

# Hallituksen jäsenen vastuu yhtiön maksukyvyistä ja varojen vähentymisestä

Lapin yliopisto

Oikeustieteiden tiedekunta

Kauppa-oikeus

Pro gradu -tutkielma

19.2.2014

Saara Ylikraka

0160830

## Lapin yliopisto, oikeustieteiden tiedekunta

Työn nimi: Hallituksen jäsenen vastuu yhtiön maksukyvyistä ja varojen vähentymisestä

Tekijä: Saara Ylikraka

Opetuskokonaisuus ja oppiaine: Kauppa-oikeus

Työn laji: Tutkielma  Laudaturtyö\_\_ Lisensiaatintyö\_\_ Kirjallinen työ\_\_

Sivumäärä: XIII + 70

Vuosi: Kevät 2014

### Tiivistelmä:

Osakeyhtiön varojen vähentymiseen sekä maksukykyisyydestään liittyvää hallituksen toimintavelvollisuuden sisältöä tulisi täsmentää vahingonkorvausvastuun edellytysten tarkentamiseksi.

Osakeyhtiölain 20:23.1 §:n mukaan hallituksella on velvollisuus tehdä viipymättä rekisteri-ilmoitus havaitessaan yhtiön oman pääoman olevan negatiivinen. Hallituksella on aktiivinen valvontavelvollisuus koskien oman pääoman määrää. Laissa ei säädetä, missä ajassa havaitsemisesta rekisteri-ilmoitus tulisi tehdä. Jotta säännöksen mukainen rekisteröintivelvollisuus täyttyy ja mahtuu säännöksen ”viipymättä”-käsitteen alle, olisi ilmoitus tehtävä viimeistään kahden kuukauden kuluttua havaitsemisesta. Vastuunjaon selkeyttämiseksi tulisi pohtia säännöksen muuttamista koskemaan myös toimitusjohtajaa. Rekisterimerkinnällä on katsottu olevan tärkeä informointitehtävä. Sen merkitys on kuitenkin huomattavasti laajempi, sillä sen laiminlyöminen saattaa johtaa hallituksen vahingonkorvausvastuuseen yhtiön velkojaa kohtaan. Tuleva oikeuskäytäntö tulee täsmentämään vahingonkorvausvastuun edellytyksiä.

Osakeyhtiön varojenjakoan liittyvässä osakeyhtiölain 13:2 §:ssä säädetään maksukykyisyydestä, jonka mukaan yhtiön on kaikissa varojenjaon tilanteissa pysyttävä maksukykyisenä, jotta jakoa voidaan pitää laillisena. Maksukykyä on säännöksen mukaan arvioitava jaosta päätettäessä. Jotta säännöksen tarkoitus toteutuu, olisi maksukykyä arvioitava myös päätöksen täytäntöönpanohetkellä, etenkin, jos päätöksen ja varojen jakamisen välillä kuluu aikaa. Johdolle olisi hyvä asettaa selkeä dokumentointivelvollisuus koskien maksukykyisyydestään sisältöä. Tarkan aikarajan määrittäminen yhtiön maksukykyisenä pysymiselle ei välttämättä ole tarpeellista.

Avainsanat: osakeyhtiö, hallituksen jäsenen vastuu, osakepääoman menettäminen, valvontavelvollisuus, maksukyky, huolellisuusvelvollisuus, vahingonkorvausvastuu

Suostun tutkielman luovuttamiseen Rovaniemen hovioikeuden käyttöön

Suostun tutkielman luovuttamiseen kirjastossa käytettäväksi

Suostun tutkielman luovuttamiseen Lapin maakuntakirjastossa käytettäväksi

# SISÄLTÖ

LÄHTEET .....	III
LYHENTEET .....	XII
1. LUKU – JOHDANTO .....	1
1.1 Tutkielman tausta.....	1
1.2 Tutkimusongelmat ja aiheen rajaus .....	2
1.3 Tutkimusmetodi .....	4
1.4 Tutkielman rakenne .....	5
2. LUKU – PÄÄOMAN PYSYVYYS JA VOYL:N PAKKOSELVITYSTILASÄÄNNÖKSET .....	6
2.1 Pääoman pysyvyyden periaate .....	6
2.2 Vanhan osakeyhtiölain pakkoselvitystilasäännökset .....	8
3. LUKU – YHTIÖN VAROJEN VÄHENTYMINEN JA OSAKEPÄÄOMAN MENETTÄMISTÄ KOSKEVA REKISTERÖINTIVELVOLLISUUS.....	13
3.1 Rekisteröintivelvollisuuden pääasiallinen sisältö ja tarkoitus .....	13
3.2 Hallituksen valvontavelvollisuus ja havaitsemisen ajankohta.....	17
3.3 Rekisteröintivelvollisuuden ajankohta.....	20
3.4 Hallituksen vai toimitusjohtajan rekisteröintivelvollisuus .....	23
3.5 Pääomalaina ja varojen arvostaminen omaa pääomaa laskettaessa.....	25
3.6 Hallituksen jäsenen vastuu oman pääoman menettämisen rekisteröinnin laiminlyömisestä ja lisävelkaantumisesta .....	27
3.6.1 Osakeyhtiöoikeudellinen vahingonkorvausvastuu .....	27
3.6.2 Tuottamusolettama .....	29
3.6.3 Syy-yhteys .....	30
3.6.4 Huolellisuusvelvollisuus.....	30
3.6.5 Oikeuskäytäntöä .....	33
3.6.6 Johtoon kuuluva henkilö.....	36
4. LUKU – MAKSUKYKYISYYSTESTI .....	38
4.1 Maksukykyisyydestin pääasiallinen sisältö ja tarkoitus.....	38

4.2	Maksukyvyttömyyden määritelmä .....	42
4.3	Maksukykyarvion perustana oleva informaatio.....	45
4.4	Maksukykyisyydestin ajankohta ja maksukykyisyysvarmennus .....	48
4.5	Maksukyvyn arviointijakson pituus.....	51
4.6	Hallituksen jäsenen vastuu yhtiön maksukyvyttömyyden aiheuttamasta laittomasta varojenjaosta.....	52
4.6.1	Vastuusta yleisesti .....	52
4.6.2	Velvollisuus varojen palauttamiseen.....	53
4.6.3	Osakeyhtiölain vahingonkorvaussäännös.....	54
4.6.4	Osakeyhtiölain rangaistussäännös .....	54
4.6.5	Muut mahdolliset seuraukset .....	56
5.	LUKU – OYL 20:23.1 § JA 13:2 § SEKÄ RUOTSIN PAKKOSELVITYSTILASÄÄNNÖKSET.....	59
5.1	Yhtiön varojen väheneminen ja maksukyky.....	59
5.2	Oman pääoman väheneminen ja varojenjako Ruotsin ABL:n mukaan .....	63
5.2.1	Pakkoselvitystilasäännökset .....	63
5.2.2	Varojen jakaminen ja varovaisuussääntö .....	66
6.	LUKU – JOHTOPÄÄTÖKSET.....	68
6.1	Tulkintakannanotto .....	68
6.2	Lainsäädäntömuutoksista.....	69
6.3	Jatkotutkimuksen tarpeellisuudesta .....	70

# LÄHTEET

## Kirjallisuus

### Painetut lähteet

Aarnio, Aulis: Laintulkinnan teoria – Yleisen oikeustieteen oppikirja. Werner Söderström Osakeyhtiö. Juva 1989. (Aarnio 1989)

Airaksinen, Manne – Jauhiainen, Jyrki: Osakeyhtiölaki. Helsinki 1997. (Airaksinen – Jauhiainen 1997)

Airaksinen, Manne – Pulkkinen, Pekka – Rasinaho, Vesa: Osakeyhtiölaki II. Talentum Media Oy. Helsinki 2007. (Airaksinen – Pulkkinen – Rasinaho 2007b)

Airaksinen, Manne – Pulkkinen, Pekka – Rasinaho, Vesa: Osakeyhtiölaki I. 2., uudistettu painos. Talentum Media Oy. Helsinki 2010. (Airaksinen – Pulkkinen – Rasinaho 2010a)

Airaksinen, Manne – Pulkkinen, Pekka – Rasinaho, Vesa: Osakeyhtiölaki II, 2., uudistettu painos. Talentum Media Oy. Helsinki 2010. (Airaksinen – Pulkkinen – Rasinaho 2010b)

Andersson, Sten – Johansson, Svante – Skog, Rolf: Aktiebolagslagen – En kommentar. Del III. Supplement 8, februari 2013. Norstedts Juridik AB. Stockholm 2013. (Andersson – Johansson – Skog 2013)

Blummé, Nils – Kaarenoja, Ahti – Suontausta, Seppo: Maksukyky ja osakeyhtiön varojen jakaminen. KHT-Media Oy. Helsinki 2007. (Blummé – Kaarenoja – Suontausta 2007)

Blummé, Nils – Kaarenoja, Ahti – Suontausta, Seppo: Maksukyky, varojenjakaja velkojien suoja osakeyhtiössä. KHT-Media Oy. Helsinki 2010. (Blummé – Kaarenoja – Suontausta 2010)

Caselius, Ilmari – Heikonen, A. R. – Huttunen, Allan: Osakeyhtiö. Edellinen osa. Viides, muutettu painos. Suomalaisen Lakimiesyhdistyksen julkaisuja B-sarja N:o 40. Werner Söderström Osakeyhtiö. Porvoo/Helsinki 1974. (Caselius – Heikonen – Huttunen 1974)

Caselius, Ilmari – Heikonen, A. R. – Huttunen, Allan: Osakeyhtiö. Toinen osa. Kolmas nide. Suomalaisen Lakimiesyhdistyksen julkaisuja B-sarja N:o 180. Werner Söderström Osakeyhtiö. Porvoo/Helsinki/Juva 1977.) (Caselius – Heikonen – Huttunen 1977)

Havansi, Erkki: Suomen konkurssioikeus. Kolmas, uudistettu painos. Lakimiesliiton kustannus. Helsinki 1992. (Havansi 1992)

Holmström, Tommy – Lindholm, Tomas: Innebörden av aktiebolags styrelsemedlems s.k. fiduciary duty enligt finsk rätt – särskilt med hänsyn till offentliga köpeanbud. JFT 3/2005 s. 278–294. (Holmström – Lindholm 2005)

Husa, Jaakko: Johdatus oikeusvertailuun. Lakimiesliiton kustannus. Helsinki 1998. (Husa 1998)

Immonen, Raimo – Ossa, Jaakko – Villa, Seppo: Osakeyhtiön pääoman hallinta: Osakeyhtiö-, kirjanpito- sekä verolainsäädännön rajapinta muodostettaessa ja järjestettäessä yhtiön pääomaa sekä jaettaessa yhtiön varoja. Talentum Media Oy. Helsinki 2011. (Immonen – Ossa – Villa 2011)

Jokinen, Juha: Osakeyhtiön johdon huolellisuusvelvollisuus ja osakeyhtiölain maksukykyisyydestin taloudelliset osatekijät. Defensor Legis 2/2008, s. 239–254. (Jokinen 2008)

Jokinen, Juha: Osakeyhtiölain uudistunut selvitystiläsääntely ja pääoman vähenemistä koskeva sääntely. Julkaistu 3.1.2012 [www.edilex.fi/lakikirjasto/8477](http://www.edilex.fi/lakikirjasto/8477). Julkaistu aiemmin teoksessa Yhtiöoikeudellisia kirjoituksia VII, toim. Jukka Mähönen ja Veikko Vahtera, Turun yliopisto, oikeustieteellinen tiedekunta 2009. (Jokinen 2009)

Kaarenoja, Ahti – Suontausta, Seppo: Maksukyvyttömyys ja osakeyhtiön varojenjako. Defensor Legis 2/2007, s. 239–256. (Kaarenoja – Suontausta 2007)

Koskelo, Pauliine: Yrityssaneeraus. Lakimiesliiton kustannus. Helsinki 1994. (Koskelo 1994)

Koulu, Risto – Havansi, Erkki – Korkea-Aho, Emilia – Lindfors, Heidi – Niemi, Johanna: Insolvenssioikeus. 3. uudistettu painos. WSOYpro Oy. Helsinki 2009. (Koulu ym. 2009)

Kyläkallio, Juhani – Iirola, Olli – Kyläkallio, Kalle: Osakeyhtiö I. Edita Publishing Oy. Helsinki 2012. (Kyläkallio – Iirola – Kyläkallio 2012a)

Kyläkallio, Juhani – Irola, Olli – Kyläkallio, Kalle: Osakeyhtiö II. Edita Publishing Oy. Helsinki 2012. (Kyläkallio – Irola – Kyläkallio 2012b)

Laitinen, Teija: Yrityksen tilinpäätöstiedot jatkamiskelpoisuusharkinnan perustana saneerausmenettelyssä. Lakimies 8/1996 s. 1190–1203. (Laitinen 1996)

Lindskog, Stefan: Kapitalbrist i aktiebolag. Kommentarer till kap. 25:13-20 ABL. Stockholm 2008. (Lindskog 2008)

Mähönen, Jukka: Tulo ja pääoma – Kirjanpidon merkitys osakeyhtiön sääntelyssä. Edita. Helsinki 2001. (Mähönen 2001)

Mähönen, Jukka: Kansainväliset tilinpäätösstandardit ja yhtiöoikeus. Edita Publishing Oy. Helsinki 2005. (Mähönen 2005)

Mähönen, Jukka: Osakeyhtiön taloudellinen raportointi ja tilintarkastus. 1. painos. Edita Publishing Oy. Helsinki 2009. (Mähönen 2009)

Mähönen, Jukka – Säiläkivi, Antti – Villa, Seppo: Osakeyhtiölaki käytännössä. WSOYpro. Helsinki 2006. (Mähönen – Säiläkivi – Villa 2006)

Mähönen, Jukka – Villa, Seppo: Osakeyhtiö II: Pääomarakenne ja rahoitus. WSOYpro. Helsinki 2006. (Mähönen – Villa 2006b)

Mähönen, Jukka – Villa, Seppo: Osakeyhtiö II: Pääomarakenne ja rahoitus. 3. painos. Sanoma Pro Oy. Helsinki 2012. (Mähönen – Villa 2012)

Mähönen, Jukka – Villa, Seppo: Osakeyhtiö III: Corporate Governance. WSOYpro. Helsinki 2006. (Mähönen – Villa 2006c)

Mähönen, Jukka – Villa, Seppo: Osakeyhtiö III: Corporate Governance. 2., uudistettu painos. WSOYpro. Helsinki 2010. (Mähönen – Villa 2010)

Mähönen, Jukka – Villa, Seppo: Osakeyhtiö IV: Osakeyhtiö ja verotus. WSOYpro. Helsinki 2009. (Mähönen – Villa 2009)

Pihlajarinne, Taina: Hallituksen jäsenen uudistettu toimintavelvollisuus osakeyhtiön oman pääoman vähentyessä. Lakimies 3/2007 s. 357–373. (Pihlajarinne 2007)

Rapakko, Timo: OYL 13:2 §:n mukainen osakeyhtiön johdon vastuu ja sidosryhmien suojan tarve. Lakimies 5/1994 s. 561–584. (Rapakko 1994)

Reinikainen, Mikko – Pelkonen, Jussi – Lydman, Kari: Uusi osakeyhtiölaki. Tietosanoma Oy. Helsinki 2007. (Reinikainen – Pelkonen – Lydman 2007)

Rissanen, Kirsti – Airaksinen, Manne – Bärlund, Johan – Castrén, Martti – Harju, Ilkka – Jauhiainen, Jyrki – Kaisanlahti, Timo – Kivivuori, Antti – Kuoppamäki, Petri – Mähönen, Jukka – Villa, Seppo – Wilhelmsson, Thomas: Yritysoikeus. 2. uudistettu painos. WSOYpro. Helsinki 2006. (Rissanen ym. 2006)

Salonen, Aki: Osakeyhtiön hallituksen jäsenen huolellisuusvelvollisuus. Werner Söderström Lakitieto Oy. Helsinki 2000. (Salonen 2000)

Sarvilinna, Teppo: Osakeyhtiön selvitystilaan asettaminen: Osakeyhtiöoikeudellinen tutkimus. Lakimiesliiton Kustannus. Helsinki 1989. (Sarvilinna 1989)

Savela, Ari: Vahingonkorvaus osakeyhtiössä. Helsinki 1999. (Savela 1999)

Savela, Ari: Osakeyhtiörikos ja – rikkomus. DL 1 /2009, s. 3-30. (Savela 2009)

Savela, Ari: Vahingonkorvaus osakeyhtiössä. Toinen, uudistettu painos. Talentum Media Oy. Helsinki 2006. (Savela 2006)

Schultén, Gerhard, af: Osakeyhtiölain kommentaari II: luvut 9-17. Talentum Media Oy. Helsinki 2004. (af Schultén 2004)

Sillanpää, Matti: lausunto 8.5.2011 Helsingin HO 19.6.2013 antamassa tuomiossa 1798 (ei lainvoimainen). (Sillanpää 2011)

Ståhlberg, Pauli – Karhu, Juha: Suomen vahingonkorvausoikeus. Kuudes, uudistettu painos. Talentum Media Oy. Helsinki 2013. (Ståhlberg – Karhu 2013)

Taxell, Lars Erik: Bolagsledningens ansvar: några riktlinjer. Åbo Akademi. Åbo 1983. (Taxell 1983)

Tilintarkastajan rooli asiakasyrityksen taloudellisissa vaikeuksissa. KHT-Media Oy. Helsinki 2010. KHT-yhdistys – Föreningen CGR ry. (Tilintarkastajan rooli asiakasyrityksen taloudellisissa vaikeuksissa 2010)

Vahtera, Veikko: Osakeomistuksen riski ja sääntely. Lakimiesliiton kustannus. Helsinki Kamari Oy. Hämeenlinna 2011. (Vahtera 2011)



Vento, Harri: Maksukyvyttömyys ja konkurssi rangaistavuuden edellytyksenä. Tutkimus konkurssirikoksista historian ja rikosoikeuden yleisten oppien valossa. Suomalaisen Lakimiesyhdistyksen julkaisuja, A-sarja N:o 197. Helsinki 1994. (Vento 1994)

Villa, Seppo: Maksukykyisyys- ja tasetesti osakeyhtiölain ja Uuden Seelannin yhtiölain mukaan. Teoksessa Ari Saarnilehto (toim.): Yhtiöoikeudellisia kirjoituksia VI, s. 137–169. Turku 2007. (Villa 2007)

Villa, Seppo: lausunto 16.5.2011 Helsingin HO 19.6.2013 antamassa tuomiossa 1798 (ei lainvoimainen). (Villa 2011)

Villa, Seppo: Henkilöyhtiöt ja osakeyhtiö. 4., uudistettu painos. Talentum Media Oy. Helsinki 2013. (Villa 2013)

### **Painamattomat lähteet**

KHT Seppo Suontaustan/ RSM Auditsum Oy; KHT-yhteisö, kirjallinen haastattelu 18.12.2013. (Haastattelu, Suontausta 2013)

KHT Seppo Suontaustan/ RSM Auditsum Oy; KHT-yhteisö, esitelmä XLVI Asianajajapäivillä 10.1.2014: Havainnot hallituksen vastuukysymyksistä suoritettujen erityistarkastuksien valossa. (Suontausta 2014)

Asianajaja Arto Hyvösen/ Asianajotoimisto Ylikraka Oy, suullinen haastattelu 27.1.2014. (Haastattelu, Hyvönen 2014)

## **Virallislähteet**

### **Suomi**

#### **Hallituksen esitykset**

Lainsäädäntöosasto (1974). Ehdotus uudeksi osakeyhtiölainsäädännöksi. C.G. af Schultén & Sten Finne & Pauli Koski & Eino Malinen. Oikeusministeriön lainsäädäntöosaston julkaisu 9/1974. Oikeusministeriön lainsäädäntöosasto. Helsinki. (Lainsäädäntöosasto 1974)

HE 27/1977 vp. Hallituksen esitys Eduskunnalle uudeksi osakeyhtiölainsäädännöksi. (HE 27/1977)

HE 29/1985 vp. Hallituksen esitys Eduskunnalle laiksi liiketoimintakiellosta. (HE 29/1985)

HE 182/1992 vp. Hallituksen esitys Eduskunnalle yrityksen saneerausta koskevaksi lainsäädännöksi. (HE 182/1992)

HE 89/1996 vp. Hallituksen esitys Eduskunnalle laiksi osakeyhtiölain ja eräiden siihen liittyvien lakien muuttamisesta. (HE 89/1996)

HE 109/2005 vp. Hallituksen esitys Eduskunnalle uudeksi osakeyhtiölainsäädännöksi. (HE 109/2005)

HE 82/2006 vp. Hallituksen esitys Eduskunnalle laeiksi liiketoimintakiellosta annetun lain sekä verotustietojen julkisuudesta ja salassapidosta annetun lain 18 §:n muuttamisesta. (HE 82/2006)

HE 194/2006 vp. Hallituksen esitys Eduskunnalle tilintarkastuslaiksi ja siihen liittyväksi lainsäädännöksi. (HE 194/2006)

HE 103/2007 vp. Hallituksen esitys Eduskunnalle rajat ylittäviä pääomayhtiöiden sulautumisia ja jakautumisia koskevaksi yhteisölainsäädännöksi. (HE 103/2007)

HE 238/2009 vp. Hallituksen esitys Eduskunnalle laeiksi osakeyhtiölain 5 luvun 19 §:n ja 8 luvun 9 §:n, osuuskuntalain sekä vakuutusyhtiölain 5 luvun 15 §:n muuttamisesta. (HE 238/2009)

## **Muut virallislähteet**

Oikeusministeriö: Osakeyhtiölakityöryhmän mietintö 2003:4.  
(Osakeyhtiölakityöryhmän mietintö 2003)

TaVM 7/2006 vp. Talousvaliokunnan mietintö hallituksen esityksestä uudeksi osakeyhtiöainsäädännöksi. (TaVM 7/2006)

Kirjanpitolautakunnan yleisohje toimintakertomuksen laatimisesta 12.9.2006. (KILA 12.9.2006)

Oikeusministeriö, Lainvalmisteluosasto: Muistio 9.7.2007: Ehdotus osakepääoman menettämistä koskevien osakeyhtiölain 20 luvun 23 §:n säännösten muuttamiseksi. (OM:n Muistio 9.7.2007)

Oikeusministeriö: Konsernitilinpäätöksen laatimisvelvollisuus sekä maksukyky- ja tasetesti osakeyhtiön varojenjaossa. Lausuntoja ja selvityksiä 2009:13. Julkaistu 11.5.2009. (Oikeusministeriön varojenjakomuistio 2009)

## **Ruotsi**

Regeringens proposition 1979/80:143 med förslag till ny lagstiftning om handelsbolag m.m. (Prop. 1979/80:143)

Regeringens proposition 1990/91:198 om vissa ändringar i aktiebolagslagen. (Prop. 1990/91:198)

Regeringens proposition 2000/01:150. Likvidation av aktiebolag m.m. (Prop. 2000/01:150)

Regeringens proposition 2004/05:85. Ny aktiebolagslag. (Prop. 2004/05:85)

Regeringens proposition 2009/10:61. En sänkning av kapitalkravet för privata aktiebolag. 25.11.2009. (Prop. 2009/10:61)

Regeringens proposition 2009/10:204. En frivillig revision. (Prop. 2009/10:204)

## **Oikeustapaukset**

### **Suomi**

KKO 1986 II 130

KKO 1988:44

KKO 1990:177

KKO 1991:55

KKO 1997:28

KKO 1998:52

KKO 2000:106

KKO 2000:125

KKO 2003:24

KKO 2004:46

KKO 2004:88

KKO 2005:68

KKO 2005:119

KKO 2012:65

Vaasan HO 26.1.1998 S 97/56

Vaasan HO 7.2.2000 t. 119 S 99/121

Helsingin HO 19.6.2013 1798 (ei lainvoimainen)

### **Ruotsi**

NJA 1988 s. 620

NJA 1993 s. 484

NJA 2009 s. 221

## **Muut lähteet**

New Zealand Companies Act 1993 4 §:

<http://www.legislation.govt.nz/act/public/1993/0105/latest/DLM319998.html>. (NZ CA 4 §)

## LYHENTEET

ABL	Ruotsin osakeyhtiölaki. Aktiebolagslag (2005:551)
HE	Hallituksen esitys
HO	Hovioikeus
IFRS	International Financial Reporting Standards
KKO	Korkein oikeus
KL	Konkurssilaki (20.2.2004/120)
KPL	Kirjanpitolaki (30.12.1997/1336)
KRL	Kaupparekisterilaki (2.2.1979/129)
LTKieltoL	Laki liiketoimintakiellosta (13.12.1985/1059)
NZ CA	New Zealand Companies Act (1993)
OYL	Osakeyhtiölaki (21.7.2006/624)
Pääomadirektiivi	Euroopan parlamentin ja neuvoston direktiivi 2012/30/EU, annettu 25 päivänä lokakuuta 2012, niiden takeiden yhteensovittamisesta samanveroisiksi, joita jäsenvaltioissa vaaditaan Euroopan unionin toiminnasta tehdyn sopimuksen 54 artiklan toisessa kohdassa tarkoitetuilta yhtiöiltä niiden jäsenten sekä ulkopuolisten etujen suojaamiseksi osakeyhtiöitä perustettaessa sekä niiden pääomaa säilytettäessä ja muutettaessa
RL	Rikoslaki 19.12.1889/39
TakSL	Laki takaisinsaannista konkurssipesään (26.4.1991/758)
TTL	Tilintarkastuslaki (13.4.2007/459)
VahL	Vahingonkorvauslaki (31.5.1974/412)
VOYL	Osakeyhtiölaki (kumottu) (29.9.1978/734)

VPL	Laki osakeyhtiölain voimaantulosta (21.7.2006/625)
YSL	Laki yrityksen saneerauksesta (25.1.1993/47)
YYL	Yritys- ja yhteisötietolaki (16.3.2001/244)

# 1. LUKU – JOHDANTO

## 1.1 Tutkielman tausta

Osakeyhtiölain (624/2006, OYL) vuoden 2006 kokonaisuudistuksessa muutettiin oman pääoman asemaa velkojainsuojakeinona luopumalla pakkoselvitystilasäännöksistä sekä laskemalla vähimmäisosakepääoman määrää<sup>1</sup>. Vuoden 1978 osakeyhtiölain (734/1978, VOYL) pakkoselvitystilasääntely rakentui Ruotsin tapaan ajatukselle, että yritystoiminnan jatkaminen oli velkojien kannalta liian riskialtista tilanteessa, jossa yhtiö oli menettänyt yli puolet omasta pääomasta<sup>2</sup>. Oman pääoman vähentymisellä on kuitenkin myös uudessa osakeyhtiölaissa tärkeä merkitys velkojainsuojan kannalta. Mikäli yhtiön oma pääoma on menetetty kokonaan, hallituksella on velvollisuus tehdä asiasta rekisteri-ilmoitus kaupparekisteriin. Rekisterimerkinnän myötä yhtiön taloudellinen tilanne tulee yhtiön sidosryhmien tietoon. Rekisterimerkinnällä on kuitenkin pelkkää informointitehtävää laajempi merkitys, sillä sen laiminlyöminen saattaa johtaa hallituksen vahingonkorvausvastuuseen yhtiön velkojaa kohtaan.

Osakeyhtiölain kokonaisuudistuksessa poistettujen pakkoselvitystilasäännösten tilalle tulivat yhtiön varojen vähentymiseen liittyvä OYL 20:23.1 §:n mukainen velvollisuus tehdä ilmoitus kaupparekisteriin kun yhtiön oma pääoma on painunut negatiiviseksi, sekä osakeyhtiön varojenjakoan liittyvä OYL 13:2 §:n mukainen maksukykyisyystesti, jonka mukaan yhtiön on kaikissa varojenjaon tilanteissa pysyttävä maksukykyisenä, jotta jakoa voidaan pitää laillisenä. Osakeyhtiölaissa ei ole säädetty mitä maksukyvyttömyydellä tarkoitetaan, miten maksukykyä on arvioitava tai kuinka kauan yhtiön on pysyttävä maksukykyisenä varojen jakamisen jälkeen. Osakepääoman menettämisen osalta osakeyhtiölaissa todetaan vain, että hallituksen on tehtävä rekisteri-ilmoitus viipymättä, kun se on havainnut oman pääoman negatiivisuuden. Oman pääoman painuminen negatiiviseksi on usein merkki yhtiön joutumisesta taloudelliseen kriisiin, joten OYL 20:23.1 §:n mukaisen rekisteröintivelvollisuuden voidaan katsoa antavan yhtiön sidosryhmille tärkeää tietoa yhtiön taloudellisesta tilanteesta. Säännös kaippaa kuitenkin täsmennystä sen suhteen, millainen velvollisuus hallituksella on

---

<sup>1</sup> Pihlajarinne 2007, s. 359.

<sup>2</sup> Ks. HE 27/1977, s. 94–95 ja VOYL 13:2.1 §.



tarkkailla oman pääoman tilannetta, kuinka kauan hallituksella on aikaa rekisteröidä osakepääoman menettäminen ja koskeeko rekisteröintivelvollisuus myös toimitusjohtajaa siitäkkin huolimatta, että säännöksen sanamuodon mukaan vain hallituksella on kyseinen velvollisuus.

Osakeyhtiölain velkojien suoja säännökset on säädetty yhtiön osakkeenomistajien lisäksi suojaamaan yhtiön olemassa olevia sekä potentiaalisia velkojia. Yhtiön oman pääoman vähennyttä osakkeenomistajille annetaan aikaa ja mahdollisuus järjestää yhtiön asiat kuntoon. Velkojille puolestaan on tärkeää saada varoitus yhtiön oman pääoman vajeesta. Velkojainsuojasäännösten taustalla on ajatus, että sopimusvapauden lisäksi luotonantajia, pääomansijoittajia sekä yleistä velkojatahoa on haluttu suojata myös muulla tavalla. Yhtiöoikeudelliset suojatarpeet liittyvät usein yhtiön kriisitilanteisiin, jolloin taloudellisen manipuloinnin vaara kasvaa. Toisaalta suojatarpeet voivat liittyä myös tilanteisiin, joissa omaisuutta, velvoitteita ja vastuuta siirretään yhtiörakenteita käyttäen yhtiöstä toiseen. Oikeudellisina suojakeinoina on käytetty erilaisten rekisteröintivelvollisuuksien luomaa julkisuutta sekä varojen pysyvyyttä turvaavia säännöksiä, toisin sanoen pääoman säilymistä koskevia ja varojen jakoa rajoittavia säännöksiä.<sup>3</sup>

Sekä OYL 20:23.1 §:n että 13:2 §:n säännökset ovat tärkeitä velkojien suojaamistoimia, mutta kumpaankin liittyy tulkinnanvaraisuutta ja ne kaipaavat täsmentämistä joko lainsäädännön tai korkeimman oikeuden prejudikaattien kautta. Tarkkojen ja yksiselitteisten säännösten puuttuessa hallituksen jäsenen vastuu OYL 20:23.1 §:n ja 13:2 §:n mukaisissa tilanteissa on vaikeasti ennakoitavissa.

## **1.2 Tutkimusongelmat ja aiheen rajaus**

Tutkielman tarkoituksena on selvittää hallituksen toimintavelvollisuuden sisältöä yhtiön varojen vähentyessä OYL 20:23.1 §:ssä tarkoitettulla tavalla sekä OYL 13:2 §:n mukaisen maksukykyisyydestin sisältöä. Säännösten täsmentäminen on tarpeen hallituksen vahingonkorvausvastuun edellytysten tarkentamiseksi. Tutkielmassa selvitetään myös osakeyhtiön hallituksen jäsenen vastuuta suhteessa yhtiön maksukykyyn ja sen säilymiseen sekä hallituksen velvollisuuteen rekisteröidä oman

---

<sup>3</sup> Tilintarkastajan rooli asiakasyrityksen taloudellisissa vaikeuksissa 2010, s. 72.

pääoman menettäminen. Tutkielmassa selvitetään myös lyhyesti OYL 20:23.1 §:n ja 13:2 §:n välistä suhdetta asiasta esitettyjen kannanottojen perusteella.

OYL 20:23.1 §:n mukaiseen osakepääoman menettämisen rekisteröintivelvollisuuteen liittyen tarkoituksena on erityisesti selvittää rekisteröintivelvollisuuden ajankohtaa ja hallituksen valvontavelvollisuutta koskien yhtiön oman pääoman määrää. Vaikka tutkielmassa keskitytään lähtökohtaisesti vain hallituksen velvollisuuksiin ja vahingonkorvauskysymyksiin, osakepääoman menettämistä koskevassa osiossa sivutaan myös mahdollista toimitusjohtajan velvollisuutta yhtiön varojen vähentyessä. Tämä johtuu siitä, että toimitusjohtajaa on jo vanhan osakeyhtiölain aikaisessa oikeuskäytännössä pidetty vastuullisena VOYL 13:2 §:n mukaisen pakkoselvitystilamenettelyn laiminlyönnin seurauksena velkojille aiheutuneista vahingoista. Osakeyhtiölaissa ei kuitenkaan vielääkään säädetä toimitusjohtajan vastuusta OYL 20:23.1 §:n mukaisessa tilanteessa. Tutkielman tarkoituksena on myös selvittää OYL 20:23.1 §:n merkitystä velkojiensuojan kannalta, sillä säännöksellä on pelkkää sidosryhmien informointitehtävää laajempi merkitys hallituksen osakeyhtiöoikeudellisen vahingonkorvausvastuun myötä.

