

Vierasvelkavakuudenantajan, vakuusvelkojan ja konkurssipesän
asema takaisinsaantilain mukaisessa peräytymistilanteessa

Lapin yliopisto

Oikeustieteellinen tiedekunta

Pro Gradu –tutkielma

Taina Järvinen

Insolvenssioikeus

Kevät 2015

Lapin yliopisto, oikeustieteiden tiedekunta

Työn nimi: Vierasvelkavakuudenantajan, vakuusvelkojan ja konkurssipesän asema takaisinsaantilain mukaisessa peräytymistilanteessa

Tekijä: Taina Järvinen

Opetuskokonaisuus ja oppiaine: Insolvenssioikeus

Työn laji: Tutkielma Laudaturtyö Lisensiaatintyö Kirjallinen työ

Sivumäärä: 10 + 94

Vuosi: 2015

Tiivistelmä:

Käsittelen tutkielmassani takaisinsaantilain 19 ja 21.2 §:n säännöksiä ja niiden vaikutusta vakuudenantajan, vakuusvelkojan ja konkurssipesän asemaan ja oikeuksiin takaisinsaantilain mukaisessa peräytymistilanteessa. Vierasvelkavakuuksin turvatus velan maksu lakkauttaa velallisen ja velkojan välisen velkasuhteen. Velkasuhteen päätyminen vapauttaa vakuudenantajan vakuusvastuusta, jolloin hän on oikeutettu saamaan myös velan vakuudeksi antamansa vakuudet takaisin. Velallisen jouduttua konkurssiin velkojan saaman maksun peräytymistä arvioidaan TakSL 19 §:n perusteella. TakSL 21.2 §:n mukaan arvioidaan puolestaan vakuudet takaisin saaneen vakuudenantajan korvausvelvollisuutta.

Käsittelen aihetta takaisinsaantilain historian ja kehityksen kautta. Sen jälkeen selvennän takaisinsaantiin liittyvää asiavaltuutta ja kanneoikeutta. Käyn läpi myös vierasvelkapanttausta ja takauslakiin sisältyviä yksityishenkilöä suojaavia pakottavia säännöksiä. Velkojan saaman maksun peräytymistä ja vakuudenantajan korvausvelvollisuutta tarkastelen lain esitöiden, lainsäädännön, oikeustapausten ja oikeuskirjallisuudessa esitetyn pohjalta. Tuon esille myös muun asiaan vaikuttavan lainsäädännön.

Takaisinsaantiin liittyviä asioita ratkaistaessa on aina ensin tarpeen selvittää myös tuomioistuimen toimivaltaa ja sovellettavaa lakia koskevia kysymyksiä. Niitä koskevien asioiden osalta tutkielmassa on omat osionsa. Tutkielman loppuosassa käsittelen aihetta oikeustapausten ja oikeuskirjallisuudessa esitetyn pohjalta. Pyrkimyksenä on selventää siihen liittyvää problematiikkaa ja lain tulkintaan.

Avainsanat:

Vierasvelkavakuus, maksun peräytyminen, vakuuden uudelleen asettaminen tai sen arvon korvaaminen, konkurssi, takaisinsaanti

Muita tietoja:

Suostun tutkielman luovuttamiseen Rovaniemen hovioikeuden käyttöön x

Suostun tutkielman luovuttamiseen kirjastossa käytettäväksi x

Suostun tutkielman luovuttamiseen Lapin maakuntakirjastossa käytettäväksi x

Sisällysluettelo

1. JOHDANTO	1
2. KONKURSSIOIKEUDEN JA TAKAISINSAANNIN SYNTY JA KEHITYS.....	2
2.1 Historiaa konkurssioikeuden ja takaisinsaannin kehittymisestä	2
2.2 Suomen konkurssilainsäädännön kehitys	4
2.3 Pohjoismaiden välisen yhteistyön merkitys konkurssilaisäädännölle	5
2.4 Uusi konkurssilaki ja takaisinsaantilain eriytyminen omaksi laikseen.....	7
3. YLEISTÄ TAKAISINSAANNISTA	9
3.1 Takaisinsaantivaatimusten esittäminen	9
3.1.1 Velkojien ja konkurssipesän itsenäinen asiavaltuus.....	10
3.1.2 Asiavaltuus julkisselvityksessä	10
3.2 Sopimus konkurssin varalta.....	12
3.3 Takaisinsaanti dispositiivisena riita-asiana	13
3.4 Päätöksenteko takaisinsaantimenettelyn aloittamisesta.....	14
3.5 Konkurssipesän tekemä sovinto ja sen merkitys asianosaisille.....	15
3.6 Tuomioistuimen toimivalta takaisinsaantiasiassa	17
3.6.1 Toimivalta TakSL 23 §:n mukaan.....	17
3.6.2 Prorogaatiosopimus.....	19
3.6.3 Suomen tuomioistuimen kansainvälinen toimivalta	19
3.7 Maksukyvyttömyysasetus ja sen merkitys takaisinsaantikanteisiin ja tuomioistuimen toimivaltaan.....	23
3.7.1 Tuomioistuimen toimivalta toisessa jäsenvaltiossa kotipaikan omaavaa vastaajaa vastaan	27
3.7.2 Tuomioistuimen toimivalta jäsenvaltion ulkopuolella kotipaikan omaavaa vastaajaa vastaan	30
3.7.3 Maksukyvyttömyysasetuksen uudistaminen.....	30
3.8 Sovellettavan lain valinta	35
3.8.1 Konkurssimaan laki eli lex concursus	35
3.8.2 MKA:n mukainen lain valinta ja torjuntastatuutti	36

3.8.3 Lain valinta kansainvälisessä yksityisoikeudessa noudatettavien periaatteiden mukaan..	39
4. YLEISTÄ VIERASVELKAPANTTAUKSESTA	42
4.1 Panttaus toisen velasta	42
4.2 Takauslain suojasäännökset	43
4.3 Sopimus vierasvelkapanttauksesta	44
4.4 Sopimuksen pätemättömyydestä.....	45
5. VAKUUSVELKOJAN SAAMAN MAKSUN PERÄYTYMINEN JA VAKUUDEN-ANTAJAN PALAUTUSVELVOLLISUUS TAKAISINSAANTILAIN 19 JA 21.2 §:N MUKAAN	46
5.1 Takaisinsaantilain 19 ja 21.2 §:n säännökset ja niiden liityntä toisiinsa	46
5.2 Vahingollisuus oikeustoimen peräytymisen edellytyksenä	49
5.3 Takaisinsaantilain 19 §:n merkitys velkojan asemaan ja oikeuksiin	51
5.3.1 Vierasvelkavakuudella turvatun velan maksun peräytyminen	51
5.3.2 Velkojan vilpittömän mielen merkitys.....	53
5.3.3 Vakuuden uudelleen asettaminen tai sen arvon korvaaminen	56
5.3.4 Vakuudenantajan korvausvelvollisuuden tosiasiallisen toteutumisen merkitys velkojan maksun peräytymiselle.....	58
5.3.5 Vakuuden pidättäminen vakuusvelkojan suojana.....	61
5.4 Takaisinsaantilain 21.2 §:n merkitys vakuudenantajalle 19 §:ssä tarkoitetuissa tapauksissa ..	63
5.4.1 Yksityistä vierasvelkapantinantajaa suojaavat säännökset.....	64
5.4.2 Luotonantajan tiedonantovelvollisuus.....	65
5.4.3 Oikeus sovitteluun luotonantajan tiedonantovelvollisuuden laiminlyönnin vuoksi	67
5.4.4 Kolmannen korvausvelvollisuuden arvionti itsenäisesti	69
5.4.5 Korvausvelvollisuuden liitännäisyys päävelkasuhteeseen	71
5.4.6 Vastavakuuksien huomioonottaminen vakuudenantajan suojana	74
5.5 Määräaika vakuudenantajaa kohtaan nostettavissa kanteissa.....	75
5.5.1 Velkojan kanne vakuudenantajaa vastaan	76
5.5.2 Konkurssipesän kanne vakuudenantajaa vastaan	77

5.6 Konkurssivalvonnan merkitys velkojan ja vierasvelkapanttauksen antajan asemaan ja oikeuksiin	79
6. VIERASVELKAVAKUUDENANTAJAN PALAUTUS- JA KORVAUS-VELVOLLISUUDEN ARVIOINTI.....	80
6.1 Vakuudenantajan palautus- ja korvausvelvollisuuden arviointia oikeustapausten valossa.....	80
6.1.1 KKO 1996:93	81
6.1.2 Argumentointia ratkaisun perusteluista	82
6.1.3 KKO 2008:46	82
6.1.4 Argumentointia ratkaisun perusteluista	83
6.1.5 KKO 2009:69	86
6.1.6 Argumentointia ratkaisun perusteluista	88
6.2 Oikeuden väärinkäytön kieltö	92
6.3 Johtopäätöksiä.....	93
7. LOPUKSI	94

LÄHDELUETTELO

Kirjallisuus

- Aurejärvi Erkki* Takaus, Jyväskylä 2001
- Aurejärvi Erkki – Hemmo Mika* Luotto-oikeuden perusteet, Helsinki 2006
- Havansi Erkki* Suomen konkurssioikeus, Helsinki 1991
- Havansi Erkki* Määräajat ja oikeudenkäynti, Porvoo 2004
- Hupli Tuomas* Konkurssitakaisinsaanti oikeudenkäyntinä, Vantaa 2006
- Kaisto Janne* Oikeustoimen peräyttämisestä konkurssitakaisinsaannissa, Vaajakoski 2006
- Kontturi Mikko* Konkurssitakaisinsaannista Euroopan unionissa, Defensor Legis 6/2013
- Koulu Risto* Kansainvälisen prosessi- ja insolvenssioikeuden pääpiirteet, Jyväskylä 2001
- Koulu Risto* Palutus- ja korvausvastuu konkurssitakaisinsaannissa, Helsinki 1999
- Könkkölä Mikko – Linna Tuula* Konkurssioikeus, Helsinki 2013
- Lennander Gertrud* Återvinning i konkurs, Vantaa 2013
- Leppänen Tatu* Vahinkoedellytys konkurssitakaisinsaannissa, Jyväskylä 1992
- Linna Tuula* Actio Pauliana - “Actio Europensis”? Some Cross-Border Insolvency Issues, Journal of Private International Law, 2014
- Linna Tuula* Oikeuskäytäntöä, Lakimies 5/2009
- Linna Tuula* Oikeuden väärinkäytön kieltä ja sen sovelluksia, Lakimies 4/2004
- Linna Tuula* Saatavan lopullinen vanhentuminen, takaus ja velkajärjestely, Lakimies 5/2007
- Niemi Matti* Maakaaren järjestelmä III, WSOYpro 2010

- Tammi-Salminen Eva* Vakuussitoumuksen liitännäisyys, takaisinsaantilain tulkintaperiaatteet ja luottamuksensuoja, Lakimies 4/2010
- Tuomisto Jarmo* Takaisinsaannin vahinkoedellytyksestä viimeaikaisessa korkeimman oikeuden käytännössä, Lakimies 2/2006
- Tuomisto Jarmo* Oikeustapauksia, Lakimies 4/2001
- Tuomisto Jarmo* Sopimus ja insolvenssi, Helsinki 2010
- Tuomisto Jarmo* Takaisinsaanti, Helsinki 2012
- Tuomisto Jarmo* Vierasvelkavakuus ja velallisen insolvenssista johtuva takaisinsaantiriski oikeuskäytännön valossa, Helsingin yliopiston kirjaston verkkojulkaisu 2010, <http://hdl.handle.net/10138/17331>
- Tuomisto Jarmo* Vierasvelkavakuus, velanmaksu ja konkurssitakaisinsaanti, Lakimies 5/1998
- Virgós Miguel – Garcimartin Francisco* The European Insolvency Regulation: Law and Practice, Kluwer Law International 2004
- Virgós Miguel – Schmit Etienne* Report on the Convention of Insolvency Proceeding http://aei.pitt.edu/952/1/insolvency_report_schmidt_1988.pdf
- Welamson Lars – Mellqvist Mikael* Konkurs, Stockholm 2003
- Welamson Lars – Mellqvist Mikael* Konkurs och annan insolvensrätt, Visby 2013
- Wuolijoki Sakari – Hemmo Mika* Pankkioikeus, Talentum 2013

Virallisaineisto

- HE 102/1990 Hallituksen esitys Eduskunnalle takaisinsaantia konkurssipesään koskevaksi lainsäädännöksi
- HE 189/1998 Hallituksen esitys Eduskunnalle takausta ja vierasvelkapanntausta koskevaksi lainsäädännöksi
- KM 1978:37 Konkurssioikeuden kehittämiskomitean mietintö, Helsinki 1978

U 1/2013 vp

Valtioneuvoston kirjelmä eduskunnalle ehdotuksesta Euroopan parlamentin ja neuvoston asetukseksi (maksukyvyttömyysasetuksen muuttaminen)

Säädökset

Euroopan yhteisön maksukyvyttömyysasetus 1346/2000

Kuluttajansuojalaki 38/1978

Konkurssilaki 120/2004

Korkolaki 633/1982

Laki finanssivalvonnasta 878/2008

Laki luottolaitostoiminnasta 121/2007

Laki takaisinsaannista konkurssipesään (758/1991)

Laki takauksesta ja vierasvelkapanttauksesta 361/1999

Laki velan vanhentumisesta 728/2003

Laki velkojien maksunsaantijärjestyksestä 1578/1992

Laki varallisuusosoikeudellisista oikeustoimista (228/1929)

Laki yrityksen saneerauksesta 47/1993

Laki yksityishenkilön velkajärjestelystä 57/1993

Oikeudenkäymiskaari 4/1734

Työsopimuslaki 55/2001

Ulosottokaari 705/2007

Komission asetusehdotus maksukyvyttömyysmenettelyistä annetun neuvoston asetuksen (EY) N:o 1346/2000 muuttamisesta (KOM (2012) 744 lopullinen)

Ruotsin konkurssilaki: Konkurslag (672/1987)

Oikeuskäytäntö

EU:n tuomioistuin C-557/13, EU:C:2015:227

EU:n tuomioistuin C-328/12, EU:C:2014:6

EU:n tuomioistuin C-339/07, EU:C:2009:83

EY:n tuomioistuimen julkisasiamiehen ratkaisu 16.10.2008, C-339/07 Christopher Seagon/Frick Teppichboden Supermärkte GmbH vs. Deko Marty Belgium NV

KKO 2014:100

KKO 2014:99

KKO 2012:63

KKO 2011:25

KKO 2009:69

KKO 2009:21

KKO 2008:46

KKO 2006:108

KKO 2002:114

KKO 2000:110

KKO 2000:76

KKO 1997:198

KKO 1996:93

KKO 1995:35

HHO 2000:3551

VHO 2001:527

Ruotsin korkein oikeus Ö 4631-11

Muut lähteet

www.konkurssiasiamies.fi

LYHENTEET

HO	Hovioikeus
KKO	Korkein oikeus
KonkL	Konkurssilaki
MKA	Euroopan yhteisön maksukyvyttömyysasetus 1346/2000
OK	Oikeudenkäymiskaari
OikTL	Laki varallisuus oikeudellisista oikeustoimista
TakL	Laki takauksesta ja vierasvelkapanttauksesta
TakSL	Laki takaisinsaannista konkurssipesään
TSL	Työsopimuslaki
UK	Ulosottokaari

VIERASVELKAVAKUUDENANTAJAN, VAKUUSVELKOJAN JA KONKURSSIPESÄN ASEMA TAKAISINSAANTILAIN TARKOITTAMASSA PERÄYTYMISTILANTEESSA

1. JOHDANTO

Käsittelen tutkielmassani eri oikeuslähteiden ja oikeustapausten kautta takaisinsaantilain 19 ja 21.2 §:n säännöksiä ja niiden vaikutusta vakuudenantajan, vakuusvelkojan ja konkurssipesän asemaan ja oikeuksiin takaisinsaantilain mukaisessa peräytymistilanteessa. TakSL 19 § suojaa vilpittömässä mielessä olevaa velkojaa konkurssipesän takaisinsaanti-vaatimuksilta. Vakuudenantajan palautus- ja korvausvelvollisuutta arvioidaan puolestaan TakSL 21.2 §:n perusteella.

Tutkielman alussa käyn lyhyesti läpi Suomen konkurssi- ja takaisinsaantilainsäädännön historiaa ja kehitystä. Vertaan Suomen takaisinsaantilain säännöksiä myös vastaaviin Ruotsin konkurssilakiin sisältyviin säännöksiin (Konkurslag 1987/672, kap.4). Tuon esille niitä yhtäläisyyksiä ja tulkintoja, joita säännöksistä on lain esitöissä, oikeuskäytännössä ja oikeuskirjallisuudessa esitetty. Kansalliseen ja rajat ylittävään takaisinsaantimenettelyyn liittyen käsittelen myös tuomioistuimen toimivaltaa ja lainvalintaa koskevia kysymyksiä. Tarkastelen velkojan saaman maksun peräytymistä ja vakuudenantajan korvausvelvollisuutta kolmikanta-asetelman, vakuudenantajan, vakuudensaajavelkojan ja konkurssipesän näkökulmasta, heidän asemansa ja oikeutensa huomioon ottaen.

Konkurssimenettelyä säätelee konkurssilaki (jälj. KonkL), ja oikeustoimien peräyttämiseen eli takaisinsaantiin sovelletaan takaisinsaannista konkurssipesään annettua lakia (jälj.takaisinsaantilaki tai TakSL). Takaajan asemasta ja oikeuksista on säännökset takauksesta ja vierasvelkapanttauksesta annetussa laissa (jälj. takauslaki tai TakL). Suorituksen peräytyessä takaisinsaannin vuoksi TakL 15 §:ssä viitataan takaisinsaantilain säännöksiin. Vakuudenantajan ja vakuudensaajan kannalta merkitystä on myös kanteen vireille saattamista koskevilla määräajoilla sekä velan vanhentumista koskevalla lailla.

Konkurssimenettely aloitetaan velallisen varojen ja velkojen selvittämällä. Omaisuuden realisoinnin ja mahdollisten takaisinsaantikanteiden kautta konkurssipesään kertyy varoja, jotka jaetaan menettelyn päätteeksi velkojille heidän saataviensa mukaisina jako-osuuksina.

Oikeustoimen peräytymistä eli takaisinsaantia on mahdollista vaatia sen jälkeen, kun konkurssimenettely on aloitettu. Takaisinsaannin tarkoituksena on palauttaa ennen konkurssia ja tehtyjä oikeustoimia vallinnut tilanne ennalleen ja turvata sitä kautta velkojien oikeuksia konkurssimenettelyssä. Pyrkimyksenä on myös kasvattaa velkojille suoritettavien jako-osuuksien määrää. Takaisinsaantilailla turvataan velkojien keskinäistä yhdenvertaisuutta ja tasa-arvoa velallisen konkurssissa.

Oikeustoimi peräytyy, jos se on tehty takaisinsaantilaissa erikseen määritellyssä ajassa ennen TakSL 2 §:ssä tarkoitettua määräpäivää. Määräpäivä tarkoittaa sitä päivää, jolloin konkurssihakemus tuli vireille. Tästä määräpäivästä taaksepäin laskettavaa aikaa nimitetään takaisinsaantiajaksi eli kriittiseksi ajaksi.¹ Kriittisenä aikana tehty oikeustoimi peräytyy, jos siitä on aiheutunut vahinkoa yleiselle velkojataholle. Lisäksi edellytetään usein myös sitä, että velallinen oli maksukyvytön oikeustointa tehtäessä tai, että tehty oikeustoimi johti maksukyvyttömyyteen. Vahingolliseksi oikeustoimi katsotaan silloin, kun sillä on joko yksin tai yhdessä muiden toimenpiteiden kanssa suosittu sopimattomasti toista velkojaa, siirretty omaisuutta velkojien ulottuvilta tai lisätty velallisen velkoja. Vahingollisuus ilmenee velkojille maksettavavan jako-osuuden määrän vähentymisenä.

Velkojan saaman maksun peräytymistä ja vakuudenantajan palautus- tai korvausvelvollisuutta koskeva asia tulee arvioitavaksi silloin, kun velallinen on ennen konkurssia maksanut vierasvelkavakuuksin turvatus velkansa velkojalle ja tämä on maksun johdosta palauttanut vakuuden takaisin vakuudenantajalle. TakSL 19 § suojaa vilpittömässä mielessä ollutta velkojaa, jolla on myös TakSL 21.2 §:n perusteella oikeus vaatia vakuudenantajalta vakuuden uudelleen asettamista tai sen arvon korvaamista. Saman säännöksen nojalla myös konkurssipesällä on oikeus esittää vaatimuksia suoraan vakuudenantajaa kohtaan.

2. KONKURSSIOIKEUDEN JA TAKAISINSAANNIN SYNTY JA KEHITYS

2.1 Historiaa konkurssioikeuden ja takaisinsaannin kehittymisestä

Jo varhainen roomalainen oikeus turvasi velkojien asemaa velallisen maksukyvyttömyystilanteessa (roomalainen XII taulun laki, n. 450 eKr.). Roomalaisen oikeuden mukaan ensimmäisen oikeustoimen peräyttämisen muoto oli velallisen kiinniotto (Actio per manus iniectio). Velalliseen kohdistuvan täytöntöönpanon mukaan velkojalla, jonka oikeus oli

¹ Tuomisto, Takaisinsaanti, 2012, s. 11

tuomiolla tai tunnustuksella vahvistettu, oli oikeus ottaa velallinen kiinni, myydä perheineen orjaksi tai surmata ja paloitella, jos tämän omaisuus ei riittänyt velkojen maksamiseen. Velalliseen kohdistuva täytäntöönpanomenettely kehittyi tuosta hieman lievempään suuntaan. Silloin, jos velallinen ei pystynyt määräajassa maksamaan velkaansa, otettiin käyttöön tämän koko omaisuutta koskeva takavarikointimenettely (*missio in bona*). Tätä oikeutta velkojan tuli hakea tuomarilta (*praetor*). Menettelyn alkamisesta tiedotettiin myös muita velkojia. Velkojien joukosta valittiin pesänhoitaja, joka myi velallisen koko omaisuuden julkisella huutokaupalla. Maineen menetyksen lisäksi (*infamia*) velallinen jäi usein vielä velkavastuuseen ja menetti vapautensa.² Keisari Augustuksen aikana velallisen asemaan tuli hieman parannuksia. Velallinen sai oikeuden luovuttaa omasta hakemuksestaan omaisuutensa velkojiansa valtaan silloin, jos hän pystyi todistamaan, että ylivelkaisuus ei ollut johnutut hänestä itsestään (*cessio bonorum*). Näin hän välttyi infamialta eli häpeäseuraamukselta.

