

Konserniavustus ja oikeus vähemmistöosinkoon: KKO 2015:105

Lakimies
2/2016
s. 321–335

1. Mistä ratkaisussa on kysymys?

Korkeimman oikeuden ratkaisun (KKO 2015:105) pääasiassa on ollut kysymys siitä, onko osakeyhtiölain (624/2006, OYL) 13:7:n mukaisen vähemmistöosingon perusteena olevaan emoyhtiön tilikauden voittoon lisättävä emoyhtiön tytäryhtiölleen antamat konserniavustukset sekä tämän johdosta oikaistava emoyhtiön tilinpäätöstä ja osinkolaskelmaa laskettaessa vähemmistöosingon määrää. Tapauksessa oli pääasiallisia koskeneiden moitekanteiden lisäksi kysymys maksettujen konserniavustusten mahdollisesta palauttamisesta (OYL 13:4) sekä vastuuhenkilöiden korvausvelvollisuudesta (OYL 22:1 ja 3). Varojen palautus- sekä korvausvaatimukset olivat alisteisia pääasian ratkaisulle, koska ne perustuivat siihen, olivatko annetut konserniavustukset yhtiöoikeudellisesti hyväksyttäviä. Kun ratkaisussa konserniavustusten antamista ei pidetty OYL:n vastaisina eikä niitä koskevia yhtiökokousten päätöksiä pätemättöminä, palautus- ja korvausvaatimukset eivät voineet menestyä. Tästä syystä ratkaisussa ei ollut tarpeen lausua palautus- ja korvausvaatimuksista enemmän (ratkaisun perustelut kohta 31).

Ratkaisun ydin tiivistyy siihen, miten lähes kolmekymmentä vuotta¹ käytössä ollut konserniavustus hahmottuu osakeyhtiöoikeudellisesti yhtiön varojen käyttönä ja mikä merkitys OYL:n ja kirjanpitolain (1336/1997, KPL) mukaisesti laaditun tilinpäätöksen osoittaman tilikauden voiton määrälle on annettava arvioitaessa vähemmistöosingon määrää. Näin kysymys on osakeyhtiöoikeudellisessa kontekstissaan konserniavustuksen suhteesta OYL 13:1.1:ssä määritettyihin laillisiin tapoihin jakaa yhtiön varoja sekä OYL 13:1.3:n edellytyksestä varojen käytön liiketaloudellisesta perusteesta. Lisäksi laajempuna taustakysymyksenä ratkaisussa on kysymys yhtiön toiminnan tarkoituksen hyväksyttävästä toteuttamistavasta ja siihen välillisesti liittyvän enemmistöperiaatteen² sekä OYL 13:7:n mukaisen vähemmistöosinko-oikeuden välisestä suh-

1. Konserniavustuksesta verotuksessa annettu laki (825/1986, KonsavL tai konserniavustuslaki) tuli voimaan 1. päivä tammikuuta 1987 ja sitä sovellettiin ensimmäisen kerran vuodelta 1987 toimitettavassa verotuksessa.
2. Ks. *Veikko Vahtera*: Osakeomistuksen riski ja sääntely. Hämeenlinna 2011 s. 263–264, jossa todetaan: ”[K]onsernin emoyhtiössä valtaa käyttävien tahojen on mahdollista konserniavustuksella vaikuttaa yhtiön vuotuisen tulokseen siten, että emoyhtiön voittoja ja sitä kautta laskettavaa vähemmistöosinkoa saadaan pienennetyksi antamalla tytäryhtiölle konserniavustusta. Tällaisten siirtojen tarkoituksenmukaisuuden arvioiminen on liiketoiminnallinen ja siten enemmistöperiaatteeseen kuuluva seikka”. (Kursivointi tässä).

teesta. Konserniavustuksen antamisen ja vähemmistöosinko-oikeuden välisen jännitteen taustalla voidaan myös nähdä – tapauksesta riippuen – oikeuden väärinkäytön³ tai vaikutusvallan väärinkäytön⁴ piirteitä.

Näiden klassisten osakeyhtiöoikeudellisten kysymysten lisäksi ratkaisu nostaa esille mielenkiintoisella tavalla konkreettisia käytännön ongelmia osakeyhtiö- ja vero-oikeuden yhteensovittamisessa. Ratkaisussa vahvistettiin osakeyhtiöoikeudellisessa kirjallisuudessa⁵ esitetyt mielipiteet siitä, että konserniavustuksen antamisen osakeyhtiöoikeudellinen hyväksyttävyyys yhtiön *varojen käyttönä* edellyttää tuekseen *hyväksyttävää liiketaloudellista perustetta*, toisin sanoen *taloudellista vastiketta*. Toisaalta konserniavustuksen vero-oikeudellinen hyväksyttävyyys edellyttää, että avustuksen antamisen *on oltava vastikkeetonta*⁶ (kuten ratkaisun perustelujen kohdassa 11 todetaan). Nämä edellytykset ovat vaikeasti sovittavissa yhteen. Korkein oikeus ei luonnollisesti puuttuvan toimivallan johdosta voinut ottaa kantaa avustuksen vero-oikeudellisiin kysymyksiin. Tuomiovalta verotukseen liittyvissä kysymyksissä kuuluu hallinto-oikeuksille ja viime kädessä korkeimmalle hallinto-oikeudelle.

Ratkaisun eräs käytännön seuraus kuitenkin on, että konserniavustuksen antamisesta päättävän yhtiön johto joutuu nyt entistä tarkemmin punnitsemaan OYL 1:8:n huolellisuusveloitteen edellyttämällä tavalla yhtäältä, onko avustuksen antaminen ja sen mukaisen kulukirjauksen sisältämä tilinpäätös OYL:n mukainen (ks. KKO 2015:104) ja toisaalta onko OYL:n varojen käytölle asettamat vastikkeellisuusedellytykset täyttävä avustus vähennyskelpoinen verotuksessa.

2. Konserniavustuksen yleisistä lähtökohdista

Korkein oikeus raamittaa perusteluissaan konserniavustusta yleisellä tasolla toteamalla, että tytäryhtiön emoyhtiölle maksamaa konserniavustusta voidaan yleensä pitää taloudelliselta luonteeltaan osingonjakona,⁷ kun taas emoyhtiön tytäryhtiölle suorittamassa konserniavustuksessa voidaan nähdä taloudellisesta

3. Ks. oikeuden väärinkäytön kiellosta esimerkiksi ratkaisua KKO 2015:17 ja *Seppo Villa*: Samastaminen: KKO 2015:17. Lakimies 2015 s. 533–542.

4. Ks. tästä tematiikasta esim. ISHO 29.1.2016 tuomio Nro 51, Dro S 15/593 (ei lainvoimaa).

5. Ks. esim. *Seppo Villa*: Konserniavustus osakeyhtiöoikeudellisessa kontekstissa. Business Law Forum. Vantaa 2012 s. 93–115 ja *Jukka Mähönen – Seppo Villa*: Osakeyhtiö I, Yleiset opit. Helsinki 2015 s. 429–436.