OYL 13:2 §:n mukaiseen maksukykyisyydestiin liittyen varsinaiset tutkimusongelmat ovat maksukykyisyydestin ajankohta, maksukykyisyydestin dokumentoinnin tarpeellisuus ja maksukykyyn arviointijakson pituus, eli toisin sanoen se, kuinka kauan yhtiön on pysyttävä maksukykyisenä varojen jakamisen jälkeen. Lisäksi tuodaan esille maksukykyyn/maksukyvyttömyyden määrittelyyn liittyvää problematiikkaa sekä maksukykyisyydestiin liittyvää hallituksen jäsenen vastuuta. Vastuukysymyksistä käsitellään osakeyhtiölain mukainen varojen palautusvelvollisuus, vahingonkorvausvelvollisuus sekä osakeyhtiölain rangaistussäännös. Lisäksi selvitetään lyhyesti laittomasta varojenjaosta mahdollisesti seuraavaa liiketoimintakieltolain (1059/1985, LTKieltoL) mukaista liiketoimintakieltoa sekä rikoslain (39/1889, RL) 39:1 ja 1a §:n mukaista velallisen epärehellisyysrikosta.

Tutkielmassa on lisäksi oikeusvertaileva osio Ruotsin aktiebolagslagenin (551/2005, ABL) sääntelystä yhtiön oman pääoman vähentyessä sekä varojenjakoan liittyvästä varovaisuussäännöstä. Ruotsi on valittu vertailukohteeksi siitä syystä, että vuoden 1978 osakeyhtiölain pakkoselvitystilasäännökset pohjautuivat juuri Ruotsin lainsäädäntöön.

### 1.3 Tutkimusmetodi

Tutkielman metodi on pääosin oikeusdogmaattinen eli lainopillinen. Lainopin tehtävänä on tulkita ja systematisoida oikeusnormeja. Lainoppia voidaan lähestyä sekä sisäisestä että ulkoisesta näkökulmasta. Sisäisen mallin edustajia ovat esimerkiksi tuomari ja hallintovirkamies, jotka toimivat järjestelmän mukana soveltaen oikeussääntöjä konkreettisiin tekoihin ja tapahtumiin ja selvittäen heitä itseään sitovien sääntöjen sisältöä. Ulkopuolisessa mallissa itse järjestelmä on tutkimuksen kohteena ja tarkastelu tapahtuu kohteen ulkopuolelta. Ulkopuolista näkökulmaa edustaa esimerkiksi luontoa tutkiva yhteiskuntatieteilijä. Oikeustieteen harjoittajan on katsottu toimivan ulkoisen ja sisäisen näkökulman välillä. Oikeustieteen harjoittajan kiinnostus kohdistuu sääntöihin, eli voimassa olevan oikeuden selvittämiseen. Koska oikeustiede on sääntötutkimusta, oikeustieteen harjoittajan tiedonintressi on kuitenkin lähempänä tuomarin sisäistä tarkastelutapaa kuin yhteiskuntatieteilijän ulkoista tarkastelutapaa.<sup>4</sup>

Tutkielmassa tarkastellaan OYL 20:23.1 ja 13:2 §:ää tarkoituksena kyseisten oikeussääntöjen yksityiskohtaisemman sisällön selvittäminen<sup>5</sup> ja perustellun tulkintakannanoton tarjoaminen esitettyihin tutkimuskysymyksiin. Tulkinnan kohteena on säännösten tarkoitus ja soveltamiskäytäntö. Tulkinnanvaraisuuksia esiintyy, koska oikeuskieli on paikoin epätäsmällistä eivätkä säännökset aina ole yksiselitteisiä. Säännöksen tulkinta voidaan määritellä sen merkityksen täsmentämiseksi.<sup>6</sup>

Tutkielma on osiltaan myös oikeusvertaileva. Tarkoituksena on selvittää ja verrata, miten yhtiön varojen vähentymistä ja maksukykyä koskeva sääntely on ratkaistu Ruotsin kansallisessa osakeyhtiölaissa. Tutkielma on siten teknis-metodologisesti mikroulottuvuuteen keskittyvä, lukumääräulottuvuudeltaan bilateraalin, diversiteetiltään horisontaalinen, kulttuuriselta ulottuvuudeltaan kulttuuripiirin sisäinen ja aikaulottuvuudeltaan poikittainen. Tutkielma on aikaulottuvuudeltaan osin myös pitkittäinen, koska siinä verrataan Suomen osakeyhtiölain osalta voimassa olevaa oikeutta vuoden 1978 osakeyhtiölain säännöksiin, jotka eivät enää ole voimassa.<sup>7</sup>

---

<sup>4</sup> Aarnio 1989, s. 54–56.

<sup>5</sup> Ks. Aarnio 1989, s. 57.

<sup>6</sup> Juridisessa tulkinnassa käytettäviä perusteita ovat semanttiset (termien merkitystä koskevat), syntaktiset (kieliopilliset), loogiset, juridiset (joihin kuuluvat muun muassa laki, maan tapa, lainsäätäjän tarkoitus, tuomioistuinratkaisut ja oikeustiede), teleologiset (reaaliset argumentit), arvoihin ja arvostuksiin liittyvät sekä analogiset perusteet. Tulkintaperusteiden keskinäinen painoarvo määräytyy pääsääntöisesti tulkintaongelman ja -tilanteen mukaan. Ks. Aarnio 1989, s. 167 ja 217–218.

<sup>7</sup> Husa 1998, s. 60–68.

## 1.4 Tutkielman rakenne

Tutkielma jakautuu kuuteen päälukuun. Luvussa 2 esitellään tutkielman lähtökohdat, eli pääoman pysyvyyden periaate, joka on erityisesti mannereurooppalaisen yhtiöoikeuskäsityksen perusta, sekä vuoden 1978 osakeyhtiölain mukaiset pakkoselvitystilasäännökset. Pakkoselvitystilasäännökset kumottiin vuoden 2006 osakeyhtiölakiuudistuksessa ja niiden tilalle tulivat OYL 20:23.1 §:n mukainen velvollisuus rekisteröidä osakepääoman menettäminen sekä OYL 13:2 §:n mukainen maksukykyisyydesti, joiden sisällön selvittäminen ja täsmentäminen ovat tämän tutkielman keskiössä. OYL 20:23.1 §:ää käsitellään luvussa 3 ja OYL 13:2 §:ää luvussa 4. Kumpikin luku alkaa esittelemällä kyseisen säännöksen pääasiallinen sisältö ja tarkoitus. Luvut etenevät niin, että niissä tuodaan esille kumpaankin säännökseen liittyviä yksityiskohtaisempia ongelmakohtia ja niihin esitettyjä kannanottoja. Lukujen lopuksi selvitetään kumpaankin säännökseen liittyvää hallituksen jäsenen vastuuta. Luvussa 5 vertaillaan OYL 20:23.1 §:n ja OYL 13:2 §:n merkitystä ja pohditaan säännösten keskinäistä yhteyttä. Kyseisessä luvussa on myös oikeusvertaileva osio Ruotsin pakkoselvitystilasäännöksiin sekä varojenjakoan liittyvään varovaisuussääntöön. Lopuksi tutkielman päättävässä 6 luvussa otetaan kantaa esitettyihin tutkimuskysymyksiin, selvitetään jatkotutkimuksen tarvetta sekä mahdollisia lainsäädännön uudistamistarpeita (De lege ferenda).

Tutkielman lähteet koostuvat pääosin kotimaisesta ja ulkomaisesta kirjallisuudesta. Virallislähteinä on pääasiassa käytetty sekä kotimaisia että Ruotsalaisia hallituksen esityksiä. Lisäksi tutkielmassa viitataan paikoin sekä Suomalaiseen että Ruotsalaiseen oikeuskäytäntöön. Tutkielmassa viitataan myös Asianajopäivillä 10.1.2014 pidettyihin luentoihin sekä tutkimusta varten tehtyihin haastatteluihin.

## 2. LUKU – PÄÄOMAN PYSYVYYS JA VOYL:N PAKKOSELVITYSTILASÄÄNNÖKSET

### 2.1 Pääoman pysyvyyden periaate

Pääoman pysyvyys on erityisesti mannereurooppalaisen yhtiöoikeuskäsityksen perusta<sup>8</sup>. Tätä käsitystä kuvastaa ennen kaikkea pääomadirektiivi<sup>9</sup>, jonka mukaan yhtiön pääoma toimii velkojien saatavien turvana<sup>10</sup>. Osakeyhtiölain pääoman pysyvyyttä vahvistavat säännökset muodostavatkin yhtiön ulkopuolisten sidosryhmien suojan ytimen. Pääoman pysyvyyden periaate on kirjattu osakeyhtiölain 1:3.2 §:ään, jonka mukaan yhtiön varoja voidaan jakaa vain siten kuin osakeyhtiölaissa säädetään.<sup>11</sup> Periaatteen olennainen sisältö on, että yhtiön varoja ei saa jakaa vapaasti osakkeenomistajille ennen yhtiön purkautumista, eli käytännössä yleensä joko konkurssin kautta tai selvittämällä yhtiö ja maksamalla yhtiön velat sitä purettaessa. Osakeyhtiön pääomaa voidaan suojata vähimmäisosakepääomasäännöksillä, pääoman pysyvyyden periaatteella, säännöksillä, jotka rajoittavat jaettavien varojen määrää, sekä varojenjakoja itseään koskevilla menettelyllisillä ja aineellisilla osakeyhtiölain säännöksillä.<sup>12</sup>

Osakeyhtiö on pääomayhtiö. Monet osakeyhtiölain säännöksistä määrittävät pääoman tuleminen yhtiöön, sen pysymistä yhtiössä ja sen jakamista yhtiöstä. Nämä pääoman pysyvyyttä koskevat osakeyhtiölain säännökset korostavat osakeyhtiön luonnetta pääomayhtiönä ja ilmentävät tarvetta antaa suojaa yhtiön velkojille osakkeenomistajien tai näiden velkojien vaateita vasten. Pääoman pysyvyyttä korostavilla säännöillä ja periaatteilla pyritään ehkäisemään yhtiötä ja rajoitetussa vastuussa olevia osakkeenomistajia käyttämästä yhtiön varoja velkojien oikeuksia loukkaavalla tavalla.<sup>13</sup>

Pääoman pysyvyyttä turvaavien säännösten tarkoituksena on muiden osakkeenomistajien ja yhtiön velkojien suojaamiseksi estää varojenjako niin, että maksettu pääoma vähenisi ja näin yhtiön maksukyky vaarantuisi<sup>14</sup>. Säännösten tar-

---

<sup>8</sup> Mähönen – Villa 2012, s. 365.

<sup>9</sup> Mähönen – Villa 2012, s. 365.

<sup>10</sup> Pääomadirektiivi 2012/30/EU.

<sup>11</sup> Mähönen 2009, s. 351. Säännös on kuitenkin vailla itsenäistä normatiivista merkitystä, sillä osakeyhtiölain varsinaiset varojenjako ja velkojiensuojaa koskevat säännökset ovat lain IV osassa. Ks. Mähönen – Villa 2012, s. 361–362.

<sup>12</sup> Mähönen – Villa 2012, s. 361,365.

<sup>13</sup> Villa 2013, s. 205, alav. 608 ja s. 206.

<sup>14</sup> Mähönen 2005, s. 207.

koituksena on näin ollen ehkäistä yhtiön konkurssi suojaamalla yhtiön maksukykyä<sup>15</sup>. Tästä syystä keskeinen pääoman pysyvyyttä varmistava säännös on OYL 13:2 §:n säännös kaikenlaisen yhtiön varojen jakamisen kytkemisestä yhtiön pysymiseen maksukykyisenä<sup>16</sup>. Toinen keskeinen säännös pääoman pysyvyyden osalta on OYL 13:1 §, jossa säädetään sallituista varojenjakoavoista (OYL 13:1.1 §) sekä asetetaan yleinen lainvastaista varojenjako koskeva kielto (OYL 13:1.3 §). Näistä säännöksistä johtuu, ettei osakkeenomistajille eikä muillekaan voida suoraan tai välillisesti kanavoida yhtiön varoja vastoin osakeyhtiölain säännöksiä.<sup>17</sup>

Osakeyhtiölain pääoman pysyvyyttä turvaavat säännökset on tarkoitettu korvaamaan osakkeenomistajien henkilökohtaisen vastuun rajoittumista yhtiöön sijoitettuun pääomaan. Osakkeenomistajan ja velkojan välisen riskinjakoperiaatteen mukaan osakkeenomistajan riski on viimeinen, mutta hän saa kaiken sen jälkeen kun muiden vaateiden haltijoiden saamiset on suoritettu. Tämän takia yhtiön sidottuun omaan pääomaan sijoitettujen varojen pysymistä on erityisesti korostettu. Riskinjaon sekä oman pääoman ehtoisen sijoituksen residuaaliluonteen vuoksi on perusteltua, että osakeyhtiölaissa turvataan yhtiöön sijoitetun pääoman pysyvyyttä. Vähimmäis-osakepääomaa, pääoman pysyvyyttä, velkojen suojaa ja varojenjako koskevat osakeyhtiölain säännökset muodostavat yhdessä osakeyhtiön varallisuusjärjestelmän, jonka lähtökohtana on, että varoja saadaan jakaa osakkeenomistajille vain osakeyhtiölaissa määrättyissä tapauksissa ja että sidotun oman pääoman jakaminen edellyttää velkojien suojaamisen läpikäymistä, eli velkojen hyväksyntää.<sup>18</sup> Osakepääoma on historiallisesti ajateltu velkojen turvaksi, eikä sitä lähtökohtaisesti tule jakaa takaisin osakkeenomistajille, vaan sen on säilyttävä yhtiössä velkojen turvana<sup>19</sup>.

---

<sup>15</sup> Mähönen – Villa 2012, s. 365. KL 2:1.1 §:n mukaan juuri maksukyvyttömyys eli insolvenssi on peruste asettaa yhtiö konkurssiin. Maksukyvyttömyydellä tarkoitetaan konkurssilaissa sitä, että velallinen on muuten kuin tilapäisesti kykenemätön maksamaan velkojaan niiden erääntyessä (KL 2:1.2 §). Yrityksen konkurssi on vakiintuneen käsityksen mukaan osa kansantaloudellista allokointiprosessia, jonka ansiosta pääomat kohdentuvat mahdollisimman tehokkaasti parhaiten tuottaviin kohteisiin. Konkurssit kuuluvat yritysmaailmaan keskeisenä ja tarpeellisenä osana, sillä ne johtavat tehottomien yritysten karsitumiseen markkinoilta. Ks. Laitinen 1996, s. 1190. Insolvenssimenettelyt ovat kuitenkin lähtökohtaisesti maksukyvyttömyyden ultima ratio, viimeinen keino maksukyvyttömyyden ongelman ratkaisuun yksittäistapauksessa. Velkaantumista pyritään hillitsemään luotonantoa, luotonottoa ja perintää sääntelemällä. Ks. Koulu ym. 2009, s. 89.

<sup>16</sup> Villa 2013, s. 206.

<sup>17</sup> Airaksinen – Pulkkinen – Rasinaho 2010a, s. 21. Yhtiöstä laittomasti saadut varat on palautettava OYL 13:4 §:n mukaisesti.

<sup>18</sup> Rissanen ym. 2006, s. 224–225. OYL 13:5 §:n mukaisen tasetestin tehtävänä taasen on osoittaa ne varat, jotka voidaan jakaa noudattamatta OYL 14 luvun mukaista velkojien suojaamista. Voittoa eli osinkoa voidaan jakaa vain, mikäli yhtiö on tuottanut voittoa. Ks. Villa 2013, s. 206.

<sup>19</sup> Blummé – Kaarenoja – Suontausta 2010, s. 12–13.

Velkojen oikeuksia turvaa lisäksi se, että yhtiön toiminnassa on kaikissa tilanteissa tavoiteltava laissa ja yhtiöjärjestyksessä määritellyn tarkoituksen (OYL 1:5 §) toteuttamista sekä pyrittävä toiminnan jatkuvuuteen<sup>20</sup>. Tilanteessa, jossa yhtiön johto ei aktiivisesti jaa varoja, mutta antaa yhtiön varojen hiljalleen vähentyä tekemättä asialle mitään, voidaan *Airaksisen ym.* mukaan ajatella, että velkojilla on oikeus edellyttää, että yhtiön johto pyrkii joko toimimaan voiton tuottamisen tarkoituksen mukaisesti (OYL 1:5 §) tai vähintään ylläpitämään sidotun oman pääoman. Sidotun oman pääoman ylläpito pitää sisällään toiminnan järjestämisen siten, että velkojen pääoman ja korot voidaan suorittaa. Näin OYL 1:5 §:n voidaan *Airaksisen ym.* mukaan katsoa sisältävän myös yleisesti velkoja suojaavan elementin. Samoin OYL 1:8 §:n huolellisuusvelvollisuudella on tällainen ulottuvuus. Velkojen asemaa sekä yhtiön sidotun oman pääoman pysyvyyden periaatetta turvaavat myös muun muassa RL 39:1 ja 1a §:ssä olevat velallisen epärehellisyyttä koskevat säännökset.<sup>21</sup>

## 2.2 Vanhan osakeyhtiölain pakkoselvitystilasäännökset

Vuoden 1978 osakeyhtiölakiin sisältyi velvollisuus asettaa yhtiö selvitystilaan oman pääoman vähyden takia (VOYL 13:2 §). Sen sijaan vuoden 1978 osakeyhtiölakia edeltäneessä vuoden 1895 osakeyhtiölaissa (22/1895) ei ollut lainkaan selvitystilaa koskevia säännöksiä. Ainoa pakkolikvidaatioon liittyvä säännös oli kyseisen lain 39 §.<sup>22</sup> Pykälän mukaan toimitsijain<sup>23</sup> oli luovutettava osakeyhtiön omaisuus konkurssiin heti, mikäli yhtiön oli pakko lakkauttaa maksujensa suorittaminen taikka, jos yhtiön varoja sen velkoihin verrattaessa tai muulla tavoin kävi ilmi, etteivät varat vastanneet velkoja. Tällaisissa tilanteissa yhtiötä nimitettiin ”maksukyvyttömäksi” tai ”ylivelkaiseksi” osakeyhtiöksi. Maksukyvyttömyydellä säännöksen tarkoittamassa mielessä tarkoitettiin sellaista tilannetta, jossa yhtiö ei pystynyt maksamaan velkojaan niiden erääntyessä eikä tämä olosuhde ollut pelkästään tilapäinen. Ylivelkaisuuden puolestaan katsottiin olleen olemassa, jos osakepääoman katteeksi ei velkojen vähentämisen jälkeen jäänyt lainkaan

---

<sup>20</sup> Rissanen ym. 2006, s. 208.

<sup>21</sup> Airaksinen – Pulkkinen – Rasinaho 2010a, s. 21–22. Lain esitöiden mukaan yhtiön toiminnassa on kaikissa tilanteissa tavoiteltava laissa ja yhtiöjärjestyksessä määritellyn tarkoituksen toteuttamista sekä pyrittävä toiminnan jatkuvuuteen, mikä puolestaan turvaa myös velkojen oikeuksia. Lisäksi esitöissä on nimenomaisesti todettu, että yhtiö, jonka tarkoitus on muu kuin voiton tuottaminen, ei voi hävittää sidottua omaa pääomaansa. Ks. HE 109/2005, s. 39, 124.

<sup>22</sup> Mähönen 2001, s. 427.

<sup>23</sup> Toimitsijoilla tarkoitettiin oikeuskäytännössä ja kirjallisuudessa hallitusta tai yksittäistä hallituksen jäsentä. Ks. Sarvilinna 1989, s. 51 alav. 1. Ks. esim. Caselius – Heikonen – Huttunen 1977, s. 68, jossa toimitsijalla tarkoitetaan hallitusta.

varoja. Konkurssitilanteessa varsinkin etuoikeudettomat velkojat kärsivät lähes poikkeuksetta tappioita heidän saataviensa jäätyä kokonaan tai osaksi maksamatta.<sup>24</sup> Vuoden 1895 osakeyhtiölain 39 §:n säännöksen mukaan ainoastaan ylivelkaisuus tai maksukyvyttömyys laukaisi pakkolikvidaation<sup>25</sup>.

Tällaista yhtiön purkamista koskevaa sääntelyä pidettiin puutteellisena ja hajanaisena<sup>26</sup>. Lisäksi oikeuskirjallisuuden mukaan osakepääoman osittainen menettäminen ei ollut mikään ongelma jos yhtiö muutoin oli ”elinkelpoinen”. Yhtiö saattoi esimerkiksi yrityksen alkuvalmisteluiden vuoksi menettää jopa miltei koko osakepääomansa, eikä se vielä merkinnyt yrityksen loppua, saati konkurssia. Konkurssi syntyi tavallisesti vasta maksukyvyttömyyden myötä.<sup>27</sup> Pakkolikvidaatiosäännöstö korvattiinkin vuonna 1978 VOYL 13 luvun selvitystilasäännöstellä, jota on myös pidetty monimutkaisena<sup>28</sup>. Esikuvana pakkoselvitystilasäännöksille pidettiin Ruotsin osakeyhtiöoikeutta, jossa on jo vuodesta 1944 ollut säännöksiä yhtiön pakollisesta selvitystilaan asettamisesta osakepääoman vähentyessä<sup>29</sup>.

Pakkoselvitystilaa koskevat säännöt sisältyivät VOYL 13:2 §:ään. Niiden mukaan osakeyhtiön hallituksen oli viipymättä laadittava tase yhtiön taloudellisen tilan selvittämiseksi, mikäli se tilinpäätöstä laadittaessa havaitsi tai sillä muutoin oli syytä olettaa, että yhtiön oma pääoma oli laskenut alle puoleen osakepääomasta<sup>30</sup>. Mikäli taseen mukaan näin oli, hallituksen oli viipymättä kutsuttava yhtiökokous koolle käsittelemään yhtiön asettamista selvitystilaan. Yhtiökokous tuli pitää kahden kuukauden kuluessa taseen laatimisesta. Viimeistään 12 kuukauden kuluessa ensimmäisen yhtiökokouksen jälkeen oli pidettävä toinen yhtiökokous ja laadittava tase yhtiökokouskutsun toimittamisaikana vallitsevasta tilanteesta. Yhtiö oli asetettava selvitystilaan, mikäli tase osoitti yhtiön oman pääoma olevan edelleen alle puolet

---

<sup>24</sup> Sarvilinna 1989, s. 51–52.

<sup>25</sup> Mähönen 2001, s. 427.

<sup>26</sup> Lainsäädäntöosasto 1974, s. 22, 219, viitattu teoksessa Mähönen 2001, s. 427 alav. 943.

<sup>27</sup> Caselius – Heikonen – Huttunen 1974, s. 96.

<sup>28</sup> Mähönen 2001, s. 427.

<sup>29</sup> HE 27/1977, s. 94 – 95. VOYL 13:2 §:n esikuvana pidettiin Ruotsin vuoden 1944 ABL 142, 146 ja 148 §:ien säännöksiä kuitenkin siten, että niiden lieventäminen ja yksinkertaistaminen katsottiin edellytykseksi niiden ottamiselle osakeyhtiölainsäädäntöömme. Vuoden 1944 ABL 142 §:n säännöstä pidettiin varsinkin vastaperustettujen yhtiöiden osalta liian ankarana, sillä koko osakepääoma tuli kattaa menetyksen jälkeen varsin lyhyen neljän kuukauden määräajan kuluessa. Ks. Sarvilinna 1989, s. 52–53.

<sup>30</sup> Alun perin VOYL:ssa säädettiin, että yhtiö oli asetettava selvitystilaan, mikäli se oli menettänyt yli 2/3 osaa osakepääomastaan. Ks. HE 27/1977, s. 95. Pakkoselvitystilasäännösten soveltamisen laukaisevaa oman pääoman menetystä muutettiin kuitenkin siten, että yhtiö tuli asettaa selvitystilaan jo silloin, kun sen oma pääoma oli alle puolet osakepääomasta. Ks. HE 89/1996, s.135.



osakepääomasta. Jos yhtiökokous ei päättänyt yhtiön selvitystilaan asettamisesta, oli hallituksen tehtävä tuomioistuimelle hakemus yhtiön asettamisesta selvitystilaan.<sup>31</sup>

Vanhan osakeyhtiölain sääntelyn voidaan *Blummén ym.* mukaan nähdä perustuneen ensinnäkin oletukseen siitä, että yhtiön hallitus seuraa yhtiön taloudellista tilaa ja sen kehittymistä sekä ryhtyy toimeen, kun sen ”on syytä olettaa” oman pääoman olevan alle puolet osakepääomasta. Toiseksi sääntelyn taustalla voidaan nähdä oletus oman pääoman tehtävästä velkojien saatavien turvaajana, joten toiminnan jatkaminen tällaisessa tilanteessa on velkojien kannalta liian riskialtista.<sup>32</sup> Perustelujen mukaan VOYL 13:2 §:n pakkoselvitystilaa koskevien säännösten tarkoituksena onkin ollut Ruotsin mallin mukaisesti velvoittaa asettamaan yhtiö selvitystilaan ajoissa ennen kuin osakepääoma olisi kokonaan menetetty, koska velkojien tappionvaara olisi muutoin liian suuri<sup>33</sup>. Pakkoselvitystilasäännös oli siten osa osakepääoman ja muun sidotun oman pääoman pysyvyyttä koskevaa VOYL:n sääntelyä, jonka tarkoituksena oli velkojien suojaaminen. Säännöksen pyrkimyksenä oli turvata yhtiön oma pääoma, jotta velkojat voisivat saada maksun saatavilleen.<sup>34</sup>

Pakkoselvitystilasäännökset perustuivat siten oletukseen, että osakepääoma toimisi tehokkaana velkojien saatavia suojaavana puskurina. Käytännössä pääoman vähyden takia selvitystilaan asetetut yhtiöt tulivat kuitenkin säännönmukaisesti asetetuiksi konkurssiin, jossa velkojien jako-osuudet jäivät olemattomiksi. Eräissä tapauksissa säännökset myös sivuutettiin velkojien ja yhtiön välisellä sopimuksella. Säännösten rikkomisesta seuranneet vahingonkorvausvaikutukset ovat kuitenkin olleet yhtiön johdon kannalta ankaria. Velvollisuuden laiminlyöminen johti varsinkin aikaisemmassa oikeuskäytännössä yhtiön johdon ankaraan vahingonkorvausvastuuseen, joka on muistuttanut suoraa vastuuta yhtiön veloista. Uudemmassa VOYL 13:2 §:ää koskevassa oikeuskäytännössä on palattu lähemmäksi yleisiä vahingonkorvausoikeudellisia periaatteita.<sup>35</sup>

Vaikka pakkoselvitystilaa koskevien säännösten ilmeinen tarkoitus oli suojata yhtiön velkojia, niistä ilmenevät velvoitteet olivat merkityksellisiä myös osakeyhtiölle itselleen ja sen osakkeenomistajille, sillä yhtiön toiminnan jatkamisen edellytykset heikkenivät

---

<sup>31</sup> Nykyisessä osakeyhtiölaissa tilinpäätöksen (ml. taseen) ja toimintakertomuksen laatiminen on pakollista oman pääoman vähentymisen yhteydessä OYL 20:23.3 §:n nojalla ainoastaan julkisissa yhtiöissä. Ks. Jokinen 2009, s. 11.

<sup>32</sup> Blummé – Kaarenoja – Suontausta 2010, s. 21.

<sup>33</sup> HE 27/1977, s. 94 – 95.

<sup>34</sup> KKO 2012:65.

<sup>35</sup> HE 109/2005, s. 29.

omien varojen vähentyessä selvitystiläsäännöksissä tarkoitetulla tavalla. Velvollisuus kutsua yhtiökokous koolle käsittelemään selvitystilaan asettamista turvasi näin ollen myös yhtiön osakkeenomistajien tiedontarvetta ja heidän mahdollisuuksiaan reagoida yhtiön varallisuusaseman heikentymiseen.<sup>36</sup> Myös OYL 20:23.1 §:n mukaisen rekisteröintivelvollisuuden yhtenä tarkoituksena voidaan nähdä se, että osakkeenomistajat saavat tiedon yhtiön taloudellisesta tilanteesta, vaikka säännöksessä ei velvoitetaakaan hallitusta kutsumaan yhtiökokousta koolle yhtiön varojen vähentyessä momentissa tarkoitetulla tavalla.

Laadittaessa tasetta yhtiön taloudellisen tilan selvittämiseksi oma pääoma määriteltiin kirjanpitolainsäädännöstä poiketen<sup>37</sup>. Omaan pääomaan voitiin VOYL 13:2.3 §:n mukaan lisätä taseen mukainen erä, joka osoitti omaisuuserien yhteenlasketun arvon nousun, jos omaisuuserät arvostettiin todennäköiseen luovutushintaan luovutuksesta johtuvat erilliskulut vähennettyinä. Käyttöomaisuus, jonka arvo jatkuvasti vähenee, oli kuitenkin merkittävä tarpeellisin poistoin vähennettyyn hankintamenon mukaiseen määrään, jos tämä oli luovutushintaa korkeampi. Säännöksen tavoitteena oli, että selvitystilalaskelma vastaisi tarkemmin yhtiön todellista taloudellista tilaa silloin, kun kirjanpitoarvoihin perustuva tulos ja tase eivät antaisi tästä oikeaa kuvaa<sup>38</sup>. Koska luovutushintojen määrittämiselle ei ole täsmällisiä mittapuita eivätkä ne ole edes asiantuntijalausuntojen avulla tarkasti ennustettavissa, antoi säännös kuitenkin mahdollisuuden manipuloida tasetta todennäköisten luovutushintojen avulla. Tämän seurauksena selvitystilavelvollisuuden syntyminen saatettiin välttää tai lykätä myöhempään ajankohtaan.<sup>39</sup> Myös pääomalaina otettiin VOYL 5:1.1 § 4 kohdan mukaan huomioon omaan pääomaan luettavana eränä.

Vastauksena VOYL:n aikana pakkoselvitystilasta ja saneerausvelvollisuudesta esitettyyn kritiikkiin näistä luovuttiin osakeyhtiölain kokonaisuudistuksen yhteydessä<sup>40</sup>. Voimassa olevassa osakeyhtiölaissa ei siten ole pakkoselvitystiläsäännöksiä. VOYL 13:2 §:n pakkoselvitystiläsäännös korvattiin osin OYL 20:23 §:n yhtiön varojen vähentymistä koskevilla säännöksillä sekä osin OYL 13:2 §:n mukaisella yhtiön maksukyvyyn säilyttämistä koskevalla säännöksellä.<sup>41</sup> Yhtiön pääoman vähyyteen liittyvästä pakkoselvitystiläsääntelystä luovuttiin, sillä se ei toiminut käytännössä.

---

<sup>36</sup> KKO 2012:65.

<sup>37</sup> Blummé – Kaarenoja – Suontausta 2010, s. 21.

<sup>38</sup> Rapakko 1994, s. 567.

<sup>39</sup> Pihlajarinne 2007, s. 360.

<sup>40</sup> Jokinen 2009, s.31.

<sup>41</sup> Rissanen ym. 2006, s. 420; Mähönen – Villa 2010, s. 584.