Vilpillisessä mielessä eli velkojien vahingoittamistarkoituksessa (*in fraudem creditorum*) tehtyjä velallisen oikeustoimia oli mahdollisuus peräyttää. Paulus –niminen henkilö (150-125 eKr) myötävaikutti osaltaan tämän menettelyn kehittymiseen. Hän toi esille näkemyksensä velan henkilökohtaisuudesta ja tahdonvaltaisuudesta sekä velkojan oikeudesta saada peräytetyksi toimet, joita oli tehty velkojien vahingoksi. Vilpillisesti ja muiden velkojien vahingoittamistarkoituksessa toiminut osapuoli joutui luovuttamaan saamansa omaisuuden konkurssipesälle. Myöhemmin tämä kannetyyppi tuli tunnetuksi *Actio Pauliana* nimellä. Sitä pidetään edelleen takaisinsaantilainsäädännön perustana ja alkumuotona.

Rooman vallan luhistumisen jälkeen konkurssioikeuden seuraava huomionarvoinen kehitysvaihe tapahtui keskiajan lopulla. Konkurssioikeus kehittyi voimakkaasti etenkin Pohjois-Italian kaupunkivaltioissa. Aikakaudelta on peräisin myös englanninkielisen *bankruptcy*-sanan kantamuoto ”*banca rotta*”, joka tarkoittaa kauppiaan rikkilyötyä kauppapaikkaa tai penkkiä.³ Tuomioistuimet antoivat julkisen kutsun velkojille ja tutkivat saatavien kelpoisuuden. Velkojien valitsemat toimitsijat huolehtivat konkurssipesään kuuluvien varojen hoitamisesta ja realisoinnista. Italian konkurssioikeus kehitti tietynlaisen pakkoarkodijärjestelmän sekä – roomalaiselle oikeudelle vielä tuntemattoman – julkisen haasteen.⁴

² Havansi, Suomen konkurssioikeus, 1991, s. 9

³ Könkkölä – Linna, Konkurssioikeus, 2013, s. 8

⁴ Könkkölä – Linna, Konkurssioikeus, 2013, s. 9

Rooman oikeuteen perustunut konkurssioikeus levisi Italiasta Ranskaan. Ranskan konkurssioikeus kehittyi ja rakentui Italialaisen järjestelmä pohjalta. Se ulotti vaikutuksensa laajalti myös muiden Euroopan maiden konkurssilainsäädäntöön. Ranskan takaisinsaantimenettelyn mukaan velallisen tuli vannon, ettei omistanut muuta omaisuutta kuin ilmoittamansa.⁵ Konkurssikelpoisiksi Ranskalainen konkurssilaki katsoi kuitenkin vain kauppiaat, muiden tavallisten velallisten velkojen perinnän tapahtuessa ulosmittaustyyppisesti.⁶

Takaisinsaantilain historiaa ja kehitystä tuodaan usein esille myös oikeuskirjallisuudessa. EY:n julkisasiamiehen antaman ratkaisuehdotuksen johdannossa ja otsikon ”Takaisinsaannin synty ja kehitys insolvenssioikeudessa” alla käydään lyhyesti läpi roomalaisen oikeuden historiaa sekä actio pauliana –kannetta.⁷ Kansallisista takaisinsaantilakien eroavaisuuksista huolimatta roomalaisen oikeuden keskeiset ominaisuudet ja periaatteet ovat säilyneet aina nykypäiviin saakka.

2.2 Suomen konkurssilainsäädännön kehitys

Ranskan konkurssilainsäädäntö oli perustana Ruotsin konkurssilain syntymiselle ulottaen sitä kautta vaikutuksensa myös Suomen konkurssilainsäädännön kehittymiseen. Suomi oli pitkään Ruotsin vallan alla, aina vuodesta 1150 vuoteen 1809 saakka. Konkurssioikeus kehittyi Ruotsi-Suomessa keskiajalla. Peruslähtökohtana oli velkojen yhtäläinen maksusaantioikeus.⁸ Varhaisimmissa 1300-luvulta olevissa Ruotsi-Suomen maakuntalaeissa oli säännöksiä ylivelkaisten kuolinpesien varojen jaosta. 1600-luvulla säädettiin joitain vararikkonormeja, joihin sisältyi etuja ja helpotuksia ilman omaa syytään vararikkoon joutuneille velallisille.⁹ Ruotsin vuoden 1734 kauppakaareen sisältyi muutamia konkurssinormeja. Kauppakaaren säännökset koskivat velallisaloitteisen konkurssin aloittamista. Ainoastaan silloin, jos velallinen oli karannut, myös velkoja-aloitteinen konkurssihakemus oli mahdollinen. Konkurssioikeutta kehitettiin lisää 1700-luvulla, ja vuodelta 1767 olevaa säädöstä pidetäänkin Ruotsin ensimmäisenä konkurssilakina.¹⁰ Vuoden 1868 konkurssisääntöön sisältyi myös takaisinsaantiin liittyviä säännöksiä. Lain mukaan velalliset jäivät velkavastuu-

⁵ Havansi, Suomen konkurssioikeus, 1991, s. 11

⁶ Havansi, Suomen konkurssioikeus, 1991, s. 12

⁷ EY:n tuomioistuimen julkisasiamiehen ratkaisu C-339/07, 16.10.2008

⁸ Könkkölä – Linna, Konkurssioikeus, 2013, s. 9

⁹ Havansi, Suomen konkurssioikeus, 1991, s. 12

¹⁰ Havansi, Suomen konkurssioikeus, 1991, s. 13

seen jäännösveloista vielä konkurssin jälkeen. Lakiin sisältyvät konkurssirikoksia koskevat säännökset siirrettiin vuoden 1889 rikoslakiin. Velkavankeus poistettiin konkurssisäännöstä ulosottolain (1895) säätämisen myötä.¹¹

Suomen jouduttua Venäjän vallan alle vuonna 1809 jäi Ruotsin konkurssioikeus ns. perintönä Suomen oikeuteen. Suomen konkurssilakia uudistettiin suurelta osin Ruotsin vuoden 1862 konkurssilain pohjalta. Lakiin otettiin mukaan säännökset velkoja-aloitteisesta konkurssihakemuksesta, ja siinä tarkennettiin yksityiskohtaisemmin takaisinsaantia koskevia säännöksiä velkojien suojaamiseksi ennen konkurssia tapahtuneilta velallisen väärinkäytöksiltä ja vilpillisiltä oikeustoimilta.¹² Konkurssisääntö ja siihen liittyvä laintasoinen etuoikeusasetus tuli Suomen suurruhtinaskunnassa voimaan 1868. Velkojien maksusaantijärjestys määräytyi konkurssissa etuoikeusasetuksen mukaan.

Suomen itsenäistymisen jälkeen kehitys konkurssioikeuden alalla jatkui. Vuonna 1956 asetettiin komitea valmistelemaan konkurssilainsäädännön uudistamista yhteistyössä toisten pohjoismaisten komiteoiden kanssa. Luonnos uudistuksesta valmistui, mutta sitä ei koskaan julkaistu. Komitean toiminta päättyi vuonna 1968. Komitea asetettiin uudelleen vuonna 1974 ja sen tehtäväksi tuli selvittää konkurssijärjestelmän sisältöä, toimintaa ja sen yhteiskuntapoliittista merkitystä vertaamalla sitä muiden pohjoismaiden konkurssijärjestelmiin.

2.3 Pohjoismaiden välisen yhteistyön merkitys konkurssilaisäädännölle

Pohjoismaat tekivät yhteistyötä konkurssioikeuden alalla. Tarkoituksena oli yhtenäistää konkurssisäännöksiä. Pohjoismaista Norja, Tanska ja Suomi sekä myöhemmin vuonna 1962 valmisteluun mukaan tullut Ruotsi jatkoivat konkurssilainsäädännön uudistamiseen liittyvää yhteistyötä 1950-luvulta lähtien aina 1970-luvulle saakka. Pyrkimyksenä oli saada eri pohjoismaiden konkurssilait sekä takaisinsaantia koskevat säännökset mahdollisimman samansisältöisiksi ja yhdenmukaisiksi. Yhteistyön tuloksena pohjoismaiset takaisinsaantiin liittyvät säännökset vastaavatkin sisällöltään olennaisilta osin paljon toisiaan. Pohjoismaiden kesken solmittiin vuonna 1933 ns. pohjoismainen konkurssisopimus (SopS 35/35, sopimuksen tarkistus 1983, SopS 22/83). Sopimuksessa sovittiin niistä vaikutuksista, mitä yhdessä Pohjoismaassa aloitetulla konkurssilla on toisessa Pohjoismaassa. Vaikka mak-

¹¹ Könkkölä – Linna, Konkurssioikeus, 2013, s. 10

¹² Havansi, Suomen konkurssioikeus, 1991, s. 14

sukyvyyttömyysasetus on osittain korvannut pohjoismaisen konkurssisopimuksen, on se edelleen kuitenkin voimassa¹³. Sopimuksen mukaan kukin maa soveltaa kansallisen konkurssilakinsa toimivaltaperusteita. Sovellettava konkurssilaki määräytyy sen pohjoismaan mukaan, missä konkurssi on aloitettu.

Pohjoismaisen konkurssisopimuksen mukaan sopimusta sovelletaan vain kotipaikkakonkurssisiin. Sopimuksessa ei ole määräyksiä tuomioistuimen toimivallasta. Sen osalta noudatetaan kunkin Pohjoismaan omaa kansallista lainsäädäntöä. Sopimusta ei sovelleta, jos tuomioistuimen konkurssiin asettamista koskeva toimivalta perustuu muuhun kuin velallisen kotipaikkaan. Sopimuksen mukaan yhdessä sopimusvaltiossa alkanut konkurssi käsittää kaikki velallisen jossain muussa pohjoismaassa sijaitsevan omaisuuden.

MKA 44.1 artikla syrjäyttää Suomen ja Ruotsin välisissä suhteissa konkurssisopimuksen. Silloin, kun konkurssin päämenettely on aloitettu Ruotsissa, voidaan Suomessa aloittaa MKA 3.2 artiklan mukainen sekundäärimenettely. Velallisen Suomessa sijaitseva omaisuus ei silloin kuulu Ruotsissa olevaan konkurssipesään. Sen sijaan Islannissa, Norjassa tai Tanskassa sijaitseva omaisuus kuuluisi konkurssisopimuksen mukaan ruotsalaisen konkurssin piiriin.

Islannissa, Norjassa tai Tanskassa aloitettuun konkurssin päämenettelyyn kuuluu velallisen Suomessa sijaitseva omaisuus. KonkL 7:1.2:n mukaan velallisen alueellista konkurssia ei silloin voi aloittaa Suomessa. Alueellinen konkurssi voidaan kuitenkin aloittaa, jos Islannissa, Norjassa tai Tanskassa ei sitä ennen ole aloitettu kotipaikkaan perustuvaa konkurssia. MKA syrjäytyy 44.3 artiklan a kohdan mukaan pohjoismaisen konkurssisopimuksen hyväksi silloin, jos asetus on ristiriidassa valtion aiemmin kolmannen kanssa tekemän sopimuksen kanssa. Norjassa aloitettuun velallisen kotipaikkakonkurssiin kuuluu tämän Suomessa sijaitseva omaisuus. MKA:n syrjäytymisen johdosta Suomessa oleva omaisuus kuuluu Norjalaiseen konkurssipesään silloinkin, vaikka velallisen osalta olisi Saksassa aloitettu maksukyvyyttömyysmenettely päämenettelynä, jolloin omaisuus MKA:n mukaan kuuluisi saksalaiseen päämenettelyyn.¹⁴

Silloin, kun ratkaistavana on esineoikeuksien sitovuutta koskeva kysymys, poiketaan *lex concursus* –periaatteesta omaisuuden sijaintipaikan eli *lex rei sitae* hyväksi. Pohjoismai-

¹³ Kts. MKA 44.3a artikla, jolloin asetusta ei sovelleta

¹⁴ Könkkölä – Linna, Konkurssioikeus, 2013, s. 55 - 56

nen konkurssisopimus ottaa kantaa ainoastaan pohjoismaisen konkurssin vaikutuksiin muissa Pohjoismaissa. Sopimus ei määrää pohjoismaisen konkurssin ulottuvuudesta. Muuhun kuin pohjoismaiseen tai EU:n jäsenmaita koskevaan kansainväliseen konkurssiin sovelletaan autonomista konkurssioikeutta.¹⁵

Euroopan unionin jäsenyyden myötä sopimus on menettänyt osittain merkitystään. Maksuhyvttömyysasetus korvasi voimaan tultuaan Norjaa lukuun ottamatta pohjoismaiden keskinäisen konkurssisopimuksen.

2.4 Uusi konkurssilaki ja takaisinsaantilain eriytyminen omaksi laikseen

Vuonna 1982 Oikeusministeriö asetti työryhmän valmistelemaan konkurssilain kokonaisuudistusta. Annettu tehtävä tuli toteuttaa osittaisuudistuksina. Työryhmän tuli ottaa valmistelutyössään huomioon pohjoismaisen lakiyhteistyön tuloksena sovitut yhteisesti hyväksytyt periaatteet sekä aikaisempien kehittämiskomiteoiden antamat lausunnot.¹⁶ Konkurssilakiin tehtiin 1990-luvulla muutamia osittaisuudistuksia, mutta niistä huolimatta konkurssilaki säilyi pääperiaatteiltaan ja oleellisilta osiltaan hyvin samanlaisena. Konkurssilain kokonaisuudistus saatiin päätökseen, ja vuoden 1868 konkurssisääntö korvattiin kokonaan uudella konkurssilailla, joka tuli voimaan 1.9.2004.

Uuden konkurssilain myötä pesänhoitajalle siirrettiin enemmän vastuuta menettelyn kuluista. Pesänhoitajan velvollisuudeksi tuli hoitaa tehtävänsä koko konkurssimenettelyn ajan. Konkurssivalvonnat tuli toimittaa tuomioistuimen sijasta suoraan pesänhoitajalle, jonka tehtäväksi tuli laatia niiden perusteella jakoluetteloehdotus. Tuomioistuimen tehtäväksi tuli vahvistaa lopullinen jakoluettelo. Velkojainkuulustelusta ja pesäluettelon oikeaksi vannonmisesta tuomioistuimessa luovuttiin. Tuomioistuimelle kuuluviin tehtäviin jäi vain lähinnä konkurssiin asettamista, pesänhoitajan määräämistä, jakoluettelon vahvistamista ja riitautusten ratkaisemista koskevat asiat. Riitautuksia koskevat asiat käsitellään tuomioistuimissa omina erillisinä riitautusoikeudenkäynteinä. Velkojen päätösvalta ja saatavan suhteelliseen suuruuteen perustuva äänivalta velkojainkokouksessa säilyi ennallaan.

Uusi konkurssilaki tuli Ruotsissa voimaan vuoden 1988 alussa. Takaisinsaantia koskevat säännökset sisältyvät siellä konkurssilakiin. Suomessakin lähes Ruotsin lakia vastaavat

¹⁵ Koulun, Kansainvälisen prosessi- ja insolvenssioikeuden pääpiirteet, 2001, s.99 - 101

¹⁶ HE 102/1990, s.6

takaisinsaantisäännökset sisältyivät alkujaan ensin vuoden 1868 konkurssisääntöön. Takaisinsaantisäännöksiin eri aikoina tehdyt muutokset tekivät säännöstöstä kuitenkin melko vaikeaselkoisen ja kokonaisuutena epäyhtenäisen. Katsottiin, että muutosten ja uusien takaisinsaantisäännösten sisällyttäminen konkurssisääntöön ei ollut enää tarkoituksenmukaista. Takaisinsaantisäännösten eriyttäminen konkurssisäännöstä tuli ajankohtaiseksi, ja takaisinsaannista säädettiin oma erillinen laki. Pohjoismaiden välinen yhteistyö takaisinsaantisäännösten valmistelusta ja siinä sovittu linjaus otettiin lakiehdotuksessa huomioon. Näiden pohjalta laadittu takaisinsaantilaki muodostui tuolloin voimassa olleiden Norjan, Ruotsin ja Tanskan takaisinsaantia koskevien säännösten kanssa olennaisilta osiltaan samansisältöiseksi.¹⁷ Lain tarkoituksena oli lisätä velkojien tasa-arvoa ja tehostaa heidän takaisinsaantimahdollisuuksiaan. Takaisinsaantiaikojen pidentäminen ja takaisinsaantimenettelyyn liittyvien säännösten tarkentaminen toi velkojille tehokkaampaa suojaa. Velallisen ja tämän lähipiirin välisiin taloudellisiin järjestelyihin puuttuminen mahdollistettiin. Takaisinsaantilain voimaantulo aiheutti muutoksia myös muuhun lainsäädäntöön. Hallituksen esityksessä (102/1990) tuodaan esille niitä lakeja, joihin takaisinsaantilaki ulotti vaikutuksensa. Yleisen takaisinsaantiperusteen lisäksi on lain 2 lukuun otettu mukaan omina kohtinaan eri lainsäädäntöihin viittaavat oikeustoimen peräytymistä koskevat säännökset (...”peräytettävissä takaisinsaantilakia koskevien säännösten nojalla”). Muuta lainsäädäntöä tarkistettiin tarvittavilta osin, ja niihin tehtiin muutoksia, jotka vastasivat takaisinsaantisäännöksiä. Peräytettävää oikeustoimea koskevien muiden lakien säännöksiin lisättiin viittaukset takaisinsaantilakiin.

Ulosottokaaren 3:84–85:ssä on säännökset ulosmittaustakaisinsaannista. Velkojan oikeutta loukkaavan oikeustoimen peräyttämistä koskevan väitteen tekeminen ja kanteen nostaminen edellyttää takaisinsaantilain mukaisia perusteita. Takaisinsaantikanteen vireilletulo ja määräaika kanteen nostamiselle määräytyvät UK 3:86-87:n mukaan. UK 3:88 koskee rauennutta maksukyvyttömyysmenettelyä takaisinsaantitilanteessa. Mainitussa pykälässä viitataan määräpäivän osalta rauenneen maksukyvyttömyysmenettelyn mukaiseen määräpäivään. Takaisinsaantia on mahdollista vaatia sen jälkeen, kun ulosottoasia on tullut vireille.

Yrityksen saneerausta koskevassa laissa takaisinsaantia koskevat säännökset sisältyvät 35–38 §:ään. Oikeustoimen peräytymisen osalta lain 35 §:ssä viitataan takaisinsaantila-

¹⁷ HE 102/1990, s.6

kiin. Lain 36–37 §:ssä on säännökset selvittäjän ja velkojan nostaman takaisinsaantikanteen määräpäivästä.

Yksityishenkilön velkajärjestelystä annetun lain 60 §:ssä on takaisinsaantiperusteiden ja kolmannen aseman osalta viittaus takaisinsaantilain säännöksiin. Kanteen nostamisen määräpäivä määräytyy velkajärjestelylain mukaan. Laissa on viittaukset myös ulosottokaa-
ren 3:84, 89 ja 90:n säännöksiin.

Vakuudenantajan asemasta, vastuusta ja velvoitteista säädetään takauksesta ja vierasvelkapanttauksesta annetussa laissa. Suorituksen peräytyessä vastuun vähentymistä ja lakkaamista koskevassa TakL15 §:ssä viitataan takaisinsaantilain säännöksiin. Lain 16 §:ssä on säännös, joka koskee takausvastuusta vapautumista silloin, kun velkoja on laiminlyönyt päävelan valvomisen velallisen konkurssissa.

Euroopan unionin jäsenyys asettaa myös Suomen konkurssi- ja takaisinsaantilainsäädännön kehitykselle omat haasteensa. Lainsäädännön yhtenäistyminen ja harmonisointi, direktiivit, asetukset ja sopimukset velvoittavat jäsenvaltioita ottamaan ne oman kansallisen lainsäädäntönsä kehittämisessä huomioon. Kansanvälistymisen myötä rajat ylittävässä insolvenssimenettelyssä tulee eteen monia haastavia kysymyksiä, joihin ei aina pelkäänsä kansallinen laki tai jäsenvaltioita velvoittava asetukset, direktiivi tai sopimus anna suoraan selkeitä vastauksia.

3. YLEISTÄ TAKAISINSAANNISTA

3.1 Takaisinsaantivaatimusten esittäminen

Konkurssiedellytysten täytyessä tuomioistuin tekee päätöksen konkurssiin asettamisesta. Konkurssimenettelyn alkaminen on edellytys sille, että vaatimus oikeustoimen peräyttämistä voidaan esittää. Takaisinsaantia vaativien asianosaisten taho on määritelty TakSL 23 §:ssä. Konkurssipesän edustajana oikeustoimen peräyttämistä voi vaatia pesänhoitaja. Pesänhoitajalla on oikeus vaatia takaisinsaantia nostamalla kanne tuomioistuimessa, tekemällä muistutus valvontaa vastaan tai esittämällä väite konkurssipesään kohdistettua muuta vaatimusta vastaan. Oikeustoimen peräyttämistä voi vaatia myös velkoja, joka on valvonut saatavansa tai jonka saatava on muuten otettu huomioon jakoluettelossa. Velallisen itsellään ei ole oikeutta esittää takaisinsaantivaatimuksia.

Vastaavat säännökset ovat lähes sanatarkasti ja samansisältöisinä Ruotsin konkurssilain 4:19:ssä. Ruotsissa pesänhoitaja on ensisijainen taho nostamaan takaisinsaantikanteita. Velkojallakin on oikeus nostaa takaisinsaantikanne, mutta tämän oikeutta on rajoitettu kahdella tavalla. Velkojalla on oikeus nostaa takaisinsaantikanne silloin, jos pesänhoitaja ei sitä tee. Oikeutta vaatia takaisinsaantia ei kuitenkaan ole silloin, jos pesänhoitaja on tehnyt muistutuksen valvontaa vastaan tai vaatinut takaisinsaantia konkurssipesään esitetyn muun vaatimuksen yhteydessä.¹⁸

3.1.1 Velkojien ja konkurssipesän itsenäinen asiavaltuus

Suomessa konkurssipesällä ja velkojilla on oikeus ajaa itsenäisesti, yhtäaikaisesti ja toisistaan riippumatta samaa tahoja vastaan omaa takaisinsaantikannettaan. Silloin kun konkurssipesä ja velkoja ajavat omaa takaisinsaantikannettaan, on kyseessä kaksi eri riitaa eri asianosaisten välillä, joista toisessa kantajana on konkurssipesä ja toisessa velkoja.¹⁹ Velkojalla on oikeus ajaa takaisinsaantikannetta itsenäisenä asianosaisena silloin, kun pesänhoitaja ei esitä takaisinsaantivaatimusta tai velkojan ja pesänhoitajan näkemykset eroavat toisiaan. Velkojan kantajavaltuuden itsenäisyys tarkoittaa sitä, että konkurssipesä ei voi kieltää velkojaa nostamasta takaisinsaantikannetta, eikä määrätä kanteen sisällöstä tai sen ajamisesta.²⁰ Itsenäinen asiavaltuus tarkoittaa myös sitä, että velkoja ottaa kuluvastuun osalta riskin ryhtyessään oikeudenkäyntiin. Velkoja ei saa takaisinsaantikanteellaan voitettuja varoja itselleen, vaan varat peräytyvät konkurssipesään. Sitä kautta ne tulevat kaikkien velkojien hyväksi. Velkojalla ei ole oikeutta saada peräytyneistä varoista korvausta edes omiin oikeudenkäyntikuluihinsa, mikäli niitä ei tuomittaisi tai muutoin saataisi perittyä takaisinsaantivastaajalta.²¹ Takaisinsaantikanteen lopputuloksen kannalta sekä konkurssipesällä että velkojalla on sama tavoite. Molempien pyrkimyksenä on saada takaisinsaannin kautta mahdollisimman paljon lisää varoja velkojille jako-osuuksina jaettavaksi.