6. Ks. *Hannele Ranta-Lassila*: Konserniavustuksen käytön rajoituksia tuloksen siirtämisessä. Verotus 2000 s. 236–251.

7. Ks. *Manne Airaksinen – Pekka Pulkkinen – Vesa Rasinaho*: Osakeyhtiölaki II. Helsinki 2010 s. 23.

näkökulmasta arvioituna pääomasijoituksen piirteitä.⁸ Emoyhtiön tytäryhteisölleen antama konserniavustus lähentyy taloudelliselta luonteeltaan emoyhtiön tytäryhtiöön tekemäksi vastikkeettomaksi *pääomansijoitukseksi*, joka on tehty verotehokkaasti ja KonsavL:n vaatimusten perusteella tulosvaikutteisesti.

Luonnehdinta pääomasijoitukseksi perustuu siihen, että täysin omistettuun tytäryhtiöön annetun konserniavustuksen voidaan ajatella lisäävän emoyhtiön omaisuuden (taseen vastaavissa tytäryhtiön osakkeiden) arvoa samalla tavalla kuin vastaavan suuruinen osakevastikkeellinen tai osakevastikkeeton pääomansijoitus täysin omistettuun tytäryhtiöön, edellyttäen, että KonsavL:n tuottamat verohyödyt saavutetaan. Jos avustus ei lisää tytäryhtiön maksamien verojen määrää, *emoyhtiön konsernin* varat eivät ole vähentyneet, vaan kasvaneet verohyödyn verran verrattuna tilanteeseen, että konserniavustusta vastaava määrä olisi siirretty pääomansijoituksena ja emo olisi maksanut enemmän yhteisöveroa suuremman voiton johdosta. Ratkaisun perustelujen kohdassa 22 tuodaan myös esille avustuksen ja tytäryhtiön osakkeen arvon välinen suhde (ilman verohyötyä):

”Silloin, kun emoyhtiö maksaa konserniavustuksen kokonaan omistamalleen tytäryhtiölle, avustusvarat parantavat tytäryhtiön taloudellista asemaa ja tilikauden taloudellista tulosta. Tällöinkin konserniavustuksena suoritettut varat sinänsä siirtyvät emoyhtiön varallisuuspiirin ulkopuolelle, mutta konserniavustuksen voidaan tällöin pääsääntöisesti katsoa lisäävän emoyhtiön omistamien tytäryhtiön osakkeiden arvoa.”

Vaikka konserniavustuksia onkin annettu jo lähes kolmenkymmenen vuoden ajan, konserniavustuksen suhde OYL:n *varojen käyttöä*, varojenjako, vähemmistöosinkoa ja muihin vähemmistösuojaa koskeviin säännöksiin on jäänyt oikeudellisesti epäselväksi, kuten ratkaisun perustelujen 15 kohdassa todetaan. Konserniavustus on yleisesti mielletty vastikkeettomaksi liiketapahtumaksi, jossa osakeyhtiön varoja siirretään yhtiön varallisuuspiirin ulkopuolelle. Näkökulma perustuu vero-oikeuden konserniavustukselle asettamiin vaatimuksiin avustuksen vastikkeettomuudesta, kirjanpitosidonnaisuudesta sekä tulosvaikutteisuudesta osakeyhtiöoikeudelliset kysymykset sivuuttaen. Konserniavustuksen osakeyhtiöoikeudellisen luonnehdinnan ongelmat liittyvät juuri tähän.⁹ Osakeyhtiöoikeudellisesti vastikkeettomat suoritukset luokitellaan varojenjaoksi. Varojenjako ei puolestaan ole osakeyhtiöoikeudellisesti tulosvaikutteinen liiketapahtuma vaan tasetapahtuma. Tulosvaikutteisesti kirjattu vastikke-

8. Ks. *Airaksinen – Pulkkinen – Rasinaho* 2010 s. 25 ja Elinkeinoverotuksen asiantuntijatyöryhmän muistio, Valtiovarainministeriön julkaisuja 16/2013 s. 24–25.

9. Ks. *Airaksinen – Pulkkinen – Rasinaho* 2010 s. 21, jossa todetaan, että ”Yhtiökäytännössä konserniavustusta maksettaessa on usein kiinnitetty huomiota ainoastaan KonsAvL:n säännöksiin OYL:n varojenjako koskevat säännökset sivuuttaen.”

ton suoritus voi täyttää OYL 13:1.3:n mukaisen laittoman varojenjaon määritelmän.

Jos avustuksen antamiseen ei ole hyväksyttävää liiketaloudellista perustetta, se voidaan tulkita OYL 13:1.3:n perusteella laittomaksi varojenjaoksi. Laitto- maan varojenjakoön liittyy OYL 13:4:n mukainen velvollisuus varojen palautta- miseen. OYL 6:28.1:sta puolestaan seuraa, ettei yhtiön edustaja ole kelpoinen eikä toimivaltainen päättämään liiketapahtumasta, joka on laitonta varojenja- koa. Kelpoisuus tai toimivalta ylittäen tehty oikeustoimi ei myöskään sido yh- tiötä (eikä konkurssipesää). OYL 6:2.2:n perusteella hallitus ei saa laittaa täy- täntöön yhtiökokouksen päätöstä, jos se on osakeyhtiölain vastaisena pätemätön. Näin hallitus ei myöskään saa laittaa täytäntöön yhtiökokouksen hallituksen siirtopäätöksen perusteella tekemää tai osakkeenomistajien yksi- mielisinä hallituksen yleistoimivaltaan kuuluvassa asiassa tekemää avustuspää- töstä, jos päätös on OYL:n vastainen. Päätös yhtiön varojen käyttämisestä lait- toman varojenjaon edellytykset täyttävällä tavalla on osakeyhtiölain vastaista. Asia näyttäytyy toisin, jos avustuspäätös tehdään OYL 13:6.4:n sallimalla tavalla ja yhtiön maksukyky säilyttäen.¹⁰ Tällöin avustuksen antamisen osakeyhtiöoi- keudellinen luonne on varojenjako ja tapahtuma vastikkeeton liiketapahtuma.

3. Konserniavustuksen vero-oikeudelliset tavoitteet

Konserniavustuksen tavoitteet ovat puhtaasti *vero-oikeudellisia*.¹¹ Konserni- avustus on verotuksessa hyväksytty tapa tasata konserniyhtiöiden välillä *vero- tettavan* voiton määrää. Konserniavustuksen perusteena on ajatus verotuksen neutraalisuudesta. Konserniavustus on verosyistä myös kirjanpitosidonnainen ja tulosvaikutteinen: avustuksen hyväksyttävyys verotuksessa edellyttää, että sitä *vastaavat meno- ja tulokirjaukset* on tehty antajan ja saajan *kirjanpidossa tulosvaikutteisesti*. Tulosvaikutteisuus-edellytyksestä seuraa, että konserniavus- tusta vastaavan kirjauksen vaatimusta ei täytä se, että verovuonna annettu kon- serniavustus kirjattaisiin veloittamalla aikaisemmilta vuosilta kertynyttä ja siir- tynyttä vapaata omaa pääomaa. Ei myöskään ole mahdollista, että yhtiökokous päättäisi konserniavustuksen antamisesta voitonjakopäätöksensä ja että avustus

10. HE 109/2005 vp uudeksi osakeyhtiölainsäädännöksi s. 123–124, jossa todetaan: ”Ehdotetun 6 §:n 4 momentin mukaan jakokelpoisia varoja voidaan jakaa muutenkin, jos osakkeenomis- tajat ovat yksimielisiä.” Siteerattu kohta liittyy OYL:n esitöissä kohtaan, jossa lyhyesti tode- taan, ettei osakeyhtiölakiin esitetä säännöksiä verotuksessa tunnetusta konserniavustuksesta. Viittaus OYL 13:6.4:iin antaa tukea ajatukselle, että avustus voidaan antaa säännöksessä tar- koitettuna jakona.