Selvitystilän sijaan yhtiölle asetettiin velvollisuus julkistaa pääomatilanteensa heikkeneminen ilmoittamalla siitä kaupparekisteriin, jolloin muun muassa yhtiön velkojat saavat siitä tiedon.<sup>42</sup> Perusteluina pakkoselvitystilasäännöksistä luopumiselle osakeyhtiölain esitöissä mainitaan muun muassa, että säännökset poikkeavat insolvenssioikeuden yleisestä linjasta, koska velvollisuus asettaa yhtiö selvitystilaan perustuu kaavamaiseen taseasemaan perustuvaan arviointiin eikä maksukyvyttömyyteen. VOYL:n säännökset eivät käytännössä täyttäneet niitä tarpeita, joita niille asetettiin. Myös kansainvälisesti pakkoselvitystilasäännökset ovat harvinaisia.<sup>43</sup>

Yhtiölainsäädäntömme sisäinen systematiikka muuttui ratkaisevasti, kun VOYL 13:2 §:n pakkoselvitystilasääntely jaettiin kahteen osaan; OYL 20:7 §:n selvitysmenettelyyn ja OYL 20:23 §:n varojen vähentymiseen, joilla ei enää ole yhteyttä keskenään. Jaon myötä aiemmin yhdellä säännöksellä suojatut intressit ovat jakautuneet kahden eri pykälän alle. OYL 20:7 §:n ja OYL 20:23 §:n avulla pyritään turvaamaan sekä osakkeenomistajien että muiden yhtiön sidosryhmien tiedonsaantia. Velkojia ja osaa osakkeenomistajista kiinnostavan lykkäysintressin nimissä suoritettava yhtiön elinkelpoisuusarvio on nykyisin säännelty OYL 20:23 §:ssä. Lisäksi VOYL:n ja ABL:n pakkoselvitystilasääntelyn ilmentämä purkuintressi on Suomessa kodifioitu nykyisin OYL 20:7 §:ään.<sup>44</sup>

Vaikka nykyisessä osakeyhtiölaissa ei enää ole pakkoa asettaa yhtiö selvitystilaan, siinä on kuitenkin selvitystilaa koskevia säännöksiä. OYL 20:7 §:n selvitysmenettely on tarkoitettu niitä tilanteita varten, joissa yhtiössä on realisaatioarvojen mukaan laskettuna enemmän varoja kuin velkoja<sup>45</sup>. Mikäli selvitystilassa olevalla yhtiöllä on velkoja enemmän kuin varoja, selvitysmiesten on OYL 20:7.2 §:n mukaisesti haettava yhtiön asettamista konkurssiin. OYL 20:7.1 §:ssä säädetään selvitysmenettelyn tarkoituksista, jotka ovat yhtiön varallisuusaseman selvittäminen, tarpeellisen omaisuusmäärän muuttaminen rahaksi, velkojen maksaminen sekä ylijäämän suorittaminen osakkeenomistajille tai muille sen mukaan kuin yhtiöjärjestyksessä määrätään.

---

<sup>42</sup> TaVM 7/2006, s. 3.

<sup>43</sup> HE 109/2005, s. 29. Lain esitöiden mukaan EU-maissa vastaavat säännökset ovat voimassa Ruotsissa sekä jossakin määrin Ranskassa.

<sup>44</sup> Jokinen 2009, s.31–32.

<sup>45</sup> Jokinen 2009, s. 1.

### **3. LUKU – YHTIÖN VAROJEN VÄHENTYMINEN JA OSAKEPÄÄOMAN MENETTÄMISTÄ KOSKEVA REKISTERÖINTIVELVOLLISUUS**

#### **3.1 Rekisteröintivelvollisuuden pääasiallinen sisältö ja tarkoitus**

Osakeyhtiön hallituksen jäsenten toimintavelvollisuutta yhtiön oman pääoman vähentyessä muutettiin osakeyhtiölain vuoden 2006 kokonaisuudistuksessa<sup>46</sup>. Osakeyhtiölain säännökset korvasivat pääoman vähyyteen perustuvat vanhan, vuoden 1978 osakeyhtiölain pakkoselvitystilasäännökset<sup>47</sup>. Voimassa olevassa osakeyhtiölaissa pakkoselvitystilaa koskevat säännökset korvattiin säännöksillä siitä, että yhtiön hallituksen on tehtävä ilmoitus rekisteriin, jos yhtiön oma pääoma on negatiivinen<sup>48</sup>. Muutoksen tarkoituksena ei ole ollut vaikuttaa velkojien oikeussuojan tasoon<sup>49</sup>.

OYL 20:23.1 §:ssä säädetään menettelystä yhtiön varojen vähentyessä pykälässä tarkoitettulla tavalla. OYL 20:23.1 §:n mukaan, jos yhtiön hallitus havaitsee, että yhtiön oma pääoma on negatiivinen, hallituksen on viipymättä tehtävä osakepääoman menettämisestä kaupparekisteri-ilmoitus<sup>50</sup>. Kyse on siis tilanteesta, jossa yhtiön oma pääoma on kokonaan menetetty<sup>51</sup>. OYL 20:23.1 §:n mukainen velvollisuus koskee sekä yksityisiä että julkisia osakeyhtiöitä<sup>52</sup> ja se asettaa hallitukselle erityisen informaatiovelvoitteen. Mikäli hallitus laiminlyö informaatiovelvollisuutensa ja tästä aiheutuu vahinkoa esimerkiksi velkojalle, OYL 22:1.2 §:n vahingonkorvaussäännös voi tulla sovellettavaksi.<sup>53</sup>

OYL 20:23.1 §:ssä oman pääoman negatiivisuutta ja osakepääoman menettämistä käytetään synonyymeina. Jos yhtiön osakepääoma on 2 500 euroa ja yhtiö on tehnyt 3 500 euron suuruisen tappion, yhtiön oma pääoma on tuhat euroa negatiivinen ja OYL 20:23.1 §:n säännökset tulevat sovellettaviksi, ellei yhtiöllä ole säännöksen 2 momentissa tarkoitettuja tässä laskelmassa omaksi pääomaksi luettavia eriä eikä muuta

---

<sup>46</sup> Pihlajarinne 2007, s. 357.

<sup>47</sup> HE 109/2005, s. 189.

<sup>48</sup> KKO 2012:65.

<sup>49</sup> HE 109/2005, s. 1.

<sup>50</sup> Kyseessä on entinen OYL 20:23.2 §, joka muutoksessa 28.12.2007/1415 siirrettiin kyseisen pykälän 1 momentiksi. Ks. HE 103/2007, s. 57.

<sup>51</sup> HE 109/2005, s. 190.

<sup>52</sup> Kyläkallio – Irola – Kyläkallio 2012b, s. 49.

<sup>53</sup> Rissanen ym. 2006, s. 421.

omaa pääomaa, kuten edellisten tilikausien voittovaroja, ylikurssirahastoa tai sijoitetun vapaan oman pääoman rahastoa.<sup>54</sup> Negatiivinen oma pääoma ei kuitenkaan sinänsä estä osakeyhtiötä jatkamasta normaalia toimintaansa<sup>55</sup>. Päinvastoin, yhtiö saa jatkaa toimintaansa, vaikka se olisi miten tappiollista tahansa, mutta oman pääoman ollessa negatiivinen on asiasta tiedotettava yleisölle kaupparekisterimerkinnällä<sup>56</sup>. Toiminnan jatkaminen ei myöskään aiheuta yhtiön johdolle osakeyhtiölakiin perustuvaa vastuuta, kunhan kaupparekisteri-ilmoitus on tehty viipymättä sen jälkeen, kun oma pääoma on havaittu negatiiviseksi. *Kyläkallion ym.* mukaan kaupparekisteri-ilmoitusta ei tarvitse tehdä, jos tilanne korjaantuu tai korjataan välittömästi oman pääoman negatiivisuuden havaitsemisen jälkeen. Korjaaminen voi tapahtua esimerkiksi muuttamalla velkojan suostumuksella yhtiön velkaa pääomalainaksi. Välittömäksi korjaantumiseksi riittää, että yhtiön oma pääoma on nolla tai positiivinen.<sup>57</sup> Negatiivisen pääomatilanteen korjaaminen on yhtiön kannalta järkevää, sillä pääomatilanteen heikkouden rekisteröinti voi vaikeuttaa yhtiön luotonsaantimahdollisuuksia<sup>58</sup>.

Oman pääoman menettäminen ja toimiminen negatiivisella omalla pääomalla ei siten sellaisenaan ole selvitystilaan taikka konkurssiin asettamisen edellytys. Osakeyhtiön hallituksella ei ole osakeyhtiölaista johtuvaa velvollisuutta luovuttaa ylivelkaista tai oman pääomansa menettänyttä osakeyhtiötä konkurssiin, koska ylivelkaisuus tai oman pääoman negatiivisuus eivät välttämättä vielä osoita yhtiön olevan maksukyvytön. Yhtiön osakkeenomistaja voi esimerkiksi olla sitoutunut huolehtimaan yhtiön likviditeetistä.<sup>59</sup>

Kaupparekisteri-ilmoituksen tarkoituksena on julkistaa yhtiön oman pääoman määrä ja taloudellinen tilanne yhtiön sidosryhmille<sup>60</sup>. Säännöksen mukaisella rekisteröinnillä yhtiön tilanne tulee erityisesti yhtiön velkojien tietoon. Velkojien tiedonsaantia tehostavat luottotietoyhtiöt, jotka seuraavat ilmoituksia. Osakepääoman menettämisen julkistamisella ei kuitenkaan ole välitöntä merkitystä sellaisille velkojille, jotka eivät

---

<sup>54</sup> Airaksinen – Pulkkinen – Rasinaho 2010b, s. 703, alav. 101, s. 705.

<sup>55</sup> Kyläkallio – Iirola – Kyläkallio 2012b, s. 49. Ks. Villa 2013, s. 206, jossa todetaan, että osakeyhtiölain pääoman pysyvyyttä koskevilla säännöksillä ei niinkään pyritä ehkäisemään ylivelkaisuutta eli tilannetta, jossa oma pääoma on negatiivinen. Ks. myös Mähönen – Villa 2012, s. 363, jossa todetaan, että toisin kuin vuoden 1978 osakeyhtiölain mukaisessa varallisuusjärjestelmässä, jonka velkojiensuojamekanismi on erilainen, voimassa olevassa osakeyhtiölaissa ei edellytetä, että varojen määrän olisi katettava velat sidotun oman pääoman suuruisella marginaalilla.

<sup>56</sup> Airaksinen – Pulkkinen – Rasinaho 2010b, s. 703.

<sup>57</sup> Kyläkallio – Iirola – Kyläkallio 2012b, s. 49.

<sup>58</sup> Savela 2006, s. 126.

<sup>59</sup> Villa 2013, s. 390–391, alav. 884.

<sup>60</sup> Rissanen ym. 2006, s. 421. Ks. HE 109/2005, s. 190.

pysty vaikuttamaan velkasuhteen syntymiseen. Ne ovat siten muita velkojia heikommassa asemassa. Tällaisia velkojia ovat esimerkiksi verottaja sekä työeläkevakuutusyhtiöt. Kumpikin taho voi kuitenkin tehostaa perintäänsä julkistamisen jälkeen.<sup>61</sup> Sen sijaan tällaisilla velkojilla ei ole sopimusvelkojia vastaavaa mahdollisuutta esimerkiksi lakkauttaa tavarantoimituksia ja olla myöntämättä luottoa yhtiölle. OYL 20:23.1 §:n mukaisen rekisteröinnin myötä vastuu siirtyy velkojille, sillä niiden on seurattava yhtiön taloudellista tilannetta kaupparekisteristä. Mikäli yhtiö on rekisteröinyt osakepääoman menettämisen, velkojien on lähtökohtaisesti katsottava olevan tästä tietoisia. OYL 20:23.1 § asettaa siten toimimisvelvollisuuden aiempaa selvemmin velkojille. Rekisteröinnin myötä velkojat saavat tiedon oman pääoman negatiivisuudesta, mutta tilanteeseen reagointi jää velkojien asiaksi.<sup>62</sup>

Lain esitöiden mukaan OYL 20:23.1 §:n mukaisella rekisterimerkinnällä on vain informointitehtävä<sup>63</sup>. Tosiasiassa säännöksellä on kuitenkin suuri merkitys yhtiön ulkopuolisiin sopimuskumppaneihin ja johdon vastuun arviointiin hallituksen vahingonkorvausvelvollisuuden kautta, mikäli hallitus laiminlyö velvollisuutensa rekisteröidä osakepääoman menetys. *Suontaustan* mukaan hallituksen tulee rekisteröinnistä huolimatta rekisteröinnin jälkeen toimia korostetun huolellisesti, sillä osakepääoman ja oman pääoman menettämisen jälkeen yhtiön liiketoiminta pyörii täysin velkojien rahoilla ja riskeillä. Velkojille ei saisi aiheutua lisävahinkoa. Kaikissa ratkaisuisa korostuu liiketoimintapäätösperiaatteen tarkka noudattaminen.<sup>64</sup>

Rekisterimerkintä on poistettavissa yhtiön taloudellisen aseman parantuessa. OYL 20:23.1 §:n mukaan merkintä voidaan poistaa yhtiön tekemän rekisteri-ilmoituksen perusteella, jos yhtiön oma pääoma on ilmoitukseen liitetyn taseen ja OYL 20:23.2 §:n mukaisen muun selvityksen mukaan yli puolet osakepääomasta. Jos yhtiössä on lain tai yhtiöjärjestyksen mukaan velvollisuus valita tilintarkastaja, taseen ja muun selvityksen on oltava tilintarkastettuja.<sup>65</sup>

Osakeyhtiölain voimaantullessa OYL 20:23.3 §:n mukainen velvollisuus kutsua yhtiökokous koolle koski myös yksityisiä osakeyhtiöitä<sup>66</sup>. Tällöin myös yksityisissä

---

<sup>61</sup> Airaksinen – Pulkkinen – Rasinaho 2010b, s. 705. Kirjoittajien mukaan säännöksen tarkoituksena ei kuitenkaan ilmeisesti ole, että velkojille olisi kerrottava menneisyydessä havaitusta ja välittömästi korjatusta oman pääoman negatiivisuudesta (s. 704).

<sup>62</sup> Savela 2006, s. 125.

<sup>63</sup> HE 109/2005, s. 190.

<sup>64</sup> Haastattelu, Suontausta 2013.

<sup>65</sup> Myös tässä laskelmassa pääomalaina luetaan omaan pääomaan (OYL 20:23.2 §).

<sup>66</sup> Ks. HE 109/2005, s. 29, 189 ja HE 103/2007, s. 57.

osakeyhtiöissä yhtiön johdolla oli velvollisuus ryhtyä toimenpiteisiin yhtiön taloudellisen aseman selvittämiseksi kun se havaitsi oman pääoman laskeneen alle puoleen osakepääomasta. Mikäli oma pääoma selvityksen mukaan oli alle puolet osakepääomasta, hallituksen oli kutsuttava yhtiökokous koolle. Yhtiökokous ei kuitenkaan ollut velvoitettu ryhtymään toimenpiteisiin oman pääoman määrän nostamiseksi.<sup>67</sup> Pian lain tultua voimaan tämä velvollisuus rajattiin kuitenkin koskemaan vain julkisia osakeyhtiöitä<sup>68</sup>. Yksityisessä yhtiössä vastaava velvollisuus voisi muutosta koskevien esitöiden mukaan perustua vain yhtiön sisäiseen päätökseen tai poikkeustapauksessa OYL 1:8 §:ssä säädettyyn yleiseen huolellisuusvelvollisuuteen<sup>69</sup>. Sekä julkisia että yksityisiä osakeyhtiöitä koskeva osakeyhtiölain mukainen velvollisuus ilmoittaa osakepääoman menettäminen rekisteröitäväksi katsottiin riittäväksi suojaksi kaikkien osakeyhtiöiden velkojien ja muiden sivullisten intressiä ajatellen<sup>70</sup>.

Oikeusministeriön muistiossa lainmuutoksen 28.12.2007/1415 perusteluna todettiin, että osakeyhtiölain pääoman vähenemiseen perustuvaa yhtiökokouksen koollekutsumista koskevat säännökset jäivät yksityisten osakeyhtiöiden osalta paljolti vaille mielekkyyttä, kun yksityisen osakeyhtiön vähimmäisosakepääomaksi säädettiin osakeyhtiölain eduskuntakäsittelyn tuloksena hallituksen esityksessä ehdotetun 8 000 euron sijasta 2 500 euroa. Käytännössä jo yhtiön perustamiskustannukset johtivat vähimmäisosakepääomalla perustettavassa yksityisessä yhtiössä välittömään velvollisuuteen kutsua yhtiökokous koolle. Tällä velvollisuudella ei katsottu olevan olennaista merkitystä yksityisen osakeyhtiön osakkeenomistajien suojan kannalta.<sup>71</sup>

Pelkkä rekisteri-ilmoituksen tekeminen ei kuitenkaan *Reinikaisen ym.* mukaan ole huolellisesti toimivan hallituksen ainoa tehtävä oman pääoman vähenemistä koskevissa tilanteissa, vaan huolellisen ja lojaalin hallituksen tulee selvittää mahdollisuuksia yhtiön taloudellisen tilan tervehdyttämiseksi. Pääomalainan avulla voidaan poistaa velvollisuus rekisteri-ilmoituksen tekemiseen (OYL 20:23.2 §), mutta pääomalainavelan ottamista ei kuitenkaan välttämättä voida pitää yhtiön taloudellisen aseman riittävänä tervehdyttämistoimenpiteenä. Sen sijaan hallituksen voisi kyseisessä tilanteessa olla asianmukaista laatia saneeraussuunnitelma. Tervehdyttämistoimenpiteissä on myös otettava huomioon yhtiön tuleva tuloskehitys, eli kuluvan tilikauden ennakoitu tulos.

<sup>67</sup> Ks. Rissanen ym. 2006, s. 226 ja HE 109/2005, s. 189.

<sup>68</sup> Muutos 28.12.2007/1415. Pääomadirektiivin (EPNDir 2012/30/EU) 19 artikla velvoittaa yhtiökokouksen koollekutsumiseen vain julkisissa osakeyhtiöissä.

<sup>69</sup> HE 103/2007, s. 57.

<sup>70</sup> OM:n Muistio 9.7.2007, s.1.

<sup>71</sup> OM:n Muistio 9.7.2007, s.1.

Myös tuleva, ennakoitu tappio tulisi kattaa heti, jotta vältetään uudelta tarpeelta havaita oman pääoman vähyys.<sup>72</sup>

### 3.2 Hallituksen valvontavelvollisuus ja havaitsemisen ajankohta

Vaikein OYL 20:23.1 §:n säännöksen tulkintaa koskeva kysymys on *Airaksisen ym.* mukaan rekisteri-ilmoituksen tekovelvollisuuden syntyhetki. Säännöksessä viitataan vain tilanteeseen, jossa hallitus ”havaitsee” pääoman vähenemisen.<sup>73</sup> VOYL 13:2.1 §:ssä säädettiin tilanteesta, jossa ”hallitus tilinpäätöstä laadittaessa havaitsee tai sillä muutoin on syytä olettaa” oman pääoman vähentyneen.

Hallitus voi havaita yhtiön oman pääoman puuttumisen esimerkiksi tilinpäätöstä laatiessaan tai yhtiön toiminnan aikana tavanomaisesta talousraportoinnista<sup>74</sup>, kuten niin sanotuista kuukausiraporteista. Hallitus voi epäillä pääoman vähenemistä muissakin tilanteissa, esimerkiksi kun sen tietoon tulee yhtiön kokoon nähden merkittävä tappio.<sup>75</sup> Yhtiön hyvä taseasema voi käytännössä romahtaa yhdestä isosta tappiosta, joka vie koko oman pääoman<sup>76</sup>. Yhtiön taloudellisen tilan varmistamiseksi voidaan myös laatia erityinen tilinpäätös, mutta tilanne voi olla selvä ilman sen laatimistakin<sup>77</sup>.

VOYL:n aikaisten esitöiden mukaan oman pääoman väheneminen voidaan havaita myös esimerkiksi silloin, kun yhtiön liiketoiminnan kannattamattomuuden vuoksi omasta pääomasta on jo edellisen tilinpäätöksen mukaan menetetty huomattava osa. Tällaisessa tilanteessa hallituksella on aktiivinen seurantavelvollisuus. Oman pääoman vähentyminen voidaan huomata myös yhtiön taloudellista tilaa koskevan ulkoiseen tai sisäiseen käyttöön tarkoitetun raportoinnin perusteella. Oman pääoman vähentyminen voi siten ilmetä tilinpäätöstä, välitilinpäätöstä, osavuositilauksesta tai tarjousesitettä laadittaessa tai lyhyemmiltä ajanjaksoilta tehtävistä yhtiön toiminnan tuloksellisuutta tai taloudellista asemaa kuvaavista sisäisistä selvityksistä, kuten edellä mainituista kuukausiraporteista. VOYL 13:2.1 §:n mukaan hallituksen toimintavelvollisuus aktivoitui ”jos hallitus tilinpäätöstä laadittaessa havaitsee tai sillä muutoin on syytä

<sup>72</sup> Reinikainen – Pelkonen – Lydman 2007, s. 344, 346.

<sup>73</sup> Airaksinen – Pulkkinen – Rasinaho 2010b, s. 704.

<sup>74</sup> HE 109/2005, s. 189.

<sup>75</sup> Airaksinen – Pulkkinen – Rasinaho 2010b, s. 703–704.

<sup>76</sup> Reinikainen – Pelkonen – Lydman 2007, s. 343.

<sup>77</sup> Kyläkallio – Irola – Kyläkallio 2012b, s. 50: Tällaista erityistä tilinpäätöstä ei tarvitse antaa tilintarkastajan tarkastettavaksi niissä osakeyhtiöissä joissa on tilintarkastaja.



olettaa, että yhtiön oma pääoma on alle puolet osakepääomasta”. Pykälässä käytetyllä ilmaisulla "hallituksella on syytä olettaa" on haluttu korostaa, että hallituksella on yleinen velvollisuus seurata yhtiön oman pääoman muutoksia myös tilikauden aikana<sup>78</sup>. Tämä VOYL 13:2.1 §:ssä johdolle asetettu seurantavelvollisuus oli sitä aikaisempaan oikeustilaan verrattuna selkeämpi. Se myös lisäsi hallituksen vastuuta velvoittaessaan hallituksen jatkuvasti seuraamaan oman pääoman muutoksia. Tarkempien ja yksiselitteisempien säännösten ansiosta hallituksen vastuu oli myös paremmin ennakoitavissa.<sup>79</sup>

Kuitenkin OYL 20:23.1 §:ssä käytetty ilmaisu ”havaitsee” merkitsee *Kyläkallion ym.* mukaan hallitukselle jälleen jossain määrin lievempää velvollisuutta seurata yhtiön oman pääoman kehitystä<sup>80</sup>. Tällöin muodostuu ongelma sen suhteen, edellytetäänkö säännöksen vastaisen menettelyn toteutumisesta, että hallituksen todella osoitetaan havainneen oman pääoman negatiivisuuden, vai riittääkö sen osoittaminen, että hallituksen olisi tullut havaita tämä seikka. Mikäli tulkinta on ensimmäisen vaihtoehdon ja samalla lain sanamuodon mukainen, tulee todellinen havaitseminen selvittää jokaisen hallituksen jäsenen osalta erikseen hallituksen vastuun tullessa ajankohtaiseksi. Tulkinnan selvittäminen jää tulevan oikeuskäytännön tehtäväksi.<sup>81</sup>

OYL 20:23.1 §:n mukaista hallituksen toimintaa ei *Airaksisen ym.* mukaan kuitenkaan arvioida vain subjektiivisesti sillä perusteella, mitä hallitus on sattunut havaitsemaan, vaan myös objektiivisin kriteerein, eli mitä hallituksen olisi pitänyt havaita<sup>82</sup>. Myös *Sillanpää* korostaa objektiivisuutta hallituksen toiminnan huolellisuuden arvioinnissa OYL 20:23.1 §:n mukaisessa tilanteessa<sup>83</sup>. Perinteisen siviilioikeudellisen käsityksen mukaan tietämättömyys lain sisällöstä ei vapauta vastuusta<sup>84</sup>. Hallituksen jäsenen on

---

<sup>78</sup> Näin myös af Schultén 2004, s. 322 alav. 23: Tässä seurannassa tulee välttämättä ilmi myös yhtiön voitonjakokelpoisten varojen kehitys tilikauden aikana. Ks. Pihlajarinne, s. 360 alav. 10: hallituksen velvollisuutta olla jatkuvasti selvillä oman pääoman tilanteesta kuvasti mm. hovioikeusratkaisu Vaasan HO 26.1.1998 S 97/56. Ratkaisussa katsottiin, että koska osakeyhtiön kirjanpito oli kokonaan laiminlyöty, hallituksen jäsenillä oli todistustaakka siitä, ettei yhtiö vielä tietyinä ajankohtana ollut selvitystiläsäännösten tarkoittamassa tilanteessa.

<sup>79</sup> HE 89/1996, s. 133, 135: Aikaisemmassa muodossaan VOYL:ssa hallituksen velvollisuus toimia oli kytkeyty siihen, että "hallitus tilinpäätöstä laadittaessa tai muutoin havaitsee" oman pääoman vähentymisen. "Muutoin havaitseminen" voi säännöksen perustelujen mukaan tapahtua suuren yksittäisen tappion toteutumisen ja välitilinpäätöksen laatimisen yhteydessä. Käytännössä esiintyi epäselvyyttä siitä, millä tavoin säännös koskee muita tilanteita kuin tilinpäätöksen tai muun yhtiön taloudellista asemaa kuvaavan selvityksen laatimisen yhteydessä tapahtuvaa oman pääoman vähennyksen toteutamista.

<sup>80</sup> Vrt. HE 109/2005, s. 189, jossa todetaan säännöksen vastaavan käytännössä vanhan lain säännöstä.

<sup>81</sup> Kyläkallio – Iirola – Kyläkallio 2012b, s. 49–50.

<sup>82</sup> Airaksinen – Pulkkinen – Rasinaho 2010b, s. 704.

<sup>83</sup> Sillanpää 2011.

<sup>84</sup> Salonen 2000, s. 174.

oltava tietoinen siitä, mitkä tehtävät hänelle osakeyhtiölain mukaan kuuluvat<sup>85</sup>. Hallituksen jäsen ei siten voi välttää vastuuta sillä perusteella, ettei tunne osakeyhtiölaista johtuvia velvollisuuksiaan. Koska OYL 20:23.1 § asettaa hallitukselle rekisteröintivelvollisuuden oman pääoman painuessa negatiiviseksi, on hallituksen jäsenen seurattava oman pääoman kehitystä voidakseen täyttää kyseisen velvollisuutensa ja välttyäkseen vahingonkorvausvastuulta.

OYL 20:23.1 §:ään liittyy myös hallituksen vastuu kirjanpidon ja varainhoidon valvonnan asianmukaisesta järjestämisestä. *Mähösen ja Villan* mukaan hallituksen valvontavelvollisuus oman pääoman määrästä on luonteeltaan aktiivista ja edellyttää jatkuvaa tietoisuutta yhtiön oman pääoman määrästä suhteessa osakepääomaan. Hallituksella on velvollisuus seurata ja arvioida jatkuvasti yhtiön taloudellista asemaa ja huolehtia tätä arviointia koskevan raportoinnin sisäisestä ja OYL 20:23.1 §:n mukaisessa tapauksessa myös ulkoisesta järjestämisestä.<sup>86</sup> Myös *Airaksinen ym.* katsovat, että hallituksella on yleinen ja jatkuva velvollisuus seurata yhtiön taloudellisen aseman kehittymistä<sup>87</sup>. Oman pääoman määrän kriittisissä riittävyystilanteissa voidaan kohtuullisina seurantajaksoina *Villan* mukaan pitää kolmen–kuuden kuukauden jaksoja. Riittävän luotettavien seurantalaskelmien tekemiseen nimittäin liittyy kirjanpidon laatimisessa vastaava aikaviive kuin tilinpäätöksen laatimiseen.<sup>88</sup> *Savela* katsoo, että oman pääoman alentuminen on havaittava viimeistään tasetta laadittaessa, joskaan tämä ei kuitenkaan yleensä riitä, vaan alentuminen tulisi havaita jo aikaisemmin<sup>89</sup>.

OYL 20:23.1 §:ssä ei edellytetä tilinpäätöksen laatimista sen selvittämiseksi, onko oma pääoma todella negatiivinen. *Airaksisen ym.* mukaan hallituksella on kuitenkin oikeus pyrkiä varmistumaan oman pääoman negatiivisuudesta laatimalla tarpeelliset selvitykset ja jossakin tapauksessa vähintäänkin luonnosmainen tase tilanteen selvittämiseksi, vaikka tämä merkitsisi viivytystä osakepääoman menettämisen rekisteröitäväksi ilmoittamisessa. Rekisteröintivelvollisuus olisi *Airaksisen ym.* mukaan mahdollista sivuuttaa oman pääoman määrää lisäämällä sellaisessa tilanteessa, jossa pääoma-aseman korjaamiseen menisi suurin piirtein sama aika kuin pääoma-aseman varmistamiseen ja

---

<sup>85</sup> Taxell 1983, s. 24.

<sup>86</sup> Mähönen – Villa 2006c, s. 140.

<sup>87</sup> Airaksinen – Pulkkinen – Rasinaho 2010b, s. 704. Ks. HE 89/1996, s. 133.

<sup>88</sup> Villa 2011.

<sup>89</sup> Savela 2006, s. 127. Ks. NJA 1993 s. 484, jossa todetaan selvitystilataseen osalta, ettei taseen laatimisen laiminlyönti kuitenkaan sinällään aiheuta vahinkoa, mikäli tase olisi osoittanut yhtiön oman pääoman määrän olevan riittävä.

rekisteri-ilmoituksen tekemiseen.<sup>90</sup> Myös esitöissä mainitaan mahdollisuus pääomatilanteen korjaamiseen rekisteröintivelvollisuuden sivuuttavana tekijänä. Esitöiden mukaan yhtiön hallituksella on velvollisuus jatkuvasti valvoa yhtiön pääomatilannetta ja tilanteen sitä edellyttäessä viipymättä joko ryhtyä toimiin pääomatilanteen korjaamiseksi tai tehdä kaupparekisteri-ilmoitus osakepääoman menettämisestä<sup>91</sup>.

Oman pääoman negatiivisuus tulee yleensä ilmi tilinpäätöstä laatiessa. Tilanteessa, jossa oman pääoman negatiivisuus korjataan edellä esitetyn periaatteen mukaisesti pääoman lisäyksellä, saattaa tilinpäätökseen jäädä näkyviin negatiivinen oma pääoma ilman, että yhtiö on tehnyt asiasta rekisteri-ilmoitusta.<sup>92</sup>

Mikäli oma pääoma on negatiivinen eikä hallitus ole ryhtynyt säännöksen edellyttämiin toimenpiteisiin, tulisi tilintarkastajan antaa huomautus tilintarkastuskertomuksessa tästä sekä mahdollisesta korvausvastuusta (TTL 3:15.4 §)<sup>93</sup>, jolloin asian merkityksen arviointi jää yhtiökokoukselle<sup>94</sup>. Ensisijainen toimintavastuu on kuitenkin hallituksella, eikä hallitus tai toimitusjohtaja vapaudu korvausvastuusta sillä perusteella, että tilintarkastaja on laiminlyönyt huomautusvelvollisuutensa<sup>95</sup>.

### 3.3 Rekisteröintivelvollisuuden ajankohta

Rekisteröintivelvollisuuden ajankohdalla tarkoitan sitä ajanjaksoa, jonka kuluessa hallituksen olisi viimeistään tehtävä ilmoitus osakepääoman menettämisestä

---

<sup>90</sup> Airaksinen – Pulkkinen – Rasinaho 2010b, s. 704.

<sup>91</sup> HE 103/2007, s. 58. Ks. myös Reinikainen – Pelkonen – Lydman 2007, s. 348, jossa esitetään samanlainen kanta ja kysytään, eikö hallitus voisi heti oman pääoman vähenemisen havaittuaan hankkia riittävästi pääomalainaa, jolla rekisterimerkinnästä pääsee eroon, ja olla sitten tekemättä rekisterimerkintää. Vaihtoehtona esitetään, että rekisteriin olisi mahdollista viedä samalla kertaa kahdenlaisia ilmoituksia, nimittäin ilmoitus siitä, että koko oma pääoma (ml. pääomalainat) on negatiivinen, ja toinen ilmoitus siitä, että nyt koko oma pääoma (ml. hankitut pääomalainat) on yli puolet osakepääomasta (ks. OYL 20:23.1 §:n 2. virke). Kirjassa kuitenkin huomautetaan, ettei kaupparekisterimerkinnän tekemistä ole perusteltua viivyttää, sillä sen tarkoitus on nimenomaan suojata kolmansia.

<sup>92</sup> Airaksinen – Pulkkinen – Rasinaho 2010b, s. 704–705.

<sup>93</sup> Reinikainen – Pelkonen – Lydman 2007, s. 347. Ks. Tilintarkastajan rooli asiakasyrityksen taloudellisissa vaikeuksissa 2010, s. 38–39: Tilintarkastajan huomautuksessa tulisi todeta yhtiön oman pääoman olevan negatiivinen ja että hallitus ei ole tehnyt osakepääoman menettämisestä viipymättä OYL 20:23.1 §:n edellyttämää rekisteri-ilmoitusta. Ks. HE 194/2006, s. 40, jossa tilintarkastuksen suorittamiseen liittyvästä yleisestä olennaisuusperiaatteesta todetaan seuraavan, ettei vähäisestä säännöksen rikkomisesta, kuten myöhemmin oikaistusta rekisteri-ilmoituksen laiminlyömisestä, aiheutuisi ilmoitusvelvollisuutta. Perusteluissa ei tosin viitata suoraan OYL 20:23.1 §:n mukaiseen rekisteri-ilmoitukseen, mutta käsittääkseni viittauksen voidaan yleisluonteisena olettaa tarkoittavan myös sitä.

