomien vapaata liikkuvuutta koskevia perusteita, voidaan niiden avulla toteuttaa myös verotuksellisiin etuihin tähtääviä järjestelyjä.

Tieteellisen tutkimuksen onnistumista voidaan tarkastella siten, onko tutkielman johdannossa esitettyihin tutkimuskysymyksiin kyetty perusteellisesti vastaamaan. Seuraavaksi käyn läpi jokaisen tutkimuskysymyksen ja tarkastelen tutkielman havaintoja.

1. Miten osinkojen lähdeverotukseen liittyvä dividend stripping -järjestely toteutetaan verosopimuksia väärinkäyttäen osakelainausjärjestelyjen avulla?

Tutkimusteemaa on lähestytty tutkimalla yleisesti lähdeverotuksen summaarista luonnetta sekä täsmentämällä terminologiaa verosuunnittelun, veron kiertämisen ja verosopimusten väärinkäytön käsitteistön osalta. Rajanveto sallitun veron minimoinnin ja kielletyn veron kiertämisen välillä on esitetty olevan yksi vero-oikeuden ikuisuuskysymyksistä, jonka voidaan nähdä olevan teoriassa ja käytännössä yksi vero-oikeuden haastavimmista osa-alueista, sillä verovelvollisella on aina lähtökohtainen oikeus järjestellä asiansa siten, että hän minimoi verorasituksensa. Veron minimointi voidaan kuitenkin myös nähdä eräänlaisena harmaana alueena liikkumisena ja Tikan osuvan luonnehdinnan mukaisesti epäonnistuneessa veron minimoinnissa on kyse veron kiertämisestä.

Dividend stripping -järjestely toteutetaan osakelainaus- ja/tai johdannaisjärjestelyjä hyödyntäen. Osakelainausjärjestelyssä osakkeiden alkuperäinen omistaja siirtää osakkeet osingonmaksun ajaksi sellaiselle taholle, joka saa osingon verovapaasti tai alemmalla veroprosentilla kuin todellinen omistaja. Lievempi lähdeverotus perustuu tiettyjen maiden kanssa solmittujen niin sanottujen nollaverosopimusten hyödyntämiseen. Osingonmaksun jälkeen osakkeet palautuvat alkuperäiselle omistajalle ja tyypillisesti tälle maksetaan sijaisosinkoa, joka usein jollain tavalla tosiasiassa perustuu maksettuun oikean osingon määrään. Sijaisosinko tulkittaneen

johdannaisista peräisin olevaksi tuloksi, jolloin sen ei katsottaisi olevan rajoitetusti verovelvolliselle veronalaista tuloa.

Täten osinkojen lähdeverotuksen liittyvässä dividend stripping -järjestelyssä tavoitellaan osakelainauksen avulla niin sanottua täydellistä veroarbitraasia ja mikäli tässä onnistutaan, johtaa järjestely siihen, että lähdevaltion verotusoikeus poistuu täysin. Osakelainausjärjestelyn osapuolet tyypillisesti jakavat järjestelyllään saavuttaman edun (ts. vältetyn lähdeveron).

2. Millaisilla olemassa olevilla keinoilla dividend stripping -järjestelyyn voidaan puuttua?

Tutkielmassa on esitetty olemassa olevat vero-oikeuden puuttumiskeinot dividend stripping -järjestelyllä verotuksellisten etujen tavoitteluun tähtäävään toimintaan. Tutkielmassa verotukselliset edut ymmärretään laajasti sekä EU-oikeuden direktiiveihin perustuvina etuina että verosopimusten määräysten perusteella.

Puuttumiskeinoja voidaan luokitella kolmeen eri luokkaan: EU-oikeus, verosopimus-oikeus ja kansallinen oikeus. Puuttumismallien tutkimisen järjestys on noudattanut Aarnion oikeuslähdeopillista etusijajärjestystä, joten kaikkien puuttumismallien kuuluessa vahvasti velvoittaviin oikeuslähteisiin, on ensimmäisenä tarkasteltu *kansallisen oikeuden ulkopuolisesta normistosta*, tarkoittaen kokonaisuudessaan Euroopan unionin oikeutta.