11. Ks. konserniavustuksen vero-oikeudellisista edellytyksistä esim. VM 16/2013 s. 22–23, Villa 2012 s. 97–102 sekä Raimo Immonen – Jaakko Ossa – Seppo Villa: Osakeyhtiön pääoman hal- linta. Helsinki 2014 s. 289 ss.

näin kirjattaisiin taseeseen voiton käyttöä. Konserniavustuksen on sisällyttävä tulospaikutteisena eränä hyväksyttyyn tilinpäätökseen.¹²

Konserniavustuksesta ei ole säännelty nimenomaisesti kirjanpito- tai yhteisöläinsäädännössä. Keskeistä on, kuten ratkaisun perustelujen kohdassa 11 tuodaan esille, *että konserniavustus ei ole vastiketta suoritteista*, vaan sen on oltava luonteeltaan vastikkeeton ja sen perustana on konsernin sisäinen tuloksen ja verotuksen järjestely. Tämä näkökulma on vero-oikeudellinen. Vero-oikeudessa konserniavustuksen hyväksyttävyyden vero-oikeudelliseksi edellytykseksi on katsottu nimenomaisesti liiketapahtuman *vastikkeettomuus*.¹³ Tästä syystä avustusta ei saa sisällyttää kirjanpidossa liiketoiminnan kuluihin tai tuotoihin, vaan annettua konserniavustusta on käsiteltävä kirjanpitoasetuksen (1339/1997, KPA) 1:1.1:n kululajikohtaisen tuloslaskelman kaavan 12 kohdan c alakohdan mukaisesti tilinpäätössiirtana (1752/2016) 1.1.2016 alkaen ja satunnaisena tulona ja kuluna 31.12.2015 asti. Nämä erät vaikuttavat tilikauden voiton tai tappion määrään ja näin niillä on välitön kytkös OYL 13:7:n mukaisen vähemmistöosingon määrään.

4. Konserniavustuksen osakeyhtiöoikeudellisesta hyväksyttävyydestä

OYL 1:3.2:n mukaan osakeyhtiön varoja voidaan jakaa vain siten kuin osakeyhtiölaissa säädetään. Pääoman pysyvyyttä koskeva säännös (OYL 1:3.2) on kuitenkin vailla itsenäistä merkitystä, koska OYL:n varsinaiset ja tarkemmat aineelliset ja menettelylliset säännökset varojen jakamisesta ja velkojiensuojasta ovat OYL:n muissa säännöksissä.¹⁴ OYL:n varojenjakamista koskevia aineellisia ja menettelyllisiä säännöksiä voidaan konkretisoida etsimällä vastauksia kysymyksiin, mitä varoja voidaan jakaa ja milloin sekä miten ja kuinka paljon varoja voidaan jakaa. OYL 13:1.1:n mukaan osakeyhtiöstä voidaan jakaa varoja osakkeenomistajille laillisesti *vain* sen mukaan kuin OYL:ssa säädetään 1) voitonjaosta eli osingosta ja varojen jakamiselta vapaan oman pääoman rahastosta; 2)

12. Konserniavustusta ei välttämättä tarvitse maksaa tekohetkellä rahassa, vaan riittää, että avustusta koskevat meno- ja tulokirjaukset tehdään kirjanpidon tuloslaskelmassa ja tehtyjen meno- ja tulokirjausten perusteella konserniavustus kirjataan taseisiin velaksi ja saamiseksi. Konserniavustuksen kuluksi kirjaaminen ja sen maksaminen taikka saamissuhteeksi kirjaaminen ovat toisiinsa kytkeytyviä tapahtumia siitä riippumatta, tapahtuvatko ne samanaikaisesti tai toisiaan viipeellä seuraten.

13. Ks. esim. *Ranta-Lassila* 2000 s. 236–251.

14. Varojenjakamisen keskeisiä säännöksiä ovat esimerkiksi säännökset, joissa säädetään varojen jakamisesta yleisesti (OYL 13 luku), osakepääoman alentamisesta (OYL 14 luku) sekä yhtiön omista osakkeista (OYL 15 luku), jotka tarkentavat OYL 1:3.2:n yleistä pääoman pysyvyyden periaatetta.

osakepääoman alentamisesta; 3) omien osakkeiden hankkimisesta ja lunastamisesta; sekä 4) yhtiön purkamisesta ja rekisteristä poistamisesta.

Emoyhtiön tytäryhtiölleen suorittamassa konserniavustuksessa ei ole kuitenkaan suoranaisesti kysymys OYL:n 13:1.1:n mukaisesta varojen jakamisesta osakkeenomistajille osingonjaon tai muun momentissa mainitun perusteen nojalla eikä myöskään OYL 13:1.2:ssa tarkoitetuista tilanteista.¹⁵ Konserniavustuksessa on yleisesti kysymys yhtiön varojen käytöstä ja erityisesti siitä, onko konserniavustuksen antaminen OYL:n mukaan hyväksyttävää yhtiön varojen käyttämistä.

Konserniavustuksen tulosvaikutteisuus ja kirjanpitosidonnaisuus viittaa osakeyhtiöoikeudellisessa kontekstissa siihen, että kyse pitäisi olla yhtiön *liiketoimintaan liittyvästä liiketapahtumasta* eikä pääomatapahtumasta kuten vastikkeettomasta varojen jakamisesta tai pääomansijoituksesta. Kuten edellä esitetystä ilmenee, konserniavustusta ei ole mainittu OYL 13:1.1:n mukaisissa laillisissa tavoissa jakaa osakeyhtiön varoja. Ratkaisu on ollut OYL:a säädetäessä tietoinen valinta. Sitä vastoin, OYL 13:1.3:ssa määritetään laittomaksi varojenjaoksi muu *liiketapahtuma*, joka vähentää yhtiön varoja tai lisää sen velkoja *ilman liikeloudellista perustetta*. Emoyhtiön tytäryhtiölle antama avustus vähentää emoyhtiön varoja, ellei voida osoittaa, että emoyhtiön omaisuus kasvaa annettua avustusta vastaavalla määrällä. Joka tapauksessa emoyhtiön varoja siirtyy emoyhtiön varallisuuspiiriin ulkopuolelle ja on kirjanpitoon liittyvä arvostuskysymys, missä määrin ja milloin emoyhtiö voi korottaa tytäryhtiön osakkeen arvoa taseessaan. Korkein oikeus toteaaakin perustelujen kohdassa 17, että emoyhtiön tytäryhtiölleen antaman konserniavustuksen yhtiöoikeudellista hyväksyttävyyttä on arvioitava ensi sijassa OYL 13:1.3:n perusteella. Näin kysymys laittomasta varojenjakamisesta osakeyhtiöoikeudellisessa kontekstissa tiivistyy siihen, onko liiketapahtumalla – menon kuluksi kirjaamisella – ollut *hyväksyttävä liikeloudellinen peruste*.¹⁶