3.1.2 Asiavaltuus julkisselvityksessä

Vähävaraisten ja raukeamisvaarassa olevien konkurssipesien osalta pesänhoitajan tulee selvittää velkojilta, ottaako joku heistä vastatakseen konkurssikustannuksista. Takaisin-

¹⁸ Welamson – Mellqvist, Konkurs och annan insolvensrätt, 2013, s. 160

¹⁹ Hupli, Konkurssitakaisinsaanti oikeudenkäyntinä, 2006, s. 13

²⁰ Hupli, Konkurssitakaisinsaanti oikeudenkäyntinä, 2006, s. 49

²¹ Vrt. UK 3:89, jossa oikeudenkäyntikulujen osalta säädetty toisin

saantikanteita ei tule nostaa, jos näyttää siltä, että konkurssi tulee raukeamaan varojen puutteeseen eikä kukaan velkojista ota kuluista vastatakseen. Kanteiden nostaminen on kuitenkin mahdollista, jos konkurssi jatkuu julkisselvityksenä. Takaisinsaantiperusteiden olemassaolo voi olla syy julkisselvitykseen siirtymiselle.²² Julkisselvittäjän toimivaltaan kuuluu takaisinsaantikanteiden nostaminen. Oikeuskirjallisuudessa on pidetty tulkinnanvaraisena sitä, säilyykö velkojalla itsenäinen kantajavaltaus julkisselvitykseen siirtymisestä huolimatta. Huplin käsityksen mukaan velkojan asiavaltaus ja oikeus oman itsenäisen takaisinsaantikanteen nostamiseen säilyy. Silloin, jos velkojan itsenäisen kantajavaltauden olisi haluttu päättyvän julkisselvitykseen, olisi siitä hänen mukaansa tullut säätää erikseen laissa.²³ Myös Havansi on puoltanut velkojan kantajavaltauden säilymistä julkisselvityksessä. Julkisselvitys lakkauttaa velkojien kollektiivin päätösvallan konkurssissa, mutta se ei lakkauta velkojan itsenäistä oikeutta päättää oman takaisinsaantikanteensa nostamisesta.²⁴

Vierasvelkavakuuksin saatavansa turvannut vilpittömässä mielessä ollut velkoja, johon on kohdistettu takaisinsaantivaatimuksia, voi vedota suojakseen TakSL 19.1 §:ään. Vakuuden palauttanut velkoja, joka ei voi saada vakuutta takaisin, ei ole joko ollenkaan palautusvelvollinen tai hän on velvollinen palauttamaan konkurssipesälle vain vakuuden arvon ylittävän osan.

Velkojalla, jonka saama maksu on peräytetty konkurssipesään, on oikeus vaatia vakuudenantajalta myös TakSL 21.2 §:n perusteella vakuuden uudelleen asettamista tai sen arvon korvaamista. Sama oikeus on annettu myös konkurssipesälle, koska katsottiin, että sen oikeus ei voi olla riippuvainen vakuuden palauttamisesta kolmannelle. Kolmanteen kohdistuva korvausvaatimus on seurausta takaisinsaannin vaatimasta ennallistamisesta. Vakuudenantajan vastuukysymysten arviointi edellyttää selvitystä sovellettavista takaisinsaantiajoista ja TakSL 21.2 §:n mukaista arviointia siitä, olisiko maksu vakuudenantajalle velkojana suoritettuna peräytynyt. Maksun peräytyessä velkavastuu palautuu ja takaustavastuu astuu uudelleen voimaan.

²² <http://www.konkurssiasiamies.fi>

²³ Hupli, Konkurssitakaisinsaanti oikeudenkäyntinä, 2006, s. 49

²⁴ Havansi, Määrääjat ja oikeudenkäynti, 2004, s.198

3.2 Sopimus konkurssin varalta

Konkurssipesällä on oikeus jatkaa tai kieltäytyä velallisen sopimuskumppaninsa kanssa ennen konkurssia tekemän sopimuksen täyttämistä. Konkurssipesän kieltäytymisen seurauksena sopimus purkautuu. Konkurssipesän oikeudesta kieltäytyä sopimuksesta ei ole säädetty laissa. Oikeus perustuu konkurssimenettelyn alkamiseen ja sen tarkoitukseen. Konkurssipesällä on velvollisuus kieltäytyä täyttämästä sellaista velallisen sopimusta, joka on muiden velkojien kannalta vahingollinen ja joka estää velkojien yhdenvertaisen kohtelun. Jos konkurssipesä täyttäisi velallisen solmimat sopimukseen perustuvat velvoitteet, johtaisi se muiden velkojien jako-osuuden vähentymiseen eikä konkurssimenettelyn tarkoitus toteutuisi. Konkurssipesän oikeus vetäytyä ja kieltäytyä sopimuksesta ei kuitenkaan ole täysin poikkeukseton. Poikkeuksia ovat esim. sopimukset, joissa sopimuskumppanin oikeus suoritukseen on esineoikeudellisesti suojattu.²⁵ Myös Ruotsissa on lähdetty siitä, että sopimus, jonka velallinen on tehnyt sopimuskumppaninsa kanssa mahdollisen konkurssin varalta, ei sido konkurssipesää. Asiasta on annettu ratkaisuja myös Ruotsin korkeimmassa oikeudessa. Konkurssipesä ei ole sidottu myöskään velallisen tekemään prorogaatiosopimukseen, joka koskee takaisinsaantivaatimusta, mutta halutessaan konkurssipesä voi siihen sitoutua.²⁶

Korkeimman oikeuden antamassa ratkaisussa KKO 1995:35 oli kyse sellaisen sopimuksen pätevydestä, jonka osapuolet olivat tehneet konkurssin varalta. Työntekijän työsopimukseen oli otettu ehto, jonka mukaan hänelle maksetaan 24 kuukauden lisäpalkka, jos työsuhde päättyy työnantajan konkurssin johdosta. Ratkaisun mukaan työsopimus voitiin irtisanoa konkurssin johdosta, eikä konkurssipesällä ollut korvausvelvollisuutta sen varalta, että työsuhde päättyi ennenaikaisesti. Sopimusmääräys katsottiin tehottomaksi suhteessa yhtiön konkurssivelkoihin, eikä siinä sovittua lisäpalkkaa vahvistettu maksettavaksi konkurssipesän varoista.

Kolmannen tahon oikeutta koskevat sopimusmääräykset merkitsevät suoraa puuttumista konkurssipesän ja velkojien oikeuteen. Sopimusmääräyksistä, joissa on sovittu esim. vahingonkorvauksista ja sopimussakoista, ei voida ilman erityisiä perusteita pitää konkurssipesää sitovina silloin, kun määräykset koskevat konkurssitilannetta. Tällaiset sopimusmää-

²⁵ Tuomisto, Sopimus ja insolvenssi, 2010, s.25-26

²⁶ Welamson – Mellqvist, Konkurs och annan insolvensrätt, 2013, s. 159

räykset eivät synnytä konkurssipesälle massavelkaista velkavastuuta. Silloin, kun sopimusehdot koskevat muita kuin konkurssitilanteita, niitä voidaan pitää sitovina. Konkurssipesän vetäytyminen tällaisista sopimuksista voi synnyttää velallisen sopimuskumppanille valvontakelpoisen saatavan sopimusehtojen mukaisesti.²⁷

KKO 1995:35 ratkaisu on lainsäädännön muuttumisen osalta osittain vanhentunut, eikä siinä ollut kyse takaisinsaantiasista. Ehto, joka oli otettu konkurssin varalta, olisi koskenut velkojatahon eli kolmannen oikeutta. Ehdon hyväksyminen olisi johtanut siihen, että velkojat olisivat joutuneet huonompaan asemaan, koska heille maksettavan jako-osuuden määrä olisi vähentynyt. Sopimus, jolla pyritään välttämään konkurssimenettelyyn liittyvät vaikutukset ja joka tulisi koskemaan kolmannen oikeutta, ei sido konkurssipesää eikä sen velkojatarhaa. Nykylainsäädännön perusteella tapauksessa kerrottu konkurssin varalta sovittu sopimusehto voisi sinällään olla takaisinsaantivaatimuksen kohteena ja oikeustoimi peräytyä konkurssipesään, jos peräyttämisen edellytykset muutoin täyttyisivät.

3.3 Takaisinsaanti dispositiivisena riita-asiana

Takaisinsaantiasia on asianosaisten tahdonvaltaan perustuva dispositiivinen riita-asia, jossa sovinto on sallittu.²⁸ Konkurssimenettelyssä takaisinsaantia ovat oikeutettuja vaatimaan pesänhoitaja konkurssipesän laillisena edustajana ja velkoja, joka on valvonut saatavansa tai jonka saatava on muuten otettu huomioon jakoluettelossa. Konkurssipesä ja velkoja voivat nostaa omat takaisinsaantikanteensa tai kanteet voidaan käsitellä samassa oikeudenkäynnissä takaisinsaantia koskevan pääasian kanssa. Suositeltavaa olisi, että kaikkien tahojen palautusvelvollisuutta koskevat asiat käsiteltäisiin yhdessä.²⁹ Konkurssipesän tai velkojan kolmanteen eli vakuudenantajaan kohdistama kanne on seurausta varsinaisen takaisinsaannin vaatimasta ennallistamisesta. Kolmanteen kohdistuvaa TakSL 21.2 §:ään perustuvaa vaatimusta olisi Koulun mukaan osuvampaa kutsua takaisinsaannin sijasta palautusvaatimukseksi.³⁰ Näkemykseni mukaan kyseessä on takaisinsaantikanne ainakin silloin, kun konkurssipesä esittää TakSL 21.2 §:ään perustuvia vaatimuksia vakuudenantajaa kohtaan. Konkurssipesän kanne vakuudenantajaa kohtaan tulee nostaa silloin myös TakSL 24.1 §:n mukaisessa määräajassa. Konkurssipesän kanteella vakuudenantajaa

²⁷ Tuomisto, Sopimus ja insolvenssi, 2010, s. 61 - 62

²⁸ Hupli, Konkurssitakaisinsaanti oikeudenkäyntinä, 2006, s.7

²⁹ Tuomisto, Takaisinsaanti, 2012, s. 386

³⁰ Koulu, Palautus- ja korvausvastuu konkurssitakaisinsaannissa, 1999, s.163

kohtaan pyritään toteuttamaan ennen konkurssia vallinneen tilanteen ennallistaminen ja takaisinsaannin tarkoitus.

Kanteen nostamista koskeva TakSL 24.1 §:n mukainen määräaika ei kuitenkaan tule sovellettavaksi silloin, kun velkoja nostaa TakSL 21.2 §:ään perustuvan kanteen vakuudenantajaa vastaan, jolloin kyse on muusta kuin takaisinsaantikanteesta. Velkojan ja konkurssipesän vakuudenantajaa vastaan nostaman kanteen määräajoista tarkemmin jäljempänä kohdassa 5.5.

3.4 Päätöksenteko takaisinsaantimenettelyn aloittamisesta

Takaisinsaantimenettelystä, sen aloittamisesta ja sovintosopimuksen hyväksymisestä päättävät konkurssipesän päätösvaltaa käyttävät velkojat. Päätökset tehdään äänestämällä äänivallan määräytyessä konkurssisaatavien mukaisessa suhteessa. Äänen mennessä tasan asia ratkeaa velkojainkokouksen puheenjohtajan eli pesänhoitajan kannan mukaan. Äänestys tapahtuu pääsääntöisesti velkojainkokouksessa. Pesänhoitaja voi selvittää velkojien kannan myös ilman velkojainkokousta muussa päätöksentekomenettelyssä esim. puhelimitse tai sähköpostitse ja tehdä päätökset sen mukaisesti.

Antaessaan äänensä takaisinsaantiasiassa ratkaisee velkoja samalla myös oman kantansa ja sitoutuu äänestyksessä sovittuun lopputulokseen. Velkoja, joka on antanut äänensä esim. välimiesmenettelyn puolesta, ei voi enää sen jälkeen nostaa omaa takaisinsaantia koskevaa kannettaan yleisessä tuomioistuimessa. Sama pätee myös päinvastaisessa tilanteessa. Äänestämällä välimiesmenettelyä vastaan velkoja säilyttää oikeutensa ajaa omaa kannettaan haluamassaan menettelyssä. Huplin esittämän mukaan sama oikeus on velkojalla, joka jättää kantansa ilmoittamatta.³¹ Silloin, kun velkojat eivät nimenomaisesti ole ottaneet kantaa pesänhoitajan oikeuteen nostaa takaisinsaantikanteita, on pesänhoitaja oikeutettu itsenäisesti päättämään kanteiden nostamisesta.

Takaisinsaantilain mukaan sekä konkurssipesällä että velkojalla on oikeus ajaa samanaikaisesti omaa takaisinsaantikannettaan. Vaikka konkurssipesä ajaisi omaa takaisinsaantikannettaan käräjäoikeudessa, säilyy velkojalla itsenäisen kantajavaltuuden nojalla oikeus nostaa myös oma takaisinsaantikanteensa käräjäoikeudessa.

³¹ Hupli, Konkurssitakaisinsaanti oikeudenkäyntinä, 2006, s. 13

3.5 Konkurssipesän tekemä sovinto ja sen merkitys asianosaisille

Takaisinsaantikysymyksiin liittyvän menettelyn osalta hallituksen esityksessä (HE 102/1990) todetaan, että sovintoratkaisuille ilman oikeudenkäyntiä tulisi luoda mahdollisimman hyvät edellytykset. Velkoja voi halutessaan palauttaa maksun konkurssipesään ilman oikeudenkäyntiä. Palauttaessaan maksun vapaaehtoisesti velkoja ei menetä TakSL 21.2 §:n mukaista oikeuttaan vaatia vakuudenantajalta vakuuden palauttamista tai sen arvon korvaamista. Velkojan saamisoikeus palautuu voimaan ja takausvastuu syntyy uudelleen, koska velkavastuu palautuu maksun peräytyessä.³²

Vapaaehtoiseen sovintoratkaisuun pyrkiminen on molempien osapuolten etu. Konkurssipesä välttyy silloin ajallisesti pitkäkestoisilta oikeudenkäynneiltä ja takaisinsaantivastaaajan mahdollinen palautusvastuu pienenee. Myös oikeudenkäyntikulujen osuus jää kokonaan pois.

Pesänhoitajalla on lakiin perustuva kelpoisuus tehdä sovinto konkurssipesän nimissä. Pesänhoitajan tulisi kuitenkin aina selvittää velkojien kanta sopimukselle ja noudattaa sitä. Sopimus, jonka pesänhoitaja tekee vilpittömässä mielessä olevan vastapuolen kanssa vastoin velkojatahon kantaa, sitoo kuitenkin konkurssipesää, eivätkä velkojat voi vedota pesänhoitajan toimivallan ylittämiseen.³³ Silloin, kun sovinnon takana on yli puolet kantaa ottaneiden velkojien äänistä, voi pesänhoitaja tehdä sovinnon vastuusta vapaana.

Velkoja, joka ei hyväksy sopimusta tai joka jättää päätöksentekomenettelyssä kantansa ilmoittamatta, säilyttää itsenäisen kantajavaltuuden asiassa.³⁴ Konkurssipesän tekemällä sopimuksella ei ole vaikutusta velkojan oikeuteen vaatia takaisinsaantia omissa nimissään. Konkurssipesän tekemä sovinto sitoo velkojaa vain silloin, kun velkoja on sen itse hyväksynyt. Sovintoon sitoutumatta jäävät myös ne velkojat, jotka eivät ole saaneet kutsua velkojainkokoukseen tai joilta ei ole pyydetty kannanottoa sovinnon vahvistamiseen. Velkojalla on oikeus myös moittia sovintopäätöstä muoto- eli menettelyvirheen perusteella. Muotovirheinä on lain esitöiden mukaan pidetty sitä, että velkoja ei ole saanut kutsua velkojainkokoukseen tai tilaisuutta ilmoittaa kantaansa. Muotovirheenä pidetään myös virhettä äänen laskennassa, esteellisen velkojan osallistumista päätöksentekoon tai päätöksen teke-

³² Hupli, Konkurssitakaisinsaanti oikeudenkäyntinä, 2006, s.183

³³ Hupli, Konkurssitakaisinsaanti oikeudenkäyntinä, 2006 s. 76

³⁴ Hupli, Konkurssitakaisinsaanti oikeudenkäyntinä, 2006, s. 78

mistä asiasta, josta ei kutsussa ole ilmoitettu. Sitovaa sovintoa ei ole syntynyt, jos sovintopäätös kumotaan muotovirheen perusteella. KonKL 15:10:n mukaan velkoja voi myös moittia sovintopäätöksen sisältöä, jos päätös on tätä kohtaan ilmeisen kohtuuton tai se on omiaan tuottamaan epäoikeutettua etua konkurssipesän tai toisen velkojan kustannuksella.³⁵

Helsingin hovioikeudessa (S 99/2481) oli käsiteltävänä asia, jossa oli kyse vapaaehtoisesti konkurssipesälle maksun palauttaneen pankin kanteesta takaajaa vastaan. Velallisyhtiö oli kattanut luotollisen shekkitilin velkasaldon ohjaamalla sinne varojaan sekä sopimalla tilin muuttamisesta luotottomaksi. Tilin velkasaldon maksamisesta oli annettu takaus. Pankki palautti vapaaehtoisesti velalliselta saamansa suoritukset konkurssipesälle. Sen jälkeen se vaati, että takaaja velvoitetaan suorittamaan sille tilin velkasaldoa vastaava määrä korkoineen. Pankin kanne perustui TakSL 10, 19 ja 21 §:iin. Hovioikeus katsoi kuitenkin maksujen olleen tavanomaisia, minkä vuoksi niitä ei olisi voitu peräyttää ja hylkäsi kanteen.

Palauttaessaan maksun vapaaehtoisesti velkoja ottaa riskin siitä, että takaisinsaantivaatimus todetaan myöhemmässä oikeudenkäynnissä perusteettomaksi. Konkurssipesän ja velkojan välisessä oikeudenkäynnissä annettu, maksun palauttamiseen velvoittava ratkaisu ei ole oikeusvoimainen myöhemmässä velkojan ja vakuudenantajan välisessä oikeudenkäynnissä.³⁶

Takaisinsaantiriitaa koskeva asia voidaan ratkaista tuomioistuimessa, välimiesoikeudessa tai ilman oikeudenkäyntiä osapuolten keskinäisin sopimuksin. Määräämisperiaatetta noudattaen osapuolilla itsellään on oikeus päättää, vaativatko he oikeussuojaa sekä missä laajuudessa ja missä lain tuntemassa muodossa sen esittävät.³⁷ Asia voidaan ratkaista joko takaisinsaantilainsäädäntöä noudattaen tai siitä poiketen.³⁸ Sopimuksen lopputulos on täysin asianosaisten itsensä sovittavissa. Tuomioistuin on sopimusta vahvistaessaan sitottu asianosaisten tahtoon sopimuksen sisällön osalta.

Kantajavaltuuden haltija päättää siis itse siitä, sitoutuuko sovintoon vai nostaako asiassa oman kanteen. Huomioon tulee ottaa se, että sovintoon sitoutumaton velkoja voi esittää

³⁵ Hupli, konkurssitakaisinsaanti oikeudenkäyntinä, 2006, s. 78 -79

³⁶ Tuomisto, Takaisinsaanti, 2012, s. 386

³⁷ Hupli, Konkurssitakaisinsaanti oikeudenkäyntinä, 2006 s. 9

³⁸ Hupli, Konkurssitakaisinsaanti oikeudenkäyntinä, 2006 s. 8

vaatimuksia vain niiltä osin, mihin sovinnon tehnyt osapuoli ei ole sitoutunut. Kantajan vaatimukset siltä osin kuin vaaditaan enemmän kuin mitä on jo sovittu, on jätettävä tutkimatta.

3.6 Tuomioistuimen toimivalta takaisinsaatiasiaassa

3.6.1 Toimivalta TakSL 23 §:n mukaan

Tuomioistuimen toimivalta käsitellä takaisinsaatiasiaa Suomessa määräytyy TakSL 23 §:n mukaan. Kanne voidaan nostaa joko oikeudenkäymiskaaren 10 luvussa säädetyssä oikeuspaikassa tai sen sijasta siinä kärjäoikeudessa, joka on käsitellyt konkurssiin asettamista koskevan asian. Yleinen oikeuspaikka on tahdonvaltainen eli dispositiivinen. Sinne kuuluvissa asioissa on mikä tahansa muukin kärjäoikeus toimivaltainen, jollei vastaaja tee forumväitettä käyttäessään jutussa ensi kerran puhevaltaansa.³⁹ Viran puolesta tuomioistuimen on tutkittava toimivaltansa silloin, jos vastaaja jättää vastaamatta takaisinsaatikanteeseen.

Ruotsin konkurssilain 4:19:n mukaan yleinen tuomioistuin on toimivaltainen käsittelemään takaisinsaatiasian. Konkurssituomioistuin ei kuitenkaan ole Ruotsissa yleinen tuomioistuin. Yleinen tuomioistuin määräytyy Ruotsin oikeudenkäymiskaaren 10 luvun (Rättegångsbalken) mukaan. Siihen ei sisälly määräyksiä tuomioistuimen kansainvälisestä toimivallasta. Ruotsin korkein oikeus antoi kansainvälistä toimivaltaa koskevan ratkaisun asiassa Ö 4631-11. Ruotsalaisen yrityksen konkurssipesän velkoja oli nostanut takaisinsaatikanteen Château d'Or LLC –nimistä yhtiötä vastaan. Yhtiön kotipaikka oli Saint Kitts ja Nevisin saarivaltiossa. Konkurssipesä oli tehnyt yhtiön kanssa ruotsalaisten ja ulkomaalaisten patenttien ja patenttihakemusten siirtoa koskevan sopimuksen. Velkoja vaati kanteessa tämän sopimuksen peräyttämistä. Ratkaistavana oli kysymys siitä, oliko tuomioistuimella kansainvälinen toimivalta tutkia asia. RB 10:3:n mukaan maksuvelvollisuutta koskeva asia voidaan tutkia siellä, missä vastaajalla on omaisuutta. Takaisinsaannin kohteena ei ollut vastaajan omaisuus vaan patenttien ja patenttihakemusten siirtoa koskeva sopimus. Siitä huolimatta korkein oikeus katsoi, että Ruotsin tuomioistuimella oli toimivalta tutkia kanne.⁴⁰

³⁹ Hupli, Konkurssitakaisinsaatanti oikeudenkäyntinä 2006, s.122. Huom! OK 10 luku muuttunut 1.9.2009. Tässä käsitellyiltä osin muutoksella ei merkitystä.