<sup>94</sup> HE 194/2006, s. 39.

<sup>95</sup> af Schultén 2004, s. 395.

kaupparekisteriin, jotta hallituksen toimintaa voitaisiin pitää ”viipymättä”-käsitteen mukaisena.

*Kyläkallion ym.* mukaan ilmoitusvelvollisuus<sup>96</sup> alkaa välittömästi oman pääoman negatiivisuuden havaitsemisesta ainakin silloin, kun yhtiön taloudellinen tilanne on selvä eikä sen varmistamiseksi ole tarpeen laatia lisäselvityksiä<sup>97</sup>. Voitaisiin kuitenkin ajatella, että hallituksella alkaisi tietynlainen reagointivelvollisuus välittömästi kun oman pääoman vähydestä herää epäily. Ilmoitusvelvollisuus alkaisi aina välittömästi silloin, kun hallitus havaitsee oman pääoman olevan negatiivinen, ja tämä velvollisuus olisi mahdollista kiertää, mikäli hallitus korjaisi tilanteen tietyn ajan sisällä havaitsemisesta. Pääoman negatiivisuuden varmistuessa alkaisi siten ajanjakso, jonka aikana hallituksen olisi joko korjattava tilanne välttyäkseen rekisterimerkinnän tekemiseltä, tai tehtävä osakepääoman menettämistä rekisteri-ilmoitus. Epäselvää on kuitenkin mitä OYL 20:23.1 §:ssä ”viipymättä”-käsitteellä tarkoitetaan, eli kuinka nopeasti havaitsemisesta rekisteri-ilmoitus tulisi tehdä, jotta hallitus välttyisi vahingonkorvausvastuulta. Lisäksi havaitsemisen ajankohta voi olla vaikea osoittaa toteen.

Ratkaisussa KKO 1991:55 osakeyhtiön hallituksen jäsenet velvoitettiin korvaamaan velkojalle syntynyt vahinko tilanteessa, jossa hallitus oli lokakuussa 1983 tullut tietoiseksi siitä, että enemmän kuin kaksi kolmasosaa yhtiön osakepääomasta oli menetetty. Hallitus oli VOYL 13:2 §:n mukaan ollut velvollinen mahdollisimman pian kutsumaan yhtiökokouksen koolle käsittelemään yhtiön asettamista selvitystilaan eikä tätä olisi saanut lykätä 30.4.1984 pidettävään varsinaiseen yhtiökokoukseen. Liiketoiminnan jatkuessa yhtiölle oli tammi-helmikuun vaihteessa syntynyt uutta velkaa, josta velkoja ei ollut saanut suoritusta yhtiön sittemmin jouduttua konkurssiin. Ratkaisusta ilmenee, että hallituksen olisi siis tullut reagoida osakepääoman vajaukseen ja kutsua yhtiökokous koolle nopeammin kuin kuuden kuukauden kuluessa.

*Reinikainen ym.* huomauttavat yksityisiä osakeyhtiöitä aikaisemmin koskeneen yhtiökokouksen koollekutsumisvelvollisuuden osalta, että mikäli hallituksella on syytä olettaa, että on olemassa vaara oman pääoman vähydestä, se ei saisi antaa asian varmistuksen odottaa normaalin tilinpäätöksen valmistumista<sup>98</sup>. Hallituksen olisi heidän

---

<sup>96</sup> Pihlajarinne käyttää tästä velvollisuudesta termiä toimintavelvollisuus. Ks. Pihlajarinne 2007, s. 357. Savela taas käyttää termiä reagointivelvollisuus. Ks. Savela 2006, s. 129.

<sup>97</sup> Kyläkallio – Iirola – Kyläkallio 2012b, s. 50.

<sup>98</sup> Tilinpäätöksen valmistumisaika on kirjanpitolain (1336/1997, KPL) 3:6 §:n mukaan enintään neljä kuukautta tilikauden päättymisestä.

mukaan reagoitava jo silloin, kun se havaitsee tai sen pitäisi havaita oman pääoman riittämättömyyden uhka.<sup>99</sup> Sanottua voitaneen soveltaa analogisesti OYL 20:23.1 §:n mukaiseen tilanteeseen; tilanteessa, jossa hallituksella on syytä olettaa oman pääoman painuneen negatiiviseksi, asia on tarkistettava ja rekisteri-ilmoitus tehtävä aikaisemmin kuin neljässä kuukaudessa.

*Sillanpään* mukaan OYL 20:23.1 §:n säännös otettiin lakiin nimenomaan suojaamaan yhtiön velkojia. Hän katsoo yhtiön hallituksella olevan periaatteessa jatkuva velvollisuus seurata yhtiön taloudellista tilannetta. Pykälässä käytetty sanamuoto ”viipymättä” ei hänen mukaan voine normaalitilanteessa olla yhtä-kahta kuukautta pidempi, sillä muutoin säännös ei palvele sille asetettua velkojia suojaavaa tarkoitusta. *Sillanpään* mukaan yhtiön, joka on vakavaraisuudeltaan epävarmassa tilanteessa, tulee myös kiinnittää erityistä huomiota oman pääoman määrän seurantaan ja toimia ripeästi pääomavajeen havaitsemisen jälkeen. Hallituksen seurantavelvollisuus korostuu professorin mukaan esimerkiksi yksittäisten suurten tappioiden yhteydessä tai silloin, kun yhtiön liiketoiminnan kannattamattomuuden vuoksi omasta pääomasta on jo edellisen tilinpäätöksen vuoksi menetetty huomattava osa. Hallituksen yksittäisillä jäsenillä on velvollisuus seurata yhtiön taloudellista tilannetta ja tarvittaessa puuttua siihen vaatimalla hallituksen koollekutsumista käsittelemään asiaa. Yhtiön tappiollinen kehitys korostaa hallituksen velvollisuutta huolehtia seurantajärjestelmän toiminnasta ja toimia ripeästi saamansa tiedon pohjalta. Mikäli yhtiön hallituksen jäsenet laiminlyövät velvollisuutensa ilmoittaa yhtiön negatiivinen oma pääoma kaupparekisteriin, ovat he vahingonkorvausvastuussa niiden velkojien menetyksistä, joiden saatava on syntynyt tämän laiminlyönnin jälkeen.<sup>100</sup>

Myös *Villa* on aikaisemmin esittänyt samanlaisen kannan OYL 20:23.1 §:stä. Hänen mukaansa hallituksen on tehtävä rekisteri-ilmoitus kuukauden tai kahden kuluessa siitä, kun hallitus on havainnut oman pääoman menetyksen, jotta toimintaa voidaan pitää ”viipymättä” – käsitteen sisällä erityisesti ottamalla huomioon ratkaisussa KKO 1991:55<sup>101</sup> lausuttu.<sup>102</sup> *Villa* on kuitenkin myöhemmin ollessaan kuultavana todistajana todennut ”viipymättä” – käsitteestä, että noin kolme kuukautta olisi vielä hyvä aika hallitukselle toimia siitä, kun se havaitsee tai sen olisi pitänyt havaita oman pääoman

---

<sup>99</sup> Reinikainen – Pelkonen – Lydman 2007, s. 345.

<sup>100</sup> Sillanpää 2011.

<sup>101</sup> Ratkaisussa yhtiön hallituksen jäsenet määrättiin korvausvelvollisiksi velkojille, joiden saaminen oli syntynyt sen jälkeen, kun hallitus oli laiminlyönyt VOYL 13:2 §:n mukaisen ensimmäisen yhtiökokouksun.

<sup>102</sup> Villa 2011.

menetys<sup>103</sup>. Kolme kuukautta on kuitenkin melko pitkä aika kun ottaa huomioon OYL 20:23.1 §:n tarkoituksen informoida ja suojata yhtiön velkojia sekä sen, ettei itse ilmoituksen tekeminen kaupparekisteriin ole kovin aikaa vievä tapahtuma.

*Suontaustan* mukaan rekisteröintivelvollisuuden ajankohtaa on arvioitava jossain määrin tapauskohtaisesti. Hallituksen tulee ensin huolellisesti varmistua OYL 20:23.1 §:n mukaisen olosuhteen todellisesta olemassaolosta. Rekisteri-ilmoituksen tekemiseen hallituksella olisi aikaa muutamasta viikosta maksimissaan kahteen kuukauteen, jona aikana hallituksen tulee olla erityisen varovainen, jos se harkitsee ulkopuolisten tahojen kanssa merkittävään sopimussuhteeseen ryhtymistä.<sup>104</sup>

Lain esitöissä on mainittu myös, että jos yhtiön koko osakepääoma on menetetty, yhtiön olisi tehtävä tätä koskeva rekisteri-ilmoitus välittömästi<sup>105</sup>. Sanavalinta ”välittömästi” tarkoittanee hyvin nopeaa reagointivelvollisuutta, minkä voidaan katsoa puoltavan näkemystä siitä, että ilmoitus olisi tehtävä melko lyhyessä ajassa havaitsemisesta.

### 3.4 Hallituksen vai toimitusjohtajan rekisteröintivelvollisuus

Osakeyhtiölain yhtiön johdon käsite kattaa hallituksen, toimitusjohtajan ja hallintoneuvoston<sup>106</sup>. OYL 20:23.1 §:n säännöksen mukaan velvollisuus kaupparekisteri-ilmoituksen tekemiseen on kuitenkin nimenomaan hallituksella. Tällöin voitaisiin *Airaksisen ym.* mukaan katsoa, että toimitusjohtaja ei ole vastuussa ilmoituksen laiminlyönnistä. Onkin hieman epäselvää, missä määrin velvollisuus ulottuu myös toimitusjohtajaan. Toimitusjohtajan on kuitenkin aina tuotava tieto negatiivisesta omasta pääomasta hallituksen tietoon.<sup>107</sup> Sanamuodoltaan samankaltaista VOYL 13:2 §:ää koskevassa kirjallisuudessa ja oikeuskäytännössä toimitusjohtajan on kuitenkin katsottu olevan vastuussa<sup>108</sup>. *Savelan* sekä *Kyläkallion ym.* mukaan myös

---

<sup>103</sup> Helsingin HO 19.6.2013 1798 (ei lainvoimainen).

<sup>104</sup> Haastattelu, *Suontausta* 2013.

<sup>105</sup> HE 109/2005, s. 29.

<sup>106</sup> HE 109/2005, s. 79. Ks. OYL 6:1.1 §.

<sup>107</sup> *Airaksinen – Pulkkinen – Rasinaho* 2010b, s. 705.

<sup>108</sup> Ks. Esim. af Schultén 2004, s. 395, jossa katsotaan, että vastuuvollisten piiriin voisi toimitusjohtajan lisäksi kuulua myös hallintoneuvoston jäsenet. Ks. myös KKO 1990:177, jossa osakeyhtiön toimitusjohtaja velvoitettiin vastoin lain sanamuotoa yhdessä hallituksen ainoan jäsenen kanssa korvaamaan yhtiön velkojalle syntynyt vahinko. Tapauksessa yhtiön toimitusjohtaja oli jatkanut yhtiön toimintaa tietoisena osakepääoman vajauksesta ja hallituksen laiminlyönnistä kutsua yhtiökokous koolle käsittelemään kysymystä yhtiön asettamisesta selvitystilaan. Ratkaisua on kritisoinut muun muassa *Savela*, jonka mukaan toimitusjohtajalla ei ollut mitään mahdollisuutta saada hallituksen jäseniä täyttämään VOYL 13:2:n mukaisia velvollisuuksiaan selvitystilaedellytysten ollessa käsillä. Ainoa keino

OYL 20:23.1 §:n mukainen ilmoitusvelvollisuus koskee hallituksen lisäksi toimitusjohtajaa<sup>109</sup>.

Kaupparekisterilain (129/1979, KRL) 15 §:n mukaan rekisteri-ilmoituksen tekemisestä ja allekirjoittamisesta vastuullisista henkilöistä säädetään yritys- ja yhteisötietolain (244/2001, YYL) 14 §:ssä. Sen mukaan ilmoituksen tekemisestä ovat vastuussa hallituksen varsinaiset jäsenet sekä toimitusjohtaja, mikäli yhtiöllä on sellainen (YYL 14.1 § 5k ja 14.2 §). Kyseessä on muutosilmoitus (KRL 14.1 §), joka on jonkun sen tekemisestä vastuussa olevan tai hänen valtuuttamansa henkilön allekirjoitettava (YYL 14.3 §). Koska muutosilmoitus on jonkun sen tekemisestä vastuussa olevan allekirjoitettava, myös sellainen hallituksen varsinainen jäsen, jolla ei ole yksin oikeutta edustaa yhtiötä, on sekä oikeutettu että velvollinen tekemään muutosilmoituksen. Sen sijaan hallituksen varajäsenille ei kaupparekisterilaissa eikä yritys- ja yhteisötietolaissa ole säädetty vastuuta kaupparekisteri-ilmoituksen tekemisestä tai allekirjoittamisesta. Kaupparekisteri on kuitenkin hyväksynyt hallituksen varajäsenen sekä toimitusjohtajan sijaisen muutosilmoituksen tekijäksi.<sup>110</sup>

Vaikka yritys- ja yhteisötietolaissa on selkeästi säädetty toimitusjohtajan vastuusta, voidaan OYL 20:23.1 §:n säännöstä pitää epäselvänä sen jättäessä toimitusjohtajan vastuun kokonaan säännöksen ulkopuolelle. Tehtävä osoitetaan säännöksessä selvästi ja nimenomaisesti hallitukselle. Olisikin hyvä miettiä tulisiko OYL 20:23.1 §:n sanamuotoa täsmentää siten, että rekisteröintivelvollisuus koskisi hallituksen lisäksi myös toimitusjohtajaa. *Suontaustan* mukaan tällainen täsmennys osakeyhtiölakiin olisi todella hyvä, sillä nykyisessä tilanteessa hallitusta voidaan käytännössä pitää tarkoituksella tai muutoin tietämättömänä oman pääoman kehittämisestä. Tällaisia tapauksia on tullut aika ajoin vastaan. Säännös selkeyttäisi vastuun jakoa asiassa.<sup>111</sup>

---

vastuun välttämiseksi oli erota toimitusjohtajan tehtävästä. Ks. Savela 1999, s. 97, viitattu teoksessa Pihlajarinne 2007, s. 361, alav. 12.

<sup>109</sup> Savela 2006, s. 97–98; Kyläkallio – Irola – Kyläkallio 2012b, s. 49. Ks. samansuuntaisesti Reinikainen – Pelkonen – Lydman 2007, s. 344, jossa mainitaan toimitusjohtajan velvollisuus tilinpäätöksen ja toimintakertomuksen laadintaan oman pääoman vähentyessä jo kumotun, yksityisiä osakeyhtiöitä koskeneen yhtiökokouksen koollekutsumisvelvollisuuden osalta.

<sup>110</sup> Kyläkallio – Irola – Kyläkallio 2012a, s 560–561.

<sup>111</sup> Haastattelu, Suontausta 2013.

### 3.5 Pääomalaina ja varojen arvostaminen omaa pääomaa laskettaessa

OYL 20:23.2 §:ssä ovat säännökset 20:23.1 §:ssä tarkoitettujen omaa pääomaa koskevien laskelmien oikaisemisesta tilanteessa, jossa yhtiön pääomatilanne on tosiasiasa kirjanpitoarvojen osoittamaa parempi<sup>112</sup>. Vaikka oman pääoman määrä todetaan lähtökohtaisesti tilinpäätöksestä, sitä ei kuitenkaan kaikissa tilanteissa tarvitse todeta pelkästään tilinpäätöksen perusteella. Mikäli yhtiön pääomatilanne on tosiasiasa kirjanpitoarvojen osoittamaa parempi, oma pääoma voidaan tietyissä tilanteissa todeta suuremmaksi kuin se tilinpäätöksen mukaan on.<sup>113</sup>

OYL 20:23.2 §:n mukaan pääomalaina voidaan osakepääoman menettämistä arvioitaessa laskennallisesti lisätä oman pääoman määrään<sup>114</sup>. Osakeyhtiölain 12 luvussa säädetty pääomalaina otetaan huomioon yhtiön omana pääomana OYL 20:23.2 §:n mukaisessa tilanteessa, vaikka pääomalaina merkitään taseessa lähtökohtaisesti vieraaseen pääomaan erillisenä eränä. Pääomalaina suojaa yhtiön muita velkojia pääoman pysyvyyttä koskevien OYL 12:1 §:n säännösten perusteella.<sup>115</sup> Pääomalainan lukeminen omaksi pääomaksi ei tarkoita, että pääomalaina siirrettäisiin oman pääoman eräksi tai muuten käsiteltäisiin oman pääoman eränä<sup>116</sup>.

Pääomalaina voidaan myös OYL 12:1.3 §:n mukaan pääomalainavelkojan suostumuksella käyttää osakepääoman korotukseen osakepääomasijoituksena tai käyttää yhtiön tappion kattamiseen. Tällöin pääomalainan muodossa yhtiöön tulleen vieraan pääoman luonne muuttuu sidotuksi pääomaksi ja suojaa siten yhtiön muiden

---

<sup>112</sup> Mähönen – Villa 2010, s.586.

<sup>113</sup> Kyläkallio – Irola – Kyläkallio 2012b, s. 50.

<sup>114</sup> Pääomalainalla on siten tässä tilanteessa pitkälti samanlainen merkitys kuin VOYL:n tarkoittamassa pakkoselvitystilaan asettamisessa. Ks. HE 109/2005, s. 190. VOYL:ssa pääomalaina merkittiin taseeseen omaan pääomaan erillisenä eränä (VOYL 5:1.1 § 4 k.). VPL 16 §:n mukaan myös VOYL 5:1 §:ssä tarkoitettu pääomalaina katsotaan 20:23.1 §:ssä tarkoitettussa laskelmassa omaksi pääomaksi. Ks. Kyläkallio – Irola – Kyläkallio 2012b, s. 50. Ks. KKO 1988:44, jossa velkojat olivat sen varalta, että yhtiön osakepääoma tai osa siitä tilivuoden aikana osoittautuisi menetetyksi, sitoutuneet sijoittamaan saatavansa yhtiöltä etuoikeusjärjestyksessä kaikkien muiden saatavien jälkeen sekä olemaan vaatimatta maksua yli sen, mitä saatavista kunakin hetkenä oli pidettävä vastaamassa yhtiön tappiota ja osakepääomaa. Saatavat oli tilikauden taseeseen merkitty vieraana eikä omana pääomana. Puheena olevia saatavia ei siten ollut sopimuksella rinnastettu yhtiön omaksi pääomaksi eikä sopimus ollut muuttanut yhtiön pääomarakennetta niin, että velvollisuus asettaa yhtiö selvitystilaan olisi poistunut.

<sup>115</sup> Helsingin HO 19.6.2013 1798 (ei lainvoimainen).

<sup>116</sup> Villa 2013, s. 390. Pääomalaina on joka tapauksessa velkaa, esitetään se sitten erikseen omassa pääomassa tai veloissa. Tilanne saattaa siksi muodostua sellaiseksi, että kun pääomalaina otetaan huomioon, yhtiön oma pääoma on positiivinen, mutta silti yhtiön velat (ml. pääomalainat) ylittävät sen varat eli yhtiö on periaatteessa tässä mielessä konkurssikypsä. Tilanne on siten yhtiö- ja konkurssioikeudellisesti erikoinen. Selityksenä säännösratkaisulle *Reinikaisen ym.* mukaan lienee se, että OYL 20:23.1 § on säädetty suojaamaan yhtiön velkojia, ja takasijaisena velkana pääomalaina kattaa muiden velkojien riskiä. Ks. Reinikainen – Pelkonen – Lydman 2007, s. 346.



intressitahojen saamia pääomallainan pysyvyyttä tiukemmalla, sidottua omaa pääomaa koskevalla pääoman pysyvyydellä.<sup>117</sup>

OYL 20:23.2 §:n mukaan yhtiön omaisuudesta tehtyjen ja suunnitelman mukaisten poistojen kertynyt erotus (poistoero) ja yhtiön tekemät vapaaehtoiset varaukset otetaan huomioon oman pääoman lisäyksinä. Jos yhtiön omaisuuden todennäköinen luovutushinta on muuten kuin tilapäisesti sen kirjanpitoarvoa olennaisesti suurempi, saadaan myös todennäköisen luovutushinnan ja kirjanpitoarvon erotus ottaa huomioon oman pääoman lisäyksenä. Näissä oman pääoman lisäyksissä on noudatettava erityistä varovaisuutta ja niistä on annettava perusteltu selvitys toimintakertomuksessa tai 8:5.1 §:n nojalla taseen liitetietona.

Selvitys on lain esitöiden mukaan annettava aina tilikaudelta laadittavan tilinpäätöksen yhteydessä tilanteessa, jossa tilinpäätöksen sisältämä tase osoittaa oman pääoman negatiiviseksi, mutta hallitus katsoo, ettei sillä ole velvollisuutta tehdä osakepääoman menettämistä koskevaa rekisteri-ilmoitusta. Selvitys olisi toisaalta annettava tilikaudelta laadittavan tilinpäätöksen yhteydessä myös silloin, kun OYL 20:23.2 §:n säännöksiin on nojaututtu tilikauden aikana, vaikka lisäyksiin ei olisikaan tarvetta enää tilinpäätöspäivän tietojen perusteella. Lisäksi selvitys olisi esitöiden mukaan annettava, jos OYL 20:23.2 §:n säännöksiin vedotaan osakepääoman menettämistä koskevan rekisterimerkinnän poistamiseksi. Oman pääoman lisäyksistä annettava selvitys on perusteltava. Pääomallainojen osalta riittää maininta niiden ottamisesta huomioon oman pääoman laskelmassa niin kuin OYL 20:23.2 §:ssä säädetään. Muut oman pääoman lisäykset on sen sijaan perusteltava asiallisesti noudattaen erityistä varovaisuutta. Perusteluvollisuus korostuu erityisesti silloin, kun oman pääoman lisäys perustuu omaisuuden todennäköisen luovutushinnan arvostamiseen sen kirjanpitoarvoa korkeammaksi.<sup>118</sup>

---

<sup>117</sup> Mähönen – Villa 2009, s. 191.

<sup>118</sup> HE 103/2007, s. 58–59.

## 3.6 Hallituksen jäsenen vastuu oman pääoman menettämisen rekisteröinnin laiminlyömisestä ja lisävelkaantumisesta

### 3.6.1 Osakeyhtiöoikeudellinen vahingonkorvausvastuu

Osakeyhtiölailla on luotu erityinen vastuutyyppeiksi, *osakeyhtiöoikeudellinen vahingonkorvausvastuu*, joka poikkeaa sekä sopimusperusteisesta että deliktiperusteisesta vastuusta<sup>119</sup>. Yhtiöoikeudellisella perusteella syntyvä vahingonkorvausvastuu koskee käytännössä usein puhtaita varallisuusvahinkoja. Osakeyhtiölakiin otetun erillisen korvaussäännöksen keskeisin merkitys onkin laajentaa yhtiöoikeudellisella perusteella syntyvä vahingonkorvausvastuu kattamaan myös puhtaan varallisuusvahingon, joiden korvattavuus vahingonkorvauslain (412/1974, VahL) nojalla on varsin rajoitettu.<sup>120</sup>

Osakeyhtiölain vastuunormien perusteella yhtiön puolesta toimivat henkilöt, eli yhtiön johtoon kuuluvat, osakkeenomistajat, yhtiökokouksen puheenjohtaja ja tilintarkastajat ovat vastuussa teoistaan ja tekemättä jättämisistään yhtiölle, osakkeenomistajille ja kolmansille. Osakeyhtiöoikeudellinen vastuu edellyttää huolimattomuutta tai tahallisuutta, joita käsitellään jäljempänä. Näitä säännöksiä tarkentaa yhtiön johtoon kuuluvan ja osakkeenomistajan osalta tuottamusolettama.<sup>121</sup>

Yhtiöoikeudellisella perusteella syntyvä vahingonkorvausvastuu edellyttää, että henkilö on toiminut nimenomaan yhtiöoikeudellisissa roolissaan. Tällaisessa ominaisuudessa toiminut henkilö voi silti joutua vastuuseen myös esimerkiksi vahingonkorvauslain nojalla, sillä osakeyhtiölaki ei vaikuta muiden korvausperusteiden rinnakkaiseen soveltamiseen.<sup>122</sup>

OYL 22:1.2 §:n mukaan hallituksen jäsenen, hallintoneuvoston jäsenen ja toimitusjohtajan on korvattava vahinko, jonka hän on tehtävässään osakeyhtiölakia tai yhtiöjärjestystä rikkomalla, muuten kuin vain rikkomalla OYL 1:8 §:ssä säädettyä huolellisuusvelvollisuutta, tahallaan tai huolimattomuudesta aiheuttanut yhtiölle, osakkeenomistajalle tai muulle henkilölle.

<sup>119</sup> Savela 2006, s.1-3. Mähönen – Villa 2010, s. 436–437.

<sup>120</sup> Savela 2006, s.2.

<sup>121</sup> Mähönen – Villa 2010, s.436–437, 449.

<sup>122</sup> Savela 2006, s.2-3, 341–346. Ks. myös HE 109/2005, s. 194, jossa nimenomaisesti todetaan, että OYL:n vahingonkorvaussäännösten ei ole tarkoitettu sulkevan pois muuta vahingonkorvausvastuuta, kuten esimerkiksi sopimusperusteista vastuuta tai VahL:iin perustuvaa vastuuta.

Yhtiön hallituksen jäsenet ovat vahingonkorvausvastuussa niiden velkojien menetyksistä, joiden saatava on syntynyt sen jälkeen, kun hallitus on laiminlyönyt OYL 20:23.1 §:n mukaisen velvollisuutensa ilmoittaa yhtiön negatiivinen oma pääoma kaupparekisteriin<sup>123</sup>. Mikäli kaupparekisteri-ilmoitus on tehty viipymättä sen jälkeen, kun oma pääoma on havaittu negatiiviseksi, yhtiön toiminnan jatkaminen ei aiheuta johdolle osakeyhtiölakiin perustuvaa vastuuta<sup>124</sup>. Vastuu oman pääoman vähyyteen reagoimisen laiminlyömisestä ei ole velkavastuuta yhtiön veloista, vaan vahingonkorvausvastuuta<sup>125</sup>.

OYL 20:23.1 §:n säännösten vastaisen menettelyn seuraamukset ratkaistaan osakeyhtiölain vahingonkorvausta koskevien periaatteiden mukaan<sup>126</sup>. Korvausedellytykset, kanneoikeudet ja aiheutuneen vahingon määrä määräytyvät siten osakeyhtiölain vahingonkorvaussäännösten mukaisesti.<sup>127</sup> Lain esitöiden mukaan vahingonkorvauksen tuomitsemisen edellytyksenä on vahingon aiheutumisen lisäksi syyhteyden osoittaminen johdon lainvastaisen menettelyn ja aiheutuneen vahingon välillä.<sup>128</sup> Hallituksen jäsenen vastuu yksittäistä velkojaa kohtaan edellyttää siten, että velkoja ei olisi luottanut yhtiötä, mikäli olisi tiennyt sen pääomatilanteesta<sup>129</sup>.

Velkojalle voi yleensä aiheutua tappiota vain siten, että velkoja ei olisi antanut velkaa, mikäli olisi ollut tietoinen yhtiön pääomatilanteesta, tai siten, että velkoja olisi tehnyt nopeammin perintätoimia, mikä olisi parantanut velkojan asemaa. Mikäli rekisteri-ilmoitusta ei ole tehty, mutta velkoja on tietoinen yhtiön huonosta taloustilanteesta, ei hänelle kuitenkaan voine aiheutua vahinkoa.<sup>130</sup>

On syytä huomata, että kysymys on korvausvastuusta osakeyhtiön velkojille, ja kanneoikeus kuuluu siten velkojalle, ei osakeyhtiölle itselleen, eikä sen sijaan tullee konkurssipesälle. Tämä johtuu siitä, että eri velkojien asema on erilainen.

---

<sup>123</sup> Sillanpää 2011. Ks. KKO 1991:55, jossa yhtiön hallituksen jäsenet määrättiin korvausvelvollisiksi velkojille, joiden saaminen oli syntynyt sen jälkeen, kun hallitus oli laiminlyönyt VOYL 13:2 §:n mukaisen ensimmäisen yhtiökokouskutsun. Ks. kuitenkin KKO 2000:106, jossa korkein oikeus muutti ratkaisulinjaansa ja totesi, ettei pelkästään ensimmäisen yhtiökokouksen koollekutsumisen laiminlyöminen voinut aiheuttaa velkojalle vahinkoa.

<sup>124</sup> Kyläkallio – Irola – Kyläkallio 2012b, s. 49. Vahingonkorvausvastuun kannalta voi Reinikaisen ym. mukaan kuitenkin olla merkitystä sillä, että yhtiö asetetaan pian konkurssiin ja jollekin aiheutuu vahinkoa siitä, että koko omaa pääomaa (ml. pääomalainat) ei ole saatu (vähintään senttiä) positiiviseksi. Tarkastelussa tulee kuitenkin ottaa huomioon myös muut hallituksen vahingonkorvausvelvollisuutta koskevat osakeyhtiölain säännökset. Ks. Reinikainen – Pelkonen – Lydman 2007, s. 347.

<sup>125</sup> Ks. HE 109/2005, s. 29.

<sup>126</sup> HE 109/2005, s. 189.

<sup>127</sup> Savela 2006, s. 127.

<sup>128</sup> HE 109/2005, s. 189.

<sup>129</sup> Sillanpää 2011.

<sup>130</sup> Savela 2006, s. 127. Ks. näin myös KKO 2012:65.

Oikeuskäytännössä on vakiintuneesti katsottu, että osakeyhtiön hallituksen jäsenet ovat voineet joutua vahingonkorvausvastuuseen VOYL 13:2 §:n pakkoselvitystilasäännösten vastaisesta menettelystään. Korkeimman oikeuden ennakkoratkaisuissa on ollut kysymys korvausvastuusta nimenomaan osakeyhtiön velkojille<sup>131</sup>. VOYL 13:2 §:n säännös oli siten säädetty yksittäisten velkojien suojaksi eikä sen laiminlyönnistä voinut aiheutua yhtiöön nähden korvattavaa vahinkoa. Ennakkoratkaisuista ilmenee, että vahingonkorvausvastuun edellytyksiä on oikeuskäytännössä arvioitu yksilöidysti kunkin velkojan osalta erikseen.<sup>132</sup>

### 3.6.2 Tuottamusolettama

OYL 20:23.1 §:n mukaisen rekisteri-ilmoituksen laiminlyönti on rikkomus, johon sovelletaan OYL 22.1.3 §:n tuottamusolettamaa<sup>133</sup>. Jos johtoon kuuluva on aiheuttanut vahingon rikkomalla osakeyhtiölakia, lukuun ottamatta lain 1 luvussa tarkoitettuja yleisiä periaatteita, tai rikkomalla yhtiöjärjestyksen määräystä, vahinko katsotaan aiheutetuksi tuottamuksesta, jollei menettelystä vastuussa oleva osoita menetelleensä huolellisesti.<sup>134</sup> Todistustaakka johdon tuottamuksesta on siis käännetty<sup>135</sup>.

Tavallisesti sillä, joka väittää olevansa oikeutettu vahingonkorvaukseen, on velvollisuus osoittaa vastapuolen tuottamus. Lain esitöiden mukaan tilannetta on kuitenkin perusteltua arvioida toisin, jos vahinko on aiheutettu rikkomalla osakeyhtiölain säännöstä tai yhtiöjärjestyksen määräystä. Tällöin lähtökohdaksi voidaan ottaa tuottamusolettama. Tilannetta voidaan verrata tuottamusolettamaan, jota sovelletaan sopimusrikkomustilanteissa määrättävään vahingonkorvaukseen.<sup>136</sup>

*Suontaustan* mukaan yleinen huolellisuusvelvollisuus ja valvontavelvollisuus<sup>137</sup> jo sinällään velvoittavat hallituksen seuraamaan yhtiön taloudellisen tilan kehittymistä ja huolehtimaan, että yhtiöllä on tarvittavat resurssit ja järjestelmät asian seuraamiseksi. Velvollisuus korostuu entisestään kun oman pääoman määrä alkaa olla kriittinen tai

---

<sup>131</sup> Ks. mm. KKO 1986 II 130, KKO 1990:177, KKO 1991:55, KKO 2000:106.

<sup>132</sup> KKO 2012:65.

<sup>133</sup> Sillanpää 2011.

<sup>134</sup> Mähönen – Villa 2010, s. 449.

<sup>135</sup> Pihlajarinne 2007, s. 359. (Ns. ekskulpaatiivastuu)

<sup>136</sup> HE 109/2005, s. 195.