Kun osakeyhtiön tilinpäätös laaditaan OYL 8:3:n mukaan noudattamalla kirjanpitosääntelyä, kuluksi ja tuloksi kirjaamisella on myös osakeyhtiöoikeudellinen kontekstinsa. Keskeistä on hahmottaa, onko annetulla avustuksella riittävä kytkös yhtiön liiketoiminnan harjoittamiseen, jotta avustus voidaan hyväksyä myös osakeyhtiöoikeudellisessa kontekstissa kuluksi sen sijaan, että se

15. OYL:n esitöissä konserniavustuksen suhdetta osakeyhtiölakiin avattiin hyvin suppeasti näin: ”[O]sakeyhtiölakiin ei ehdoteta säännöksiä verotuksessa tunnetusta konserniavustuksesta. Yhtiöoikeudellisesti tällaiset avustukset voivat olla lähinnä osinkoa tai mahdollisesti lainaa. Ehdotetun 6 §:n 4 momentin mukaan jakokelpoisia varoja voidaan jakaa muutenkin, jos osakkeenomistajat ovat yksimielisiä. Yhtiöoikeudellisesti ei tietenkään ole mahdollista esimerkiksi antaa vastikkeetonta konserniavustusta emoyhtiölle ilman, että samalla vastaavalla tavalla hyvitettäisiin vähemmistöosakkaita tai saataisiin näiltä suostumus menettelyyn”. HE 109/2005 vp s. 123–124.

16. Ks. Villa 2012 s. 106.

voisi tulla tulkituksi OYL 13:1.3:ssa tarkoitetuksi laittomaksi varojenjaoksi. Konserniavustuksen kytketyymisellä hyväksyttävään liiketaloudelliseen perusteeseen on siis oma painava roolinsa arvioitaessa avustuksen osakeyhtiöoikeudellista hyväksyttävyyttä. Korkein oikeus toteaa osuvasti ratkaisun perustelujen 16 kohdassa, että

” – konserniavustuksen vero-oikeudellisesta hyväksyttävyydestä tai sen kirjanpidollisen käsittelyn asianmukaisuudesta ei voida sellaisenaan päätellä, että konserniavustus olisi myös osakeyhtiöoikeudellisesti hyväksyttävä. Koska konserniavustus merkitsee yhtiön varojen vastikkeetonta luovutusta, konserniavustuksen yhtiöoikeudellista hyväksyttävyyttä arvioitaessa on otettava huomioon ensinnäkin osakeyhtiön varojen jakamista koskevat osakeyhtiölain 13 luvun säännökset.”

Konserniavustuslaissa verolakina ei ole eikä siinä voikaan olla säännöksiä siitä, missä yhtiöoikeudellisessa menettelyssä¹⁷ konserniavustus annetaan, minkälaisena liiketapahtumana tai varojen jakona avustusta tulisi osakeyhtiöoikeudellisista lähtökohdista pitää¹⁸ ja mikä sen suhteen OYL:n vähemmistösuojasäännöksiin tulisi olla. Näihin kysymyksiin voidaan etsiä osakeyhtiöoikeudellisesti kestäviä vastauksia vain osakeyhtiösäätelystä. Yhtiö- ja vero-oikeudellisen sääntelyn erillisyydestä seuraa, että verosäätelyllä ei ratkaista konserniavustuksen osakeyhtiöoikeudellista luonnetta tai osakeyhtiölainmukaisuutta, vaan avustuksen osakeyhtiölainmukaisuuden arvioinnin ratkaisemisen on perustuttava OYL:iin. Vastaavasti voidaan todeta, että avustuksen hyväksyttävyyden verotuksessa on perustuttava vero-oikeudelliseen sääntelyyn, kuten ratkaisun perustelujen 12 kohdassa todetaan:

”[K]onserniavustuslaki sääntelee ainoastaan konserniavustuksen verotuksellista hyväksyttävyyttä eli kysymystä siitä, millä edellytyksillä konserniavustuksen käyttäminen tuloksentasauskeinona voidaan verotuksessa hyväksyä.”

Kuten korkein oikeus perustelujen 18 kohdassa toteaa, konserniavustuksen yhtiöoikeudellista hyväksyttävyyttä arvioitaessa keskeistä on se, onko kirjanpitoon sinänsä asianmukaisesti kirjatuille, konserniavustusten antamista koskeville liiketapahtumille ollut OYL 13:1.3:ssa tarkoitettu *liiketaloudellinen peruste*. Korkein oikeus toteaa perustelujen kohdassa 17, että ”[Y]htiön varojen

17. Osakeyhtiössä kysymys toimivallasta antaa konserniavustus määräytyy OYL:n yleisten osakeyhtiön toimielinten toimivallan jakoa koskevien säännösten perusteella. OYL 5:2.1:n mukaan yhtiökokous päättää sille OYL:n nojalla kuuluvista asioista ja OYL 6:2.1:n mukaan hallitus huolehtii yhtiön hallinnosta ja sen toiminnan asianmukaisesta järjestämisestä (yleistoimivalta). Ks. tarkemmin hallituksen ja yhtiökokouksen välisestä toimivallanjaosta Jukka Mähönen – Seppo Villa: Tärkeitä päätökset ja toimivalta osakeyhtiössä. Lakimies 2011 s. 3–18.

18. Ks. tarkemmin osakeyhtiön varojen käytön oikeudellisesta kehyksestä Raimo Immonen – Seppo Villa: Osakeyhtiön varojen käyttö. Helsinki 2015 s. 18–47.

luovuttamisessa konserniavustuksena on otettava huomioon myös osakeyhtiölain 13 luvun 2, 3 ja 5 §:n säännökset.” Perustelu on tässä kohdin ratkaisun perusteluja (17 kohta) hivenen huonosti ilmaistu, koska jos avustuksen antamiseen on osakeyhtiöoikeudellisesti hyväksyttävä liiketaloudellinen peruste, varojen käyttöön on *taloudellinen vastike*. Tällöin kyse ei ole yhtiön varojen vastikkeettomasta jakamisesta, eikä sallittuun varojen käyttöön liity kytkeä varojenjakamiseen ja sitä määrittäviin OYL 13 luvun 2, 3 ja 5 §:n säännöksiin. Sitä vastoin perusteluissa sanottu istuu hyvin tilanteeseen, jossa avustuksen antamiseen ei ole liiketaloudellista perustetta tai avustuksen antamisen osakeyhtiölainmukaisuus perustuu OYL 13:6.4:n antamaan mahdollisuuteen päättää vapaan oman pääoman jakamisesta kaikkien osakkeenomistajien suostumuksella myös muulla kuin OYL 13:1.1:ssä tarkoitettulla tavalla. Tällöin avustuksen antaminen edellyttää ehdottomasti myös OYL 13 luvun 2, 3 ja 5 §:n¹⁹ soveltamista.

