

# **Osakeyhtiörikos ja laitton varojenjako**

Lapin yliopisto

Oikeustieteiden tiedekunta

Talousrikosoikeus

Maisteritutkielma

Jussi Alamäki

Kevät 2023

## Lapin yliopisto

Tiedekunta: Oikeustieteiden tiedekunta  
Työn nimi: Osakeyhtiörikos ja laitton varojenjako  
Tekijä: Jussi Alamäki  
Koulutusohjelma/oppiaine: Oikeustieteen maisteri  
Työn laji: Maisteritutkielma  
Sivumäärä, liitteiden lukumäärä: X + 86  
Vuosi: 2023

### Tiivistelmä

Tutkielman aiheena on osakeyhtiölain (OYL, 624/2006) 25 luvun 1 pykälän 4 kohdan rikos-tunnusmerkistö, jonka mukaan, 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. Tutkielman keskeisenä tutkimuskysymyksenä on, millä edellytyksillä osakeyhtiön laitton varojenjako voi tulla rangaistavaksi OYL 25:1:n 4 kohdan perusteella? Tutkimusmetodina on lainoppi.

Osakeyhtiörikos on jäänyt hyvin vähälle soveltamiselle tuomioistuimissa, eikä sitä ole käsitelty kovinkaan laajasti oikeuskirjallisuudessakaan. Varojenjako on yksi keskeisimmistä yhtiöoikeudellisista sääntelyalueista, joten kun varojenjako säännöksiä rikkomisesta on säädetty vankeusuhkainen rangaistus, ei sitä sovi unohtaa niin yhtiöoikeudellisessa kuin rikosoikeudellisessakaan tutkimuksessa. Tämä tutkielma ottaa osaa osakeyhtiörikokseen liittyvään keskusteluun puhtaasti lainopillisella tarkastelulla. Tutkimusaihetta olisi kiinnostava jatkovat tutkia myös laajemmalla empiirisellä otannalla säännöksen käytännön soveltamiseen esitutkintaviranomaisissa, syyttäjälaitoksessa ja tuomioistuimissa.

Osakeyhtiörikoksen yksi ominaispiirre on siinä sovellettava blankorikostekniikka. Tämä tuo säännöksen soveltamiseen käytännön haasteita. Tutkielmassa todetaan, että laitton varojenjako olisi perustettava lähtökohtaisesti OYL 13:1.3:n *yhtiön varoja vähentävään tai velkoja lisäävään* elementtiin. Osakeyhtiörikoksen tahallisuusarviointi tapahtuu todennäköisyystahallisuuden perusteella. OYL 13:2:n maksukykyedellytyksen tahallisuusarvion suhteen tutkielmassa on todettu, että on jokseenkin tulkinnanvaraista, tulisiko maksukykyä koskevan olosuhteen osalta edellyttää korotettua tahallisuusvaatimusta säännöksen ”tiedetään tai pitäisi tietää” sanamuodon vuoksi. Tutkielmassa puolletaan varmuustahallisuuden soveltamista näiltä osin. Tahallisuusarviointi kokonaisuudessa luon selkeää eroa rangaistavan laitton varojenjaon ja muun laittoman varojenjaon välille. Toinen keskeinen erottava tekijä on tunnusmerkistössä edellytettävä osakkeenomistajan tai velkojien suojan loukkaaminen. Vaatimus ei edellytä konkreettisten vahinkojen syntymistä, mutta se rajaa rangaistavaksi vain ne teot, jotka perustellusti loukkaavat suojeltavia intressejä.

Avainsanat: osakeyhtiörikos, talousrikosoikeus, laitton varojenjako, olosuhdetahallisuus, osakeyhtiö

x Tutkielma ei sisällä muita kuin tekijän/tekijöiden omia henkilötietoja

**SISÄLLYS**

<b>LÄHTEET</b>	<b>V</b>
<b>1 JOHDANTO</b>	<b>1</b>
1.1 Tutkimuksen aihe, tutkimuskysymys ja metodi	1
1.2 Tutkimustehtävä ja aiempi tutkimus	1
1.3 Tutkimusongelmat ja tutkielman rajaus	2
<b>2 TEOREETTISET LÄHTÖKOHDAT</b>	<b>5</b>
2.1 Oikeuslähdeoppi ja rikosoikeudellinen laillisuusperiaate	5
2.2 Blankorikostekniikasta	7
2.3 Oikeudellinen ratkaisu ja rikosoikeudellinen tulkinta	9
<b>3 OSAKEYHTIÖRIKOKSEN BLANKOSÄÄNNÖS</b>	<b>11</b>
3.1 Osakeyhtiölain rangaistussäännösten historia	11
3.2 Osakeyhtiörikoksen soveltamisala ja rikoksentekijä	12
3.3 Osakkeenomistajan tai velkojien suojaa loukkaava laitton varojenjako	15
3.3.1 Lähtökohdat	15
3.3.2 Osakeyhtiölain vastainen varojenjako	16
3.3.3 Osakkeenomistajan tai velkojien suojan loukkaaminen	20
3.3.4 Vähäisyys	25
3.3.5 Toissijaisuus	25
3.3.6 Yksiköinti	26
3.4 Syyteoikeus ja syyteoikeuden vanhentuminen	30
<b>4 TAHALLISUUS</b>	<b>31</b>
4.1 Lähtökohdat	31
4.2 Olosuhdetahallisuus	33
4.3 Tahallisuuden kohde	38
4.4 Kvalifioitu tieto	40
4.5 Tahallisuusarviosta osakeyhtiörikoksessa	43

<b>5 VAROJENJAKOSÄÄNNÖKSET RIKOSOIKEUDELLISESSA TARKASTELUSSA</b>	<b>45</b>
5.1 Osakeyhtiölain yleiset periaatteet ja varojenjako	45
5.1.1 Lähtökohdat	45
5.1.2 Osakeyhtiölain yleiset periaatteet	45
5.1.3 Johdon huolellisuus- ja lojaliteettivelvollisuus	49
5.2 Varojenjaketavat	52
5.3 Tase-edellytys ja jaon perustuminen tilinpäätökseen	54
5.3.1 Tase-edellytys	54
5.3.2 Viimeksi vahvistettu tilinpäätös	55
5.3.3 Olennaiset muutokset yhtiön taloudessa tilikauden jälkeen	58
5.4 Maksukykyedellytys	60
5.4.1 Lähtökohdat	60
5.4.2 Maksukyvyn arvioinnin ajankohta	61
5.4.3 Maksukyvyttömyyden käsitteestä	63
5.4.4 Käytettävä informaatio	64
5.4.5 Jälkikäteinen arvio olosuhdetahallisuuden perusteella	66
5.5 Laiton varojenjako	71
5.6 Muu kuin voitontuottamistarkoitus ja vapaan oman pääoman käyttäminen	78
5.7 Varojenjako koskeva päätöksenteko	79
<b>6 JOHTOPÄÄTÖKSET</b>	<b>84</b>

## LÄHTEET

### KIRJALLISUUS:

- Aarnio, Aulis*: Laintulkinnan teoria: yleisen oikeustieteen oppikirja. Werner Söderström Osakeyhtiö. Juva 1989.
- Airaksinen, Manne – Pulkkinen, Pekka – Rasinaho, Vesa*: Osakeyhtiölaki I, Helsinki 2018. (2018a)
- Airaksinen, Manne – Pulkkinen, Pekka – Rasinaho, Vesa*: Osakeyhtiölaki II, Helsinki 2018. (2018b)
- Blumme, Nils – Kaarenaja, Ahti – Suontausta, Seppo*: Maksukyky ja osakeyhtiön varojen jakaminen. Helsinki 2007.
- Frände, Dan*: Yleinen rikosoikeus. Helsinki 2012.
- Hakamies, Kaarlo*: Maksukyvyttömyyden vai ei? Legaliteettiperiaate ja KKO 2004:46. Oikeustiede – Jurisprudentia XXXVIII:2005 s. 151–260.
- Hakamies, Kaarlo*: Maksukyvyttömyydestä ja hyötymistarkoituksesta rikosoikeudellisena ongelmana. Oikeustiede - Jurisprudentia XLIV:2011 s. 133–234.
- Hakamies, Kaarlo*: Osakeyhtiö, laitton varojenjako ja rikosoikeus. Defensor Legis N:o 4/2015 s. 726–734.
- Honkasalo, Brynolf*: Suomen rikosoikeus. Yleiset opit. Toinen osa. Suomalainen Lakimiesyhdistys 1967.
- Hyttinen, Tatu*: Syytön tai syyllinen. Tutkimus syyllisyyskysymyksen ratkaisemisesta. Helsinki 2015.
- Hyttinen, Tatu*: Olosuhdetahallisuuden vakioitu alaraja – Oikeusturvaa vai korkeimman oikeuden retoriikkaa? Defensor Legis 6/2016 s. 916–933.
- Immonen, Raimo – Ossa, Jaakko – Villa, Seppo*: Osakeyhtiön pääoman hallinta. Helsinki 2014.
- Jokinen, Juha*: Osakeyhtiön johdon huolellisuusvelvollisuus ja osakeyhtiölain maksukykytestin taloudelliset osatekijät. Defensor Legis N:o 2/2008 s. 239–254.
- Kaarenaja, Ahti – Suontausta, Seppo*: Maksukyvyttömyys ja osakeyhtiön varojenjako. Defensor Legis N:o 2/2007 s. 239–256.
- Kallio, Heikki*: Toissijaisuuslausekkeet rikoslaisissa. Defensor Legis 1/2018 s. 20–36.

- Koponen, Pekka*: Yksi vai useita rikoksia – Rikosten yhtymisestä. *Defensor Legis* 4/2015 s. 609–625.
- Koponen, Pekka*: Tahallisuudesta talousrikoksissa. *Oikeustiede - Jurisprudentia* XXXV:2002 s. 235–342.
- Koponen, Pekka*: Talousrikokset rikos- ja prosessioikeuden yhtymäkohdassa. Erityisesti tahallisuuden ja syytesidonnaisuuden kannalta tarkasteltuna. Helsinki 2004.
- Korkka-Knuts, Heli – Helenius, Dan – Frände, Dan*: Yleinen rikosoikeus. Keuruu 2020.
- Kyläkallio, Juhani – Irola, Olli – Kyläkallio, Kalle*: Osakeyhtiö II. 8. uudistettu painos. Helsinki 2020.
- Kukkonen, Reima*: Velallisen rikokset, Tunnusmerkistöt ja yleiset opit. Helsinki 2020.
- Matikkala, Jussi*: Tahallisuudesta rikosoikeudessa. Vammala 2005.
- Melander, Sakari*: Rikosoikeudellinen laillisuusperiaate ja rikosoikeudellinen tulkinta. *Defensor Legis* 4/2015 s. 644–661.
- Melander, Sakari*: Rikosvastuun yleiset edellytykset. Tietosanoma. Helsinki 2016.
- Mähönen, Jukka – Villa, Seppo*: Osakeyhtiö I, Yleiset opit. Helsinki 2015.
- Mähönen, Jukka – Villa, Seppo*: Osakeyhtiö II, Pääomarakenne ja rahoitus. Helsinki 2020.
- Nuotio, Kimmo*: Todennäköisyystahallisuuden tilasta ja tarinasta. *Lakimies* 7–8/2017 s. 970–991.
- Nuutila, Ari-Matti*: Rikoslain yleinen osa. Helsinki 1997.
- Ruohonen, Janne*: Osakeyhtiön voitonjaon maksukykytesti ja vastuu maksukyvyyn säilymisestä. *Acta Universitatis Tamperensis*. Tampere University Press 2012.
- Saarnilehto, Ari – Annola, Vesa – Hemmo, Mika – Karhu, Juha – Kartio, Leena – Tammi-Salminen, Eva – Tolonen, Juha – Tuomisto, Jarmo – Viljanen, Mika*: Varallisuus oikeus. Helsinki. Sanoma Pro, 2004. Talentum Media, Alma Talent, päivittyvä verkkojulkaisu.
- Savela, Ari*: Osakeyhtiörikos- ja rikkomus. *Defensor Legis* N:o 1/2009 s. 3–30.
- Tapani, Jussi*: Petos liikesuhteessa. Suomalainen lakimiesyhdistys. Helsinki 2004.
- Tapani, Jussi*: Olisiko nyt sanottu viimeinen sana olosuhdetahallisuuden alarajasta? – KKO 2012:66 ja seksuaalipalveluiden ostamisen rangaistavuus. *Defensor Legis* 5/2012 s. 607–619. (2012a)
- Tapani, Jussi*: Rikosten yksiköinti – Marginaalista ytimeen. Julkaistu aiemmin teoksessa *Rikoksesta rangaistukseen, juhla-julkaisu Pekka Viljanen 1952 – 26/8 – 2012*. Toim.

Tatu Hyttinen, Antti Jokela, Jussi Tapani, Mikko Vuorenpää. Turun yliopisto, oikeus-tieteellinen tiedekunta 2012. s. 221–239. (2012b)

*Tapani, Jussi – Tolvanen, Matti – Hyttinen, Tatu: Rikosoikeuden yleinen osa, vastuuoppi.* Helsinki 2019.

*Utriainen, Terttu – Isoluoma, Toni: Liikennerikokset.* Helsinki 1986.

*Vento, Harri: Maksukyvyttömyys ja konkurssi rangaistavuuden edellytyksenä. Tutkimus konkurssirikoksista historian ja rikosoikeuden yleisten oppien valossa.* Helsinki 1994.

### **VIRALLISLÄHTEET:**

HE 27/1977 vp. Hallituksen esitys Eduskunnalle uudeksi osakeyhtiölainsäädännöksi. Helsinki 1977.

HE 84/1980 vp. Hallituksen esitys Eduskunnalle rikosten yhtymistä koskevan lainsäädännön uudistamisesta. Helsinki 1980.

HE 66/1988 vp. Hallituksen esitys Eduskunnalle rikoslainsäädännön kokonaisuudistuksen ensimmäisen vaiheen käsittäväksi rikoslain ja eräiden muiden lakien muutoksiksi. Helsinki 1988.

HE 40/1990 vp. Hallituksen esitys Eduskunnalle rikosten yhtymistä koskevan lainsäädännön uudistamisesta. Helsinki 1990.

HE 95/1993 vp. Hallituksen esitys Eduskunnalle oikeushenkilön rangaistusvastuuta koskevaksi lainsäädännöksi. Helsinki 1993.

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

HE 173/1997 vp. Hallituksen esitys Eduskunnalle kirjanpitolaiksi sekä laeiksi osakeyhtiölain 11 ja 12 luvun ja osuuskuntalain 79 c §:n muuttamisesta. Helsinki 1997.

HE 184/1999 vp. Hallituksen esitys Eduskunnalle yksityisyyden, rauhan ja kunnian loukkamista koskevien rangaistussäännösten uudistamiseksi. Helsinki 1999.

HE 44/2002 vp. Hallituksen esitys Eduskunnalle rikosoikeuden yleisiä oppeja koskevan lainsäädännön uudistamiseksi. Helsinki 2002.

HE 109/2005 vp. Hallituksen esitys Eduskunnalle uudeksi osakeyhtiölainsäädännöksi. Helsinki 2005.

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

KILA 1815/8.4.2008 lausunto. Osakeyhtiön varojenjaon perusteena olevasta tilinpäätöksestä.

LaVL 5/1994 vp. Lakivaliokunnan lausunto ... hallituksen esityksestä ...

LaVM 15/1990 vp. Lakivaliokunnan mietintö hallituksen esityksestä Eduskunnalle rikoksen yhtymistä koskevan lainsäädännön uudistamisesta. Helsinki 1990.

LaVM 28/2002 vp. Lakivaliokunnan mietintö hallituksen esityksestä Eduskunnalle rikosoikeuden yleisiä oppeja koskevan lainsäädännön uudistamiseksi. Helsinki 2002.

PeVL 23/1997 vp. Perustuslakivaliokunnan lausunto hallituksen esityksestä Eduskunnalle oikeudenkäyttöä, viranomaisia ja yleistä järjestystä vastaan kohdistuvia rikoksia sekä seksuaalirikoksia koskevien säännösten uudistamiseksi. Helsinki 1997.

PeVM 25/1994 vp. Perustuslakivaliokunnan mietintö hallituksen esityksestä Eduskunnalle perustuslain perusoikeussäännösten muuttamisesta. Helsinki 1994.

TaVM 7/2006 vp. Talousvaliokunnan mietintö hallituksen esityksestä Eduskunnalle uudesta osakeyhtiölaista. Helsinki 2006.

#### **VERKKOSIVUSTOT:**

Kielitoimiston sanakirja. [<https://www.kielitoimistonsanakirja.fi>] (käyty 29.4.2023).

#### **OIKEUSTAPAUKSET:**

##### **Korkein oikeus:**

KKO 1978 II 24

KKO 1978 II 111

KKO 1995:56

KKO 1998:110

KKO 2000:74

KKO 2001:86

KKO 2001:87

KKO 2003:33

KKO 2004:46

KKO 2006:64

KKO 2006:90

KKO 2010:88



KKO 2011:26  
KKO 2012:66  
KKO 2013:17  
KKO 2013:55  
KKO 2014:54  
KKO 2015:66  
KKO 2015:10  
KKO 2018:19  
KKO 2018:17  
KKO 2018:20  
KKO 2020:101  
KKO 2021:34  
KKO 2022:2  
KKO 2023:11  
KKO 2023:12  
KKO 2023:17

**Hovioikeudet:**

Helsingin hovioikeus 18.6.2003 nro 1866  
Helsingin hovioikeus 27.2.2015 nro 108615  
Helsingin hovioikeus 6.4.2018 nro 396  
Rovaniemen hovioikeus 5.2.2008 nro 936  
Turun hovioikeus 22.1.2010 nro 179  
Turun hovioikeus 18.5.2016 nro 121144  
Vaasan hovioikeus 25.4.2018 nro 117419  
Vaasan hovioikeus 4.11.2021 nro 430

**LYHENNELUETTELO**

EIS	Euroopan ihmisoikeussopimus
EU	Euroopan unioni
HE	hallituksen esitys
HO	hovioikeus
KILA	Kirjanpitolautakunta
KKO	korkein oikeus
KonkL	konkurssilaki 120/2004
KPL	kirjanpitolaki 1336/1997
OYL	osakeyhtiölaki 624/2006
PL	Suomen perustuslaki 731/1999
RL	rikoslaki
TakSL	takaisinsaantilaki 758/1991
VJL	velkajärjestelylaki 57/1993
VML	verotusmenettelylaki 1558/1995
VNA	Valtioneuvoston asetus
VOYL	osakeyhtiölaki 734/1978 (kumottu)
vp	valtiopäivät
YK	Yhdistyneet kansakunnat
YrSanL	yrittäjälainsäädäntö 47/1993

# 1 JOHDANTO

## 1.1 Tutkimuksen aihe, tutkimuskysymys ja metodi

Tämän tutkielman aiheena on osakeyhtiölain (OYL, 624/2006) 25 luvun 1 pykälän 4 kohdan osakeyhtiörikoksen rikostunnusmerkistö, jossa säädetään osakeyhtiön laittoman varojenjaon rangaistavuudesta:

OYL 25:1:n 4 kohdan mukaan, joka tahallaan osakkeenomistajan tai velkojien suojaa loukatun jakaa yhtiön varoja tämän lain säännösten vastaisesti, on tuomittava, jollei teko ole vähäinen tai siitä muualla laissa säädetä ankarampaa rangaistusta, *osakeyhtiörikoksesta* sakkoon tai vankeuteen enintään yhdeksi vuodeksi.

Tutkielman keskeisenä tutkimuskysymyksenä on, *millä edellytyksillä osakeyhtiön laitton varojenjako voi tulla rangaistavaksi OYL 25:1:n 4 kohdan perusteella?*

Tutkimuskysymystä selvitetään lainopillisella eli oikeusdogmaattisella tutkimusmenetelmällä, joka merkitsee voimassaolevan lain tulkintaa ja systematisointia.<sup>1</sup> Tutkimusaineistona on osakeyhtiölaki, sen esityöt ja sitä koskeva oikeuskäytäntö, mukaan lukien osakeyhtiörikosta koskeva hovioikeuskäytäntö siitä lukien, kun laitton varojenjako on voinut tulla rangaistavaksi osakeyhtiörikoksena.<sup>2</sup> Lisäksi tutkimusaineistona on rikoslaki (39/1889) esitöineen ja oikeuskäytäntöineen erityisesti rikoslain yleistä osaa koskevin osin. Laitonta varojenjako koskevien säännösten tulkinnassa on haettu tukea myös rikoslain erityisen osan säännöksistä ja niiden esitöistä.

## 1.2 Tutkimustehtävä ja aiempi tutkimus

Osakeyhtiörikosta on käsitelty kirjallisuudessa aiemmin varsin vähän. Kattavimmin aiheetta on käsitellyt ensin *Ari Savela* artikkelissaan *Osakeyhtiörikos ja -rikkomus* (2009)<sup>3</sup> sekä myöhemmin *Kaarlo Hakamies* artikkeleissaan *Maksukyvyttömyydestä ja hyötymistarkoituksesta rikosoikeudellisena ongelmana* (2011)<sup>4</sup> ja *Osakeyhtiö, laitton varojenjako*

---

<sup>1</sup> Aarnio 1989 s. 48.

<sup>2</sup> Laitonta varojenjako koskeva teko tapa siirrettiin VOYL 16:8:n osakeyhtiörikoksen säännökseen 1.9.1997 alkaen (145/1997). Ks. tarkemmin historiaa käsittelevästä kohdasta 3.1.

<sup>3</sup> Savela 2009.

<sup>4</sup> Hakamies 2011.

ja rikosoikeus (2015)<sup>5</sup>. Yhtiöoikeuden perusteoksissa osakeyhtiörikosta on myös käsitelty, joskin varsin suppeasti.<sup>6</sup> Rikosoikeudellisessa kirjallisuudessa osakeyhtiörikosta on käsitellyt nähtävästi lähinnä vain Kukkonen.<sup>7</sup>

Uudelle tutkimukselle on tarvetta. Osakeyhtiörikoksen tunnusmerkistöä tiedetään sovellettavan varsin harvoin, vaikka samaan aikaan tunnusmerkistöä lähellä oleva RL 39:1:n velallisen epärehellisyys ja sen törkeä tekemuoto (RL 39:1a) ovat yksi perinteisimpiä talousrikollisuuden muotoja. Aihe on tärkeä, koska yhtiön tuottaman voiton jakaminen on keskeinen osa osakeyhtiön toimintaa ja kun varojenjakosäännösten vastaiselle menettelylle on asetettu vankeusuhkainen rangaistus, olisi odotettavaa, että aihepiiri olisi myös oikeustieteilijöiden tutkimuksen kohteena.<sup>8</sup>

Kuten Hakamies on todennut, osakeyhtiörikoksen tunnusmerkistöön liittyviin keskeisiin tulkintaongelmiin ei saada vastauksia suoraan esitöistä eikä ongelmia ole KKO:n ennakkopäätöksilläkään ratkottu. Säännöksen tutkimista kirjallisuudessa on rasittanut se, että yhtiöoikeuden tutkimuksessa kiinnostuksen kohteena ovat enemmän yhtiöoikeuden muut kuin rangaistussäännöksiin liittyvät ongelmat ja rikosoikeustutkijoiden huomio kiinnittyy yleensä muuhun kuin tällaisiin erityiskriminalisointeihin.<sup>9</sup>

Tämän tutkimuksen tarkoituksena on avata OYL 25:1:n 4 kohdan säännös (*blankosäännös*) siihen liittyvine *blankettinormeineen* tarkasteluun, jossa huomioidaan yhtiöoikeudelliset näkökulmat, mutta paneudutaan erityisesti säännösten rikosoikeudelliseen tulkintaan, joka kattaa muun muassa *blankorikostekniikkaan* liittyvät kysymykset sekä tahallisuusarvioinnin. Osakeyhtiölain varojenjakosäännökset käsitellään tutkielmassa rikosoikeudelliseen laillisuusperiaatteeseen nojaten.

### 1.3 Tutkimusongelmat ja tutkielman rajaus

Aiemmassa tutkimuksessa laitonta varojenjako koskevan osakeyhtiörikoksen keskeisimmäksi oikeudelliseksi ongelmaksi on nimetty OYL 13:2:n maksukykyedellytyksen

---

<sup>5</sup> Hakamies 2015.

<sup>6</sup> Airaksinen – Pulkkinen – Rasinaho 2018b s. 894–899; Kyläkallio – Iirola – Kyläkallio 2020 s. 1136; Mähönen – Villa 2020 s. 529.

<sup>7</sup> Kukkonen 2018 s. 284–285.

<sup>8</sup> Ks. osakeyhtiörikokseen ja sen tutkimiseen liittyvistä ongelmista Hakamies 2015 s. 726–727.

<sup>9</sup> Hakamies 2015 s. 726.

tulkinta. Säännöksestä käytetään hyvin vakiintuneesti myös nimitystä *maksukykytesti*, mutta tässä tutkielmassa suositetaan mieluummin nimitystä maksukykyedellytys.<sup>10</sup> OYL 13:2:ssa ei säädetä tietyistä menettelytavasta tai *testistä* yhtiön maksukykyyn säilymisen varmistamiseen varojenjaon yhteydessä, vaan säännös on *kieltonormi*, joka kieltää yhtiön varojen jakamisen säännöksessä määriteltyjen olosuhteiden vallitessa. Olosuhteista selon ottaminen jää tapauskohtaisesti ratkaistavaksi ja lainsäätäjän valintaa on tässä kunnioitettava. Tämä näkökulma tarkasteluun ilmenee myös tutkielman sisällä.

OYL 13:2:n säännöksen tulkinta on keskeinen osa tutkielmaa. Säännöksen tulkinnassa näyttäytyy keskeisenä myös tahallisuusarviointiin liittyvät ongelmat. Muita keskeisiä ongelmakohtia osakeyhtiörikoksen tutkimisessa ovat muun muassa laittoman varojenjaon normikehikon hahmottelu, eli eri varojenjako säännösten merkityksen tunnistaminen laitoman varojenjaon kontekstissa, varojenjakoön liittyvä päätöksenteko ja tekijävastuu sekä rikoksen yksiköinti.

Aiheen tarkastelua on rajattu siten, että käsittelemättä jää muun muassa rangaistuksen määrääminen sekä tekijävastuuta lukuun ottamatta osallisuutta koskevat kysymykset. Käsittelemättä ei myöskään uloteta osakeyhtiörikoksen säännöksen toissijaisuuslausekkeen perusteella sovellettavaksi tuleviin ankarampiin tunnusmerkistöihin muutoin kuin yleisiltä lähtökohdiltaan. Tutkimusaiheen yhteydessä voitaisiin tehdä myös laajempaa empiristä tutkimusta osakeyhtiörikoksen soveltamisesta esitutkinnassa, syyteharkinnassa ja tuomioistuimissa, mutta se on rajattu jo tutkimuskysymyksessä tutkielman ulkopuolelle. Jonkinlaisena poikkeuksena tästä on hovioikeuskäytännön huomioiminen lainopillisen tutkimuksen yhteydessä, minkä voinee nähdä tässä tutkielmassa tosiasiassa asettuvan jollakin tavalla lainopin ja empirisen tutkimuksen välimaastoon. Hovioikeusaineiston oikeuslähteopillinen arvo on tässä tapauksessa vaihteleva, mutta se on kuitenkin katsottu hyödylliseksi tuoda esille vähämerkityksellistenkin tapausten osalta.

Tutkielmassa ei käsitellä OYL 13:1.1:ssä säädettyjä varojenjako tapoja kaikilta osin. Tutkielma keskittyy lähinnä momentin 1 kohdassa tarkoitetun osingonjaon ja muun vapaan oman pääoman jakamiseen. Käsittelemättä jää, koska asiat eivät varsinaisesti liity tutkimuskysymykseen, varojenjaon muut seuraamukset, kuten OYL 13:4:n

---

<sup>10</sup> Savela käyttää ilmaisia tasekriteeri ja maksukykykriteeri. Savela 2009.

palautusvelvollisuus tai OYL 22 luvussa säädetyt vahingonkorvausseuraamukset. Kiinnostuksen kohteena on voimassaolevan oikeuden sisällön selvittäminen, joten erityisempiä *de lege ferenda* -kannanottojakaan ei esitetä.

## 2 TEOREETTISET LÄHTÖKOHDAT

### 2.1 Oikeuslähdeoppi ja rikosoikeudellinen laillisuusperiaate

Oikeuslähdeopilla tarkoitetaan sen määrittelemisestä, kuinka tiukasti lainkäyttäjä on sidottu tiettyihin oikeuslähteisiin. *Aarnion* oikeuslähdeopin mukaan oikeuslähteet voidaan niiden sitovuuden perusteella jakaa *vahvasti velvoittaviin, heikosti velvoittaviin ja sallittuihin* oikeuslähteisiin. Vahvasti velvoittavia oikeuslähteitä ovat laki ja maantapa, joita ei pääsääntöisesti voida sivuuttaa oikeudellisessa ratkaisussa. Heikosti velvoittavia oikeuslähteisiin kuuluvat lainsäätäjän tarkoitus ja tuomioistuinratkaisut, joiden velvoittavuus ei ole ensin mainittujen tasolla, mutta lähtökohtaisesti niitä olisi sovellettava, jollei vastaan puhuvia syitä ole. Sallittuja oikeuslähteitä ovat muun muassa oikeusvertailevat ja oikeushistorialliset argumentit, oikeustiede, arvot ja arvostelmat sekä teleologiset argumentit (reaaliset argumentit). Näiden oikeuslähteiden painoarvo vaihtelee. Niiden voi katsoa vahvistavan argumentaatiota, mutta niiden sivuuttamisella ei lainkäytössä ole seuraamuksia.<sup>11</sup>

Rikosoikeudellisella rangaistuksella puututaan merkittäväällä tavalla yksilön perus- ja ihmisoikeuksiin. Rangaistus merkitsee etenkin yksilön vapauden ja varallisuuden riistämistä. Rikoslainkäytöllä on vahva side *lakipositivistiseen traditioon*, jonka vuoksi rikosoikeudellinen oikeuslähdeoppi eroaa monien muiden oikeudenalojen oikeuslähdeopista.<sup>12</sup> Keskeinen normatiivinen perusta rikosoikeudelliselle oikeuslähde- ja tulkintapolille löytyy *rikosoikeudellisesta laillisuusperiaatteesta*, josta säädetään PL 8 §:ssä ja RL 3:1:ssä (myös EIS 7 artiklassa, EU:n peruskirjan 49 artiklassa ja YK:n kansalaisoikeuksia ja poliittisia oikeuksia koskevan yleissopimuksen 15 artiklassa):

PL 8 §:n mukaan ketään ei saa pitää syyllisenä rikokseen eikä tuomita rangaistukseen sellaisen teon perusteella, jota ei tekohetkellä ole laissa säädetty rangaistavaksi. Rikoksesta ei saa tuomita ankarampaa rangaistusta kuin tekohetkellä on laissa säädetty.

---

<sup>11</sup> Aarnio 1989 s. 220–222.

<sup>12</sup> Tapani – Tolvanen – Hyttinen 2019 s. 111.

RL 3:1:n mukaan rikokseen syylliseksi saa katsoa vain sellaisen teon perusteella, joka tekohetkellä on laissa nimenomaan säädetty rangaistavaksi (1 mom). Rangaistuksen ja muun rikosoikeudellisen seuraamuksen on perustuttava lakiin (2 mom).

Laillisuusperiaatteen on katsottu sisältävän neljä eri elementtiä: 1) *praeter legem -kiellon*, jonka mukaan tuomari ei saa mennä lain ulkopuolelle, mikä koskee niin rikoslain erityistä osaa kuin myös rikosvastuun yleisiä edellytyksiä,<sup>13</sup> 2) *epätäsmällisyyskiellon*, jonka mukaan rikoslain tulee olla sisällöltään täsmällinen, 3) *retroaktiivisuus- eli taannehtivuuskiellon*, jonka mukaan lainsäätäjällä ei saa määrätä tekoja taannehtivasti rangaistavaksi eikä toisaalta lakia saa soveltaa taannehtivasti sellaisen teon rankaisemiseksi, joka ei teon hetkellä ollut rangaistavaa, estämättä kuitenkin *lievemman lain periaatteen* mukaisesti soveltamasta syytetylle lievempään lopputulokseen johtavaa tekohetken jälkeen voimaantullutta lakia, sekä 4) *analogiakiellon*, jonka mukaan lainkäyttäjällä ei saa syytetyn vahingoksi täydentää lakia analogiapäätelmään turvautumalla, joka *praeter legem -kiellon* tavoin sitoo lainkäyttöpäätökset rikoslain kirjaimen.<sup>14</sup>

Huomattavaa on, että laillisuusperiaate koskee vain langettavia tuomioita. Se ei siten estä tuomaria perustamasta vapauttavaa tuomiota muuhunkin kuin lain tasoiseen normiin. Sen vuoksi laillisuusperiaate ei tee muita oikeuslähteitä, kuten esitöitä tai KKO:n oikeuskäytäntöä käyttökelvottomiksi rikosoikeudellisessa tulkinnassa. Esimerkiksi KKO:n oikeuskäytännöllä voidaan luoda uusia vastuusta vapauttavia perusteita. Voimassaolevan oikeuden syntyminen edellyttääkin yleensä tuomioistuimilta abstraktien rikossäännösten soveltamista ja tulkintaa.<sup>15</sup> Kaikista tulkintaongelmista ei ole saatavilla KKO:n oikeuskäytäntöä, joten myös hovioikeuskäytännöllä voi olla tulkintaa yhtenäistävää vaikutusta.<sup>16</sup> Laillisuusperiaatteen ydinsisällöstä kuitenkin johtuu, että syyksilukeva tuomio on aina sidottava lain tasoiseen normiin.

---

<sup>13</sup> Melander 2016 s. 52.

<sup>14</sup> HE 44/2002 vp s. 28–30; Myös mm. Nuutila 1997 s. 47–67; Frände 2012 s. 27–46; Tapani – Tolvanen – Hyttinen 2019 s. 111–146.

<sup>15</sup> Frände 2012 s. 30, 46–47.

<sup>16</sup> Melander 2016 s. 81.



## 2.2 Blankorikostekniikasta

*Blankorikostekniikaksi* (tai *blankorangaistustekniikaksi*) kutsutaan sellaista sääntelytekniikkaa, jossa varsinainen rikossäännös (rangaistusuhan asettaminen) ja tunnusmerkistö (teonkuvaus, rangaistavan käyttäytymisen kuvaus) on erotettu toisistaan.<sup>17</sup> Blankorikostekniikassa rangaistusuhkaa koskevaa säännöstä on tavattu kutsua *blankosäännökseksi* ja teonkuvauksen sisältävää säännöstä *blankettinormiksi*. Blankorikostekniikan käyttöön on liitetty erilaisia, erityisesti rikosoikeudelliseen laillisuusperiaatteeseen liittyviä ongelmia, jotka koskevat varsinkin niitä tilanteita, joissa blankettinormi sijaitsee lakia alemman asteisessa säädöksessä. Ongelmana on myös säännösten epätäsmällisyys, kun pelkästään rangaistussäännöksestä ei ilmene, mikä on rangaistavaa.<sup>18</sup>

Rikostunnusmerkistö muodostuu blankokriminalisointien kohdalla blankosäännöksestä ja teon rikosoikeudellisen arvioinnin kannalta relevantista blankettinormista, joita on luettava kokonaisuutena.<sup>19</sup> Tällä on hyvin olennaista merkitystä muun muassa teon tahallisuuden arvioinnin ja erityisesti laillisuusperiaatteen toteutumisen kannalta.

Sääntelymallit blankorikostekniikassa voidaan jakaa *varsinaiseen* ja *suljettuun blankorikostekniikkaan*, joista ensimmäisellä viitataan esimerkiksi RL 23 luvun liikennerikosten kaltaisiin sääntelyratkaisuihin (blankorikossäännös rikoslaissa ja blankettinormi rikoslain ulkopuolella, mahdollisesti jopa lakia alemman asteisissa säännöksissä). Suljetulla blankorikostekniikalla tarkoitetaan puolestaan sellaista tilannetta, jossa laintasoinen rikossäännös viittaa vain ”tämän lain rikkomiseen”.<sup>20</sup> Suljetusta blankorikostekniikasta on kysymys myös OYL 25:1:n 4 kohdan osakeyhtiörikoksessa, koska rangaistavuuden ala on rajattu osakeyhtiölain normeihin.