⁴⁰ HD Ö 4631-11

Suomessa päätöksen konkurssiin asettamista koskevassa asiassa tehnyt tuomioistuin on takaisinsaantiasioissa vaihtoehto OK 10 luvussa säädetyille oikeuspaikoille. Toimivaltainen käräjäoikeus määräytyy silloin KonkL 7:1 tai 2:n mukaan.

KonkL 7:1 mukaan toimivalta konkurssi-asiassa määräytyy 31.5.2002 voimaan tulleen maksukyvyttömyysmenettelystä annetun asetuksen (MKA 1346/2000) mukaan silloin, kun velallisen kotipaikka eli pääintressien keskus on Suomessa tai muussa Euroopan unionin jäsenvaltiossa, jossa asetusta sovelletaan. Suomalainen tuomioistuin ei ole toimivaltainen, jos velallinen on asetettu konkurssiin Islannissa, Norjassa tai Tanskassa ja velallisella on ollut siinä valtiossa kotipaikka.

Suomalainen tuomioistuin on KonkL 7:1.2:n mukaan toimivaltainen tutkimaan myös jäsenvaltion ulkopuolista velallista koskevan konkurssihakemuksen, jos velallisella on toimipaikka tai omaisuutta Suomessa. Toimipaikaksi voidaan lukea velallisen sivuliike, konttori, osasto tai muu tilapäinen työtila, joka sijaitsee Suomessa. Omaisuuden tulee sijaita Suomessa konkurssihakemuksen vireille tullessa. Sen tulee olla sellaista, jonka perusteella konkurssin aloittamista voidaan pitää tarkoituksenmukaisena. Konkurssin piiriin kuuluu silloin ainoastaan velallisen Suomessa sijaitseva omaisuus. Lisäedellytyksenä on pidetty sitä, että omaisuuden tulee riittää sekä konkurssimenettelystä aiheutuvien kustannusten kattamiseen, että velkojille suoritettaviin jako-osuuksiin. Merkitystä tulee antaa myös omaisuuden laadulle ja sen rahaksimuutolle. Silloin, jos velallinen siirtää konkurssihakemuksen vireilletulon jälkeen omaisuutensa toiseen valtioon, on omaisuuden takaisinsaaminen Suomen alueellisen konkurssin piiriin riippuvainen siitä, onko omaisuuden siirtäminen mahdollista uuden sijaintipaikkavaltion lain mukaan.⁴¹

KonkL 7:2:n mukaan konkurssiin asettamista käsittelee se jäsenvaltion kansallisen lain mukaan määräytyvä tuomioistuin, jonka tuomiopiirissä on velallisen yleinen oikeuspaikka. Yhteisön, säätiön tai muun oikeushenkilön konkurssiin asettamista koskevan asian käsittelee sen jäsenvaltion tuomioistuin, jonka tuomiopiirissä niiden hallintoa pääasiallisesti hoidetaan. Jos toimivaltaista tuomioistuinta ei edellä mainitun perusteella ole, voidaan asia käsitellä siinä tuomioistuimessa, jonka tuomiopiirissä velallisen toimintaa on harjoitettu tai jossa on velallisen omaisuutta ja asian käsittely olosuhteet huomioiden on tarkoituksenmukaisempaa. Konserniin kuuluvan velallisen konkurssiin asettamista koskeva asia voi-

⁴¹ Linna – Könkkölä, Konkurssioikeus, 2013, s. 53 - 55

daan tarkoituksenmukaisuussyistä käsitellä tuomioistuimessa, joka on toimivaltainen käsittelemään samaan konserniin kuuluvan toisen velallisen konkurssiasian.

Takaisinsaantikanteen nostamiseen oikeutetulla taholla, konkurssipesällä ja velkojalla on päätösvalta oikeuspaikan valinnan suhteen. Konkurssihakemuksen käsitelleellä tuomioistuimella on yleensä parhaat tosiasialliset edellytykset takaisinsaantiasioiden tutkimiseen ja ratkaisemiseen. Prosessiekonomiset edut ja kanteiden kumulointi, joiden edellytyksenä on saman tuomioistuimen toimivalta, puoltavat konkurssiin asettamista käsitelleen tuomioistuimen suosimista takaisinsaantiasioissa.

3.6.2 Prorogaatiosopimus

Takaisinsaantia koskevan käsittelyn osalta asianosaiset voivat tehdä myös oikeuspaikkaa koskevan sopimuksen eli prorogaatiosopimuksen. Oikeudenkäymiskaaren mukainen vastaajan yleinen oikeuspaikka sekä konkurssihakemuksen käsitellyt tuomioistuin ovat dispositiivisia forumeja, ja ne syrjäytyvät prorogaatiosopimuksen tieltä. Prorogaatiosopimuksen osapuolina ovat kanteen vireillesaattajasta riippuen joko konkurssipesä tai velkoja ja vastapuolena takaisinsaantivastaaja. Oikeuspaikkaa koskeva sopimus voidaan tehdä konkurssin alkamisen jälkeen ennen kanteen vireillepanoa. Se voi syntyä myös hiljaisesti vastaajan jättäessä forumväitteen tekemättä vastatessaan ensi kertaa kanteeseen. Silloin, kun asiassa on tehty oikeuspaikkasopimus, tuomioistuin tutkii toimivaltansa vain, jos vastaaja tekee väitteen puuttuvasta toimivallasta, ei anna pyydettyä vastausta tai jää haastetuna saapumatta istuntoon. Velallisen ennen konkurssia sopimuskumppaninsa kanssa solmima takaisinsaantiasiaa koskeva prorogaatiosopimus ei sido konkurssipesää, mutta halutessaan konkurssipesä voi siihen sitoutua.⁴²

3.6.3 Suomen tuomioistuimen kansainvälinen toimivalta

Suomen tuomioistuimen kansainvälistä toimivaltaa koskevat säännökset ovat OK 10:25 ja 26:ssä. Suomalainen tuomioistuin on toimivaltainen tutkimaan kansainvälisluonteisen asian silloin, kun käsiteltävällä asialla on liittymä Suomeen. Toimivaltaa ei kuitenkaan ole, jos asiassa annettavalla ratkaisulla ei tulisi olemaan oikeudellista merkitystä asianosaisille tai asian tutkiminen toisen valtion tuomioistuimessa olisi selvästi tarkoituksenmukaisempaa. Asian käsittely Suomessa menettää merkityksensä silloin, kun tuomio ei ole tunnustetta-

⁴² Hupli, Konkurssitakaisinsaanti oikeudenkäyntinä, 2006, s.123

vissa ja täytäntöön pantavissa toisessa valtiossa. Tuomioistuimella on velvollisuus omasta aloitteestaan tutkia toimivaltansa kansainvälisluonteisten asioiden osalta. Kokonaisharkinnassa tulee ottaa huomioon asiassa esitettävä näyttö, liittymät eri valtioihin ja asianosaisille aiheutuneet kustannukset sekä muut huomioon otettavat olosuhteet. OK 10 luvun säännökset ovat toissijaisia suhteessa muuhun lakiin, Euroopan yhteisön lainsäädäntöön ja Suomea sitoviin kansainvälisiin sopimuksiin.

Korkeimman oikeuden ratkaisussa KKO 2011:25 oli kyse Suomen tuomioistuimen kansainvälisestä toimivallasta takaisinsaantiasiassa Panamasta, Sveitsistä ja Liechtensteinistä olevia vastaajia vastaan.

Konkurssipesä vetosi TakSL 23.2 §:ään ja vaati, että sen soveltamisessa tulee ottaa huomioon oikeudenkäymiskaaren säännökset ja kansainväliset sopimusjärjestelyt.

Korkein oikeus päätyi ratkaisussaan siihen, että konkurssituomioistuimella ei ollut toimivaltaa käsitellä asiaa. Konkurssituomioistuimella on TakSL 23.2 §:n mukaan valinnainen tuomiovalta takaisinsaantiasiassa, mutta se ei kuitenkaan anna kansainvälistä toimivaltaa takaisinsaannin osalta. Valtionsisäistä tuomioistuimen toimivaltaa koskeva säännös ei sellaisenaan luo kansainvälistä toimivaltaa. Konkurssituomioistuimen yleistoimivaltaa ei riitä perustamaan myöskään se, että takaisinsaantivaatimuksia käsiteltäessä tulisi sovellettavaksi Suomen laki. Asia ratkaistiin kansainvälisten prosessioikeuden periaatteiden mukaan. Koska vastaajayhtiöt eivät toimineet Suomessa, eikä niillä ollut täällä omaisuutta, ei asialla ollut riittävää liityntää Suomeen. Tuomiolla ei olisi ollut oikeudellista merkitystä asianosaisille, koska se ei olisi ollut tunnustettavissa ja täytäntöön pantavissa vastaajayhteisöjen kotipaikkavaltioissa.

Kansainvälistä toimivaltaa koskevasta asiasta oli kysymys myös korkeimman oikeuden ratkaisussa KKO 2012:63. Suomalaisen yhtiön konkurssipesä oli nostanut kärjäoikeudessa takaisinsaantikanteet Bahamalta ja Neitsytsaarilta olevia yhtiöitä vastaan. Yhtiöt olivat kumpikin valvoneet konkurssissa saman saatavan ja se oli lainvoimaisessa konkurssituomiossa määrätty maksettavaksi sille, joka sopimuksella tai lainvoimaisella tuomiolla osoitti olevansa oikea velkoja.

Konkurssipesä katsoi, että kärjäoikeudella on kansainvälinen toimivalta, koska kanne liittyi kiinteästi konkurssimenettelyyn ja vastaajilla oli Suomessa omaisuutta. Vastaajilla oli

niille konkurssituomiossa maksettavaksi tuomitusta jako-osuudesta muodostuva saatava, joka ei ollut riippuvainen kysymyksessä olevan takaisinsaantiasian ratkaisemisesta. Saatava oli ulosmitattavissa ja sillä oli konkurssipesän jaettavissa olevat varat huomioon ottaen merkittävä arvo.

Vastaajat puolestaan väittivät, että käräjäoikeudella ei ollut kansainvälistä toimivaltaa tutkia kannetta. Konkurssituomiossa maksettavaksi tuomittu jako-osuus ei heidän mukaansa perustanut kansainvälistä toimivaltaa.

Ratkaiseva merkitys asiassa oli sillä, pidettiinkö maksettavaksi määrättyä jako-osuutta sellaisena omaisuutena, jonka perusteella tuomion täytäntöönpano oli Suomessa mahdollista. Jako-osuudesta kertyvä saatava ei ollut määrältään vähäarvoinen. Korkeimman oikeuden mukaan Suomen käräjäoikeudella oli kansainvälinen toimivalta tutkia kanne. Asialla oli tosiasiallinen yhteys ja liityntä Suomeen, koska tuomio oli jako-osuuden osalta täällä täytäntöön pantavissa.

Kansainvälistä toimivaltaa koskevaa asiaa arvioitiin myös korkeimman oikeuden ratkaisussa KKO 2014:100. Kysymys oli siitä, minkä säännöksen nojalla tuomioistuimen toimivalta ratkaistaan.

Konkurssipesä oli nostanut takaisinsaantikanteet konkurssituomioistuimessa Suomessa. Tässäkin tapauksessa kanteet kohdistuivat vastaajiin, joilla ei ollut kotipaikkaa Euroopan unionin jäsenvaltiossa. Vastaajien kotipaikat olivat Sveitsissä ja Brittiläisillä Neitsytsaarilla.

Konkurssipesän mukaan tuomioistuimen toimivallan tuli perustua joko TakSL 23.2 §:ään, maksukyvyttömyysasetukseen tai OK 10:25.2:ään.

Vastaajat puolestaan katsoivat, että toimivaltakysymystä ei voitu ratkaista TakSL 23.2 §:n perusteella, koska se ei antanut tuomioistuimelle kansainvälistä toimivaltaa. Myöskään maksukyvyttömyysasetus ei voinut tulla sovellettavaksi, koska vastaajien kotipaikka oli Euroopan unionin ulkopuolella. Asialla ei heidän mukaansa ollut olennaista liittymää Suomeen, joten ratkaisu tuli tehdä soveltaen OK 10:25.2:n säännöstä. Vastaajat vetosivat myös ennen konkurssia tekemäänsä sopimukseen. Osapuolten kesken oli sovittu, että oikeustoimeen liittyvät erimielisyydet tulitaisiin käsittelemään Sveitsin tuomioistuimessa.

Korkein oikeus katsoi, että asiassa oli kysymys maksukyvyttömyysmenettelyyn liittyvästä asiasta. Yhtiön pääintressien keskus sijaitsi Suomessa. Takaisinsaantikanteet johtuivat

konkurssista ja liittyivät kiinteästi konkurssimenettelyyn. Suomalainen tuomioistuin oli MKA 3.1 artiklan mukaan toimivaltainen tutkimaan kanteen, vaikka vastaajien kotipaikka ei ollut EU:n jäsenvaltiossa. Ratkaisuaan korkein oikeus perusteli viittaamalla EU:n tuomioistuimen tuomioon asiassa Schmid, C-328/12, EU:C:2014:6. Sen mukaan maksukyvyttömyysmenettelyn aloittamisvaltio oli MKA 3.1 artiklan mukaan toimivaltainen tutkimaan myös sellaisen takaisinsaantikanteen, jossa vastaajalla *ei ole kotipaikkaa* jäsenvaltiossa. Vaikka tuomiota ei tunnustettaisi, eikä se olisi täytäntöönpantavissa kolmannessa valtiossa, voidaan tuomio MKA 25 artiklan perusteella tunnustaa ja panna täytäntöön muissa jäsenvaltioissa ainakin silloin, jos vastaajalla on siellä omaisuutta.

Sovellettaessa toimivaltakysymykseen maksukyvyttömyysasetusta tulee ensimmäisenä selvittää se, johtuvatko takaisinsaantikanteet konkurssista ja liittyvätkö ne siihen kiinteästi. Kuten ratkaisussa todettiin, Suomalainen konkurssituomioistuin oli toimivaltainen tutkimaan kanteet, vaikka vastaajilla ei ollut kotipaikkaa EU:n jäsenvaltiossa. MKA 25 artiklaa tulkittiin ratkaisussa siten, että tuomio olisi tunnustettavissa ja täytäntöönpantavissa myös niissä jäsenvaltioissa, joissa vastaajilla on omaisuutta. Näin tulkittuna tuomion antaminen asiassa ei ole oikeusvaikutuksiltaan merkityksetöntä.

Korkeimman oikeuden tapaukset KKO 2011:25 ja KKO 2012:63 ratkaistiin kansainvälisprosessioikeudellisten periaatteiden mukaan. Merkitystä annettiin sille, mitä vaikutuksia tuomiolla tulisi osapuolille olemaan. Silloin, jos vastaajayhtiöllä ei ole omaisuutta Suomessa, eikä tuomio ole tunnustettavissa ja täytäntöönpantavissa vastaajien kotipaikkavaltiossa, kanteen hyväksyvällä tuomiolla ei ole oikeudellista merkitystä asianosaisille. Ratkaisussa KKO 2012:63 lähdettiin siitä, että kanne voitiin tutkia, koska vastaajilla oli kannetta vireille pantaessa omaisuutta Suomessa. OK 10:1.1:ssä tarkoitetun ulkomaalaisen omaisuuden tulee olla ulosmittauskelpoista. Ulosmittaushetkellä olemassa oleva omaisuus, joka tässä tapauksessa koostui jako-osuudesta, oli ulosmittauskelpoista ja voitiin ulosmitata.

Ratkaistaessa asiaa kansainvälisten prosessioikeuden periaatteiden mukaan tulee arvioida sitä, onko asialla riittävä liityntä Suomeen. Oikeudenkäynnillä on oltava jonkinlainen yhteys tai liityntä siihen valtioon, jonka tuomioistuimella on kansainvälinen toimivalta tutkia asia. Toimivalta ei synny pelkästään sillä perusteella, että takaisinsaantikanteella on kiin-

teä yhteys täällä käytävään konkurssimenettelyyn eikä sillä perusteella, että asiassa sovellettaisiin Suomen lakia.

Kansainvälisiä toimivaltakysymyksiä ratkaistaessa asiassa tulee selvittää kansallisen lain, kansainvälis-prosessioikeudellisten periaatteiden, kansainvälisten sopimusten ja maksukyvyttömyysasetuksen liityntä ja vaikutukset sovellettavaan tapaukseen. Annetuilla tuomioilla on ohjaavaa ja tulkintaan apua antavaa merkitystä toimivaltakysymyksiä ratkaistaessa.

3.7 Maksukyvyttömyysasetus ja sen merkitys takaisinsaantikanteisiin ja tuomioistuimen toimivaltaan

Euroopan unionin jäsenyyden myötä jäsenmaiden välisissä maksukyvyttömyydestä johtuvissa takaisinsaantitilanteissa tulee huomiotavaksi jäsenmaita velvoittava asetus maksukyvyttömyysmenettelyistä. EU:n maksukyvyttömyysasetus (EY 1346/2000, MKA) tuli voimaan 31.5.2002. Asetuksen tavoitteena oli mahdollisimman tehokas toiminta rajat ylittävissä maksukyvyttömyysmenettelyissä, koska yhteisön yhteisiä tavoitteita ei voitu saavuttaa pelkästään kansallisella tasolla. Koko yhteisön alueella sovellettavaksi tulevaa yleistä maksukyvyttömyysmenettelyasetusta ei haluttu ottaa käyttöön jäsenvaltioiden aineellista oikeutta koskevien säännösten poikkeavuuksien vuoksi. Jäsenvaltioiden lainsäädännössä esiintyy poikkeavuuksia mm. vakuuksia ja velkojien etuoikeutta maksukyvyttömyysmenettelyssä säätelevissä lain säännöksissä.

Asetus sisältää säännöksiä maksukyvyttömyyteen liittyvästä menettelystä, sovellettavasta laista sekä päätösten tunnustamisesta ja täytäntöönpanosta. Asetuksessa säädetään myös oikeudesta tehdä päätöksiä asioista, jotka johtuvat maksukyvyttömyysmenettelyistä ja liittyvät siihen läheisesti. Suomen kansallisen lain mukaan konkurssituomioistuin voi tehdä päätöksiä myös takaisinsaantiasioissa, mutta kansallisen lain kautta ei voi määrittellä sitä, mitä asioita MKA:n soveltamisalaan kuuluu.⁴³

Rajat ylittävistä maksukyvyttömyysvaikutuksista johtuen asetuksen säännökset ovat jäsenmaita velvoittavia. MKA 3.1 artiklassa määritellään tuomioistuimen kansainvälisestä toimivallasta maksukyvyttömyysmenettelyn aloittamista koskevassa asiassa. Toimivaltainen oikeusviranomaisen eli tuomioistuin tulee ymmärtää laajasti. Siihen sisältyy se jäsen-

⁴³ Linna, Lakimies5/2009, s. 841

valtion tuomioistuin, henkilö tai muu toimielin, joka kansallisen lain mukaan on toimivaltainen päättämään menettelyn aloittamisesta. Toimivaltaa koskevissa asetuksen säännöksissä säädetään vain kansainvälisestä toimivallasta eli osoitetaan se jäsenvaltio, jonka tuomioistuimissa maksukyvyttömyysmenettely voidaan aloittaa.

MKA 3.1 artiklassa ei täsmennetä sitä, koskeeko toimivalta myös muuta kuin konkurssiin asettamista koskevaa asiaa. Virgós ja Schmitin raportin mukaan asiasta on tarkoituksella vaiettu ja jätetty avoimeksi siten, että tulkinta on suhteutettavissa Bryssel I -asetukseen. Koska Bryssel I asetusta ei sovelleta konkurssiin tai niihin rinnastettaviin menettelyihin, jää MKA:n soveltamisalaan silloin konkurssista johtuvat ja siihen läheisesti liittyvät asiat.⁴⁴ Kansallinen laki määrää puolestaan sen, mikä tuomioistuin valtion sisällä on toimivaltainen käsittelemään asian.⁴⁵ Alueellinen toimivalta jäsenvaltiossa määräytyy kyseisen jäsenvaltion kansallisen lainsäädännön mukaan. Maksukyvyttömyyttä koskevien menettelyjen tulee olla virallisesti tunnustettuja ja oikeudellisesti tehokkaita. Niiden tulee koskea kaikkia velallisen velkoja.

MKA 3.1 artiklan mukaan sen jäsenvaltion tuomioistuimella, jossa velallisen pääintressien keskus eli kotipaikka sijaitsee, on toimivalta päättää maksukyvyttömyysmenettelyn aloittamisesta. Asetuksen johdanto-osan mukaan velallisen pääintressien keskuksen tulee olla sama paikka, jossa velallinen hallinnoi säännöllisesti intressejään ja joka on näin myös kolmansien osapuolten tiedettävissä. Menettely on vaikutuksiltaan yleinen ja pyrkii käsittelemään velallisen koko omaisuuden.

Toimivaltaa määriteltäessä merkitystä ei tule antaa pelkästään sille, missä pääintressien keskus (COMI, The centre of Main Interest) sijaitsee. Merkitystä on erityisesti sillä, missä velallinen tosiasiallisesti hallinnoi ja kontrolloi taloudellisia toimintojaan tavalla, joka on myös kolmansien havaittavissa. Paikka, jossa velallinen pääasiallisesti hallinnoi toimintojaan, tulee olla uskottavasti muiden ulkopuolisten havaittavissa ja todettavissa. Velallisella voi kerrallaan olla vain yksi pääintressien keskus, josta sen toimintoja johdetaan.⁴⁶ Sääntömääräistä velallisen kotipaikkaa koskeva oletama voidaan kumota. Todistustaakka on sillä osapuolella, joka haluaa siihen vedota. Olettama on kumottavissa, jos velallisella ei ole mitään toimintaa kotipaikkavaltiossa ja liittymän siihen katsotaan olevan vain muodolli-

⁴⁴ Virgós – Schmit, Report on the Convention on Insolvency Proceeding, 1996, s. 53

⁴⁵ Linna – Könkkölä, Konkurssioikeus, 2013, s. 66

⁴⁶ Virgós – Garcimartin, The European Insolvency: Law and Practice, 2004, s. 40 - 42

nen. Olettama on kumottavissa myös silloin, jos katsotaan, että velallisen toimintaa johdetaan ja sen intressejä hallitaan tosiasiallisesti muusta jäsenvaltiosta kuin siitä, missä sen keskushallinto sijaitsee. Pelkästään sillä, että velallisella on omaisuutta ja taloudellista toimintaa toisessa jäsenvaltiossa ei olettamaa kumota. Myöskään sillä ei ole merkitystä, missä omistavan tahon kotipaikka sijaitsee. Ratkaisevaa on se, missä velallisen COMI:n sijaitsee silloin, kun konkurssihakemus tuli vireille.⁴⁷

MKA:n uudistamista koskevan ehdotuksen mukaan tuomioistuimen toimivaltaa takaisinsaantiasiassa ei nykyisessä asetuksessa ole selkeästi määritelty. Toimivalta on määräytynyt EU:n oikeuskäytännössä (Deko Marty C-339/07) vahvistuneen kannan mukaan. Maksukyvyttömyysmenettelyn aloittaneella jäsenvaltion tuomioistuimella katsotaan olevan kansainvälinen toimivalta tutkia sellainen kanne, joka johtuu ja liittyy läheisesti maksukyvyttömyysmenettelystä, kuten takaisinsaantikanne.⁴⁸ Asetuksen uudistamista koskevassa ehdotuksessa MKA:ta on täsmennetty lisäämällä siihen uusi 3a artikla, jossa toimivalta nimenomaisesti todetaan. Maksukyvyttömyysmenettelyn aloitusvaltion tuomioistuimella on toimivalta tutkia maksukyvyttömyysmenettelystä välittömästi johtuvat ja siihen läheisesti liittyvät asiat.