EU:n oikeuden väärinkäytön kiellon periaatetta voidaan nykyään pitää ehdottomana, jopa säännönmukaisena määräyksenä ja se on tehokas puuttumiskeino tapauksiin, joissa on kysymys väärinkäyttämisestä kohdistuen EU-oikeuteen. Periaatteen ydinajatuksena on, että verovelvollinen ei voi vedota EU-oikeuteen ja sen etuuksiin tarkoituksenaan käyttää unionin oikeutta väärin. Tämän lisäksi Euroopan unionin veronkiertodirektiivin 6 artikla on säädetty oikeuden väärinkäytön kiellon periaatteen valossa ja sen voidaankin nähdä olevan kyseisen periaatteen konkreettinen direktiivipohjainen ilmentymä.

Veronkiertodirektiivin 6 artikla on taas välillisesti implementoitu VML 28 §:ään, jolloin kansallinen yleinen veronkiertosäännös voidaan myös nähdä oikeuden väärinkäytön kiellon periaatteen erityiseksi ilmentymäksi. Täten oikeuskirjallisuudessa on esitetty näkemys siitä, että VML 28 §:n soveltaminen olisi nykyään mahdollista vain, mikäli oikeustoimessa on kysymys EU-tuomioistuimen ratkaisukäytännössä tarkoitettusta oikeuden väärinkäytöstä.

EU-oikeuden direktiivien etuja koskevissa väärinkäyttötilanteissa, kuten niin sanotuissa Tanskan tosiasiallisen edunsaajan tapauksissa, tulee tarkastella ensisijaisesti sitä, täyttyvätkö EU:n

oikeuden väärinkäytön kiellon soveltamisen edellytykset. Dividend stripping -järjestelyyn EU-oikeuden soveltaminen ei liene vielä mahdollista, sillä portfolio-osinkojen lähdeverotukseen ei sisälly vastaavanlaista sääntelyä suorasijoitusosinkoihin verrattuna. Veronkiertodirektiiviin ei nimittäin sisälly vastaavanlaisia EU-oikeuden etuja, eikä direktiivi ylipäättänsä välttämättä sovellu lähdeverotukseen.

Seuraavaksi on tutkittu *kansallisen oikeuden mukaista normistoa*, johon kuuluvat verosopimukset sekä kansallinen verolainsäädäntö. Verosopimuksilla on *lex specialis* asema kansalliseen verolainsäädäntöön nähden, joten tarkastelu on aloitettu tutkimalla verosopimusoikeudellisia puuttumiskeinoja, joita ovat OECD:n malliverosopimuksen 10 artiklan muotoiluun perustuva tosiasiallisen edunsaajan käsite sekä monenvälisen yleissopimuksen tuoma yleinen väärinkäytön vastainen sääntö PPT-määräys.

Tosiasiallisen edunsaajan käsite on perinteisesti ollut tehokkain ja käytetyin keino evätä verosopimusetuuksia muodolliselta osingonsaajalta, joka ei ole osingon tosiasiallinen edunsaaja. Käsitteen tulkintaan liittyy kuitenkin erilaisia näkemyksiä siitä, tulisiko käsitettä tulkita *suppean, laajan vai lavean* tulkintatavan perusteella. Tulkintatapaan vaikuttaa lisäksi se, minkä vuoden OECD:n malliverosopimusta ja kommentaaria käytetään käsitteen tulkintapohjana. Vaikkakin kyseessä on monitulkintainen käsite, käytännössä dividend stripping -järjestelyn tarkastelu aloitetaan tosiasiallisen edunsaajan tutkimisella.

PPT-määräys on yleisluontoinen verosopimuksen väärinkäytön vastainen sääntö, jonka perusteella verosopimusetuuksia ei myönnetä, mikäli toiminnan yksi pääasiallisista tarkoituksista on ollut verosopimusedun tavoittelu. Määräys tulisi nykyään nähdä ensisijaisena verosopimusoikeudellisena puuttumiskeinona ja vaikkakin PPT-määräykseen nähden tosiasiallisen edunsaajan käsite on *lex specialis*, on oikeuskirjallisuudessa esitetty, ettei puuttumismallien soveltamisen välille tulisi syntyä ristiriitaa. Merkittävimpanä PPT-määräyksen haasteena lienee se, että määräys mahdollistaa vain verosopimusetuuksien epäämisen, eikä sen avulla voida luonnehtia järjestelyn oikeudellista muotoa uudelleen, toisin kuin tosiasiallisen edunsaajan käsitteen *laveaa* tulkintatapaa käyttäen.