Blankorikostekniikkaa käsiteltiin perusoikeusuudistuksen yhteydessä sekä lakivaliokunnassa että perustuslakivaliokunnassa. Blankokriminalisointeja pidettiin niiden avoimuudessaan ongelmallisina laillisuusperiaatteen kannalta. Realistista ei ollut tästä huolimatta vaatia, että blankosäännöksistä luovuttaisiin kokonaan. Perustuslakivaliokunta vahvisti

---

<sup>17</sup> HE 44/2002 vp s. 33.

<sup>18</sup> Ks. mm. Utriainen – Isoluoma 1986 s. 60–63; Melander 2015 s. 651–657; Tapani – Tolvanen – Hyttinen 2019 s. 122–131; Korkka-Knuts – Helenius – Frände 2020 s. 54–65.

<sup>19</sup> Frände 2012 s. 135; Utriainen – Isoluoma 1986 s. 61.

<sup>20</sup> Korkka-Knuts – Helenius – Frände 2020 s. 54–55.

mietinnössään lakivaliokunnan lausunnossaan toteamat blankokriminalisointien yhteydessä täytettävät *vähimmäisvaatimukset* (perustuslakivaliokunnassa *tavoitteet*):

Blankorangaistussäännösten osalta tavoitteena tulee olla, että 1) niiden edellyttämät valtuutusketjut ovat täsmällisiä, 2) rangaistavuuden edellytykset ilmaisevat aineelliset säännökset ovat kirjoitetut rikossäännöksiltä vaaditulla tarkkuudella ja 3) nämä säännökset käsittelevästä normistosta käy ilmi myös niiden rikkomisen rangaistavuus sekä 4) kriminalisoinnin sisältävässä säännöksessä on jonkinlainen asiallinen luonnehdinta kriminalisoitavaksi tarkoitetusta teosta.<sup>21</sup>

*Melander* on todennut, että tavoitteisiin tulisi suhtautua vakavasti myös lakia sovellettaessa. Ne kohdistuvat ensisijassa lainsäätäjään, mutta jos lakia sovellettaessa havaitaan, että sääntely ei vastaa sanottuja tavoitteita, ei sellaiseen sääntelyyn voitaisi perustaa syyksilukevaa rikostuomiota. Perustuslakivaliokunta on itse nimittänyt kriteeristöään tavoitteiksi, mutta *Melander* on katsonut että, taustalla olevan rikosoikeudellisen laillisuusperiaatteen ja muun muassa perustuslainmukaisen laintulkinnan vuoksi edellytyksiä tulisi pitää *vaatimuksina*.<sup>22</sup>

OYL 25:1:n 4 kohdan osakeyhtiörikos edellyttää blankosäännöksen lisäksi myös osakeyhtiölain varojenjako koskevan normiston soveltamista. OYL 25:1:ssä tai sitä koskevissa esitöissä ei kuitenkaan juurikaan oteta kantaa siihen, minkä normien perusteella varojenjaon osakeyhtiölainvastaisuus tulisi ilmetä. Poikkeuksena tästä on lähinnä OYL 12:1.1:iin liittyvät viittaukset esitöissä ja sanotun pykälän 2 momentin takaisinkytkentäviittaus OYL 25:1:n 4 kohtaan. Sovellettavaksi tulevia blankettinormeja on tässä tutkielmassa pyritty tulkinnan avulla selvittämään.

Varojenjakoosäännöksiin liittyy kiistatta tulkinnanvaraisuuksia, tai ainakin säännöksiä on tieteellisessä keskustelussa problematisoitu. Erityisesti OYL 13:2:n maksukykyisyys-edellytyksen täsmällisyydestä on esitetty kritiikkiä. Hakamies on todennut, että voimassaolevaan osakeyhtiölakiin otettu *maksukykytesti* ja erityisesti sen konkretisointi on osoittautunut oikeustieteilijöille ylivoimaiseksi tehtäväksi. Jotta säännöksiin voidaan kytkeä myös rangaistusseuraamus, tulisi säännösten antaa ihmisille ymmärrettävä viesti, miten

---

<sup>21</sup> PeVM 25/1994 vp s. 8; LaVL 5/1994 vp s. 4–5.

<sup>22</sup> *Melander* 2015 s. 655–656; *Vaatimuksina kriteeristöä* on pidetty myös muun muassa rikoslain yleistä osaa koskevan uudistuksen esitöissä, HE 44/2002 vp s. 33.

käytännössä konkreettisessa liiketoiminnassa tulisi esimerkiksi maksukykytestin osalta toimia.<sup>23</sup> Säännökseen liittyviä ongelmia käsitellään tutkielmassa jäljempänä.

### 2.3 Oikeudellinen ratkaisu ja rikosoikeudellinen tulkinta

Oikeudellista ratkaisua voidaan kuvata *loogisena syllogismina*, jossa kahdesta lähtökohdasta eli premissistä seuraa johtopäätös. Premissejä voidaan nimittää *ylälauseeksi* ja *alalauseeksi*. Näiden premissien ”yhteen laskemista” johtopäätöksen eli oikeudellisen ratkaisun saamiseksi voidaan kutsua *subsumptioksi*. Yksinkertaisesti ilmaistuna ylälause viittaa ratkaisuun sovellettavaan oikeussääntöön ja alalause tapauskohtaiseen tosiseikastoon. Tämän vuoksi puhutaan myös *oikeus-* ja *tosiasiakysymyksestä*.<sup>24</sup>

OYL 25:1:n 4 kohdan osakeyhtiörikoksen tunnusmerkistöä sovellettaessa ylälause muodostetaan osakeyhtiörikoksen blankosäännöksestä ja niistä osakeyhtiölain aineellisista säännöksistä, joiden vastaisuuteen blankosäännöksessä tarkoitettu varojenjaon osakeyhtiölain vastaisuus perustetaan. Alalause muodostetaan niistä seikoista, joihin rangaistusvastuun perusteeksi vedotaan, eli esimerkiksi siihen, että yhtiö on jakanut varoja, vaikkei sillä ole ollut vapaata omaa pääomaa. Loogista syllogismia voidaan tässä tapauksessa kuvata seuraavalla yksinkertaistetulla esimerkillä:

Ylälause: OYL 25:1:n 4 kohdan + OYL 13:5 kohdan sanamuoto

-----

Alalause: A on tahallaan jakanut yhtiöstä varoja tietäen, ettei yhtiöllä ole ollut vapaata omaa pääomaa.

Johtopäätös: A on syyllistynyt osakeyhtiörikokseen.

Ylälauseena olevien normien sisältö ja niissä käytetyt ilmaisut ovat abstrakteja, joten ne edellyttävät tulkintaa.<sup>25</sup> Lähtökohtana rikossäännösten tulkinnassa on säännöksen *sanamuodon mukainen tulkinta*. Etenkin laillisuusperiaatteen ennustettavuuden kannalta lähtökohtana tulee olla käytettyjen ilmaisujen *yleiskielen merkitysisältöä* vastaava tulkinta. Kuitenkin tietyissä tilanteissa sanamuodoille on annettava niiden *juridis-tekninen*

<sup>23</sup> Hakamies 2015 s. 729 ja 734.

<sup>24</sup> Aarnio 1989 s. 156–157; ks. myös Tapani – Tolvanen – Hyttinen 2019 s. 156.

<sup>25</sup> Frände on tosin sitä mieltä, että oikeuden soveltamista esiintyy ilman laintulkintaa. Frände 2012 s. 47.

*merkitys*. Esimerkiksi maksukyvyttömyys voi saada erilaisen sisällön sanan yleiskielisessä ja juridis-teknisessä merkityksessä.<sup>26</sup> Ilmaisuille voidaan luoda myös *legalimääritelmiä* ottamalla lakiin asiaa koskeva säännös. Määritelmiä voidaan lähtökohtaisesti antaa myös esitöissä ja oikeuskäytännöllä sekä mahdollisesti myös oikeustieteellisessä tutkimuksessa. Merkitysisältö tietylle käsitteelle eri säännöksissä tulisi olla rikoslain sisällä lähtökohtaisesti sama.<sup>27</sup>

Koska sanamuodon mukainen tulkinta ei kaikissa tilanteissa riitä, on usein turvaututtava myös *systemaattiseen tulkintaan*, jossa on ensisijaisesti kysymys a) *kontekstualisoivasta tulkinnasta*, b) *aikaisemman oikeuskäytännön mukaisesta tulkinnasta* ja c) *historiallisesta tulkinnasta*. Kontekstualisoivassa tulkinnassa sanamuodon merkitysisältö ymmärretään siinä viitekehyksessä, jossa sitä käytetään. Tulkinnassa sanamuodon merkitysisältöä avataan tukeutumalla muuhun lainsäädäntöön. Aikaisemman oikeuskäytännön mukainen tulkinta tukeutuu nimensä mukaisesti aikaisempaan oikeuskäytäntöön. Historiallisessa tulkinnassa lain merkitysisältö ymmärretään sen historiallisen kehityskaarensa tulokseksi.<sup>28</sup>

Rikossäännösten *teleologisella tulkinnalla* tarkoitetaan säännöksen *tarkoituksen* huomiointia ottamista tulkintaratkaisussa. Teleologian mukaan ottamisen perusteltavuutena on se, että se ottaa argumentointiin mukaan säännöksen *suojeluintressit*. Se ei kuitenkaan anna oikeutta mennä lain sanamuodon ulkopuolelle. Ongelmana on tosin se, etteivät lain abstraktit ilmaisut välttämättä anna selkeää vastausta, missä lain sanamuodon rajat kulkevat. Tämän vuoksi tulkintaa rajoittaa erityisesti laillisuusperiaatteeseen sisältyvä vaatimus rikosoikeudellisen laintulkinnan *ennakoitavuudesta*, mikä edellyttää argumentointia siitä, onko valittu tulkinta ennakoitavissa.<sup>29</sup>

---

<sup>26</sup> Kukkonen toteaa velallisen rikoksiin liittyvistä käsitteistä, että ne ovat pääosin vakiintuneita, mutta erityisesti kiperissä tulkintatilanteissa on syytä tiedostaa, mistä ne saavat sisältönsä. Kukkonen 2018 s. 21.

<sup>27</sup> Nuutila 1997 s. 57; Melander 2016 s. 82–85. Käsitteiden yhtenäisestä merkitysisällöstä rikoslain sisällä poikettiin tapauksessa KKO 2004:46, jossa maksukyvyttömyydelle vahvistettiin erisisältöinen merkitys RL 29:4:n verorikkomuksessa suhteessa RL 39:1:n velallisen epärehellisyyteen. Käsitely alaviitetasolla kohdassa 5.4.3.

<sup>28</sup> Tapani – Tolvanen – Hyttinen 2019 s. 166–167.

<sup>29</sup> Melander 2016 s. 86–87. On myös pohdittu, tulisiko teleologinen tulkinta sallia vain vastuuta supistavana (Frände 2012 s. 54). Melanderin mukaan keskustelu ei ole erityisen tarpeellista, koska laillisuusperiaate rajaa jo muutenkin tulkinnan lain sanamuotoon.

### 3 OSAKEYHTIÖRIKOKSEN BLANKOSÄÄNNÖS

#### 3.1 Osakeyhtiölain rangaistussäännösten historia

Ennen nykyistä osakeyhtiölakia laitton varojenjako oli rangaistavaa aluksi VOYL 16:9:n mukaisena *osakeyhtiörikkomuksena*. Laitonta varojenjakoja koski nimenomaisesti pykälän 3 kohta, mutta läheisesti myös 4 kohta, jonka mukaan rangaistavaa oli rahalainan tai vakuuden antaminen VOYL 12:7:n lähipiirilainoja ja -vakuuksia koskevien säännösten vastaisesti. Uudessa osakeyhtiölaissa lähipiirilainoja koskevat säännökset jätettiin pois, jolloin myös osakeyhtiörikosta koskevaan pykälään ei otettu kuin nimenomaisesti varojen jakoa koskeva säännös.<sup>30</sup>

Sittemmin, 1.9.1997 voimaanpantujen muutosten (145/1997) myötä, sanotut osakeyhtiörikkomuksen 3 ja 4 kohdat siirrettiin saman luvun 8 pykälän osakeyhtiörikoksen alle sellaisenaan. Muutosta koskeneissa esitöissä siirtoa perusteltiin seuraavasti:

Elinkeinotoimintaan ja taloudellisiin suhteisiin liittyvien rikosten rangaistussäännöksiä on yleisesti yhdenmukaistettu ja ankaroitettu 1990-luvun alussa, jolloin muun muassa säännökset kirjanpitorikoksista siirrettiin rikoslakiin. Osakeyhtiölain varojen jakoa koskevien säännösten rikkominen on vakavuudeltaan ja vahingollisuudeltaan rinnastettavissa muihin elinkeinorikoksiin. Laitton varojen jako on luonteeltaan selvästi muita osakeyhtiörikkomuksena rangaistavia tekoja vakavampi ja rinnastettavissa vahingollisuudeltaan voimassa olevan 8 §:n mukaan osakeyhtiörikoksena rangaistaviin tekoihin. Kriminalisointi osakeyhtiörikoksena parantaa myös esitutkintamahdollisuuksia ja tehostaa turvaamistoimenpiteiden käyttöä.<sup>31</sup>

Esitöissä viitataan rikoslain kokonaisuudistuksen I vaiheen muutoksiin. RL 30 lukuun sisällytettiin tällöin markkinointirikos (1 §), kilpailumenettelyrikos (2 §), kulutusluottorikos (3 §), yritysvakoilu (4 §), yrityssalaisuuden rikkominen (5 §), yrityssalaisuuden väärinkäyttö (6 §), lahjominen elinkeinotoiminnassa (7 §), lahjuksen ottaminen elinkeinotoiminnassa (8 §), kirjanpitorikos (9 §) ja tuottamuksellinen kirjanpitorikos (10 §). Näistä kolmen ensimmäisen rikoksen (1–3 §) enimmäisrangaistukseksi säädettiin vuosi ja yrityssalaisuuksia sekä lahjontaa koskevien rikosten (4–8 §) enimmäisrangaistukseksi kaksi

---

<sup>30</sup> Ks. HE 109/2005 vp s. 25–26.

<sup>31</sup> HE 89/1996 vp s. 169.

vuotta vankeutta. Kirjanpitorikoksen enimmäisrangaistukseksi säädettiin kolme vuotta ja tuottamukselliselle kirjanpitorikokselle kaksi vuotta vankeutta.<sup>32</sup> Säädetyt seuraamukset ovat pysyneet tähän päivään tultaessa hyvin pitkälti ennallaan, mutta lukuun on lisätty myöhemmin muitakin tunnusmerkistöjä.

Esitöissä lienee tarkoitettu rinnastettavan laitton varojenjako vakavuudeltaan nimenomaan RL 30:1–3:n tunnusmerkistöihin, joissa rangaistusseuraamus on vastannut osakeyhtiörikoksen seuraamuksia. Kysymyksiä herättää kuitenkin se, miksi rikoslain kokonaisuudistuksessa ei olisi voitu tarkastella myös OYL 25:1:n osakeyhtiörikoksen siirtämistä rikoslakiin – perusteet siihen lienee ollut, kun muitakin vankeusuhkaisia elinkeinorikoksia keskitettiin erityislaeista rikoslakiin. Säännöksen jättämistä osakeyhtiölakiin puoltaa ainakin se, ettei OYL 25:1:n kattamia tekoja liene mahdollista säännellä ilman blankorikostekniikkaa, jollei säännöstä uudisteta voimakkaasti ja tässä tilanteessa blankosäännöksen ja blankettinormien pitäminen saman säädöksen sisällä on perusteltua.

### 3.2 Osakeyhtiörikoksen soveltamisala ja rikoksentekijä

OYL 1:1.1:n mukaan osakeyhtiölakia sovelletaan kaikkiin Suomen lain mukaan rekisteröityihin osakeyhtiöihin, jollei osakeyhtiölaissa tai muussa laissa säädetä toisin. Koska OYL 25:1:n 4 kohdan osakeyhtiörikoksen säännöksessä ei ole tehty soveltamisalan rajauksia, sovelletaan sitä kaikkiin OYL 1:1.1:ssä tarkoitettuihin osakeyhtiöihin.

Yhteisöä tai muuta oikeushenkilöä ei pidetä sen puolesta tai sen hyväksi tehdyn rikoksen tekijänä eikä oikeushenkilö samassa mielessä kuin ihminen syyllisty rikokseen.<sup>33</sup> Joissakin rikostunnusmerkistöissä, niin kutsutuissa *erikoisrikoksissa*, tekijänä toimimiselta vaaditaan erityisiä ominaisuuksia – esimerkiksi RL 39:1:n velallisen epärehellisyydessä tekijänä voi olla *velallinen*. Näitä tilanteita varten on rikoslakiin otettu oma säännös oikeushenkilön puolesta toimimisesta (RL 5:8). Sen mukaan oikeushenkilön puolesta toimiva henkilö voidaan tuomita oikeushenkilön toiminnassa tehdystä rikoksesta siitä huolimatta,

---

<sup>32</sup> HE 66/1988 vp s. 72 ss.

<sup>33</sup> Mm. HE 95/1993 vp s. 16. Oikeushenkilölle voidaan kuitenkin määrätä sen toiminnassa tehdystä rikoksesta RL 9 luvussa säädetyllä tavalla yhteisösakko, jota ei ole säädetty OYL 25:1:n osakeyhtiörikoksen seuraamukseksi.

ettei hän täytä tunnusmerkistössä tekijälle asetettuja erityisehtoja, jos oikeushenkilö täyttää sanotut ehdot.<sup>34</sup>

OYL 25:1:n tunnusmerkistössä ei ole kysymys erikoisrikoksesta, vaan tekijäpiiri on jätetty avoimeksi. Tekoon voi syyllistyä se, joka tekee säännöksessä määritellyn teon, jolloin tekijä voi olla kuka tahansa luonnollinen henkilö. Rikoslain yleisen osan uudistuksissa RL 5:8:n perusteluissa otettiin kantaa muun muassa RL 29:1:n veropetosrikosten tekijältä vaadittaviin ominaisuuksiin, joita lain sanamuodossa, vastaavasti kuin OYL 25:1:ssä, ei ole rajattu. Esitöiden mukaan tekijäpiirin rajaamiseen voidaan tällöin päätyä vain tekijäpiirin tulkinnan avulla. Sanamuoto ei varsinaisesti rajaa vastuusubjekteja, mutta käytännössä tekijänä voi tämän tyyppisessä rikoksessa toimia vain tietty henkilö.<sup>35</sup>

OYL 25:1:n 4 kohdassa tarkoitetun laittoman varojenjaon tekijäpiiriä voidaan tulkinnalla rajata siten, että tekoon voi syyllistyä vain tiettyä päätösvaltaa osakeyhtiössä käyttävä luonnollinen henkilö. Tällainen henkilö voi olla ensinnäkin yhtiön muodollisessa johdossa toimiva henkilö. Henkilö voi olla yhtiön yleishallinnosta OYL 6:2.1:n mukaan vastaavan hallituksen jäsen tai juoksevasta hallinnosta OYL 6:17:n mukaan vastaava toimitusjohtaja. Teoriassa vastuuasema voi perustua myös yhtiön hallintoneuvoston jäsenyyteen (OYL 6:21), mutta käytännössä tällainen vastuu voinee olla vain marginaalinen.<sup>36</sup>

Tapauksessa Helsingin HO 18.6.2003 nro 1866 osakeyhtiörikoksesta syytettyinä olivat yhtiön hallituksen puheenjohtaja A ja hallituksen jäsen B. HO:ssa B:n osalta valituksen tueksi oli vedottu siihen, että hänen asemansa yhtiön hallituksessa oli vain muodollinen, koska hänen tehtävinään oli ainoastaan rutiininomaiset toimistotyöt. HO kuitenkin katsoi B:n olleen osakeyhtiölain mukaan vastuussa yhtiön hallinnosta. Hän oli ollut myös tosiasiasa mukana yhtiön toiminnassa, ollut tietoinen kirjanpidossa ja varainhoidossa tehdyistä virheistä ja laiminlyönneistä sekä laiminlyönyt vastuuasemaansa kuuluvat tehtävät, vaikka hänellä olisi ollut riittävä toimintakyky ja mahdollisuus niiden hoitamiseen. B oli tuomitava osakeyhtiörikoksesta.

---

<sup>34</sup> Ks. mm. Tapani – Tolvanen – Hyttinen 2019 s. 549–550.

<sup>35</sup> HE 44/2002 vp s. 159–161.

<sup>36</sup> Hallintoneuvostolla ei ole oikeutta edustaa yhtiötä (OYL 6:21.2). Hallintoneuvosto ei voi myöskään tehdä esimerkiksi varojenjakoesityksiä, koska niiden tekeminen kuuluu nimenomaisesti yhtiön hallitukselle (OYL 13:6).

Osakeyhtiörikosta koskeneessa tapauksessa Rovaniemen HO 5.2.2008 nro 097 vastaaja A oli ollut X Oy:ssä hallituksen jäsenenä ja toimitusjohtajana 3.1.2001–14.3.2004. Vastaajan isä B oli tuona aikana käyttänyt yhtiössä tosiasiallista päätäntävaltaa ja hänet oli jo KO:n lainvoimaiseksi jääneellä tuomiolla tuomittu osakeyhtiörikoksesta. HO:ssa käsiteltiin muun muassa A:n vastuuasemaa. HO totesi, että yhtiön hallintoon osallistumisesta seuraa osakeyhtiölaissa tarkemmin määrätty lakisääteinen vastuu yhtiön toiminnan järjestämisestä. Asiassa ei ollut väitettykään, etteikö A olisi ollut tietoinen yhtiön perustamisesta tai ettei hän olisi sittemmin yhtiön toimitusjohtajana allekirjoittanut yhtiön tilinpäätösasiakirjoja, veroilmoituksia ja muita yhtiön nimenkirjoitusoikeutta edellyttäviä asiakirjoja. A oli HO:n mukaan sallinut B:n tosiasiasa johtaa yhtiötä 3.1.2001–14.3.2004. A:lla oli tuona aikana ollut HO:n mukaan asemansa perusteella mahdollisuus ja velvollisuus puuttua yhtiössä tehtyihin toimiin, minkä vuoksi hänen vetoamansa asioihin perehtymättömyys ei voinut vapauttaa häntä osakeyhtiölakiin ja rikoslain säännöksiin perustuvasta vastuusta. KO:n syyksilukevaa tuomiota osakeyhtiörikoksesta ei A:n kohdalla ollut syytä muuttaa.

Tekijävastuu voi perustua myös siihen, että luonnollinen henkilö ilman muodollista asemaa tosiasiallisesti käyttää päätösvaltaa yhtiössä.<sup>37</sup> Verorikkomusta (RL 29:4) koskeneessa tapauksessa KKO 2001:87 todettiin, että rikosvastuu voi verorikkomuksessa kohdentua myös sellaiseen henkilöön, joka tosiasiallisen asemansa tai toimintansa perusteella on yhtiössä vastuussa kyseisten verojen ja maksujen suorittamisesta. Edellytyksenä kuitenkin on, että hänellä on sellainen itsenäinen taloudellinen päätösvalta yhtiössä, että hänellä on mahdollisuus määrätä yhtiön varojen käytöstä tähän tarkoitukseen.

OYL 25:1:n 4 kohdassa tarkoitettu laitton varojenjako voitaisiin jakaa tekotavoiltaan kahden kategoriaan. Ensimmäisessä kysymys olisi varojenjako toimista, joita ei tehdä minään muodollisen päätöksentekoprosessin kautta, vaan pelkkä varojenjaon tunnusmerkit täyttävä määräämistoimi toteuttamalla. Toisessa kysymys olisi enemmän tai vähemmän laillista varojenjako muistuttavasta tilanteesta, jossa varojenjako päätös saatetaan tehdä säädetyssä järjestyksessä ja jako saattaa noudattaa valtaosaa varojenjakonormeista. Varojenjaon laittomuus voi tällöin perustua esimerkiksi siihen, ettei hallitus ole osingonjakoehdotusta valmistellessaan riittävästi selvittänyt OYL 13:2:n edellytyksiä maksukyvyyn säilyttämisestä ja yhtiö on tullut maksukyvyttömäksi varojenjaon seurauksena. Ensimmäiset teot voivat tekijävastuun kannalta olla selkeitä ja niissä voitaneen helposti

---

<sup>37</sup> Ks. esim. KKO 2000:74, KKO 2001:86 ja KKO 2001:87.



hyödyntää muun muassa RL 39:1:n ja muiden vastaavien talousrikosten oikeuskäytäntöä. Jälkimmäisessä tilanteessa vastuukysymys voi olla monimutkaisempi. Muodollisesti varojenjaosta päättää pääsäännön mukaan yhtiökokous (OYL 13:6.1), mutta yhtiökokouksen osallistujien asettaminen rikosvastuuseen lienee hyvin harvinaista, joskaan ei ainaakaan täysin poissuljettua OYL 25:1:n avoimuuden vuoksi. Tekijänä voidaan siis ainakin teoriassa tuomita myös yhtiökokouksen osallistujat. Varojenjakotoimia, jotka tehdään muodollisessa päätöksentekoprosessissa, käsitellään erikseen varojenjaosta päättämistä koskevassa kohdassa 5.7.

### 3.3 Osakkeenomistajan tai velkojien suojaa loukkaava laitton varojenjako

#### 3.3.1 Lähtökohdat

OYL 25:1:n 4 kohdan mukaan

joka tahallaan osakkeenomistajan tai velkojien suojaa loukaten jakaa yhtiön varoja tämän lain säännösten vastaisesti, on tuomittava, jollei teko ole vähäinen tai siitä muualla laissa säädetä ankarampaa rangaistusta, *osakeyhtiörikoksesta* sakkoon tai vankeuteen enintään yhdeksi vuodeksi.

Esitöiden mukaan rangaistussäännöksiin ei osakeyhtiöoikeudessa tulisi turvautua ilman painavia syitä. Kriminalisoinnit olisivat perusteltuja lähinnä silloin, kun siviilioikeudellisia sanktioita, ennen kaikkea vahingonkorvausta, ei voida pitää riittävän tehokkaina. Kysymys voi olla tilanteesta, jossa vahingon aiheutumisen ja määrän toteennäyttäminen on vaikeaa. Kriminalisointia voi perustella myös lainvastaisuuden poikkeuksellinen vakavuus. Esitöiden mukaan näin on varsinkin laittoman varojenjaon osalta.<sup>38</sup>

Uuteen osakeyhtiölakiin ei otettu uusia kriminalisointeja, mutta tiettyjä vanhassa osakeyhtiölaissa olleita tekotapoja jätettiin rangaistussäännöksistä pois. Koska uuteen osakeyhtiölakiin ei otettu säännöksiä lähipiirilainoista ja -vakuuksista, ei lakiin ollut tarpeen ottaa myöskään näitä koskevia rangaistussäännöksiä. Lähipiiriliiketoimia koskevia varojensiirtoja, kuten myös OYL 13:10:ssä kiellettyä omien osakkeiden hankinnan rahoittamista,

---

<sup>38</sup> HE 109/2005 vp s. 209. Lähes identtisesti on todettu VOYL:n esitöissä HE 27/1977 vp. s. 117, jossa lisäksi todettiin, että epätydyttävänä on pidettävä sitä, että vähäisetkin järjestysluontoiset rikkomukset voisivat osakeyhtiöiden kaltaisissa yksityisissä järjestöissä johtaa rangaistukseen. Tärkeimmissäkin tapauksissa rangaistussäännökset olivat esitöiden mukaan tarpeettomia, jos siviilioikeudelliset seuraamukset olisivat riittävän tehokkaita.

voidaan nykyäänkin tarkastella OYL 13:1.3:n laittoman varojenjaon säännöksen näkökulmasta.<sup>39</sup>

OYL 25:1:n 4 kohdan blankosäännöksen tulkintaa voidaan jakaa ainakin seuraaviin kysymyksiin:

- 1) Mitä tarkoitetaan osakeyhtiölain vastaisella varojen jakamisella?
- 2) Mitä tarkoitetaan osakkeenomistajan tai velkojien suojan loukkaamisella?
- 3) Milloin teko on vähäinen?
- 4) Milloin säännöksen toissijaisuuslauseke tulee sovellettavaksi?
- 5) Miten OYL 25:1:n 4 kohdan osakeyhtiörikos yksiköidään?
- 6) Miten säännöksessä edellytettävää tahallisuutta on arvioitava?

Seuraavassa tarkastellaan ensiksi kohtia 1–5. Kohtaa 6 tarkastellaan erikseen tutkielman 4. pääluvussa. Tässä luvussa kysymyksiä tarkastellaan blankosäännöksen tasolla. Tutkielman 5. pääluvussa lähennetään tarkastelemaan varsinaisen aineellisen sisällön osakeyhtiörikokselle antavaa osakeyhtiölain sääntelyä.

### *3.3.2 Osakeyhtiölain vastainen varojenjako*

OYL 25:1:n 4 kohdan osakeyhtiörikoksen säännös vastaa pääasiallisesti VOYL 16:8:n 5 kohdan säännöstä. Voimassa olevaa oikeustilaa haluttiin kuitenkin selventää siten, että jaon tulee tapahtua joko osakkeenomistajan tai velkojien suojaa loukaten, jotta teko olisi rangaistava. Kaikkien osakkeenomistajien suostumuksella tapahtuva vapaan pääoman jakaminen ei esitöiden mukaan yleensä voi olla rangaistavaa, jos yhtiö on maksukykyinen eikä jako aiheuta yhtiön maksukyvyttömyyttä. Poikkeuksena esitöiden mukaan on tosin tilanne, jossa yhtiöjärjestyksessä on OYL 13:5:n ja 14:7:n mukaisella tavalla rajoitettu vapaan oman pääoman jakokelpoisuutta velkojien hyväksi.<sup>40</sup>

Tämän lisäksi OYL 25:1:n 4 kohdan perusteluissa viitattiin ainoastaan siihen, että säännös koskee OYL 12:1.2:n huomioon ottaen myös pääomalainan lainvastaista palauttamista, koron maksamista ja vakuuden antamista.<sup>41</sup> OYL 12:1.2:n sanamuoto sisältää

---

<sup>39</sup> HE 109/2005 vp s. 209.

<sup>40</sup> HE 109/2005 vp s. 210–211.

<sup>41</sup> HE 109/2005 vp s. 211.

nimenomaisen takaisinkytkennän OYL 25:1:n 4 kohtaan, joten 12:1.1:n vastaista menettelyä arvioidaan osakeyhtiörikoksena.

Lain sanamuodosta ei täsmällisesti selviä, mitä OYL 25:1:n 4 kohdassa ”tämän lain säännösten vastaisesti” tapahtuvalla varojen jaolla tarkoitetaan, eikä esitöissäkään asiaa täsmällisesti avata. Vastausta kysymykseen voitaneen hakea pääoman pysyvyyttä koskevista OYL 1:3:sta, jonka 2 momentissa todetaan, että yhtiön varoja voidaan jakaa vain siten kuin tässä laissa säädetään. Pykälän perusteluissa todetaan, että tarkemmat säännökset varojen jakamisesta ja velkojiensuojasta ovat lain 13–15 luvuissa.<sup>42</sup>

Varojenjakoitavoista säädetään OYL 13:1:ssä. Pykälän 1 momentin mukaan yhtiön varoja voidaan jakaa osakkeenomistajille vain sen mukaan kuin osakeyhtiölaissa säädetään: 1) voitonjaosta (osinko) ja varojen jakamisesta vapaan oman pääoman rahastosta; 2) 14 luvussa tarkoitetusta osakepääoman alentamisesta; 3) 3 ja 15 luvussa tarkoitetusta omien osakkeiden hankkimisesta ja lunastamisesta; sekä 4) 20 luvussa tarkoitetusta yhtiön purkamisesta ja rekisteristä poistamisesta. 2 momentissa puolestaan on viittaussäännös OYL 13:9:ään, joka koskee vapaan oman pääoman käyttämistä niin sanotuissa voittoa tavoittelemattomissa yhtiöissä sekä OYL 13:8:ään, jossa säädetään lahjan antamisesta. 4 momentin mukaan varoja ei saa jakaa ennen yhtiön rekisteröimistä.

OYL 13:1.3:n mukaan muu liiketapahtuma, joka vähentää yhtiön varoja tai lisää sen velkoja ilman liiketaloudellista perustetta, on laitonta varojenjako. Tämän säännöksen soveltamista OYL 25:1:n 4 kohdan yhteydessä voinee pitää tunnusmerkistön täyttymisen kannalta keskeisenä. Poikkeuksena tästä olisi lähinnä OYL 12:1.1:n vastaisesti tapahtunut pääomalainan palauttaminen tai koron maksaminen, OYL 12:1.2:n sisältäessä nimenomaisen viittaussäännöksen OYL 25:1:n 4 kohtaan. Huomioitava on myös se, että OYL 13:6.4:n mukaan yksimieliset osakkeenomistajat voivat päättää jakaa myös OYL 13:1.3:n tunnusmerkit täyttävällä tavalla yhtiön vapaata omaa pääomaa, kunhan OYL 13:2:n edellytyksiä ei loukata.

Varojenjaolle on OYL 13 luvussa säädetty erilaisia edellytyksiä, erityisesti 13:2:n maksukykyedellytys, 13:3:n edellytys jaon perustamisesta viimeksi vahvistettuun tilinpäätökseen ja 13:5:n tase-edellytys. Voisi todeta, että jo jonkin näistä edellytyksistä rikkominen

---

<sup>42</sup> HE 109/2005 vp s. 38.

sinänsä muutoin lainmukaisen OYL 13:1.1:ssä tarkoitetun varojenjakotilanteen yhteydessä johtaa varojenjaon laittomuuteen. Kuitenkin on katsottava niin, että jos esimerkiksi osingonjaossa rikotaan OYL 13:2:n maksukykyedellytystä, on varojenjakko tällöin muuta kuin OYL 13:1.1:n edellytyksiä noudattavaa jakoa, koska osingonjakko ei ole silloin tapahtunut OYL 13:1.1:n edellyttämällä tavalla *sen mukaan kuin tässä laissa säädetään* osingonjaosta.<sup>43</sup>

Muun muassa Savela on pohtinut, tarkoitetaanko jakamisella jakopäätöksen tekemistä, jaettavan omaisuuden siirtämistä vai jotain muuta – toisin sanoen, riittääkö jo yhtiökouksen OYL 13:6.1:n mukaan tekemä jakopäätös käsitteellisesti varojenjaon täyttämiseksi, vai edellytetäänkö vielä joitakin täytäntöönpanotoimia, jopa varojen suorittamista esimerkiksi osakkeenomistajalle. Savela on päätenyt sille kannalle, että jakaa-sana viittaisi OYL 13 luvussa jakopäätöksen tekemiseen eikä varojen maksamiseen. Hänen mukaansa jo laittoman varojenjakopäätöksen tekeminen tai velan kirjaaminen kirjanpitoon täyttäisi rikoksen tunnusmerkistön.<sup>44</sup>

Jakaa -ilmaisua voitaisiin tulkinta myös OYL 13:1.3:n lähtökohdista ja samalla periaatteella voitaisiin myös määritellä varojenjaon hetkeä. Määräävä tunnusmerkki jaon ajankohdan suhteen olisi liiketapahtuman *yhtiön varoja vähentävä tai velkoja lisäävä* elementti. Se, milloin jokin toimi on vähentänyt yhtiön varoja tai lisännyt velkoja määräytynee varallisuusoikeudellisten sääntöjen perusteella.<sup>45</sup> Lähtökohtana tulisi pitää sitä, että yhtiöstä jaettavien varojen on tullut siirtyä pois yhtiön varallisuuspiiristä sillä tavalla, ettei yhtiöllä ole niihin enää omistusoikeutta tai että yhtiölle on syntynyt sellainen velka, johon velkoja voi tehokkaasti vedota. Tulkintatapa ei välttämättä ole täysin ongelmaton, mikä ilmenee erityisesti alivastikkeellisissa luovutuksissa tai tilanteissa, joissa yhtiön varoja

---

<sup>43</sup> Vastaavasti Airaksinen – Pulkkinen – Rasinaho 2018b s. 31, 58–59; Mähönen – Villa 2020 s. 509, 515. Varojenjaon laittomuutta voi tarkastella myös OYL 13:4:n laittomalla varojenjaolla saatujen varojen palautusvelvollisuuden kautta. Säännöksen mukaan *vastoin osakeyhtiölain tai yhtiöjärjestyksen määräyksiä yhtiöstä saadut varat* on palautettava, jos varojen saaja tiesi tai hänen olisi pitänyt tietää jakamisen tapahtuneen tämän lain tai yhtiöjärjestyksen vastaisesti. Laittoman varojenjaon määritelmän voi kuitenkin johtaa lain sanamuodon tasolla vain OYL 13:1.3:sta, koska siinä määritellään täsmällisesti, mitä laitton varojen jakaminen konkreettisesti on. OYL 13:4 ei tällaista määritelmää sisällä. Vrt. Kyläkallio – Iirola – Kyläkallio 2020 s. 1130, jotka toteavat, että laittoman varojenjaon määritelmä olisi haettava OYL 13:4:stä 13:1.3:n sijaan.