OYL 13:6.4:n mukaisen *varojen jakamisen* taustalla on ajatus siitä, että varoja jaetaan kaikkien osakkeenomistajien suostumuksella vastikkeetta ja että kirjanpidollisesti kysymys on taseperusteisista liiketapahtumista. Kaikkien osakkeenomistajien suostumukseen perustuva varojen jakaminen konsernisuhteessa liittyy yleensä tilanteeseen, jossa tytäryhtiö antaa avustusta emoyhtiölle. Kun konserniavustuksen antaminen konserniavustuslain mukaan edellyttää *liiketapahtumien kirjaamista tulosvaikutteisesti*, avustuksen selittämistä taseperusteiseksi varojenjakamiseksi on vaikea perustella siitä huolimatta, että avustuksen taloudellinen luonne esimerkiksi sisältöpainotteisen periaatteen näkökulmasta katsottuna olisikin voiton (osingon) jakaminen emoyhtiölle. Osakkeenomistajien suostumus voi myös olla harvemmin saatavilla emoyhtiön omistusrakenteesta riippuen, jos emoyhtiö antaa avustusta tytäryhtiölleen. Vielä vaikeammin on perusteltavissa sisaryhtiölle annettava konserniavustus, koska avustuksen antamista ei voi perustaa avustuksen taloudelliseen luonteeseen voitonjakona, koska voittoa ei yleensä jaeta sisaryhtiölle eikä yhtiö yleensä myöskään tee vastikkeettomia pääomansijoituksia sisaryhtiöönsä. Hallituksen päätöksellä ilman yhtiökokouksen asianmukaista valtuutusta ei myöskään voida jakaa osakeyhtiön varoja, koska OYL:n systematiikan mukaan päätösvalta varojen jakamisesta kuuluu yhtiökokoukselle tai yhtiökokousta pitämättä kaikille osakkeenomistajille.

OYL:ssa ei ole säännöksiä siitä, mitkä tapahtumat ovat liiketapahtumia ja miten liiketapahtumat ovat kirjattava (tulosvaikutteisesti) kuluksi tai tuloksi. OYL 8:3:n viittaussäännöksen perusteella osakeyhtiön tilinpäätös on laadittava

19. Huomaa, että OYL 13:5:ää on muutettu 1.1.2016 voimaan tulleella lailla (1622/2015) kuulumaan näin: ”[J]ollei yhtiön maksukykyä koskevasta 2 §:stä muuta johdu, yhtiö saa jakaa vapaan oman pääoman, josta on vähennetty yhtiöjärjestyksen mukaan jakamatta jätettävät varat sekä määrä, joka on kehityksenä merkitty taseeseen kirjanpitolain mukaisesti.”

kirjanpitosäännösten ja OYL 8 luvun säännösten mukaisesti. OYL 8 luvussa säädetään lähinnä osakeyhtiön omasta pääomasta, sen esittämisestä tilinpäätöksen taseessa sekä toimintakertomuksessa annettavista tiedoista. Osakeyhtiön kirjanpitoon ja tuloslaskelmaan tehtävät kirjaukset perustuvat puhtaasti kirjanpitosäännöksiin ja kytkeytyvät OYL:n varallisuus- ja pääomajärjestelmään kirjanpitosääntelyn osoittamalla tavalla ja perusteiltaan annettuna: toisin sanoen *liiketapahtuman* määritelmä ja liiketapahtuman kirjaaminen sekä myös OYL 13:1.3:ssa laittomaksi varojenjakamiseksi määritettyjen *liiketapahtumien kirjaamiset* perustuvat lähtökohdiltaan kirjanpitosääntelyyn. Kirjanpitosääntelyn mukaan kaikki kirjanpitoon merkittävät transaktiot ovat liiketapahtumia siitä riippumatta, ovatko ne tulkittavissa osakeyhtiölain mukaisiksi tai sen vastaisiksi.

OYL:n perustelujen²⁰ mukaan liiketaloudellisen perusteen tulee olla toimi, joka on yhtiön toiminnan tarkoituksen mukainen. Kyseessä on siis edellytys, jota arvioidaan suhteessa yhtiön OYL 1:5:n mukaiseen osakeyhtiön toiminnan tarkoitukseen (ks. perustelujen kohta 18) OYL 1:8:n mukaisen huolellisuusvelvollisuuden ja sitä tarkentavan liiketoimintapäätösperiaatteen kontekstissa. Kyse on viime kädessä OYL 1:7:n 2. virkkeen yleislausekkeen soveltamisedellytyksistä: 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. Konserniavustus on tulkittava laittomaksi varojenjaoksi, jos se tapahtuu yhtiön kustannuksella tuottaen etua muulle: eli avustus ei hyödytä yhtiötä, ja saaja saa epäoikeutettua etua. Tällainen tilanne voi olla käsillä, jos saajalle siirretään yhtiön varoja ilman, että varojen vastaanottamisesta seuraa vastavelvollisuus.

Liiketaloudellista perustetta arvioitaessa olennaista on, millä perusteella toimenpide on tehty. Voitontuottamisyhtiössä liiketaloudellisen perusteen olemassaoloa on arvioitava yhtäältä suhteessa toimenpiteen vastineeseen ja taloudelliseen perustaan. Jotta avustuksen antamiseen olisi osakeyhtiöoikeudellisesti hyväksyttävä liiketoiminnallinen peruste, on osoitettava, että avustuksen antamishetken mukaisen informaation perusteella on oletettavaa, että yhtiö saa antamansa avustuksen määrän takaisin ja avustuksen antamiseen liittyvää riskiä vastaan lisän myöhemmin tavalla tai toisella hyväkseen. Hyväksyttävä liiketoiminnallinen peruste siis edellyttää, että avustuksen on myös palveltava riittävästi avustusta antavan yhtiön liiketoiminnan tarkoitusta – eli OYL 1:5:ssä säädettyä tarkoitusta voiton tuottamisesta osakkeenomistajille. Ratkaisun perustelujen 22 kohdassa esitetään OYL 1:5:n esitöihin²¹ palautuvia esimerk-

20. HE 109/2005 vp s. 124.

21. Vaikka osakeyhtiön toiminnan tarkoituksena on OYL 1:5:n mukaan tuottaa voittoa osakkeenomistajille, säännös ei esitöidensä mukaan (ks. HE 109/2005 vp s. 38–40) tarkoita velvolli-

kejä siitä, minkälaisissa tarkoituksissa annetut avustukset voisivat olla hyväksyttäviä ja palvelevan avustusta antavan emoyhtiön toiminnan tarkoitusta.

”Yhtiöoikeudellisesti hyväksyttävää voi siten olla konserniavustuksen myöntäminen esimerkiksi tytäryhtiön tuotantokoneiston uudistamisen tai muiden vastaavien investointien rahoittamiseksi silloin, kun *tällaisten toimenpiteiden voidaan katsoa olevan myös emoyhtiön ja sitä kautta osakkeenomistajien edun mukaisia*.” (Kursivointi tässä).