MKA 16 artiklan mukaan kaikkien jäsenvaltioiden on tunnustettava MKA 3.1 artiklan mukaisessa tuomioistuimessa tehty maksukyvyttömyysmenettelyn aloittamista koskeva päätös. Tämä tarkoittaa myös sitä, että yhdessä jäsenvaltiossa aloitetulla päämenettelyllä on ajallisesti etusija muihin hakemuksiin nähden. Sen jälkeen kun päämenettelyn aloittamista koskeva päätös on tehty, ei päämenettelyä voida enää aloittaa toisessa jäsenvaltiossa.⁴⁹

MKA 3.2 artiklan mukaan sekundäärikonkurssi voidaan aloittaa siinä valtiossa, missä velallisella on toimipaikka. Sekundäärimenettely koskee ainoastaan sitä velallisen varallisuutta, mitä sillä on siinä valtiossa, jossa menettely on aloitettu. Vaikutuksiltaan sekundäärimenettely on kuitenkin maailmanlaajuinen siinä mielessä, että siihen saatavat ottaa osaa myös ne velkojat, joiden kotipaikka on toisessa jäsenvaltiossa tai EU:n ulkopuolella olevassa valtiossa.⁵⁰

⁴⁷ Linna – Könkkölä, *Konkurssioikeus*, 2013, s. 40

⁴⁸ Linna – Könkkölä, *Konkurssioikeus*, 2013, s. 47

⁴⁹ Virgós – Garcimartin, *The European Insolvency Regulation: Law and Practice*, 2004, s. 51 - 52

⁵⁰ Virgós – Garcimartin, *The European Insolvency Regulation: Law and Practice*, 2004, s. 54

Actio Pauliana – ”Actio Europensis” Some Cross-Border Insolvency Issues? -nimisessä kv-artikkelissaan Linna käsittelee rajat ylittävien takaisinsaantikanteiden yhteyttä maksukyvyttömyysmenettelyyn ja asetukseen. Aihetta tarkastellaan lähinnä niiden takaisinsaantiin liittyvien kanteiden kautta, joiden tarkoituksena peräytettävien varojen päätyminen kaikkien velkojatarhojen hyväksi (collective actio pauliana).⁵¹

Toimivaltaa, lain soveltamista, tuomion tunnustamista ja täytäntöönpanoa koskevat kysymykset ovat aiheuttaneet ongelmia lähinnä silloin, kun eteen on tullut epäselvyyksiä siitä, mitä säännöksiä rajat ylittävissä takaisinsaantikanteissa tulisi soveltaa.

Rajat ylittävien takaisinsaantikanteiden määrä on Euroopan yhdentymisen myötä jatkuvasti kasvanut. Takaisinsaanti antaa suojaa ja turvaa velkojia peräyttämällä velallisen tekemät oikeustoimet, joilla on aiheutettu vahinkoa velkojille. Takaisinsaannilla on suuri merkitys ja paikkansa Euroopan jäsenvaltioiden rajat ylittävissä maksukyvyttömyysmenettelyissä.

Takaisinsaantityyppisten kanteiden ollessa osa kollektiivista maksukyvyttömyysmenettelyä, niiden ei ole katsottu kuuluvan Bryssel I sääntelyn piiriin. Niiden ei ole katsottu kuuluvan myöskään MKA:n piiriin silloin, jos niitä ei ole mainittu MKA:n liitteessä A. Bryssel I ja MKA:n uudistamisen myötä soveltamista koskevaa sääntelyä on pyritty selkeyttämään ja käytännössä esiin tulleita lain aukkoja täyttämään.

Takaisinsaantityyppisistä kanteista on olemassa useita eri versioita ja ne määräytyvät sen mukaan, mitä eri valtioiden kansallisessa laissa niistä on säädetty. Eurooppalaisiin takaisinsaantiasioihin sisältyvää sääntelyä on MKA:ssa yhdenmukaistettu vain osittain. Linna on koonnut asetuksesta ne viisi yhteistä tekijää, jotka yhdistävät Eurooppalaisia takaisinsaantikanteita toisiinsa:

- 1) Kansallinen laki määrittelee sen, missä menettelyssä ja tuomioistuimessa maksukyvyttömyysmenettelystä ja takaisinsaantiasioista johtuvia kanteita käsitellään.
- 2) Toimivaltainen tuomioistuin takaisinsaantiasioissa määrittää MKA:ssa ainoastaan sen jäsenvaltion tuomioistuimelle, jossa maksukyvyttömyysmenettely on aloitettu.
- 3) MKA 4.2(m) artiklan mukaan takaisinsaantiasiaissa sovellettava laki määräytyy sen jäsenvaltion lain mukaan, jossa menettely on aloitettu (lex concursus)

⁵¹ Linna, Journal of Private International Law, 2014, s. 71

4) MKA 13 artilan sisältää vastaajan veto-oikeuden MKA 4.2 artiklaa vastaan.

5) MKA 25.1 artiklan mukaan takaisinsaantiasiassa annettu tuomio on tunnustettava muissa jäsenvaltioissa ilman eri muodollisuuksia.

Muita yhteisiä tekijöitä on vaikea löytää, koska asetuksessa olevat määritykset ovat sovellettavissa vain maksukyvyttömyysmenettelyä koskevissa asioissa. Toimivaltaisen tuomioistuimen antama päätös takaisinsaantiasiassa on tunnustettavissa ja täytäntöön pantavissa MKA:n mukaan ilman eri muodollisuuksia.

Maksukyvyttömyysmenettelyyn sovellettava asetus yhdessä takaisinsaantiin sovellettavien kansallisten säännösten kanssa takaa parhaan mahdollisen tavan saavuttaa niitä tavoitteita ja tuloksia, joita menettelyn kautta haetaan. Tämän vuoksi on tärkeää, että asetuksissa, yleissopimuksissa ja laissa on riittävän tarkkaan ja täsmällisesti määritelty asiassa sovellettavat säännökset.⁵²

3.7.1 Tuomioistuimen toimivalta toisessa jäsenvaltiossa kotipaikan omaavaa vastaajaa vastaan

EY-tuomioistuin antoi asiassa Seagon v Deko Marty (C-339/07) ratkaisun, jossa oli kysymys siitä, oliko maksukyvyttömyysmenettelyn aloitusvaltion tuomioistuimella kansainvälinen toimivalta tutkia takaisinsaantikanteen. Tuula Linna on Lakimies 5/2009 –lehdessä julkaistussa artikkelissaan kommentoinut ja täsmentänyt annettua tuomiota sekä ottanut kantaa sen merkitykseen Suomen kannalta.

Frick Teppichboden Supermärkte GmbH (jälj. Frick) –niminen yhtiö, jolla oli kotipaikka Saksassa, siirsi Deko Marty yhtiölle 50 000 euroa. Deko Martyn kotipaikka oli Belgia. Frick yhtiötä vastaan aloitettiin Saksassa maksukyvyttömyysmenettely, jonka selvittäjänä toimi Christopher Seagon. Seagon nosti Saksassa takaisinsaantikanteen Deko Martya vastaan ja vaati tältä maksun palauttamista. Saksalainen tuomioistuin jätti kanteen tutkimatta katsoen, ettei sillä ollut kansainvälistä toimivaltaa tutkia asiaa. Asia siirtyi Bundesgerichtshofiin, joka pyysi EY-tuomioistuimelta ennakkoratkaisua siitä, oliko sen maan tuomioistuimella, jossa maksukyvyttömyysmenettely oli aloitettu, kansainvälinen toimivalta tutkia takaisinsaantikanteen toisessa jäsenvaltiossa kotipaikan omaavaa vastaajaa vastaan. Asiassa

⁵² Linna, Journal of Private International Law, 2014, s. 87 - 88

tuli selvittää, sovellettiinko MKA 3.1 artiklan säännöksiä maksukyvyttömyysmenettelystä johtuviin takaisinsaantikanteisiin niiden osapuolten välillä, joiden kotipaikat sijaitsivat eri jäsenvaltioissa. MKA 3 artiklassa ei säädetä täsmentävästi toimivallan määräytymisestä muussa kuin konkurssiin asettamista koskevassa asiassa.⁵³

EY-tuomioistuimen mukaan MKA 3.1 artiklaa on tulkittava siten, että sen jäsenvaltion tuomioistuimella, jonka alueella maksukyvyttömyysmenettely on aloitettu, on kansainvälinen toimivalta tutkia toisessa jäsenvaltiossa kotipaikan omaavaa vastaajaa vastaan nostettu takaisinsaantikanne. Kanteen tulee johtua välittömästi konkurssista ja liittyä konkurssimenettelyyn. MKA 25.1 artiklan mukaan maksukyvyttömyysmenettelystä välittömästi johtuvat ja siihen läheisesti liittyvät päätökset on tunnustettava ilman eri muodollisuuksia. Tuomio täydensi MKA 3.1 artiklan tulkintaa sillä, että vastaajan kotipaikan tulee sijaita jossakin EU:n jäsenvaltiossa. Kuten ratkaisusta ilmeni, MKA:n edellytysten täytyessä maksukyvyttömyysmenettelyn aloittaneella tuomioistuimella on kansainvälinen toimivalta tutkia toisessa jäsenvaltiossa kotipaikan omaavaa vastaajaa vastaan nostettu takaisinsaantikanne.

Huomionarvoista Linnan artikkelissaan esille tuomana on se, että vaikka maksukyvyttömyysmenettelyn aloitusvaltion tuomioistuimella on kansainvälisen toimivalta tutkia asia, ei annetussa ratkaisussa määritelty toimivaltaa siihen samaan kansalliseen tuomioistuimeen, missä maksukyvyttömyysmenettelyn aloittamista koskeva asia on ratkaistu. Suomen kansallisen lain (TakSL 23.2 §) mukaan takaisinsaantikanne voidaan nostaa OK 10 luvun mukaisen oikeuspaikan sijasta myös siinä tuomioistuimessa, joka on käsitellyt konkurssiin asettamista koskevan asian.⁵⁴

Asiassa annettu tuomio ei antanut myöskään sellaista yleistä oikeusohjetta, jonka perusteella voisi päätellä, että kaikki takaisinsaantikanteet kuuluvat automaattisesti aloitusvaltion tuomioistuimen kansainväliseen toimivaltaan. Yhtäläisyyksiä ja tulkintaa arvioidessa tulee ottaa huomioon se, että valtioiden kansalliset takaisinsaantilainsäädännöt poikkeavat toisistaan ja niiden osalta esiintyy paljon eri versioita. Lähtökohta ja tavoitteet takaisinsaannin osalta ovat periaatteessa samoja. Kansalliset eroavaisuudet takaisinsaantilainsäädännön osalta johtavat kuitenkin siihen, että jokaisen tapauksen kohdalla tulee aina erikseen selvittää se, johtuuko kanne maksukyvyttömyysmenettelystä sekä se, miten se siihen liittyy.

⁵³ Virgos – Garcimarin, *The European Insolvency Regulation: Law and Practice*, 2004, s.55 - 56

⁵⁴ Linna, *Lakimies* 5/2009, s. 845

Vasta tämän jälkeen tulee selvitettäväksi toimivaltaa, lain soveltumista ja muita takaisinsaantiedellytyksiä koskevat kysymykset.⁵⁵

Korkeimman oikeuden KKO 2011:25 antaman ratkaisun perusteluissa selvitettiin yksityiskohtaisemmin Euroopan unionin asetusten ja sopimusten soveltamista tuomioistuimen yleistoimivaltaan. Yleistoimivallasta Euroopan unionissa on säännelty neuvoston asetuksessa (EY) 44/2001 tuomioistuimen toimivallasta ja tuomioiden tunnustamisesta ja täytäntöönpanosta siviili- ja kauppaoikeuden alalla (Bryssel I -asetus) sekä maksukyvyttömyysasetuksessa. Tuomioistuimen toimivaltaa sekä tuomioiden tunnustamista ja täytäntöönpanoa siviili- ja kauppaoikeuden alalla koskeva Luganon sopimus (ns. vanha Luganon sopimus 16.9.1988 ja uusi 30.10.2007) on rinnakkainen yleissopimus Bryssel I –asetukselle.

Kysymyksessä olevassa tapauksessa kahdella vastaajalla oli kotipaikka Sveitsissä, jossa ns. vanha Luganon sopimus oli voimassa. Ajallisesti asia olisi kuulunut vanhan Luganon sopimuksen piiriin. Bryssel I –asetukseen ja vanhaan Luganon sopimukseen sisältyy kuitenkin rajoitus, jonka mukaan niitä ei sovelleta konkurssiin. Konkurssipesän kanteessaan esittämät takaisinsaantivaatimukset eivät kuuluneet Bryssel I -asetuksen eivätkä Luganon sopimuksen asialliseen soveltamisalaan.

MKA:n tultua voimaan maksukyvyttömyysmenettelystä johtuvat oikeudenkäynnit on luettu sen soveltamisalaan. Asetus koskee ainoastaan niitä maksukyvyttömyysmenettelyn vaikutuksia, jotka ovat Euroopan unionin sisäisiä. Maksukyvyttömyysasetuksen mukaan takaisinsaantivaatimukset voidaan käsitellä velallisen pääintressien sijaintipaikan eli kotipaikan forumissa. Konkurssipesän esittämät takaisinsaantivaatimukset kohdistuivat vastaajiin, joiden sääntömääräinen kotipaikka ei ollut unionin jäsenvaltiossa. Vaatimusten vaikutukset eivät sen vuoksi olisi toteutuessaan olleet unionin sisäisiä. Tämän vuoksi myöskään maksukyvyttömyysasetus ei voinut tulla sovellettavaksi.

Yhteenvetona Euroopan unionin säädösten ja sopimusten toimivaltaperiaatteiden tulkinta-vaikutuksesta todettiin, että suomalaisella konkurssituomioistuimella ei ole yleistoimivaltaa takaisinsaantivaatimusten tutkimiseen silloin, kun vastaajien kotipaikka ei sijaitse EU:n jäsenvaltioissa. Kanteen hyväksyvällä tuomiolla ei olisi ollut oikeusvaikutuksia, koska vastaajilla ei ollut omaisuutta Suomessa. Suomessa annettu tuomio ei olisi ollut myöskään tunnustettavissa ja täytäntöön pantavissa vastaajien kotivaltiossa.

⁵⁵ Linna, *Journal of Private International Law* 2014, s. 69

3.7.2 Tuomioistuimen toimivalta jäsenvaltion ulkopuolella kotipaikan omaavaa vastaajaa vastaan

Kuten edellä mainitussa korkeimman oikeuden ratkaisussa KKO 2014:100 todettiin, suomalainen tuomioistuin oli MKA 3.1 artiklan mukaan toimivaltainen tutkimaan kanteen, vaikka vastaajilla ei ollut kotipaikkaa EU:n jäsenvaltiossa. Tuomion perusteluissa viitattiin EU:n tuomioistuimen antamaan ratkaisuun asiassa Schmid, C-328/12, EU:C: 2014:6. Maksukyvyttömyysmenettelyn aloittamisvaltion tuomioistuin katsottiin MKA:n 3.1 artiklan nojalla toimivaltaiseksi tutkimaan takaisinsaantikanne sellaista vastaajaa vastaan, jonka asuinpaikka tai sääntömääräinen kotipaikka ei ollut jäsenvaltiossa. Ratkaisun lähtökohdaksi otettiin MKA 3.1 artiklalle asetettu tavoite, jonka mukaan konkurssiasioissa tuli edistää oikeusvarmuutta ja tuomioistuimen toimivallan ennakoitavuutta. Vaikka tuomiolla ei olisi oikeusvaikutuksia kolmansissa valtioissa, voivat muut jäsenmaat sen MKA 25 artiklan nojalla tunnustaa ja panna täytäntöön. Tuomio ei ole merkityksetön ja sillä on oikeusvaituksia ainakin silloin, jos vastaajilla joiden kotipaikka on EU:n ulkopuolella, on omaisuutta jossain EU:n jäsenvaltiossa.

Nämä edellä mainitut ratkaisut (KKO 2014:100 ja C-328/12, EU:C:2014:6) laajensivat MKA:n 3.1 artiklan tulkintaa ja sen soveltamista myös sellaisiin tilanteisiin, joissa vastaajien kotipaikka ei ole EU:n jäsenvaltiossa. Tämä tuo haasteita kanteiden nostamista harkitsevalle taholle. Aiemmin annettujen ratkaisujen KKO 2011:25 ja Seagon v Deko Marty C-339/07 perusteella asia tuntui selkeämmältä lähdetessä siitä olettamasta, että toimivalta rajautuisi vain niihin tapauksiin, joissa vastaajina olevilla oli kotipaikka jossain EU:n jäsenvaltiossa. Ratkaisun C-328/12 perusteluissa todettiin, ettei Deko Marty asiassa annetun ratkaisun perusteella voi päätellä sitä, että toimivalta olisi lähtökohtaisesti suljettu pois silloin, jos vastaajalla on kotipaikka muussa kuin EU:n jäsenvaltiossa. MKA 3.1 artiklan osalta todettiin, että asetus jätetään soveltamatta ainoastaan niissä tapauksissa, joissa velallisen pääintressien keskus sijaitsee Euroopan unionin ulkopuolella.

3.7.3 Maksukyvyttömyysasetuksen uudistaminen

Yli kymmenen vuotta voimassa olleen asetuksen osalta on Euroopan komissiossa laadittu ehdotus asetuksen muuttamisesta (COM 2012/744). Uudistuksella pyritään parantamaan asetuksen toimivuutta ja tehostamaan rajat ylittävien menettelyjen hallinnointia. Uudella asetuksella selkeytetään mm. tuomioistuimen toimivaltaa ja menettelyssä sovellettavaa

lakia. Takaisinsaantikanteiden kuuluminen MKA:n piiriin ja niiden osalta toimivaltaan liittyvät kysymykset ovat olleet tulkinnanvaraisia ja täsmennystä kysymyksiin on saatu lähinnä oikeuskäytännön kautta (Seagon v Deko Marty C-339/07).

Tämän tutkielman valmistumisen loppuvaiheessa maksukyvyttömyysasetuksen uudistuksesta valmistui ensimmäinen virallinen versio (2015/C 141/01 ja 2015/C 141/02), joka julkaistiin Euroopan unionin Virallisessa lehdessä 28.4.2015. Komission alkuperäiseen ehdotukseen nähden muutoksia uuteen asetukseen on tullut runsaasti. Virallisessa versiossa asetukset on kirjoitettu kokonaan uudelleen, minkä vuoksi myös säännöksiä koskevat artiklanumeroinnit ovat lähes kaikilta osin muuttuneet. Oheisena lyhyesti muutamia asetukseen liittyviä uudistuksia siltä osin, kuin niillä on merkitystä tämän tutkielman aiheen kannalta.

Tuomioistuimen toimivalta

Maksukyvyttömyysmenettelyn aloittavan tuomioistuimen toimivalta ei ole voimassa olevan asetuksen mukaan ollut riittävän selkeästi ja täsmällisesti määritelty asetuksessa. Tuomioistuimen toimivalta päättää maksukyvyttömyysmenettelyn aloittamisesta säilyy voimassa olevan asetuksen ja komission ehdottaman mukaisesti sen jäsenvaltion tuomioistuimella, jossa velallisen pääintressien keskus sijaitsee. Pääintressien keskuksen käsitteen määrittely on tuottanut tulkintaongelmia. Toimivaltasäännöksiä on arvosteltu siitä, että sen turvin on voitu hakea asianosaisille edellisempää oikeusasemaa siirtämällä velallisen pääintressien keskusta perusteettomasti (forum shopping). MKA 3.1 artiklan mukainen velallisen pääintressien keskuksen käsite säilytetään. Uudistuksessa MKA 3 artiklaan lisätään luonnollisen henkilön pääintressien keskusta koskeva määritelmä. Luonnollisen henkilön pääintressien keskus on siellä, missä hänen asuinpaikkansa on. Yksityisyrittäjän ja itsenäisen ammatinharjoittajan pääintressien keskuksen katsotaan olevan siellä, missä tämän pääasiallinen toimipaikka sijaitsee.

Oletus velallisen pääintressien keskuksen sijaintipaikasta voidaan kuitenkin kumota. Oletama tulee voida kumota silloin, jos käy ilmi, että yrityksen tosiasiallinen johto sijaitsee eri jäsenvaltiossa kuin sen kotipaikka. Tosiasiallisen johdon sijaintipaikan tulee olla myös kolmansien osapuolten todettavissa ja tiedossa. Vilpillisen oikeuspaikkakeinottelun estämiseksi oletusta pääintressien keskuksen sijaintipaikasta ei sovelleta silloin, jos yhtiön, tai muun oikeushenkilön sääntömääräinen kotipaikka on siirretty toiseen jäsenvaltioon menettelyn aloittamista koskevan hakemuksen tekemistä edeltäneiden kolmen kuukauden aika-

na. Vastaava aika yksityisen elinkeinon- tai ammatinharjoittajan pääasiallisen toimipaikan siirtymisen osalta on kolme kuukautta. Luonnollisen henkilön vakituisen asuinpaikan muuttamisen osalta aika on kuusi kuukautta ennen menettely aloittamista. Tavoitteena on näin varmistaa, että asia käsitellään sen valtion toimivaltaisessa toimielimessä, johon velallisel-la on todellinen yhteys.

Toimivalta takaisinsaantiasioissa

Takaisinsaantiasioiden kuulumista asetuksen piiriin ei ole määritelty riittävän selkeästi ja täsmällisesti nykyisessä asetuksessa. Tulkintaongelmia on tullut esille lähinnä toimivaltaan ja lain soveltamiseen liittyvissä asioissa. Ohjeistusta niihin on saatu lähinnä oikeuskäytännön kautta. Komissio korostaa ehdotuksessaan erityisesti sitä, että toimivaltaa koskeva säännös tulee olla tarkkaan ja täsmällisesti määriteltynä asetuksessa.