<sup>44</sup> Savela 2009 s. 10; HE 109/2005 vp s. 125.

<sup>45</sup> Ks. KKO 2003:13, jossa todettiin, että se, mitä on pidettävä velallisen omaisuutena, määräytyy lähtökohdaisesti yleisten omistusoikeutta koskevien periaatteiden ja käsitysten mukaan.

vähentävä toimi johtuu vastuuhenkilöiden passiivisuudesta, kun esimerkiksi jokin saatava jätetään tahallaan perimättä. Huomattavaa on sekin, että varojenjaon hetkeä olisi arvioitava näillä periaatteilla lähtökohtaisesti vain laitonta varojenjako arvioitaessa. Jos varojenjako on tapahtunut laillisesti, voi varojenjaon hetki määräytyä muullakin perusteella, esimerkiksi puhtaasti yhtiöoikeudellisissa yhteyksissä tai verovelvollisuuteen liittyvistä näkökulmista.

Kirjallisuudessa on esiintynyt erilaisia kantoja, voidaanko OYL 13:5:ssä tarkoitettua yhtiöjärjestyksen jaettavissa olevien varojen määrää rajoittavaa määräystä rikkovia tekoja pitää OYL 25:1:n 4 kohdan mukaan rangaistavana laittomana varojenjako. OYL 13:5:n niin sanotun tase-edellytyksen mukaan jakaa saa yhtiön vapaan oman pääoman vähennettynä yhtiöjärjestyksen mukaan jakamatta jätettävillä varoilla.<sup>46</sup> Esitöissä yhtiöjärjestyksestä sanotulla tavalla rikkova jako on katsottu voivan tulla osakeyhtiörikoksena rangaistavaksi.<sup>47</sup> Kuitenkaan pelkästään esityölausumaan ei rangaistavuutta voi perustaa, vaan tulkinta tulisi tehdä lain sanamuodon rajoissa (PL 8 §, RL 3:1).<sup>48</sup>

Yhtiöjärjestyksen vastaisen varojenjaon rangaistavuuteen kielteisesti suhtautuvat ovat perustelleet kantaansa sillä, että tulkinta olisi vastoin rikosoikeudellista laillisuusperiaatetta OYL 25:1:n 4 kohdan kriminalisoidessa nimenomaisesti ainoastaan osakeyhtiölain vastaiset varojenjaot.<sup>49</sup> Päinvastaisella kannalla olevat perustavat tulkintansa siihen, että lain tasoinen OYL 13:5:n säännös nimenomaisesti velvoittaa noudattamaan yhtiöjärjestyksen jakokelpoisia varoja rajoittavaa määräystä ja jos tuota laintasoista OYL 13:5:n edellytystä rikotaan, on varojenjako katsottava osakeyhtiölainvastaiseksi.<sup>50</sup>

<sup>46</sup> Eriävistä kannoista kootusti Hakamies 2015 s. 728–729.

<sup>47</sup> HE 109/2005 vp s. 210–211.

<sup>48</sup> Ks. myös KKO 2023:11 (ään.), erityisesti perustelujen kohta 15.

<sup>49</sup> Savela 2009 s. 19–20; saman suuntaisesti Kyläkallio – Irola – Kyläkallio 2020 s. 1136, joskin he eivät vaikuta olevan aivan ehdottoman kielteisellä kannalla, mutta pitävät kyllä tällaista tulkintaa ongelmallisena. Savela viitatussa kohdassa huomauttaa, että OYL 25:1:n 3 kohdassa yhtiöjärjestyksen vastaisuus on mainittu suoraan blankosäännöksessä. Säännöksen mukaan rangaistavaa on toisen välikätenä toimiminen *äänioikeuden rajoittamista koskevan tämän lain säännöksen tai yhtiöjärjestyksen määräyksen kiertämiseksi*.

<sup>50</sup> Ainakin Airaksinen – Pulkkinen – Rasinaho 2018b s. 898 alaviitekeskustelussa; myös Hakamies 2015 s. 729, joka toteaa, että ”kun OYL 13:5:ssä on rikosoikeudellisen sääntelyn edellyttämällä tarkkuudella viitattu edelleen tiettyyn yksittäiseen yhtiön toimintaa säätelevään sisäiseen normiin eli kulloinkin voimassa olevaan yhtiöjärjestykseen, on vaikea katsoa, että yhtiössä toimivien oikeusturvaintressit voisivat jotenkin vaarantua. Voitaneen perustellusti katsoa, että tässä tapauksessa viittausketju on riittävän täsmällinen ja sisällöllisesti selvä yhtiön johdossa toimivalle henkilölle (ml. yhtiökokouksen puheenjohtaja), jonka tulee jo asemansa perusteella tuntee yhtiöjärjestyksen määräykset.”

Jälkimmäistä kantaa voi pitää hyväksyttävänä. Rangaistusvastuun perusteet löytyvät tällöin OYL 13:5:n laintasoisesta säännöksestä ja yhtiöjärjestyksen määräys on vain OYL 13:5:ssä säädettyjen edellytysten eli rikosoikeudellisessa tulkinnassa tunnusmerkistöteki-  
jöiden kannalta relevantti tosiseikka:

Ylälause: OYL 25:1:n 4 k + OYL 13:5 ”...vähennetty yhtiöjärjestyksen mukaan jakamatta jätettävät varat...”

-----  
Alalause: Yhtiöjärjestys kieltää jakamasta enemmän kuin 70 % vapaasta omasta pääomasta. Koko vapaa oma pääoma on jaettu.

Kokoavasti voidaan todeta, että OYL 25:1:n 4 kohdassa tarkoitettu varojenjaon osakeyhtiölainvastaisuus olisi ainakin lähtökohtaisesti perustettava OYL 13:1.3:n säännökseen – ellei kyse ole OYL 12:1.1:n vastaisesta pääomalainan palauttamisesta, koron maksusta tai vakuuden antamisesta (OYL 12:1.2:n takaisinkytkentäsäännös OYL 25:1:n 4 kohtaan) – mutta säännöksen edellytysten täyttymisen arvioinnissa vaaditaan usein myös muiden osakeyhtiölain varojenjakosäännösten tulkintaa. Näitä säännöksiä ovat erityisesti OYL 13 luvun säännökset, mutta lainvastaisuus voi ainakin teoriassa perustua muidenkin säännösten rikkomiseen. Keskeisenä kysymyksenä lienee muiden säännösten kohdalla se, loukkaako lainvastaisuus tällöin osakkeenomistajan tai velkojien suojaa. Osakeyhtiölain muilla säännöksillä lienee merkitystä erityisesti eri henkilöiden rikosvastuun tulkinnassa. Jos kysymys on OYL 13:6.4:n mukaisesti osakkeenomistajien yksimielisellä päätöksellä tehdystä varojenjakotoimesta, tulee varojenjaon laittomuuden osalta arvioitavaksi OYL 13:2:n (maksukykyedellytys), 13:3:n (jaon perustuminen viimeisimpään tilinpäätökseen) ja 13:5:n (tase-edellytys). Liiketoimen tarkoitusta ja perusteltavuutta ei tässä yhteydessä tarvitse arvioida (ks. tarkemmin mm. kohdassa 5.7)

### 3.3.3 Osakkeenomistajan tai velkojien suojan loukkaaminen

OYL 25:1:n 4 kohta edellyttää, että osakeyhtiölain vastainen varojenjako tehdään *osakkeenomistajan tai velkojien suojaa loukatun*. Kuten jo edellä kävi ilmi, esitöiden mukaan tämä lisäedellytys otettiin nykyisen osakeyhtiölain laittoman varojenjaon osakeyhtiöriikoksen säännökseen voimassaolevan oikeustilan selventämiseksi. Esitöissä todettiin tässä yhteydessä, että kaikkien osakkeenomistajien suostumuksella tapahtuva vapaan oman

pääoman jakaminen ei yleensä voi olla rangaistavaa, jos yhtiö on maksukykyinen eikä jako aiheuta yhtiön maksukyvyttömyyttä. Poikkeuksena olisi tilanne, jossa yhtiöjärjestyksessä on OYL 13:5:n ja 14:7:n mukaisella tavalla rajoitettu vapaan oman pääoman jakokelpoisuutta velkojien hyväksi.<sup>51</sup>

Loukkaavuuselementtiä on tarkasteltava yleisemmässä rikoslain kontekstissa. Sen lisäksi, että eri kriminalisointeja voidaan jakaa esimerkiksi teko- ja seurausrikoksiin, voidaan *Fränden* mukaan jaottelua tehdä myös sen perusteella, millä tavoilla teossa hyökätään tiettyä rikosoikeudellisesti suojeltua intressiä vastaan. Jaottelussa on keskeistä tunnistaa kriminalisointien taustalla vaikuttavat suojeltavat intressit. *Oikeushyvien suojelun periaatteen* mukaan kriminalisoinnilla täytyy olla jokin täsmällisesti määriteltävä suojelukohde, joka edellyttää rikosoikeudellista suojaa ja jota kriminalisoinnilla suojellaan.<sup>52</sup> Jaottelutapa perustuu sen arvioimiseen, millä tavoin tietty tunnusmerkistön toteuttava konkreettinen teko saa aikaan arvovähentymisen – eli norminrikkomisesta aiheutuvan negatiivisen vaikutuksen – taustalla olevassa suojeluintressissä.<sup>53</sup>

Jaottelussa ensimmäiseen ryhmään kuuluvat rikostyytit, jotka loukkaavat suoraan suoje- luobjektia aiheuttamalla näkyviä negatiivisia muutoksia. Näitä ovat esimerkiksi henkeen ja terveyteen kohdistuvat rikokset RL 21 luvussa.<sup>54</sup> Toiseen ryhmään kuuluvat kaikki rikostyytit, joista puuttuu samanlainen teon ja suoje- luobjektin välinen kytkentä. Ryhmän yksi alalajeista ovat *selväpiirteiset loukkaamisrikokset*, joihin myös OYL 25:1:n 4 kohdan osakeyhtiörikos on luettava. Näille on ominaista se, että teosta aiheutuvaa

---

<sup>51</sup> HE 109/2005 vp s. 210–211. OYL 14:7:n mukaan yhtiöjärjestyksessä voidaan määrätä, että tietyn yhtiöjärjestyksen määräyksen muuttamisessa tai poistamisessa on noudatettava OYL 14 luvussa säädettyä velkojiensuojamenettelyä. Vapaan oman pääoman jaettavuutta voidaan siis OYL 13:5:ssä tarkoitetulla tavalla rajoittaa yhtiöjärjestyksen määräyksellä ja määräyksen tehokkuutta velkojien suojan näkökulmasta voidaan tehostaa ottamalla yhtiöjärjestykseen OYL 14:7:n mukainen määräys. Tällöinkin määräysten rikkominen perustuisi OYL 25:1:n 4 kohdan näkökulmasta OYL 13:5:ään, mutta OYL 14:7:ssä tarkoitettu määräys estäisi jakovaraa rajoittavan määräyksen muuttamisen ilman velkojien suostumusta.

<sup>52</sup> Frände 2012 s. 61–62; ks. myös mm. Melander 2016 s. 25–26. Perustuslakivaliokunnan (PeVL 23/1997 vp s. 2) mukaan perusoikeusrajoituksen hyväksyttävyyksivaatimuksen (PeVM 25/1994 vp s. 5) nojalla kriminalisoinnille on oltava esitettävissä painava yhteiskunnallinen tarve ja perusoikeusjärjestelmän kannalta hyväksyttävä peruste.

<sup>53</sup> Frände 2012 s. 61–62

<sup>54</sup> Frände 2012 s. 62.

oikeushyvän loukkausta ei voida selittää luonnonlaeilla, mutta ne selvästi sisältävät teolla arvovähentymisen alaiseksi asetettuja suojeleintressejä.<sup>55</sup>

Esimerkkeinä tällaisista rikoksista Frände mainitsee RL 36:1:n petoksen, jossa suojeleobjektina on varallisuus, joka teon vuoksi vähenee arvoltaan, mutta mitkään luonnonlait eivät kykene liittämään yhteen tekoa ja suojeleobjektin arvonalenemista. Vastaavasti myös RL 20:1:n raiskaus ja teon aiheuttama arvonalenema seksuaalisessa itsemääräämisoikeudessa ei ole luonnonlaeilla selitettävissä. Näissä tapauksissa ei vaadita teon ja seurausten välistä kausaalisuhdetta, mutta taustalla oleva suojeleobjekti, jota teolla loukataan, kyetään osoittamaan.<sup>56</sup>

Joissakin rikoslain tunnusmerkistöissä loukkaamisen edellytys on kirjoitettu näkyvästi lain sanamuotoon, näin on OYL 25:1:n 4 kohdan osakeyhtiörikoksessakin. Tällainen toinen esimerkki on myös RL 24:6.1:n 2 kohdan mukainen salakatselun tunnusmerkistö, jossa rangaistavaksi säädetään julkisrauhan piiriin kuuluvassa tilassa oleskelevan henkilön oikeudeton teknisellä laitteella katselu tai kuvaaminen henkilön *yksityisyyttä loukaten*. Säännöstä koskevien esitöiden mukaan yksityisyyden loukkaamisen nimenomaisella vaatimuksena on tarkoitus jättää rangaistavan salakatselun ulkopuolelle yksityisyyden kannalta *aivan harmiton* tarkkailu. Esitöiden mukaan olennaista on, onko tarkkailuun ollut mahdollista varautua riittävästi ja koetaanko kyseessä olevan tyyppinen tarkkailu yleensä loukkaavana.<sup>57</sup> RL 24:6:n tunnusmerkistöstä käy kiistatta ilmi, että säännöksellä on tarkoitus suojella ihmisten yksityisyyden suojaa, mutta kuten esityölausumista käy ilmi, nimenomaisella loukkaavuusedellytyksellä on tarkoitettu rajata rangaistavuuden ala täsmällisesti vain sanottua suojeleobjektia loukkaaviin tekoihin.

Myös OYL 25:1:n 4 kohdan loukkaavuusedellytyksellä korostetaan säännöksen suojeleobjektia, osakkeenomistajan ja velkojien suojaa. Haettaessa tulkinta-apua RL 24:6:n esityölausumista, ilmaisun voidaan katsoa rajaavan säännöksen soveltamisen

---

<sup>55</sup> Frände 2012 s. 62–63.

<sup>56</sup> Frände 2012 s. 63.

<sup>57</sup> HE 184/1999 vp s. 29.



ulkopuolelle ne teot, jotka ovat säännöksen suojeleobjektiin kuuluvien intressien, eli osakkeenomistajan tai velkojien suojan kannalta merkityksettömiä.<sup>58</sup>

Loukkaavuus tulisi kyetä sitomaan osakkeenomistajan tai velkojien suojaan siten, ettei loukkaavuudelta edellytetä kuitenkaan konkreettisia vahinkoseurauksia.<sup>59</sup> OYL 25:1:n 4 kohdassa ei liene kysymys vaarantamisrikoksestakaan. Vaarantamisrikosten suojeleuintressissä on Fränden mukaan yleensä jokin keskeinen oikeushyvä, kuten henki, terveys tai omaisuus, mutta teoilla ei edellytetä näiden intressien suoraa loukkaamista vaan ennemmin yleisluontoisempien intressien kuten yhteiskunnan yleisen järjestyksen ja turvallisuuden loukkaamista.<sup>60</sup>

Loukkaavuuden täyttyminen yksittäistapauksessa vaatii kokonaisarviota. Nähtävästi osakkeenomistajan suojan osalta argumentoinnissa tulisi tukeutua OYL 3 luvun säännöksiin osakkeen tuottamista oikeuksista sekä OYL 1:7:n yhdenvertaisuusperiaatteeseen. Velkojien suojan osalta merkittävää ovat pääoman pysyvyyttä koskevaan OYL 1:3:ään palautettavissa olevat varojenjakosäännökset ja niillä luodut velkojien etuoikeudet maksusaantijärjestyksessä.<sup>61</sup> Velkojia suojaavat varojenjakosäännökset tosin suojelevat myös osakkeenomistajia. Keskeistä osakkeenomistajan suojan kannalta on myös OYL 1:6:n enemmistöperiaate.

Savela toteaa, että lähtökohtaisesti kaikki varojenjakopäätöksen tulokseen vaikuttavat menettelyvirheet loukkaavat osakkeenomistajien suojaa, mutta loukkaavuus poistuu, jos päätöstä ei moiteaikojen puitteissa moitita. Tällöin myös rangaistavuuden tulisi katsoa lakkaavaan. Alaviitteessä Savela tosin toteaa, että ”vertailun vuoksi täytyy todeta, että yleisessä rikosoikeudessa loukatun jälkikäteinen suostumus ei poista rangaistavuutta.”<sup>62</sup> Näkemykseen voi suhtautua kriittisesti. Jos teon hetkellä vallinneiden olosuhteiden perusteella tehty rikosoikeudellinen arvio antaa sen johtopäätöksen, että

---

<sup>58</sup> Hyttinen 2015 s. 12–15, kirjoittaa tähän liittyvästä tunnusmerkistön *harmaasta alueesta* syyllisyyskysymyksen kannalta kiperien ja perus- ja ihmisoikeussensitiivisten rangaistussäännösten kohdalla.

<sup>59</sup> Ks. Savela 2009 s. 19; Hakamies 2015 s. 728.

<sup>60</sup> Frände 2012 s. 63–64; Vrt. Hakamies 2015 s. 728, joka toteaa, että jos osakeyhtiörikoksen tunnusmerkistö voidaan katsoa täytyvän jo lainvastaisen jaon jakopäätöksen tekemällä (Savela 2009 s. 10, 19), voitaisiin osakeyhtiörikosta pitää luonteeltaan vaarantamisrikoksena.

<sup>61</sup> Mm. Mähönen – Villa 2020 s. 48–49.

<sup>62</sup> Savela 2009 s. 18.

loukkaavuuselementti täyttyy, ei rangaistusvastuuta voine poistaa esimerkiksi se, että jokin osakkeenomistaja ei ole ymmärtänyt moittia tehtyä päätöstä.

Velkojen suojan loukkaavuus syntyy yleensä lähes automaattisesti ainakin vapaan oman pääoman ylittävissä (OYL 13:5) tai OYL 13:2:n maksukykyedellytystä rikkovissa jaoissa. Tulkintaa aiheuttavat tilanteet, joissa laittomaksi todetulle varojenjaolle on tosiasiassa saatu velkojen suostumus tai jos velkoja ei ole lainkaan. Ilmeisesti näissä tilanteissa rangaistavuus ei täyty.<sup>63</sup>

Esitöiden viittaus siitä, että kaikkien osakkeenomistajien suostumuksella tapahtuva vapaan oman pääoman jakaminen ei yleensä voi olla rangaistavaa, jos yhtiö on maksukykyinen eikä jako aiheuta yhtiön maksukyvyttömyyttä,<sup>64</sup> vaikuttaa rajaavan rangaistavuuden ulkopuolelle myös osan sellaisista menettelyistä, jotka verotuksellisesti täyttävät VML 29 §:n peiteltyyn osingonjaon määritelmän.<sup>65</sup> Kuten esityölausumista ilmenee, olennaista on tarkastella, onko varojenjaossa tällöin rikottu velkojen suojaksi säädettyjä edellytyksiä (OYL 13:2 ja 13:5). Toisaalta on huomioitava, että peiteltyssä osingonjaossa voidaan loukata myös osakkeenomistajan suojaa, joten rangaistavuus voi lähtökohtaisesti täytyä senkin perusteella. Peitelty osinko, jonka katsotaan olevan laitonta varojenjako ei siis automaattisesti ole OYL 25:1:n 4 kohdan perusteella rangaistavaa.<sup>66</sup> Laitonta varojenjako koskevassa kohdassa 5.5 käsitellään tarkemmin muun muassa alivastikkeellisia luovutuksia OYL 13:1.3:n näkökulmasta.

Loukkaavuudelle ei ole sinänsä asetettu alarajaa, vaan teko joko loukkaa tai se ei loukkaa suojeluobjektia. Erikseen tuleekin arvioida teon vähäisyyttä, joka rajaa lievimmät teot rangaistavuuden ulkopuolelle.

---

<sup>63</sup> Airaksinen – Pulkkinen – Rasinaho 2018b s. 898 ja Savela 2009 s. 18.

<sup>64</sup> HE 109/2005 vp s. 210.

<sup>65</sup> Peiteltyllä osingolla tarkoitetaan VML 29.1 §:n mukaan rahanarvoista etuutta, jonka osakeyhtiö antaa osakkaansa tai tämän omaisen hyväksi osakkuusaseman perusteella tavallisesta olennaisesti poikkeavan hinnoittelun johdosta tai vastikkeetta. Lisäksi sillä tarkoitetaan VML 29.2 §:n mukaan myös omia osakkeita hankkimalla tai lunastamalla taikka osakepääomaa, vararahastoa tai ylikurssirahastoa alentamalla osingosta menevän veron välttämiseksi jaettuina varojina.

<sup>66</sup> Ks. laittoman varojenjaon yhteydestä peiteltyyn osinkoon mm. Airaksinen – Pulkkinen – Rasinaho 2018b s. 11; Mähönen – Villa 2020 s. 514–515.

### 3.3.4 Vähäisyys

OYL 25:1:n osakeyhtiörikos jää säännöksen mukaan soveltamatta niissä tilanteissa, joissa teko on vähäinen. Jos teolta puuttuu loukkaavuutta edellyttävä elementti, jää tunnusmerkistö täyttymättä jo senkin puolesta, eikä vähäisyyttä tarvitse arvioida. Toisaalta tulkinnassa saatetaan joutua arvioimaan, onko ilmennyt teon ”lievyys” loukkaavuuden puutetta, muuta vähäisyyttä vai kenties molempia.

Esitöissä ei ole otettu kantaa vähäisyyden arviointiin lainkäyttäjän näkökulmasta. Lainsäätäjän näkökulmasta rangaistussäännökset katsottiin perustelluksi ainoastaan painavista syistä, jollainen voi olla käsillä esimerkiksi silloin, kun vahingonkorvausta ei voida pitää riittävän tehokkaana puuttumiskeinona. Myös lainvastaisuuden poikkeuksellinen vakavuus voi esitöiden mukaan olla peruste kriminalisoinnille.<sup>67</sup>

Vähäisyysarviointi lienee perustettava OYL 25:1:n 4 kohdan suojeleobjekteista lähtevälle kokonaisarviolle, jossa voidaan huomioida esitöissä todetut syyt kriminalisointien perusteltavuudelle. Käytännössä tunnusmerkistön rajoilla olevissa tilanteissa rikoksen täyttymättä jääminen saattaa kuitenkin ilmetä jo edellä käsitellyn loukkaavuuden puutteen vuoksi tai esimerkiksi tahallisuuden puuttumiseen.

### 3.3.5 Toissijaisuus

OYL 25:1:n osakeyhtiörikoksen säännös sisältää toissijaisuuslausekkeen, jonka mukaan säännöstä sovelletaan vain, jollei teosta *muualla laissa säädetä ankarampaa rangaistusta*. OYL 25:1:n sanamuodon kaltaista toissijaisuuslauseketta voidaan kutsua *relatiiviseksi* ja erityisesti *ankaruusvertailua edellyttäväksi toissijaisuuslausekkeeksi*.<sup>68</sup> Ankaruusvertailu tehdään rangaistusasteikon perusteella. Jos rikossäännöksen minimirangaistus on korkeampi kuin toisen, mutta enimmäisrangaistukset yhtä suuret, on ensin mainittu ankarampi.<sup>69</sup> Syrjäyttävän ja syrjäytyvän tunnusmerkistön tulee *Kallion* mukaan ainakin osittain jakaa saman suojeleobjektin. Kokonaan eri oikeushyviä suojelevat säännökset eivät voi esiintyä tässä relaatiossa.<sup>70</sup>

<sup>67</sup> HE 109/2005 vp s. 209.

<sup>68</sup> Kallio 2018 s. 22–23.

<sup>69</sup> Frände 2012 s. 276.

<sup>70</sup> Kallio 2018 s. 27.

Yleisimmin OYL 25:1:n 4 kohdan osakeyhtiörikoksen syrjäyttää RL 39:1:n velallisen epärehellisyys tai RL 39:1a:n törkeä velallisen epärehellisyys. RL 39:1:n mukaan velallinen, joka 1) hävittää omaisuuttaan, 2) ilman hyväksyttävää syytä lahjoittaa tai muuten luovuttaa omaisuuttaan, 3) siirtää omaisuuttaan ulkomaille saattaakseen sen velkojiensa ulottumattomiin taikka 4) lisää perusteettomasti velvoitteitaan ja siten aiheuttaa maksukyvyttömäksi tulemisensa tai oleellisesti pahentaa maksukyvyttömyytään, on tuomittava velallisen epärehellisyydestä sakkoon tai vankeuteen enintään kahdeksi vuodeksi. RL 39:1a:n törkeän velallisen epärehellisyyden kvalifiointiperusteina ovat huomattavan taloudellisen hyödyn tavoittelu, huomattavan tai erityisen tuntevan vahingon aiheuttaminen velkojille tai rikoksen tekeminen erityisen suunnitelmallisesti. Teon tulee lisäksi olla myös kokonaisuutena arvostellen törkeä.

RL 39:1:n tekotavoissa on kaikissa kysymys käytännössä joko yhtiön varoja vähentävistä tai velkoja lisäävistä menettelyistä, jotka lähtökohdiltaan vastaavat sitä mitä on säädetty laittomasta varojenjaosta OYL 13:1.3:ssa. Keskeinen ero näiden tunnusmerkistöjen välillä on RL 39:1:n edellytettävä maksukyvyttömyysseuraus. OYL 25:1:n 4 kohdan osakeyhtiörikoksen tunnusmerkistön täyttävä teko voi siten lähtökohdiltaan täyttää myös RL 39:1:n tunnusmerkistön, jos laittomalla varojenjaolla on aiheutettu RL 39:1:ssä tarkoitettu maksukyvyttömyys tai oleellisesti pahennettu sitä. Huomioitavana erona tunnusmerkistöjen välillä on myös se, että osakeyhtiörikos voi täytyä jo pelkästään osakkeenomistajan suojaa loukkaavana tekona.<sup>71</sup>

Vaikka asetelma olisikin käytännössä varsin epätodennäköinen, tilanteessa, jossa ankarampaa rikossäännöstä ei syystä tai toisesta voida soveltaa, jää myös syrjäytymässä ollut lievempi säännös soveltamatta.<sup>72</sup> Tätä voidaan perustella toissijaisuuslausekkeen sanamuodolla ja laillisuusperiaatteella.<sup>73</sup>

### 3.3.6 Yksiköinti

Rikosten *yksiköinnissä* on kysymys sen arvioimisesta, onko jotakin tekokokonaisuutta tai tekoja pidettävä yhtenä vai useampana rikoksena. Yksiköinnillä voi olla merkittävää

---

<sup>71</sup> Ks. Hakamies 2011 s. 217.

<sup>72</sup> Frände 2012 s. 276. Esteenä voi Fränden mukaan olla esimerkiksi jokin prosessuaalinen este.

<sup>73</sup> Kallio 2018 s. 27–28.

vaikutusta asian lopputulokseen. Pitkän aikavälin tapahtumien yksiköiminen useaksi rikokseksi voi johtaa vanhimpia tekoja koskevien syytteiden hylkäämiseen syyteoikeuden vanhentumisen vuoksi, kun taas yhdeksi rikokseksi yksiköiminen voi vaikuttaa rikoksen törkeysarvosteluun.<sup>74</sup>

Rikoslaissa ei ole yksiköinnistä varsinaista säännöstä, mutta rikoslain esitöissä, KKO:n oikeuskäytännössä ja kirjallisuudessaakin aihepiiriä on käsitelty. Arviointi vaihtelee jonkin verran tunnusmerkistöittäin, mutta jonkinlaisena keskeisenä arviointikriteeristönä on pidetty niin kutsutun *luonnollisen katsantokannan* perusteella tehtävää arviota.<sup>75</sup>

Luonnollisen katsantokannan kriteeristöä voidaan jaotella kolmeen osaan. Ensimmäisen kriteerin muodostavat tapahtumainkulun ajallinen ja paikallinen ulottuvuus sekä tapahtumatyyppi, jonka osalta arvioidaan, voidaanko käsillä oleva tapahtumainkulku luontaisesti jakaa osatekoihin vai ei. Toisen kriteerin muodostaa loukatun tai loukattujen oikeushyvien tarkastelu. Jos säännösten rikkominen kohdistuu samaan objektiin, voidaan mahdollisesti pitkälläkin aikavälillä tapahtunut kokonaisuus lukea yhdeksi rikokseksi. Kolmantena kriteerinä on tekijän toimintaperusteet. Pitkän aikavälin tapahtumien yksiköiminen yhdeksi teoksi voi olla perusteltua, jos tapahtumainkulkua ohjaavat samat tekijän motiivit. Jos taas osateot edellyttävät tekijältä uutta toimintamotivaatiota, kyse olisi ensi sijassa useista rikoksista. Näiden kriteerien lisäksi voidaan ottaa huomioon rikostunnusmerkistöjen kielellinen muotoilu sekä kriminalisoinnin taustalla olevat intressit.<sup>76</sup>

*Koposen* mukaan talousrikoksissa tekojen motivaatioperusta sopii arviointikriteeriksi hyvin, joskin tunnusmerkistökohtaisuus korostuu niissäkin. Yhteinen motivaatioperusta on myös keskeisin osatekoja yhdistävä peruste *pitkittäissuuntaisessa konkurrenssissa*, eli ajallisesti peräkkäin tapahtuvien eri osatekojen yksiköinnissä.<sup>77</sup>

---

<sup>74</sup> Koponen 2015 s. 610–611. Teon kvalifioiminen törkeäksi puolestaan vaikuttaa vanhentumisajan pituuteen, Tapani 2012 s. 227.

<sup>75</sup> HE 84/1980 vp s. 8; HE 40/1990 vp s. 11–12; LaVM 15/1990 vp s. 3. Ks. myös viimeisimmät yksiköintiprejudikaatit KKO 2023:12 perustelujen kohdat 4–8, KKO 2022:2 perustelujen kohdat 11–17 ja KKO 2018:17 perustelujen kohdat 10–17 viitattuine tapauksineen.

<sup>76</sup> Frände 2012 s. 280–281.

<sup>77</sup> Koponen 2015 s. 612; Kukkonen 2018 s. 272.

Velallisen epärehellisyuden kohdalla teon identiteetti määräytyy keskeisesti seuraustunusmerkin eli maksukyvyttömyyden perusteella.<sup>78</sup> Koska osakeyhtiörikos ei edellytä seurausten aiheutumista, ei RL 39:1:n yksiköintiratkaisuja voida välttämättä suoraan hyödyntää osakeyhtiörikoksen kontekstissa.

Varojenluovutusten jakautuminen useampiin osiin pidemmällä tai lyhyemmällä aikavälillä on laittomalle varojenjaolle ominaista. Yleensä loukkauksen kohde lienee pääosin sama, esimerkiksi yhtiön kaikkien velkojien intressit, joten sillä perusteella yksiköintiä voi olla hankala tehdä. Parhaiten eri tekoja erottanee toisistaan Koposen toteamalla tavalla niiden motivaatioperusta. Jos esimerkiksi pieniyhtiön omistaja nostaa itselleen jatkuvasti ohi kirjanpidon yhtiön varoja, voitaneen varojenluovutukset yksiköidä yhdeksi rikokseksi pitkälläkin aikavälillä. Tämä näkyy myös seuraavan käsiteltävässä hovioikeuskäytännössä. Hovioikeuskäytännöstä ilmenee myös se osakeyhtiörikokselle ominainen piirre, että eräissä tilanteissa tulee harkittavaksi yhdeksi rikokseksi yksiköidyn tekokokonaisuuden syyksilukeminen teon alkuosalta osakeyhtiörikokseksi ja loppuosalta velallisen epärehellisyudeksi tai sen törkeäksi tekemuodoksi.

Tapauksessa Turun HO 22.1.2010 nro 179 arvioitiin muun ohella osakeyhtiörikosta erityisesti yksiköinnin kannalta. Vastaajien A ja B syyksi luettiin rikos, joka käsitti osakeyhtiörikoksen tekoajalta 1.11.2001–31.10.2002 ja törkeän velallisen epärehellisyuden tekoajalta 1.11.2002–2.6.2006. Kysymys oli jatkuvista osakeyhtiölain vastaisista varojenluovutuksista Y Oy:stä A:lle, jotka yksiköitiin yhdeksi teoksi. Yksiköinnillä oli merkitystä erityisesti teon alkuosan vanhentumisen kannalta.

Yksiköintiä perustellessaan HO totesi aluksi, että oikeuskäytännössä rajanvedossa sen suhteen, onko kysymys yhdestä tai useammasta rikoksesta, on huomioon otettu ennen kaikkea tekojen ajallinen ulottuvuus ja se, onko kysymys ollut yhtenäisestä toiminnasta vai selvästi erillisistä teoista. HO:n käsityksen mukaan se, että sama menettely muuttuu muiden olosuhteiden perusteella toiseksi rikokseksi siten kuin tässä osakeyhtiörikos oli muuttunut velallisen epärehellisyysrikokseksi, ei vaikuta vanhentumisen arviointiin.

HO päätyi lukemaan 1.11.2001–31.10.2002 väliseltä ajalta syytteessä kuvatun teon A:n ja B:n syyksi osakeyhtiörikoksena, koska vielä tuona aikana A:n ja B:n ei voitu katsoa olleen tahallisuuden edellyttämällä tavalla tietoisia siitä, että varojenluovutukset tulevat varsin

---

<sup>78</sup> Koponen 2015 s. 612.

todennäköisesti myöhemmin aiheuttamaan yhtiön maksukyvyttömäksi tulemisen. Siitä luki, kun A:n ja B:n tahallisuus suhteessa velallisen epärehellisuuden edellyttämään tahallisuuteen katsottiin näytetyksi, luettiin teko syyksi velallisen epärehellisyytenä (1.11.2002–2.6.2006).

Yksiköintiä käsiteltiin myös tapauksessa Helsingin HO 27.2.2015 nro 108615, jossa päätettiin edelliseen tapaukseen nähden päinvastaiseen lopputulokseen. Syyttäjä vaati rangaistusta rikoksesta, joka käsitti osakeyhtiörikoksen tekoajalta 1.1.2004–31.12.2005 ja törkeän velallisen epärehellisuuden tekoajalta 1.1.2006–11.3.2007. HO totesi lähtökohdaksi samoin kuin edellisessä tapauksessa, että asia oli ratkaistava arvioimalla sitä sen mukaan, onko niin kutsutun luonnollisen katsantokannan mukaan tekoja pidettävä yhtenä vai useampana rikoksena ottaen huomioon muun muassa tekosarjan ajallinen ulottuvuus ja se, onko kysymys ollut yhtenäisestä toiminnasta vai selkeästi erillisistä teoista. HO totesi lisäksi, että mainittua oikeusohjetta sovelletaan lähtökohtaisesti kuitenkin vain saman rikostunnusmerkistön täyttäviin tekoihin.