Mikäli liiketaloudellinen kytkös voiton tuottamiseen (tavoitteluun) on liian heikko, avustusta ei voida käsitellä osakeyhtiöoikeudellisesti hyväksyttävänä liiketoiminnallisena kuluna, vaan siinä on kysymys varojen siirtämisestä vastikkeetta. Jos konserniavustuksen antamisen liiketaloudellisia perusteita ei ole tai ne ovat heikot suhteessa yhtiön taloudelliseen asemaan, velkojien suojaamisen tarve korostuu. Jos yhtiö on esimerkiksi maksukyvytön avustusta annettaessa ja konkurssin riski on konkreettinen, konserniavustuksen – kulun – liiketaloudelliselta perusteelta on edellytettävä, että se ehtii tuottamaan yhtiölle avustuksen määrän ylittävän verran tuloa ennen yhtiön asettamista konkurssiin – tai kuten ratkaisussa KKO 2006:90 todetaan: ”Yhtiön taloudelliseen asemaan nähden merkittävät vastikkeettomat suoritukset yhtiön varoista eivät yleensä ole sopu-soinnussa yhtiön tarkoituksen kanssa, jollei voida olettaa niiden tuottavan yhtiölle sellaista epäsuoraa hyötyä, joka tekisi suoritukset yhtiön liiketoiminnallisten etujen kannalta perustelluiksi”. On siis punnittava annetun avustuksen merkitystä vastaisten tulojen saamiseksi pitäen silmällä voitontuottamistarkoitusta vallitsevassa taloudellisessa tilanteessa ja toimintaympäristössä suhteessa riskin kasvuun sekä vähemmistön perusteltuihin oikeuksiin ja odotuksiin yhtiön toiminnan tarkoituksesta. Arviointihetki on avustuksen antamishetki. Ratkaisun KKO 2015:105 perustelujen 23 kohdassa tuodaan esille seikkoja, jotka voivat tehdä avustuksen antamisesta OYL:n vastaisen puuttuvan tai riittämättömän liiketaloudellisen perusteen takia:

”Sen sijaan konserniavustuksen antaminen saattaa olla vailla liiketaloudellista perustetta ja siten yhtiön tarkoituksen vastaista sekä merkitä epäoikeutetun edun saamista yhtiön tai sen osakkeenomistajan kustannuksella varsinkin silloin, jos *konserniavustus ei missään muodossa hyödytä sen antanutta yhtiötä*. Näin voidaan arvioida emoyhtiön kokonaan omistamalleen tytäryhtiölle maksamaa konserniavustusta, jos *tytäryhtiön taloudellinen tilanne on niin huono ja sen toimintaedellytykset ovat sillä tavoin vaarantuneet, ettei avustuksen antaminen riitä turvaamaan toiminnan jatkuvuutta eikä siksi merkittävästi vaikuta tytäryhtiön osakkeiden arvoon*. Emoyhtiön ja sen osakkeenomistajien mahdollisuudet saada antamaansa konserniavustusta vas-

suutta tuottaa mahdollisimman suurta määrää voitonjakokelpoisia varoja lyhyellä aikavälillä, vaan voiton tuottamista tarkastellaan pidemmällä tähtäyksellä. Yhtiön voitontuottamiskyvyn parantaminen lisää yhtiön ja sen osakkeiden arvoa.

taava hyöty myöhemmin tytäryhtiön osakkeiden arvonnousun, osinkojen tai muun suorituksen kautta voivat tällöin olla varsin heikot. Konserniavustukselta *saattaa puuttua liiketaloudellinen peruste myös silloin, kun tytäryhtiön liiketoiminta on jo ilman avustusta voitollista eikä muita liiketaloudellisesti perusteltuja*, esimerkiksi jo tiedossa oleviin merkittäviin investointeihin liittyviä, *tarpeita voida osoittaa*. (Kursivointi tässä).

Perusteluissa tuodaan onnistuneesti esille, ettei hyväksyttävänä liiketaloudellisenä perusteena ole pidettävä tytäryhtiön perusteetonta ”tekohengitystä”, kun jo avustusta annettaessa OYL 1:8:n edellyttämällä tavalla ja kohtuullisen liiketaloudellisen analysoinnin tuottaman tiedon perusteella tiedetään tai pitäisi tietää, ettei avustuksena annettuja varoja saada myöhemmin takaisin. Velkojen-suojafunktiot edellyttävät arvioimaan myös avustuksen merkitystä suhteessa avustusta antavan yhtiön taloudelliseen tilaan. Jos yhtiö on itse maksukyvytön jo avustusta annettaessa, avustus on vastoin osakeyhtiösääntelyn kantavia periaatteita, ellei siihen liity välittömiä ja hyvin konkreettisia avustuksen määrän ylittäviä tulon odotuksia, joiden toteutumisaste on avustusta annettaessa hyvin korkea. Muussa tapauksessa avustuksen antaminen johtaa siihen, että se suosii avustusta saavan yhtiön velkojia antavan yhtiön velkojen kustannuksella vastikkeettomana varojen käyttönä ja täyttää OYL 13:1.3:n laittoman varojenjaon määritelmän. Merkillä pantavaa on myös se, että liiketaloudellinen peruste voi puuttua silloin, kun avustusta saavalla tytäryhtiöllä ei ole sen oman liiketoiminnan voitollisuudesta johtuen tarvetta avustukselle. Lisäksi liiketoiminnallista perustetta ei voida yksin perustaa siihen, että emoyhtiö välttää avustusta antamalla verojen maksamista. Kokoavina johtopäätöksinä voidaan todeta, että konserniavustuksen antamisen liiketaloudellisten perusteiden on oltava sitä vahvemmat ja selvemmin konkreettisesti käsillä olevat yhtäältä, mitä heikommassa taloudellisessa tilanteessa avustusta antava yhtiö itse tai avustusta vastaanottava yhtiö on ja toisaalta, kun avustusta saavalla yhtiöllä sen voitollisuuden johdosta ei lainkaan ole tarvetta saada avustusta yhtiön oman liiketoiminnan harjoittamiseen.

5. Liiketaloudellinen peruste ja vähemmistöosinko-oikeus

Ratkaisussa KKO 2015:105 kanteen pääasiaa koskeva vaatimus perustui siihen, että annettujen konserniavustusten väitettiin loukkaavan vähemmistön OYL 13:7:ään perustuvaa osinko-oikeutta ja tästä syystä tilikauden voittoon, josta osingon määrä lasketaan, tulisi lisätä annetut konserniavustukset.²² *Veikko Vah-*

22. OYL 13:7.1:n mukaan osinkona on jaettava vähintään puolet tilikauden voitosta, josta on vähennetty yhtiöjärjestyksen mukaan jakamatta jätettävät määrät, jos sitä varsinaisessa yhtiökokouksessa ennen voiton käyttämistä koskevan päätöksen tekemistä vaativat osakkeenomista-

tera on katsonut, että emoyhtiön antamaa konserniavustusta voidaan pitää vähemmistön osinko-oikeuden kannalta ongelmallisena, mikäli sen antaminen johtaa vähemmistöosingon määrän pienenemiseen.²³