<sup>137</sup> Ks. HE 109/2005, s. 80, jossa todetaan oikeuskirjallisuudessa kiinnitetyn erityistä huomiota hallituksen niin sanottuun valvontavastuuseen, eli velvollisuuteen jatkuvasti seurata ja arvioida yhtiön ja konsernin taloudellista asemaa sekä huolehtia tätä arviointia koskevan raportoinnin järjestämisestä.

yhtiön kehityssuunta heikkenevä. Seuraamisen laiminlyönti siten, että osakepääoman menettämiseen liittyvä rekisterimerkintä laiminlyödään, on suoraan osakeyhtiölain säännöksen vastaista toimintaa.<sup>138</sup>

### 3.6.3 Syy-yhteys

Mikäli yhtiön velkojista joku voi osoittaa yhtiön velkaantuneen kyseiselle velkojalle aikana jolloin kaupparekisterimerkintää ei OYL 20:23.1 §:n mukaisessa tilanteessa ole tehty, ja aiheutuneen vahingon ja rekisterimerkinnän laiminlyönnin välillä voidaan osoittaa olevan syy-yhteys, on yhtiön hallitus mahdollisesti aiheutuneesta vahingosta vahingonkorvausvelvollinen.

*Sillanpään* mukaan velkojalla on velvollisuus osoittaa ainakin todennäköinen laiminlyönti yhtiön toiminnan osalta. Velkojan on ensinnäkin kyettävä osoittamaan, että yhtiön taloudellinen tilanne on ollut uhkaava, sekä lisäksi kyettävä osoittamaan suunnilleen se ajankohta, milloin oma pääoma on menetetty eli milloin kaupparekisteri-ilmoitus olisi pitänyt tehdä. Välttyäkseen vahingonkorvausvastuulta hallituksen on kyettävä näyttämään, että se on toiminut normaalin huolellisuusvelvollisuuden edellyttämällä tavalla, sekä perusteltava järkevästi ja uskottavasti, miksi rekisteri-ilmoitusta ei ole pitänyt tehdä.<sup>139</sup>

### 3.6.4 Huolellisuusvelvollisuus

Hallituksen toimintaa arvioidaan OYL 1:8 §:n mukaisen huolellisuusvelvollisuuden mukaan. Hallitus ei *Suontaustan* mukaan voi kovin pitkään vedota tietämättömyyteen kun otetaan huomioon myös hallituksen selonottovelvollisuus.<sup>140</sup>

Osakeyhtiön toiminnan yhdeksi keskeiseksi periaatteeksi on OYL 1:8 §:ssä säädetty, että yhtiön johdon on huolellisesti toimien edistettävä yhtiön etua<sup>141</sup>. Huolellisuus-

---

<sup>138</sup> Haastattelu, Suontausta 2013.

<sup>139</sup> Sillanpää 2011.

<sup>140</sup> Haastattelu, Suontausta 2013.

<sup>141</sup> Kyläkallio – Iirola – Kyläkallio 2012a, s. 58. Vuoden 1978 osakeyhtiölaissa ei ollut tällaista nimenomaista säännöstä, mutta samaan lopputulokseen päästiin tulkinnalla. Ks. Mähönen – Villa 2010, s. 459.

velvollisuuden perusta on päämies-agenttisuhteessa yhtiön ja sen johdon välillä<sup>142</sup>. Huolellisuusvelvollisuutta voidaan tarkastella yhtiön toiminnan tarkoituksen kautta, joka OYL 1:5 §:n olettam säännöksen mukaisesti on yleensä voiton tuottaminen osakkeenomistajille. Jos on toimittu yhtiön tarkoituksen mukaisesti, on myös yleensä toimittu lojaalisti suhteessa yhtiöön ja sen osakkeenomistajiin.<sup>143</sup> Myös osakeyhtiölain esitöiden mukaan yhtiön edun mukaan toimiminen sisältää luonnollisesti toimimisen yhtiön tarkoituksen mukaisesti<sup>144</sup>. Sen lisäksi, että johdon on toimittava huolellisesti, lain esitöiden mukaan huolellisuusvelvollisuuden vastaisena voidaan pitää sitä, että jokin toimi jätetään kokonaan tekemättä<sup>145</sup>. Johdon on siten toimittava aktiivisesti yhtiön edun niin vaatiessa<sup>146</sup>. OYL 20:23.1 §:n mukaisen velvollisuuden laiminlyöminen on siten huolellisuusvelvollisuuden vastaista.

Vaikka OYL 1:8 §:n sanamuodon mukaan huolellisuusvaatimus on kytketty vain yhtiön edun edistämiseen, *Kyläkallion ym.* mukaan voidaan kuitenkin sanoa, että johdon toiminnan tulee kokonaisuudessaan tähdätä tähän päämäärään ja että kaikki muutkin hallitukselle kuuluvat tehtävät on suoritettava huolellisesti<sup>147</sup>. Osakeyhtiölain 1 luvun keskeiset periaatteet ohjaavat yhtiön päätöksentekoa tilanteissa, joissa laki ei tarjoa yksityiskohtaisia toimintaohjeita. Lisäksi ne toimivat tulkinta-apuna yksittäisten osakeyhtiölain normien kohdalla.<sup>148</sup>

Vahingonkorvauksen edellytyksenä on, että on tapahtunut moitittava teko tai laiminlyönti, josta on aiheutunut vahinkoa. Moitittavuuden arvioinnissa kiinnitetään huomiota siihen, tunsiko hallituksen jäsen tai olisiko hänen pitänyt tuntea ne tosiasialliset olosuhteet, jotka vaikuttivat menettelyn oikeudenvastaisuuteen tai moitittavuuteen, sekä tunsiko hän tai olisiko hänen pitänyt tuntea asiaan liittyvän normin sisältö.<sup>149</sup> Kuten aikaisemmin on todettu, hallituksen jäsenen on oltava tietoinen hänelle osakeyhtiölain mukaan kuuluvista tehtävistä.

Johdon huolellisuutta arvioidaan objektiivisesti eli toimintaa verrataan siihen, miten huolellinen henkilö toimisi vastaavassa tilanteessa. Huomioon otetaan liiketoimintaan luontaisesti kuluvat riskit, toiminnan nopeatempoisuus, sekä se, että päätöksenteko

---

<sup>142</sup> Mähönen – Villa 2010, s. 458.

<sup>143</sup> Airaksinen – Pulkkinen – Rasinaho 2010a, s. 49.

<sup>144</sup> HE 109/2005, s.41.

<sup>145</sup> HE 109/2005, s.40.

<sup>146</sup> Airaksinen – Pulkkinen – Rasinaho 2010a, s. 47.

<sup>147</sup> Kyläkallio – Iirola – Kyläkallio 2012a, s. 59.

<sup>148</sup> Rissanen ym. 2006, s. 207.

<sup>149</sup> Salonen 2000, s. 174.

taphtuu usein epävarmassa tilanteessa, jossa kaikkea informaatiota ei ole taloudellisesti järkevää tai edes mahdollista hankkia. *Airaksisen ym.* mukaan riittävänä on pidettävä sitä, että hankitaan hyvän liiketavan edellyttämässä laajuudessa taustatietoa. Huolellisuuden vaatimuksen voidaan kuitenkin ajatella korostuvan hankkeen koon ja siihen liittyvien riskien kasvaessa. Huolellisuutta on aina arvioitava päätöksentekohetkellä käytössä olleiden tietojen ja mahdollisuuksien mukaan. Huolellisuuden arvioinnissa otetaan huomioon myös erityisesti osakeyhtiölain 6 luvussa säädetyt johdon velvollisuudet sekä yleisesti hyväksyttävänä pidettävä yhtiökäytäntö. Huolellisuusvelvollisuudella on merkitystä erityisesti arvioitaessa johdon vahingonkorvausvastuuta osakeyhtiölain 22 luvun perusteella.<sup>150</sup>

OYL 1:8 §:n säännöksessä määritelty standardi johdolta vaadittavalle huolellisuudelle ja lojaalisuudelle vastaa pitkälti muualla Euroopassa ja Yhdysvalloissa noudatettua huolellisuusstandardia<sup>151</sup>. Osakeyhtiölain esitöiden mukaan tapa, jolla johdon tuotamusta vakiintuneesti arvioidaan, johtaa käytännössä paljolti vastaaviin lopputuloksiin kuin esimerkiksi angloamerikkalaisessa oikeudessa noudatettava niin sanottu *business judgement* -sääntö<sup>152</sup>.

Myös *Sillanpään* mukaan johdon vastuuta sen tekemistä liiketoimintaratkaisuksista voidaan tarkastella niin sanotun *business judgement* -liiketoimintapäätösperiaatteen mukaan. Periaatteen mukaan johto ei ole vastuussa liiketoimintaratkaisuksista, jos 1) kyseessä ei ole oikeustoimi henkilön itsensä kanssa eikä käsillä ole intressiristiriitaa käsiteltävän asian suhteen, 2) hallitus käsittelee asiaa ja ratkaisee sen, 3) hallituksen jäsenet hankkivat asianmukaisen informaation ennen päätöksentekoa ja 4) hallituksen toimilla on järkevä liiketaloudellinen perusta eivätkä ne ole räikeän virheellisiä. Periaate rajoittaa johdon vastuuta. On kuitenkin syytä huomata, että se ei suojaa passiivisuutta, vaan hallituksen on tilanteen vaatiessa toimittava aktiivisesti.<sup>153</sup>

---

<sup>150</sup> Airaksinen – Pulkkinen – Rasinaho 2010a, s. 47–48.

<sup>151</sup> Holmström – Lindholm 2005, s. 278–294. Vuoden 2006 osakeyhtiölakiuudistuksessa siirryttiin kohti angloamerikkalaista käsitystä yhtiön johdon velvollisuuksista suhteessa yhtiöön ja sen osakkeenomistajiin. Yhtiön johdon huolellisuus- ja lojaliteettivelvollisuuksia kutsutaan angloamerikkalaisessa kirjallisuudessa fidusiaarisiksi velvollisuuksiksi. Fidusiaariset velvollisuudet ovat kuitenkin vanhastaan osa Suomen oikeutta. Ks. Mähönen – Säiläkivi – Villa 2006, s. 42–43.

<sup>152</sup> HE 109/2005, s. 195.

<sup>153</sup> Sillanpää 2011.

### 3.6.5 Oikeuskäytäntöä

Osakeyhtiölain vahingonkorvausta koskevat säännökset rakentuvat pitkälti kumotun VOYL 15 luvun periaatteille. Muutoksilla vuoden 1978 osakeyhtiölakiin korjattiin yksittäisiä epäkohtia sekä kirjattiin lakiin vakiintunutta käytäntöä. Tästä syystä aikaisempi oikeuskäytäntö on edelleen monilta osin hyödyksi osakeyhtiölakia sovellettaessa. Johdon VOYL:n mukaisesta vahingonkorvausvastuusta on annettu melko paljon korkeimman oikeuden ratkaisuja.<sup>154</sup>

Ratkaisuissa KKO 1991:55 ja 1990:177 oli kyse syy-yhteydestä VOYL 13:2 §:n mukaisessa tilanteessa. Kyseisissä tapauksissa yhtiön hallituksen jäsenet ja ratkaisussa 1990:177 myös toimitusjohtaja määrättiin korvausvelvollisiksi velkojille, joiden saaminen oli syntynyt sen jälkeen, kun hallitus oli laiminlyönyt ensimmäisen yhtiökokoukseen. *Savela* on kritisoinut ratkaisuja huomauttamalla, että ensimmäisen yhtiökokouksen tarkoitus oli ainoastaan informoida yhtiön osakkaita oman pääoman tilasta. Koska velkojilla ei yhtiön ulkopuolisina tahoina ollut oikeutta saada tietoa yhtiökokouksessa käsitellyistä asioista, ei yhtiön pääomatilanne siten olisi voinut tulla velkojien tietoon. Yhtiö olisi voinut toimia vielä vuoden vajaalla omalla pääomalla, mikä tarkoittaa sitä, että velkojien saamiset olisivat siten syntyneet ja velkojat kärsineet tappion konkurssissa siinäkin tapauksessa, että ensimmäinen yhtiökokous olisi kutsuttu koolle.<sup>155</sup> Korkein oikeus muutti ratkaisulinjaansa ratkaisussa KKO 2000:106 ja totesi, ettei pelkästään ensimmäisen yhtiökokouksen koollekutsumisen laiminlyöminen voinut aiheuttaa velkojalle vahinkoa<sup>156</sup>.

Ratkaisussa KKO 2000:106 osakeyhtiön oma pääoma oli tilinpäätöksen mukaan menetetty 31.5.1991 päättyneen tilikauden aikana, mutta yhtiötä ei kuitenkaan ollut asetettu selvitystilaan. VOYL 13:2.1 §:n mukaan yhtiön hallituksen, jonka on viimeistään tilinpäätöstä laatiessaan täytynyt havaita pääomavajaus, olisi tämän jälkeen mahdollisimman pian tullut kutsua yhtiökokous koolle käsittelemään yhtiön asettamista selvitystilaan. Hallitus ei kuitenkaan ollut menetellyt näin. Kun yhtiökokous ei päättänyt yhtiön selvitystilaan asettamisesta, olisi hallitus ollut velvollinen hakemaan sellaista päätöstä tuomioistuimelta VOYL 13:2.2 §:n mukaisesti. Näin ei kuitenkaan ollut menetelty, vaan yhtiö oli jatkanut toimintaansa, kunnes se oli asetettu konkurssiin.

---

<sup>154</sup> Ståhlberg – Karhu 2013, s. 184.

<sup>155</sup> Savela 1999, s. 98, teoksessa Pihlajarinne 2007, s. 360–361.

<sup>156</sup> Pihlajarinne 2007, s. 361.



Velkojan vahinkoon oli vaikuttanut juuri se, ettei yhtiötä ollut VOYL 13:2 §:n edellyttämällä tavalla asetettu selvitystilaan vuonna 1992. Korkeimman oikeuden mukaan, sikäli kuin yhtiön velkaantuminen oli tapahtunut sen jälkeen, kun yhtiö olisi tullut asettaa selvitystilaan, ei sittemmin maksamatta jääneitä velkoja olisi lainkaan syntynyt, jos hallitus olisi menetellyt VOYL 13:2 §:ssä säädetyllä tavalla. Hallituksen jäsenet olivat tältä osin VOYL 15:1 §:n nojalla velvollisia korvaamaan velkojalle osakeyhtiölakia rikkomalla aiheuttamansa vahingon.

Asiassa oli lisäksi kysymys myös menettelyn syy-yhteydestä velkojan vahinkoon, kun osa tämän sittemmin maksamatta jääneistä saatavista oli syntynyt jo ensimmäisen laiminlyönnin jälkeen mutta ennen kuin yhtiö olisi tullut asettaa selvitystilaan. Korkeimman oikeuden mukaan, sikäli kuin yhtiön velkaantuminen oli tapahtunut jo ennen kuin yhtiö olisi tullut asettaa selvitystilaan, kysymys oli siitä, olisivatko nämä velat kuitenkin tulleet suoritetuiksi, jos yhtiö olisi asetettu selvitystilaan lain edellyttämässä ajassa. Yleisesti ottaen voidaan olettaa, että VOYL:n pakkoselvitystilaa koskevia säännöksiä rikkomalla tapahtuva yhtiön toiminnan pitkittäminen entisestään heikentää yhtiön taloudellista asemaa ja siten muun muassa velkojien mahdollisuutta saada suoritusta saatavilleen. Yhtiön toimintaa oli jatkettu vielä lähes kolme vuotta sen jälkeen, kun yhtiö osakeyhtiölain säännösten mukaan olisi tullut asettaa selvitystilaan. Korkein oikeus katsoi, etteivät hallituksen jäsenet näyttäneet, ettei kyseessä oleville saataville olisi saatu suoritusta, jos yhtiö olisi aikanaan asetettu selvitystilaan VOYL 13:2 §:n edellyttämällä tavalla. Näillä perusteilla hallituksen jäsenet olivat tältäkin osin velvollisia korvaamaan velkojalle osakeyhtiölakia rikkomalla aiheuttamansa vahingon.<sup>157</sup>

Eräs tärkeä tarkastelun kohde on velkojan tietoisuus yhtiön oman pääoman määrästä. Vanhan osakeyhtiölain perusteella syntyneessä oikeuskäytännössä velkojan tietoisuuteen oman pääoman määrästä ei *Airaksisen ja Jauhiaisen* mukaan kiinnitetty riittävästi huomiota.<sup>158</sup> Esimerkiksi ratkaisussa KKO 1986 II 130 ei otettu huomioon velkojan myötävaikuttavaa tuottamusta vahinkoon, mitä voidaan *Pihlajarinteen* mukaan kritisoida. Tapauksessa yhtiön tavarantoimittajan saatava oli syntynyt yhtiön oman pääoman menettämisen jälkeen. Tavarantoimittaja oli jatkanut toimituksia yhtiölle eikä ollut huolehtinut siitä, ettei niissä poikettu yhtiön ja velkojan aikaisemmasta kauppatastavasta, jonka mukaan tavarantoimittajalla oli ollut takauksen ylittävältä

---

<sup>157</sup> KKO 2000:106.

<sup>158</sup> Airaksinen – Jauhainen 1997, s. s. 565, viitattu teoksessa Pihlajarinne 2007, s. 361–362.

osuudelta vakuus saatavistaan. Velkoja ei ollut myöskään edes yrittänyt periä saataviaan takaaajilta. *Pihlajarinteen* mukaan on perusteltua katsoa, että yhtiön oman pääoman tilasta tietoinen sopimusperusteinen velkoja, joka olisi voinut joko kieltäytyä luotonannosta tai ainakin ryhtyä toimenpiteisiin saatavansa turvaamiseksi, on toiminnallaan myötävaikuttanut vahinkoon.<sup>159</sup>

Uuden osakeyhtiölain mukaista ylempien oikeusasteiden lainvoimaista oikeuskäytäntöä koskien OYL 20:23.1 §:n mukaista rekisteröintivelvollisuutta ei tiettävästi ole vielä olemassa. Ratkaisussa Helsingin HO 19.6.2013 1798 hallituksen jäsenet katsottiin korvausvelvollisiksi yhtiön velkojille siitä hetkestä lähtien kun heidän on viimeistään tullut havaita yhtiön oman pääoman negatiivisuus. Hovioikeuden mukaan yhtiön hallitus oli ollut tietoinen oman pääoman kriittisyydestä 29.4.2008 alkaen, jolloin se allekirjoitti vuoden 2007 tilinpäätöksen. Hallitus oli saanut lisätietoa yhtiön toiminnan tappiollisuudesta välitilinpäätöksistä 31.5.2008 ja 30.9.2008 sekä taloushallinnon tuottamista raporteista. Oma pääoma on ollut menetettynä viimeistään 31.5.2008 alkaen. Hallituksella on viimeistään välitilinpäätöksen 31.5.2008 jälkeen, eli 30.6.2008 alkaen, ollut yhtiön velkojien suojaksi säädetty velvollisuus olla selvillä yhtiön oman pääoman tilanteesta ja ryhtyä viipymättä tilanteen kulloinkin vaatimiin toimenpiteisiin. Yhtiöön oli heinäkuussa 2008 nostettu 8 miljoonan euron laina, joka ei kuitenkaan täyttänyt pääomalainalle asetettuja ehtoja, minkä lisäksi lainan riittävyttä ei ollut varmistettu. Hallituksen jäsenet eivät osoittaneet menettelleensä huolellisesti, vaan hovioikeuden mukaan he ovat yrittäneet vapautua hallituksen jäsenyyden tuomasta vastuusta. Tapauksessa annettiin painoarvoa myös hallituksen jäsenten henkilökohtaisille ominaisuuksille. Hovioikeus katsoi hallituksen jäsenillä olleen koulutuksensa, muiden hallitusjäsenyyksiensä sekä liike-elämässä hankitun kokemuksensa ja osaamisensa myötä tieto siitä, miten oman pääoman menettäminen tulee korjata. Hallituksen jäsenet olivat siten velvolliset korvaamaan sen 30.6.2008 jälkeen syntyneen vahingon, joka heidän tuottamuksellisesta menettelystä osoitettiin aiheutuneen.<sup>160</sup>

---

<sup>159</sup> Pihlajarinne 2007, s. 362.

<sup>160</sup> Helsingin HO 19.6.2013 1798 (ei lainvoimainen). Tuomiosta on valitettu korkeimpaan oikeuteen. Korkein oikeus ei vielä 27.1.2014 mennessä ollut käsitellyt valituslupahakemusta.

### 3.6.6 Johtoon kuuluva henkilö

Vahinko on OYL 22:1 §:n säännöksen mukaan korvattava ainoastaan, jos kyse on hallituksen jäsenen, hallintoneuvoston jäsenen tai toimitusjohtajan tehtävässä aiheutetusta vahingosta<sup>161</sup>. Myös huolellisuus- ja lojaliteettivelvollisuus koskee yhtiön johtoon kuuluvan henkilön toimia vain tässä ominaisuudessa<sup>162</sup>.

Kysymys siitä, ketä on pidettävä pykälässä tarkoitettuna johtoon kuuluvana henkilönä, ratkaistaan osakeyhtiölain esitöiden mukaan sen perusteella, onko henkilö tosiasiaassa valittu hoitamaan kyseistä tehtävää.<sup>163</sup> *Hyvösen* mukaan tämä tarkoittaa, että henkilö on valittu päättävässä elimessä joko yhtiön toimitusjohtajaksi tai hallituksen jäseneksi<sup>164</sup>. *Mähösen ja Villan* mukaan olennaista on, hoitaako henkilö yhtiön liiketoimintaa ja päättääkö hän yhtiön asioista tavalla, joka kuuluu joko hallituksen tai toimitusjohtajan yleistoimivaltaan<sup>165</sup>. Esitöiden mukaan esimerkiksi kaupparekisterimerkinnällä on tässä suhteessa ainoastaan todisteluvaikutus<sup>166</sup>.

Toisaalta *Suontaustan* mukaan osakeyhtiölain mukaisissa kanneperusteissa voivat joutua vastuuseen vain hallitus, toimitusjohtaja, hallintoneuvosto, yhtiökokouksen puheenjohtaja, osakkeenomistaja, selvitysmies, varajäsenet ja tilintarkastaja, mutta eivät kuitenkaan tosiasialliset toimijat, neuvonantajat tai hallituksen tarkkailijajäsenet<sup>167</sup>, jotka eivät toimi mainituissa tehtävissä.

Tosiasiallisella toimijalla tarkoitetaan *Hyvösen* mukaan henkilöä, jota ei ole valittu hallituksen tai yhtiökokouksen päätöksellä toimitusjohtajaksi tai hallituksen jäseneksi, mutta joka käytännössä päättää yhtiön toiminnasta. Tällainen henkilö joutuu vastuuseen aiheuttamistaan taloudellisista vahingoista lähinnä silloin, kun hän on syyllistynyt velallisen rikoksiin tai veropetokseen. Hän ei kuitenkaan ole korvausvelvollinen osakeyhtiölain perusteella.<sup>168</sup> Oikeuskäytännössä on katsottu myös, että suostumuksensa

---

<sup>161</sup> Mähönen – Villa 2010, s. 447. Muussa tapauksessa voidaan kuitenkin soveltaa muita korvaussäännöksiä.

<sup>162</sup> Mähönen – Säiläkivi – Villa 2006, s. 42 – 43.

<sup>163</sup> HE 109/2005, s. 194.

<sup>164</sup> Haastattelu, Hyvönen 2014.

<sup>165</sup> Mähönen – Villa 2010, s. 453.

<sup>166</sup> HE 109/2005, s. 194. Mikäli kaupparekisteri antaa harhaanjohtavan kuvan yhtiön johtosuhteista, virheellisen tiedon antaja voidaan tuomita RL 16:7 §:n nojalla rekisterimerkintärikoksesta. Rangaistavuuden edellytyksenä on väärän tiedon antaminen rekisteriviranomaiselle tarkoituksessa aiheuttaa rekisteriin oikeudellisesti merkityksellinen virhe. Ks. Mähönen – Villa 2010, s. 453. Ks. KKO 2004:88.

<sup>167</sup> Suontausta 2014.

<sup>168</sup> Haastattelu, Hyvönen 2014.

hallituksen jäsenyyteen antanut henkilö, joka on merkitty kaupparekisteriin hallituksen jäseneksi, on velvollinen toimimaan osakeyhtiölain mukaisesti ja laiminlyödessään osakeyhtiölain mukaiset velvoitteet, joutuu korvausvelvolliseksi aiheutetusta vahingosta<sup>169</sup>.

Kanneaika hallituksen jäsentä, hallintoneuvoston jäsentä tai toimitusjohtajaa vastaan on OYL 22:8 §:n mukaan viisi vuotta sen tilikauden päättymisestä, jona kanteen perusteena oleva päätös tehtiin tai kanteen perusteena olevaan toimenpiteeseen ryhdyttiin.

---

<sup>169</sup> Ks. esim. Helsingin HO 19.6.2013 1798 (ei lainvoimainen).

## 4. LUKU – MAKSUKYKYISYYSTESTI

### 4.1 Maksukykyisyystestin pääasiallinen sisältö ja tarkoitus

Maksukykyisyystestistä säädetään OYL 13:2 §:ssä. Sen mukaan varoja ei saa jakaa, jos jaosta päätettäessä tiedetään tai pitäisi tietää yhtiön olevan maksukyvyttö tai jaon aiheuttavan maksukyvyttömyyden. Mikäli osakkeenomistajat esimerkiksi päättävät yksimielisesti jakaa vapaan oman pääoman tietoisina siitä, että jako vaarantaa yhtiön maksukyvyt, saattavat he syyllistyä OYL:n 25:1 §:n 4 kohdassa rangaistavaksi säädettyyn osakeyhtiörikokseen<sup>170</sup>. Maksukyvytön ylittävä jako on laitonta varojenjako, johon liittyy kriminalisoinnin lisäksi myös OYL 13:4 §:n mukainen varojen palautusvelvollisuus sekä osakeyhtiölain 22 luvun mukainen vahingonkorvausvastuu<sup>171</sup>. Sekä maksukykyisyystestin että OYL 13:5 §:n mukaisen tasetestin edellytysten tulee täytyä samanaikaisesti<sup>172</sup>. Yhtiö saa siten jakaa vapaan oman pääoman, josta on vähennetty yhtiöjärjestyksen mukaan jakamatta jätettävät varat, jollei yhtiön maksukykyä koskevasta OYL 13:2 §:stä muuta johdu.

Yhtiön velkojien suojaamiseksi osakeyhtiölakiin otettu maksukykyisyystesti ilmentää osakkeenomistajien saatavien viimesijaisuutta suhteessa velkoihin, mikä on yksi osakeyhtiölain peruseriaatteista. Periaate ei toteudu, jos osakkeenomistajat voivat jakaa yhtiön varoja itselleen aiheuttaen siten yhtiön maksukyvyttömyyden ja esimerkiksi konkurssin, jolloin velkojilta jää yleensä merkittävä osa saatavia saamatta.<sup>173</sup> OYL 13:2 §:ssä on nimenomaisesti kysymys *yleisestä velkojien suojaussäännöksestä*, sillä se suojaa kaikkia velkojia – niin tunnettuja kuin tuntemattomiakin. Maksukykyisyystestin ensisijaisena tarkoituksena on estää osakkeenomistajien velkojien kustannuksella tapahtuva opportunistinen käyttäytyminen.<sup>174</sup> Velkojien kannalta on tärkeää, että yhtiön toiminta jatkuu. Lain esitöiden mukaan säännöksen tarkoituksena ei kuitenkaan ole

<sup>170</sup> Mähönen – Säiläkivi – Villa 2006, s. 409.

<sup>171</sup> Airaksinen – Pulkkinen – Rasinaho 2010b, s. 46. Maksukyvyttömyys voitaneen *Airaksisen ym.* mukaan ottaa huomioon myös arvioitaessa jakoon osallistuneiden vahingonkorvausvastuuta ja rikosoikeudellista vastuuta OYL 13:1.3 §:n mukaisessa tilanteessa, jossa yhtiö tulee laittoman varojenjaon seurauksena maksukyvyttömäksi. Tällainen laitton varojenjako saattaa täyttää myös rikoslain velallisen epärehellisyys-tunnusmerkistön (RL 39:1 § ja 39:1a §). Ks. Airaksinen – Pulkkinen – Rasinaho 2010b, s. 39.

<sup>172</sup> Immonen – Ossa – Villa 2011, s. 160.

<sup>173</sup> Airaksinen – Pulkkinen – Rasinaho 2010b, s. 38.

<sup>174</sup> Mähönen – Villa 2009, s. 344–345.

asettaa yhtiön johdolle, osakkeenomistajille tai tilintarkastajille kohtuuttomia vaatimuksia koskien maksukyvyyn arviointia eikä yhtiöille korostettuja oman pääoman määrää tai omavaraisuutta koskevia vaatimuksia. Etenkin pienissä yhtiöissä maksukyky saattaa jatkuvasti olla suhteellisen heikko. Lain esitöissä on kuitenkin korostettu, että yhtiön maksukyvyyn tiukkuuden ei ole tarkoitettu estävän varojenjako. Lisäksi perusteluissa todetaan, että varojenjako voidaan sinällään rahoittaa myös velalla.<sup>175</sup>

Maksukykyisyydestin sisällön määrittäminen on vaikeaa. On selvittävä, kuinka kauas tulevaisuuteen yhtiön maksukykyä on arvioitava, milloin testi on tehtävä, mihin informaatioon maksukyvyyn arviointi on perustettava, sekä onko kyse maksukyvyttömyyden vai maksukyvyyn arvioinnista. *Mähösen ym.* mukaan maksukyky-käsitteen epämääräisyys ja testin avoimuus ovat alttiita kritiikille, eikä esitettyihin kysymyksiin ei ole saatavissa yksiselitteisiä vastauksia, vaan vastaukset ovat aina tilanne- ja toimijasidonnaisia. Tulkinta-apua saadaan myöhemmästä oikeuskäytännöstä.<sup>176</sup>

Maksukykyisyydesti on suunnattu sille yhtiön toimielimelle, joka tekee päätöksen varojen jakamisesta. Yleensä tämä toimielin on OYL 13:6.1 §:n mukaisesti yhtiökokous, mutta yhtiökokous voi myös OYL 13:6.2 §:n mukaisesti valtuuttaa hallituksen päättämään osingon jakamisesta tai varojen jakamisesta vapaan oman pääoman rahastosta. Käytännössä ensisijainen velvollisuus arvioida yhtiön maksukykyä on kuitenkin yhtiön hallituksella, koska se tekee yleensä yhtiökokoukselle ehdotuksen varojenjaosta, ja muun tahon tekemä varojenjakoehdotus puolestaan edellyttää OYL 13:6.1 §:n mukaisesti yleensä hallituksen hyväksyntää. Hallituksella on siten nimenomaisen osakeyhtiölain säännöksen lisäksi esittelijänvastuu sekä täytäntöönpanijan vastuu koskien yhtiön pysymistä maksukykyisenä, sillä hallitus vastaa myös jakopäätöksen täytäntöönpanosta. OYL 6:2.2 §:n mukaan hallitus ei saa panna täytäntöön osakeyhtiölain vastaista yhtiökokouksen päätöstä.<sup>177</sup>

Yhtiön maksukyvyyn arviointi kuuluu hallituksen yleisen huolellisuusvelvollisuuden piiriin (OYL 1:8 § ja 13:6.1 §). Maksukyvyyn arviointi on tehtävä huolellisesti, mikäli ei ole riidatonta, että varojenjako ei vaaranna yhtiön maksukykyä. Arviointi perusteluineen tulisi kirjata hallituksen kokouksen pöytäkirjaan sekä liittää pöytäkirjaan maksukyvyyn perustana olevat laskelmat ja muut selvitykset, jotta myöhemmin voidaan tarvittaessa

---

<sup>175</sup> HE 109/2005, s. 126.

<sup>176</sup> Mähönen – Villa 2009, s. 346.