HO totesi, että vastaajan menettely ajalla 1.1.2004–11.3.2007 oli jatkunut kokoajan tekoavaltaan osakeyhtiön varojen kiellettyinä luovuttamisena. HO:n mukaan osakeyhtiörikos ja velallisen epärehellisyys poikkesivat tekoavaltaan olennaisesti sikäli, että osakeyhtiörikoksessa varojen luovutukset oli kirjattu yhtiön lainasaamisiksi vastaajalta, kun taas velallisen epärehellisyydessä varojen luovutukset oli kirjattu valtaosin yhtiön kuluksi. HO:n mukaan osakeyhtiörikos ja velallisen epärehellisyys eroavat lisäksi tunnusmerkistökäsitteinä viimeksi mainittuun rikokseen sisältyvän maksukyvyttömyysvaatimuksen johdosta siinä määrin, että ne oli luonnollisen katsantokannan mukaan arvioitava erillisiksi rikoksiksi. HO totesi, että syyttäjän viittaama ja tässä edellä esitetty Turun HO:n tuomio ei anna aihetta arvioida asiaa toisin. Tekoja oli HO:n mukaan pidettävä erillisinä ja näin ollen syytteessä kuvattu osakeyhtiörikosta koskeva teko oli vanhentunut ennen syytteen nostamista.

Ensin käsitellyn Turun HO:n tuomion johtopäätöstä voitaneen pitää jälkimmäistä tapausta onnistuneempana. Kuten Helsingin HO:kin oli todennut, osakeyhtiörikoksen täytävä teko voi samalla täyttää myös RL 39:1:n velallisen epärehellisuuden. Jo sen perusteella ei voida pitää kategorisesti poissuljettuna sitä, että pitkään jatkuva laitton varojen jako voisi olla yksiköitävissä yhdeksi teoksi, mutta lukea syyksi edellä kuvatusti osakeyhtiörikoksena ja myöhemmältä osalta velallisen epärehellisyytenä.

Helsingin HO:n perusteluissa kummeksuntaa aiheuttaa se, että yksiköinnissä annettiin merkitystä sille, mikä nimitys varojenluovutuksille oli annettu yhtiön kirjanpidossa,

vaikka sanotut luovutukset todettiin osakeyhtiölain vastaisiksi ja kaikissa luovutuksissa saajana oli sama henkilö. Sinänsä tekijän motivaatioperusta eri varojenluovutuksen välillä on voinut poiketa, mikä puoltaisi yksiköintiä useaksi rikokseksi, mutta johtopäätöksen perustaminen tekijän varojenluovutuksille antamille nimityksille on kritiikille altis. Kritiikkiä voi kohdistaa myös siihen, että merkitystä annettiin osakeyhtiörikoksen ja velallisen epärehellisuuden tunnusmerkistötekijöiden poikkeavuuteen viimeksi mainitun tunnusmerkistön seurausedellytyksen vuoksi. Kuten edellä todettiin, yksiköinti voi poiketa osakeyhtiörikoksen ja velallisen epärehellisuuden välillä, mutta sen ei pitäisi tarkoittaa sitä, että teot olisivat aina yksiköitävä erillisiksi rikoksiksi. Jos teko jatkuu yhtenäisenä, saman motivaatioperustan vuoksi ja samoja suojeluobjekteja loukaten, ei tekoa tulisi katsoa erillisiksi sen perusteella, että ajan kuluessa tosiseikastoon liittyy seurauksen aiheuttaminen, joka sekin loukkaa samaa objektia kuin teon aikaisempi jakso. Yksiköinnin kannalta voidaan antaa merkitystä myös sille, että viitattujen tapausten olosuhteissa myös velallisen epärehellisyyttä koskeva osuus täyttäisi osakeyhtiörikoksen tunnusmerkistön.

Yksiköinnillä oli merkitystä myös tapauksessa *Helsingin HO 18.6.2003 nro 1866*, jossa rangaistusta vaadittiin tekoajalta 1.1.1996–8.4.1999, jolloin vastaajien väitettiin ottaneen itselleen rahalainaa yhtiöstä yhteensä 218 949 markkaa VOYL 12:7:n lähipiirilainoja koskevien säännösten vastaisesti siten, että lainan määrä ylitti kokonaan yhtiön voitonjakokelpoiset varat eikä lainalle ollut asetettu turvaavaa vakuutta. Keskellä tekoaikaa osakeyhtiölain rangaistussäännöksiä muutettiin siten, että aiemmin VOYL 16:9:n 3 ja 4 kohdissa osakeyhtiörikkomuksena rangaistavaksi säädetty laitonta varojenjako (3 kohta) ja lähipiilainan antamista VOYL 12:7:n vastaisesti (4 kohta) koskevat tekotavat tulivat 1.9.1997 alkaen rangaistavaksi VOYL 16:8:n (145/1997) osakeyhtiörikoksena. HO yksiköi varojenluovutukset yhdeksi teoksi ja luki vastaajien syyksi mainittua muutosta edeltävältä ajalta osakeyhtiörikkomuksen ja muutoksen voimaantulosta alkaen osakeyhtiörikoksen.

### **3.4 Syyte oikeus ja syyte oikeuden vanhentuminen**

Rikoksen syyte oikeuden vanhentumisesta säädetään RL 8:1:ssä. OYL 25:1:n osakeyhtiörikoksen seuraamukseksi on säädetty sakko tai enintään yksi vuosi vankeutta, jolloin vanhentuminen määräytyy RL 8:1.2:n 4 kohdan perusteella, jonka mukaan syyte oikeus vanhentuu, jollei syytettä ole nostettu *kahdessa vuodessa*, jos ankarin rangaistus on enintään vuosi vankeutta. Syyte oikeuden vanhentuminen alkaa rikoksen tekopäivästä (RL 8.2.1).



## 4 TAHALLISUUS

### 4.1 Lähtökohdat

RL 3:5.1:n mukaan rangaistusvastuun edellytyksenä on tahallisuus tai tuottamus. OYL 25:1:n 4 kohdan osakeyhtiörikoksessa edellytyksenä on, että säännöksessä tarkoitettu laitton varojenjako tehdään tahallaan. Tahallisuudella tarkoitetaan tekijän tietoa tai tahtoa. Ratkaisevaa on tekijän toiminnan tarkoitus taikka tekijän tietoisuus rangaistavuuden kannalta relevanteista seikoista.<sup>79</sup>

RL 3:6:n mukaan tekijä on aiheuttanut tunnusmerkistön mukaisen seurauksen tahallaan, jos hän on tarkoittanut aiheuttaa seurauksen taikka pitänyt seurauksen aiheutumista varmana tai varsin todennäköisenä. Seuraus on aiheutettu tahallaan myös, jos tekijä on pitänyt sitä tarkoittamaansa seuraukseen varmasti liittyvänä. RL 3:6 koskee *seuraustahallisuutta*. Säännöksessä tarkoitettut tahallisuuden lajit voidaan jakaa seuraavasti: 1) *tarkoitustahallisuus* eli *dolus determinatus*, 2) *varmuustahallisuus* eli *dolus directus* ja 3) *todennäköisyystahallisuus* eli *dolus eventualis*.<sup>80</sup>

Tarkoitustahallisuudella kuvataan tilannetta, jossa tekijän tarkoituksena on saada aikaan tietty seuraus. Tekijän mieltämän seurauksen aiheutumisen todennäköisyydelle ei tässä tapauksessa tule antaa juuri painoa, mutta kyse ei voi olla pelkästä epärealistisesta toiveajattelusta seurauksen syntymisen suhteen.<sup>81</sup>

Varmuustahallisuudessa keskeisellä sijalla ovat esitöiden mukaan tekijän kognitiiviset käsitykset. Tahallisuus on käsillä, kun tekijä pitää jonkun seurauksen aiheutumista varmana, jolloin seuraus voi olla edellytyksenä tai välitavoitteena jonkin tarkoitetun laillisen tai laittoman päämäärän saavuttamiseksi taikka kun tekijä pitää seurauksen aiheutumista tavoiteltuun päämäärään varmasti liittyvänä. Varmuustahallisuutta on muun muassa esitöissä kuvattu perinteisellä lentokone-esimerkillä, jossa terroristi asentaa lentokoneeseen pommin surmataksaan koneessa matkustavan valtionpäämiehen, jolloin välttämättömänä oheisseurauksena on myös muiden koneessa olevien kuolema. Tällöin tahallisuus kattaa

---

<sup>79</sup> Nuutila 1997 s. 212; Koponen 2002 s. 246.

<sup>80</sup> HE 44/2002 vp s. 72–73; Nuutila 1997 s. 217–220.

<sup>81</sup> HE 44/2002 vp s. 72; Nuutila 1997 s. 217–218.

niin varsinaisen kohteen (tarkoitustahallisuus) kuin myös muiden matkustajien surmaamisen (varmuustahallisuus).<sup>82</sup>

Tarkoitus- ja varmuustahallisuuden lisäksi on tilanteita, joissa tekijä ei ole seurausta tarkoittanut eikä hän ole sitä pitänyt tavoittelemaansa päämäärään varmasti liittyvänäkään, mutta jossa tekijä on mieltänyt, että hänen luvallista tai luvatonta päämäärää tavoittelevista teostaan, suuremmalla tai pienemmällä todennäköisyydellä, voi aiheutua rikosoikeudellisesti relevantti seuraus. Osa tästä todennäköisyyden alueesta on katsottu ulottuvan tahalliseksi katsottavan teon puolelle ja osa tuottamukselliseksi teoksi. Kysymystä koskevia teorioita on jaettu *todennäköisyys-* ja *tahtoteorioihin*.<sup>83</sup>

Aiemmin vallalla oli *positiiviseen tahtoteoriaan* nojautuva arviointimalli, jossa teon katsotaan olevan tahallinen, jos tekijä ajattelee sitä näin: ”Olkoonpa, että tekoni johtaa mieltämäni oikeudenloukkaukseen, ryhdyn siihen kuitenkin.” Keskeistä on siten tekijän myönteinen suhtautuminen miellettyyn seuraukseen. Kun tekijä tietää, että teosta voi aiheutua mielletty oikeudenloukkaus, hän tekoon ryhtyessään antaa hyväksynnän mainitulle mahdollisuudelle.<sup>84</sup>

Todennäköisyysteorian kannattamiseen alettiin siirtyä erityisesti 1970-luvulla annettujen KKO:n ratkaisujen myötä.<sup>85</sup> Todennäköisysteoriassa kysymys on siitä, kuinka todennäköiseksi tekijä on teon tehdessään mieltänyt rangaistavaksi säädetyn seurauksen syntymisen. Tahallisuus täyttyy voimassaolevan oikeuden mukaan, kun tekijä pitää seurauksen syntymistä varsin todennäköisenä, mikä merkitsee esitöiden mukaan tahallisuuden alarajan asettumista siihen kohtaan, jossa seurauksen syntyminen on tekijän motivaatiossa vaihtoehto, jota hän pitää todennäköisempänä kuin sen syntymättä jäämistä.<sup>86</sup> *Frände* kuvaa todennäköisyystahallisuuden alarajaa siten, että tekijän mieltämän todennäköisyyden

---

<sup>82</sup> HE 44/2002 vp s. 72–73; Nuutila 1997 s. 218–219.

<sup>83</sup> HE 44/2002 vp s. 73; Honkasalo 1967 s. 84; Nuutila 1997 s. 219–220.

<sup>84</sup> HE 44/2002 vp s. 73; Honkasalo 1967 s. 89; ks. myös Nuutila 1997 s. 220–222.

<sup>85</sup> Ensimmäiset todennäköisysteoriaa soveltaneet tapaukset KKO 1978 II 24 ja KKO 1978 II 111; ks. Matikkala 2005 s. 135 ss. Todennäköisysteorian tulosta Suomen rikosoikeuteen myös mm. Nuotio 2017 s. 973–978.

<sup>86</sup> HE 44/2002 vp s. 73, 84; Nuutila 1997 s. 223.

on tullut olla yli 0,5 asteikolla 0:sta 1:een, muttei kuitenkaan niin korkealla, että seurauksen mahdollinen syntymättä jääminen olisi tullut tekijälle täytenä yllätyksenä.<sup>87</sup>

Rikoslain yleisten oppien uudistuksessa tahallisuutta rikostunnusmerkistön olosuhdetunnusmerkkien osalta (*olosuhdetahallisuus*) ehdotettiin alun perin arvioitavaksi samoin kuin seuraustahallisuutta eli RL 3:6:n perusteella.<sup>88</sup> Uudistuksen valiokuntakäsittelyn myötä laki hyväksyttiin lakivaliokunnan mietinnön mukaisesti siten, että RL 3:6 koskee ainoastaan seuraustunnusmerkkejä ja olosuhdetahallisuus jätettiin oikeuskäytännössä arvioitavaksi, jolloin arvioinnissa huomioon on otettava tunnusmerkistöerehdystä koskeva RL 4:1. Lakivaliokunta perusteli kantaansa sillä, että ehdotetun säännöksen on katsottu soveltuvan erityisen huonosti talousrikosten olosuhdetahallisuuteen ja voivan nostaa niiden tahallisuuskynnystä.<sup>89</sup>

Tunnusmerkistöerehdystä koskevassa RL 4:1:ssä säädetään, että teko ei ole tahallinen, jos tekijä ei teon hetkellä ole selvillä kaikkien niiden seikkojen käsilläolosta, joita rikoksen tunnusmerkistön toteutuminen edellyttää, tai jos hän erehtyy sellaisesta seikasta.

Lakivaliokunnan kannanottoa on pidetty laillisuusperiaatteen ja rikoslainkäytön ennakoitavuuden kannalta epätydyttävänä<sup>90</sup> ja kokonaisuutena ottaen melko epäselvänä ja ilmeisiä tulkintavaikeuksia aiheuttavana.<sup>91</sup> Olosuhdetahallisuutta onkin rikoslain yleisen osan uudistuksen voimaantulon jälkeen käsitelty runsaasti kirjallisuudessa, mutta myös KKO:n oikeuskäytännössä.

## 4.2 Olosuhdetahallisuus

Rikoslain yleisten oppien uudistuksen voimaantulon jälkeisessä oikeuskäytännössä oli Nuotion mukaan valittavana käytännössä kaksi vaihtoehtoa, joko seurata todennäköisyystahallisuusteoriaa myös olosuhdetunnusmerkkien osalta taikka kehittää olosuhdetahallisuuden arviointiin oma mallinsa.<sup>92</sup> Näistä vaihtoehtoista ensin mainittu on vakiinnuttanut

---

<sup>87</sup> Frände 2012 s. 120.

<sup>88</sup> HE 44/2002 vp s. 87.

<sup>89</sup> LaVM 28/2002 vp, s. 9–10.

<sup>90</sup> Melander 2016 s. 170–171.

<sup>91</sup> Frände 2012 s. 123; ks. myös Tapani – Tolvanen – Hyttinen 2019 s. 289.

<sup>92</sup> Nuotio 2017 s. 979.

paikkansa KKO:n oikeuskäytännössä. Olosuhdetahallisuutta on oikeuskäytännössä poikkeuksetta arvioitu todennäköisyystahallisuuden perusteella.<sup>93</sup>

KKO on todennut olosuhdetahallisuutta arvioidessa, että pelkkä tekijän tietämättömyys ei poista teon tahallisuutta. Näin oli tapauksessa KKO 2006:64, jossa vastaajilla katsottiin olleen mahdollisuus selvittää ja myös huomattavalla todennäköisyydellä arvata repussa olleen huumausaineen laatu, jolla oli vaikutusta teon kvalifiointiin. Tekijöiden tietämättömyyttä saattoi tässä tapauksessa pitää jopa tarkoituksellisena, mutta se ei poistanut teon tahallisuutta. Tietämättömyyden merkityksestä on todettu vastaavasti myös muun muassa lapsen seksuaalista hyväksikäyttöä koskeneessa tapauksessa KKO 2014:54, jossa todettiin, ettei tahallisuutta poista se, että tekijä jättää tarkoituksella varmistumatta kumppaninsa iästä (perustelujen kohta 13).

Olosuhdetahallisuutta koskevassa oikeuskäytännössä keskeisenä kysymyksenä on lisäksi ollut tekijän selonottovelvollisuus rangaistavuuden täyttymisen kannalta relevanteista seikoista. Tätä on arvioitu muun muassa edellä viitatussa seksuaalirikostapauksessa.

KKO 2014:54 tapauksessa oli kysymys tekijän tahallisuudesta RL 20:6:n lapsen seksuaalisessa hyväksikäytössä. Tekijä oli tiennyt uhrin syntymävuoden mutta ei sitä, että tämä ei ollut vielä saavuttanut RL 20:6:n tunnusmerkistössä määriteltyä 16 vuoden ikärajaa. KKO totesi, että jos tekijä esimerkiksi lapsen kehitysvaiheen tai tapaamisolosuhteiden perusteella on ymmärtänyt lapsen olevan suojaikärajaa nuorempi, ei tahallisuutta poista pelkäämään se, että kumppani ilmoittaa hänelle olevansa suojaikärajan ylittänyt. KKO:n mukaan RL 20:6:n suojeluobjektista johtuen on luonnollista, että seksuaaliseen kanssakäymiseen ryhtyvällä vanhemmalla henkilöllä on vastuu siitä, että kumppani on ylittänyt laissa säädetyn suojaikärajan, mikä saattaa joissain tilanteissa ja olosuhteissa edellyttää myös kumppanin iän tarkempaa selvittämistä. Usein kuitenkin kumppanin iän luotettava selvittäminen on KKO:n mukaan ongelmallista. Kumppanin ilmoitukseen ei voi aina luottaa.<sup>94</sup>

Vastaaja jäi tässä tapauksessa tuomitsematta tahallisuuden puuttumisen vuoksi osittain siitä syystä, että teko tapahtui sen vuoden lokakuun lopussa, jolloin asianomistaja täytti 16 vuotta, minkä vuoksi vastaaja oli KKO:n mukaan voinut pitää huomattavasti

---

<sup>93</sup> Mm. KKO 2006:64, KKO 2010:88, KKO 2012:66, KKO 2013:17, KKO 2013:55, KKO 2014:54 ja KKO 2015:66.

<sup>94</sup> KKO 2014:54 perustelujen kohdat 10–12.

todennäköisempänä sitä, että asianomistaja olisi jo silloin ollut täyttänyt 16 vuotta. Arvioon vaikutti kuitenkin myös monia muita seikkoja.<sup>95</sup>

Tapausta voi pitää merkittävänä ratkaisuna myös osakeyhtiörikoksen kohdalla, erityisesti OYL 13:2:n kohdalla tahallisuutta arvioitaessa. Tapauksessa tahallisuutta arvioitiin varsin todennäköisenä pitämisen eli todennäköisyystahallisuuden alarajan perusteella, mutta huomiota voidaan kiinnittää myös perustelujen kohdan 14 toteamukseen siitä, että tällöinkin, olosuhteista riippuen, voidaan ”antaa merkitystä sille, kuinka tekijä on suhtautunut kumppanin iän selvittämiseen.” Tämä viittaisi jossain määrin tahtoteoriaan nojautuvaan arviointimalliin. *Nuotio* on todennut, että tapauksen perustelujen mukaan ratkaisevaa oli todennäköisyysarvion sijaan ennemmin käsillä olleet suuntaan ja toiseen tekijän harkintatilanteessa vaikuttaneet perusteet.<sup>96</sup>

Selonottovelvollisuutta on käsitelty myös tapauksessa KKO 2013:55, jossa pornografisten elokuvien myyntiä, vaihtoa ja vuokrausta harjoittanut yrittäjä oli yritystoiminnassaan levittänyt kuvatallenteita, joissa esitettiin sukupuolisiveellisyttä loukkaavasti väkivaltaa. Tahallisuusarvioinnissa katsottiin, että erinäisistä seikoista kävi ilmi yrittäjän tietneen levittämiensä kuvatallenteiden sisältävän ajoittain myös kiellettyjä kuvatallenteita (perustelujen kohdat 33, 35 ja 37). Yrittäjä ei ollut ryhtynyt riittäviin toimiin valvoakseen ja estääkseen sitä, että sanottuja kiellettyjä kuvatallenteita päätyisi levitykseen (perustelujen kohdat 35 ja 39). *Melander* on todennut, että tässä, kuten myös tapauksessa KKO 2006:64, on liikuttu sillä alueella, että tahallisuutta on tosiasiasidottu tekijän välinpitämättömyyteen suhtautumiseen, eikä todennäköisyysarvioon.<sup>97</sup>

Selonottovelvollisuutta käsitteli myös tapaus KKO 2012:66, joka koski tekoajkaan vain tahallisena syyksiluettavan RL 20:8.1:n seksikaupan kohteena olevan henkilön hyväksikäytön arviointia. Tapauksessa arvioitiin, millaiset mahdollisuudet vastaajalla oli tietää seksuaalipalveluita tarjonneen henkilön olevan parituksen kohteena. Asiassa arvioitiin muun muassa, millaisia havaintoja vastaaja oli voinut tehdä asianomistajasta ja millaiset

---

<sup>95</sup> KKO 2014:54 perustelujen kohdat 15–18.

<sup>96</sup> *Nuotio* 2017 s. 981.

<sup>97</sup> *Melander* 2016 s. 175, 177.

tapahtumahetken olosuhteet olivat. Tapauksessa arvioitiin selonottovelvollisuuden lisäksi myös olosuhdetahallisuuden alarajaa:

KKO totesi (perustelujen kohta 13), että seksuaalipalvelujen tarjoajaan liittyvistä olosuhteista voi ostajalla olla vaikea saada tietoa, vaikka hän sitä haluaisikin selvittää. Perustelujen mukaan, ”[s]amoin kuin talousrikosten, myös seksuaalipalvelujen ostamisen osalta on usein vaikeaa saada yksityiskohtaista näyttöä vallinneista olosuhteista ja tekijän tahallisuudesta.” KKO totesi (perustelujen kohta 14) rikosoikeudellisen laillisuusperiaatteen edellyttävän, ettei tahallisuuden ja tuottamuksen välinen raja saa hämärtyä sen seurauksena, että lasketaan tasoa, jolla tekijän tietoisuutta mitataan. KKO:n mukaan lainkäytön yhtenäisyyden ja ennalta-arvattavuuden kannalta olisi myös varsin ongelmallista, jos tahallisuuden käsite vaihtelisi eri rikostyyppien kesken ilman vahvoja ja yhdenmukaisia perusteita. Kuten todettua, KKO päätyi arvioimaan tahallisuutta tässäkin tapauksessa todennäköisyystahallisuuden perusteella.

Olosuhdetahallisuuden alarajaa koskevaa arviointia käsiteltiin myös tapauksessa KKO 2013:17 (ään.), jossa oli kysymys siitä, mitä yrityssalaisuuden väärinkäytön tunnusmerkistön täyttyminen edellyttää selvitettäväksi teon esirikokseksi väitetystä menettelystä ja sen rangaistavuudesta. Olosuhdetahallisuutta päädyttiin arvioimaan tässäkin tapauksessa todennäköisyystahallisuuden perusteella. Olosuhdetahallisuuden alarajasta käytiin perusteluissa seuraavaa punnintaa:

33. Korkein oikeus katsoo rikosoikeudellisten periaatteiden ja tulkintasääntöjen puoltavan vahvasti sitä, että olosuhdetahallisuutta arvioidaan mahdollisimman laajasti noudattaen edellä selostettua yhtenäistä perustetta. On kuitenkin mahdollista, että joissakin rikostyypeissä ja teko-olosuhteissa todennäköisyysarviointi voisi lakivaliokunnan esittämän huolen mukaisesti johtaa tahallisuuskynnyksen nousemiseen. Ongelmallisia voivat olla lähinnä tilanteet, joissa tekijä rikosvastuun torjumiseksi tarkoituksellisesti pyrkii välttämään merkityksellistä tietoa taikka laiminlyö erityisen vastuuasemansa tai teko-olosuhteiden synnyttämän selvitysvelvollisuuden. Korkein oikeus toteaa, että ilmaisu ”on pitänyt varsin todennäköisenä” on oikeudellinen käsite, jota voidaan lain soveltamisessa käyttää, vaikkei se kaikissa tapauksissa luontevasti kuvaa sitä, miten ihmiset mielessään käsittelevät vallitsevia olosuhteita ja tapahtumia. Tilanteiden monimuotoisuuden vuoksi ei kuitenkaan voida täysin sulkea pois mahdollisuutta tarkastella muulla tavalla tekijän tahallisuutta. Tällöinkin on otettava huomioon rikoslain 4 luvun 1 §:n tunnusmerkistöerehdystä ja rikoslain 3 luvun 7 §:n tuottamusta koskevien säännösten asettamat rajat. Tahallisuuden alarajaa ei

myöskään tule asettaa Korkeimman oikeuden ratkaisukäytännössä vakiintunutta tasoa alemmaksi niin, että se tosiasiallisesti merkitsisi rangaistavuuden alan laajentamista.

Nuotion mukaan tapaus ilmentää sitä, että olosuhdetahallisuuden kipupisteenä ovat erityisesti tarkoituksellisen tietämättömyyden tilanteet ja tilanteet, joissa tekijä on laiminlyönyt selonottovelvollisuutensa. Nuotio huomauttaa, että äänestyksessä vähemmistöön jääneet neljä jäsentä ja esittelijä olisivat puoltaneet tahtoteoriaa soveltavaa tulkintamallia.<sup>98</sup>

Tahtoteorian puolesta puhui ennen rikoslain yleisten oppien uudistusta *Koponen*, joka totesi, että selonottovelvollisuus olisi todennäköisyystahallisuutta paremmin perustettavissa tahtotahallisuuteen, joka merkitsee siis tekijän hyväksyvää ja välinpitämätöntä suhtautumista tunnusmerkistön täyttymiseen.<sup>99</sup> Yleisen osan uudistuksen jälkeisessä oikeuskäytännössä tahtoteoriaan ei kuitenkaan ole ainakaan nimenomaisesti turvauduttu, vaikka joistakin edellä käsitellyistä ratkaisuista voikin havaita viitteitä myös siihen.

Selonottovelvollisuudella on joka tapauksessa keskeinen merkitys talousrikosten tahallisuusarvioinnissa. Liike-elämässä toimivalle voidaan asettaa velvollisuus olla selvillä toimialaa koskevasta lainsäädännöstä ja muun muassa taloudellisesta tilastaan. Jos tällaista, rikosoikeudellisilla sanktioilla tuettua velvollisuutta ei olisi, olisi tarkoituksellinen tietämättömyys toimijalle kannattavaa.<sup>100</sup> Ongelmana on kuitenkin se, miten selonottovelvollisuutta tulisi arvioida.

Nuotion mukaan tahallisuuteen sovellettavien teorioiden tulee riittävästi vastata sitä, mitä tekijän mielessä on liikkunut, jotta tahallisuusmoite saa riittävän kiinnkohdan. Tahallisuusarvioinnissa tapaustyypit vaihtelevat ja vasta omaksuttujen teorioiden käytännön testaaminen eri tyypeihin kertoo niiden yleisestä sovellettavuudesta.<sup>101</sup>

*Tapanin* mukaan tahallisuusarviointi on kiistatta rikostyyppikohtaista, koska rikostunnusmerkistöjen kielellinen ja systemaattinen rakenne on aina erilainen. Rikostyyppikohtainen arviointi voi olla myös kontekstuaalista, jolloin myös tekijän henkilökohtaiset

---

<sup>98</sup> Nuotio 2017 s. 980. Tapaus käsiteltiin laajennetussa 11 jäsenen kokouksessa.

<sup>99</sup> Koponen 2004 s 113, 120.

<sup>100</sup> Koponen 2004 s. 118.

<sup>101</sup> Nuotio 2017 s. 990.

ominaisuudet, kuten ikä ja talouselämän käytänteistä hankitut taidot heijastuvat tahallisuusarvioinnin sisältöön. Tämä ei Tapanin mukaan kuitenkaan edellytä sitä, että tahallisuusmallin tulisi vaihdella rikostyyppikohtaisesti.<sup>102</sup> Hyttinen on puolestaan todennut, että vastaajan subjektiivisen ymmärryskyvyn painottaminen tahallisuusarvioinnissa nykyistä oikeuskäytäntöä voimallisemmin merkitsisi rikosvastuun erkaantumista tekovastuusta ja lähentymistä tekijävastuuseen.<sup>103</sup>

KKO:n oikeuskäytännössä ei esiinny sellaisia ratkaisuja, joita voitaisiin suoraan verrata esimerkiksi OYL 13:2:n maksukykyedellytyksen soveltamisessa tehtävään olosuhdetahallisuuden arviointiin. Edellä esitetyistä ratkaisuista voidaan kuitenkin hakea tukea tähän. Ennakoitavuutta osakeyhtiörikoksen kohdalla vahvistaa se, että osakeyhtiön toimintaa säännellään kattavasti muun muassa siltä osin, millaista talouden seuranta yhtiön on harjoitettava (kirjanpitovelvollisuus) taikka miten osakeyhtiössä tehdään päätöksiä (OYL 1:8:n huolellisuus- ja lojaliteettivelvollisuus, OYL 6 luvun säännökset yhtiön johtamisesta ja edustamisesta). Selonottovelvollisuutta OYL 13:2:n kohdalla korostaa myös sen sanamuoto, josta jäljempänä tarkemmin.

Olosuhdetahallisuutta on arvioitava myös osakeyhtiörikoksen kohdalla todennäköisyys-tahallisuuden perusteella, mitkään seikat eivät näytä puoltavan muunlaista tulkintaa. Arviointi tulee kuitenkin perustaa tapauskohtaisen tunnusmerkistön sanamuotoon.

### 4.3 Tahallisuuden kohde

Peittämisperiaatteen mukaan rikostunnusmerkistön edellyttämän tahallisuuden on peitettävä koko oikeudenvastainen teko. Tekijän on siten oltava tietoinen kaikista niistä tosiasioista, joista teon rangaistavuus riippuu.<sup>104</sup> Normatiivinen perusta peittämisperiaatteelle löytyy *Matikkalan* mukaan seuraustahallisuutta koskevasta RL 3:6:stä, tunnusmerkistöerehdystä koskevasta RL 4:1:stä, kieltoerehdystä koskevasta RL 4:2:stä ja vastuusta vapauttavaa seikkaa koskevasta RL 4:3:stä.<sup>105</sup>

---

<sup>102</sup> Tapani 2012 s. 612.

<sup>103</sup> Hyttinen 2016 s. 923.

<sup>104</sup> Mm. Nuutila 1997 s. 227.

<sup>105</sup> Matikkala 2005 s. 531.



Matikkala korostaa, ettei tahallisuuden kohteena ole esimerkiksi objektiiviset tunnusmerkit tai niiden muodostama objektiivinen tunnusmerkistö, vaan ne *oliot*, se asiointi, joka ”toteuttaa” kyseisen tunnusmerkistön. Ajallisesti tahallisuuden tulee olla käsillä teon hetkellä.<sup>106</sup>

Rikostunnusmerkistön tunnusmerkkejä voidaan jakaa eri ryhmiin. Ne voivat olla *subjektiivisia* tai *objektiivisia*, *negatiivisia* tai *positiivisia* ja *deskriptiivisiä* tai *normatiivisia*. Kuitenkin yksi tunnusmerkki voi samanaikaisesti olla esimerkiksi objektiivinen, positiivinen ja normatiivinen. Toisaalta tunnusmerkin sijoittelu eri luokkiin ei ole välttämättä yksiselitteistä.<sup>107</sup>

Objektiivisina tunnusmerkkeinä voidaan pitää esimerkiksi ilmaisia ”tavara” (mm. RL 46:4) tai ”moottorikäyttöinen ajoneuvo” (RL 28:9a). Subjektiivisina elementteinä voi taas pitää esimerkiksi tarkoitusta ja tietämistä koskevia tunnusmerkkejä. Jotkin tunnusmerkistötekijät saattavat sisältää sekä subjektiivisia että objektiivisia elementtejä, kuten esimerkiksi RL 13:3:n ”värväämiseen” tai RL 17:17:n ”valmistamiseen”.<sup>108</sup>

Merkittävää jaottelussa on se, että tahallisuusarviointi kohdistuu itseasiassa vain objektiivisiin tunnusmerkkeihin, tai oikeammin niitä toteuttaviin objektiivisiin olioihin. Subjektiivisiin tunnusmerkkeihin tahallisuusarviointi ei yleensä kohdistu, pois lukien toisiin henkilöihin kohdistuvat subjektiiviset elementit, kuten RL 36:1:n petoksessa toisen erehdys.<sup>109</sup>

Deskriptiiviset eli niin kutsutut kuvailevat tunnusmerkit ovat sellaisia, jotka edellyttävät lähinnä vain jonkun havaitsemista tai tunnistamista. Deskriptiivinen tunnusmerkki voi olla esimerkiksi ”juna”. Tahallisuusarvioinnin kannalta pulmallisempia ovat normatiiviset tunnusmerkit, jollainen on esimerkiksi ”ihmisarvoa loukkaavat olosuhteet”, tai vaikkapa RL 39:1:n velallisen epärehellisyden ”ilman hyväksyttävää syytä”. Niitä saatetaan

---

<sup>106</sup> Matikkala 2005 s. 530–531.

<sup>107</sup> Matikkala 2005 s. 543–544. Positiiviset tunnusmerkit kuvaavat, että jotain on ja negatiiviset, että jotain ei ole. Niitä ei tässä esityksessä käsitellä tarkemmin. Tarkemmin Matikkala 2005 s. 547–550.

<sup>108</sup> Matikkala 2005 s. 545.

<sup>109</sup> Matikkala 2005 s. 545.

usein pitää epämääräisinä ja tulkinnanvaraisina.<sup>110</sup> Myös esimerkiksi maksukyvyttömyyttä voidaan pitää tällaisena tunnusmerkkinä.

Rikoslain yleistä osaa koskeneessa uudistuksessa todettiin, että puhe tietämisestä on normatiivisesti väritettyjen ja arvostusta edellyttävien seikkojen suhteen jossain määrin pulmallista, joten tunnusmerkistöerehdystä koskevaan RL 4:1:ssä päädyttiin käyttämään termiä ”olla selvillä”, mikä tarkoittaa samaa kuin tietää tai tuntee. Jäljempänä esitöissä todettiin, että arvottamista edellyttävissä tunnusmerkeissä kysymys on siitä, vastaavatko tekijän ja oikeusjärjestyksen puolesta edustetut käsitykset tunnusmerkin sisällöstä ja merkityksestä toisiaan. Vastuu ei perustelujen mukaan tässä edellytä täyttä käsitysten yhdenmukaisuutta. Vaadittavan tiedon tarkkuuden osalta on näissä tilanteissa katsottu riittäväksi se, että käsitteellä tekijän ja hänen lähimmän ympäristönsä ajatusmaailman kanssa on samansuuntainen merkitys kuin minkä sille tuomari lainkäytössä antaa. Vaihtoehtoisesti on perustelujen mukaan voitu edellyttää, että tekijä on selvillä niistä tosiasiallisista olosuhteista, joiden varaan oikeudellinen arvostelma kiinnittyy.<sup>111</sup>

Esitöissä kuvattua tapaa arvioida normatiivisten tunnusmerkkien ymmärtämistä kutsutaan *maallikon paralleeliarvotukseksi*. Opin kehittäminen on perustunut käytännössä siihen, ettei maallikon tulisi odottaa osaavan arvioida jonkun tietyn seikan oikeudellista luonnehdintaa samalla tavalla kuin tuomioistuimen. Opin mukaan maallikolla on tahallisuuteen nähden riittävä merkityskäsitys normatiivista tunnusmerkkiä koskevasta seikasta, kun hänen omassa ja ympäristönsä ajatusmaailmassa tekemänsä arvio on samansuuntainen kuin oikeudellinen arvotus.<sup>112</sup>

#### 4.4 Kvalifioitu tieto

Eräissä rikostunnusmerkistöissä tekijältä edellytetään erityislaatuista tietämyksen tasoa (*kvalifioitu tieto*) jostakin tunnusmerkistössä tarkoitettusta seikasta. Tätä voidaan ilmaista

---

<sup>110</sup> Koponen 2002 s. 297; Matikkala 2005 s. 552–556.

<sup>111</sup> HE 44/2002 vp s. 105.