Vahtera tunnistaa liiketaloudellisen perusteen ja vähemmistöosingon välisen jännitteen edellä esitettyä vastaavalla tavalla, mutta katsoo, että mikäli liiketoiminnallisena syynä pidetään enemmistön päätettävissä olevaa toiminnan tarkoituksen toteuttamistapaan liittyvää seikkaa, täyttyy liiketoiminnallinen syy lähes aina.²⁴ Hänen mukaansa onkin erikseen arvioitava sitä, tuleeko tällaisia vähemmistöosingon määrää pienentäviä konserniavustuksia palauttaa *kategorisesti* – toisin sanoen ehdottomasti tai aina – vähemmistöosinkoa laskettaessa riippumatta niiden liiketaloudellisesta perusteesta.²⁵ Vahtera näyttää hahmot-tavan konserniavustuksen *enemmistön ja vähemmistön välisen intressiristiriidan* välineeksi ja enemmistön päätettävissä olevaksi tavaksi saada pienennettyä emoyhtiön voittoa ja siihen perustuvaa vähemmistöosingon määrää²⁶ ja taval-laan nostaa vähemmistöosinko-oikeuden tässä kontekstissa enemmistöperiaa-tetta (enemmistön oikeutta määrätä konserniavustuksella varojen käytöstä) vahvemmaksi oikeushyväksi, jota pitää erityisesti suojata enemmistön vähem-mistön yhtiön osinkoon kohdistamia perusteltuja odotuksia loukkaavilta toi-milta. Toisin sanoen yhtiön tulisi välttää antamasta yhtiön edun ja toiminnan tarkoituksen näkökulmasta ja liiketaloudellisin syin perusteltua konserniavus-tusta, koska se vähentää kyseiseltä tilikaudelta jaettavissa olevan vähemmistö-osingon määrää. Näin ja hivenen karrikoidusti ajateltuna yhtiön tulisi välttää tekemästä vähemmistön perusteltujen osinko-odotusten varjelemiseksi yhtiön tilikauden voittoa vähentäviä muitakin liiketaloudellisesti perusteltuja liiketoi-mia, jotka vähentävät yhtiön tilikauden voittoa – esimerkiksi investoimasta poistoja aiheuttaviin tuotantotekijöihin. Esimerkki osoittaa, miksi ei voida ka-tegorisesti sanoa, että annettu konserniavustus on aina lisättävä tilikauden voit-

jat, joilla on vähintään yksi kymmenesosa kaikista osakkeista. Osakkeenomistaja ei kuitenkaan voi vaatia voittona jaettavaksi enempää kuin 13 luvun mukaan on ilman velkojen suostumusta mahdollista jakaa eikä enempää kuin kahdeksan prosenttia yhtiön omasta pää-omasta (ks. ratkaisun perustelujen 9 kohta). Ratkaisun KKO 2015:105 mukaan vähemmistö-osingon enimmäismäärä on siis 8 prosenttia yhtiön omasta pääomasta. Vrt. *Juhani Kyläkallio – Olli Iirola – Kalle Kyläkallio: Osakeyhtiö II*. Helsinki 2015 s. 365.

23. Vahtera 2011 s. 263.

24. Vahtera 2011 s. 264.

25. Vahtera 2011 s. 264.

26. ”Tällaisten siirtojen tarkoituksenmukaisuuden arvioiminen on liiketoiminnallinen ja siten enemmistöperiaatteeseen kuuluva seikka. Osakkeenomistajien taloudellisten vähemmistöoi-keuksien toteutumisen ja niihin liittyvien odotusten kannalta on kuitenkin arvioitava vähem-mistöosingon maksamisen ja suuruuden jättämistä sen varaan, miten enemmistö katsoo tar-koituksenmukaiseksi järjestää konserniavustuksella koko konsernin taloutta. Vähemmistön suojaamisen näkökulmasta tulisikin konserniavustukset palauttaa yhtiön voittoon vähemmis-töosinkoa laskettaessa.” Vahtera 2011 s. 264.

toon laskettaessa vähemmistöosingon määrää, vaan huomio on kiinnitettävä kulun liiketaloudellisen perusteen hyväksyttävyyteen ja hyväksyttävyyttä on peilattava suhteessa vähemmistön oikeuksiin.

Korkein oikeus toteaa perustelujen 19 kohdassa, että vähemmistöosakkeenomistajien oikeus OYL 13:7:ssä tarkoitettuun ”– vähemmistöosinkoon *ei kuitenkaan vielä sellaisenaan* merkitse sitä, että konserniavustusten antamisen voitaisiin katsoa loukkaavan osakkeenomistajien OYL 1 luvun 7 §:n mukaista yhdenvertaisuutta ja että *konserniavustukset tulisi vähemmistöosinkoa määrättäessä ottaa huomioon aina ja riippumatta siitä, onko konserniavustuksille ollut asianmukaiset liiketaloudelliset perusteet*.” Ratkaisun perusteluissa tunnustetaan konserniavustukseen liittyvä enemmistö- ja vähemmistöperiaatteen välinen jännite kuitenkin hyväksyen yhtiön edun ja toiminnan tarkoituksen toteuttamiseen liittyvänä toimenä emoyhtiön tilikauden voiton rasittaminen tytäryhtiölle annetulla konserniavustuksella, jos näin tapahtuvaan *varojen käyttöön* on yhtiön edun²⁷ tavoittelun kannalta hyväksyttävä liiketaloudellinen peruste. Jos avustuksen antamiseen on hyväksyttävä liiketaloudellinen peruste, avustuksen sisältävä tilinpäätös on myös OYL:n mukainen ja OYL 13 luvun 7 §:n mukaisen vähemmistöosingon määrä tulee vahvistaa tilinpäätöksen osoittaman tilikauden voiton perusteella lisäämättä siihen annettuja konserniavustuksia. On huomattava, että liiketaloudellisen perusteen arviointi on korostuneen tapauskohtaista, kuten korkein oikeus toteaa (perustelujen kohta 20):

”Vähemmistöosakkeenomistajien oikeuksien kannalta keskeistä on siis arvioida sitä, onko maksettuja konserniavustuksia voitu niiden antamisajankohtana *pitää liiketaloudellisesti perusteltuina*, kun huomioon otetaan myös edellä mainitut voiton tuottamisen tarkoitusta ja osakkeenomistajien yhdenvertaisuutta koskevat keskeiset yhtiöoikeudelliset periaatteet. Konserniavustusten yhtiöoikeudellista hyväksyttävyyttä arvioitaessa yhtiön liiketaloudellisten etujen ja tavoitteiden sekä vähemmistöosakkeenomistajien oikeuksien yhteensovittaminen edellyttää *tapauskohtaista harkintaa*.” (Kursivointi tässä).

Perustelujen 20 kohdasta voidaan *oikeusohjeena* johtaa, että emoyhtiön on sallittua antaa konserniavustus tytäryhtiöilleen, jos sen antamiseen on *hyväksyttävä liiketaloudellinen peruste*. Tällöin avustuksen antaminen ei sellaisenaan merkitse yhdenvertaisuuden tai vähemmistöosinko-oikeuden loukkaamista. Liiketaloudellisen perusteen hyväksyttävyyden sisältöä olen avannut edellä kohdassa 4. Ratkaisevaa sen arvioinnissa on vastikkeellisuuden vaatimus sekä vaatimus perusteen kytkeytymisestä yhtiön toiminnan tarkoituksen toteuttamiseen. Ratkaisu jättää kuitenkin varsin korostetulla tavalla tulkintaikkunan auki

27. Ks. yhtiön edusta mm. *Mähönen – Villa* 2015 s. 174–176 ja *Ville Pönkä*: Yhtiön etu – osakeyhtiöoikeudellinen näkökulma I. Lakimies 2013 s. 21–34 sekä *Ville Pönkä*: Yhtiön etu – osakeyhtiöoikeudellinen näkökulma II. Lakimies 2013 s. 215–229.