MKA:ta koskevassa ehdotuksessa lähdettiin siitä, että asetukseen lisätään uusi 3a(1) artikla, jossa maksukyvyttömyysmenettelyn aloittamisvaltion toimivalta laajennetaan koskemaan myös niitä kanteita, jotka liittyvät tai johtuvat välittömästi maksukyvyttömyysmenettelystä. Toimivallan soveltuvuus edellyttää näiden kahden kriteerin yhtäaikaista täyttymistä.⁵⁶ Asetuksen uuden version 6 artiklassa on toimivallan laajentumista koskeva säännös. Artiklassa täsmennetään takaisinsaantikanteiden kuulumisen näihin kanteisiin. Toimivaltaa koskeva rajanveto täsmentyy näin Seagon Deko Marty asiassa annetun ratkaisun kautta.⁵⁷ Muutos kodifioi unionin tuomioistuimen asiassa Deko Marty vahvistaman oikeuskäytännön.

Tuomioistuimen toimivallan tutkiminen

Uuden version 4 artiklan säännös vastaa komission antamaa ehdotusta. Sen mukaan tuomioistuimille säädetään viran puolesta velvollisuus tutkia oma toimivaltansa maksukyvyttömyysmenettelyn aloittamista koskevassa asiassa. Tuomioistuin voi pyytää velkojien kannanottoa ja vaatia velalliselta lisäselvitystä toimivaltakysymystä koskevassa asiassa. Toimivaltaa koskeva päätös on perusteltava. Muutoksilla pyritään varmistamaan se, että menettely aloitetaan ainoastaan siinä jäsenvaltiossa, jonka tuomioistuimella on todellinen

⁵⁶ Linna, *Journal of Private International Law*, 2014, s. 72 - 73

⁵⁷ Linna, *Journal of Private International Law*, 2014, s. 78

toimivalta asiassa. Kaikille velkojille annetaan oikeus hakea muutosta menettelyn aloittamis päätökseen.

Sovellettava laki

Sovellettavaa lakia koskevat MKA 4 artiklan säännökset siirtyvät uuden version 7 artiklaan säilyen sisällöltään entisellään. Maksukyvyttömyysmenettelyyn ja sen vaikutuksiin sovelletaan sen jäsenvaltion lakia, jonka alueella menettely on aloitettu. Menettelyn aloittamisen edellytyksiin, kulkuun ja sen päättämiseen sovelletaan aloitusvaltion lakia. Voimassa olevaa MKA 4.2 artiklaa vastaavat täsmennykset kohdissa a – m siirtyvät muuttumattomina uuteen asetukseen.

Oikeustoimen peräyttämiseen eli takaisinsaantiin sovellettava laki määräytyy uudessa asetuksessa 7.2(m) artiklan mukaan. Lain soveltamista koskeva MKA 13 artiklan poikkeussäännös siirtyy sellaisenaan uuden asetuksen 16 artiklaan.

Tuomioistuimen antamien päätösten tunnustaminen ja vaikutukset

Uuden asetuksen 19 ja 20 artiklassa on maksukyvyttömyysmenettelyn tunnustamista ja sen vaikutuksia koskevat säännökset. Tuomioistuimen päätös menettelyn aloittamisesta on tunnustettava kaikissa jäsenvaltioissa ilman eri muodollisuuksia siitä lukien, kun päätöstä on menettelyn aloitusvaltiossa noudatettava. Menettelyn aloittamista koskevalla päätöksellä on muissa jäsenvaltioissa aloitusvaltion lain mukaiset vaikutukset. Maksukyvyttömyysmenettelystä johtuvat ja siihen liittyvät päätökset on uuden asetuksen 32 artiklan mukaan tunnustettava muissa jäsenvaltioissa ilman eri muodollisuuksia.

Sekundäärimenettelyä koskevia muutoksia

Komission ehdotuksessa sekundäärimenettelyn osalta esitettiin useita muutoksia. Uudessa versiossa muutokset noudattavat pääosin komission ehdottamaa linjaa. Tarkoituksena on tehostaa velallisen omaisuuden hallinnointia silloin, kun velallisella on toimipaikka toisessa jäsenvaltiossa. Tuomioistuimen tulee kuulla päämenettelyn selvittäjää ennen sekundäärimenettelyä koskevan päätöksen tekemistä. Selvittäjälle annetaan oikeus hakea muutosta sekundäärimenettelyn aloittamis päätökseen. Sekundäärimenettely voi myös haitata päämenettelyn piiriin kuuluvan omaisuuden tehokasta hallinnointia. Tuomioistuimen, jossa on käsiteltävänä sekundäärimenettelyn aloittamista koskeva asia, voisi päämenette-

lyn selvittäjän pyynnöstä kieltäytyä menettelyn aloittamisesta tai lykätä päätöksen tekemistä asiassa silloin, jos katsottaisiin, että menettelyn aloittaminen ei ole välttämätöntä paikallisten velkojien suojaamiseksi. Silloin, jos päämenettelyn selvittäjä lupaa paikallisille velkojille saman kohtelun päämenettelyssä kuin heillä olisi sekundäärimenettelyssäkin, ei sekundäärimenettelyn aloittamista pidettäisi välttämättömänä. Pää- ja sekundäärimenettelyjen selvittäjien tulisi tehdä keskenään yhteistyötä. Pyrkimyksenä on parantaa pää- ja sekundäärimenettelyn välistä koordinaointia laajentamalla selvittäjiin sovellettava yhteistyövelvoite myös käsittelyssä mukana oleviin tuomioistuimiin.

Euroopan laajuisen julkisen maksukyvyttömyysrekisterin perustaminen

Asetukseen lisätään 24 artikla, joka koskee maksukyvyttömyysrekisterin perustamista. Tehokkaan ja nopean tiedonkulun varmistamiseksi maksukyvyttömyysmenettelyn aloittavan tuomioistuimen tulee julkaista menettelyä koskevat vähimmäistiedot yleisölle avoimessa ja maksuttomassa sähköisessä rekisterissä. Kansallisten rekisterien yhteenliittämistä varten perustetaan järjestelmä, johon pääsee Euroopan oikeusportaalin kautta. Kansallisten rekistereiden yhteenliittämällä tuomioistuimet ja velkojat pystyvät tarkistamaan sen, onko velalliseen liittyviä vastaavia menettelyjä aloitettu jossain toisessa jäsenvaltiossa.

Velkojien asema ja oikeudet

Velkojien asema ja oikeudet pyritään ottamaan paremmin huomioon menettelyssä. Menettelystä velkojille aiheutuvia kustannuksia ja käänköskuluja pyritään vähentämään. Saatavien ilmoittamista helpotetaan ulkomaisten velkojien osalta. Saatavat on ilmoitettava menettelyn aloitusvaltion lain mukaisessa määräajassa. Uuden asetuksen 55.6 artiklan mukaan ulkomaisen velkojan osalta määräajan on oltava vähintään 30 päivää siitä, kun tieto menettelyn alkamisesta on julkaistu, tai kun velkoja on saanut selvittäjältä ilmoituksen menettelyn alkamisesta. Käyttöön otetaan kaksi kaikilla Euroopan virallisilla kielillä laadittua vakiolomaketta. Yhdellä lomakkeella informoidaan velkojia menettelyn alkamisesta ja toisella lomakkeella velkojat voivat ilmoittaa saatavansa.

Tuomioistuinten ja selvittäjien välistä yhteistyötä ja tiedonvaihtoa koskevat säännökset noudattavat uudessa asetuksessa pääosin komission ehdotuksessa esittämän mukaista linjaa.

3.8 Sovellettavan lain valinta

3.8.1 Konkurssimaan laki eli *lex concursus*

Konkurssimenettelyyn sovellettava laki määräytyy konkurssimaan lain mukaan (*lex concursus*). Konkurssitoimivallan määrittävän lain mukaan määräytyy myös kansainväliseen konkurssiin sovellettava laki. Ulkomaisen konkurssin tunnustaminen on sidottu siihen, että konkurssi on tunnustamisvaltion mukaan aloitettu riittävän vahvan toimivaltaliittymän perusteella oikeassa forumissa. *Lex concursus* sisältää säännöksiä konkurssin vaikutuksista sopimussuhteisiin, esineoikeuksien sitovuuteen ja takaisinsaantiin. Konkurssin myötä tulee esille useita lainvalintaan liittyviä kysymyksiä. Ongelmalliseksi on katsottu se, mihin aineellisiin kysymyksiin *lex concursus* perusteella määräytyvää lakia sovelletaan. Yleisesti hyväksytyyn pääsäännön mukaan esineisiin kohdistuvat oikeudet määräytyvät sijaintipaikan (*rex rei sitae*) mukaan ja konkurssimenettelyyn sovelletaan *lex concursus*. Kansainvälisissä konkurssisopimuksissa määritellään usein erikseen *lex concursus* ja *lex rei sitae* en soveltamisalat.⁵⁸

Velkoja vahingoittavan oikeustoimen peräyttämiseen eli takaisinsaantiasian käsittelyyn sovelletaan MKA 4.2 artiklan säännöksiä, jonka mukaan tulee sovellettavaksi sen jäsenvaltion laki, missä maksukyvyttömyysmenettely on aloitettu. Aloitusvaltion lain soveltamista koskevalla säännöksellä selkeytetään myös takaisinsaantiasianssa annettavan ratkaisun oikeusvaikutuksia. Huomioon tulee kuitenkin ottaa myös MKA 13 artiklan sisältävä lain soveltamista koskeva poikkeussäännös, josta tarkemmin jäljempänä kohdassa 3.8.2.

Euroopan unionin tavoitteena oli määrittää maksukyvyttömyysasetuksen piiriin kuuluviin kysymyksiin yhtenäiset lainvalintasäännöt. Tarkoituksena oli korvata yksittäisten valtioiden kansainväliset yksityisoikeuden säännökset. Maksukyvyttömyysmenettelyn prosessuaaliset ja materiaaliset oikeusvaikutukset määräytyvät menettelyn aloitusvaltion konkurssilain mukaan. Asetuksessa pyrittiin ottamaan huomioon myös se, että aloitusvaltion laki saattaa olla ristiriidassa toisessa jäsenvaltiossa noudatettavien säännösten kanssa. Luottamuskensuojan ja oikeustoimien varmuuden turvaamiseksi jäsenvaltioiden tulisi tarvittaessa säätää poikkeuksia pääsäännöstä.

⁵⁸ Koulu, Kansainvälisen prosessi- ja insolvenssioikeuden pääpiirteet, 2001, s. 93

3.8.2 MKA:n mukainen lain valinta ja torjuntastatuutti

MKA 4 artiklassa on säännökset maksukyvyttömyysmenettelyyn sovellettavasta laista. Sovellettavan lain tulee pääsääntöisesti olla menettelyn aloittaneen jäsenvaltion laki (lex concursus). Aloitusvaltion lain mukaan määräytyvät myös ne edellytykset, joiden perusteella menettely voidaan aloittaa. Samaa lakia sovelletaan paitsi menettelyn kulkuun ja sen päättämiseen, myös oikeustoimen peräyttämiseen.

MKA 13 artiklassa on säädetty lain soveltamista koskevasta poikkeuksesta. Poikkeussäännös suojaa ja antaa oikeuden puolustautua aloitusvaltion lakia vastaan. Säännös tulee sovellettavaksi sekä pää- että sekundäärimenettelyistä johtuvista takaisinsaantikanteissa. Se, jolta vaaditaan oikeustoimen peräyttämistä, voi vedota MKA 13 artiklaan ja välttää oikeustoimen peräytymisen osoittamalla, että asiassa tulee sovellettavaksi jonkun muun jäsenvaltion kuin menettelyn aloitusvaltion laki. Tämän lisäksi hänen tulee pystyä osoittamaan, että tämän muun lain mukaan oikeustoimen peräyttäminen ei ole mahdollista.

Näyttötaakka asiassa sovellettavasta laista on asetuksen mukaan vastaajalla (”se, joka on saanut etua velkojia vahingoittavasta toimesta, osoittaa...”). Vaikka kansallisessa laissa olisi näyttötaakan jakoa koskevaa sääntelyä, väitteet niiden osalta eivät voisi menestyä, koska MKA:lla on etusija kansalliseen lainsäädäntöön nähden. Vastaajan näyttötaakka on laaja. Näyttöä tulee esittää siitä, etteivät toisen jäsenvaltion lainsäädäntöön perustuvat takaisinsaannin tai pätemättömyyden edellytykset täyty. Sen jälkeen tulee vielä osoittaa, ettei kyseistä oikeustointa ole mahdollista sivuuttaa sillä perusteella, että se loukkaa sekä asianomaisen oikeusjärjestyksen (lex causaen) sääntöjä että kirjoittamattomia periaatteita.⁵⁹ Vastaaja kantaa riskin siitä, ettei hänen esittämänsä näyttö riitä osoittamaan sitä, että oikeustoimen peräyttäminen ei ole MKA 13 artiklan mukaan mahdollista oikeustoimeen sovellettavan lainsäädännön mukaan.⁶⁰

Virgosin ja Schmitin raportin mukaan kyse on ns. veto-oikeudesta, jolla pyritään torjumaan aloitusvaltion lain soveltaminen asiassa. MKA 13 artiklaan vetoavan on osoitettava, että asiassa sovellettavaksi tulevan muun lain mukaan oikeustoimen peräyttäminen ei ole mahdollista missään olosuhteissa ottaen huomioon sekä maksukyvyttömyysmenettelystä annetut säännökset sekä muu lainsäädäntö. MKA 13 artiklan torjuntasäännös käsittää ne

⁵⁹ Kontturi, DL 6/2013, s. 1007

⁶⁰ Kontturi, DL 6/2013, s. 1009

oikeustoimet, jotka on tehty ajallisesti ennen maksukyvyttömyysmenettelyn aloittamista. Sen perusteella ei ole mahdollista suojata niitä oikeustoimia, jotka on tehty menettelyn alkamisen jälkeen.⁶¹ Huomioon tulee ottaa myös se, että vaikka MKA 13 artikla määrittelee sen, millä edellytyksillä aloitusvaltion lain soveltaminen voidaan torjua, se ei määrittele sitä, mitä lakia *lex concursus* sijaan tulisi soveltaa.⁶²

MKA 13 artiklan tavoitteena on suojata luottamusta laillisesti toteutettujen oikeustoimien pätevyyteen ja pysyvyyteen. Torjuntaväitteen osalta voidaan vedota myös sovellettavaksi tulevan lain määräaikoja koskeviin säännöksiin. Vaikka oikeustoimen peräyttäminen olisi muutoin mahdollista, johtaa sovellettavan lain mukainen määräajan umpeenkuluminen siihen, että oikeustointa ei ole mahdollista peräyttää.⁶³

Määräaikojen osalta edellä esittämä saa vahvistusta tuoreesta EU tuomioistuimen 16.4.2015 antamasta ennakkoratkaisusta asiassa C-557/13 Lutz vs. Bäuerle. Ratkaistavana oli kysymys MKA 13 artiklan torjuntasäännöksen tulkinnasta koskien takaisinsaantikanteeseen sovellettavaa lakia ja kanteen nostamista koskevia määräaikoja.

Kyseessä olevassa tapauksessa takaisinsaantina peräytettäväksi vaadittu oikeustoimi, (ulosmittauspanttioikeuden perusteella suoritettu maksu), oli tehty menettelyn aloittamisen jälkeen, mutta sitä koskeva ulomittauspanttioikeus oli syntynyt ennen menettelyn aloittamista. Vastaaja vetosi MKA 13 artiklan suojasäännökseen. Hänen mukaansa asiassa tuli soveltaa Itävallan oikeutta, jonka mukaan takaisinsaantikanne tulee nostaa vuoden kuluessa maksukyvyttömyysmenettelyn alkamisesta. Yhtiön maksukyvyttömyysmenettely oli alkanut 4.8.2008 ja takaisinsaantikanne nostettu 23.10.2009.

MKA 13 artiklaa ei pääsääteisesti sovelleta maksukyvyttömyysmenettelyn aloittamisen jälkeen toteutettuihin oikeustoiimiin. Menettelyn alkamisen jälkeen velkojan ja velallisen välisiin oikeudellisiin suhteisiin sovelletaan konkurssimenettelyn aloitusvaltion lakia eli *lex fori concursus*.

MKA johdanto-osan 25 kohdassa todetaan, että ennen maksukyvyttömyysmenettelyn aloittamista perustetun esineoikeuden haltijan olisi voitava vedota menettelyn aloittamisen

⁶¹ Virgós – Schmit, http://aei.pitt.edu/952/1/insolvency_report_schmidt_1988.pdf, s. 87 -89

⁶² Linna, *Journal of Private International Law*, 2014, s. 82

⁶³ Linna, *Journal of Private International Law*, 2014, s. 83

jälkeen oikeuteensa erottaa esineoikeuden kohde velallisen omaisuudesta tai saada vakuutensa osalta erillisselvitys. MKA 5 artiklan tarkoituksena on suojata sekä ennen menettelyn aloittamista, mutta myös sen jälkeen toteutettuja oikeustoimia. Velkoja voi vedota ennen menettelyn aloittamista perustettuun esineoikeuteen ja tämä esineoikeus on voitava realisoida menettelyn alkamisen jälkeen *lex causaen* perusteella. Takaisinsaannin kohteena oleva maksu oli suoritettu 17.3.2009 eli menettelyn alkamisen jälkeen, mutta sitä koskeva ulosmittauspanttioikeus oli syntynyt ennen menettelyn alkamista.

Tuomioistuin katsoi, että tapauksessa voitiin soveltaa MKA 13 artiklan mukaista poikkeussäännöstä. MKA 13 artiklan tavoitteena on turvata luottamusta oikeustoimen pätevyyteen ja pysyvyyteen muissa jäsenvaltioissa kuin menettelyn aloitusvaltiossa. Artiklassa ei tehdä eroa aineellisten ja menettelyllisten säännösten välillä. Artiklan perusteella ei voida myöskään yksilöidä lain määräajoista niitä määräaikoja, jotka ovat luonteeltaan menettelyllisiä. Säännöksessä ei tehdä *lex causaen* tehdyn viittauksen suhteen minkäänlaista eroa vanhentumisaikojen, takaisinsaantikanteen nostamista koskevien määräaikojen ja preklusiivisten määräaikojen välillä. Takaisinsaantikanteen nostamisen kannalta merkittävät muotoseikkoja koskevat säännöt määräytyvät MKA 13 artiklaa sovellettaessa *lex causaen* mukaan. Määräajan luokittelu on siten tehtävä sovellettavaksi tulevan *lex causaen* perusteella. Tuomion mukaan MKA 13 artiklaa oli tulkittava siten, että väitejärjestelmä koskee myös *lex causaen* mukaisia vanhentumisaikoja, takaisinsaantikanteen nostamista koskevia määräaikoja ja preklusiivisia määräaikoja.

Kansainvälisiä liittymäkohtia sisältävän takaisinsaantiasian ratkaiseminen tuomioistuimessa tapahtuu käytännössä kahdessa osassa. Ensimmäisenä ratkaistaan takaisinsaannin menestyminen aloitusvaltion lainsäädännön eli *lex fori concursus* -säännösten perusteella ja vasta sen jälkeen – mikäli vastaaja on omalta osaltaan vedonnut MKA 13 artiklaan – ratkaistaan se, täyttyvätkö tuon säännöksen mukaiset edellytykset takaisinsaantivaatimuksen torjumiseksi. Torjuntaväitteiden osalta tuomioistuimen tulee selvittää, sovelletaanko asiassa muun jäsenvaltion kuin konkurssimenettelyn aloitusvaltion lakia. MKA 13 edellyttää, että sovellettavan lain tulee olla jonkin jäsenvaltion laki. Jos muun jäsenvaltion laki tulee sovellettavaksi, ratkaistaan se, täyttyvätkö MKA 13 artiklan mukaiset edellytykset vastaajan torjuntaväitteen menestymiselle.⁶⁴ Takaisinsaantivaatimusta esittävän tahon,

⁶⁴ Kontturi, DL 6/2013, s. 1001

pesänhoitajan tai velkojan tulee ottaa nämä peräyttämisen torjuntamahdollisuudet huomioon kanteen nostamista harkitessaan.

EY-tuomioistuimen antama ratkaisu em. Deko Marty -tapauksessa selkeytti tuomioistuimen toimivaltakysymyksiä silloin, kun kyse on osapuolista, joiden kotipaikat ovat eri jäsenvaltioissa. Kun tuomioistuimen toimivallan katsotaan olevan maksukyvyttömyysmenettelyn aloitusvaltiolla, määräytyy asian materiaalinen lopputulos sen mukaan, mitä säännöksiä tämä tuomioistuin soveltaa. MKA 4.1 artiklan lähtökohtana on, MKA 13 artiklan poikkeuksia lukuunottamatta, että maksukyvyttömyysmenettelyyn ja sen vaikutuksiin sovelletaan aloitusvaltion lakia (lex concursus). Huomioon tulee ottaa kuitenkin se, että jäsenvaltioiden takaisinsaantilain säännökset poikkeavat toisistaan eikä MKA:n käyttönotolla ole edes pyritty harmonisoimaan kansallisia maksukyvyttömyyssäännöksiä.⁶⁵

3.8.3 Lain valinta kansainvälisessä yksityisoikeudessa noudatettavien periaatteiden mukaan

Korkeimman oikeuden ratkaisussa KKO 2006:108 oli kysymys sovellettavan lain valinnasta takaisinsaantiasiassa.

Virolaisen yhtiön konkurssipesä oli nostanut takaisinsaantikanteen suomalaista kommandiittiyhtiötä ja sen vastuunalaista yhtiömiestä vastaan. Konkurssipesä vaati kommandiittiyhtiölle ketunnahoilla tapahtuneen velan maksu peräytymistä. Siinä tapauksessa, jos kommandiittiyhtiön katsottaisiin vastaanottaneen nahat saataviensa pantiksi, vaati konkurssipesä panttauksen peräytymistä. Koska nahat eivät olleet enää palautettavissa, konkurssipesä vaati kommandiittiyhtiötä ja sen vastuunalaista yhtiömiestä korvaamaan yhteisvastuullisesti nahkojen arvon konkurssipesälle. Kommandiittiyhtiö ja vastuunalainen yhtiömies kiistivät kanteen ja vaativat sen hylkäämistä.

Korkeimman oikeuden ratkaisussa lähdettiin siitä, että kanteessa oli kysymys konkurssioikeudellisesta takaisinsaannista eikä panttauksen pätevydestä. Kanteessa vaadittiin siinänsä pätevien panttauksien peräyttämistä. Koska panttauksia oli tehty vähän ennen konkurssin alkamista, loukkasivat ne konkurssipesän velkojien oikeuksia. Takaisinsaantikanteeseen tuli soveltaa konkurssimenettelyn aloittamisvaltion eli Viron lakia.