<sup>112</sup> Matikkala 2005 s. 553; myös mm. Koponen 2002 s. 299; Tapani – Tolvanen – Hyttinen 2019 s. 295–296; Korkka-Knuts – Helenius – Frände 2020 s. 217. Ks. myös ratkaisu KKO 2015:66, jossa oli kysymys RL 44:5.1:n lääkerikoksesta ja tunnusmerkistön edellyttämän tahallisuuden tai törkeän huolimattomuuden arviointia erityisesti tunnusmerkistöön kuuluvan ”lääkelaissa tarkoitetun lääkkeen” normatiivisen tunnusmerkistöelementin osalta. Tahallisuutta ei poistanut se, että vastaajalla oli ollut erilainen käsitys melatoninia lääkkeenä koskevasta oikeudellisesta arvioinnista. Vastaajan katsottiin menetelleen tahallisesti.

muun muassa ilmaisuilla ”tietoisena” ja ”tieten” taikka ”tiesi” ja ”tietää”. Tunnuksmerkistön täyttymiseltä edellytetään tällöin korotettua tahallisuutta.<sup>113</sup>

Fränden mukaan ilmaiset viittaavat kielellisesti varmuuteen, mikä edellyttää tekijän vakuuttuneen tietyn asiantilan vallitsemisesta, jolloin tahallisuudelta vaadittaisiin hyvin korkeaa todennäköisyyttä. Tekijän tulisi olla jopa hyvin hämmästynyt, jos asia osoittautuisi toisenlaiseksi kuin hän sen uskoi olevan.<sup>114</sup>

Frände toteaa, että esimerkiksi RL 39:6:n velkojansuosinnassa käytetty ilmaisu ”velallinen, joka tietää itsensä kyvyttömäksi täyttämään velvoitteensa” merkitsisi sitä, että tietynä ajankohtana henkilö on joko varma maksukyvyttömyydestään tai sitten vakuuttunut siitä, että kykenee maksamaan vaaditut maksut. Hän viittaa myös säännöksen esityölausumiin, joissa todetaan tunnuksmerkin täyttyvän jo silloin kun maksukyvyttömyys on *varmasti* odotettavissa. Tämän pohjalta tietämistä koskevan tunnuksmerkin osalta tulisi edellyttää varmuustahallisuutta.<sup>115</sup>

Myös rikoslain yleisen osan uudistuksen esitöissä todettiin, että tahallisuuden alarajan todennäköisyysasteesta poikkeuksena ovat ne tunnuksmerkistöt, joissa olosuhteiden osalta on edellytetty kvalifioitua tietoa. Esitöissä kuitenkin todettiin, että tahallisuuden lähempi sisältö ratkeaa tällaisissa tapauksissa *tunnuksmerkistön sanamuodon pohjalta*.<sup>116</sup>

OYL 25:1:n 4 kohdan osakeyhtiörikoksen kohdalla arvioitavaksi voi tulla OYL 13:2:ssä säädettyä maksukykyedellytystä rikkova varojenjako. OYL 13:2:ssä todetaan, että varoja ei saa jakaa, jos jaosta päätettäessä *tiedetään tai pitäisi tietää* yhtiön olevan maksukyvyttönen tai jaon aiheuttavan maksukyvyttömyyden. Osana rikostunnuksmerkistöä säännöksen

---

<sup>113</sup> Frände 2012 s. 129; Melander 2016 s. 180. Kvalifioidun tiedon lisäksi voidaan puhua myös korotetusta tahallisuudesta, joka ilmaistaan tunnuksmerkistössä esimerkiksi ilmaisuilla ”hankkiakseen” tai ”aiheuttaakseen”. Muun muassa KKO 2011:26 (perustelujen kohdat 11–12) tapauksessa todettiin, että RL 29:1:n 3 kohdassa tarkoitettu verotusta varten säädetyn velvollisuuden laiminlyöminen on rangaistavaa vain silloin, kun se tapahtuu veron välttämistarkoituksessa ja että kyseiseen tekotapaan liittyy siten erityinen tahallisuusvaatimusta korostava tunnuksmerkistötekijä. KKO totesi, että veronvälttämistarkoituksen edellyttävän tarkoitustahallisuutta. Vastaava tulkinta tehtiin myös tapauksessa KKO 2023:17 RL 40:7.1:n virka-aseman väärinkäyttämisen tunnuksmerkistön hankkiakseen ja aiheuttaakseen -ilmaisujen osalta.

<sup>114</sup> Frände 2012 s. 130.

<sup>115</sup> HE 66/1988 vp s. 166; Frände 2012 s. 130. Myös Melander asettaa kvalifioitua tietoa edellyttävän olosuhdetahallisuuden varmuustahallisuuden tasolle. Melander 2016 s. 180.

<sup>116</sup> HE 44/2002 vp s. 74.

tulkinnassa joudutaan ratkaisemaan, millaista tietämyksen tasoa maksukyvyyn suhteen sanamuodossa edellytetään.

Tietämisen merkityssisältö ei edellä todetusta huolimatta liene aivan selvä. Voidaan esimerkiksi huomioida, että RL 4:1:n esityölausumissa on todettu, että säännöksen ilmaisulla ”olla selvillä” tarkoitetaan samaa kuin tietää tai tuntee.<sup>117</sup> Selvillä olemisen, eli olosuhdetahallisuuden alarajaa on tässä tarkoituksessa kuitenkin arvioitu varsin todennäköisenä pitämisen perusteella. Kielitoimiston sanakirja taas antaa tietää -sanalle merkitykseksi *olla selvillä, perillä, tietoinen jostakin, tuntee joku, olla vakuuttunut, varma jostakin*.<sup>118</sup> Lisäksi voidaan kiinnittää huomiota aiemmin olosuhdetahallisuutta koskevan oikeuskäytännön kohdalla käsitellyn KKO 2006:64 tapauksen perusteluihin, joissa todettiin johtopäätöksissä (perustelujen kohta 8), että ”A ja B ovat *tienneet* tai pitäneet varsin todennäköisenä”, mikä heidän hallussaan olleen huumausaineen laatu ja määrä oli ollut. Tämä viittaisi vahvasti siihen, että tietää -ilmaisulla edellytettäisiin varmuustahallisuutta niiden olosuhteiden osalta, jotka ovat tunnusmerkistössä tietämisen kohteena.

Näiden perusteiden valossa OYL 13:2:n kohdalla maksukykyyn kohdistuvaa tekijän selvillä olemista voisi olla perusteltua arvioida jopa varmuustahallisuuden perusteella. Tämä tarkoittaisi meneillään olevan maksukyvyttömyyden varmana pitämistä tai varmuutta siitä, että varojenjako sellaisena kuin se on suunniteltu toteutettavan, aiheuttaisi yhtiön maksukyvyttömäksi tuleminen. Tulkintaa ei voi pitää kuitenkaan täysin selvänä.

Sen lisäksi, että OYL 13:2:n rikkomiselta edellytetään määrättyjen seikkojen tietämistä, on sanamuotoa täydennetty ”tai pitäisi tietää” -ilmaisulla. Se ei vaikuttane tahallisuuden alarajan määrittelyyn, vaan sillä on tarkoitus korostaa tekijälle myös olosuhdetahallisuutta koskevassa oikeuskäytännössä asetettua tilanteesta riippuvaa selonottovelvollisuutta.<sup>119</sup> Ilmaisuu viittaa erityisesti varallisuusosoikeuden kontekstissa ilmenevään vilpittömään mieleen, joka tarkoittaa sitä, että ”henkilön olisi pitänyt tiedossaan ja

---

<sup>117</sup> HE 44/2002 vp s. 105.

<sup>118</sup> Kielitoimiston sanakirja, [<https://www.kielitoimistonsanakirja.fi/#/tietää>].

<sup>119</sup> Ks. Savela 2009 s. 16.

havaittavissaan olleiden seikkojen perusteella ymmärtää (käsittää) asioiden oikea tila.”<sup>120</sup>

Tämä ilmenee muun muassa seuraavasta tapauksesta:

KKO 1995:56: Pankki korotti toimihenkilölleen A:lle halpakorkoisena myönnetyn koron A:n työsuhteen päätyttyä. Vaikkei luottoneuvotteluissa olisi asiasta nimenomaisesti keskusteltukaan, A:n oli täytynyt käsittää, että koron edullisuus perustui hänen asemaansa pankin toimihenkilönä ja että laina oli siten myönnetty henkilökuntaehdoin. Ehtojen mukaan korkoetu lakkasi työsuhteen päättyessä. Ehtojen katsottiin sitovan A:ta ja hänen kanteensa korotuspäätöksen kumoamisesta hylättiin.

Selonottovelvollisuutta korostavaa ilmaisua voi pitää jopa varsin onnistuneena. On perusteltua jo muutenkin edellyttää, että osakeyhtiön toiminnassa noudatetaan muun muassa laissa säädettyjä taloushallintoon liittyviä velvollisuuksia ja on myös kohtuullista edellyttää, että näiden velvollisuuksien nojalla tuotettavaa informaatiota on hyödynnettävä yhtiön päätöksenteossa. ”Pitäisi tietää” -korostaa rikosoikeudellisessa mielessä tekijälle sitä, että tekijän syyllisyyttä arvioidaan objektiivisesti sen mukaan, miten yleisesti tuossa asemassa tulisi toimia. Aihetta käsitellään laajemmin maksukykyedellytystä koskevassa osiossa.

#### 4.5 Tahallisuusarviosta osakeyhtiörikoksessa

Laitonta varojenjakoja koskevan osakeyhtiörikoksen säännöstä sovellettaessa on rikostunnusmerkistö muodostettava OYL 25:1:n 4 kohdan blankosäännöksestä ja muualta osakeyhtiölaista tapauskohtaisten olosuhteiden perusteella otettavasta blankettinormista. Tunnuksmerkistöä luetaan tästä muodostuvana kokonaisuutena.<sup>121</sup>

OSAKEYHTIÖRIKOKSEN TUNNUSMERKISTÖ:

OYL 25:1:n 4 kohta + tapauskohtaiset OYL:n varojenjako-säännökset

Tunnusmerkistö edellyttää sen sanamuodon mukaan tahallisuutta, jota arvioidaan tässä tapauksessa olosuhdetahallisuuden perusteella ja kuten edellä on todettu, todennäköisyystahallisuuden perusteella. Arvioinnissa keskeiseksi kysymykseksi nousee, millä tavalla tekijän selonottovelvollisuutta tulisi arvioida. Tahallisuus ei kuitenkaan voi perustua

<sup>120</sup> Saarnilehto ym. 2004 Kohdassa: III Sopimus–1. Johdanto–Vilpittömän mielen merkityksestä. Ilmaisua käytetään muun muassa oikeustoimilain (228/1929) 2–3 lukujen säännöksissä.

<sup>121</sup> Ks. Utriainen–Isoluoma 1986 s. 61; Frände 2012 s. 135.

yksinomaan selonottovelvollisuuden laiminlyöntiin, koska se voi ilmetä jo tuottamuksen perusteella, vaan tueksi tarvitaan jotain selonottovelvollisuuden merkityksen realisoivia seikkoja.<sup>122</sup> Selonottovelvollisuus tulisi myös kyetä kytkemään sellaisiin seikkoihin, joista tekijällä on oikeudellisesti tietty yksilöity velvollisuus varmistua.<sup>123</sup>

Talousrikoksissa yleisesti ottaen on se ongelma, että erilaisten olosuhteiden käsillä oloon vaikuttaa monet muutkin kuin tekijän vaikutuspiirissä olevat seikat, kuten muut oikeustoimet, muut yleiset taloudelliset olosuhteet ja valtiovallan toimenpiteet. Olosuhteiden merkitysten arvioinnin lisäksi voi olla vaikea erottaa minkä tahallisuuden asteen kanssa kulloinkin ollaan tekemisissä.<sup>124</sup>

Tahallisuuteen liittyvässä harkinnassa tulee tahallisuuskäsitteen sisältöön liittyvästä arvioinnista erottaa tahallisuuden näyttökysymykset. Näytön arvioinnin suhteen talousrikosten tahallisuuden arvioinnissa ollaan usein aihetodisteiden ja kokemussääntöjen varassa. Arviointi perustuu konkreettisten mutta objektiivisesti tarkasteltavien ja ulkoisesti havaittavien seikkojen avulla.<sup>125</sup>

Tapanin mukaan tahallisuuden konstruomisessa ulkoisesta tapahtumainkulusta on kyse siitä, että teko ankkuroidaan tiettyihin tyypillisiin teko-olosuhteisiin. Soveltamistilanteessa voi olla kyse esimerkiksi siitä, että taloudellinen intressi on suuri, tekijän asiantuntemus hyvä, teko on liiketoiminnallisesti poikkeuksellinen, teossa käytetään välikäsiä, omaisuusjärjestely on monimutkainen ja sen todellinen luonne pyritään kätkemään. Myös kirjallinen dokumentaatio saattaa puuttua tai se hävitetään.<sup>126</sup>

---

<sup>122</sup> Koponen 2002 s. 276.

<sup>123</sup> Koponen 2002 s. 278.

<sup>124</sup> Koponen 2002 s. 253, 254; ks. myös Tapani 2004 s. 93–94.

<sup>125</sup> Koponen 2004

<sup>126</sup> Tapani 2004 s. 223.

## 5 VAROJENJAKOSÄÄNNÖKSET RIKOSOIKEUDELLISESSA TARKASTELUSSA

### 5.1 Osakeyhtiölain yleiset periaatteet ja varojenjak

#### 5.1.1 Lähtökohdat

OYL 1 luvussa säädetään osakeyhtiölain yleisistä periaatteista. Varojenjak on osakeyhtiön sääntelyn systematiikassa hyvin keskeinen tekijä ja voinee katsoa, että lähestulkoon jokaisella näistä periaatteista on enemmän tai vähemmän kiinteä systemaattinen yhteys varojenjako säännöksiin. OYL 25:1:n 4 kohdan osakeyhtiörikoksen blankosäännös ei sinänsä rajaa rikosvastuun perustana olevia normeja, eli blankettinormeja, joten yleisiä periaatteita koskevia säännöksiä voitaneen soveltaa tunnusmerkistössä. Tosiasiassa periaatteiden konkreettisempi vaikutus muotoutuu osakeyhtiölain muista säännöksistä, joten tunnusmerkistö on yleensä rakennettava erityisesti OYL 13 luvun varojenjako säännöksistä. Seuraavassa käydään lyhyesti läpi erityisesti varojenjaon kannalta keskeisimmät periaatteet.

#### 5.1.2 Osakeyhtiölain yleiset periaatteet

*Oikeushenkilöllisyys ja osakkeenomistajan rajoitettu vastuu.* OYL 1:2.1:n mukaan osakeyhtiö on osakkeenomistajistaan erillinen oikeushenkilö, joka syntyy rekisteröimisellä. 2 momentin mukaan osakkeenomistajat eivät vastaa henkilökohtaisesti yhtiön velvoitteista. Yhtiöjärjestyksessä voidaan kuitenkin määrätä osakkeenomistajan velvollisuudesta suorittaa erityisiä maksuja yhtiölle.

Varojen erillisyydestä johtuu, ettei osakeyhtiön velkoja voi periä osakkeenomistajalta ja *vice versa*. Erillinen oikeushenkilöllisyys heijastuu myös osakeyhtiön päätöksentekoa ja toimielimiä koskevissa säännöksissä.<sup>127</sup> Enemmistöosakkeenomistajakaan ei voi käyttää yhtiössä valtaa muuten kuin äänestämällä yhtiökokouksessa.<sup>128</sup> Osakeyhtiön oikeushenkilön johtamisesta ja edustamisesta säädetään OYL 6 luvussa.

---

<sup>127</sup> HE 109/2005 vp s. 37–38.

<sup>128</sup> Airaksinen – Pulkkinen – Rasinaho 2018a s. 16.

Osakkeenomistajan rajoitetusta vastuusta johtuu, että osakkeenomistajan taloudellinen riski rajoittuu sijoitetun pääomapanoksen menettämiseen. Poikkeuksena tästä ovat kuitenkin yhtiöjärjestyksessä määrätyt vastikkeet.<sup>129</sup>

*Pääoman pysyvyys.* OYL 1:3.1:ssa säädetään julkisten osakeyhtiöiden vähimmäispääomaksi 80 000 euroa. Listaamattomilta osakeyhtiöiltä ei vähimmäispääoma nykyisin edellytetä. Pykälän 2 momentin mukaan yhtiön varoja voidaan jakaa vain siten kuin osakeyhtiölaissa säädetään.

Toisen momentin säännös on esitöiden mukaan keskeinen osakeyhtiön sidotun pääoman suojan kannalta. Varojenjaosta säädetään OYL 13–15 luvuissa.<sup>130</sup> Yhtiön oman pääoman jakautumisesta sidottuun ja vapaaseen omaan pääomaan säädetään OYL 8:1.1:ssa. Sen mukaan sidottua omaa pääomaa on osakepääoma sekä kirjanpitolain mukainen arvonorotusrahasto, käyvän arvon rahasto ja uudelleenarvostusrahasto. Muut rahastot sekä tilikauden ja edellisten tilikausien voitto ovat vapaata omaa pääomaa.

*Voitontuottamistarkoitus.* OYL 1:5:n mukaan osakeyhtiön toiminnan tarkoituksena on tuottaa voittoa osakkeenomistajille, jollei yhtiöjärjestyksessä määrätä toisin. Voiton tuottamista tarkastellaan esitöiden mukaan pidemmällä aikavälillä ja jonkin yksittäisen toimen vaikutusta voitontuottamiskykyyn tulee tarkastella kokonaisuus huomioiden. Yhtiöjärjestyksessä voidaan määrätä pääsäännöstä poikkeavasti, liittyen joko yhtäältä voiton tuottamiseen tai siihen, kenelle mahdollinen voitto jaetaan. Määräykset voivat esitöiden mukaan olla myös näiden välimuotoja, jolloin tarkoituksena on tuottaa jonkin verran voittoa, joka jaetaan muille kuin osakkeenomistajille.<sup>131</sup>

*Velkojien suoja ja maksunsaantijärjestys.* OYL 1:2.2:n osakkeenomistajan rajoitettu vastuu määrittää tason sille, missä määrin osakkeenomistaja vastaa yhtiön toimintaan kohdistuvista riskeistä. Osakkeenomistajan riskinkanto ulottuu yhtiön sidotun oman pääoman määrään. OYL 1:3.2:n mukaan yhtiön varoja saa jakaa vain osakeyhtiölaissa säädettyllä tavalla, ja OYL 13 luvun säännökset sallivat vain yhtiön vapaan oman pääoman

---

<sup>129</sup> HE 109/2005 vp s. 38. Tietyissä tilanteissa osakeyhtiön ja sen osakkeenomistajien muodollinen erillisuus voidaan kuitenkin sivuuttaa (*vastuun samastaminen*). Ks. talousrikoksia koskevasta oikeuskäytännöstä KKO 2018:20 kohdat 11–18 viitattuine ratkaisuihin sekä kirjallisuudesta mm. Airaksinen – Pulkkinen – Rasinaho 2018a s. 18; Mähönen – Villa 2015 s. 298–299 ja 405–412.

<sup>130</sup> HE 109/2005 vp s. 38, 122.

<sup>131</sup> HE 109/2005 vp s. 39.



jakamisen (OYL 13:5). Lisäedellytyksenä varojenjaolle on yhtiön maksukyvyyn säilyminen (OYL 13:2).<sup>132</sup>

Näiden hyvin keskeisten säännösten pohjalta yhtiön velkojat määrittävät omaa riskipositiotaan. Velkoja kantaa yhtiöön kohdistuvista riskeistä osansa, oman ja vieraan pääoman ehtoisten sijoitusten välisen maksunsaantijärjestyksen osoittamalla tavalla.<sup>133</sup> Velkojien intressejä katsotaan edistävän myös OYL 1:5:n voitontuottamistarkoitus yhdessä osakkeenomistajan viimesijaisen aseman maksunsaantijärjestelmässä kanssa, koska voitontuottamistavoitteen täyttyminen merkitsee myös velkojien intressien täyttymistä.<sup>134</sup>

Velkojien intressejä toteuttavia säännöksiä ovat myös RL 39 luvun velallisen rikoksia koskevat rangaistussäännökset ja OYL 25:1:n 4 kohdan laitonta varojenjakoja koskeva osakeyhtiörikoksen säännös.<sup>135</sup>

*Enemmistöperiaate.* OYL 1:6:n mukaan osakkeenomistajat käyttävät päätösvaltaansa yhtiökokouksessa, jossa päätökset tehdään annettujen äänten enemmistöllä, jollei osakeyhtiölaissa säädetä tai yhtiöjärjestyksessä määrätä toisin. Päätöksenteon tarkempi sääntely on sijoitettu OYL 5 lukuun. Varojenjaosta päättämisestä säädetään OYL 13:6:ssa.

*Yhdenvertaisuus.* OYL 1:7:n 1. virkkeen mukaan kaikki osakkeet tuottavat yhtiössä yhtäläiset oikeudet, jollei yhtiöjärjestyksessä määrätä toisin. Pykälän 2. virkkeen mukaan yhtiökokous, hallitus, toimitusjohtaja tai hallintoneuvosto ei saa tehdä päätöstä tai ryhtyä muuhun toimenpiteeseen, joka on omiaan tuottamaan osakkeenomistajalle tai muulle epäoikeutettua etua yhtiön tai toisen osakkeenomistajan kustannuksella.

Säännöksen perimmäisenä tarkoituksena on suojata vähemmistöosakkeenomistajia. Se ei estä enemmistövallan käyttämistä, vaan se estää enemmistöosakkeenomistajien suosimisen vähemmistön kustannuksella. Yhdenvertaisuusperiaate soveltuu tyypillisesti muttei yksinomaan varojen jakamista koskeviin tilanteisiin.<sup>136</sup>

---

<sup>132</sup> Mähönen – Villa 2015 s. 291; Mähönen – Villa 2020 s. 33–34.

<sup>133</sup> Mähönen – Villa 2020 s. 33–34.

<sup>134</sup> Mähönen – Villa 2015 s. 158.

<sup>135</sup> Airaksinen – Pulkkinen – Rasinaho 2018a s. 24.

<sup>136</sup> HE 109/2005 vp s. 39.

Periaatteen merkitystä osakeyhtiöoikeuden vähemmistönsuojajärjestelmässä korostaa esitöiden mukaan sekä osakeyhtiöiden monimuotoisuus että yhteiskunnan monimutkaisuus, joiden vuoksi yhtiöiden toimintaa ei voida kattavasti normittaa yksityiskohtaisilla säännöksillä.<sup>137</sup>

Osakkeenomistajalla on oikeus lähtökohtaisesti luottaa siihen, että hänen osakkeensa tuottavat samat oikeudet kuin muutkin osakkeet. Toisaalta OYL 1:7 merkitsee myös sitä, että osakkeenomistajat voivat luottaa yhtiöjärjestysmääräyksestä johtuvien erilaisten osakeoikeuksien pysyvyyteen. Osakeoikeuksia voidaan kuitenkin lain sallimin keinoin muuttaa, jolloin yhdenvertaisuusperiaatteen kannalta on keskeistä kiinnittää huomiota omistuksen arvon säilymiseen.<sup>138</sup>

Säännöksessä kielletään kaikenlaisen epäoikeutetun taloudellisen edun antaminen osakkeenomistajalle tai muulle yhtiön tai toisen osakkeenomistajan kustannuksella. Yhtiön johdon lisäksi se koskee myös yhtiökokouksen päätöksiä ja muita toimenpiteitä, kuten tiettyä osakkeenomistajaa suosivia liiketoimia. Säännös ei kuitenkaan kiellä tekemästä osakkeenomistajan kanssa tämän kannalta edullisia liiketoimia, jos liiketoimet ovat myös yhtiön edun mukaisia. Kuitenkin lain muotomääräysten mukaan tehty, kaikkiin osakkeenomistajiin muodollisesti samalla tavalla kohdistuva päätös tai toimi saattaa tosiasiallisten vaikutustensa takia olla yhdenvertaisuusperiaatteen vastainen.<sup>139</sup>

Säännöksessä tarkoitetun epäoikeutetun edun antaminen muulle henkilölle viittaa esitöiden mukaan muun muassa suoritukseen osakkeenomistajan lähipiirille. Yhtiön toiminnan tarkoituksen vastaisia toimia, ulkopuolisille tehtyjä puhtaita lahjoituksia, arvioidaan myös yhtiön toiminnan tarkoitusta koskevan OYL 1:5:n säännösten valossa.<sup>140</sup>

Yhdenvertaisuusperiaate voi tulla sovellettavaksi siinäkin tapauksessa, että yhtiökokouksen päätös on tehty määräenemmistöllä. Vaikkakin määräenemmistöllä tehty päätös saattaa olla viite siitä, että päätöstä pidetään yleisesti osakkeenomistajien etujen mukaisena.

---

<sup>137</sup> HE 109/2005 vp s. 39.

<sup>138</sup> HE 109/2005 vp s. 39.

<sup>139</sup> HE 109/2005 vp s. 40.

<sup>140</sup> HE 109/2005 vp s. 40.

Mahdollisuus vedota muihin osakkeenomistajien vähemmistöä suojaaviin säännöksiin ei estä yhdenvertaisuusperiaatteen soveltamista.<sup>141</sup>

Säännöksen sanamuodon mukaan yhdenvertaisuusperiaatetta sovelletaan yhtiön osakkeenomistajaan. Vastaavia periaatteita on esitöiden mukaan kuitenkin sovellettava myös esimerkiksi sulautuvan yhtiön osakkeenomistajaan kun sulautumisesta on päätetty, mutta sulautumista ei ole vielä toteutettu. Myös osakkeen merkitsijään on sitovan merkintätoimen jälkeen sovellettava vastaavia periaatteita siinä laajuudessa, kuin se osakkeen merkitsijän asema huomioon ottaen on mahdollista. Periaatteet ovat vastaavalla rajauksella ulotettavissa lähtökohtaisesti myös optio-oikeuden haltijaan. Edellä mainittujen tahojen osalta yhdenvertaisuusperiaatetta vastaavien periaatteiden soveltuminen on katsottu tarkoituksenmukaiseksi jättää oikeuskäytännön varaan.<sup>142</sup>

Jos rangaistusvastuu perustuu osaltaan OYL 1:7:ään, on tulkinta perustettava lain sanamuotoon. Tässä suhteessa esityölausumissa tarkoitettut osakkeenomistajan käsitteelliset laajennukset myös tuleviin osakkeenomistajiin näyttäytyvät varsin ongelmallisilta. Rikosoikeudellisen laillisuusperiaatteen mukaisena tulkintana tulisi pitää osakkeenomistajuuden supistavaa tulkintaa. Tämä merkitsisi sitä, että loukkaavuden kohteena tulisi olla sellaiset osakkeenomistajat, joilla on esineoikeudellinen omistusoikeus yhtiön osakkeisiin, jotka puolestaan tuottavat OYL 3 luvussa määritellyt oikeudet.

### *5.1.3 Johdon huolellisuus- ja lojaliteettivelvollisuus*

OYL 1:8:n mukaan yhtiön johdon on huolellisesti toimien edistettävä yhtiön etua. Säännös sisältää *johdon huolellisuusvelvollisuuden* sekä *johdon lojaliteettivelvollisuuden* suhteessa yhtiöön ja sen kaikkiin osakkeenomistajiin. Yhtiön johtoon kuuluvat tässä tarkoituksessa hallituksen jäsenet, mahdollinen toimitusjohtaja ja mahdollisen hallintoneuvoston jäsenet, heidän toimiessaan nimenomaisesti tässä ominaisuudessa.<sup>143</sup>

Johdon huolellisuusvelvollisuudella on esitöiden mukaan merkitystä erityisesti johdon jäsenen vahingonkorvausvastuun arvioinnissa. Huolellisuuden ja yhtiön edun

---

<sup>141</sup> HE 109/2005 vp s. 40.

<sup>142</sup> HE 109/2005 vp s. 40.

<sup>143</sup> HE 109/2005 vp s. 40.

mukaisuuden arvioinnissa kiinnitetään huomiota johdon tehtäviin, joista säädetään OYL 6 luvussa, sekä erityisesti OYL 1:5:ssä tarkoitettuun yhtiön toiminnan tarkoitukseen.<sup>144</sup>

Esitöiden mukaan johdon jäsenen on toimittava huolellisesti. Huolellisuutta arvioidaan seuraavista lähtökohdista:

1. Huolellisuusvelvollisuuden vastaisena voidaan pitää myös sitä, että jokin toimi jätetään kokonaan tekemättä.
2. Huolellisuutta arvioidaan objektiivisista lähtökohdista, ei johdon jäsenen omien kykyjen perusteella tai sen perusteella, miten johdon jäsen hoitaa omia asioitaan. Johdon jäsenen on toimittava siten kuin huolellinen henkilö toimisi vastaavissa olosuhteissa.
3. Vaadittavan huolellisuuden arvioinnissa kiinnitetään huomiota siihen, että liiketoiminnassa päätöksiä on usein tehtävä epävarmuuden vallitessa.
4. Lisäksi kiinnitetään huomiota siihen, että riskin ottaminen kuuluu yritystoimintaan.
5. Huolellisuuden vaatimus korostuu päätökseen tai toimeen liittyvän riskin kasvassa sekä silloin, kun vastapuolena on henkilön lähipiiriin kuuluva taho.<sup>145</sup>

Riittävänä huolellisuutena voidaan esitöiden mukaan yleensä pitää sitä, että

1. ratkaisun taustaksi on hankittu tilanteen edellyttämä asianmukainen tieto,
2. sen perusteella on tehty johdonmukainen päätös tai muu toimi
3. eivätkä päätöksen tai muun toimen tekoon ole vaikuttaneet johdon jäsenten eturiiidat.<sup>146</sup>

Johdon lojaliteettivelvollisuus yhtiötä ja osakkeenomistajia kohtaan merkitsee sitä, että johdon on ensinnäkin toimittava yhtiön tarkoituksen mukaisesti (OYL 1:5). Johto ei myöskään voi toimia pelkästään tietyn omistajan tai omistajaryhmän välittömien etujen mukaisesti. Hallituksen jäsen ei voi toimia vain hänen nimeäjänsä edun mukaisesti, vaan

---

<sup>144</sup> HE 109/2005 vp s. 40.

<sup>145</sup> HE 109/2005 vp s. 40–41.

<sup>146</sup> HE 109/2005 vp s. 41.

hänen on toimittava yhtiön ja sen kaikkien osakkeenomistajien edun mukaisesti.<sup>147</sup> Lojaliteettivaatimus tulee tältä osin hyvin lähelle OYL 1:7:n yhdenvertaisuusperiaatetta.<sup>148</sup>

Pääsääntöisesti johdon huolellisuus- ja lojaliteettivelvollisuus kohdistuvat ensisijaisesti yhtiöön ja kun yhtiön tavoitteet edistyvät, hyöty jakautuu myös osakkeenomistajille. Joissakin tilanteissa velvollisuudet voivat tästä poiketen kohdistua yhtiön sijasta välittömästi osakkeenomistajien omistuksen arvoon.<sup>149</sup>

Kuten edellä todettiin, OYL 1:8:ssa säädettyä huolellisuusvelvollisuutta sovelletaan erityisesti johdon jäsenen vahingonkorvausvelvollisuuden arvioinnissa. OYL 25:1:n 4 kohdan osakeyhtiörikoksena rangaistavan laittoman varojenjaon rikosoikeudelliseen arviointiin OYL 1:8:n säännös sen sijaan vaikuttaa soveltuvan varauksellisesti, joskaan säännöstä ei tule kokonaan sivuuttaa.<sup>150</sup>

OYL 1:8:n huolellisuusvelvollisuudella voinee katsoa olevan OYL 25:1:n 4 kohdan osakeyhtiörikoksen rikosvastuun arvioinnissa negatiivinen, mutta ei positiivinen vaikutus syyksilukemisen suhteen. Tämä tarkoittaisi sitä, että jos yhtiön johto on ollut varoja jakaessaan OYL 1:8:n perusteella huolellinen, se poistaa johdon henkilön rangaistusvastuun. Näin on perusteltua tulkita siitä syystä, että esimerkiksi OYL 13:2:n säännöksen kannalta relevanteista olosuhteista on voitu katsoa otetun riittävällä tavalla selkoa, jos selonottovelvollisuutta täytettäessä on noudatettu osakeyhtiölain systematiikassa hyväksyttäväksi katsotun huolellisuusvelvollisuuden mukaisesti. Jos yhtiön johto puolestaan ei ole ollut varoja jakaessaan OYL 1:8:n perusteella huolellinen, se ei yksinään tarkoita rangaistusvastuun täyttymistä, koska OYL 25:1:n osakeyhtiörikoksen syyksilukeminen edellyttää tahallisuutta.

Niissä tapauksissa, joissa rangaistusvastuun perustaksi vedotaan OYL 13:2:n maksukykyedellytystä koskevan säännöksen rikkomista, voi kriittistä suhtautumista OYL 1:8:n soveltamiseen perustella edellä lausuttujen lisäksi myös sillä, että lainsäätäjän tarkoituksena on ollut säätää varojenjakoön liittyvästä huolellisuudesta maksukykyisyyden säilyttämistavoitteen osalta erityissäännös OYL 13:2:ään, koska pelkästään

---

<sup>147</sup> HE 109/2005 vp s. 41.

<sup>148</sup> Airaksinen – Pulkkinen – Rasinaho 2018a s. 53.

<sup>149</sup> HE 109/2005 vp s. 41; ks. myös Airaksinen – Pulkkinen – Rasinaho 2018a s. 54.

<sup>150</sup> Vrt. Hakamies 2011, s. 217–218, käsitelty laajemmin tutkielman kohdassa 5.4.5.

huolellisuusvelvollisuuteen perustuvan maksukykyisyyshedellytyksen rikkomista ei ilmeisesti ole pidetty laittomana varojenjakona siinä tarkoituksessa, että siihen voitaisiin liittää muun muassa rangaistusvastuu.<sup>151</sup> Esityölausumien perusteella voitaneen katsoa, että OYL 13:2 on erityistä oikeutta suhteessa OYL 1:8:aan. Myös tämän vuoksi varojenjaossa noudatettu menettely maksukyvyyn säilymisestä huolehtimiseksi tulee arvioida OYL 13:2:n eikä OYL 1:8:n perusteella.

Tästä huolimatta OYL 1:8:n säännöstä ei tule kokonaan sivuuttaa rikosoikeudellisessa tulkinnassa. OYL 1:8 ja erityisesti sen esitöissä esitetyt lähtökohdat huolellisuuden arvioinnille antavat tukea syyksiluettavuuden edellytyksenä olevan tahallisuuden arvioinnissa, kun tarkastellaan varojenjaosta päättäneen henkilön selonottovelvollisuutta rikosvastuun kannalta olennaisista seikoista. Kuitenkin on huomattava, että tahallisuusarvion tulee perustua rangaistusvastuun perustavien normien sanamuotoihin, esimerkiksi OYL 13:2:n kieltoon jakaa varoja, jos jaosta päätettäessä tiedetään tai pitäisi tietää yhtiön olevan maksukyvytön tai jaon aiheuttavan maksukyvyttömyyden. Huolellisuusvelvollisuutta koskevan OYL 1:8:n käytännön merkitys tahallisuusarvioinnissa jäänee siten epäselväksi.

## 5.2 Varojenjakotavat

OYL 13:1:ssä säädetään varojenjaosta osakkeenomistajille (1 mom), varojenjaosta muille kuin osakkeenomistajille (2 mom), muista liiketaloudellisesti perusteettomista liiketapah-  
tumisista, joita pidetään laittomana varojenjakona (3 mom) sekä siitä, ettei varoja saa jakaa ennen yhtiön rekisteröimistä (4 mom).

OYL 13:1.1:ssa lueteltavat lailliset varojenjakotavat koostuvat menettelyistä, joissa yhtiöstä poistuu varallisuutta joko täysin vastikkeetta tai siten, että yhtiö saa vastikkeena omia osakkeitaan. Näissä tilanteissa ei ole kysymys liiketoiminnasta, vaan ainakin lähtökohtaisesti ilman käypää vastiketta tapahtuvista suorituksista. Varojen jakaminen näillä tavoilla tapahtuu yhtiön osakkeenomistajille. Muussa kuin OYL 1:5:n pääsäännön

---

<sup>151</sup> HE 109/2005 vp s. 125, jossa todetaan, että ”[m]aksukykyisyyden arvioinnin on katsottu [VOYL:n aikaan] kuuluvan hallituksen yleisen huolellisuusvelvollisuuden alaan. Asiasta ei ole ollut erityistä säännöstä laissa. – – Maksukyvyyn ylittävä jako ei ilmeisesti ole ollut laitonta varojenjako, johon liittyy varojen palautusvelvollisuus ja kriminalisointi, vaan seuraamuksena on ollut ainoastaan mahdollisen vahingon korvaaminen.”

mukaisessa tarkoituksessa toimivissa yhtiöissä jako voi kuitenkin tapahtua myös muulle kuin osakkeenomistajalle.<sup>152</sup>

OYL 13:1.2:n mukaan yhtiöllä voi 13:9:n mukaisesti olla muu tarkoitus kuin voiton tuottaminen osakkeenomistajille. Pykälän 2. virkkeen mukaan lahjan antamisesta säädetään 13:8:ssä.