<sup>177</sup> Airaksinen – Pulkkinen – Rasinaho 2010b, s. 42–43.

selvittää, perustuiko hallituksen tekemä maksukykyisyysarvio olosuhteisiin nähden asianmukaiseen harkintaan ja selvitykseen.<sup>178</sup>

*Mähösen ja Villan* mukaan varojenjako koskeva testi on kaksiosainen. Aluksi selvitetään, onko varojenjako mahdollinen nimenomaisten säännösten mukaan, ja tämän jälkeen, onko jaettavaa määrää mahdollisesti vähennettävä maksukykyisyystestin perusteella.<sup>179</sup>

Osakeyhtiölain perustelujen mukaan vaatimus maksukyvyyn säilyttämisestä koskee kaikkia varojenjakotilanteita ja sitä on sovellettava muiden varojen jakamista koskevien edellytysten lisäksi. Tyypillisesti kysymykseen tulee osingonjako, mutta vaatimus maksukyvyyn säilyttämisestä koskee myös omien osakkeiden hankintaa ja osakepääoman alentamista. Yhtiön toimintaa lopetettaessa säännös ei kuitenkaan yleensä tule sovellettavaksi. Säännöksen vastainen varojen jakaminen on laitonta varojen jakoa. Jo aiemman oikeuden katsottiin pitävän sisällään sen, että yhtiön hallitus ei voi esittää jaettavaksi enempää varoja kuin on yhtiön maksukyvyyn kannalta perusteltua. Maksukykyisyyden arvioinnin on katsottu kuuluvan hallituksen yleisen huolellisuusvelvollisuuden alaan. Asiasta ei kuitenkaan ole ollut erityistä säännöstä laissa ennen osakeyhtiölain vuoden 2006 kokonaisuudistusta. OYL 13:2 §:n säännös maksukyvyyn säilyttämisestä kaikissa varojenjakotilanteissa on siten merkittävä uutuus vuoden 1978 osakeyhtiölakiin verrattuna.<sup>180</sup> On erityisesti huomattava, että koska maksukykyisyystestin soveltamista ei ole rajoitettu vain OYL 13:1.1 §:n tilanteisiin, vaan se koskee kaikenlaisia osakeyhtiöoikeudellisesti varojenjakamisena pidettäviä tilanteita, koskee se näin ollen myös OYL 13:6.4 §:ssä tarkoitettua yksimielisten osakkeenomistajien tekemää vapaan oman pääoman jakopäätöstä<sup>181</sup>.

Maksukykyisyystesti koskee yhtäläisesti niin sidotun kuin vapaankin oman pääoman jakamista. Säännöksen soveltamisvelvollisuus ei siten muutu, vaikka varojen jakamiseen olisi sovellettu osakeyhtiölain 14 luvun mukaista velkojain-suojamenettelyä.<sup>182</sup> OYL 13:2 §:n säännöstä on siis sovellettava myös hankittaessa tai lunastettaessa omia osakkeita, riippumatta siitä, käytetäänkö siihen vapaata vai sidottua omaa pääomaa. Osakepääomaa taikka vara- tai ylikurssirahastoa alennettaessa on huolehdittava, että maksukyky säilyy OYL 13:2 §:n edellyttämällä tavalla, vaikka

---

<sup>178</sup> Kyläkallio – Irola – Kyläkallio 2012b, s. 327.

<sup>179</sup> Mähönen – Villa 2009, s. 346.

<sup>180</sup> HE 109/2005, s. 123, 125.

<sup>181</sup> Mähönen – Villa 2009, s. 346.

<sup>182</sup> Villa 2007, s. 145.

menettelyssä olisi sovellettu osakeyhtiölain 14 luvun velkojiensuojamenettelyä. Varojenjako on siten kiellettyä, mikäli yhtiöllä ei esimerkiksi ole osingonmaksua varten tarvittavia kassavaroja eikä niitä ole myöskään hankittavissa omaisuutta realisoimalla vaarantamatta yhtiön toimintaa.<sup>183</sup>

*Mähönen ja Villa* tulkitsevat OYL 13:2 §:n varsin väljää ”tai pitäisi tietää” -vaatimusta siten, että hallituksen on pitäydyttävä päätöksen täytäntöön panemisesta, mikäli siihen liittyy riski yhtiön tulemisesta maksukyvyttömäksi. Lisäksi he huomauttavat, että maksukykyisyydestin tarkoituksena on varmistaa osakeyhtiöoikeudellinen oman ja vieraan pääoman välinen maksunsaantijärjestys estämällä sellainen yhtiön varojen jakaminen, joka vaarantaa velkojien saatavien oikea-aikaisen ja -määräisen maksun. Maksukykyisyydestin suorittamisen kannustimena toimii siihen kytkeytyvä johdon potentiaalinen vahingonkorvausvastuu velkojalle aiheutuvista vahingoista.<sup>184</sup> Mikäli testin rikkomisesta aiheutuu vahinkoa velkojalle, hallituksen jäsen ja toimitusjohtaja voivat joutua vastaamaan vahingosta OYL 22:1.2 §:ssä säädetyllä tavalla. OYL 22:2.1 §:n perusteella myös osakkeenomistajat voivat joutua vastuuseen.<sup>185</sup>

*Airaksisen ym.* mukaan OYL 13:2 §:n sanamuoto ”olisi pitänyt tietää” [!] <sup>186</sup> on käsitettävä samalla tavalla kuin se lainsäädännössä yleensä ymmärretään. Se tuo siten tietyn objektiivisuuden tilanteen arviointiin. Vastuuasemassa oleva ei vapaudu vastuusta yksinomaan tietämättömyyden perusteella, vaan vastuu perustuu siihen, mitä tuossa asemassa olevan henkilön olisi pitänyt tietää. Puutteelliset tiedot tai puutteellinen ymmärrys eivät vapauta toimijaa vastuusta, kuten eivät myöskään tarkoituksellinen ”tietämättömyys” maksukyvyttömyydestä ja aseman edellyttämän perehtyneisyyden laiminlyönti.<sup>187</sup> Olennaista arvioinnissa on se, mitä päätöstä tehtäessä tiedettiin tai olisi pitänyt tietää eikä se, mitä tiedetään päätöksenteon jälkeen ilmi tulleen tiedon valossa. Pelkästään se, että yhtiöstä tulee maksukyvytön suhteellisen lyhyen ajan kuluttua varojen jakamisesta, ei vielä kerro säännöksen rikkomisesta.<sup>188</sup> On kuitenkin

---

<sup>183</sup> Mähönen – Villa 2009, s. 344–345. Vrt. VOYL:n ajalta af Schultén 2004, s. 322, alav. 22, jossa todetaan yhtiön huonon likviditeetin saattavan muodostaa vain tosiasiallisen esteen voitonjaoille. Varojen jakamista tilikauden jälkeisen tappion jälkeen ei af Schulténin mukaan nimenomaisen lain säännöksen puuttuessa voitu pitää VOYL 12:5.2 §:ssä tarkoitettuna laittomana varojenjako tilanteessa, jossa tappiot vastaavat taseen mukaisia jakokelpoisia varoja tai ylittävät ne. Hallituksen ei kuitenkaan tällaisessa tilanteessa tullut yleisen huolellisuusvelvollisuutensa johdosta ehdottaa voiton jakamista, ellei ollut ilmeistä, että loppuvuoden toiminta tulee korvaamaan alkuvuonna syntyneet tappiot.

<sup>184</sup> Mähönen – Villa 2009, s. 348–349.

<sup>185</sup> Villa 2007, s. 152.

<sup>186</sup> ”Pitäisi tietää”.

<sup>187</sup> Airaksinen – Pulkkinen – Rasinaho 2010b s. 45.

<sup>188</sup> HE 109/2005, s. 125.



huomattava, että yhtiökokouksen päätösten täytäntöönpano on hallituksen tehtävä ja hallituksen on aina varmistuttava siitä, että päätös on tällöin osakeyhtiölain mukainen<sup>189</sup>. *Kyläkallion ym.* mukaan pian varojenjaon jälkeen syntynyt yhtiön maksukyvyttömyys on usein kuitenkin käytännössä osoitus siitä, että hallituksen tai ainakin joidenkin hallituksen jäsenten olisi pitänyt tietää yhtiön tulevan maksukyvyttömäksi viimeistään varojenjaon tapahtuessa, elleivät vasta jotkin erityiset päätöksen jälkeen sattuneet tai ilmitulleet seikat ole johtaneet yhtiön maksukyvyttömyyteen.<sup>190</sup>

Tilintarkastuslain 3:15.4 §:n 2 kohdan nojalla tilintarkastajan on huomautettava tilintarkastuskertomuksessa, jos yhtiön varojen jako aiheuttaisi OYL 13:2 §:n mukaisesti yhtiön maksukyvyttömyyden. Asian merkityksen arviointi jää yhtiökokoukselle tai muulle vastaavalle toimielimelle, jolle tilintarkastuskertomus osoitetaan.<sup>191</sup>

## 4.2 Maksukyvyttömyyden määritelmä

Maksukykyä tai -kyvyttömyyttä ei ole osakeyhtiölaissa tai sen perusteluissa määritelty<sup>192</sup>, minkä takia niiden määrittelyssä on pyrittävä saamaan tukea muusta lainsäädännöstä. *Airaksisen ym.* mukaan maksukyvyttömyyslainsäädännössä maksukyvyttömyyttä koskeva perussäännös on takaisinsaannista konkurssipesään annettu laki (758/1991, TakSL) [4 §] ja osakeyhtiölain maksukyvyttömyyskäsitteen liittäminen siihen on sinänsä luontevaa. Maksukyvyttömyyttä käsitellään myös muun muassa rikoslaissa, konkurssilaissa (120/2004, KL) ja yrityssaneerauslaissa (47/1993, YSL). Niiden maksukyvyttömyyden käsite on suurin piirtein takaisinsaantilakia vastaava. Osakeyhtiölain maksukyvyttömyysarviointi poikkeaa teoriassa takaisinsaantilain vastaavasta arvioinnista siinä, että osakeyhtiölain mukainen arviointi on etukäteistä, kun taas takaisinsaantilain mukainen arviointi tapahtuu jälkikäteisesti.

---

<sup>189</sup> Mähönen – Villa 2009, s. 348. OYL 6:2.2 §:n mukaan hallitus tai hallituksen jäsen ei saa noudattaa yhtiökokouksen, hallintoneuvoston tai hallituksen tekemää päätöstä, joka on osakeyhtiölain tai yhtiöjärjestyksen vastaisena päätös.

<sup>190</sup> Kyläkallio – Irola – Kyläkallio 2012b, s. 327–328.

<sup>191</sup> HE 194/2006, s. 39–40.

<sup>192</sup> Ks. Osakeyhtiölakityöryhmän mietintö 2003, s. 180, jonka mukaan tarkempaa säännöstä ei ole katsottu tarkoituksenmukaiseksi johtuen yhtiöiden ja tilanteiden erilaisuudesta. Mietinnön mukaan maksukyvyttömyyden tarkka sisältö tulee määräytymään oikeuskäytännössä.

Käytännössä arviointitilanteet kuitenkin *Airaksisen ym.* mukaan lienevät samantapaisia, sillä myös osakeyhtiölain säännösten soveltamista arvioidaan usein jälkikäteisesti.<sup>193</sup>

TakSL 4 §:n mukaan maksukyvyttömyydellä tarkoitetaan sitä, että ”velallinen muuten kuin tilapäisesti on kykenemätön maksamaan velkojaan niiden erääntyessä”. Maksukyvyttömyys on siis eri asia kuin ylivelkaisuus, jolla saman pykälän mukaan tarkoitetaan sitä, että ”velallisen velat ovat suuremmat kuin hänen varansa”. Näiltä osin takaisinsaantilaista voidaan *Airaksisen ym.* mukaan saada johtoa osakeyhtiölain maksukyvyttömyyskäsitteen tulkintaan. Maksukyvyttömäksi ei kuitenkaan ilmeisesti tulisi katsoa yhtiötä, jolla ei ole ongelmia rahoituksen saamisessa.<sup>194</sup> Esimerkiksi yrityssaneerausta koskevassa kirjallisuudessa on katsottu, ettei velallinen ole maksukyvytön, jos erääntyneiden velkojen maksuun on lyhyen ajan sisällä saatavissa riittävästi varoja velallisen liiketoiminnan kassavirrasta, omaisuuden realisoinneista taikka tuotto- tai muista rahoitusjärjestelyistä. Maksuvalmiuden turvaaminen luotolla edellyttää kuitenkin, että kysymys ei ole ongelman siirtämisestä eteenpäin, vaan että velallinen kykenee jatkamaan velkojen maksamista ajallaan.<sup>195</sup> *Airaksisen ym.* mukaan tämän on katsottava olevan myös osakeyhtiölain sisältö<sup>196</sup>. Maksukyvyttömyys on siten pysyväisluonteista kyvyttömyyttä selviytyä velkojen maksusta.

Toisaalta *Mähösen ja Villan* mukaan oikeuskirjallisuudessa ollaan varsin yhtä mieltä siitä, että maksukyvyttömyydellä ei tarkoiteta sellaista maksukyvyttömyyttä, johon esimerkiksi takaisinsaannista konkurssipesään annetun lain soveltamisessa on päädytty. Kuitenkin sellaisista säännöksistä, joissa käytetään maksukyvyttömyyden käsitettä, on *Mähösen ja Villan* mukaan saatavissa tulkinta-apua maksukyky-käsitteen selvittämiseen. On silti muistettava, että OYL 13:2 §:n soveltamisessa on kyse maksukyvyttömyyden lisäksi myös tulevaisuuden maksukyvyn arvioinnista. OYL 13:2 § on erityissäännös insolvenssioikeudellisiin maksukyvyttömyyssäännöksiin nähden, ja niiden tulkinnallista vaikutusta voi epäillä sääntelyn erilaisesta tarkoituksesta johtuen.<sup>197</sup>

---

<sup>193</sup> Airaksinen – Pulkkinen – Rasinaho 2010b, s. 39–40.

<sup>194</sup> Airaksinen – Pulkkinen – Rasinaho 2010b, s. 40–41.

<sup>195</sup> Koskelo 1994, s. 99.

<sup>196</sup> Airaksinen – Pulkkinen – Rasinaho 2010b, s. 41.

<sup>197</sup> Mähönen – Villa 2009, s. 346–347. Myös *Airaksinen ym.* ovat todenneet OYL:n varojenjakosäännösten olevan lähtökohtaisesti erityissäännöksiä suhteessa TakSL:iin. Ks. Airaksinen – Pulkkinen – Rasinaho 2007b, s. 23.

Maksukyvyttömyys takaisinsaantilain säännöksessä tarkoitettussa merkityksessä ja rikoslain velallisen epärehellisyysäännöksessä tarkoitettussa merkityksessä tarkoittavat korkeimman oikeuden mukaan samaa<sup>198</sup>.

*Kaarenoja ja Suontausta* huomauttavat, että määriteltäessä osakeyhtiölain maksukyvyttömyyden sisältöä insolvenssioikeuden ja rikosoikeuden perusteella on oletettavasti syytä noudattaa varovaisuutta. Osakeyhtiölakityöryhmän mukaan maksukykyä arvioidaan varojenjakotilanteissa jossakin määrin eri näkökulmasta kuin maksukyvyttömyystilanteissa<sup>199</sup>. Hallituksen esityksessä ei kuitenkaan edes viitata maksukyvyttömyysoikeuteen. Koska viittaus maksukyvyttömyyden tulkintaan insolvenssilakien tarkoittamassa merkityksessä jätettiin pois hallituksen esityksestä, ei maksukyvyttömyyden tulkinnassa *Kaarenojan ja Suontaustan* mukaan suoranaisesti voida tukeutua esimerkiksi takaisinsaantilakiin ja takaisinsaantilain oikeuskäytäntöön. Tämä ei heidän mukaansa kuitenkaan oletettavasti estä käyttämästä takaisinsaantilakia ja siihen liittyvää oikeuskäytäntöä hyväksi maksukykykäsitteen tulkinnassa osakeyhtiölain tarkoittamassa merkityksessä.<sup>200</sup> *Kaarenoja, Suontausta ym.* toteavatkin takaisinsaantilain ja rikoslain velallisen epärehellisyysäännöksen maksukyvyttömyyttä koskevan oikeuskäytännön olevan soveliaampi maksukyvyttömyyskäsitteen sisällön tarkasteluun osakeyhtiölaissa tarkoitettussa merkityksessä kuin yrityssaneerausta ja konkurssia koskeva oikeuskäytäntö<sup>201</sup>.

Korkeimman oikeuden mukaan maksukyvyttömyyden käsite on sidoksissa asiayhteyteensä ja sille annettu merkitysisältö voi sen vuoksi jossain määrin vaihdella eri aloja koskevissa säännöstoissa. Maksukyvyttömyyttä onkin aina arvioitava kunkin lain ja osin myös yksittäisen säännöksen tarkoitusta vasten.<sup>202</sup> Oikeuskäytännössä maksukyvyttömyyttä osoittavia seikkoja ovat olleet muun muassa velkojen ja varojen

---

<sup>198</sup> KKO 2004:46. Ks. Blummé – Kaarenoja – Suontausta 2010, s.134.

<sup>199</sup> Osakeyhtiölakityöryhmän mietintö 2003, s. 181, jossa viitataan YSL:iin. Mietinnön mukaan YSL:n perusteluihin on kuitenkin syytä kiinnittää huomiota. Ks. HE 182/1992: ”Maksukyvyttömyyden vaara olisi käsillä, jos voidaan ennakoita, että velalliseen jollakin näköpiirissä olevalla aikavälillä kohdistuu konkreettinen maksukyvyttömyyden riski. Arvioinnissa olisi otettava huomioon velallisen vallitseva taloudellinen tilanne sekä siihen vaikuttavat seikat ja niiden odotettavissa oleva kehitys. – – Aikaprospektiivi voi vaihdella riippuen siitä, minkälaisella todennäköisyydellä asiaan vaikuttavia seikkoja kulloinkin on mahdollista ennakoita.”

<sup>200</sup> Kaarenoja – Suontausta 2007, s. 246–247.

<sup>201</sup> Blummé – Kaarenoja – Suontausta 2007, s. 169. Maksukyvyttömyyden määrittelystä insolvenssioikeudessa ja rikosoikeudessa tarkemmin ks. esim. Blummé – Kaarenoja – Suontausta 2010, s. 131–165.

<sup>202</sup> KKO 2004:46.

suhde, maksamattomat suoritukset, runsaat maksuviiveet, toiminnan tappiollisuus, heikko tulorahoitus, kannattavuus ja maksuvalmius sekä oman pääoman negatiivisuus<sup>203</sup>.

Maksukyvyttömyys on maksukyvyyn puuttumista. Tilapäinen maksukyvyttömyys on luonteeltaan likviditeettikriisi, jossa velallisella ei ole käytettävissä varoja jonkin tietyn ajankohdan tarpeeseen, mutta velallinen saa kuitenkin myöhemmin varoja erääntyneiden velkojensa maksamiseen. Tilapäinen likviditeettikriisi ei ole varsinaista maksukyvyttömyyttä. Maksukyvyttömyyden tilapäisyys voi liittyä toisaalta maksukyvyttömyyden keston ja toisaalta sen syyhin. Lyhytkään maksukyvyttömyys ei ole tilapäistä, jos sen syytä ei voida poistaa. Toisaalta pitkäkökin maksukyvyttömyys voi olla tilapäistä, jos sen syy voidaan lähitulevaisuudessa poistaa. Useita kuukausia kestävä maksukyvyttömyystila katsotaan kuitenkin pääsääntöisesti pysyväksi.<sup>204</sup>

*Vento* on käsitellyt maksukyvyttömyyttä rikosoikeudessa. Oikeudelliselle maksukyvyttömyydelle on hänen mukaansa tärkeää kaksi kriteeriä: kyseessä tulee olla pidempään jatkunut maksukyvyttömyys ja taloudellisen alijäämän on oltava vähäistä suurempi. Maksujen laiminlyönnin on oltava säännönmukaista. Pysyvän maksukyvyttömyyden arvioinnille on kuitenkin vaikea määrittää riittävää aikaväliä. Se voi rikosoikeudessa olla esimerkiksi 10 päivää, kuusi viikkoa tai kolme kuukautta.<sup>205</sup>

Ylivelkaisuus ja maksukyvyttömyys eivät ole verrannollisia keskenään, mutta ylivelkaisuus on kuitenkin indisio maksukyvyttömyydestä. Periaatteessa vasta pitkään jatkunut ylivelkaisuus vaikuttaa rahaliikenteeseen ja yrityksen maksukykyyn.<sup>206</sup>

### 4.3 Maksukykyarvion perustana oleva informaatio

Osakeyhtiölaissa ei ole säädetty, miten maksukyvyttömyys todetaan. Maksukykyisyydestin mukaisia jakokelpoisia varoja arvioitaessa olennaista on se, ettei varojenjakoa vaaranna yhtiön suoriutumista velvoitteistaan niiden erääntyessä<sup>207</sup>. Maksukyvyyn arvioinnissa tilinpäätösinformaatiolla on olennainen merkitys, mutta

---

<sup>203</sup> Ks. KKO 1997:28; KKO 1998:52; KKO 2000:125; KKO 2003:24; KKO 2005:119; Vaasan HO 7.2.2000 t. 119 S 99/121. Ks. tarkemmin Kaarenoja – Suontausta 2007, s. 247–248. Ratkaisut koskevat takaisinsaantia konkurssipesään, maksukyvyttömyyttä konkurssin edellytyksenä sekä törkeää velallisen epärehellisyyttä.

<sup>204</sup> Blummé – Kaarenoja – Suontausta 2007, s. 168.

<sup>205</sup> Vento 1994, s. 212.

<sup>206</sup> Vento 1994, s. 190.

<sup>207</sup> Mähönen – Villa 2006b, s. 321.

maksukykyä arvioidaan kuitenkin kaiken tiedossa olevan yhtiön taloudellista asemaa koskevan informaation perusteella<sup>208</sup>. OYL 13:3 §:n 3. virkkeen mukaan varojenjaossa on otettava huomioon myös tilinpäätöksen laatimisen jälkeen yhtiön taloudellisessa asemassa tapahtuneet olennaiset muutokset. Uusimmalle tilinpäätökselle voidaan antaa merkitystä, jos ajan kulumisen ja tilikauden päättymisen jälkeiset tapahtumat eivät anna aiheutta olettaa tilanteen olennaisesti muuttuneen. Arvioinnissa on kuitenkin otettava huomioon myös yhtiön tiedossa olevat tulevaisuuteen kohdistuvat seikat, kuten erääntyvät velat ja muut suoritukset ja niiden suhde yhtiön rahoitusmahdollisuuksiin.<sup>209</sup> Maksukykyisyydestä onkin *Mähösen ja Villan* mukaan siinä mielessä joustava normi, että maksukykyä arvioitaessa on aina otettava huomioon myös sellaiset yhtiön tiedossa olevat tulevaisuuteen kohdistuvat seikat, jotka eivät ilmene tilinpäätöksestä<sup>210</sup>.

Tilinpäätösinformaatio ei välttämättä anna oikeaa kuvaa yhtiön maksukykyistä esimerkiksi sen takia, että yhtiön jakokelpoinen oma pääoma sisältää eriä, joita vastaavaa määrää jakokelpoista varallisuutta yhtiöllä ei ole. Yhtiön omassa pääomassa saattaa olla esimerkiksi arvostusrahastoja, joihin on kirjattu yhtiön varojen realisoitumattomia arvonnousuja. Voi myös olla niin, että yhtiöllä olisi jakokelpoista varallisuutta, mutta se on vaikeasti ja kalliisti realisoitavissa.<sup>211</sup> Hallituksen esityksen mukaan maksukykyyn korostaminen on perusteltua myös yhtiöiden omaisuuserissä ja tasearvoissa tapahtuneiden muutosten takia. Kansainväliset tilinpäätösstandardit, erityisesti IFRS-standardit, korostavat taseen merkitystä yhtiön taloudellisen informaation lähteenä. Kuitenkin kehitys on johtanut taseen käyttökelpoisuuden vähenemiseen yhtiöoikeudellisen varojenjaon perustana. Erilainen aineeton omaisuus on lisääntynyt, ja se kasvattaa eroa toimivan yhtiön taseen loppusumman ja yhtiön omaisuuden realisoinnista saatavan määrän välillä. Lain esitöissä todetaan, ettei velkojien kannalta ole hyväksyttävää, jos oman pääoman jakaminen yksinomaan taseen perusteella voi johtaa yhtiön välittömään maksukyvyttömyyteen, koska tällöin osakkeenomistajat on asetettu maksunsaantijärjestyksessä velkojien edelle.<sup>212</sup>

---

<sup>208</sup> Mähönen – Villa 2009, s. 347.

<sup>209</sup> HE 109/2005, s. 125.

<sup>210</sup> Mähönen – Villa 2009, s. 348.

<sup>211</sup> Mähönen – Villa 2009, s. 347–348. Ks. HE 109/2005, s. 125.

<sup>212</sup> HE 109/2005, s. 125–126. Osakeyhtiölakityöryhmän mietinnön mukaan perinteinen taseen vapaan oman pääoman määrään kytketty voitonjakokriteeri olisi helposti manipuloitavissa ja johtaisi muutenkin velkojien kannalta liian sattumanvaraiseen lopputulokseen. Tasetestin suhteellisen merkityksen vähentäminen ja maksukykyisyyden korostaminen liittyvät keskeisesti siihen, että suomalaiset kirjanpito- ja tilinpäätösperiaatteet muuttuvat EU-sääntelyn takia vastaamaan kansainvälisiä tilinpäätösperiaatteita. Ks. Osakeyhtiölakityöryhmän mietintö 2003, s. 180.

Maksukykyisyyttä arvioitaessa myös kassavirtojen ennustamiseen liittyvillä laskelmilla on oma merkityksensä. Rahoitus- ja muiden kassavirtalaskelmien laatimisvelvollisuus on kuitenkin hyvin rajoitettu eikä se koske suurinta osaa yhtiöitä (KPL 3:1.3 §).<sup>213</sup> OYL 13:2 §:stä ei sinänsä ilman erityistä syytä seuraa hallitukselle tai yhtiökokoukselle velvollisuutta laatia maksukykyisyysarvioinnin perustaksi tulevia kassavirtoja koskevaa rahoituslaskelmaa. Tällainen erityinen syy olisi *Airaksisen ym.* mukaan perusteltu epäily yhtiön tulevaisuuden maksukykyyn kehittymisestä.<sup>214</sup> *Villan* mukaan erityinen peruste rahoituslaskelman laatimiseen voisi olla käsillä ainakin silloin, jos yhtiön kannattavuus, vakavaraisuus ja tulos ovat heikkoja tai jos johto tietää, että yhtiöllä voi olla ongelmia suoriutua sopimuksen mukaisesti oikea-aikaisesti ja määräisesti lähitulevaisuudessa erääntyvistä velvoitteistaan<sup>215</sup>. Rahoituslaskelmassa, kuten tilinpäätösinformaatiossa yleensäkin, on kuitenkin se ongelma, että siitä saa tietoa vain menneisyydestä, eli siltä tilikaudelta miltä se on laadittu. Maksukykyisyydestä on kuitenkin kyse varojenjakohetken maksukykyisyydestä ja varojenjaon vaikutuksesta yhtiön tulevaan maksukykyyn, joten myös rahoituslaskelman informaatiota on tulkittava näiden seikkojen arvioimiseksi.<sup>216</sup>

Oikeusministeriön varojenjakomuistiossa ei ehdotettu maksukykyisyydestin sisällön yksityiskohtaisempaa sääntelyä. Tätä perusteltiin sillä, ettei säännöksen soveltamisesta yhtiöissä ja oikeuskäytännössä ollut tietoa sen voimaantullessa. Hyvien yhtiökäytäntöjen kehittämisen edistämiseksi muistioon otettiin kuitenkin lyhyt tiivistelmä oikeustaloustieteellisen kirjallisuuden mukaan maksukykyyn arvioinnissa huomioon otettavista keskeisistä seikoista. Tällaisia keskeisiä taloudellisen raportoinnin kohteita tavanomaisten tilinpäätöstietojen lisäksi voivat muistion mukaan olla (ennen ja jälkeen varojenjaon) yhtiön viimeksi vahvistetun ja mahdollisesti tilintarkastetun oman vapaan pääoman määrä sekä ehdotettu tai päätetty varojenjaon määrä, kannattavuusaste, omavaraisuusaste, maksuvalmiusaste, kasvunopeus sekä yhtiön ja osakkeenomistajan verotukseen liittyvät seikat.<sup>217</sup>

---

<sup>213</sup> Mähönen – Villa 2009, s. 347.

<sup>214</sup> Airaksinen – Pulkkinen – Rasinaho 2010b, s. 45–46.

<sup>215</sup> Villa 2007, s. 162 alav. 62.

<sup>216</sup> Mähönen – Villa 2006b, s. 321.

<sup>217</sup> Oikeusministeriön varojenjakomuistio 2009, s. 73, 86.

#### 4.4 Maksukykyisyystestin ajankohta ja maksukykyisyysvarmennus

Esitöiden mukaan maksukykyä koskeva arviointi on tehtävä mahdollisimman lähellä jakopäätöstä<sup>218</sup>. Yhtiökäytännössä on tavanomaista, että yhtiön johto tekee maksukykyä koskevan arvioinnin ennen kuin hallitus esittää yhtiökokoukselle varojenjako koskevan päätöksen tekemistä<sup>219</sup>. *Blummén* ym. mukaan yhtiöillä on kuitenkin velvollisuus arvioida varojenjaon maksuedellytykset koko varojenjako prosessin aikana. Yhtiön maksukyky on arvioitava sekä hallituksen tehdessä varojenjakoehdotusta, yhtiökokouksen päättäessä varojen jakamisesta että varojenjaon maksuhetkellä.<sup>220</sup>

OYL 13:3 §:n 3. virkkeen mukaan varojenjaossa on otettava huomioon myös tilinpäätöksen laatimisen jälkeen yhtiön taloudellisessa asemassa tapahtuneet olennaiset muutokset. Säännös tarkoittaa nimenomaisesti taloudellisen aseman heikentymisen huomioon ottamista. *Mähösen ja Villan* mukaan sillä korostetaan velvollisuutta varmistua sekä jaettavaa määrää ehdotettaessa että jakoa täytäntöön pantaessa siitä, että yhtiö säilyy varojenjaon jälkeenkin maksukykyisenä. OYL 13:3 §:n 3. virkkeen säännös liittyy siten olennaisesti OYL 13:2 §:n maksukykyisyystestiin.<sup>221</sup>

Toisin kuin esimerkiksi Ruotsin, Iso-Britannian tai Uuden-Seelannin laissa, Suomen osakeyhtiölaissa ei ole nimenomaisia säännöksiä johdon erityisistä maksukykyä koskevista informointivelvollisuuksista<sup>222</sup>. Oikeusministeriön varojenjako muistion mukaan maksukykyvarmenne tai -lausunto on käytössä useissa niistä valtioista, joiden laissa säädetään maksukykyistä tai varojenjako liittyvästä varovaisuudesta<sup>223</sup>. Suomen lakiin on oikeuskirjallisuudessa kuitenkin ehdotettu otettavaksi nimenomaiset säännökset tällaisesta lausumasta<sup>224</sup>. *Villan* mukaan OYL 13:2 §:n mukaista maksukykyisyystestiä voidaan kritisoida sen sisällöllisestä epäselvyydestä, sekä siitä, ettei se anna riittävästi johtoa siitä, miten maksukykyä tulisi arvioida<sup>225</sup>. *Villan ja Jokisen* mukaan maksukykyisyysvarmenteen ottaminen Suomen lainsäädäntöön parantaisi yhtiön intressitahojen asemaa siten, että he saisivat tietoonsa, onko maksukykyisyystesti tehty, miten se on tehty ja mihin informaatioon sen tekeminen on perustunut<sup>226</sup>.

<sup>218</sup> HE 109/2005, s. 125.

<sup>219</sup> Mähönen – Villa 2009, s. 348.

<sup>220</sup> Blummé – Kaarenoja – Suontausta 2010, s. 125.

<sup>221</sup> Mähönen – Villa 2009, s. 344–345.

<sup>222</sup> Mähönen – Villa 2009, s. 349.

<sup>223</sup> Oikeusministeriön varojenjako muistio 2009, s. 87.

<sup>224</sup> Ks. Villa 2007, s. 168–169 ja Jokinen 2008, s. 251 ja 253.

<sup>225</sup> Villa 2007, s. 168.

<sup>226</sup> Villa 2007, s. 169; Jokinen 2008, s. 251.