⁶⁵ Linna, Lakimies 5/2009, s. 847

Ratkaisu annettiin ennen Viron liittyvistä Euroopan unioniin. Lainvalinnan osalta korkein oikeus totesi perusteluissaan, että asiasta ei ole annettu ennakkoratkaisuja. Suomen kirjoitettuun lakiin ei myöskään sisällynyt säännöksiä, jotka koskivat takaisinsaantikanteeseen sovellettavaa lakia. Tapaus ei kuulunut pohjoismaisen konkurssisopimuksen (333/1934) eikä maksukyvyttömyysmenettelyasetuksen alaan. EU:n jäsenmaiden osalta vastaavassa tilanteessa olisi tullut sovellettavaksi maksukyvyttömyysasetus.

Asia ratkaistiin kansainvälisessä yksityisoikeudessa noudatettavien yleisten periaatteiden mukaan. Samoja periaatteita sisältyy myös maksukyvyttömyysasetukseen ja pohjoismaiseen konkurssisopimukseen. Pohjoismaisen konkurssisopimuksen mukaan takaisinsaantiasiassa sovelletaan sen sopimusvaltion lakia, jossa konkurssi on alkanut. MKA 4.2(m) artiklan mukaan oikeustointen mitättömyys, pätemättömyys ja peräytyminen kuuluvat niihin velkojia vahingoittaviin asioihin, joiden osalta maksukyvyttömyysmenettelyn aloittamisvaltion laki tulee sovellettavaksi.

Myös korkeimman oikeuden KKO 2014:99 ratkaisussa oli kyse lain valintaa koskevasta asiasta.

Saksalainen arvopaperikauppaa harjoittava pankki asetettiin maksukyvyttömyysmenettelyyn 1.7.2005. Pankki oli harjoittanut sijoitusliiketoimintaa ja tarjonnut asiakkailleen rahoituspalveluja. Pankki maksoi asiakkaiden sijoittamia uusia varoja ns. lumipallojärjestelmää käyttäen tuottoina ja palautuksina vanhoille sijoittajille. Pankin toiminta oli todettu saksalaisessa tuomioistuimessa rikolliseksi.

Suomalainen yksityishenkilö oli tehnyt pankin hallinnoimalle hoitotilille 97 513,27 euron sijoituksen. Aikavälillä 11.3.2001 – 11.3.2005 pankki maksoi sijoittajalle takaisin yhteensä 122 000,77 euroa. Sijoittaja sai varoja palautuksena yhteensä 24 487,50 euroa.

Pankin selvittäjä vaati sijoittajalta vastikkeettomien suoritusten palauttamista, siltä osin, kuin ne oli tehty myöhemmin kuin neljä vuotta ennen maksukyvyttömyysmenettelyn alkamista. Varat olivat perusteettomia, koska ne perustuivat näennäiseen kirjanpidolliseen voittoon. Vaatimus perustui Saksan liittotasavallan maksukyvyttömyyslain 134 ja 143.1 §:ään.

Sijoittaja kiisti kanteen ja vaati sen tutkimatta jättämistä tai hylkäämistä. Kantajan vaatimus oli hänen mukaansa Suomen oikeusjärjestelmän perusteiden vastainen ja kohtuuton. Asiassa tuli soveltaa Suomen lakia, jonka mukaan saatava oli vanhentunut. Lisäksi hän kat-

soi, että kannetta ei ollut nostettu TakSL:n mukaisessa määräajassa, eikä selvittäjällä ei ollut kanneoikeutta asiassa.

Sijoittaja vetosi myös MKA:n 13 artiklan torjuntasäännökseen. Sen mukaan kanne ei menesty, jos vastaaja voi osoittaa, että oikeustoimeen sovellettava laki on muun valtion laki kuin maksukyvyttömyysmenettelyn aloitusvaltion laki ja että tuon muun lain mukaan oikeustointa ei ole mahdollista peräyttää.

Korkeimman oikeuden mukaan asia tuli ratkaista Suomen kansainvälisessä yksityisoikeudessa noudatettavien yleisten periaatteiden mukaan. Kanteeseen tuli soveltaa maksukyvyttömyysmenettelyn aloitusvaltion eli Saksan lakia. Maksukyvyttömyysasetus ei tullut asiassa sovellettavaksi, koska kyseessä oli sijoituspalveluyritys, joka kuului MKA:n soveltamisalan ulkopuolelle. Asia ei kuulunut myöskään pohjoismaisen konkurssisopimuksen soveltamisalaan.

Torjuntastatuutin osalta korkein oikeus totesi, että sijoittajalla oli oikeus vedota siihen. Torjuntastatuutti on vakiintunut osa eurooppalaista järjestelmää. Sen lähtökohtien voidaan katsoa kuuluvan Suomessa noudatettavien kansainvälisten yksityisoikeuden yleisiin periaatteisiin. Kanne koski maksukyvyttömyysmenettelyyn kuuluvaa asiaa, mutta siinä ei kuitenkaan ollut kysymys suoritusten perusteena olevien sopimusten aineellisoikeudellisesta arvioinnista, missä torjuntastatuutti olisi voinut vaikuttaa lopputulokseen.

Torjuntastatuutin soveltamisesta eri mieltä olevan jäsenen kannanoton mukaan MKA:n torjuntastatuutti edustaa poikkeusta kansainvälisiä konkursseja koskevasta pääperiaatteesta, jonka mukaan konkurssimenettelyyn sovelletaan konkurssin aloittamisvaltion lakia. Torjuntastatuutin soveltamisalaa ei sen poikkeusluonteen vuoksi ole perusteltua laajentaa tulkinnalla niiden tilanteiden ulkopuolelle, joita säännökset nimenomaan koskevat. Poikkeaminen aloitusvaltion lain soveltamista koskevasta pääperiaatteesta voi Suomessa tulla kysymykseen vain joissakin oikeusjärjestyksen vastaisissa erityistapauksissa. Saksan lain mukaista takaisinsaannin määräaika ei hänen mukaansa voida pitää Suomen oikeusjärjestyksen vastaisena, koska kysymys ei ole Suomen lain soveltamista koskevasta erityistapauksesta.

Lain soveltamisen osalta hän päätyi enemmistön kannan mukaisesti siihen, että asiassa tuli sovellettavaksi maksukyvyttömyysmenettelyn aloitusvaltion eli Saksan laki.

Euroopan yhdentymisen myötä yhdessä jäsenvaltiossa alkanut konkurssimenettely ulottaa vaikutuksensa usein myös toisessa jäsenvaltiossa olevien velkojien asemaan ja oikeuksiin. Takaisinsaantikanteiden lainvalintakysymyksissä noudatetaan EU:n jäsenmaiden kesken maksukyvyttömyysasetusta (lukuun ottamatta Islantia, Norjaa ja Tanskaa). Asia tulee selvitettäväksi sekä kansallinen takaisinsaantilain että maksukyvyttömyysasetuksen mukaan. Jäsenvaltioiden rajat ylittävissä takaisinsaantiasioissa lainvalintaa koskevat kysymykset ratkaistaan joko osapuolten keskinäisten sopimusten, valtioiden noudattamien kansainvälisten yksityisoikeuden säännösten tai kansainvälisessä oikeudessa hyväksytyjen yleisten periaatteiden ja käytäntöjen mukaan.

4. YLEISTÄ VIERASVELKAPANTTAUKSESTA

4.1 Panttaus toisen velasta

Lähtökohtaisena päätarkoituksena luotonannossa on, että velallinen itse huolehtii ja maksaa velkansa luotonantajalle. Turvatakseen saamisensa luotonantaja asettaa ja vaatii yleensä luotonannon ehdoksi riittävät vakuudet. Velkojan intressissä on varmistaa luoton takaisinmaksu. Takauksella tarkoitetaan sitoumusta, jolla sitoumuksen antaja eli takaaja ottaa vastatakseen toisen henkilön velasta velkojalle. Sitoumuksen kohteena on päävelallisen velka. Takaus on useinmiten vastikkeeton ja voi käsittää takaajan koko omaisuuden.⁶⁶ Takaaja, joka maksaa takauksensa perusteella velan, on oikeutettu vaatimaan siitä regressiteitse korvausta päävelalliselta. Takaus on liitännäinen päävelkaan, mikä tarkoittaa sitä, että takausvastuun syntyminen edellyttää päävelan olemassaoloa. Takausvastuu raukeaa päävelan lakatessa.⁶⁷

Vakuusarvoltaan riittävä pantti turvaa ja parantaa velkojan maksunsaantimahdollisuuksia. Oikeus panttiin säilyy omistajavaihdoksista huolimatta velkojalla. Yleensä velallinen itse antaa luottonsa vakuudeksi pantin velkojalle. Vierasvelkapanttaus tarkoittaa panttivakuuden antamista toisen velasta. Vierasvelkapanttauksessa pantinantaja on muu kuin velallinen itse, eikä vakuudeksi annettu pantti ole velallisen omaisuutta. Vierasvelkapanttaus on yleistä sukulaisten kesken. Myös yrityksen omistajat antavat vakuuksia yritystensä luotoille.⁶⁸ Vierasvelkapanttaus rinnastuu takaukseen, koska molemmissa on kysymys vakuuden

⁶⁶ Aurejärvi, Takaus, 2001, s. 55

⁶⁷ Aurejärvi, Takaus, 2001, s.1

⁶⁸ Niemi, Maakaaren järjestelmä III, 2010, s. 149

antamisesta toisen velasta. Takauksesta vierasvelkapanttaus eroaa siten, että pantinantaja vastaa velasta pelkällä vakuudeksi annetulla esineellä, kun taas takaaja vastaa velasta koko omaisuudellaan.⁶⁹ Pantinsaajalle syntyy oikeus saada suoritus pantatusta omaisuudesta silloin, jos velallinen ei maksa erääntynyttä velkaansa.

Vierasvelkapanttaukset ovat pääsääntöisesti erityispanttauksia. Yleispanttauksessa vakuudenantaja ei voi vielä panttaushetkellä tietää, minkä velkojen vakuudeksi pantti ulottuu eikä voi myöskään vaikuttaa vastuiden syntyymiseen.⁷⁰ TakL 8 §:ssä on säännökset päävelassa tapahtuvien muutosten merkityksestä vierasvelkapanttaukselle. Panttauksen ehtoissa voidaan sopia siitä, mitkä ovat sellaisia TakL 8 §:n tarkoittamia vähäisiä muutoksia päävelassa, joista voidaan sopia ilman yksityisen pantinantajan suostumusta. Sopimusvapaus on laajempi, jos kyse ei ole yksityisestä pantinantajasta.⁷¹

Toisen henkilön velasta annettuun takaukseen tai panttaukseen sovelletaan 1.10.1999 voimaan tullutta takauksesta ja vierasvelkapanttauksesta annettua lakia. Takauslaki soveltuu lähtökohtaisesti vain niihin takauksiin ja panttauksiin, jotka on annettu lain voimaantumisen jälkeen. Takauslaki on yleislaki, joka syrjäytyy, jos muussa laissa on siitä poikkeava säännös. Takauslaki on pääosaltaan tahdonvaltainen eli dispositiivinen. Takausitoumuksen sisältö ja osapuolten omaksuma käytäntö, kauppatala tai muu sitova tapa voi syrjäyttää takauslain.⁷² Takauksen osalta tulee sovellettavaksi myös siviilioikeuden yleiset periaatteet. Varallisuus oikeudellisena tahdonilmaisuna takaus kuuluu oikeustoimilain soveltamisalaan.⁷³

4.2 Takauslain suojasäännökset

Takauslain tavoitteena oli yksityistakaajan aseman parantaminen. Tästä syystä useat takauslain säännökset soveltuvat myös ennen lain voimaantumista solmittuihin takaussitoumuksiin.⁷⁴ TakL 2 §:ssä mainittu yksityistakaajan määritelmä vastaa myös yksityisen pantinantajan määritelmää. Takauslain säännökset ovat pakottavia vain niissä tilanteissa, joissa vierasvelkavakuuden antaja täyttää takauslain yksityistä pantinantajaa koskevan

⁶⁹ Wuolijoki – Hemmo, Pankkioikeus, 2013, s. 477

⁷⁰ Wuolijoki – Hemmo, Pankkioikeus, 2013, s. 480

⁷¹ Wuolijoki – Hemmo, Pankkioikeus, 2013, s. 487

⁷² Aurejärvi, Takaus, 2001, s. 5

⁷³ Aurejärvi, Takaus, 2001, s. 3

⁷⁴ Aurejärvi, Takaus, 2001, s. 6

määritelmän. Yksityistä pantinantajaa koskevat suoja säännökset ovat pääsääntöisesti pakottavia, eikä niistä saa sopimuksin poiketa pantinantajan vahingoksi. Takauslaissa on otettu huomioon myös kansainvälinen luotonanto. TakL 38 §:n mukaan sopimuksella, jonka mukaan takaukseen olisi sovellettava vieraan valtion lakia, ei voi poiketa yksityistakaajan vahingoksi, jos takaukseen on muutoin sovellettava takauslakia.⁷⁵

Takauslaissa on säännökset myös luotonantajan tiedonantovelvollisuudesta. Yksityistä vierasvelkapantinantajaa koskevista säännöksistä ja luotonantajan tiedonantovelvollisuudesta on selvitystä tarkemmin jäljempänä tässä tutkielmassa kohdassa 5.4.1 ja 5.4.2. Pantinantajan tiedonantovelvollisuudesta ei takauslaissa ole säännöksiä. Huomioitavaa kuitenkin on, että kauppakaaren 10:5:n mukaan vilpinalaisen pantin antaminen on kiellettyä. Sopimusoikeudellinen lojaliteettiperiaate on molemminpuolinen ja johtaa siihen, että myös pantinantajalla on velvollisuus antaa tietoa pankille.⁷⁶

Sen jälkeen, kun päävelka on maksettu tai se on muuten lakannut (esim. vanhentunut), takaajan vastuu velkojaa kohtaan lakkaa. Takaaja ei kuitenkaan pääse vastuustaan sillä, että päävelallinen todetaan maksukyvyttömäksi. TakL 15 §:n mukaisella velan lakkaamisella ei tarkoiteta vastuun päättymistä siihen, että päävelallinen todetaan maksukyvyttömäksi. Takauksen tarkoituksena on ollut juuri suojata velkojaa velallisen maksukyvyttömyydeltä. Velallisen konkurssin johdosta takaajan vastuu ei poistu, vaan takaaja vastaa velasta antamansa takauksen perusteella.⁷⁷ Jos päävelallinen joutuu konkurssiin tai velallista koskeva velkajärjestely tai yrityssaneeraus aloitetaan, voi velkoja TakL 24.2 §:n mukaan periä saatavansa takaajalta ilman velalliseen kohdistettua eräännyttämistointia.⁷⁸ Suorituksen peräytyessä takaisinsaannin vuoksi, viitataan TakL 15 §:ssä takaisinsaantilain säännöksiin.

4.3 Sopimus vierasvelkapanttauksesta

Panttaussopimuksessa sopimuskumppanit, pantinantaja ja pantinsaaja solmivat keskinäisen kaksipuolisen oikeustoimen eli sopimuksen. Sopimuksen syntymiseen, sen sitovuuteen ja pätevyteen sovelletaan oikeustoimilakia, eri sopimustyyppisiä koskevaa erityislainsäädäntöä ja yleisiä sopimusoikeudellisia periaatteita. Panttauksella on oikeustoimena

⁷⁵ Aurejärvi, Takaus, 2001, s. 5

⁷⁶ Wuolijoki – Hemmo, Pankkioikeus, 2013, s. 491

⁷⁷ Linna, Lakimies 5/2007, s. 671 - 672

⁷⁸ Aurejärvi, Takaus, 2001, s. 81

velvoiteoikeudellinen ja esineoikeudellinen puoli. Sopimus on samankaltainen kuin takauksessakin, mutta kyse on velkojan ja pantinantajan välisestä panttaussopimuksesta. Panttioikeuden syntyminen ja panttivelkojan oikeus saada hyväkseen kaikki panttioikeuteen kuuluvat edut, edellyttää panttaussitoumuksen allekirjoitusta ja sen julkivarmistamista. Panttauksesta sopiminen on velvoiteoikeudellinen toimi, kun taas julkivarmistus liittyy esineoikeuteen tai sivullissuhteisiin.⁷⁹ Julkivarmistus tarkoittaa sitä, että pantattava omaisuus kuten esim. osakekirja tai kiinnitykseen liittyvä asiakirja siirretään pantinsaajan haltuun.

Suomen lainsäädännössä ei ole säädetty panttausta koskevasta muotomääräyksestä. Myös suullisesti ja suullisin välipuhein myöhemmin täydennetty oikeustoimi on sitova. Pankkitoiminnassa panttausmenettelyyn kuuluu yleisesti kirjallisen panttausopimuksen laadinta. Kuluttaja-asiakkaiden kanssa pankki käyttää yleensä vakimuotoisia sopimusasiakirjoja, joissa on määriteltynä pankin vakioehdot. Yritysassiakkaiden kanssa panttausasiakirjojen sisällössä voi esiintyä enemmän eri vaihtoehtoja. Panttioikeudellisesti sopimuksen sisällöltä vaaditaan, että a) panttaustahdonilmaisu käy riittävästi esille, b) panttikohde on yksilöity riittävän tarkasti, ja c) pantilla turvattu saatava (panttauksen causa) on kuvattu tyydyttävästi.⁸⁰

Vaikka laissa ei ole säädetty muotovaatimuksia panttaussitoumukselle, luotonantajien takausehdot ovat osittain julkisen tarkastuksen ja valvonnan alaisia. Tämä merkitsee sitä, että säännösten noudattaminen edellyttää kirjallisten ehtojen käyttämistä. Takauslain 39 §:n mukaan kuluttaja-asiamies valvoo ammattimaisten luotonantajien ja yksityistakaajien välisten sopimusehtojen käyttöä. Luottolaitoslain 84 § koskee luottolaitosten ilmoitusvelvollisuutta Rahoitustarkastuslaitokselle ja lain 85 § koskee vakavaraisuuden hallinnan valvontaa. Finanssivalvonnasta annetussa laissa määritellään finanssivalvonnan tehtävät ja tavoitteet ylläpitää finanssimarkkinoiden vakauden edellyttämää luottolaitosten vakaata toimintaa sekä yleistä luottamusta finanssimarkkinoiden toimintaan. Laiminlyönneistä aiheutuu sanktioita luotonantajille, mutta takausten pätemättömyyttä niistä ei seuraa.

4.4 Sopimuksen pätemättömyydestä

Kuluttajasuojalaissa, kauppakaaren 10 luvussa ja takauslaissa on vierasvelkapanttausta koskevia säännöksiä. Panttaus voi olla pätemätön oikeustoimilain 28-33 §:n mukaisilla

⁷⁹ Wuolijoki - Hemmo, Pankkioikeus, 2013, s.448

⁸⁰ Wuolijoki - Hemmo, Pankkioikeus, 2013, s. 482-483

pätemättömyysperusteilla. Vierasvelkapanttaus on luonteeltaan ankara oikeustoimi. OikTL 36 §:n mukaan panttauksen sisältöä ei voi juurikaan sovitella ilman, että vakuusmuoto menettäisi merkityksensä. Korkeimman oikeuden käytännön mukaan takauksiin on sovellettu tiukasti *pacta sunt servanda* –sääntöä ja lähdetty siitä, että takaajan vastuuta voidaan lieventää vain erittäin poikkeuksellisesti.⁸¹ Ennen takauslain yksityistä pantinantajaa turvaavien säännösten säätämistä OikTL 36 §:n soveltamista pidettiin mahdollisena vierasvelkapanttaustilanteissa. Yksityishenkilön yleispanttausehdoin antamaa yksipuolista vierasvelkapanttaussitoumusta tulee tulkita suppeasti. Epäselvyyden vallitessa sitoumus on tulkittava erityispanttauksiksi.⁸² Panttaus kattaa silloin luotot, joiden myöntämisen yhteydessä panttauksesta on sovittu.⁸³ Pantinsaajalla on lojaliteettiperiaatteeseen perustuen velvollisuuksia pantinantajaa kohtaan. Pantinsaajalla on velvollisuus säilyttää ja hoitaa panttia hyvin ja myydessä ottaa huomioon pantinomistajan etu.⁸⁴

5. VAKUUSVELKOJAN SAAMAN MAKSUN PERÄYTYMINEN JA VAKUUDEN- ANTAJAN PALAUTUSVELVOLLISUUS TAKAISINSAANTILAIN 19 JA 21.2 §:N MU- KAAN

5.1 Takaisinsaantilain 19 ja 21.2 §:n säännökset ja niiden liityntä toisiinsa

Suomen takaisinsaantilain 19 ja 21 §:n säännökset on lähes sanatarkasti kopioitu Ruotsin vastaavista säännöksistä. Suomessa omiksi pykälikseen eriytettyjen TakSL 19 ja 21.2 §:n säännösten esikuva ja malli on lainattu suoraan Ruotsin konkurssilain 4:16.1 ja 4:16.2:stä. Ruotsissa takaisinsaantia koskevat säännökset sisältyvät konkurssilakiin. Edellä mainitut Suomen TakSL 19 ja 21 § sisältyvät Ruotsissa samaan pykälään. TakSL 19 § vastaa Ruotsin konkurssilain 4:16.1 ja TakSL 21.2 § Ruotsin konkurssilain 4:16.2. Myös säännösten tulkinta Suomessa perustuu suurelta osin Ruotsin lainvalmisteluaineistossa, oikeuskäytännössä ja oikeuskirjallisuudessa esitettyyn.

TakSL 19 §:n säännös koskien kolmannen asettamaa vakuutta ja velkojan takaisinsaantivastuuta:

3 luku

19 § Kolmannen asettama vakuus

⁸¹ Aurejärvi, Takaus, 2001, s. 57

⁸² Niemi, Maakaaren järjestelmä III, 2010, s. 153

⁸³ Niemi, Maakaaren järjestelmä III, 2010, s. 82

⁸⁴ Wuolijoki – Hemmo, Pankkioikeus, 2013, s. 467

Milloin kolmas henkilö on asettanut velallisen velasta vakuuden ja tämä vakuus on velvoitteen täyttämisen johdosta palautettu hänelle, velkoja on suorituksen peräytyessä velvollinen palauttamaan vain vakuuden arvon ylittävän osuuden, mikäli hän ei voi saada vakuutta takaisin eikä hän vakuuden palauttaessaan tiennyt eikä hänen olisi pitänytkaan tietää velallisen maksukyvyttömyydestä. Mitä edellä on säädetty, on vastaavasti sovellettava, milloin joku on mennyt takaukseen velallisen velvoitteesta ja velallinen on täyttänyt velvoitteensa.

Vakuuden takaisin saaneen kolmannen henkilön samoin kuin takaajan korvausvelvollisuudesta säädetään 21 §:n 2 momentissa.

Vastaava Ruotsin konkurssilain 4:16.1:n säännös:

Konkurslag (1987:672)

4 kap. Återvinning till konkursbo

16 § Har tredje man ställt egendom som säkerhet för en förpliktelse av gäldenären och återfått säkerheten sedan gäldenären har fullgjort förpliktelsen, är den som har återställt säkerheten inte skyldig att vid återvinning återbära mer än vad som överstiger säkerhetens värde, om han inte kan återfå denna och inte heller, när han återställde säkerheten, kände till eller borde ha känt till gäldenärens insolvens.