tapauskohtaiselle arvioinnille ja antaa tilaa yksilölliselle, avustuksen antamislanteita koskevalle kontekstuaaliselle olosuhteiden ja tehtyjen toimenpiteiden liiketaloudellisten perusteiden tulkinnalle, kuten perustelujen kohdassa 24 tuodaan esille:

”Yhteenvetona Korkein oikeus toteaa, että konserniavustuksen yhtiöoikeudellisen hyväksyttävyyden *arviointi on perustettava tapauskohtaiseen harkintaan*, jossa on otettava huomioon yhtäältä yhtiön ja konsernin kokonaisuus, toisaalta myös vähemmistöosakkeenomistajien suoja. Emoyhtiön täysin omistamalleen tytäryhtiölle suoriuttaman, verotuksessa ja kirjanpidossa asianmukaisesti käsitellyn konserniavustuksen yhtiöoikeudellisen hyväksyttävyyden arvioinnin kannalta ratkaisevia ovat avustuksen liiketaloudelliset perusteet, joiden ohella on otettava huomioon myös vähemmistöosakkeenomistajien oikeudet.” (Kursivointi tässä).

Perustelujen 24 kohdassa ”yhtiön ja konsernin kokonaisuus” on tässä yhteydessä käsitykseni mukaan ymmärrettävä niin, että sillä tarkoitetaan avustuksen antamiseen liittyvää arviointia kummankin (antavan ja saavan) yhtiön lähtökohdista käsin ja niin, että avustus palvelee kummankin yhtiön liiketoiminnallisia tarpeita. Emoyhtiön edun mukaista on antaa avustus sen konserniin kuuluvalla tytäryhtiölle siinä tarkoituksessa, että tytäryhtiön ansaintakyky ja mahdollisuus jakaa voittoa tulevaisuudessa emoyhtiölle vahvistuu. Tytäryhtiön intressissä on saada avustus sen liiketoiminnan sisällön ja ansaintalogiikan vahvistamiseksi. Konserniedun voidaan myös katsoa kytkeytyvän kokonaisarviointiin konserniyhtiöiden muodostaman yhteenliittymän (konsernin) voitollisuudesta tai tappiollisuudesta. Emoyhtiössä vähemmistöosinko-oikeuden suojaamista on vaikea perustella, jos koko konserni on tappiollinen. Viittausta konsernietuun ei tässä yhteydessä ole nähtävä myöskään niin, että se kumoaisi aikaisemman korkeimman oikeuden omaksuman kannan (esim. 2004:115 kohta 8) arvioida yhtiön varojen käyttöä yksittäisen yhtiön oman edun lähtökohdista käsin ja suhteessa yhtiön velkojan suojatarpeeseen. Myös konserniyhtiöiden vastuiden itsenäisyys, osakkeenomistajan rajoitettu vastuu sekä konserniyhtiöiden eri velkojien välinen kilpailu tukevat yhtiökeskeistä tulkintaa.

Hyväksyttävän liiketaloudellisen perusteen arvioinnissa hyväksyttävyyden kynnys nousee merkittävästi ja palautuu *Vahteran* esittämää vastaavaksi, jos konserniavustuksen antamiseen havaitaan liittyvän vähemmistön suoraa tai peiteltyä näännyttämistä, enemmistön vaikutusvallan väärinkäyttämiseksi tulkitettavaa toimintaa tai avustusta annetaan vain siinä tarkoituksessa, että osinkoa ei tarvitsisi jakaa – tai ainakaan vähemmistössä oleville, kuten ratkaisun perustelujen 21 kohdassa todetaan:

”Osakeyhtiölain vastaisena konserniavustuksen maksamista voidaan pitää ainakin silloin, kun avustuksilla pyritään tarkoituksellisesti estämään yhtiön tuottaman voiton näyttäminen ja välttämään kyseisen yhtiön vähemmistöosakkeenomistajille ta-

pahtuva voitonjako. Kysymys on tällöin niin sanotusta osakkeenomistajien näännytämisestä, jonka tunnusmerkkeihin usein kuuluu menettelyn jatkuvuus tai toistuvuus sekä konserniavustusten liiketaloudellisten perusteiden kyseenalaisuus.”

Selvää on, että emoyhtiön konserniavustus tytäryhtiölle voi vaarantaa emoyhtiön osakkeenomistajien oikeuksia, jos tytäryhtiö ei ole emoyhtiönsä kokonaan omistama. Tällöin emoyhtiön varoja kohdistuu tytäryhtiön muun osakkeenomistajan varallisuusarvon eduksi.

6. Konserniavustusten yhtiöoikeudellinen hyväksyttävyys käsillä olleessa tapauksessa

Ratkaisun perustelujen kohtien 26–28 mukaan alemmat oikeudet ovat ottaneet vastaan ja arvioineet konserniavustusten perusteisiin liittyvän todistelun ja päätyneet harkinnassaan siihen, että emoyhtiöllä oli ollut konserniavustusten antamiselle hyväksyttävät ja asianmukaiset perusteet. Alempien oikeusasteiden perustelujen mukaan konserniavustusten maksaminen oli perustunut kysymyksessä olevien tytäryhtiöiden liiketoiminnan tappiollisuuteen ja emoyhtiön verotuksessa konserniavustuksista saatavissa olleisiin verohyötyihin. Konserniavustuksilla oli pyritty ylläpitämään konsernin yritysten toimintaedellytyksiä. Toimenpiteet olivat olleet liiketaloudellisesti perusteltuja, kun huomioon otettiin yritysten toimintaympäristössä havaitut ja varautumista vaatineet ongelmat.

Tässä kontekstissa hivenen epäselväksi jää korkeimman oikeuden toteamus: ”[S]elvitystä ei toisaalta ole esitetty siitä, että konserniavustuksen maksamiseen olisi liittynyt riski niiden menettämiseen siten, etteivät ne tuottaisi sitä pitkän aikavälin hyötyä, johon niiden maksamisella on pyritty.” Itse luen sanottua niin, etteivät kantajat tässä tapauksessa tuoneet esille selvitystä, joka olisi voinut perustellusti riitauttaa konserniavustukseen liittyvän liiketaloudellisen perusteen hyväksyttävyyden, mutta sellaisen esittäminen on täysin mahdollista muussa jutussa ja muissa olosuhteissa. Näin ratkaisusta ei voida tehdä yleistävää johtopäätöstä, että emoyhtiön antama konserniavustus olisi jossain muussa jutussa automaattisesti, ilman tapaus- ja tilannekohtaista analyysiä, OYL:n mukainen eikä loukkaisi vähemmistön osinko-oikeutta.

Käsillä olevassa tapauksessa korkein oikeus hyväksyi alempien oikeuksien johtopäätökset siitä, että maksetut konserniavustukset ovat olleet liiketaloudellisesti perusteltuja, kun otettiin huomioon myös vähemmistöosakkeenomistajien oikeudet. Konserniavustuksia maksamalla ei siten ollut menetelty OYL 1 luvun 5 §:n tai 7 §:n eikä 13 luvun 1 §:n tai 7 §:n vastaisesti. On kuitenkin vielä kerran korostettava ratkaisun tapauskohtaisuutta ja liiketaloudellisen perusteen hyväksyttävyyttä koskevan näytön isoa merkitystä.

Seppo Villa