Varmenne selkeyttäisi eri toimijoiden työnjakoa ja vastuuta: yhtiön johdolla olisi paras tieto yhtiön taloudellisesta tilanteesta ja tulevaisuudesta sekä tätä vastaava velvollisuus huolehtia maksukyvyistä huolellisuus- ja lojaliteettivelvollisuuksien sekä liiketoimintapäätösperiaatteiden puitteissa. Vaikka varmenteen laatiminen todennäköisesti aiheuttaisi yhtiölle transaktiokustannuksia, rahoituksen hinta saattaisi samalla kuitenkin alentua, kun sijoittajien epävarmuus ja riski vähenisivät. Yhtiöllä saattaisi siis olla oikeustaloustieteellisesti perusteltu intressi esittää tällainen varmenne.<sup>227</sup>

Kirjanpitolautakunnan 12.9.2006 antamassa yleisohjeessa toimintakertomuksen laatimisesta on hieman ehdotetun maksukykyisyysvarmenteen tapainen ohje. Sen mukaan toimintakertomukseen OYL 8:5.2 §:n nojalla otettavassa hallituksen esityksessä yhtiön voittoa koskeviksi toimenpiteiksi sekä esityksessä mahdollisesta muun vapaan oman pääoman jakamisesta on todettava, että yhtiön taloudellisessa tilanteessa ei ole tilikauden päättymisen jälkeen tapahtunut olennaisia muutoksia eikä myöskään OYL 13:2 §:ssä tarkoitettu maksukykyisyydesti vaikuta voitonjakokelpoisten varojen määrään.<sup>228</sup>

Nykyisiä varojen jakamista koskevia säännöksiä ehdotettiin Talousvaliokunnan mietinnössä täydennettäväksi säännöksellä, joka turvaisi yhtiön maksukykyisyyden säilymistä yhtiöstä varoja jaettaessa. Tämä tehostaisi yhtiön velkojien ja muiden sidosryhmien suojaa.<sup>229</sup>

Oikeusministeriön varojenjakomuistiossa 2009 ehdotettiin sääntelyn selventämistä siten, että varojenjako koskevissa säännöksissä nimenomaisesti ilmenisi hallituksen ja toimitusjohtajan velvollisuus arvioida yhtiön maksukykyä mahdollisimman lähellä yhtiökokousta, joka päättää varojenjaosta, ja päätöksen täytäntöönpanon yhteydessä ja että arviointi olisi dokumentoitava ja säilytettävä luotettavalla tavalla. Dokumentointivaatimus on ehdotuksen mukaan tarpeen sen vuoksi, että yhtiön johdon voi olla vaikeata tai mahdotonta osoittaa jälkikäteen, että maksukykyä oli arvioitu asianmukaisesti. Vaatimuksen noudattamisen osoittamista uskottavasti jälkikäteen vaikeuttaa se, että varojenjaossa yhtiön johdon, osakkeenomistajien ja velkojien edut ovat usein vastakkain. Dokumentointivaatimus koskisi seikkoja, joiden perusteella maksukykyä on arvioitu, arvioinnin ajankohtaa ja arviointiin osallistuneita. Arviointia

---

<sup>227</sup> Jokinen 2008, s. 251.

<sup>228</sup> KILA 12.9.2006, kohta 2.14.1.1.

<sup>229</sup> TaVM 7/2006, s. 2-3.



koskevat tiedot voitaisiin sisällyttää toimintakertomukseen voitonjakohdotuksen yhteyteen, hallituksen kokouksen pöytäkirjaan tai erilliseen asiakirjaan, joka pitäisi säilyttää vastaavalla tavalla kuin hallituksen pöytäkirjat. Mikäli varojenjako toteutetaan lyhyen ajan kuluessa yhtiökokouksen päätöksestä, uusi maksukykyisyysarvio olisi muistion mukaan tarpeen vain poikkeuksellisesti, jos yhtiön taloudellisessa tilassa tai toimintaympäristössä on ilmennyt olennaisia muutoksia. Mikäli jakopäätös pannaan täytäntöön pidemmän ajan kuluttua päätöksestä, ajan kulumisen vuoksi voi olla tarpeen arvioida maksukykyä uudelleen perusteellisemmin. Selvennys on muistion mukaan tarpeen, koska päätös voidaan panna täytäntöön pitkänkin ajan kuluttua. Muistiossa OYL 13:2 §:ään esitettiin lisättäväksi uusi 2 momentti, jonka mukaan ”Hallituksen on arvioitava yhtiön maksukyky ennen varojenjako koskevaa päätöstä ja sen täytäntöönpanoa. Arviossa on oltava ne seikat, joiden perusteella maksukykyä on arvioitu. Arvio on otettava toimintakertomukseen, hallituksen kokouksen pöytäkirjaan tai erilliseen päivätyyn ja allekirjoitettuun asiakirjaan, joka on säilytettävä luotettavalla tavalla.”<sup>230</sup>

Hallituksen esityksissä ei kuitenkaan ole esitetty kyseisen momentin lisäämistä. Hallituksen esityksessä 238/2009 todetaan ainoastaan, että Oikeusministeriön muistiosta saadun palautteen vuoksi ne varojenjaon edellytyksiä koskevat säännökset, jotka koskevat maksukykyisyydestin selventämistä, valmistellaan erikseen. Hallituksen esityksen mukaan muutosten valmistelua jatketaan.<sup>231</sup>

*Mähösen ym.* mukaan kuitenkin osakeyhtiölakiin, esimerkiksi juuri OYL 8:5.2 §:ään, otettava erityinen maksukykyisyyslausuma korostaisi johdon huolellisuusvelvollisuutta tämän suorittaessa maksukykyisyydestä<sup>232</sup>.

Myös *Suontausta* korostaa maksukykyisyysarviota koskevan dokumentoinnin merkitystä. Mikäli johto tuntee liiketoiminnan olosuhteet ja on selvittänyt ja dokumentoinut yhtiön maksuvalmiuden, vakavaraisuuden, kassavirta-analyysit ja rahoitusmahdollisuudet sekä varmistanut, että yhtiö selviytyy erääntyvistä velvoitteistaan oikea-aikaisesti ja -määräisesti näköpiirissä olevan lähitulevaisuuden, se on todennäköisesti toiminut huolellisesti. Kyseessä on kuitenkin tapauskohtainen

---

<sup>230</sup> Oikeusministeriön varojenjakomuistio 2009, s. 75–76, 84–85, 89.

<sup>231</sup> HE 238/2009, s. 13, 15.

<sup>232</sup> Mähönen – Villa 2009, s. 349.

arviointi. Maksukyvyyn sisällöstä osakeyhtiöoikeudellisessa merkityksessä ei ole oikeuskäytäntöä.<sup>233</sup>

#### 4.5 Maksukyvyyn arviointijakson pituus

Osakeyhtiölaissa ja sen perusteluissa ei ole täsmällisesti määritelty kuinka kauan yhtiön tulisi pysyä maksukykyisenä varojenjaon jälkeen. Oikeusministeriön varojenjakomuistiossa 2009 todetaan, että maksukyvyyn arvioinnin tai sen raportoinnin ajanjakson pituuden epämääräisyyttä on pidetty oikeuskirjallisuudessa ongelmana, ja siihen on toivottu selvennystä. Dokumentointia olisi mahdollista rajoittaa erikseen määrättyyn aikamäärään, esimerkiksi 12 kuukauteen, mikä saattaisi selkeyttää laintulkintaa. Muistiossa kuitenkin korostetaan, että voimassa olevan säännöksen etu on sen joustavuus. Säännös ottaa huomioon, että yhtiön toimielimet ovat velvollisia huolehtimaan maksukyvyyn ylläpitämisestä koko yhtiön toiminnan ajan, sekä sen, että erilaisten yhtiöiden liiketoiminnat ja niiden reaali- ja rahoitusprosessien syklit voivat olla eripituisia.<sup>234</sup>

*Blummén ym.* mukaan tarkasteltavan aikajakson minimi voisi olla, että yhtiön maksukykyisyys ja toiminnan jatkuvuus on turvattu ainakin seuraavaan tilinpäätökseen asti. Kirjanpitolain 3:3.1 § 1 kohdan mukaan tilinpäätös laaditaan noudattamalla periaatetta kirjanpitovelvollisen toiminnan jatkuvuudesta. Se tarkoittaa, että tilinpäätöstä laadittaessa on pidettävä todennäköisenä, että seuraavakin tilinpäätös on laadittavissa jatkuvuuden periaatteella. Arviointi riippuu kuitenkin aina tapauskohtaisista olosuhteista ja voi siksi olla myös huomattavasti pidempi. Joskus voi toisaalta käydä niin, että yllättävä ulkopuolinen tapahtuma vie yhtiön maksukyvyyn pian varojenjaon jälkeen. *Blummén ym.* mukaan tällaisessa tilanteessa arvioitaneen tapahtuman ennakoitavuutta varojenjaon hetkellä.<sup>235</sup>

Toisaalta maksukyvyyn raportoinnin ajallinen rajoittaminen voisi varojenjakomuistion mukaan kuitenkin yksittäistapauksessa johtaa arvioinnista vastuullisia ja tiedonsaajia harhaan, sillä maksukykyä olisi arvioitava vain tietyn ajan, mutta tiedonsaajan kannalta tosiasiaassa merkityksellisen arvioinnin tulisi kattaa tuota aikamäärää pidempi aika.

---

<sup>233</sup> Suontausta 2014.

<sup>234</sup> Oikeusministeriön varojenjakomuistio 2009, s. 72.

<sup>235</sup> Blummé – Kaarenoja – Suontausta 2010, s. 124.

Valmistelussa mietittiin mahdollisuutta asettaa ajallinen vähimmäis- ja olettasäännös, jota täydentäisi yhtiön hallituksen velvollisuus arvioida maksukykyään olettamaa pidemmältä aikajaksolta, mikäli hallitus katsoo sen tarpeelliseksi. Tähänkin säännökseen sisältyisi tiedonsaajien harhaanjohtamisen mahdollisuus, minkä vuoksi muistiossa ei ehdotettu maksukykyyn ajallisen raportoinnin rajoittamista.<sup>236</sup>

Maksukykyyn raportoinnin ajallinen rajoittaminen on varojenjakomuiston mukaan käytössä Uudessa-Seelannissa<sup>237</sup> ja yksityisen yhtiön pääoman alentamisen osalta Isossa-Britanniassa<sup>238</sup>.

## **4.6 Hallituksen jäsenen vastuu yhtiön maksukyvyttömyyden aiheuttamasta laittomasta varojenjaosta**

### **4.6.1 Vastuusta yleisesti**

Osakeyhtiölaissa on omat säännökset yhtiön puolesta toimivien henkilökohtaisesta osakeyhtiöoikeudellisesta vahingonkorvausvastuusta sekä osakeyhtiöoikeudellisesta rangaistusvastuusta. Osakeyhtiölain 22 luvun erityiset vahingonkorvausnormit yhdessä 25 luvussa olevien rangaistussäännösten kanssa muodostavat kuitenkin vain osan osakeyhtiöoikeudellista vastuujärjestelmää, eivätkä ne sulje pois yhtiön eri sidosryhmiin kuuluvien henkilöiden henkilökohtaista vastuuta muulla kuin osakeyhtiöoikeudellisella perusteella. Tyypillisinä esimerkkeinä rangaistussäännöksistä, jotka voivat tulla sovellettaviksi, ovat velallisen epärehellisyysrikokset, joihin sovelletaan rikoslain säännöksiä.<sup>239</sup> Yhtiön johtoon kohdistuvaan sanktiojärjestelmään luetaan myös liike-toimintakielto<sup>240</sup>, joka on luonteeltaan erityinen hallinnollinen turvaamistoimi<sup>241</sup>.

OYL 13:2 §:n mukaisen maksukykyystestin vastaisesti tapahtunut varojen jakaminen on laitonta varojenjako. Testin rikkomisesta seuraa OYL 13:4 §:n mukainen

---

<sup>236</sup> Oikeusministeriön varojenjakomuistio 2009, s. 73.

<sup>237</sup> Villa 2007, s. 146: Uuden Seelannin yhtiölaissa (4 §) velkojainsuoja on järjestetty OYL 13:2 §:n maksukykyystestiä ja OYL 13:5 §:n mukaista tasetestiä muistuttavalla solvenssitestillä (solvency test). NZ CA 4.1 §:n mukaan testi muodostuu kahdesta osasta: yhtiön pysymisestä maksukykyisenä sekä siitä, että yhtiön varat ylittävät yhtiön velat jaon jälkeen. Johdolla on velvollisuus arvioida yhtiön varojen ja velkojen määrää, luonnetta ja suhdetta viimeisen tilinpäätöksen perusteella. Ks. NZ CA 4 §.

<sup>238</sup> Oikeusministeriön varojenjakomuistio 2009, s. 72.

<sup>239</sup> Mähönen – Villa 2010, s.433–436.

<sup>240</sup> Mähönen – Villa 2010, s.435.

<sup>241</sup> Havansi 1992, s. 149.

velvollisuus palauttaa saadut varat. Lisäksi sovellettavaksi voivat tulla osakeyhtiölain vahingonkorvaussäännökset.<sup>242</sup> Laiton varojenjako on myös kriminalisoitu osakeyhtiörikoksena (OYL 25:1.1 § 4 k.).

#### 4.6.2 Velvollisuus varojen palauttamiseen

OYL 13:4 §:n mukaan, vastoin osakeyhtiölain tai yhtiöjärjestyksen määräyksiä yhtiöstä saadut varat on palautettava, jos varojen saaja tiesi tai hänen olisi pitänyt tietää jakamisen tapahtuneen osakeyhtiölain tai yhtiöjärjestyksen vastaisesti. Palautettavalle määrälle on myös maksettava vuotuista korkoa.

Laittomasta jaosta seuraa siis velvollisuus palauttaa laittomasti saadut varat. Palautusvelvollisuus ei ole vahingonkorvausta. Se kohdistuu saatuun määrään kokonaisuudessaan. Laittomaan jakoon osallistuneet ovat osakeyhtiölain vahingonkorvaussäännösten mukaan velvollisia korvaamaan sen määrän, joka jää palauttamatta. Jos varojenjako johtaa yhtiön konkurssiin, voivat syntyneet menetykset olla huomattavasti jaettua ja palauttamatonta määrää suuremmat. Tällöin nousee esille kysymys, voiko vahingonkorvaus ylittää palauttamatta jääneen määrän.<sup>243</sup>

Palautusvastuu on vuoden 2006 osakeyhtiölaissa nimenomaisesti säädetty koskemaan myös jakoja muille kuin osakkaille, tosin tämä oli tulkinta jo VOYL:n aikana<sup>244</sup>. Varat on näin ollen palautettava, vaikka niiden saajalla ei olisi mitään tekemistä yhtiön osakkeenomistuksen tai osakkeenomistajien kanssa. Säännöksen soveltamisala on siten suhteellisen laaja.<sup>245</sup> Tilannetta on *Savelan* mukaan arvioitava sitä tiukemmin, mitä läheisempi suhde vastapuolella on yhtiöön<sup>246</sup>.

Palautusvelvollisuus koskee kaikkia tapoja, joilla yhtiön varoja on jaettu vastoin osakeyhtiölain säännöksiä<sup>247</sup>. Osa ongelmista todennäköisesti korjaantuu vilpittömän mielen vaatimuksen avulla. Varojenjako osallistuneet voidaan kuitenkin tuomita

---

<sup>242</sup> Villa 2007, s. 144.

<sup>243</sup> Airaksinen – Pulkkinen – Rasinaho 2010b, s. 58–59.

<sup>244</sup> Savela 2006, s. 379.

<sup>245</sup> Airaksinen – Pulkkinen – Rasinaho 2010b, s. 55.

<sup>246</sup> Savela 2006, s. 388.

<sup>247</sup> Savela 2006, s. 387.

vahingonkorvaukseen ja rikosoikeudellisiin seuraamuksiin, vaikka varojen vastaanottaja olisi vilpittömässä mielessä.<sup>248</sup>

#### 4.6.3 Osakeyhtiölain vahingonkorvaussäännös

Hallituksen jäsenet ovat OYL 22:1 §:n perusteella vahingonkorvausvelvollisia laittoman varojenjaon aiheuttamasta vahingosta. Vastuusta vapautuakseen hallituksen jäsenten on osoitettava menetelleensä huolellisesti. Maksukykyarvion laatiminen ja dokumentoiminen auttaisi hallitusta osoittamaan, että se on ottanut varojenjaossa edellytettävän maksukyvyyn huomioon ja siten täyttänyt huolellisuusvelvollisuutensa. Yhtiön hallitus voisi huolellisesti laaditulla maksukykyarviolla osoittaa, mitä se on tiennyt varoja jakaessaan. Näin arvio helpottaisi yhtiön hallituksen huolellisuusvelvollisuuden toteennäyttämistä mahdollisen myöhemmän varojenjako koskevan riidan yhteydessä. Mikäli arviota ei laadita, vastuun välttämiseksi hallituksen on muulla tavoin osoitettava, että maksukykyä on arvioitu asianmukaisesti ja oikea-aikaisesti.<sup>249</sup>

Mikäli yhtiön varojenjako johtaa yhtiön maksukyvyttömyyteen ja sen seurauksena vahingonkorvausvaatimuksen esittämiseen, on jokaisen hallituksen jäsenen tietoisuus yhtiön maksukyvyttömyydestä *Kyläkallion ym.* mukaan arvioitava erikseen<sup>250</sup>.

#### 4.6.4 Osakeyhtiölain rangaistussäännös

Rangaistussäännöksiin ei osakeyhtiöoikeudessa tulisi turvautua ilman painavia syitä. Ne tulevat kysymykseen lähinnä silloin, kun siviilioikeudellisia sanktioita, ennen kaikkea vahingonkorvausta, ei voida pitää riittävän tehokkaina. Viimeksi mainittu voi johtua esimerkiksi siitä, että kysymyksessä on tyypillisesti tilanne, jossa vahingon aiheutumisen ja määrän toteennäyttämisen on vaikeaa. Varsinkin laittoman varojenjaon

---

<sup>248</sup> Airaksinen – Pulkkinen – Rasinaho 2010b, s. 56.

<sup>249</sup> Oikeusministeriön varojenjako muistio 2009, s. 87.

<sup>250</sup> Kyläkallio – Irola – Kyläkallio 2012b, s. 327.

osalta myös lainvastaisuuden poikkeuksellinen vakavuus voi olla peruste kriminalisoinnille.<sup>251</sup>

OYL 25:1.1 §:n 4 kohdan mukaan se, joka tahallaan osakkeenomistajan tai velkojien suojaa loukaten jakaa yhtiön varoja osakeyhtiölain säännösten vastaisesti, on tuomittava, jollei teko ole vähäinen tai siitä muualla laissa säädetä ankarampaa rangaistusta, osakeyhtiörikoksesta sakkoon tai vankeuteen enintään yhdeksi vuodeksi. Laitonta varojenjako koskevaa rangaistussäännöstä on selkeytetty aikaisempaan verrattuna, mutta se vastaa pääasiallisesti VOYL:n sisältöä. Osakeyhtiörikos on rangaistava vain tahallisuutena<sup>252</sup>. Yritys ei ole rangaistava, vaan teon on oltava täyttynyt ollakseen rangaistava. Vahingon aiheutuminen ei kuitenkaan ole osakeyhtiörikoksessa rangaistavuuden edellytys.<sup>253</sup>

OYL 25:1.1 § 4 kohta sitoo rangaistavuuden varojen jakamiseen. Pykälässä ei kuitenkaan täsmennetä, mitä jakamisella tarkoitetaan. *Savelan* mukaan tilannetta tulisi tulkita siten, että jakaa-sana viittaa osakeyhtiölain 13 luvussa osingonjakopäätöksen tekemiseen eikä varojenjaon maksamiseen. Osakeyhtiörikosta on hänen mukaan syytä tulkita samoin, eli jo laittoman varojenjakopäätöksen tekeminen tai velan kirjaaminen kirjanpitoon täyttää rikoksen tunnusmerkistön.<sup>254</sup>

Kaikkien osakkeenomistajien suostumuksella tapahtuva vapaan pääoman jakaminen ei yleensä voi olla rangaistavaa, jos yhtiö on maksukykyinen eikä jako aiheuta yhtiön maksukyvyttömyyttä. Poikkeuksena on tosin tilanne, jossa yhtiöjärjestyksessä on OYL 13:5 §:n ja 14:7 §:n mukaisella tavalla rajoitettu vapaan oman pääoman jakokelpoisuutta velkojien hyväksi.<sup>255</sup>

Pääomalainan OYL 12:1.1 §:n vastainen takaisinmaksu, koron maksu tai vakuuden antaminen eivät sinällään ole varojenjako, mutta OYL 12:1.2 §:n mukaan tällaiset

---

<sup>251</sup> HE 109/2005, s. 209.

<sup>252</sup> HE 109/2005, s. 210.

<sup>253</sup> Savela 2009, s. 3, 19.

<sup>254</sup> Savela 2009, s. 10. Tällä tulkinnalla tosin joudutaan Savelan mukaan kyseenalaistamaan HE:n tulkinta mahdollisuudesta tehdä varojenjakopäätös ennen yhtiön rekisteröintiä. Vrt. HE 109/2005, s. 125.

<sup>255</sup> HE 109/2005, s. 210. Vrt. Savela 2009, s. 19–20, jonka mukaan pelkästään yhtiöjärjestyksen vastainen jako ei ole rangaistavaa, koska tästä ei ole OYL:ssa nimenomaista säännöstä. Rangaistavuus edellyttää lain sanamuodon mukaan, että jako on OYL:n vastaista. Rikosoikeudessa laajentavat tulkinnat eivät ole mahdollisia. Ks. samoin Kyläkallio – Iirola – Kyläkallio 2012b, s. 372. Vrt. Airaksinen – Pulkkinen – Rasinaho 2010b, s. 836 alav. 12, jossa kuitenkin todetaan, että kun OYL 13:5 §:ssä nimenomaisesti edellytetään, että yhtiöjärjestyksen mukaan jakamatta jätettävät varat on vähennettävä jaettavasta määrästä, on vaikea katsoa, että kyseessä olevan kaltaisen yhtiöjärjestysmääräyksen vastainen jako ei olisi rangaistussäännöksen piirissä.

toimet rinnastetaan rangaistussäännöksen osalta laittomaan varojenjako<sup>256</sup>. Kyseisiin toimiin soveltuu OYL 12:1.2 §:n mukaan myös OYL 13:4 §:n mukainen varojen palautusvelvollisuus.

Jos joku laissa mainituista sinällään laillisista varojenjakoimista toteutetaan osakeyhtiölain vastaisesti, se on rangaistavaa. Niin ikään muunlainen laitton varojenjako on rangaistavaa. Laitton varojenjako voidaan toteuttaa sekä avoimesti, jolloin asiasta on tehty varojenjakopäätös, tai peiteltysti, jolloin oikeustoimen varojenjakoluontoisuus yritetään salata.<sup>257</sup>

Osakeyhtiörikos ei ole rikosoikeudellisesta näkökulmasta kovinkaan merkityksellinen ja tapauksia on ollut varsin vähän. Rangaistavuudella on kuitenkin olennainen merkitys arvioitaessa yhtiöoikeudellista vahingonkorvausvastuuta.<sup>258</sup>

## **4.6.5 Muut mahdolliset seuraukset**

### ***4.6.5.1 Liiketoimintakielto***

Tärkeä osa yhtiön johtoon kohdistuvaa sanktiojärjestelmää on liiketoimintakieltoon määrääminen. Liiketoimintakiellon keskeinen tavoite on yrityksen maksukykyisyyden turvaaminen. LTKieltoL 4.1 §:n mukaan liiketoimintakieltoon määrätty henkilö ei voi toimia yhtiön hallituksen tai hallintoneuvoston jäsenenä eikä toimitusjohtajana, eikä myöskään tosiasiallisesti johtaa yhteisön toimintaa tai hoitaa sen hallintoa, allekirjoittaa osakeyhtiön perustamissopimusta eikä hankkia suoraan tai välillisesti vapaasti yhtiön osakkeita. Osakkeenomistajan ei kuitenkaan tarvitse luopua määräysvallastaan, jonka hän on hankkinut ennen liiketoimintakieltoon määräämistä. LTKieltoL 4.1 §:n 4 kohdassa oleva kielto tosiasiallisesti johtaa yhteisön tai säätiön toimintaa joka tapauksessa estää määräysvallan käyttämisen kielletyllä tavalla.<sup>259</sup>

LTKieltoL 4.1 7 kohdan mukaan liiketoimintakieltoon määrätty henkilö ei myöskään saa harjoittaa Suomessa liiketoimintaa ulkomaille perustettua yhteisöä välikätenä käyttäen tai tosiasiallisesti johtaa sellaisen ulkomaille perustetun yhteisön toimintaa,

---

<sup>256</sup> Savela 2009, s. 9.

<sup>257</sup> Savela 2009, s. 9.

<sup>258</sup> Savela 2009, s. 3.

<sup>259</sup> Mähönen – Villa 2010, s.520–523.

joka harjoittaa liiketoimintaa Suomessa muuten kuin vähäisessä määrin eikä hankkia määräysvaltaa sellaisessa yhteisössä. Kiellolla pyritään estämään henkilölle määrätyn liiketoimintakiellon kiertäminen ulkomaille perustetun yhtiön avulla<sup>260</sup>.

Kiellon määräämisen perusteena on lähinnä velkoihin kohdistuva sopimaton menettely, jolla yrityksen varallisuutta vähennetään tai velkoja lisätään niin, että velkojien mahdollisuudet saada saatavansa ovat vaarantuneet<sup>261</sup>. LTKieltoL 1 §:n mukaan liiketoimintakielto voidaan määrätä sopimattoman ja vahingollisen liiketoiminnan estämiseksi sekä liiketoimintaan kohdistuvan luottamuksen ylläpitämiseksi. Liiketoimintakieltoon voidaan LTKieltoL 5 §:n mukaisesti määrätä vähintään kolmeksi ja enintään seitsemäksi vuodeksi. Rangaistus liiketoimintakiellon rikkomisesta säädetään RL 16:11 §:ssä (LTKieltoL 16 §).

Liiketoimintakieltoon määrätyn henkilön asema yhteisön johtotehtävissä ei kiellon perusteella kuitenkaan lakkaa itsestään, vaan se edellyttää asianomaisen yhteisölainsäädännön mukaisia toimia. Henkilön on erottava tehtävästään tai yhteisön asianomaisen toimielimen on erotettava hänet siitä.<sup>262</sup>

#### **4.6.5.2 Velallisen epärehellisyys**

Laiton varojenjako voi täyttää myös RL 39:1 § ja 1a §:n mukaisen velallisen epärehellisyysrikoksen tunnusmerkistön, jolloin OYL 25:1 §:n säännös yleensä lievempänä väistyy (OYL 25:1.2 §)<sup>263</sup>. RL 39:1.1 §:n 2 kohdan mukaan velallinen, joka ilman hyväksyttävää syytä lahjoittaa tai muuten luovuttaa omaisuuttaan, ja siten aiheuttaa maksukyvyttömäksi tulemisensa tai oleellisesti pahentaa maksukyvyttömyyttään, on tuomittava velallisen epärehellisydestä sakkoon tai vankeuteen enintään kahdeksi vuodeksi. Törkeästä velallisen epärehellisydestä maksimirangaistus on RL 39:2 §:n mukaan neljä vuotta.

Velallisen epärehellisyys rangaistavuudella suojellaan velkojien oikeuksia. Siksi varojen luovuttamisen hyväksyttävyyden arvioinnissa on olennaista velkojien

---

<sup>260</sup> HE 82/2006, s. 8.

<sup>261</sup> HE 29/1985, s. 9.

<sup>262</sup> HE 82/2006, s. 7.

<sup>263</sup> Airaksinen – Pulkkinen – Rasinaho 2010b, s. 59.



näkökulma. Osakeyhtiön kohdalla tämä merkitsee sitä, että yhtiön varoja luovutettaessa on noudatettava osakeyhtiölain säännöksiä.<sup>264</sup>

Velallisen epärehellisuuden kriminalisoinnin tarkoituksena on ensisijaisesti suojata velkojia yleisesti sen varalta, että velallinen ennakoitavissa olevien maksuvaikeuksiensa vuoksi ryhtyy velkojiansa taloudellisia etuja loukkaaviin toimiin. Tunnusmerkistö kytkeytyy siihen, onko velallinen säännöksessä kuvatuilla toimilla aiheuttanut maksukyvyttömyytensä tai oleellisesti pahentanut sitä. Maksukyvyttömyyden arviointi on säännöksen tarkoitus huomioon ottaen perusteltua kytkeä siihen, kykeneekö velallinen tulonsa ja menonsa huomioon ottaen yleisesti suoriutumaan veloistaan niiden erääntyessä. Velallisen toimet ovat velkojia vahingoittavia, jos velallinen ei niiden vuoksi enää kykene maksamaan velkojaan sitä mukaa kuin ne erääntyvät tai tämä kyvyttömyys entisestään pahenee. Maksukyvyttömyyden arvioinnilla on tällöin osaksi ennusteen luonne.<sup>265</sup>

Laiton varojen jakaminen ei kuitenkaan aina ole rangaistavaa velallisen epärehellisyyttä, koska rikosoikeudellinen vastuu edellyttää tahallisuutta. Pelkästään se, että laitton varojen jakaminen vaarantaa yhtiön velkojien taloudellisia etuja tai jopa aiheuttaa velkojille vahinkoa, ei yksin riitä perustamaan rangaistusvastuuta. Voidaan kuitenkin katsoa, että se, että varoja on päätetty jakaa rikkoen osakeyhtiölain säännöksiä, muodostaa oletettaman siitä, että menettely on ollut tahallista.<sup>266</sup>

---

<sup>264</sup> KKO 2005:68.

<sup>265</sup> KKO:2004:46.

<sup>266</sup> Rissanen ym. 2006, s.353. Ks. myös KKO 2005:68.

## 5. LUKU – OYL 20:23.1 § JA 13:2 § SEKÄ RUOTSIN PAKKOSELVITYSTILASÄÄNNÖKSET

### 5.1 Yhtiön varojen väheneminen ja maksukyky

Sekä OYL 13:2 §:n maksukykyisyydestin että OYL 20:23 §:n pääoman vähenemistä koskevan sääntelyn tavoitteena on suojata velkojia<sup>267</sup>. OYL 13:2 §:n maksukykyisyydestin ja OYL 20:23 §:n turvin yhtiö voi jatkaa toimintaansa silloin, kun sen oman pääoman määrä on vähäinen tai jopa negatiivinen. Yhtiön täytyy kuitenkin selviytyä normaalisti sopimusten mukaisista velvoitteistaan.<sup>268</sup> *Jokisen* mukaan maksukykyisyydestin etuna on tehokas velkojien suoja pääomajärjestelmästä riippumatta<sup>269</sup>.

Usein yhtiön maksukyvyttömyys ja oman pääoman menettäminen toteutuvat samanaikaisesti. Oman pääoman menettäminen tarkoittaa yleensä käytännössä yhtiön maksukyvyttömyyttä. Kuitenkaan yhtiön maksukyvyttömyys ei aina merkitse yhtiön oman pääoman menettämistä.<sup>270</sup>

Suontaustan mukaan sekä OYL 20:23.1 §:n mukainen oman pääoman menettämistä koskeva rekisteröintivelvollisuus että OYL 13:2 §:n mukainen maksukykyisyydesti ovat tehokkaita ja toisiaan täydentäviä velkojainsuojakeinoja. Maksukykyisyydesti ehkäisee varojen jakoja kriittisessä tilanteessa.<sup>271</sup>

VOYL 13:2 §:n mukaiseen perinteisen kirjanpidon keinoin toteutettuun selvitystilataseen laatimisvelvollisuuteen ja sen laiminlyönnistä seuranneeseen johdon velkavastuuseen liittyi paljon epävarmuutta. Koska säännös ei taannut johdolle riittävää oikeusturvaa, ei selvitystilatase voinut toimia johdon oikeudellisen vastuun perusteena.<sup>272</sup> *Rapakko* katsoi vuoden 1978 osakeyhtiölain aikana, että maksukyvyttömyyden pitäisi olla ainoa tapa arvioida pääoman lisäyksen tai selvitystilaan asettamisen tarve. VOYL 13:2 §:n olisi hänen mukaan voinut poistaa tarpeettomana. *Rapakko* painotti, että osakkeenomistajien ja johdon taloudellisessa intressissä on, päinvastoin kuin mitä VOYL 13:2 § ilmeisesti oletti, ryhtyä mahdollisimman aikaisin

---

<sup>267</sup> Jokinen 2009, s. 40.

<sup>268</sup> Mähönen – Villa 2006b, s. 80.

<sup>269</sup> Jokinen 2009, s. 31.

<sup>270</sup> Vahtera 2011, s. 58, alav. 144.

<sup>271</sup> Haastattelu, Suontausta 2013.