OYL 13:6.4:ssä säädetään, että vapaata omaa pääomaa voidaan kaikkien osakkeenomistajien suostumuksella jakaa myös muulla kuin OYL 13:1.1:ssa tarkoitettulla tavalla tai muuten kuin osakkeenomistuksen suhteessa, jollei yhtiöjärjestyksestä johdu muuta. Tässä tarkoitettu varojenjakoa saattaa esitöiden mukaan olla esimerkiksi niin merkittävän lahjoituksen tekeminen, ettei sen enää voitaisi katsoa olevan jäljempänä tarkasteltavassa OYL 13:8:ssä tarkoitettulla tavalla kohtuullinen. Yksimieliset osakkeenomistajat voivat myös esimerkiksi päättää jakaa vapaata omaa pääomaa muussa suhteessa kuin osakkeenomistuksen ja yhtiöjärjestyksen määräysten nojalla tulisi tehdä.<sup>153</sup> Yksimielisten osakkeenomistajien osakkeenomistajien päättämä jako voi tulla rangaistavaksi osakeyhtiörikoksena ainoastaan jos se loukkaa velkojien suojaa.<sup>154</sup>

Osakeyhtiölaissa ei ole määrätty, että varojenjaon tulisi tapahtua rahasuorituksena. Jako voidaan suorittaa tarvittaessa muullakin tavalla.<sup>155</sup> Käytännössä esimerkiksi osingonjakopäätöksen jälkeen yhtiön taseeseen kirjataan velka osingonsaajalle, jota käsitellään sen jälkeen samoin kuin mitä tahansa muuta vieraan pääoman ehtoista velkaa.<sup>156</sup>

---

<sup>152</sup> HE 109/2005 vp s. 123. Esitöissä mainitaan, että osakeyhtiölaissa sinänsä säädetään myös muista varsinaiseen liiketoimintaan liittymättömistä tilanteista, joissa yhtiöstä siirretään varallisuutta. Yksi esimerkki tällaisesta on sulautuminen. Tällöin varat kuitenkin annetaan vastaanottavasta yhtiöstä sulautuvan yhtiön osakkeenomistajille vastikkeena vastaanottavan yhtiön liiketoiminnasta, jolloin kysymys on varojen jaon sijasta paremminkin kaupan rinnastuvasta tilanteesta.

<sup>153</sup> HE 109/2005 vp s. 128.

<sup>154</sup> HE 109/2005 vp s. 210.

<sup>155</sup> Airaksinen – Pulkkinen – Rasinaho 2018b s. 14.

<sup>156</sup> Mm. Airaksinen – Pulkkinen – Rasinaho 2018b, s. 46–47.

### 5.3 Tase-edellytys ja jaon perustuminen tilinpäätökseen

#### 5.3.1 Tase-edellytys

Tase-edellytystä koskevan OYL 13:5:n mukaan yhtiö voi, jäljempänä käsiteltävän OYL 13:2:n salliessa, jakaa vapaan oman pääoman, josta on vähennetty yhtiöjärjestyksen mukaan jakamatta jätettävät varat sekä määrä, joka on kehityksenä merkitty taseeseen kirjanpitolain mukaisesti.

Osakeyhtiön oman pääoman jakautumisesta sidottuun omaan pääoman ja vapaaseen omaan pääomaan on säädetty OYL 8:1:ssä, jonka mukaan sidottua omaa pääomaa ovat osakepääoma sekä kirjanpitolain mukainen arvonorotusraho, käyvän arvon rahasto ja uudelleenarvostusraho. Muut rahastot sekä tilikauden ja edellisten tilikausien voitto ovat vapaata omaa pääomaa.

OYL 13:5:n mukaan vapaan oman pääoman jakokelpoisuutta voi rajoittaa yhtiöjärjestyksen määräys. Kirjallisuudessa kannat siitä, voiko OYL 25:1:n 4 kohdan mukaisen osakeyhtiörikoksen rangaistavuus perustua OYL 13:5:ssä mainitun yhtiöjärjestyksen määräyksen vastaisuudelle, ovat jakautuneet.<sup>157</sup> Esitöissä yhtiöjärjestyksestä sanotulla tavalla loukkaava jako on katsottu voivan tulla osakeyhtiörikoksena rangaistavaksi.<sup>158</sup> Kuitenkaan pelkästään esityölausumaan ei rangaistavuutta tule perustaa, vaan tulkinta tulee tehdä lain sanamuodon rajoissa (PL 8 § ja RL 3:1).<sup>159</sup> Edellä tutkielman kohdassa 3.3.2 on tultu siihen johtopäätökseen, että OYL 25:1:n 4 kohdan mukaan rangaistavana laittomana varojenjakona voi pitää myös sanotun jakokelpoisia varoja rajoittavan yhtiöjärjestyksen määräyksen rikkomista. Rangaistusvastuun perusteet löytyvät tällöin OYL 13:5:n

---

<sup>157</sup> Eriävistä kannoista kootusti esim. Hakamies 2015 s. 728–729. *Kielteisellä kannalla* Savela 2009 s. 19–20; saman suuntaisesti Kyläkallio – Iirola – Kyläkallio 2020 s. 1136, joskin he eivät vaikuta olevan aivan ehdottoman kielteisellä kannalla, mutta pitävät kyllä tällaista tulkintaa ongelmallisena. Savela viitatessa kohdassa huomauttaa, että OYL 25:1:n 3 kohdassa yhtiöjärjestyksen vastaisuus on mainittu suoraan blakkettinormissa. Säännöksen mukaan rangaistavaa on toisen välikätenä toimiminen äänioikeuden rajoittamista koskevan tämän lain säännöksen tai yhtiöjärjestyksen määräyksen kiertämiseksi. *Myönteisellä kannalla* ovat ainakin Airaksinen – Pulkkinen – Rasinaho 2018b s. 898 alaviitekeskustelussa; Hakamies 2015 s. 729, joka toteaa, että ”kun OYL 13:5:ssä on rikosoikeudellisen sääntelyn edellyttämällä tarkkuudella viitattu edelleen tiettyyn yksittäiseen yhtiön toimintaa säätelevään sisäiseen normiin eli kulloinkin voimassa olevaan yhtiöjärjestykseen, on vaikea katsoa, että yhtiössä toimivien oikeusturvaintressit voisivat jotenkin vaarantua. Voitaneen perustellusti katsoa, että tässä tapauksessa viittausketju on riittävän täsmällinen ja sisällöllisesti selvä yhtiön johdossa toimivalle henkilölle (ml. yhtiökokouksen puheenjohtaja), jonka tulee jo asemansa perusteella tuntee yhtiöjärjestyksen määräykset.”

<sup>158</sup> HE 109/2005 vp s. 210–211.

<sup>159</sup> Ks. KKO 2023:11 (ään.), erityisesti perustelujen kohta 15.



laintasoisesta säännöksestä ja yhtiöjärjestyksen määräyksen merkitystä on tulkittava suhteessa sanottuun säännökseen. Yksittäistapauksessa muun muassa yhtiöjärjestyksen määräyksen pätevyydellä, täsmällisyydellä ja muilla vastaavilla seikoilla on tulkinnassa merkitystä.

### 5.3.2 Viimeksi vahvistettu tilinpäätös

OYL 13:3:ssä (461/2007) on säädetty, että varojen jakamisen tulee perustua viimeksi vahvistettuun tilinpäätökseen, joka on oltava tilintarkastettu, jos yhtiöllä on lain tai yhtiöjärjestyksen mukaan velvollisuus valita tilintarkastaja.<sup>160</sup> Jaossa on lisäksi otettava huomioon tilinpäätöksen laatimisen jälkeen yhtiön taloudellisessa asemassa tapahtuneet olennaiset muutokset. Säännös ei koske ainoastaan OYL 13:1.1:n varojenjako-tilanteita vaan myös muualla 13 luvussa tarkoitettujen varojen jakamista.<sup>161</sup> Säännöksellä on kaksi ulottuvuutta; ensinnäkin, jotta varojenjako olisi lain mukainen, on yhtiöllä oltava tilintarkastettu (jos yhtiöllä on siihen velvollisuus) ja yhtiökokouksessa vahvistettu tilinpäätös ja toiseksi, tilinpäätös osoittaa OYL 13:5:n mukaan jakokelpoisten varojen määrän – jos tilintarkastettua ja vahvistettua tilinpäätöstä ei ole, ei ole myöskään jakokelpoisia varoja.<sup>162</sup>

Tilinpäätös vahvistetaan varsinaisessa yhtiökokouksessa (OYL 5:3.2:n 4 kohta), joka on pidettävä kuuden kuukauden kuluessa tilikauden päättymisestä. Muu kuin tilikauden päättymispäivälle laadittu tilinpäätös voidaan vahvistaa myös ylimääräisessä yhtiökokouksessa.<sup>163</sup>

Konsernisuhteisiin liittyviä jakorajoituksia ei voimassaolevassa osakeyhtiölaissa ole, joten jako perustuu emoyhtiön tilinpäätökseen.<sup>164</sup> Mainittakoon kuitenkin se, että emoyhtiön on OYL 8:9.2:n mukaan laadittava konsernitilinpäätös, jos se jakaa varoja osakkeenomistajille, ellei kyse ole KPL 1:6a:ssä tarkoitettusta pienkonsernista tai jos yhtiö on

---

<sup>160</sup> Tilintarkastusta koskeva maininta otettiin säännökseen (461/2007) kun maallikkotilintarkastus lakkautettiin ja pienet yritykset vapautettiin tilintarkastusvelvollisuudesta. HE 194/2006 vp s. 66–67.

<sup>161</sup> TaVM 7/2006 vp s. 11. Poikkeuksena kuitenkin, että OYL 13:9:ssä tarkoitettussa yhtiössä jakoa ei sidota tilinpäätökseen silloin, kun yhtiö toimii niin sanotusti omakustannusperiaatteella. Tällöin yhtiön voidaan katsoa suorittavan jakoa jatkuvasti, eikä tätä jakoa voida samalla tavalla tehdä tilinpäätöksen perusteella. HE 109/2005 vp s. 125.

<sup>162</sup> Mähönen – Villa 2020 s. 441.

<sup>163</sup> Airaksinen – Pulkkinen – Rasinaho 2018b s. 53.

<sup>164</sup> HE 109/2005 vp s. 123.

vapautettu konsernitilinpäätöksen laatimisvelvollisuudesta KPL 6:1.4:n perusteella. Jos emoyhtiö laiminlyö sanottua velvollisuutta varoja jakaessa, ei laiminlyönti voine olla riittävä tekemään varojenjaosta laitonta ja sitä kautta osakeyhtiörikkoksena rangaistavaa, mutta laiminlyönti voi johtaa rangaistusseuraamuksiin osakeyhtiörikkomuksena (OYL 25:2.1:n 4 kohta).<sup>165</sup>

Esitöiden mukaan viimeksi vahvistetun tilinpäätöksen ei tarvitse olla viimeksi päättyneeltä tilikaudelta, vaan voitonjako voidaan perustaa muuhunkin tilinpäätökseen. Esitöiden mukaan tämä mahdollistaa menettelyn, jossa jakautumisessa tai kombinaatiosulautumisessa syntynyt yhtiö jakaa ensimmäisessä varsinaisessa yhtiökokouksessa yhtiössä olevaa vapaata omaa pääomaa, vaikka yhtiö ei ole toiminut yhtään täyttä tilikautta. Varoja voidaan jakaa myös tilikauden päättymisen ja varsinaisen yhtiökokouksen välisenä aikana.<sup>166</sup>

Osakeyhtiölaissa ei määritellä tilinpäätöksen käsitettä, vaan sen osalta viitataan kirjanpitolaisten säännöksiin (OYL 8:3). Kirjanpitolaissa tilinpäätöksellä tarkoitetaan tilikaudelta laadittavaa tilinpäätöstä (KPL 3:1).<sup>167</sup> Osakeyhtiölaissa mahdollistetaan kirjanpitolaista poiketen tilinpäätöksen laatiminen eräissä tilanteissa myös muulle kuin tilikauden päättymispäivälle. Näin on pääomalinnaa koskevassa OYL 12:1.1:n 2 kohdassa, eräissä sulautumista, jakautumista ja yhtiön kotipaikan siirtoa koskevissa 16-17a luvun säännöksissä, selvitystilaa edeltävältä ajalta tehtävää tilinpäätöstä koskevassa 20:11:ssä sekä 20:23.3:ssa, joka koskee listatun yhtiön velvollisuutta laatia tilinpäätös oman pääoman vähennyttä alle puoleen osakepääomasta.

Kirjallisuudessa on esitetty, että tilinpäätöksellä, johon varojenjakoa tulisi perustaa, tarkoitettaisiin OYL 13:3:n sanamuodosta huolimatta KPL 3:1:n mukaista koko tilikaudelta

---

<sup>165</sup> OYL 25:2.1:n 4 kohdan mukaan, joka tahallaan rikkoo osakeyhtiölain säännöksiä tilinpäätöksen, toimintakertomuksen tai konsernitilinpäätöksen laatimisesta taikka osakeyhtiön sulautumista, jakautumista tai selvitystilaa koskevan lopputilityksen antamisesta, on tuomittava, jollei teko ole vähäinen tai siitä muualla laissa säädetä ankarampaa rangaistusta, osakeyhtiörikkomuksesta sakkoon. 2 momentin mukaan osakeyhtiörikkomuksesta tuomitaan myös se, joka törkeästi huolimattomuudesta menettelee 1 momentin 4 kohdassa tarkoitetulla tavalla.

<sup>166</sup> HE 109/2005 vp s. 126.

<sup>167</sup> KILA on lausunnossaan 1815/8.4.2008 (lausunnon kohta 2.4.1) vahvistanut, että kirjanpitolaissa tarkoitettu tilinpäätöksen on tarkoitettu kohdistuvan kirjanpitovelvollisen koko tilikauteen eikä sen osaan. KILA totesi samalla, että OYL 13:3 §:ssä tarkoitettua tilinpäätöksen määritelmä on laajempi kuin KPL 3:1 §:n määritelmä. KILA ei toimivaltansa puitteissa voinut kuitenkaan ottaa kantaa siihen, voidaanko varojenjakoa perustaa muihin kuin KPL 3:1:ssä tarkoitettuihin tilinpäätöksiin.

laadittavaa tilinpäätöstä.<sup>168</sup> OYL 13:3:n tilinpäätöksen ja kirjanpitolain tilinpäätöskäsitteen välillä on ristiriita, mutta pelkästään sen vuoksi OYL 13:3:n sanamuodolle ei voi antaa edellä viitattua merkitystä. Osakeyhtiölain esitöiden yleisperusteluissakin on nimomaisesti todettu, että osakeyhtiölain varojenjako säännösten on tarkoitettu mahdollistavan kansainvälisten esikuvien mukaisesti, että keskeneräiseltä tilikaudelta ansaitun voiton (väliosingon) jakaminen vahvistetun tilinpäätöksen perusteella olisi sallittua,<sup>169</sup> joten OYL 13:3:n säännöstä on tulkittava sen mukaisesti.<sup>170</sup> Savela on asiassa samalla kannalla. Hän toteaa, että osakeyhtiölaki on tässä asiassa erityislaki suhteessa kirjanpitolain ja tilintarkastuslain määräyksiin, joten väliosinkoa koskeva tilinpäätös voidaan osakeyhtiölain nojalla tehdä, soveltaen soveltuvin osin kirjanpitolain ja tilintarkastuslain määräyksiä.<sup>171</sup>

Säännöksen vastaisena on esitöissä pidetty sellaista varojenjako, joka tapahtuisi viimeksi vahvistetun tilinpäätöksen perusteella tilanteessa, jossa varinaisessa yhtiökokouksessa jätetään vahvistamatta tilinpäätös viimeksi päättyneeltä tilikaudelta. Tätä perustellaan sillä, että varsinainen yhtiökokous on pidettävä kuuden kuukauden kuluessa tilikauden päättymisestä (OYL 5:3.1) ja siinä on päätettävä tilinpäätöksen vahvistamisesta (OYL 5:3.2:n 1 kohta).<sup>172</sup>

OYL 13:6.2:n mukaan yhtiökokouksen hallitukselle antama valtuutus, jolla hallitus valtuutetaan päättämään osingon jakamisesta tai varojen jakamisesta vapaan oman pääoman rahastosta valtuutuksessa mainitun enimmäismäärän puitteissa, voi olla voimassa enintään seuraavan varsinaisen yhtiökokouksen alkuun. Näin ollen ainakaan hallitus ei voisi valtuutuksellaan enää päättää jakaa varoja esitöissä kuvatussa tilanteessa. Kuitenkaan

---

<sup>168</sup> Immonen – Ossa – Villa 2014 s. 184.

<sup>169</sup> HE 109/2005 vp s. 25.

<sup>170</sup> Ks. osatilikaudelta laadittavista tilinpäätöksistä ja jaon perustamista niihin Mähönen – Villa 2020 s. 442–459. He päätyvät toteamaan (s. 458), että yhtiökäytännössä on vakiintunut tapa jakaa varoja osatilikaudelta ja se on myös ymmärrettävää ja järkevää. He kuitenkin itse suhtautuvat varojenjakoön osatilikaudelta varauksellisesti. Ongelmallisuutta lisää muun muassa se, että OYL 8:1.1:n mukaan vapaata omaa pääomaa ovat muut kuin momentin 2. virkkeessä mainitut rahastot sekä *tilikauden ja edellisten tilikausien voitto*. Suppeasti tulkiten osatilikaudelta syntynyt voitto ei vielä olisi vapaata omaa pääomaa (s. 452–454). Airaksinen – Pulkkinen – Rasinaho 2018b, s. 64, puolestaan tulkitsevat, että myös kesken olevan tilikauden voitto on vapaata omaa pääomaa tilanteessa, jossa tilinpäätös on laadittu kesken tilikauden.

<sup>171</sup> Savela 2009 s. 12.

<sup>172</sup> HE 109/2005 vp s. 126.

mitään kategorista varojenjaon estymistä esitöissä kuvatussa tilanteessa ei ole johdettavissa osakeyhtiölain sanamuodosta.<sup>173</sup>

*Kyläkallio – Irola – Kyläkallio* vaikuttavat hyväksyvän esitöiden tulkinnan varojenjaon estymisestä, mutta toisaalta toteavat, ettei lain sanamuodossa ole tällaista estettä asetettu.<sup>174</sup> Savela on todennut, että esityölausuma ei istu lain sanamuotoon, jolloin toimea on huono pitää rangaistavana. Tällaisessa tilanteessa tosin yhtiön taloustilanteen muuttuminen edellisen vahvistetun tilinpäätöksen jälkeen olisi arvioitava mukaan varsin perusteellisesti.<sup>175</sup> Rikosoikeudellisesti perusteltuna tulkintana tulisi pitää Savelan esittämää.

### *5.3.3 Olennaiset muutokset yhtiön taloudessa tilikauden jälkeen*

OYL 13:3:n viimeisen virkkeen mukaan varojenjaossa on otettava huomioon tilinpäätöksen laatimisen jälkeen yhtiön taloudellisessa asemassa tapahtuneet olennaiset muutokset. Esitöiden mukaan säännöksellä viitataan siihen, että tilikauden päättymisen jälkeen tapahtunut vapaan oman pääoman väheneminen vähentää voitonjakoon käytettävissä olevaa määrää. Mahdollista lisääntynyttä vapaata omaa pääomaa ei esitöiden mukaan kuitenkaan voida jakaa, ellei sitä ennen vahvisteta uutta tilinpäätöstä. Jo toteutettu varojenjakko sekä pääomalainalle maksettava korko vähentävät varojenjakoon käytettävissä olevaa omaa pääomaa.<sup>176</sup>

Kirjallisuudessa on todettu, että osakeyhtiön päättäjien tulee lähtökohtaisesti voida luottaa vahvistetun tilinpäätöksen osoittaman jakovaraan. Jos vapaata omaa pääomaa on jäljellä viimeisimmässä taseessa jo toteutetun varojenjaon jälkeen, on jäännös lähtökohtaisesti jaettavissa. Tilanne olisi kuitenkin eri, jos on syytä epäillä vapaan oman pääoman vähentyneen olennaisesti.<sup>177</sup> Säännöksen vastaisena ja muut edellytykset huomioiden mahdollisesti myös osakeyhtiörikoksena rangaistavana voitaisiin pitää jakoa, joka tehdään tahallaan vapaan oman pääoman menettämisen aiheuttavista olennaisista

---

<sup>173</sup> Jos tilinpäätös jätetään vahvistamatta varsinaisessa yhtiökokouksessa, tilanteesta seuraisi – jollei asiaa ole siirretty OYL 5:24:ssä tarkoitetulla tavalla jatkokokoukseen ja päätetä siellä – ettei osakeyhtiön tilinpäätöstä saada rekisteröityä OYL 8:10:ssä säädetyllä tavalla. Laiminlyönnin jatkuessa ja kun viimeksi päättyneen tilikauden päättymisestä on kulunut vuosi, tulee rekisteriviranomaisen määrätä yhtiö selvitystilaan tai poistettavaksi rekisteristä (OYL 20:4.1:n 4 kohta).

<sup>174</sup> *Kyläkallio – Irola – Kyläkallio* 2020 s. 1088.

<sup>175</sup> Savela 2009 s. 11.

<sup>176</sup> HE 109/2005 vp s. 126–127.

<sup>177</sup> Airaksinen – Pulkkinen – Rasinaho 2018b s. 56.

muutoksista huolimatta.<sup>178</sup> Olosuhdetahallisuuden osalta edellyttäisiin, että tekijän on tullut pitää vähintään varsin todennäköisenä, ettei yhtiöllä ole ollut jaosta päätettäessä riittävästi vapaata omaa pääomaa taloudellisessa asemassa tapahtuneiden muutosten vuoksi.

Pelkästään lain sanamuotoa tulkittaessa olisi ymmärrettävissä, että tarkoituksena on ollut kohdistaa taloudellisen aseman arviointivelvollisuus taloudelliseen asemaan jossain määrin laajemmassakin merkityksessä kuin pelkästään laskutoimituksella ratkaistavaan vapaan oman pääoman riittävyyden arviointiin jo toteutettujen varojenjakojen jälkeen. Esi-työlausumat puolestaan viittaavat edellä sanotusti vain jo tehtyjen vapaata omaa pääomaa alentavien suoritusten huomioimiseen. Huomattavaa on myös se, että varojenjaossa erikseen arvioidaan vielä OYL 13:2:n mukaisesti maksukyvyyn säilymistä. Nämä kaikki puoltaisivat sitä, että OYL 13:3:n ”perälautasäännös” viittaisi lähinnä vain aiemmin tehtyjen varojenjakotoimien huomioimiseen.

Sellaisessa tilanteessa, jossa viimeksi vahvistettu tilinpäätös on laadittu muulloin kuin tilikauden päätteeksi (nk. välitilinpäätös), saattaa taloudellisen aseman uudelleenarvioinnilla olla huomattavampaa merkitystä. Välitilinpäätökseen perustettava ja ennen tilikauden päättymistä tapahtuva varojenjako voi joissakin tilanteissa johtaa siihen, että tilikauden aikana varoja tullaan jakaneeksi enemmän kuin se olisi ollut sallittua myöhemmin tilikauden päätteeksi laadittavan taseen perusteella. Lain sanamuoto ei kuitenkaan edellyttäisi tässäkin tilanteessa ennakoimaan tulevia tapahtumia, eli jakoa seuraavan ja tilikauden päättymiseen ulottuvan jakson aikana syntyviä taseeseen kohdistuvia muutoksia. Tulevaisuuden tapahtumia arvioitaisiin vain OYL 13:2:n edellytysten perusteella.

Kokonaisuudessaan OYL 13:5:n tase-edellytys yhdessä 13:3:n kanssa lienee varsin selkeä, pois lukien tietyt yllä olevat tulkinnanvaraisuudet. Osakeyhtiörikosta koskevassa ho- vioikeuskäytännössä tase-edellytystä on käsitelty jonkin verran, mutta vapaan oman pääoman ylittäminen on ollut yleensä lähinnä toteamisluonteinen seikka, sitä ei ole perusteluissa juuri problematisoitu.<sup>179</sup> Ongelmia tulkinnassa syntyy lähinnä silloin, kun

---

<sup>178</sup> Savela 2009 s. 12.

<sup>179</sup> Tapauksessa Turun HO 18.5.2016 nro 121144 varoja oli jaettu, vaikka yhtiöllä ei ollut OYL 13:5:ssä edellytettyä vapaata omaa pääomaa (ks. tapauksen päätöksenteosta tutkielman kohdassa 5.7). Tapauksessa Helsingin HO 18.6.2003 nro 1866 kysymys oli lähipiirilainan antamisesta VOYL 12:7:n vastaisesti muun muassa vapaan oman pääoman ylittäen (ks. tapauksen yksiköinnistä sekä syyksilukemisesta tekoajan

joudutaan arvioimaan, onko tilinpäätös laadittu oikein. Tilanteen mukaan käsillä voi olla myös kirjanpitorikos.<sup>180</sup>

## 5.4 Maksukykyedellytys

### 5.4.1 Lähtökohdat

OYL 13:2:n mukaan varoja ei saa jakaa, jos jaosta päätettäessä tiedetään tai pitäisi tietää yhtiön olevan maksukyvytön tai jaon aiheuttavan maksukyvyttömyyden. Säännös on varojenjaolle asetettava lisäedellytys, joka tulee arvioitavaksi, kun on ensin OYL 13:5:n edellytysten pohjalta todettu yhtiöllä olevan vapaata omaa pääomaa jaettavaksi. OYL 13:2 voi estää vapaan oman pääoman jakamisen joko osittain tai kokonaan. Säännöksen vastainen jako on esitöiden mukaan laitonta varojenjako ja johtaa muun muassa OYL 13:4:n palautusvelvollisuuteen.<sup>181</sup>

Maksukykyedellytyksen tarkoituksena on suojata velkojien oikeutta maksunsaantiin. Pelkkää taseen osoittamaa tietoa vapaasta omasta pääomasta ei ole nähty riittävänä keinona näiden intressien varmistamiseen. Varojenjako voi ylittää maksukyvyyn esimerkiksi silloin, kun oman pääoman määrä perustuu tulevaisuuden tuotto-odotuksien perusteella tehtyihin arvioihin tai kun yhtiön omaisuus on vaikeasti realisoitavaa. Taseessa voi olla esimerkiksi erilaisia aineettomia omaisuuseriä, joiden realisoinnissa saatava määrä voi poiketa tasearvosta tai olla ylipäänsä vaikea muuttaa rahaksi. Jotta velkojien etusijaa maksunsaantiin yhtiön varoista ei loukata pelkästään taseen osoittamien arvostusten perusteella tehdyllä varojenjaolla, on ennen jakoa varmistuttava maksukyvyyn säilymisestä.<sup>182</sup> Maksukykyedellytys suojaa niin tunnettuja kuin tuntemattomiakin velkojia.<sup>183</sup>

---

alkuosalta VOYL 16:9:n osakeyhtiörikkomukseksi ja loppuosalta VOYL 16:8:n osakeyhtiörikkokseksi tutkielman kohdassa 3.2).

<sup>180</sup> Savela 2009 s. 12.

<sup>181</sup> HE 109/2005 vp s. 125.

<sup>182</sup> HE 109/2005 vp s. 125–126. Mähönen – Villa ovat todenneet, että säännöksen tarkoituksena on, kuten kaikkien varojenjako koskevien säännösten, ensisijaisesti estää osakkeenomistajien rajoitetun vastuunsa suojissa mutta velkojien kustannuksella tapahtuva opportunistinen käyttäytyminen. Velkojien intressissä on yhtiön toiminnan jatkuminen ja etteivät varojensiirrot osakkeenomistajille vaaranna tätä toiminnan jatkumista. Mähönen – Villa 2020 s. 463.

<sup>183</sup> Mähönen – Villa 2020 s. 463.

Esitöiden mukaan maksukykyedellytyksellä ei kuitenkaan ole tarkoitus asettaa yhtiön johdolle, osakkeenomistajille tai tilintarkastajille kohtuuttomia edellytyksiä maksukyvyyn arvioimisessa eikä yhtiölle korostettuja oman pääoman määrää tai omavaraisuutta koskevia vaatimuksia. Tarkoituksena ei ole kokonaan estää varojenjakoja sellaisissakaan yhtiöissä, joissa maksukyky saattaa jatkuvasti olla suhteellisen heikko. Varojenjaon voi esitöiden mukaan sinänsä toteuttaa myös velkarahalla.<sup>184</sup>

Säännös koskee esitöiden mukaan kaikkia varojenjakotilanteita. Tyypillisesti kysymyksen tulee osingonjako, mutta vaatimus maksukyvyyn säilyttämisestä koskee myös omien osakkeiden hankintaa ja osakepääoman alentamista. Se koskee myös ei-voitontuottamistarkoituksella toimivan yhtiön vapaan oman pääoman käyttöä ja ikään kuin jatkuvaa jakoa toteuttavaa omakustanneperiaatteella toimivaa yhtiötä.<sup>185</sup> Sitä on sovellettava myös laillisten lahjojen kohdalla.<sup>186</sup> Yhtiön purkamisen ja rekisteristä poistamisen yhteydessä maksukykyedellytys ei esitöiden mukaan yleensä tule sovellettavaksi, koska näissä tilanteissa kysymys on yhtiön toiminnan lopettamisesta.<sup>187</sup> Se ei myöskään koske pääomalainan pääoman palauttamista tai koron maksua.<sup>188</sup>

#### 5.4.2 Maksukyvyyn arvioinnin ajankohta

Esitöiden mukaan maksukykyä koskeva arviointi on tehtävä mahdollisimman lähellä jakopäätöstä.<sup>189</sup> Säännöksen sanamuoto ”jaosta päätettäessä” tosin kohdistaa arvion nimenomaan päätöksentekohetkelle. Kirjallisuudessa on vallinnut erimielisyyttä siitä, onko maksukyky arvioitava vain varojenjaosta päätettäessä, vai myös varojenjako täytäntönpantaessa.

*Mähönen – Villa* tulkitsevat, että hallitukseen ja hallituksen jäseniin kohdistuva lainvastaisien päätösten täytäntönpanton kielto­säännös OYL 6:2.2, OYL 1:8:n johdon huolellisuusvelvoite ja OYL 13:2:n tarkoitus varmistua osakkeenomistajien ja velkojien välisestä maksunsaantijärjestyksestä, yhdessä, painottaen OYL 13:2:n väljää ”tai pitäisi tietää” -

---

<sup>184</sup> HE 109/2005 vp s. 126.

<sup>185</sup> HE 109/2005 vp s. 124–125.

<sup>186</sup> Mähönen – Villa 2020 s. 463.

<sup>187</sup> HE 109/2005 vp s. 125.

<sup>188</sup> HE 109/2005 vp s. 121–122.

<sup>189</sup> HE 109/2005 vp s. 125.

vaatimusta, edellyttävät hallitusta pidättäytymään jakopäätöksen täytäntöönpanosta, jos se aiheuttaisi yhtiön maksukyvyttömyyden.<sup>190</sup> *Blummé – Kaarenoja – Suontausta* ovat todenneet, että maksukyky tulisi arvioida hallituksen tehdessä varojenjakoehdotusta, yhtiökokouksen päättäessä varojenjaosta ja vielä varojenjaon maksuhetkellä.<sup>191</sup> *Airaksinen – Pulkkinen – Rasinaho* ovat taas sillä kannalla, että maksukyky arvioitaisiin vain varojenjaosta päätettäessä. Esimerkiksi osingonjakopäätöksen myötä kirjataan lyhytaikaisiin velkoihin velka osingonsaajille, jolloin osinkovelka on samassa asemassa yhtiön muiden velkojen kanssa eikä maksukyky enää uudelleen arvioida. Samalla kannalla on myös Savela, joka toteaa, että muunlainen tulkinta edellyttäisi nimenomaista säännöstä.<sup>192</sup>

Vaasan hovioikeuden ratkaisussa 4.11.2021 nro 430 HO tulkitsi OYL 13:2:n edellytystä siten, että osakeyhtiön maksukykyä ei tarvinnut arvioida uudelleen varojenjaon täytäntöönpanohetkellä, kun osinko oli kirjattu kirjanpitoon velaksi osakkaille. Lain sanamuodosta tai edes esitöistä ei perustelujen mukaan voinut tällaista edellytystä johtaa, vaikkakin velkojien suojaajaintressit voisivat sitä puoltaa. Oikeuslähteistä ei saanut tukea sillekään, että osinkovelka olisi jollakin tavalla eri asemassa yhtiön muihin velkoihin nähden. Hovioikeus toteasi, että esimerkiksi osakeyhtiön maksukyvyttömyystilanteessa velkojia suojaavat velkojien maksunsaantijärjestyksestä annetun lain säännökset ja velallisen rikoksia koskevat säännökset.

Hovioikeuden ratkaisua voi pitää perusteltuna. Jo OYL 13:2:n sanamuodosta selviää yksiselitteisesti, että säännöksen edellytykset arvioidaan ”varojenjaosta päätettäessä”. Hallituksen ja sen jäsenen velvollisuus olla OYL 6:2.2:n mukaan panematta täytäntöön esimerkiksi yhtiökokouksen tekemää päätöstä, joka on osakeyhtiölain vastaisena pätemätön, ei realisoidu, vaikka yhtiö tulisi maksukyvyttömäksi ennen osinkovelan maksua, jos varojenjakopäätös on *ex ante* arvioituna ollut OYL 13:2:n mukainen.

Jälkikäteisessä arvioinnissa, kun ratkaistavana on kysymys laittoman varojenjaon rangaistavuudesta osakeyhtiörikoksena, on OYL 13:2:n varojenjaon maksukyvyyn säilyttämistä koskevan edellytyksen täyttämistä tarkasteltava siitä näkökulmasta, mitä

---

<sup>190</sup> Mähönen – Villa 2020 s. 477–478.

<sup>191</sup> Blummé – Kaarenoja – Suontausta 2007 s. 122–123.

<sup>192</sup> Savela 2009 s. 10–11; Airaksinen – Pulkkinen – Rasinaho 2018b s. 46–47.



täsmällisiä edellytyksiä säännös asettaa päätöksenteosta vastaavalle henkilölle ja ovatko nämä edellytykset täytetty varojenjaosta päätettäessä.

#### 5.4.3 Maksukyvyttömyyden käsitteestä

OYL 13:2:n maksukyvyttömyyden käsite on rikostunnusmerkistössä niin kutsuttu normatiivinen, arvotusta edellyttävä tunnusmerkki.<sup>193</sup> Käsitteen merkitysisältöä ei ole määriteltä osakeyhtiölaissa tai sen esitöissä, eikä OYL 13:2:n tulkinnasta ole KKO:n ratkaisukäytäntökään. Tulkinnassa voitaneen hakea tukea muualta lainsäädännöstä. KonKL 2:1:ssä, YrSanL 1:3:ssa, VJL 3 §:ssä ja TakSL 4 §:ssä maksukyvyttömyydellä tarkoitetaan sitä, että *velallinen muuten kuin tilapäisesti on kykenemätön maksamaan velkojaan niiden erääntyessä*. Vastaava maksukyvyttömyyden määritelmä on omaksuttu myös RL 39:1:n velallisen epärehellisyttä koskevassa oikeuskäytännössä, jolloin on todettu, että maksukyvyttömyyttä arvioitaessa ei kuitenkaan oteta huomioon vain velallisen varoja ja velkoja, vaan huomioon tulee ottaa myös velallisen mahdollisuus hankkia tuloja ja muuta varallisuutta sekä saada luottoa.<sup>194</sup>

Hakamies on todennut, että maksukyvyttömyyden käsite tulisi määritellä samalla tavoin sekä RL 39:1:ssä että OYL 13:2:ssä. Normien tarkoitus suojella velkojien intressejä saada saatavalleen suoritus on molemmissa sama.<sup>195</sup> Helsingin hovioikeus on OYL 13:2:n tulkintaa koskeneessa tuomiossaan 6.4.2018 nro 396 todennut, että ottaen huomioon osakeyhtiön *maksukykytestin* taustalla oleva pyrkimys turvata velkojien intressit, maksukyvyttömyyttä on johdonmukaista arvioida vastaavalla tavalla kuin takaisinsaantilaisissa on

<sup>193</sup> Ks. normatiivisista tunnusmerkeistä mm. Matikkala 2005 s. 543–544. Olosuhdetahallisuudesta normatiivisten tunnusmerkkien osalta KKO 2015:66.