Kansallisen yleisen veronkiertosäännöksen soveltamismahdollisuudet verosopimustilanteissa ovat rajattuja ja epäselvyyttä on jo lähtökohtaisesti siitä, voidaanko VML 28 §:ää ylipäättänsä soveltaa lähdeverotukseen. Tämän lisäksi säännöksen soveltamisen mahdollisuus riippuu siitä, milloin tarkastelun kohteena oleva verosopimus on allekirjoitettu (ts. minkä vuoden OECD:n malliverosopimukseen verosopimus perustuu). Vaikkakaan oikeudellisen muodon uudelleenluonnehdinta ei välttämättä ole mahdollista ilman VML 28 §:n soveltamista,

oikeuskirjallisuudessa on kuitenkin yhteisymmärrys siitä, että tosiasiallisen edunsaajan käsite ja/tai PPT-määräys tarjoavat riittävät verosopimus oikeudelliset puuttumiskeinot verosopimusetuksien epäämiseen. Tämän lisäksi oikeuskirjallisuudessa on esitetty, että VML 28 §:n soveltaminen olisi nykyään rajattua tilanteisiin, joissa on myös kysymys EU:n oikeuden väärinkäytön kiellon periaatteen soveltumisesta.

3. Miten olemassa olevaa sääntelyä tulisi kehittää ja millaisia uudistuksia on luvassa?

Oikeuskirjallisuudessa vallitsee yhteisymmärrys siitä, että kansalliseen verolainsäädäntöön tulisi sisällyttää tosiasiallisen edunsaajan käsitteen määritelmä, vaikkakaan lainsäädäntökirjaus ei välttämättä ratkaisisi jännitettä OECD:n malliverosopimuksen staattisen ja dynaamisen tulkintatavan välillä. Käsitteen tulkintaongelmat voidaan nähdä konkretisoituvan osinkojen uudistetuissa lähdeverotusmenettelyssä, jossa maksajan tai rekisteröidyn säilyttäjän tulisi täyttää *huolellinen selvitysvelvollisuutensa*, joka tosiasiallisesti tarkoittaa aina tosiasiallisen edunsaajan tutkintaa. TRACE-menettelyn käyttöönotto on osoittanut sen, että maksajilla ja rekisteröidyillä säilyttäjillä on todellisia ja perusteltuja haasteita verosopimusetujen myöntämisessä lähteellä.

Euroopan unionin FASTER-direktiiviehdotus on mielenkiintoinen uudistus osinkojen lähdeverotusmenettelyä koskien. Mikäli direktiivi hyväksytään, tuo tämä jäsenvaltioille yhtenäistettyjä velvollisuuksia osinkojen lähdeverotusmenettelyn nopeuttamiseksi sekä samalla väärinkäytösten ehkäisemiseksi. Koska kyseessä on EU:n direktiivi, jonka menettelyllisen sääntelyn avulla verovelvollinen voi olla oikeutettu huojennukseen tai palautukseen kansallisessa lähdeverotuksessa, luo tämä EU-oikeudellisen ulottuvuuden. Täten mikäli verovelvollisen direktiiviin vetoaminen, eli verovelvollisen toiminta direktiivin sääntelyn mukaisessa prosessissa, katsotaan direktiivin etujen väärinkäytöksi, nähdään kysymyksessä olevan väärinkäytös kohdistuen EU-oikeuteen.

Tämän perusteella tutkielman johtopäätöksenä havaitaan, että FASTER-direktiivi laajentanee tulevaisuudessa EU:n oikeuden väärinkäytön kiellon periaatteen soveltamismahdollisuuksia puuttumismallina osinkojen lähdeverotukseen liittyviin dividend stripping -järjestelyihin.