<sup>272</sup> Jokinen 2009, s. 40. Ks. Rapakko 1994.

saneeraustoimenpiteisiin, jotta ne olisivat tehokkaat.<sup>273</sup> *Rapakko* lienee *Jokisen* mukaan tarkoittanut tällä, että VOYL 13:2 § sai johdon reagoimaan oman pääoman vähenemiseen liian myöhään, mikä kyseenalaisti vahvasti pakkoselvitystilasäännöksen yhtiöoikeudellisen ration. Tähän vastattiin osakeyhtiölain kokonaisuudistuksessa oman pääoman menettämistä koskevalla rekisteröintivelvollisuudella, jonka tarkoituksena lain esitöiden mukaan on kuitenkin vain informoida sidosryhmiä yhtiön taloudellisesta tilanteesta<sup>274</sup>. *Jokinen* kysyy, onko osakeyhtiölaissa informointi-intressiä painotettu jopa liiaksi velkojen tehokkaan suojaamisen kustannuksella.<sup>275</sup>

*Jokinen* on kirjoittanut maksukyvyyn ja pääoman vähentymisen sääntelyn keskinäisestä suhteesta osakeyhtiölain systematiikassa. OYL 13:2 §:n maksukykyisyysvaatimus pitää yllä yhtiön elinvoimaisuutta yhtiön toiminnan aikana, mikä puolestaan liittyy läheisesti OYL 20:23 §:ään. Säännökset pyrkivät *Jokisen* mukaan ainakin osittain samaan päämäärään eli tehokkaaseen velkojen suojaamiseen. Pykälät eivät ainakaan teoreettisesti sulje toistensa soveltamista pois, mutta vaikeassa taloudellisessa tilanteessa varojenjako voi kuitenkin olla mahdotonta. Yhtiö voi OYL 13:5 §:n mukaisesti jakaa varojaan ja jatkaa toimintaansa noudattaen OYL 20:23 §:n säännöksiä, kunhan se vain säilyy maksukykyisenä. *Jokinen* on myös pohtinut näiden kahden suojamuodon, eli maksukykyisyyden ja tilinpäätösperusteisen pääoman vähentymisen sääntelyn, eroja ja sitä, tekeekö toinen säännöksistä toisen turhaksi.<sup>276</sup>

Ensimmäisenä erona *Jokinen* mainitsee suojamuotojen lähtökohtaisesti varsin erilaiset kontekstit ja käyttötavat. Kun OYL 20:23 §:n mukaisessa tilanteessa tapahtuva tilinpäätöstarkastelu on menneisyyteen nojaavaa ja pitkälti varantoperusteista, varojenjakoan liittyvällä OYL 13:2 §:n maksukykyisyydestillä on puolestaan dynaamisen kassavirtaennusteen luonne. Johdon velvollisuutena on selvittää, riittävätkö yhtiön varat ja tulevat kassavirrat kattamaan yhtiön nykyiset ja tulevat tunnetut velvoitteet. Maksukykyisyydestissä on siis lähtökohtaisesti tulevaisuussuuntautunut *going concern* -periaatteen mukainen näkökulma.<sup>277</sup>

---

<sup>273</sup> Rapakko 1994, s. 570–571. *Rapakko* perusteli asiaa muun muassa sillä, että VOYL 13:2 § ei puuttunut lainkaan niihin tilanteisiin, joissa osakeyhtiön tasevarallisuuden kirjanpidollinen arvo oli liian korkea suhteessa todennäköiseen luovutushintaan, eli yhtiö oli lähes maksukyvytön. *Rapakon* mukaan myös VOYL 13:2 §:ää käsittelevässä oikeuskirjallisuudessa painotettiin osakeyhtiön maksukyvyttömyyden merkitystä johdon vastuuta arvioitaessa.

<sup>274</sup> HE 109/2005, s. 190.

<sup>275</sup> Jokinen 2009, s. 41.

<sup>276</sup> Jokinen 2009, s. 42, alav. 137.

<sup>277</sup> Jokinen 2009, s. 42–43. Ks. Jokinen 2008, s. 248.

Sen sijaan yhtiön oman pääoman vähentyessä OYL 20:23.1 §:n tarkoittamalla tavalla johdon on valittava yhtiön selviytymiskyvyn arviointiin ja kirjanpidolliseen arvostukseen joko *going concern* -periaate tai realisointiperiaate. Valinnan merkitys on suuri, sillä realisointiperiaatteen myötä tilinpäätöksen mukainen kuva yhtiön taloudellisesta tilanteesta yleensä heikentyy, kun arviointi muuttuu kassavirtojen arvioinnista varantojen riittävyden arvioinniksi. Tämä luonnollisesti vaikeuttaa yhtiön tilannetta. Realisointiperiaatteen valitseminen saattaa kuitenkin vaikeassa taloudellisessa tilanteessa olla välttämätöntä. Arviointitilanteen herkän luonteen ymmärtämisellä voidaan *Jokisen* mukaan osaltaan perustella myös OYL 20:23 §:n erityisen huolellisuuden vaatimusta.<sup>278</sup> Ongelmaksi nousee *Jokisen* mukaan säännöksen sisäinen ristiriita, eli se, että yhtiön johdon tulisi arvioida yhtiön tulevaisuutta lähtökohtaisesti *going concern* -periaatteen mukaisesti arviointi-instrumentteina vain menneisyydestä kertova tilinpäätös ja toimintakertomus sekä muut taaksepäin suuntautuneet ja kirjanpidollisesti manipuloitavissa olevat tiedot. Yhtiön johdon on vaikea katsoa eteenpäin tällaisen tosiasiallisen taloudellisen tilannetta vääristävän materiaalin kautta.<sup>279</sup>

*Jokinen* esittää, että tavoitteena tulisi olla yhtiön elinkelpoisuuden arviointi ja yhtiön tulevaisuutta koskevien päätösten tekeminen tuon arvioinnin perusteella. Nykyinen OYL 20:23 §:n tarkastelutapa ei kuitenkaan täysin täytä tätä tavoitetta. Tilanteen korjaamiseksi *Jokinen* esittää maksukykyisyysarvioinnin soveltamisalan laajennusta täydentämällä taaksepäin katsovaa tarkastelua. Tämä suojaisi velkojien intressejä paremmin tilanteessa, jossa yhtiön toimintaa on todella tarkoitus jatkaa.<sup>280</sup>

Varojenjako on sidottu OYL 13:2 §:n mukainen maksukykyisyysvaatimus suojaa yhtiötä jo sen toiminta-aikana. Mikäli yhtiön lähtökohtaisesti oletetaan toimivan ikuisesti, voidaan OYL 13:2 §:n maksukykyisyydestä *Jokisen* mukaan tarvita ylisuurien jakojen rajoittamiseksi, minkä seurauksena yhtiön talous säilyy pidempään elinvoimaisena. Näin yhtiön oman pääoman määrää ei välttämättä koskaan tarvitse arvioida OYL 20:23 §:n nojalla. OYL 13:2 §:n maksukykyisyydestä ei kuitenkaan poista tarvetta säännellä

---

<sup>278</sup> Jokinen 2009, s. 43.

<sup>279</sup> Jokinen 2009, s. 43.

<sup>280</sup> Jokinen 2009, s. 43.

yhtiön pääoman vähentymistä, mutta *Jokinen* painottaa katseen siirtämistä taseesta yhtiön reaalitalouteen ja maksukykyisyyteen myös oman pääoman vähentyessä.<sup>281</sup>

*Pihlajarinne* on pohtinut hallituksen jäsenten vahingonkorvausvelvollisuutta OYL 20:23 §:n rikkomisen perusteella. Osakeyhtiöoikeudellisen vahingonkorvausjärjestelmän optimoimisessa eli asettamisessa velkojien ja johdon kannalta sopivalle tasolle hän painottaa velkojia suojaavien tekijöiden huomioimista kokonaisuutena ja nostaa esille yhtiön sidotun oman pääoman määrän yhtenä velkojia suojaavana tekijänä. Hän katsoo, että minimiosakepääomavaatimuksen laskemisen seurauksena osakeyhtiön perustaminen ei vaadi osakkeenomistajilta kovinkaan vahvaa sitoutumista. Kun muutosta arvioidaan osakepääoman reaaliarvon näkökulmasta, saattaa se johtaa siihen, että osakeyhtiölain vahingonkorvaussäännöksiä tulkitaan tavalla, joka aiheuttaa korvausvelvollisuuden melko helposti, mikä merkitsisi osittain VOYL 13:2 §:n mukaisen oikeuskäytännön linjausten jatkamista. Osakepääoman vähimmäismäärän alentaminen saattaa aiheuttaa paineita suojata varsinkin sopimussuhteen ulkopuolisia velkojia yhä enemmän osakeyhtiöoikeudellisen vahingonkorvausjärjestelmän avulla, mikä voi johtaa osakeyhtiölain vahingonkorvaussäännösten tulkitsemiseen velkojalle myönteisellä tavalla.<sup>282</sup>

Myös *Vahtera* on kiinnittänyt huomiota sopimussuhteen ulkopuolisten velkojien asemaan. Tilanteessa, jossa yhtiö on maksukyvytön tai menettänyt oman pääomansa, korostuu erityisesti vahingonkorvausvelkojan ongelmallinen asema. *Vahteran* mukaan vahingonkorvausvelkojan suojaamisen näkökulmasta on mielenkiintoista, että osakeyhtiölaissa sallitaan toiminnan jatkaminen oman pääoman menettämisestä huolimatta, kunhan siitä on tehty OYL 20:23.1 §:n mukainen rekisteri-ilmoitus. Yhtiön maksukyvyttömyystilanteessa ei vahingonkorvausvelkojille ole säädetty mitään erityistä suojaa.<sup>283</sup>

OYL 20:23.1 §:n mukaan hallituksen on viipymättä rekisteröitävä oman pääoman menettäminen kaupparekisteriin. Oikeuskäytännössä on katsottu, että viipymättä tarkoittaa noin kahta – kolmea kuukautta, jona aikana yrityksen hallituksen on saatava oma pääoma positiiviseksi tai sitten tehtävä ilmoitus kaupparekisteriin oman pääoman menettämisestä. Jos hallitus ei saa omaa pääomaa positiiviseksi osakeyhtiö- ja

---

<sup>281</sup> Jokinen 2009, s. 43–44.

<sup>282</sup> Pihlajarinne 2007, s. 372.

<sup>283</sup> Vahtera 2011, s. 58. *Vahtera* huomauttaa lisäksi, että mikäli yhtiön varat eivät riitä vahingonkorvaamiseen mutta osakkeenomistajien riittäisivät, vahingonkorvausvelkoja kärsii vahinkoa osakeyhtiön rajoitetun vastuun seurauksena. Ks. Vahtera 2011, s. 59.

kirjanpitolaisissa edellytyillä tavalla eikä tee ilmoitusta kaupparekisteriin oman pääoman menettamisestä, on hallituksen jäsen vastuussa siitä lisävelkaantumisesta, joka aiheutuu oman pääoman menettämisen jälkeiseltä ajalta, jos yhtiö ei näitä velkoja kykene maksamaan. Hallituksen jäsen ottaa riskin siitä, että tehdyt toimenpiteet oman pääoman korottamiseksi ovat hyväksyttäviä ja sallittuja osakeyhtiö- ja kirjanpitolain perusteella jälkikäteen asiaa arvioitaessa. Jos tehtyjä toimenpiteitä ei katsota lakien mukaisiksi, vastaa hallituksen jäsen lisävelkaantumisesta oman pääoman menettämisen jälkeen. *Hyvönen* huomauttaa, että hallituksen jäsenen kannalta on turvallisempaa tehdä rekisteri-ilmoitus kaupparekisteriin oman pääoman menettamisestä kuin yrittää epävarmoin keinoin saada oma pääoma näyttämään positiiviselta kirjanpidossa.<sup>284</sup>

## 5.2 Oman pääoman väheneminen ja varojenjakko Ruotsin ABL:n mukaan

### 5.2.1 Pakkoselvitystilasäännökset

Ruotsissa hallituksen jäsenten velkavastuu yhtiön velvoitteista on edelleen voimassa, ja sääntelyn tavoitteena on pakottaa yhtiön hallitus valvomaan oman pääoman määrää ja ryhtymään toimiin kun pääomavaje on kriittinen<sup>285</sup>. Pääomavajeeseen perustuvat pakkoselvitystilasäännökset muodostavat osan ABL:n pääomansuojasäännöstöä, jonka mukaan osakeyhtiössä tulee olla tietty marginaali varojen ja velkojen välillä velkojien suojaksi. Kun tätä marginaalia ei enää ole, osakkeenomistajien on joko ryhdyttävä toimenpiteisiin yhtiön aseman vahvistamiseksi tai päätettävä yhtiön selvitystilaan asettamisesta.<sup>286</sup>

Pääoman puuttumista koskevaa yhtiön purkamisvelvollisuutta on Ruotsissa säännelty ensimmäisen kerran jo vuoden 1910 ABL:ssa. Nykyinen vuoden 2005 ABL:n sääntely perustuu kuitenkin pitkälti yhtäältä vuosien 1944 ja 1975 ABL:iin sekä toisaalta julkisten yhtiöiden osalta pääomadirektiivin 17 artiklaan.<sup>287</sup> ABL:n osakeyhtiön purkamista koskeva sääntely on ollut alun perin esikuvana Suomen osakeyhtiölain säännöksille. Siitä syystä Ruotsissa esitetyt perusteet sääntelylle ovat relevantteja

---

<sup>284</sup> Haastattelu, *Hyvönen* 2014. Ks. Helsingin HO 19.6.2013 1798 (ei lainvoimainen), jossa hallitus oli käyttänyt laskennallista verosaamista parantaakseen ulkopuolisen lukijan taseesta saamaa kuvaa yhtiön maksuvalmiudesta.

<sup>285</sup> *Andersson–Johansson–Skog* 2013, s. 25:46.

<sup>286</sup> *Andersson – Johansson – Skog* 2013, s. 25:25.

<sup>287</sup> *Jokinen* 2009, s.13–14.

tutkimuskohteita myös meillä. Suomessa on kuitenkin 2000-luvulla tehty irtiottoja Ruotsin mallista.<sup>288</sup>

Pääomavajetta koskevat ABL 25:13–16 §:n säännökset rakentuvat niin, että kriittisen oman pääoman puuttumisesta varoittavan rajan rikkoutuessa yhtiön johdon on laadittava selvitystilatase (kontrollbalansräkning)<sup>289</sup>. Tämä raja voi ABL 25:13 §:n mukaan tulla esille kahdessa tapauksessa. Hallituksen on laadittava selvitystilatase ensinnäkin silloin, kun on syytä olettaa yhtiön oman pääoman olevan alle puolet rekisteröidystä osakepääomasta<sup>290</sup> (kriittinen raja<sup>291</sup>). Syytä olettaa -kriteeriä ei ole määritelty ABL:n esitöissä<sup>292</sup>. Ruotsin aikaisemman osakeyhtiölain perusteluissa kuitenkin todetaan, että hallituksen on laadittava tase kun se on tietoinen yhtiön taloudellisen aseman heikentymisestä ja on aihetta epäillä, että kriittinen raja on alitettu<sup>293</sup>. Näin voi olla asian laita, mikäli yhtiö on jonkin aikaa kohdannut merkittäviä tappioita, jokin tärkeä liiketoimi on epäonnistunut tai markkinoilla tapahtuneet muutokset viittaavat siihen, että tilanne kyseisellä alalla heikkenee. Merkittävää on tässä yhteydessä myös se, millainen marginaali yhtiöllä on aikaisemmin ollut suhteessa kriittiseen rajaan.<sup>294</sup>

Velvollisuutta laatia selvitystilatase pitäisi arvioida sen mukaan, kuinka tietoinen hallitus tosiasiallisesti on yhtiön taloudellisesta tilanteesta. Hallituksen voidaan kuitenkin olettaa olevan tietoinen tällaisista asioista, koska sen tulee jo ABL 8:4 §:n mukaisesti pitää itsensä tietoisena yhtiön taloudellisesta tilanteesta.<sup>295</sup>

Hallituksen on laadittava selvitystilatase myös silloin, kun ulosottolain mukaisessa pakkotäytäntönsä on käynyt ilmi, että yhtiöllä ei ole varoja ulosmittausaatavan täysimääräiseen maksuun (ABL 25:13.1 § 2 k.).

Selvitystilatase on ABL 25:13 §:n mukaan laadittava viipymättä (genast). Hallituksella lienee *Anderssonin ym.* mukaan kuitenkin muutama päivä mietintäaikaa kokoontua ja

---

<sup>288</sup> Jokinen 2009, s. 3.

<sup>289</sup> Jokinen 2009, s. 14.

<sup>290</sup> Ruotsissa vähimmäisosakepääomavaatimus on 50 000 kruunua (ABL 1:5.1 §), eli noin 5 700 euroa. (<http://www.ratesfx.com/rates/rate-converter.fi.html> 26.1.2014.) Alun perin ABL:n voimaantullessa vähimmäisosakepääoma oli 100 000 kruunua, mutta vaatimusta laskettiin 50 000 kruunuun 1.4.2010 voimaan tulleella lailla Lag (2010:89) om ändring i aktiebolagslagen (2005:551). Suunta on siis Ruotsissakin ollut laskeva. Minimiosakepääoman laskemisen syynä oli osakeyhtiömuodon tekeminen yrittäjille helpommin saatavilla olevaksi. Ks. Prop. 2009/10:61, s. 1.

<sup>291</sup> Andersson – Johansson – Skog 2013, s. 25:26.

<sup>292</sup> Andersson – Johansson – Skog 2013, s. 25:26.

<sup>293</sup> Prop. 1979/80:143, s. 186. Näin on todettu myös ratkaisussa NJA 1988 s. 620.

<sup>294</sup> Ks. Lindskog 2008, s. 39, viitattu teoksessa Andersson – Johansson – Skog 2013, s. 25:26.

<sup>295</sup> Andersson – Johansson – Skog 2013, s. 25:26. ABL 8:4. §:ssä säädetään, että yksi hallituksen päätehtävistä on jatkuvasti arvioida (bedöma) yhtiön taloudellista tilaa (2 mom.). Hallituksen on myös huolehdittava kirjanpidon, varainhoidon ja yhtiön taloudellisen aseman turvaavasta valvonnasta (3 mom.).

analysoida yhtiön taloudellista tilaa. Lisäksi selvitystilataseen laadintaan kuuluu asian luonteen vuoksi tietty aika. Koska yhtiön taloudelliset suhteet voivat olla hyvin monimutkaisia, selvitystilataseen laadintaan vaadittava aika arvioidaan tapausittain.<sup>296</sup> Näin todetaan myös säännöksen esitöissä. Esitöiden mukaan selvitystilataseen tulee kuitenkin yleensä valmistua noin 1-2 kuukauden kuluessa työn aloittamisesta.<sup>297</sup>

ABL 25:13 §:n mukaan yhtiön tilintarkastajan tulee tarkastaa selvitystilatase, mikäli yhtiöllä on tilintarkastaja<sup>298</sup>. Tilintarkastuksen tarkoituksena on estää hallituksen vilpillinen menettely selvitystilataseessa esimerkiksi esittämällä varat ja velat väärällä tavalla, soveltamalla vääriä arvostussääntöjä tai päiväämällä selvitystilataseen todellista aikaisemmaksi<sup>299</sup>. Mikäli yhtiöllä on tilintarkastaja mutta tarkastusta ei tehdä, tilannetta arvioidaan niin kuin selvitystilatasetta ei olisi ollenkaan laadittu, jolloin hallituksen jäsenet voivat joutua henkilökohtaisesti vastuuseen yhtiön velvoitteista ABL 25:18 §:n mukaisesti<sup>300</sup>.

Vastuu käsittää ABL 25:18 §:n mukaan hallituksen laiminlyönnin tapahtumisen jälkeen syntyvät velvoitteet<sup>301</sup>. Jos hallitus ryhtyy niihin toimenpiteisiin, jotka se on aikaisemmin laiminlyönyt, sen jäsenet eivät vastaa enää tuon ajankohdan jälkeen syntyvistä velvoitteista. Sen sijaan vastuu sitä aikaisemmin syntyneistä velvoitteista säilyy.<sup>302</sup>

Jos selvitystilataseessa sallittujen ABL 25:14 §:n mukaisten korjausten tekemisen jälkeen havaitaan oman pääoman alittavan edellä mainitun kriittisen osakepääomaan määrään sidotun rajan, yhtiön hallituksen on ABL 25:15 §:n mukaisesti kutsuttava koolle ensimmäinen yhtiökokous harkitsemaan yhtiön selvitystilaan asettamista. Mikäli yhtiökokous ei tee päätöstä selvitystilaan asettamisesta, hallituksella on kahdeksan kuukauden toiminta-aika, jonka kuluessa johdon on yritettävä palauttaa oma pääoma vähintään samalle tasolle kuin osakepääoma. Tämä selvitystilan päättämiseen oikeuttava raja on siten korkeampi kuin selvitystilataseen laatimiseen johtanut kriittinen raja.<sup>303</sup> Kahdeksan kuukauden toiminta-ajan lopulla on ABL 25:16 §:n mukaan laadittava uusi selvitystilatase ja kutsuttava koolle toinen yhtiökokous päättämään

---

<sup>296</sup> Andersson – Johansson – Skog 2013, s. 25:27–28.

<sup>297</sup> Prop. 2000/01:150, s. 91.

<sup>298</sup> Prop. 2009/10:204, s. 82.

<sup>299</sup> Ks. Prop. 1990/91:198, s. 8. Ks. Andersson – Johansson – Skog 2013, s. 25:28.

<sup>300</sup> Prop. 1990/91:198, s. 16. Ks. Andersson – Johansson – Skog 2013, s. 25:28.

<sup>301</sup> Ks. NJA 2009 s. 221.

<sup>302</sup> Prop. 2000/01:150 s. 44, 99.

<sup>303</sup> Jokinen 2009, s. 14, alav. 39.



likvidaatioon asettamisesta. Mikäli toinen yhtiökokous ei tee päätöstä selvitystilaan asettamisesta ABL 25:16 §:n mukaisesti, hallituksen on ABL 25:17 §:n mukaan haettava tuomioistuimelta yhtiön pakkoselvitystilaan asettamista.

Jos johto ei onnistu korjaamaan (läka) pääomavajetta<sup>304</sup> ja lykkäämään pääoman puutetta, yhtiön omaisuus on myytävä ABL 25:35 §:n mukaisesti. Jos tätä rakennetta ei seurata, hallitus, muut yhtiön edustajat tai osakkeenomistajat voivat ABL 25:18–20 §:ssä määritellyissä rajoissa joutua vastaamaan yhtiön velvoitteista henkilökohtaisesti ja yhteisvastuullisesti.<sup>305</sup> Yhtiön johto voinee joutua vastuuseen yhtiön velvoitteista myös tilanteessa, jossa selvitystilatase on kylläkin laadittu, mutta johtuen olosuhteista, joista hallitusta voidaan pitää vastuullisena, se sisältää oleellisesti väärää tietoa eikä siksi näytä todellista pääomavajetta<sup>306</sup>.

### 5.2.2 Varojen jakaminen ja varovaisuussääntö

Yhtiön sidotun oman pääoman suojasta ja varovaisuussäännöstä varojenjaon yhteydessä säädetään ABL 17 luvussa. Ruotsissa varojen jakamisen edellytyksenä on, että yhtiön sidotulle omalle pääomalle jää täysi kate välittömästi varojenjaon jälkeen ABL 17:3.1 §:n mukaisesti. Kyseisen tasetestin osoittama rahasumma muodostaa viimeisen rajan sille, kuinka suuresta varojenjaosta saadaan päättää. Tämä velkojainsuojasäännös koskee kaikkia varojenjakotilanteita osakkeenomistajille ja muille tahoille.<sup>307</sup> ABL 17:3.1 §:n mukaan tasetesti tehdään viimeisen vahvistetun taseen perusteella ottaen huomioon sen jälkeiset sidotun oman pääoman muutokset.

Tasetestiä täydentää ABL:n yleinen varovaisuussääntö<sup>308</sup>, joka on kirjattu ABL 17:3.2 §:ään. Sen mukaan yhtiö saa jakaa varojaan osakkeenomistajalle tai muulle taholle vain, mikäli varojenjako on perusteltu ottaen huomioon 1) vaatimukset, jotka toiminnan luonne, laajuus ja riskit asettavat oman pääoman määrälle, sekä 2) yhtiön tarpeen taloudellisen aseman vahvistamiseen, maksuvalmiuden ja muutoinkin yhtiön taloudellisen aseman.

---

<sup>304</sup> Andersson–Johansson–Skog 2013, s. 25:25.

<sup>305</sup> Jokinen 2009, s. 14.

<sup>306</sup> Andersson–Johansson–Skog 2013, s. 25:27.

<sup>307</sup> Prop. 2004/05:85, s. 376. Ruotsin hallituksen esityksessä tästä rajan muodostavasta rahasumasta käytetään termiä ”beloppsspärre”.

<sup>308</sup> Oikeusministeriön varojenjakomuistio 2009, s. 24.

Vuoden 1978 osakeyhtiölain mukainen pakkoselvitystilasääntely perustui lähtökohtaisesti ruotsalaiseen lainsäädäntöön, mutta Suomessa osakeyhtiölain uudistus ja sen varojen vähentymiseen ja maksukykyyn liittyvät säännökset vaikuttavat menneen modernisoinnissa ohi Ruotsin pakkoselvitystilasäännöksistä, jotka vaikuttavat hyvin jäykiltä verrattuna suomalaiseen pääomavajeen rekisteröintiin. Suomalaisen osakeyhtiön hallituksen jäsenet joutuvat olemaan paljon aktiivisempia oman pääoman menettämisen rekisteröimisessä.

## 6. LUKU – JOHTOPÄÄTÖKSET

### 6.1 Tulkintakannanotto

OYL 20:23.1 §:n mukainen oman pääoman menettämistä koskeva rekisteröintivelvollisuus ja OYL 13:2 §:n mukainen maksukykyisyydesti ovat molemmat tehokkaita velkojiensuojakeinoja. Sekä OYL 20:23.1 § että OYL 13:2 § ovat kuitenkin monin osin täsmentymättömiä ja kaipaavat selkeyttämistä joko jatkotutkimuksen, oikeuskäytännön tai lainsäädännön tasolla.

Näkemyks oman pääoman tehtävästä velkojiensuojakeinona on vuosien ja eri osakeyhtiölakien aikana muuttunut merkittävästi. Kun vuoden 1895 osakeyhtiölaissa ei ollut lainkaan selvitystilaa saati pakkoselvitystilaa koskevia säännöksiä eikä osakepääoman osittaista menettämistä nähty ongelmana, vuoden 1978 osakeyhtiölain pakkoselvitystilasäännöksen mukaan osakepääoma oli tärkeä velkojien saatavien turvaaja. Nykyisessä osakeyhtiölaissa ei ole pakkoselvitystilasäännöksiä ja oikeuskirjallisuudessa on esitetty, että oman pääoman asema velkojiensuojakeinona on heikentynyt merkittävästi. Yhtiö voi vapaasti jatkaa toimintaansa oman pääoman menettamisestä huolimatta, kunhan hallitus täyttää OYL 20:23.1 §:n mukaisen rekisteröintivelvollisuutensa. Myös vähimmäisosakepääoman laskeminen 8 000 eurosta 2 500 euroon on todettu kertovan oman pääoman merkityksen laskemisesta.

OYL 20:23.1 §:llä, ja siten yhtiön omalla pääomalla, voidaan kuitenkin nähdä kaksi tärkeää tehtävää; velkojien informointi sekä säännöksen mukaisen velvollisuuden laiminlyönnin seurauksena aktualisoituva johdon vahingonkorvausvastuu. Vastuun perusteita tulisi kuitenkin selventää sen osalta, koskeeko säännöksen mukainen rekisteröintivelvollisuus hallituksen lisäksi myös toimitusjohtajaa, sekä missä ajassa havaitsemisesta rekisteröinti on tehtävä, jotta johto välttyisi vahingonkorvausvastuulta.

Hallituksella on katsottava olevan aktiivinen velvollisuus seurata ja olla tietoinen yhtiön oman pääoman määrästä. Jotta OYL 20:23.1 §:n mukainen rekisteröintivelvollisuus täyttyy ja mahtuu säännöksen ”viipymättä”-käsitteen alle, olisi aika, jona ilmoitus on tehtävä, rajattava jotenkin. Aikarajan asettaminen ei välttämättä ole helppoa, sillä moni rekisteröintiin liittyvä asia riippuu olosuhteista, kuten esimerkiksi yhtiön koosta ja OYL 20:23.2 §:n mukaisen laskelman valmistumisesta sekä laskelmassa huomioon otettavista seikoista. Oikeuskirjallisuudessa ja asiantuntijalausunnoissa on puhuttu lähinnä

muutaman viikon – maksimissaan kahden kuukauden reagointiajasta. Ottaen huomioon säännöksen velkojia suojaavan tarkoituksen ja lain esitöissä käytetyn käsitteen ”välittömästi”, tulisi rekisteröinnin tapahtua viimeistään kahden kuukauden kuluttua oman pääoman negatiivisuuden havaitsemisesta. Tuleva oikeuskäytäntö tullee selkeyttämään ja rajaamaan aikaa jossa ilmoitus on tehtävä. Tämän vuoksi nimenomaisen säännöksen ottaminen osakeyhtiölakiin ei välttämättä ole tarpeellista, joskin se saattaisi tehostaa johdon motivaatiota rekisteröintivelvollisuuden täyttämiseen sekä selkeyttää vahingonkorvausvastuun edellytyksiä.

Helsingin hovioikeuden 19.6.2013 antamasta tuomiosta 1798 on valitettu korkeimpaan oikeuteen. Korkein oikeus ei ole vielä käsitellyt valituslupahakemusta<sup>309</sup>. Tuleva korkeimman oikeuden ratkaisu näyttää, miten hallituksen jäsenen vahingonkorvausvelvollisuutta tulkitaan OYL 20:23.1 §:n rikkomisen perusteella.

## **6.2 Lainsäädäntömuutoksista**

OYL 20:23.1 §:n mukaista varojen vähentymiseen liittyvää rekisteröintivelvollisuutta saattaisi olla aiheellista täsmentää siten, että hallituksen olisi tehtävä osakepääoman menettamisestä rekisteri-ilmoitus kahden kuukauden kuluessa siitä, kun se on havainnut oman pääoman painuneen negatiiviseksi.

Vastuunjaon selkeyttämiseksi tulisi pohtia OYL 20:23.1 §:n säännöksen muuttamista koskemaan nimenomaisesti myös toimitusjohtajaa. Nykyisessä tilanteessa saattaa käydä niin, että toimitusjohtaja pystyy tarkoituksella pitämään hallitusta tietämättömänä yhtiön oman pääoman määrästä. Toimitusjohtajaa on jo vuoden 1978 osakeyhtiölain aikaisessa oikeuskäytännössä pidetty vastuullisena osakepääoman vähentyessä.

Maksukykyisyyttä koskevaa osakeyhtiölain sääntelyä tulisi myös selventää. OYL 13:2 §:n mukaisen maksukykyisyystestin sisältö on epäselvä ja monitulkintainen. Säännökseen olisi hyvä lisätä ensinnäkin, kuinka usein maksukykyä tulee arvioida. Jotta säännöksen tarkoitus toteutuu, olisi maksukykyä arvioitava ensinnäkin jakopäätöstä tehtäessä. Mikäli jakopäätöksen ja varojen jakamisen välillä kuluu aikaa, olisi uusi arvio tehtävä varojenjaon maksuhetkellä. OYL 13:3 §:n 3. virkkeen säännöksen voidaan katsoa tarkoittavan, että maksukykyisyydestä on varmistuttava myös varojenjako

---

<sup>309</sup> Tarkistettu 27.1.2014.

täytäntöön pantaessa. Erillinen OYL 13:2 §:ään otettava säännös selkeyttäisi tulkinnanvaraista oikeustilaa.

Vastuun selkeyttämiseksi johdolle olisi hyvä asettaa myös Oikeusministeriön varojenjakom�istiossa ehdotettu selkeä dokumentointivelvollisuus koskien maksukykyisyydestä. Näin yhtiön velkojat ja muut intressitahot saisivat tietää, miten maksukykyisyydesti on tehty, tai onko sitä ylipäätään tehty. Myös johdon asema paranisi, sillä dokumentoinnin avulla johto voisi jälkikäteen osoittaa toimineensa huolellisesti maksukyvyn arvioinnin suhteen.

### **6.3 Jatkotutkimuksen tarpeellisuudesta**

OYL 20:23.1 §:n yhteydessä on osakeyhtiölain esitöissä painotettu rekisteröinnin informointitehtävää yhtiön sidosryhmille. Vastuu siirtyy tietyssä määrin velkojille, koska heidän on seurattava yhtiön taloudellista tilannetta kaupparekisteristä. Olisi kuitenkin hyvä kiinnittää huomiota siihen, että säännöksellä on informointitehtävää huomattavasti laajempi merkitys yhtiön velkoihin kohdistuvan johdon vahingonkorvausvastuun myötä. Tulevaisuudessa velkojat tulevat todennäköisesti olemaan entistä valveutuneempia ja kiinnittämään huomiota osakepääoman menettämistä koskeviin merkintöihin. Luottotiedot ja kaupparekisteriotteet ovat nykyään kaikkien saatavilla ja varsinkin tavarantoimittajat ovat alkaneet käyttää niitä. Oikeuskäytäntöä tulee olemaan lisää, sillä velkojat haluavat varmistaa saataviensa suorituksen oman pääoman menettämistä koskevissa tilanteissa.

Maksukykyisyydestiin liittyen olisi hyvä pohtia, kuinka kauan yhtiön on pysyttävä maksukykyisenä varojenjaon jälkeen. Jatkuvuuden periaate huomioon ottaen vähimmäisvaatimus lienee, että yhtiön olisi pysyttävä maksukykyisenä ainakin seuraavaan tilinpäätökseen saakka. Toisaalta, kuten tutkimuksessa on aikaisemmin esitetty, säännöksen etu on sen joustavuus.