<sup>194</sup> Mm. KKO 2020:101 kohta 10; myös mm. KKO 1998:110; KKO 2004:46 kohta 7.

<sup>195</sup> Hakamies 2011 s. 216. Maksukyvyttömyydelle on rikoslain sisälläkin annettu toisaalta erilaiset merkitykset RL 39:1:n velallisen epärehellisyuden ja RL 29:4:n verorikkomuksen kohdalla. Verorikkomuksessa esitöiden ja säännöstä koskevan vakiintuneen oikeuskäytännön myötä maksukyvyttömyytenä pidetään esimerkiksi sellaista tilapäistä maksuvalmiuden häiriötä, jonka vallitessa verovelvollinen ei myymättä yritystoiminnan jatkuvuuden kannalta välttämätöntä omaisuutta tai laiminlyömättä palkanmaksuveloitettaan voi suoriutua veron maksusta. Kuitenkaan verovelvollisen ei yleensä voida katsoa olevan kyseisessä lainkohdassa tarkoitettulla tavalla maksukyvytön, jos hän pitkän aikaa jättää maksamatta ennakonpidätykset ja työnantajan sosiaaliturvamaksut, mutta jatkaa samanaikaisesti toimintaansa ja maksaa muiden velkojien saamia ja näin merkittävältä osalta mahdollistaa toimintansa jatkamisen työnantajamaksujen laiminlyömisellä. Poikkeavan merkitysisällön antaminen jollekin käsitteelle erityisesti saman lain sisällä ei ole lähtökohtaisesti tarkoituksenmukaista, jollei tämä ilmene lakitekstistä. Asiayhteyden erilaisuudesta johtuvat tekijät ja säännösten tarkoitus voi puoltaa toisesta yhteydestä poikkeavan merkityksen antamista. KKO 2004:46 perustelujen kohdat 6–15, ks. kattava esitys Hakamies 2005.

säädetty. Myös Airaksinen – Pulkkinen – Rasinaho ovat pitäneet takaisinsaantilain maksukyvyttömyyden käsitteen liittämistä OYL 13:2:n maksukykytestiin luontevana.<sup>196</sup>

Selkeitä perusteita muunlaiselle tulkinnalle maksukyvyttömyyden käsitteestä OYL 13:2:n yhteydessä ei ole esitetty. Tulkinnan lähtökohtana voitaneen pitää myös edellä viitatussa RL 39:1:n oikeuskäytännössä omaksuttua edellytystä siitä, että arvioinnissa huomioidaan varojen ja velkojen lisäksi myös yhtiön mahdollisuus hankkia tuloja ja muuta varallisuutta sekä saada luottoa. Pelkkä maksukyvyttömyyden määritelmä ei kuitenkaan ratkaise OYL 13:2:ään liittyviä ongelmia, vaan edellytyksiä on tarkasteltava myös siitä näkökulmasta, minkä aineiston perusteella maksukykyä tulisi säännöksen edellytykset täyttääkseen arvioida ja missä tilanteessa säännöksessä tarkoitettu kieltä kaa varoja realisoituu.

#### *5.4.4 Käytettävä informaatio*

Esitöiden mukaan maksukykyä on asianmukaista arvioida uusimman tilinpäätöksen perusteella, jos ajan kulumisen ja tilikauden jälkeiset tapahtumat eivät anna aiheutta olettaa tilanteen olennaisesti muuttuneen. Maksukykyä arvioitaessa on kuitenkin otettava huomioon myös yhtiön tiedossa olevat tulevaisuuteen kohdistuvat seikat, kuten erääntyvät velat ja muut suoritukset ja niiden suhde yhtiön rahoitusmahdollisuuksiin.<sup>197</sup> Yhtiön tilinpäätöstiedoissa maksukykyarvio kohdistuu periaatteessa ainoastaan jakavan yhtiön erillistilinpäätökseen, vaikkakin myös konsernitiedoilla on esitöiden mukaan merkitystä.<sup>198</sup>

Myös informaatiolähteiden osalta voitaneen huomioida esitöiden lausuma siitä, ettei tarkoitus ole ollut asettaa kohtuuttomia vaatimuksia maksukyvyyn arvioimiselle.<sup>199</sup> Toisaalta on todettu, että liike-elämässä toimivalle voidaan asettaa velvollisuus olla selvillä toimialaa koskevasta lainsäädännöstä ja muun muassa taloudellisesta tilastaan.<sup>200</sup> Erityisesti

---

<sup>196</sup> Airaksinen – Pulkkinen – Rasinaho 2018b s 43.

<sup>197</sup> HE 109/2005 vp s. 125.

<sup>198</sup> Mähönen – Villa 2020 s. 470 ja HE 109/2005 vp s. 67.

<sup>199</sup> HE 109/2005 vp s. 126.

<sup>200</sup> Koponen 2004 s. 118; Mm. KKO 2021:34 (RL 39:1 velallisen epärehellisyys) tapauksessa todettiin (perustelujen kohta 34), että A oli ollut yhtiön toimitusjohtaja ja hallituksen varsinainen jäsen, joten hänellä oli siten ollut pääsy kaikkeen taloudelliseen tietoon yhtiössä sekä yhtiön edustajana vastuu yhtiössä tehdyistä päätöksistä. A oli tiennyt myös yhdistyksen urheilullisen ja taloudellisen tilanteen. Hänellä oli näin

taloudellisessa kriisissä nämä vaatimukset korostuvat, jolloin talouden suunnittelu ja tarkkailu on oltava huolellisempaa. Myös riittävän informaation hankkiminen korostuu, mutta toisaalta kirjanpitovelvollisuus on tällöinkin yleensä ainoa lain vaatima täsmällinen edellytys talouden seurannassa.<sup>201</sup>

Aineistona, jota yhtiön tulisi maksukykyänsä varojenjaon yhteydessä arvioidessa ottaa huomioon, olisivat ainakin tilinpäätöstiedot sisältäen rahoituslaskelman, jos yhtiön on sellainen laadittava, sekä arvopaperimarkkinalain 7 luvun perusteella katsauksia laativan yhtiön kohdalla viimeisin julkistettu katsaus.<sup>202</sup> Yhtiöillä on käytössään yleensä myös erilaisia keinoja toimintansa tulevaisuuden ennustamiseen. Blummé – Kaarenoja – Suontausta ovat todenneet, että tulevaisuuden ennustamiseen voidaan käyttää esimerkiksi tulos-, tase- ja kassavirtaennusteita, rahoitusbudjetteja sekä muita toiminta- ja taloussuunnitelmia. Myös useamman tilikauden talouden kehityslinjat tulisi heidän mukaansa huomioida ja suunnitelmien toteutumistarkkuudessa tulisi huomioida aiempien suunnitelmien toteutumistarkkuudet.<sup>203</sup>

Maksukykyä voidaan arvioida myös erityisesti maksuvalmius- ja vakavaraisuustunnusluvuista. Maksuvalmiuden kohdalla tärkeimpiä tunnuslukuja ovat *quick ratio* ja *current ratio*. Myös tulorahoituksen riittävyttä kuvaavat tunnusluvut antavat hyödyllistä tietoa. Rahoituslaskelmasta voidaan myös saada tietoa yhtiön maksukykyvystä, mutta sen laatimisvelvollisuus on rajattu vain KPL 1:4c:n mukaisille suuryrityksille ja 1:9:n mukaisille yleisen edun kannalta merkittävillä yhteisöillä, eli noteeratuille yhtiöille, luottolaitoksille ja vakuutusyhtiöille. Sekä rahoituslaskelman että tilinpäätösinformaation kohdalla heikkoutena on niiden perustuminen historiatietoihin.<sup>204</sup>

Tulevaisuuteen liittyviä yhtiön käytettävissä olevia tietoja ovat ainakin yhtiön velat, tiedot niiden erääntymisestä ja niiden suhde yhtiön rahoitusmahdollisuuksiin. Veloiksi tulisi lukea kaikki ehdollisetkin velat, kuten piilevät verovelat ja toistaiseksi toteutumattomat takausvastuut, mikäli ehdon toteutuminen on todennäköisempää kuin sen vastakohta.

---

ollen täytynyt olla tieto keskeisistä tosiseikoista, jotka olivat koskeneet yhtiön taloudellista asemaa ja syyt-teessä tarkoitettujen toimenpiteiden vaikutusta yhtiön taloudelliseen asemaan sekä maksukykyyn.

<sup>201</sup> Vento 1994 s. 219–220.

<sup>202</sup> Mähönen – Villa 2020 s. 474–475.

<sup>203</sup> Blummé – Kaarenoja – Suontausta 2007 s. 120.

<sup>204</sup> Mähönen – Villa 2020 s. 475–476.

Varoiksi huomioidaan kaikki yhtiön omaisuus, joka on muutettavissa rahaksi. Suurempi ongelma on varojen arvostus. Varat tulisi arvostaa niiden käypään arvoonsa. Yritystoiminnan jatkuessa arvostusperusteena tulisi olla omaisuuden tuottoarvostus ja ainoastaan jos yritystoiminta on päättynyt tai sitä ollaan päättämässä, voidaan omaisuus arvostaa niiden substanssiarvon, eli likvidaatioarvon mukaan, jolloin huomioitavaksi tulee myös omaisuuden myyntiaika. Konkurssioikeudessa myyntiajaksi on suositeltu muutamaa kuukautta.<sup>205</sup> Rahoitusmahdollisuuksiin liittyen maksukyvyyn kannalta merkitystä on myös yhtiön kyvyllä saada lisää luottoa, joten myös erilaiset luottokelpoisuutta ja -luokitusta koskevat tiedot voivat olla relevantteja lähteitä maksukyvyyn arvioinnissa.<sup>206</sup>

Informaatiolähteiden rajauksessa voinee tukea hakea myös OYL 1:8:n johdon huolellisuusvelvollisuudesta. Sitä koskevissa perusteluissa on todettu, että johdon jäsenen on toimittava siten kuin huolellinen henkilö toimisi vastaavissa olosuhteissa. Näin voidaan edellyttää myös varojenjakopäätöstä koskevan maksukykyinformaation hankkimisen osalta. Huolellisuusvelvollisuuteen liittyy myös se tosiasia, että liiketoiminnan päätöksiä tehdään usein epävarmuuden vallitessa ja että riskin ottaminen kuuluu yritystoimintaan. Riskin kasvaessa toisaalta myös päätöksenteolta odotettava huolellisuusvaatimus kasvaa.<sup>207</sup> Sinänsä kaikki hyödynnettävissä oleva informaatio on otettava huomioon OYL 13:2:n edellytysten arvioinnissa. Jos seikka on ollut sellainen, jonka varojenjaosta päättävän olisi pitänyt tietää, ei pelkkä tietämättömyys poista tahallisuutta. Pelkästään huolellisuuden puutteeseen, huolimattomuuteen, ei rangaistavuutta voida perustaa, vaan arvioitavaksi tulee, onko tahallisuuden kynnyks ylittynyt.

#### *5.4.5 Jälkikäteinen arvio olosuhdetahallisuuden perusteella*

OYL 13:2 ei aseta raameja sille, millä käytännön keinoilla varojenjaosta päättävän tulisi arvioida varoja jakavan yhtiön maksukykyä. Lainsäätäjän tarkoituksena on siis selvästi se, ettei arvioinnin menettelytavalla ole merkitystä, vaan ainoastaan johtopäätöksillä. Tätä valintaa on kunnioitettava. Kirjallisuudessa erilaisia maksukyvyttömyyden arviointimenetelmiä on tästä huolimatta kehitetty, mutta niille ei voida antaa sellaista merkitystä,

---

<sup>205</sup> Mähönen – Villa 2020, s. 474; arvostuksesta samoin Savela 2009 s. 13.

<sup>206</sup> Airaksinen – Pulkkinen – Rasinaho 2018b s. 45; Jokinen 2008, s. 245 ja 252.

<sup>207</sup> HE 109/2005 vp s. 40–41.

että jokin kehitetty menettelytapa katsottaisiin voimassaolevan oikeuden edellytykseksi maksukykyä arvioivalle taholle.<sup>208</sup> Tämä edellyttäisi nimenomaista sääntelyä.

Rikosoikeudellisessa arvioinnissa OYL 13:2:n edellytyksiä tarkastellaan erityisesti olosuhdetahallisuutta koskevan arvioinnin kautta. Jotta OYL 13:2:n soveltaminen tulisi osakeyhtiörikoksen yhteydessä kysymykseen, lienee edellytettävä, että yhtiö on objektiivisesti tarkasteltuna ensinnäkin todettu maksukyvyttömäksi – joko niin, että yhtiö on ollut maksukyvytön jo varojenjaon hetkellä tai että maksukyvyttömyys on seurannut varojenjaon jälkeen.<sup>209</sup> Pelkästään se, että yhtiöstä tulee maksukyvytön suhteellisen lyhyen ajan kuluttua varojen jakamisesta, ei kuitenkaan vielä kerro säännöksen rikkomisesta. Säännöksen noudattamisen jälkikäteisessä arvioinnissa olennaista on se, mitä päätöstä tehtäessä tiedettiin tai olisi pitänyt tietää eikä se, mitä tiedetään päätöksenteon jälkeen ilmi tulleen tiedon valossa.<sup>210</sup> ”Pitäisi tietää” -ilmaisu kuitenkin korostaa päätöksentekijän selonottovelvollisuutta, mikä tarkoittaa, ettei pelkkä tietämättömyys relevanteista seikoista poista säännöksen rikkomista, eikä myöskään teon tahallisuutta, kuten tahallisuutta koskevassa jaksossa on todettu.<sup>211</sup>

Tietoisuuden suhteen ratkaisevaa on, mitä juuri kyseisessä asemassa olevan henkilön olisi pitänyt tietää. Tahallisuus täyttyy näin ollen helpommin esimerkiksi hallituksen jäsenellä kuin osakkeenomistajilla, joilla ei ole välttämättä niin tarkkaa tietoa yhtiön taloustilanteesta eikä velvollisuutta sen selvittämiseenkin, kuin yhtiön johdolla.<sup>212</sup>

Ongelmallisinta tahallisuusarvioinnin suhteen lienee se, millaisia muita seikkoja varojenjaon lisäksi pitäisi tulla huomioiduksi, kun arvioidaan, säilyykö maksukyky varojenjaon jälkeen. Jos maksukyvyttömyys aiheutuu varojenjaosta yhdessä muiden seikkojen kanssa, jotka piti tietää varojenjaosta päätettäessä, on OYL 13:2:n säännöstä rikottu. Jos taas sanotut muut, joko ennen tai jälkeen varojenjaon realisoituneet seikat ovat sellaisia, joita ei pitänyt tietää, ei jako ole OYL 13:2:n vastainen.<sup>213</sup>

---

<sup>208</sup> Erilaisista maksukyvyyn arviointimenetelmistä kootusti Hakamies 2015 s. 729 ss.; Kaarenoja – Suontausta 2007 s. 248 ss.

<sup>209</sup> Savela 2009 s. 13.

<sup>210</sup> HE 109/2005 vp s. 125.

<sup>211</sup> Ks. myös Airaksinen – Pulkkinen – Rasinaho 2018b s. 48.

<sup>212</sup> Savela 2009 s. 14–16.

<sup>213</sup> Savela 2009 s. 13.

Savelan mukaan maksukyvyyn arvioinnissa olisi huomioitava myös todennäköisistä sattumista johtuvia riskitekijöitä. Riskin realisoituminen tulisi hänen mukaansa olla yli 50 %, jotta sillä olisi vaikutusta varojenjaon estävänä seikkana OYL 13:2:n valossa. Todennäköisyydet koskevat tappioiden lisäksi myös tuloja. Savela toteaa, että todennäköisyydet ovat vain harvoin määritettävissä ja jos arvioon otetaan todennäköisyydet kaikista riskeistä, on arviointi tällä periaatteella käytännössä mahdotonta.<sup>214</sup>

Osakeyhtiön maksukykyyn vaikuttaa aina valtava määrä erilaisia tekijöitä, niin positiivisia kuin negatiivisiakin ja kaikilla näillä on Savelan kuvaamalla tavalla jonkinlainen teoreettinen todennäköisyys suuntaan tai toiseen. Arvion perustaminen tällaiseen matemaatiikkaan ei kestäne rikossäännöksille asetettavia ennakoitavuuden vaatimuksia. Kynnys OYL 13:2:n rikosvastuun perustavalle vaikutukselle on asetettava sille tasolle, että olosuhteiden käsillä olo on realistisesti havainnoitavissa päätöksenteon hetkellä. Airaksinen – Pulkkinen – Rasinaho ovat huomauttaneet tähän liittyen, että OYL 13:2:ssä käytetään ilmaisua ”aiheuttaa”, toisin kuin esimerkiksi TakSL 4 §:n yleisen takaisinsaantiperusteen säännöksessä, jossa käytetään ilmaisua ”osaltaan johti”.<sup>215</sup> Ottaen huomioon edellä mainitut arvioinnin käytännön ongelmat ja OYL 13:2:n sanavalinnat, voisi säännöksen rikkomisen kynnys olla perusteltua asettaa tahallisuutta koskevassa jaksossa esitetysti varsin korkealle.<sup>216</sup>

Hakamies vaikuttaa arvioivan OYL 13:2:n tahallisuusvaatimuksia hieman laveammin. Hän on muun muassa kritisoinut säännöksen ”aiheuttaa” -ilmaisun sellaista liiallista korostamista, jonka mukaan arviossa ei tulisi huomioida muita seikkoja kuin suunniteltu varojenjako. Hän toteaa, että maksukykyyn vaikuttaa lukuisia varojenjaon ulkopuolisia seikkoja, eikä näitä voi jättää huomiotta.<sup>217</sup> Kannanotto on tärkeä. Yhtiön elinympäristö sisältää monia tekijöitä, jotka voivat yhdessä yhtiön johdon ja osakkeenomistajien valittavissa olevien toimien, kuten varojenjaon kanssa aiheuttaa yhtiön maksukyvyttömyyden. Nämä muutkin seikat on huomioitava, mutta siitä huolimatta säännöksen sanamuoto kieltää varojenjaon vain maksukyvyttömyyden vallitessa tai silloin, jos

---

<sup>214</sup> Savela 2009 s. 15–16.

<sup>215</sup> Airaksinen – Pulkkinen – Rasinaho 2018b s. 44.

<sup>216</sup> Myös Savela on todennut, että lakiteksti ja esityölausumat viittaavat toisaalta siihen, ettei maksukykyedellytys ole kovinkaan tiukka. Savela 2009 s. 16.

<sup>217</sup> Hakamies 2011 s. 211.

nimenomaan varojenjaon tiedetään tai pitäisi tietää aiheuttavan maksukyvyttömyyden. Arviossa on huomioitava yhtiön toimintapiirin olosuhteet, mutta säännöstä ei tule tulkita siten, että rangaistavuuden alaa laajennettaisiin lain sanamuodosta.

Tahallisuusarvioinnista OYL 13:2:n kohdalla Hakamies on todennut, että jos OYL 13:2:n *maksukykytestin* tekemiseksi voidaan kehittää suhteellisen helppokäyttöinen menetelmä, on teon tahallisuuden arviointi pienempi ongelma. Hän toteaa, että koska varojenjaosta päätettäessä tulee noudattaa tiettyjä menettelytapoja, voitaneen tahallisuusarvioinnin katsoa kohdistuvan nimenomaan varojenjako koskevaan päätöksentekomenettelyyn ja sen huolellisuuteen, mitä voidaan arvioida objektiivisilla mittapuilla (= tehtiinkö asianmukaisesti tase- ja maksukykytesti). Hakamiehen mukaan kysymys olisi siitä, mitä yhtiön johto teki yhtiön varojenjaon hetkellä vallinneen taloudellisen tilanteen selvittämiseksi tai mitä vaikutuksia varojenjaolla olisi. Tältä osin muodostuisi Hakamiehen mukaan relevantti ero RL 39:1:n rangaistavuuden alaan.<sup>218</sup>

Hakamiehen mukaan ehkä merkittävin ero näiden kahden säännöksen välillä voitaneen katsoa olevan tahallisuuden arvioinnin kohteessa. Koska RL 39:1:n velallisen epärehellisyys on seurausrikos, on tahallisuuden arvioinnissa keskeistä tekijän tietoisuus velallisen taloudelliseen asemaan vaikuttavista sisäisistä (esim. liiketoiminnan kannattavuus, mahdolliset liiketoimintaa haittaavat häiriötekijät) tai ulkoisista seikoista (esim. kysynnän tai kilpailutilanteen muutokset) eli varsin konkreettisista olosuhteista. Tahallisuutta voidaan katsoa osoittavan myös esimerkiksi hyödyn kanavointi epätavanomaisin toimin tekijälle tai hänen lähipiirilleen yhtiön ollessa taloudellisissa vaikeuksissa.<sup>219</sup>

Osakeyhtiörikoksen kohdalla arvioinnin kohdistumista nimenomaan päätöksentekomenettelyn huolellisuuteen voidaan Hakamiehen mukaan perustella sillä, että OYL 13:2:n mukaan varojenjako on kiellettyä jo silloin, kun jaosta päätettäessä *pitäisi tietää* maksukyvyttömyydestä tai sen aiheutumisesta. Hänen mukaansa osakeyhtiörikoksen täyttymisen kannalta hyötymistarkoituksella ei ole samanlaista merkitystä teon rangaistavuuden

---

<sup>218</sup> Hakamies 2015 s. 734.

<sup>219</sup> Hakamies 2011 s. 217.

ja tahallisuuden osoittamisen kannalta, vaan olennainen kysymys on nimenomaan OYL:n säännösten eli lähinnä tase- ja maksukykytestien rikkominen.<sup>220</sup>

Tässä tutkielmassa on päädytty osakeyhtiörikoksen tahallisuusarvioinnissa jossain määrin erilaisille linjoille. On ensinnäkin huomattava, kuten jo aiemmin on todettu, että OYL 13:2:n säännös ei aseta mitään määrättyä menettelyä yhtiön johdolle maksukyvyyn säilymisen varmistamiseksi. Säännös on kieltonormi, jota on rikosoikeudellisessa tulkinnassa luettava yhdessä OYL 25:1:n 4 kohdan blankosäännöksen kanssa kokonaisuutena (= rikostunnusmerkistö) ja teon tahallisuusarvioinnin on kohdistuttava niihin seikkoihin, jotka täyttävät tunnusmerkistöstä ilmenevät rangaistavuuden perusteet. Pelkästään maksukyvyyn selvittämisessä laiminlyöty huolellisuus ei täytä teon tahallisuutta, vaikka sinänsä OYL 13:2:n taustalla olevat intressit perustellusti edellyttävät varojenjaosta päättävältä huolellisuutta. Teon rangaistavuus on asetettu tahallisuutta edellyttävälle tasolle ja vieläpä siten, että OYL 13:2:n maksukykyedellytyksen kohdalla saatetaan perustellusti edellyttää jopa varmuutta maksukykyä koskevista olosuhteista, joten huolellisuusmittapuulla operointi laajentaisi laillisuusperiaatteen vastaisesti rangaistavuuden alaa.

OYL 13:2 tuntuu jättävän vielä avoimeksi sen, mihin olosuhdetahallisuuden alaraja tulisi lopulta asettaa säännöksen rikosoikeudellisessa arvioissa. Varmuustahallisuuden edellyttämiselle on tässä tutkielmassa nähty olevan perusteita, mutta tulkinta ei ole täysin ongelmaton. Varmuustahallisuuden soveltaminen merkitsisi sitä, että teko olisi OYL 13:2:n perusteella rangaistavaa, jos tekijän on tullut pitää varmana sitä, että yhtiö on maksukyvyttö tai että varojenjako, sellaisena kuin se oli suunniteltu toteutettavan, aiheuttaa yhtiön maksukyvyttömyyden. Arvioinnissa huomioitaisiin luonnollisesti myös muut maksukykyyn vaikuttavat seikat, mutta maksukyvyttömyyden aiheutuminen niiden ja varojenjaon yhteisvaikutuksesta tulisi olla varmaa. Jos taas arvioinnissa sovellettaisiin olosuhdetahallisuudelle KKO:n oikeuskäytännössä omaksuttua alarajaa, edellytettäisiin varmana pitämisen sijaan varsin todennäköisenä pitämistä. Olosuhdetahallisuuden arvioinnin ongelmallisuudesta kertoo se, että on hyvin hankala määritellä, mikä tahallisuuden asteiden käytännön ero tässäkin tapauksessa olisi.

---

<sup>220</sup> Hakamies 2011 s. 217–218.



Pidettiin tahallisuuden alarajana varmuutta tai varsin todennäköisenä pitämistä, määrittelee tämä kynnys myös sen, kuinka pitkälle tulevaisuudessa odotettavia tapahtumia tulee arvioinnissa huomioida. Aikavälillä ei sinänsä ole mitään rajaa, edellytyksenä on se, että niidenkin seikkojen maksukyvyyn kannalta negatiivinen vaikutus nimenomaan yhdessä varojenjaon kanssa on oltava mielletävissä teon hetkellä joko varmaksi tai varsin todennäköiseksi.<sup>221</sup>

### 5.5 Laiton varojenjako

OYL 13:1.3:n mukaan muu kuin pykälän 1 tai 2 momentissa tarkoitettu liiketapahtuma, joka vähentää yhtiön varoja tai lisää sen velkoja ilman liiketaloudellista perustetta, on laitonta varojenjako. Säännöksen tarkoitus ei ole esitöiden mukaan määritellä laittomia varojenjako tapoja siten, että 1 ja 2 momentissa tarkoitettujen varojenjaot olisivat aina laillisia ja 3 momentissa tarkoitettuja laittomia. 1 ja 2 momentin perusteellakin tehty varojenjako voi olla laitton, esimerkiksi, jos siinä jätetään noudattamatta OYL 13:2:n edellytyksiä.<sup>222</sup>

Esitöiden lausuma on jossain määrin epäselvä. OYL 13:1.1:n sanamuodon voisi tulkita niinkin, että esimerkiksi osingonjako on siinä tarkoitettulla tavalla osingonjakoa vain, jos se tehdään säännöksen edellyttämällä tavalla *siten kuin tässä laissa säädetään*, eli OYL 13 luvun varojenjako säännöksiä noudattaen. Jos esimerkiksi OYL 13:2:n maksukykyedellytystä ei noudateta, on tällainen ”osingonjako” vastikkeeton varojenluovutus osakkeenomistajalle ja siten yhtiön varoja vähentävä liiketoimi, jolla ei ole liiketaloudellista perustetta.

Kuten OYL 25:1:n 4 kohdan blankosäännöstä tarkastelevassa kohdassa todettiin, OYL 13:1.3:n sanamuodosta voidaan johtaa vastaus siihen, millainen abstrakti määritelmä laittonalle varojenjaon toimelle voidaan antaa (vähentää varoja tai lisää velkoja) ja sanamuodon perusteella voidaan myös arvioida, milloin laitton varojenjako toimi on tehty. Tulokinnan mukaan teko olisi täytynyt, kun yhtiön varoja on säädetyllä tavalla siirtynyt pois yhtiön varallisuuspiiristä tai kun yhtiölle on syntynyt säännöksen tunnusmerkit täyttävä

---

<sup>221</sup> Vrt. mm. Blummé – Kaarenoja – Suontausta 2007 s. 122, jotka pohtivat ”miten kauan varojenjaon jälkeen yhtiön on pysyttävä maksukykyisenä”, päätyen pitämään edellytettävänä sitä, että yhtiön tulisi säilyä maksukykyisenä vähintään tilikauden loppuun saakka tai mahdollisesti jopa pidemmälle.

<sup>222</sup> HE 109/2005 vp s. 124.

velka, johon velkoja voi tehokkaasti vedota. Arvio tehtäisiin varallisuus oikeudellisten sääntöjen perusteella.

OYL 13:1.3:n perusteella liiketoimea arvioitaessa keskeistä on se, onko toimen tarkoitus ollut liiketaloudellinen vai ei. Olennaista ei ole se, osoittautuuko liiketoimi jälkikäteen yhtiölle tappiolliseksi. Arvio on esitöiden mukaan objektiivista, jolloin kysytään, olisiko päätöksen tekijöiden pitänyt tietää, ettei päätös ole liiketaloudellisesti perusteltu.<sup>223</sup>

Liiketapahtuman käsite on määritelty KPL 2:1:ssä, jonka mukaan kirjanpito velvollisen on merkittävä kirjanpitoonsa liiketapahtumina menot, tulot, rahoitustapahtumat sekä niiden oikaisu- ja siirtoerät. Kirjanpitolain perustelujen mukaan meno on tuotannontekijän ja tulo suoritteiden rahana ilmaistu vastike. Rahoitustapahtumia ovat pääoman sijoitukset ja niiden palautukset sekä voitonjako samoin kuin niistä sekä tuloista ja menoista johtuneet kassaan- ja kassastamaksut. Käsite on siten hyvin laaja.<sup>224</sup>

Vailla liiketaloudellista perustetta oleva liiketapahtuma voi olla esimerkiksi omaisuuden tai palvelun myynti alihintaan tai ostaminen ylihintaan taikka velan antaminen markkinoihin ja olosuhteisiin nähden liian alhaisella korolla tai vastaavasti velan ottaminen liian korkealla korolla. Säännöksessä tarkoitettua laitonta varojenjako ei ole esitöiden mukaan yhtiön itse liikkeelle laskemien rahoitusvälineiden takaisin ostaminen, jos tällainen hankinta on liiketaloudellisesti perusteltu ja siten yhtiön toiminnan tarkoituksen mukainen. Yhtiö voi siten yleensä ostaa esimerkiksi omiin osakkeisiinsa oikeuttavia optio-oikeuksia käypään hintaan, vaikka myyjä olisikin osakkeenomistaja.<sup>225</sup>

Kiistanalaista voi joissakin tilanteissa olla se, millaista oikeustoimea voi pitää OYL 13:1.3:ssa tarkoitettuna liiketoimena, *joka vähentää yhtiön varoja tai lisää sen velkoja*. Yhtiölle epäedullisia oikeustoimia, taloudellisilta vaikutuksiltaan, voivat olla jotkut sellaiset sitoumukset, jotka eivät varsinaisesti ainakaan heti vähennä yhtiön varoja tai lisää sen velkoja.

KKO 2003:33 tapauksessa kysymys oli muun ohessa varojenjaon laillisuuden (VOYL 12:5) arvioinnista keskinäisessä kiinteistöosakeyhtiössä, jossa ei ollut määrätty osakkaille

---

<sup>223</sup> HE 109/2005 vp s. 124.

<sup>224</sup> HE 109/2005 vp s. 124 ja HE 173/1997 vp s. 10.

<sup>225</sup> HE 109/2005 vp s. 124.

sellaisia yhtiövastikkeita, jotka olisivat riittäneet kattamaan yhtiön lainojen lyhennykset ja korot niiden erääntyessä. KKO:n perustelujen mukaan laissa tarkoitettuna varojen jakamisena ei ole perusteltua pitää pelkästään toimia, joilla – muuten kuin liiketoiminnallisin perustein – luovutetaan yhtiön omaisuutta sellaisin tavoin tai ehdoin, jotka välittömästi vähentävät yhtiön varallisuutta. Varojenjako koskevien rajoitusten alaisiksi tulee lukea myös sellaiset toimet, joilla siirretään varallisuusarvoja yhtiöstä osakkeenomistajien hyväksi niin, että se epäsuorasti merkitsee yhtiön varallisuusaseman heikkenemistä sidotun pääoman suojaa loukkaavalla tavalla. Esimerkiksi vastikkeettoman käyttöoikeuden myöntäminen yhtiön omaisuuteen ei KKO:n mukaan suoraan vähennä yhtiön varoja, mutta voi silti vaikuttaa yhtiön varallisuusasemaa heikentävästi, koska tappiot siirtyvät yhtiön taseeseen vähentäen omaa pääomaa ja heikentäen siten varojen ja velkojen välistä suhdetta.

Mähönen – Villa ovat saman tyyppiseen ongelmaan liittyen nostaneet esille lähipiirivakuudet, joiden liiketaloudellista perustetta sinänsä voidaan arvioida molempiin suuntiin. Heidän mukaansa lain sanamuoto tukee ajatusta, jonka mukaan lähipiirivakuus ei olisi säännöksessä tarkoitettua laitonta varojenjako, koska edellä viitattu edellytys ei sanatarvasti täyty. He kuitenkin katsovat, että vakuuden antamista on arvioitava sen taloudellisen sisällön eikä oikeudellisen muodon perusteella. He toteavat, että vakuuden realisoituessa vakuuden antajalle syntyy regressisaaminen, joka vastaa OYL 13:1.3:ssa tarkoitettua velkasaamista, joten he pitävät jo vakuuden antamista OYL 13:1.3:n vastaisena laittomana varojenjakona, jos vakuuden antamiselle ei ole liiketaloudellista perustetta.<sup>226</sup>

Näkemykseen voinee yhtyä erityisesti siltä osin, että arviossa on syytä painottaa oikeustoimen taloudellista sisältöä eikä oikeudellista muotoa, mutta perustellen etenkin sillä, että jo tietyn todennäköisyysasteen ylittävää todennäköinen velka olisi säännöksessä tarkoitettua velkojen lisäämistä. Lähipiirilainasta tai -vakuudesta tulee OYL 13:1.3:n valossa laitonta vain, jos laina tai vakuus annettaessa on riittävän todennäköistä, että lainaa ei saada takaisin tai että vakuus laukeaa. Pelkkä liiketaloudellisen perusteen puuttuminen ei riitä.<sup>227</sup> Todennäköisyys tulisi rangaistavuuden näkökulmasta ylittää olosuhdetahallisuudelta edellytettävän varsin todennäköisenä pitämisen kynnyksen. Tällaisesta

---

<sup>226</sup> Mähönen – Villa 2020 s. 515–516.

<sup>227</sup> Savela 2009 s. 17.

asetelmasta oli kyse lähipiiripanttauksen arviointia vanhan osakeyhtiölain mukaan koskeneessa tapauksessa KKO 2006:90:

KKO:n perustelujen mukaan lain sallimana ei voida pitää yhtiön omaisuuden panttaamista osakkeenomistajan velasta tilanteessa, jossa velallisen taloudellinen asema huomioon ottaen on varsin todennäköistä, että pantattava omaisuus menetetään velallisen panttivelkojan hyväksi velan tullessa maksettavaksi asetetun vakuuden arvosta. Tällainen toimi merkitsee KKO:n mukaan sitä, että osakkeenomistajan velkoja saa saatavalleen suorituksen yhtiön varoista, sekä samalla sitä, että velallisena olevan osakkeenomistajan saama luotto tulee katetuksi yhtiön varoin.<sup>228</sup>

Lähipiirilainoja ja -vakuuksia ei enää nykyisessä osakeyhtiölaissa säännellä samoin kuin lain edeltäjässä (VOYL 12:7) ja kuten on todettu, OYL 25:1 ei näin ollen sisällä VOYL 16:8:n tavoin erillistä lähipiirilainojen ja -vakuuksien lainvastaisesti antamista kriminalisoivaa kohtaa. Kuten todettua, nämä voivat silti nykyäänkin tulla osakeyhtiörikoksena rangaistavaksi edellytysten täytyessä OYL 13:1.3:n perusteella, samoin kuin säännöksen edellytykset täyttävät yhtiön omien osakkeiden rahoittamisen kieltoa (OYL 13:10) loukkaavat luovutukset, jotka eivät muuten ole osakeyhtiörikoksena rangaistavia.<sup>229</sup> Lähipiirilainat saattavat myös loukata muita osakkeenomistajia.<sup>230</sup>

Osakeyhtiörikoksen vähäisessä hovioikeuskäytännössä VOYL 16:8:n soveltamista koskeneista ratkaisuista merkittävä osa on koskenut lähipiirilainoja. Näin on ollut tapauksissa Helsingin HO 27.2.2015 nro 108615, Rovaniemen HO 5.2.2008 nro 936, Helsingin HO 18.6.2003 nro 1866, ja nähtävästi myös tapauksessa Turun HO 22.1.2010 nro 179, vaikkakaan tuomion perusteluista ei käy ilmi muuta kuin toteamus varojenluovutusten osakeyhtiölain vastaisuudesta.

Airaksinen – Pulkkinen – Rasinaho ovat esittäneet, että myös passiivisuus, kuten saatavan perimättä jättäminen, voisi olla OYL 13:1.3:n mukaista laitonta varojenjako.<sup>231</sup> Ainakin sellaista passiivisuutta, jota voidaan verrata edellä käsitellyssä tapauksessa KKO 2003:33 tarkoitettuun riittävän vastikkeen perimättä jättämiseen, olisi nähtävästi pidettävä

---

<sup>228</sup> KKO 2006:90 kohta 22.

<sup>229</sup> Omien osakkeiden rahoittamista koskevilta osin on nimenomainen maininta esitöissä OYL 25:1:n perusteluissa, HE 109/2005 vp s. 210.

<sup>230</sup> Kaarenoja – Suontausta 2007 s. 241.

<sup>231</sup> Airaksinen – Pulkkinen – Rasinaho 2018b s. 32.

liiketaloudellisesti perusteettomana. Jos saatava jätetään tarkoituksella perimättä, lienee siinä kyse samalla tavalla yhtiön varallisuusarvojen siirtämisestä sen varallisuuspiirin ulkopuolelle. Tekoa on arvioitava olosuhdetahallisuuden oppien mukaan.

Vaikka liiketapahtuman käsite on otettu kirjanpitolaista, arvioidaan varojenjaon laillisuutta yhtiöoikeudellisesti.<sup>232</sup> Liiketapahtuman liiketaloudellista perustetta voidaan arvioida analysoimalla, miten liiketoimi näyttää yhtiön ja sen kaikkien osakkeenomistajien yhteisen edun näkökulmasta ja millaisena se näyttää suhteessa osakeyhtiön voitontuottamistarkoitukseen (OYL 1:5) ja johdon huolellisuus- ja lojaliteettivelvollisuuteen (OYL 1:8). Arvioinnissa voidaan esimerkiksi kysyä, miksi liiketoimi tehdään, tehdäänkö se yhtiön toimialan sisällä, tavoitellaanko sillä tuottoja yhtiölle ja miten liiketoimi vaikuttaa osakkaiden tasapuoliseen ja yhdenvertaiseen kohteluun.<sup>233</sup>

Liiketaloudellisen perusteen on oltava sellainen, että se edistää toiminnan tarkoitusta. Yhtiön on saatava liiketoimen vastikkeena hyötyä, joka on yleensä taloudellista ja tuottaa yhtiölle voittoa. Voitontuottamiskyky on kuitenkin aina sidoksissa aikaan ja kulloiseenkin liiketoimintaympäristöön. Liiketoimi voi tuottaa voittoa vasta pidemmällä aikavälillä. Hyväksyttävä peruste liiketoimelle voi sinänsä olla jokin muu kuin edellä mainittu selkeä voitontuottamiskyky. Liiketoimi voi jollain muilla keinoin varmistaa tai vahvistaa yhtiön tulevaisuuden toimintaedellytyksiä.<sup>234</sup>

Vaikka varojenluovutukseen liittyisi jotakin lainvastaista, ei se välttämättä tee oikeustoinmesta liiketaloudellisesti perusteetonta. Tällaisia tilanteita esiintyy erityisesti verotukseen ja kirjanpitoon liittyvien säännösten rikkomisen yhteydessä. Tällaisesta asetelmasta oli kyse Vaasan hovioikeuden tapauksessa 25.4.2018 nro 117419, jossa arvioitiin osakeyhtiörikosta rahanpesun esirikoksena. Kysymys oli varojensiirron liiketaloudellisen perusteen arvioimisesta OYL 13:1.3:n perusteella:

---

<sup>232</sup> Mähönen – Villa 2020 s. 513; Airaksinen – Pulkkinen – Rasinkangas 2018b s. 31–32.

<sup>233</sup> Mähönen – Villa 2020 s. 510, jotka viittaavat ratkaisuun KKO 2018:19 (Ään.), jonka mukaan (kohta 30) ”[y]htiön edun mukainen toimi on – lähtökohtaisesti kaikkien osakkeenomistajien yhteisen edun mukainen.” Tapaus ei koskenut OYL 13:1.3:n tulkintaa, vaan suunnattua osakeantia. Kysymys oli siitä, oliko osakeannin suuntaamiselle yhtiön kannalta painava taloudellinen syy ja loukkasiko hallituksen päätös vähemmistöosakkaiden yhdenvertaista kohtelua.

<sup>234</sup> Mähönen – Villa 2020 s. 511.

Asiassa oli HO:n mukaan kysymys siitä, voitiinko X Oy:stä A:lle tehtyjä tilisiirtoja pitää OYL 13:1.3:n mukaisesti liiketaloudellisesti perusteettomina. HO:n mukaan X Oy:stä oli siirretty A:lle varoja, jotka A oli luovuttanut eteenpäin vähentäen rahasummasta hänelle luvatun palkkion. A:n kautta siirrettyjä rahoja oli sittemmin käytetty X Oy:n pimeiden palkkojen maksuun. HO katsoi, että varat oli näin käytetty X Oy:n liiketoimintaan vastaajan saamaa pientä palkkiota lukuun ottamatta. HO:n johtopäätös oli, ettei varojen siirtäminen vastaajan pankkitilille ollut vähentänyt X Oy:n varoja tai lisännyt sen velkoja ilman liiketaloudellisia perusteita. Varat oli käytetty yhtiön toimintaan osallistuneiden henkilöiden palkkojen maksamiseen, joten kyse oli yhtiön liiketoimintaan kuuluvien kulujen maksamisesta. OYL 25:1:n 4 kohdassa tarkoitettu osakeyhtiörikos ei näin täyttynyt.

Ratkaisua voinee pitää perusteltuna. Vaikka luovutettaviin varoihin liittyisi jotakin lainvastaista, ei se välttämättä tarkoita sitä, että luovutusta tulisi sen perusteella pitää liiketaloudellisesti perusteettomana. OYL 13:1.3:n laittoman varojenjaon tunnusmerkkien täyttyminen tulee arvioida sen sanamuodon perusteella. OYL 25:1:n 4 kohdan osakeyhtiörikkoksena rangaistavan teon lisäedellytyksenä on vielä osakkeenomistajan tai velkojien suojan loukkaaminen, mikä rajaa rangaistavuuden alaa muun muassa VML 29 §:n peiteltyä osinkoa koskevissa tapauksissa (ks. kohta 3.3.3.)

Jotkut liiketoimet voivat vaikuttaa esimerkiksi lahjoilta tai muuten vastikkeettomilta luovutuksilta, mutta voivat silti olla liiketaloudellisesti perusteltuja. Esitöiden mukaan tällaisia ovat erilaiset yhtiön tavanomaiseen toimintaan ja yhteiskuntasuhteiden ylläpitämiseen liittyvät muodollisesti vastikkeettomat suoritukset, joilla kuitenkin on merkitystä yhtiön liiketoiminnan edistämisen kannalta. Lisäksi jos yhteiskunnassa yleisesti hyväksytään ja oletetaan, että yhtiö toimittaa esimerkiksi kohtuullisen merkkipäivälahjan yhtiön työntekijälle tai samalla alalla toimivan yhtiön johtoon kuuluvalla, tällaisen lahjan antaminen on osa yhtiön liiketoimintaa.<sup>235</sup> Myös osakeyhtiön voitontuottamistarkoitusta koskevan OYL 1:5:n perusteluissa on todettu, että tarkoituksen mukaista on usein myös yhtiön toimintaan liittyvä hyväntekeväisyystoiminta ja tavanomaisten lahjojen antaminen.<sup>236</sup> Vastikkeettomalta vaikuttavissa liiketoimissa voi olla kyse myös esimerkiksi sponsoroinnista tai sitä lähellä olevasta markkinoinnista, jossa näennäisesti vastikkeettomasta varojenluovutuksesta seuraa todellisuudessa tunnettuuden lisääntymistä ja

---

<sup>235</sup> HE 109/2005 vp s. 129.

<sup>236</sup> HE 109/2005 vp s. 39.

positiivisen mielikuvan lisääntymistä yhtiötä kohtaan. Merkkipäivälahjojen lisäksi myös työntekijöille suunnatut muut kannustimet voivat olla yhtiön liiketaloudellisen edun mukaisia.<sup>237</sup>

Jos varojenluovutuksessa on kyse varsinaisesta lahjasta, eikä esimerkiksi edellä kuvatunlaisesta sponsoroinnista, on varojenluovutusta arvioitava lahjoja koskevan OYL 13:8:n perusteella:

Yhtiökokous voi päättää lahjan antamisesta yleishyödylliseen tai siihen rinnastettavaan tarkoitukseen, jos lahjoituksen määrää voidaan käyttötarkoitukseen sekä yhtiön tilaan ja muihin olosuhteisiin katsoen pitää kohtuullisena. Hallitus saa käyttää sanottuun tarkoitukseen varoja, joiden merkitys yhtiön tila huomioon ottaen on vähäinen.

Päätöksen lahjasta tekee yhtiökokous. Toisaalta lahjan kaltainen luovutus voidaan OYL 13:6.4:n perusteella jakaa myös osakkeenomistajien yksimielisellä päätöksellä yhtiön vapaasta omasta pääomasta, jollei yhtiöjärjestyksestä muuta johdu.<sup>238</sup> Tällöin varojenluovutukseen ei sovelleta OYL 13:8:n edellytyksiä. Samalla periaatteella yksimieliset osakkeenomistajat voivat myös päättää tehdä jonkun muulla tavalla liiketaloudellisesti perusteettoman liiketoimen, kunhan OYL 13:5:n ja 13:2:n edellytyksiä noudatetaan.<sup>239</sup>

Erona OYL 13:6.4:ssä tarkoitettun vapaan oman pääoman käyttämisen ja OYL 13:8:n lahjan välillä on myös se, että jälkimmäinen suoritus voitaneen tehdä jossain tilanteessa myös vapaan oman pääoman ylittäen. Esitöissä todetaan, että lahjan antaminen on mahdollista *lähinnä* vapaan oman pääoman puitteissa.<sup>240</sup> Kuitenkin määrän kohtuullisuusvaatimus ja vaatimus siitä, että lahjoitettavien varojen merkitys on yhtiön tila huomioon ottaen vähäinen, rajannee lahjoitukset vapaan oman pääoman puitteisiin. Lahjoitus voi tosin olla myös hyvin pieni, jopa mitätön, suhteessa yhtiön taloudelliseen asemaan, jolloin vapaan oman pääoman määrällä ei liene merkitystä. Määrän kohtuullisuuden arvioinnissa on kiinnitettävä huomiota yhtiön pääoma-asemaan.<sup>241</sup>

---

<sup>237</sup> Airaksinen – Pulkkinen – Rasinaho 2018b s. 32.

<sup>238</sup> Jaossa on lisäksi noudatettava OYL 13:2:n maksukykyedellytystä. Mähönen – Villa 2020 s. 435.

<sup>239</sup> Airaksinen – Pulkkinen – Rasinaho 2018b s. 14.

<sup>240</sup> HE 109/2005 vp s. 129.

<sup>241</sup> HE 109/2005 vp s. 129.

OYL 25:1:n 4 kohdan mukaan osakeyhtiörikoksena tuomittavaa laitonta varojenjako arvioitaessa on teon tahallisuutta arvioitava olosuhdetahallisuutta koskevien oppien mukaan. Tämä tarkoittaa sitä, että muun muassa liiketaloudellisesti perusteettoman liiketoimen kohdalla tekijän on tullut pitää varmana tai vähintään varsin todennäköisenä, että liiketoimelta puuttuu liiketaloudellinen perusteltavuus. Samaa selvillä olemisen tasoa edellytetään myös tehdyn oikeustoimen yhtiön varoja vähentävän tai velkoja lisäävän ominaisuuden osalta. Huomattavaa on myös se, että rangaistavuus edellyttää OYL 13:1.3:ssa säädettyjen edellytysten täyttymisen lisäksi sitä, että varojenjako loukkaa osakkeenomistajan tai velkojien suojaa.

### **5.6 Muu kuin voitontuottamistarkoitus ja vapaan oman pääoman käyttäminen**

OYL 13:1.2:ssa todetaan, että yhtiöllä voi OYL 13:9:n mukaisesti olla muu tarkoitus kuin voiton tuottaminen osakkeenomistajille (OYL 1:5). OYL 13:9:n ensimmäisen virkkeen mukaan yhtiön kokonaan tai osittain muu tarkoitus kuin voiton tuottaminen osakkeenomistajille on määrättävä yhtiöjärjestyksessä. Toisen virkkeen mukaan yhtiöjärjestyksessä on tällöin määrättävä oman pääoman käyttämisestä OYL 13:1.1:ssä tarkoitetuissa tilanteissa.

Myös muuten kuin voitontuottamisperiaatteella toimivien yhtiöiden kohdalla varojen jakaminen on tapahduttava OYL 13:2:n maksukykyedellytystä noudattaen. Samoin jakoon sovelletaan OYL 13:4:n palautusvelvollisuutta.<sup>242</sup>

Esitöiden mukaan omakustanneperiaatteella toimivien yhtiöiden varojenjako ei sidota OYL 13:3:ssä säädetyllä tavalla tilinpäätökseen, koska tällöin yhtiön voidaan katsoa suorittavan jakoa jatkuvasti, eikä tätä jakoa voida samalla tavalla tehdä tilinpäätöksen perusteella. Tällaisessakin yhtiössä tulee kuitenkin noudattaa sidotun oman pääoman suojaksi säädettyjä periaatteita.<sup>243</sup> Muissa yhtiöissä, joita OYL 13:9:n säännös koskee, lienee kuitenkin edellytettävä, että jako perustuu viimeiseen vahvistettuun tilinpäätökseen.

Yksi esimerkki ei-voitontuottamistarkoituksella toimivasta yhtiöstä on keskinäinen kiinteistöosakeyhtiö. Jo edellä laittoman varojenjaon yhteydessä käsitellyssä tapauksessa

---

<sup>242</sup> HE 109/2005 vp s. 124, 125.

<sup>243</sup> HE 109/2005 vp s. 125, 126.



KKO 2003:33 käsiteltiin muun ohella varojenjaon laillisuuden arviointia keskinäisessä kiinteistöosakeyhtiössä. Tapauksessa katsottiin, että liian pienen yhtiövastikkeen (OYL 1:2.2) periminen osakkailta merkitsi tosiasiaassa yhtiön varallisuusaseman jatkuvaa heikentymistä sidotun pääoman suojaa loukkaavalla tavalla.

### 5.7 Varojenjako koskeva päätöksenteko

Varojen jakamisesta päätetään OYL 13:6.1:n mukaan yhtiökokouksessa. Yhtiökokouksusta sekä kokousasiakirjoista, niiden nähtävänä pitämisestä ja lähettämisestä noudatetaan mitä on säädetty OYL 5:18–22:ssä. Esitöissä on kiinnitetty huomiota, että OYL 5:21.2:ssa säädetään tilinpäätöksen, toimintakertomuksen ja tilintarkastuskertomuksen esillä pitämisestä silloin, kun yhtiökokouksessa ei samalla päätetä tilinpäätöksen vahvistamisesta. Päätös varojenjaosta tehdään OYL 5:26:n mukaisena enemmistöpäätöksenä, jollei yhtiöjärjestyksessä ole määrätty korkeammasta enemmistöstä.<sup>244</sup>

Varojenjako päätös tehdään yleensä varsinaisessa yhtiökokouksessa, mutta se voidaan tehdä muussakin yhtiökokouksessa ja päätöksiä voidaan tehdä useampia tilikauden aikana.<sup>245</sup> Lisäksi vapaata omaa pääomaa voidaan jakaa OYL 13:6.4:n mukaan kaikkien osakkeenomistajien suostumuksella myös muulla kuin OYL 13:1.1:ssä tarkoitetulla tavalla tai muuten kuin osakkeenomistuksen suhteessa, jollei yhtiöjärjestyksestä johdu muuta.

OYL 13:6.1:n 2. virkkeen mukaan yhtiökokous saa päättää jakaa hallituksen ehdottamaa tai hyväksymää määrää enemmän vain, jos se on vähemmistöosinkoa koskevan OYL 13:7:n tai yhtiöjärjestyksen mukaan siihen velvollinen. Jollei osakeyhtiö ole KPL 1:4a:ssä tarkoitettu pienyritys tai 1:4b:ssä tarkoitettu mikroyritys, on yhtiön toimintakertomuksessa oltava hallituksen esitys yhtiön voittoa koskeviksi toimenpiteiksi sekä esitys mahdollisesta muun vapaan oman pääoman jakamisesta (OYL 8:5.1–2). Pien- ja mikroyrityksessä vastaavat tiedot, eli varojenjakoesitys, voidaan ilmaista yhtiön tilinpäätöksen liitetiedoissa (OYL 8:5.1, KPL 3:1a.4:n 7 kohta ja VNA pien- ja mikroyrityksen

---

<sup>244</sup> HE 109/2005 vp s. 128. Tilinpäätösasiakirjojen esillä pitämisellä pyritään varmistamaan, että osakkeenomistajat tuntevat yhtiön taloudellisen tilanteen varojenjaosta päätettäessä tai jos hallitus valtuutetaan päättämään varojenjaosta OYL 13:6.2:n mukaisesti. Airaksinen – Pulkkinen – Rasinaho 2018b s. 69.

<sup>245</sup> Ks. Airaksinen – Pulkkinen – Rasinaho 2018b s. 67.

tilinpäätöksessä esitettävistä tiedoista 3:13 ja 4:4.2). Hallituksen varojenjako koskeva ehdotus ilmenee siten pääsääntöisesti toimintakertomuksesta tai tilinpäätöksen liitetiedoista.

OYL 13:6.1:ssa tarkoitettu hallituksen *hyväksyntä* viittaa siihen, että hallitus voi hyväksyä yhtiökokouksessa tai sitä ennenkin tehdyn ehdotuksen varojenjaosta, joka ylittää toimintakertomuksessa ehdotetun määrän. Näin voi olla esimerkiksi, jos yhtiön maksukyky on parantunut toimintakertomuksen laatimisen ja yhtiökokouksen välillä.<sup>246</sup> Hallituksen hyväksynnällä voitaneen tarkoittaa myös ylimääräisessä yhtiökokouksessa osakkeenomistajan tai -omistajien tekemän varojenjakoesityksen hyväksymistä. Hyväksyminen tapahtuu OYL 6:3:n hallituksen päätöksentekoa koskevien säännösten mukaan.<sup>247</sup>

Jos jaossa on kyse OYL 13:7:ssä säädetystä vähemmistöosingosta tai se perustuu yhtiöjärjestyksen määräykseen, ei yhtiökokous ole OYL 13:6.1:n mukaan sidottu hallituksen esityksiin tai hyväksyntään. Ongelmallisena voinee pitää sitä, millainen on hallituksen vastuu OYL 13:2:n maksukykyedellytyksen varmistamisesta vähemmistöosingosta tai yhtiöjärjestyksen määräykseen perustuvasta jaosta päätettäessä. Joka tapauksessa OYL 13:2:ää on noudatettava myös näissä tilanteissa.<sup>248</sup>

Airaksinen – Pulkkinen – Rasinaho näkevät tilanteen siten, että hallitus ei voisi maksaa päätettyä vähemmistöosinkoa, jos jakopäätös vaarantaisi yhtiön maksukyvyyn.<sup>249</sup> Hallitus tai hallituksen jäsen ei saa OYL 6:2.2:n mukaan noudattaa yhtiökokouksen tekemää päätöstä, joka on osakeyhtiölain tai yhtiöjärjestyksen vastaisena pätemätön. Sama koskee myös yhtiön toimitusjohtajaa (OYL 6:19.1). Kuitenkaan vasta päätöksenteon jälkeen todettu maksukyvyttömyys ei tee yhtiökokouksen päätöksestä lainvastaista,<sup>250</sup> eikä maksukykyä tule OYL 13:2:n mukaan arvioida toistamiseen varojenjako suoritettaessa.<sup>251</sup> Hallituksen tulisi tällaisen päätöksen täytäntöönpanon yhteydessä kyetä arvioimaan, onko

---

<sup>246</sup> Airaksinen – Pulkkinen – Rasinaho 2018b s. 70; Mähönen – Villa 2020 s. 489.

<sup>247</sup> Airaksinen – Pulkkinen – Rasinaho 2018b s. 69–70.

<sup>248</sup> HE 109/2005 vp s. 129.

<sup>249</sup> Airaksinen – Pulkkinen – Rasinaho 2018b s. 71.

<sup>250</sup> HE 109/2005 vp s. 125.

<sup>251</sup> Mm. Vaasan hovioikeus 4.11.2021 nro 430; Airaksinen – Pulkkinen – Rasinaho 2018b s. 46–47; vrt. Mähönen – Villa 2020 s. 477–478, 505 ja Blummé – Kaarenoja – Suontausta 2007 s. 122–123.

päätöksenteon hetkellä noudatettu säädettyjä edellytyksiä. Käytännössä hallituksen tulisi tietää myös tällaisen päätöksen teko-olosuhteet vastuuasemansa vuoksi.

Sen lisäksi, että varojenjako päätös voidaan tehdä yhtiökokouksessa, voidaan se jättää yhtiön hallituksen myöhemmin päätettäväksi. OYL 13:6.2:n mukaan yhtiökokouksen päätöksellä, jossa määrätään jaon enimmäismäärä, voidaan valtuuttaa hallitus päättämään osingon jakamisesta tai varojen jakamisesta vapaan oman pääoman rahastosta. Valtuutus voi momentin 2. virkkeen mukaan olla voimassa enintään seuraavan varsinaisen yhtiökokouksen alkuun. Jaon enimmäismäärän lisäksi valtuutuksessa voidaan esitöiden mukaan määrätä esimerkiksi siitä, minkä vapaan oman pääoman erän jakamista valtuutus koskee.<sup>252</sup>

Valtuutusta voitaisiin esitöiden mukaan käyttää esimerkiksi silloin, kun yhtiön maksuvalmius ei yhtiökokouksen hetkellä salli osingonjakoa, mutta on arvioitavissa, että tilanne parantuu myöhemmin. Lisäksi säännöksellä voi olla merkitystä myös jos vapaan oman pääoman sijoituksen palauttaminen on kytketty tiettyihin ehtoihin. Valtuutusta voidaan käyttää myös silloin, kun osakkeenomistajat haluavat useampia kuin yhden osinkosuorituksen vuoden aikana.<sup>253</sup>

Kun hallitus on valtuutettu tekemään jakopäätös myöhemmin, on myöhemmin tapahtuvan päätöksenteon hetkellä varmistuttava vapaan oman pääoman riittävydestä OYL 13:5:n ja yhtiön maksukyvystä 13:2:n mukaisesti. Lisäksi jako on silloinkin perustuttava viimeksi vahvistettuun tilinpäätökseen OYL 13:3:n mukaan, eikä esimerkiksi valtuutuksen jälkeen syntynyttä voittoa voida jakaa ilman uuden tilinpäätöksen vahvistamista yhtiökokouksessa. Edellytyksiä arvioidaan tässä tapauksessa nimenomaan hallituksen jakopäätöksen olosuhteiden perusteella.<sup>254</sup>

OYL 13:6.3:n mukaan varojenjako koskevassa päätöksessä on mainittava jaon määrä ja se, mitä varoja jakoon käytetään. Esitöiden mukaan päätöksestä tulisi ilmetä, jaetaanko voittoa vai alennetaanko jotain vapaan oman pääoman rahastoa. Jos sekä jaetaan voittoa että alennetaan vapaan oman pääoman rahastoa taikka alennetaan useita rahastoja, on

---

<sup>252</sup> HE 109/2005 vp s. 128.

<sup>253</sup> HE 109/2005 vp s. 128.

<sup>254</sup> HE 109/2005 vp s. 128.

päätöksestä käytävä ilmi, mistä osakkeenomistajille suoritettavat varat ovat peräisin. Säännös koskee esitöiden mukaan sekä yhtiökokouksen että hallituksen tekemää jakopäätöstä.<sup>255</sup>

Savelan mukaan laittoman varojenjaon osakeyhtiörikoksesta voidaan tuomita sekä varojenjaosta päättävät tahot että varojenjaon täytäntöönpanijat, jolloin myös yhtiökokouksen osallistujat voisivat olla rikosvastuussa. Laittoman vähemmistöosingon jakamisen osalta, josta yhtiökokous voi päättää ilman hallituksen ehdotusta tai hyväksyntää, rikosvastuu olisi ensisijaisesti yhtiökokouksella ja hallituksen vastuu konkretisoituisi vasta täytäntöönpanon osalta.<sup>256</sup>

Yhtiökokouksen osallistujien mahdollisuus joutua rikosvastuuseen varojenjakopäätöksistä saattaa olla hieman tulkinnanvarainen. OYL 21:2.1:n 4 kohdan mukaan yhtiökokouksen päätös on mitätön, jos päätöstä ei olisi lain mukaan saanut tehdä edes kaikkien osakkeenomistajien suostumuksella. Esitöiden mukaan kysymyksessä on tällöin esimerkiksi päätös, joka on vastoin velkojien suojaksi säädettyjä osakeyhtiölain säännöksiä. Säännöksen keskeinen merkitys on, ettei yhtiön hallitus saa tällaista päätöstä OYL 6:2.2:n mukaan noudattaa.<sup>257</sup> Tällä perusteella voisi kyseenalaistaa sen, voiko yhtiökokouksen osallistujat edes saada aikaan jonkin laittoman varojenjaon tunnusmerkit täyttävän teon siten, että se voisi johtaa rangaistavuuteen, vai tulisiko teosta tuomita vain lopullisen määrämistoimen, kuten varojen siirtämisen yhtiön varallisuuspiirin ulkopuolelle toteuttava taho. Hallitushan on, kuten todettua, velvollinen jättämään täytäntöönpanematta sanotun kaltaiset yhtiökokouksen päätökset. Jos täytäntöönpanoon osallistuu joku tai jotkut yhtiökokouksen osallistujat, perustuisi heidän asemansa tarvittaessa tosiasiallisen päätösvalan käyttöön. Ainakin jos yhtiökokouksen lainvastainen varojenjakopäätös jätettäisiin panematta täytäntöön, ei rikosvastuun pitäisi täytyä, koska yhtiön varat eivät ole vähentyneet eikä velat lisääntyneet, koska päätös on ollut jo syntyessään mitätön.<sup>258</sup>

---

<sup>255</sup> HE 109/2005 vp s. 128.

<sup>256</sup> Savela 2009 s. 21.

<sup>257</sup> HE 109/2005 vp s. 192.

<sup>258</sup> Ruohonen 2012 s. 215 toteaa, että osakkeenomistajan vastuu laittomassa varojenjaossa on lähtökohtaisesti muutenkin korkeammalla kuin yhtiön johdolla. Osakkeenomistajan kohdalla laittomasta varojenjaosta tulee useimmiten kysymykseen lähinnä OYL 13:4:n palautusvelvollisuus.

Laitonta varojenjako koskevan osakeyhtiörikoksen hovioikeuskäytännössä nähtävästi vain yhden tapauksen tosiseikastoon on kuulunut se, että varojenjaosta on tehty jonkinlainen päätös yhtiön elimissä. Muissa tapauksissa varoja on luovutettu kaiketi ilman muodollista päätöksentekoa. Turun HO:n tuomiossa 18.5.2016 nro 121144 varojenjaosta oli päätetty OYL 13:6:n vastaisesti hallituksen kokouksessa. Muutoksenhakuasian vastaajan osalta syyte hylättiin, koska HO katsoi, että päätös oli tehty jo edellisessä hallituksen kokouksessa, jossa vastaaja ei ollut läsnä. Perusteluissa todettiin kyllä, että päätösvalta asiassa olisi kuulunut yhtiökokoukselle, mutta muotovirheen merkitystä osakeyhtiörikoksen näkökulmasta ei päästy arvioimaan edellä mainituista syistä.

## 6 JOHTOPÄÄTÖKSET

Tutkielmassa on selvitetty, millä edellytyksillä osakeyhtiön laitton varojenjako voi tulla rangaistavaksi OYL 25:1:n 4 kohdan perusteella. Aivan ensimmäisenä eteen tulevana ongelmana tutkielmassa tunnistettiin osakeyhtiörikoksen blankorikostekniikasta johtuvat, etenkin rikosoikeudelliseen laillisuusperiaatteeseen liittyvät ongelmat. Laitonta varojenjako koskevan osakeyhtiörikoksen tunnusmerkistö muodostetaan OYL 25:1:n 4 kohdan blankosäännöksestä ja tapauskohtaisesti sovellettavista blankettinormeista, joita ovat ensisijassa OYL 13 luvun varojenjako säännökset. Tunnusmerkistön muodostamiseen huomiota kiinnittämällä korostetaan sitä, että arvioinnissa tulee yksittäistapauksissa tunnistaa, minkä nimenomaisten säännösten rikkomiseen rangaistavuuden perusteeksi vedotaan. Muun muassa teon tahallisuusarviointi kohdistuu näin muodostetun tunnusmerkistön täyttymisen kannalta relevantteihin tosiseikkoihin.

OYL 25:1:n 4 kohdan edellyttämää varojen jakamista osakeyhtiölain säännösten vastaisesti voidaan arvioida lähtökohtaisesti OYL 13:1.3:n sanamuodon perusteella. Keskeisin tutkimustulos näiltä osin on se, että laitton varojenjako tulisi lähtökohtaisesti perustaa säännöksessä tarkoitettuun *yhtiön varoja vähentävään tai velkoja lisäävään* elementtiin, jota arvioidaan varallisuus oikeudellisten sääntöjen perusteella. Tämä tarkoittaa sitä, että varoja on jaettu, jos yhtiön varallisuuspiiristä on poistunut omaisuutta tai jos yhtiölle on syntynyt sellainen velka, johon velkoja voi tehokkaasti vedota. Tunnusmerkkien perusteella voidaan arvioida myös tekohetken ajankohtaa. Huomioitava kuitenkin on, että määritelmä koskee lähtökohtaisesti vain laittoman varojenjaon tilannetta.

Osakeyhtiörikos täyttyy laittoman varojenjaon perusteella vain, jos teolla loukataan osakkeenomistajan tai velkojan suojaa. Tämä korostaa sitä, että tunnusmerkistön soveltaminen kohdistetaan vain niihin tapauksiin, joissa teko ei ole sanottujen intressien kannalta merkityksetön. Loukkaavuutta koskevan edellytyksen vuoksi osa sellaisista laittoman varojenjaon tapauksista, jotka voivat täyttää esimerkiksi OYL 13:4:n palautusvelvollisuuden tai OYL 22 luvussa säädetyn vahingonkorvausvastuun jäävät rangaistavuuden alan ulkopuolelle. Loukkaaminen ei edellytä konkreettisia vahinkoja, eikä välttämättä edes konkreettisten loukattujen tahojen yksilökohtaista nimeämistä, koska jo tiettyjen velkojien suojanormien loukkaus itsessään täyttää yleensä sanotun edellytyksen.

Teon tahallisuuden arvioinnissa on noudatettava olosuhdetahallisuutta koskevia oppeja. Arvioinnissa keskeisenä oikeuslähdeaineistona on KKO:n rikoslain yleisen osan uudistuksen jälkeiset ennakkopäätökset, joiden mukaan olosuhdetahallisuutta arvioidaan todennäköisyystahallisuuden perusteella. Ongelmana vaikuttaa kuitenkin olevan se, ettei aihepiiristä ole annettu lähellä osakeyhtiörikoksen tunnusmerkistöä olevia tapauksia koskeneita ratkaisuja. Olosuhdetahallisuuden määrittely talousrikostapauksissa on vielä jossain määrin epäselvää. Tahallisuusarvioinnin ongelmat korostuvat varojenjakosäännöksiin kuuluvan OYL 13:2:n tulkinnassa, jonka sanamuoto jättää vielä hieman epäselväksi, mille tasolle tahallisuuden alaraja olisi asetettava maksukykyä koskevien olosuhteiden osalta. Tutkielmassa päädyttiin jossain määrin puoltamaan varmuustahallisuuden edellyttämistä sanottujen seikkojen osalta.

Laittoman varojenjaon osakeyhtiörikoksen tahallisuusarvioinnissa keskeiseksi kysymykseksi nousee myös se, millaista selonottovelvollisuutta tekijältä tulee edellyttää. Osakeyhtiölain kontekstissa yhtiön johdolta voidaan perustellusti edellyttää, että kaikki yhtiölle laissa säädetty taloushallintoon liittyvät velvollisuudet on täytetty. Erityisesti velvollisuus laatia kirjanpito on tässä keskeinen edellytys, minkä osalta voidaan myös edellyttää, että yhtiön taloutta tarkkaillaan ja valvotaan kirjanpidon avulla. Tarkoituksellinen tietämättömyys talouteen liittyvistä seikoista ei poista tahallisuutta, mutta toisaalta tahallisuus on myös kyettävä perustelemaan kestävillä argumenteilla.

Laittoman varojenjaon tilanteet voidaan jakaa karkeasti kahteen ryhmään. Ensimmäiseen ryhmään kuuluvat ne tapaukset, joissa laitton varojenjako ilmenee konkreettisen määräys-toimen kautta, eikä muodollisia päätöksiä tehdä. Toiseen ryhmään kuuluvat tapaukset, joissa varojenjaosta tehdään muodollinen päätös ja menettely saattaa muistuttaa esimerkiksi lainmukaista osingonjakoa, mutta lainvastaisuus ilmenee jonkin varojenjaolle säädetyn edellytyksen rikkomisena. Yhtiökokous saattaa esimerkiksi päättää jakaa varoja, vaikka yhtiöllä ei ole jakokelpoista vapaata omaa pääomaa. Rikosoikeudellinen arviointi lienee näissä kahdessa eri tilanteessa varsin erilaista. Jälkimmäisessä tilanteessa joudutaan arvioimaan sitä, voidaanko yhtiökokouksen osallistujat asettaa rikosoikeudelliseen vastuuseen teosta. Yhtiökokouksen osallistujien tahallisuusarvio lienee ainakin lähtökoh-taisesti erilaista verrattuna hallituksen jäsenten vastuuseen. Epäselvänä voinee ylipäänsä pitää sitä, voiko yhtiökokousta saattaa lainkaan rikosvastuuseen etenkin silloin, jos

päätöstä ei panna täytäntöön, koska lainvastainen varojenjakopäätös on lähtökohtaisesti mitätön, mikä tarkoittaisi, ettei yhtiön varat ole vähentyneet tai velat lisääntyneet vielä mitättömän päätöksen perusteella. Jos yhtiökokouksen tahallisuus täyttyy ja jako pannaan täytäntöön, ei rikosvastuun täyttymiselle liene kuitenkaan estettä.

Tutkielman aihepiiriin innoittavana tekijänä esitettiin aluksi muun muassa aiheen vähäinen käsittely aiemmassa tutkimuksessa ja se, että OYL 25:1:n osakeyhtiörikosta sovelletaan hyvin harvoin, vaikka varojenjakoa on hyvin keskeinen yhtiöoikeudellinen instrumentti. Tällä tutkielmalla on pyritty ottamaan osaa aiheeseen liittyvään keskusteluun esittämällä lainopillisia tulkintoja OYL 25:1:n 4 kohdan säännöksen keskeisistä ongelmista. Tutkimusaihetta on epäilemättä tarpeen käsitellä myös jatkossa. Koska osakeyhtiörikosta sovelletaan hyvin harvoin tuomioistuimissa, ei tulkintaongelmia selkeyttäviä ennakkopäätöksiä liene odotettavissa kovinkaan suurella todennäköisyydellä. Tutkimusaihetta voisikin jatkossa käsitellä myös empiirisessä tutkimuksessa säännöksen käytännön soveltamiseen muun muassa esitutkintaviranomaisissa, syyttäjälaitoksessa ja alioikeuksissa.