TakSL 19 §:n mukaisissa tilanteissa saattaa tulla sovellettavaksi myös TakSL 21.2 §:n säännös, joka koskee kolmannen henkilön velvollisuutta asettaa vakuus uudelleen tai korvata sen arvo.

4 luku

21 § Vekseli- ja shekkivelallisen korvausvastuu sekä vakuuden palauttaminen

2 mom

Edellä 19 §:ssä tarkoitettussa tapauksessa vakuuden takaisin saanut kolmas henkilö taikka takaaja on velvollinen asettamaan vakuuden uudelleen tai korvaamaan sen arvon velkojalle tai, jos niin vaaditaan, suoraan pesälle. Edellytyksenä tälle on, että maksu, jos se olisi suoritettu hänelle velkojana, voitaisiin tuomita peräytymään.

Vastaava Ruotsin konkurssilain 4:16.2 §:n säännös:

Tredje man är skyldig att till borgenären eller, om konkursboet begär det, direkt till boet på nytt utge säkerheten eller ersätta dess värde under samma förutsättningar som skulle ha gällt för återvinning av fullgörelsen, om den i stället hade skett till honom.

Första och andra styckena tillämpas också när tredje man har ingått borgen för gäldenärens förpliktelse och gäldenären har fullgjort förpliktelsen.

Takaisinsaantilain 19 ja 21.2 §:n säännöksiä sovelletaan silloin, kun velallinen on ennen konkurssia maksanut velkansa vakuusvelkojalle ja velkoja, jolta maksun peräytymistä vaaditaan, on palauttanut vakuudet takaisin vierasvelkavakuudenantajalle. Ratkaistavaksi tulee useimmiten sekä maksun peräytymistä että vakuudenantajan korvausvelvollisuutta koskeva asia. Osapuolina olleiden vakuusvelkojan, vakuudenantajan ja konkurssipesän asemasta ja oikeuksista säännellään TakSL 19 ja 21.2 §:ssä. Takaisinsaannin tarkoituksena on ennallistaa velallisen tilanne sellaiseksi kuin se oli ennen konkurssia ja peräytettäväksi vaadittua oikeustointa.

Velkojalla voi olla myös velalliselta itseltään sama vakuus. Velallisen maksun johdosta vakuus palautuu takaisin velalliselle. Vakuuden vapauttaminen ei täytä takaisinsaantilain mukaista vahinkoedellytystä, koska vapauttaminen tuo velkojien ulottuville saman arvomäärän kuin sieltä on maksun johdosta poistunut.⁸⁵ Edellytyksenä on, että maksun määrä ei ylitä vakuuden arvoa. Konkurssiprosessista riippumatta vakuusvelkojalla on aina separatistin asema ja oikeus realisoida velan vakuutena oleva varallisuus.

TakSL19 §:ssä tarkoitettussa tilanteessa velkoja tai konkurssipesä voi vaatia vakuuden takaisin saaneelta kolmannelta henkilöltä vakuuden uudelleen asettamista tai sen arvon korvaamista. Edellytyksen lähtökohdaksi on otettu kuvitteellinen tilanne siitä, että jos maksu olisi suoritettu vakuudenantajalle velkojana, se voitaisiin tuomita peräytymään. TakSL 19 §:ssä oleva viittaus TakSL 21.2 §:ään koskien vakuuden takaisinsaaneen velvollisuutta asettaa vakuus uudelleen tai korvata sen arvo yhdistää nämä kaksi säännöstä läheisesti toisiinsa.

Vierasvelkavakuuksin turvatun velan maksu vakuusvelkojalle ei ole velkojien kannalta merkityksetön. Maksun johdosta muiden velkojen maksamiseen käytettävissä olevat velal-

⁸⁵ Tuomisto, Takaisinsaanti, 2012, s. 352

lisen varat ovat vähentyneet eikä maksua vastaava arvomäärä ole päätyntä velkojille vaan kolmannelle. Jos velan maksua ei olisi tapahtunut, olisi vakuusvelkojalla ollut oikeus periä erääntynyt saamisensa vakuuden arvosta. Vakuudenantajalle syntyisi tällöin puolestaan oikeus regressisaamiseen velalliselta. Velallisen konkurssissa regressioikeuden saaneella vakuudenantajalla on sama oikeudellinen asema kuin muillakin konkurssipesän velkojilla. Vakuudenantajalla on tällöin velkojana oikeus saada saatavansa määrää vastaava jako-osuus konkurssipesään kertyvistä varoista.⁸⁶

5.2 Vahingollisuus oikeustoimen peräytymisen edellytyksenä

Takaisinsaantiperusteen olemassaolo on edellytys maksun peräyttämiseksi. Vastikkeellisen oikeustoimen peräytymisen edellytyksenä on velallisen maksukyvyttömyys tai se, että oikeustoimi yksin tai yhdessä muiden toimenpiteiden kanssa johti velallisen maksukyvyttömyyteen. Oikeustoimi peräytyy, jos sillä on sopimattomasti aiheutettu vahinkoa muille velkojille. Oikeustoimen vahingollisuus on takaisinsaannin yleinen edellytys, mikä ilmenee jo takaisinsaantilainsäädännön ratiosta; velkojien oikeuksia loukkaavien määräämistoimien ehkäiseminen ja niiden vahingollisten vaikutusten korjaaminen.⁸⁷ Konkurssitilanteessa vahinko ilmenee konkurssipesästä velkojille maksettavan jako-osuuskertymän vähentymisenä. Vahingollisuus ei tarkoita sitä, että peräytettäväksi vaaditulla oikeustoimella olisi osoitettava *todellisuudessa* olleen jako-osuutta pienentävä vaikutus kyseessä olevassa oikeustapauksessa vaan sitä, että oikeustoimi on ollut *omniaan* vähentämään velkojien jako-osuuksia.⁸⁸ Oikeustoimi on sopimaton, jos se on tehty konkurssin vaikutusten kiertämiseksi ja tarkoituksena on nimenomaisesti ollut vähentää konkurssipesään kuuluvia varoja. Sopimattomia ovat velkojia suunnitelmallisesti vahingoittaen ja ajallisesti lähellä konkurssia tehdyt oikeustoimet.

Oikeustoimi peräytyy, jos sillä on joko yksin tai yhdessä muiden toimenpiteiden kanssa sopimattomasti suosittu velkojaa muiden velkojien kustannuksella. Vahingollisuus tulee arvioida aina tapauskohtaisesti. Sopimattomana pidetty oikeustoimi peräytyy myös, jos omaisuutta on siirretty pois velkojien ulottuvilta tai lisätty velkoja muiden velkojien vahingoksi. Näiden oikeustoimien seurauksena velkojien jako-osuus konkurssipesässä pienee. Edellytyksenä on, että oikeustointa tehtäessä velallinen oli maksukyvytön tai oikeus-

⁸⁶ Tuomisto, Takaisinsaanti, 2012, s. 353

⁸⁷ Tuomisto, Lakimies, 2/2006 s. 257

⁸⁸ Tuomisto, Lakimies, 2/2006, s. 258

toimi osaltaan johti maksukyvyttömyyteen. Todistustaakka on takaisinsaantia vaativalla. Kantajan tulee osoittaa, että velallinen oli maksukyvytön oikeustointa tehtäessä.⁸⁹ Lisäksi edellytetään, että toinen osapuoli tiesi tai hänen olisi pitänyt tietää velallisen maksukyvyttömyydestä, ylivelkaisuudesta tai tehdyn oikeustoimen merkityksestä velallisen taloudelliseen tilanteeseen. Vahinkoedellytysten täyttymistä on arvioitava suhteellisen korkealla abstraktiotasolla; konkreettista vahinkoa ei tarvitse näyttää, vaan se, että oikeustoimi on ollut *omniaan* aiheuttamaan vahinkoa velkojille.⁹⁰ Vastaajan näytölle siitä, että oikeustoimi oli vaaraton velkojien kannalta, on asetettu korkeat vaatimukset. Näytön perusteella on oltava mahdollista todeta, että oikeustoimi ei ole voinut aiheuttaa vahinkoa velkojille.⁹¹ Jos oikeustoimen osapuolena on velallisen läheinen, oletetaan hänen tienneen velallisen taloudellisesta tilanteesta. Hän voi kuitenkin välttää oikeustoimen peräytymisen, jos saa näytettyä todennäköiseksi sen, ettei tiennyt eikä hänen pitänytkään tietää velallisen taloudellisesta tilanteesta.

Velallisen tekemistä velkojia vahingoittavista oikeustoimista tietoisien osapuolen menettelyä pidetään sopimattomana silloin, kun olosuhteet osoittavat tehdyn oikeustoimen tarkoituksena olleen nimenomaan vähentää konkurssipesään kuuluvia varoja ja aiheuttaa näin vahinkoa muille velkojille. Sopimattomana voidaan pitää myös velallisen taloudellisesta tilanteesta tietoiselle velkojalle suoritettua maksua, jota velkoja on vaatinut maksettavaksi ennenaikaisesti tai epätavallisilla maksuvälineillä. Sopimattomuus ei kuitenkaan edellytä sitä, että velallisen sopimuskumppani itse piti oikeustointa sopimattomana, vaan riittävää on hänen tietoisuutensa seikoista, joiden vuoksi oikeustoimi oli sopimaton.

Hallituksen esityksen (HE 102/1990) perusteluissa todetaan, että oikeustoimen ja velkojille vahinkoa aiheutuneen menettelyn välillä tulee olla riittävä syy-yhteys. Syy-yhteys katsotaan riittäväksi, jos menettelyä ja oikeustointa voidaan pitää yhtenä kokonaisuutena. Arvioinnissa otetaan huomioon sopimuskumppanin vilpillinen mieli sekä se, kuinka pian oikeustoimen tekemisen jälkeen vahinko aiheutui. Vahinkoedellytys täyttyy, jos vahingon voidaan tekohetkellä arvioida aiheuttavan jonkinasteisella todennäköisyydellä myöhemmin vahinkoa. Ennen konkurssia tai konkurssin varalta, muita velkojia vahingoittaen tehty oikeustoimi velallisen taloudellisesta tilanteesta tietoisien osapuolen kanssa täyttää sopimat-

⁸⁹ Leppänen, Vahinkoedellytys konkurssitakaisinsaannissa, 1992, s. 32

⁹⁰ Tuomisto, Lakimies 2/2006, s. 258

⁹¹ Tuomisto, Lakimies 2/2006, s. 259

tomuusedellytyksen. Esitöiden mukaan yleissäännöksen soveltamisalaa on pyritty rajoittamaan sillä, että vain sellaiset oikeustoimet peräytyisivät, jotka on olosuhteista päätellen tehty mahdollisen konkurssin kiertämiseksi.⁹² Mitä lähempänä konkurssia oikeustoimi on tehty, sitä todennäköisemmin sitä voidaan pitää sopimattomana.

5.3 Takaisinsaantilain 19 §:n merkitys velkojan asemaan ja oikeuksiin

5.3.1 Vierasvelkavakuudella turvatus velan maksun peräytyminen

Vierasvelkavakuudella turvatus velan maksun peräyttämistä koskevaksi takaisinsaantiperusteeksi tulee kysymykseen joko TakSL 5 §:n mukainen yleinen takaisinsaantiperuste tai velan maksua koskeva TakSL 10 §:n mukainen takaisinsaantiperuste.

TakSL 5 §:n yleinen takaisinsaantiperuste koskee kaikkia velallisen omaisuudesta tehtyjä oikeustoimia. TakSL:ssa tarkoitettu oikeustoimi on ymmärrettävä laajasti. TakSL 1 §:n mukaan oikeustoimella tarkoitetaan menettelyä, järjestelyä tai muuta toimenpidettä, joka on vaikutukseltaan oikeustoimeen rinnastettava. Oikeustoimeen rinnastettavilla toimilla tarkoitetaan kaikenlaisia velallisen varallisuutta koskevia toimenpiteitä, joilla on oikeusvaikutuksia. Yleistä takaisinsaantiperustetta ei voi ymmärtää suppeasti. Sen on voitava venyä käsittämään kekseliäätkin järjestelytoimet, joilla muutoin pystyttäisiin kiertämään takaisinsääntöjä.⁹³ Myös oikeustoimen tekemättä jättäminen voi olla peräytettävissä TakSL 5 §:n perusteella. TakSL 5 §:ään kuuluvat myös erityisissä takaisinsaantiperusteissa tarkoitettut oikeustoimet. Yleinen ja erityinen takaisinsaantiperuste eivät sulje toisiaan pois. Oikeustoimi voidaan peräyttää yleisellä takaisinsaantiperusteella, vaikka se olisi mahdollista peräyttää myös erityisen takaisinsaantiperusteen nojalla. Sen vuoksi takaisinsaantikanne kannattaa yleensä esittää vaihtoehdoisin kanneperustein.⁹⁴ TakSL 5 §:n mukainen takaisinsaantiaika on viisi vuotta. Läheisten ollessa osapuolena erityistä takaisinsaantiaikaa ei ole määritelty.

TakSL 5 §:n perusteella oikeustoimi peräytyy, jos toinen toinen osapuoli tiesi velallisen huonosta taloudellisesta tilanteesta ja tehdyn oikeustoimen merkityksestä siihen. Vilpillisen mielen tulee ulottua vahingon aiheuttaneeseen menettelyyn kokonaisuudessaan sekä siihen, miten tämä menettely on vaikuttanut velallisen taloudelliseen tilanteeseen. Välillistä

⁹² Leppänen, Vahinkoedellytys konkurssitakaisinsaannissa, 1992, s. 33

⁹³ Leppänen, Vahinkoedellytys konkurssitakaisinsaannissa, 1992, s. 30

⁹⁴ Leppänen, Vahinkoedellytys konkurssitakaisinsaannissa, 1992, s. 31

vahinkoa aiheuttaneen oikeustoimen peräytyminen edellyttää velallisen sopimuskumppanin tietoisuutta velallisen muita velkojia vahingoittavaan toimenpiteeseen ryhtymisestä. Velallisen vilpillisellä mielellä, tietoisuudella oikeustoimen sopimattomuudesta tai velkojille aiheuttamasta vahingosta ei sen sijaan ole merkitystä oikeustoimen peräytymisen kannalta.⁹⁵

Takaisinsaantikantajalla on pääsääntöisesti näyttövelvollisuus takaisinsaantiedellytysten olemassaolosta. Velallisen läheisten osalta tilanne on toinen. Hallituksen esityksessä todetaan, että olisi kohtuutonta vaatia näyttötaakan siirtyvän heille, koska peräytettäväksi vaaditut oikeustoimet läheisten kanssa on saatettu tehdä jo kauan ennen konkurssia. Läheisen ollessa oikeustoimen osapuolena, oletetaan velallisen taloudellisen tilanteen tulleen heidän tietoisuuteensa ja heidän olleen siitä selvillä jo pelkän läheisasemansa perusteella. Siksi on katsottu riittävän, että läheinen saattaa todennäköiseksi vilpittömän mielensä. Läheinen voi torjua oikeustoimen peräyttämisen näyttämällä, ettei velallinen ollut eikä tullut maksukyvyttömäksi oikeustointa tehtäessä. Todistusteemana on se, ettei kvalifioitua vahinkoa aiheutunut.⁹⁶

TakSL 10 § koskee velan maksun peräytymistä. Velka, joka on maksettu myöhemmin kuin kolme kuukautta ennen määräpäivää peräytyy, jos se on maksettu epätavallisin maksuvälinein, ennenaikaisesti tai pesän varoihin nähden huomattavana pidettävällä määrällä. Maksu ei peräydy TakSL 10 §:n perusteella, jos sitä voidaan pitää olosuhteet huomioon ottaen tavanomaisena.⁹⁷ Velallisen läheiselle myöhemmin kuin kaksi vuotta ennen määräpäivää suoritettu maksu peräytyy, jos tämä ei pysty näyttämään, ettei velallinen ollut eikä maksun vuoksi tullut maksukyvyttömäksi.

Hallituksen esityksen (HE 102/1990, s. 54) mukaan maksua voidaan pitää epätavallisena, jos maksamiseen on käytetty muuta maksuvälinettä, kuin velkasuhteen syntyessä sovittua ja edellytettyä. Maksun ennenaikaisuuden osalta todetaan, että erääntyneenkin velan maksua voidaan pitää ennenaikaisena. Arvioinnissa huomiota kiinnitetään siihen, onko maksu suoritettu aikaisemmin kuin asianomaisella alalla ja asianomaisten kesken noudattaman käytännön mukaan on pidettävä normaalina. Ratkaisevaa on se, voidaanko maksua

⁹⁵ HE 102/1990, s. 49

⁹⁶ Leppänen, Vahinkoedellytys konkurssitakaisinsaannissa, 1992, s. 38

⁹⁷ Kaisto, Oikeustoimen peräyttämistä konkurssitakaisinsaannissa, 2006, s. 197

pitää ennenaikaisena maksuhetkellä.⁹⁸ Niissä tilanteissa, joissa velka on irtisanottu velallisen maksukyvyttömyyden vuoksi, ratkaisevana pidetään velan alkuperäistä eräpäivää. Silloin kun eräpäivästä ei ole sovittu, katsotaan sen erääntyvän velkojan vaatiessa maksua tai tämän lähettäessä laskun.⁹⁹

Maksu, joka on suoritettu pesän varoihin nähden huomattavana pidetyllä määrällä, voidaan peräyttää. Ratkaisevaa ei ole maksun suuruus sinänsä, vaan sen suhde konkurssipesän pesäluettelosta ilmeneviin varoihin. Keskeistä on se, miten paljon maksu on vaikuttanut jako-osuuden kokonaismäärään. Merkitystä ei ole sillä, kuinka paljon velkojia on tai kuinka suuret pesät velat ovat. Maksun suuruutta verrataan pesän varoihin, eikä siihen kuinka paljon velallisella oli varoja maksun suorittamisajankohtana. Oikeuskäytännön mukaan pesän varoja arvioidessa ei oteta huomioon muilla takaisinsaantikanteilla konkurssipesään peräytyviä varoja. Jos peräytettävät varat otettaisiin huomioon, johtaisi se sattumanvaraiseen lopputulokseen koska takaisinsaantikanteiden menestystä ei voida useinkaan arvioida ennakolta.¹⁰⁰ Mitä suurempi maksu, sitä enemmän konkurssipesässä tulisi olla varoja. Pesän varoihin nähden huomattavana määränä on pidetty Ruotsissa annetun ennakkotapauksen mukaan maksua, joka on ollut noin 10 % konkurssipesän varoista.¹⁰¹ Huomattavankaan määräisenä pidettävä maksu ei peräydy, jos sillä on maksettu juoksevia ja toistuvia kuluja ja ne katsotaan olosuhteet huomioon ottaen tavanomaiseksi.

5.3.2 Velkojan vilpittömän mielen merkitys

TakSL 19 §:n säännös tulee sovellettavaksi konkurssipesän ja vakuusvelkojan välisessä suhteessa. Vilpittömässä mielessä oleva velkoja, joka on velallisen maksun johdosta palauttanut vakuuden takaisin vakuudenantajalle, voi vedota suojakseen TakSL 19 §:ään.

Suomessa ja Ruotsissa velkojan vilpittömän mielen edellytyksenä pidetään sitä, että velkoja ei tiennyt, eikä hänen pitänytkään tietää velallisen maksukyvyttömyydestä palauttaessaan vakuuden.¹⁰² Maksua koskevien peräytymisedellytysten täytyessä (TakSL 5 tai 10 §) vilpittömässä mielessä oleva velkoja, joka ei voi saada vakuutta takaisin, voi vähentää palautettavasta määrästä vakuuden arvon. Silloin, jos velkojan saama maksu ylittää vakuu-

⁹⁸ Kaisto, Oikeustoimen peräyttämistä konkurssitakaisinsaannissa, 2006, s. 199

⁹⁹ HE 102/1990, s. 54

¹⁰⁰ Kaisto, Oikeustoimen peräyttämistä konkurssitakaisinsaannissa, 2006, s. 200 - 202

¹⁰¹ HE 102/1990, s. 56

¹⁰² Welamson - Mellqvist, Konkurs, 2003, s. 120

den arvon, joutuu velkoja palauttamaan konkurssipesälle vain vakuuden arvon ylittävän osan. Vilpittömässä mielessä oleva velkoja, joka ei voi saada vakuutta takaisin ja jonka saama maksu ei ylitä vakuuden arvoa, ei siten ole ollenkaan palautusvelvollinen. Lainsäätäjän tavoitteena on ollut varmistaa, että vakuus otetaan huomioon ja ettei vakuudesta luopunut velkoja joudu huonompaan tilanteeseen kuin joutuisi silloin, jos velallinen olisi laiminlyönyt velkansa suorittamisen.¹⁰³

TakSL 19 §:n mukainen suoja väistyy silloin, jos velkoja ei ole vilpittömässä mielessä tai jos hän voi saada vakuuden takaisin. Tällöin velkoja joutuu palauttamaan saamansa suorituksen kokonaisuudessaan. Vilpillisen mielen synnyttää jo pelkkä epäily velallisen maksukyvyttömyydestä. Olennaista on velkojan tietoisuus oikeustoimen vaikutuksesta velallisen taloudelliseen tilanteeseen. Myös vastaavissa Ruotsin lain säännöksissä annetaan merkitystä sille, tiesikö tai pitikö velkojan tietää velallisen maksukyvyttömyydestä vakuuden palauttaessaan. Velkojan saama maksu peräytyy ja samalla toteutuu myös takaisin saannin tarkoitus eli tilanteen ennallistaminen siihen, mikä se oli ennen velan maksua.

Korkeimman oikeuden ratkaisussa KKO 2009:21 otettiin kantaa paitsi TakSL 10 §:ään perustuvaan velan maksun peräytymistä koskevaan asiaan myös siihen, oliko velkojalla oikeus maksun peräytyessä vähentää TakSL 19.1 §:n perusteella suorituksestaan vakuuden arvo.

Velallisyhtiön hallituksen puheenjohtaja ja hänen puolisonsa olivat 6.9.2004 maksaneet pankista ottamallaan henkilökohtaisella lainalla yhtiön lainojen lyhennyksenä pankille 72 359,93 euroa. Suorittaessaan summan yhtiön tilille hallituksen puheenjohtajan velan määrä yhtiölle oli kirjanpidon mukaan 54 487,56 euroa. Velka perustui 25.8.2004 tehtyyn kauppaan, jolla hän oli ostanut yhtiön käyttöomaisuutta ja metsäkoneen. Tämän lisäksi hän maksoi yhtiön häneltä laskuttamat koneen käytöstä aiheutuneet vuokrat. Hallituksen puheenjohtaja ja hänen puolisonsa olivat yhtiön lainojen omavelkaisia takaaajia. He olivat pantanneet omistamansa kiinteistön lainojen vakuudeksi. Yhtiö asettiin konkurssiin 29.11.2004.

Velallisyhtiön konkurssipesä vaati pankilta 54 487,56 euron määräisen velan maksun peräyttämistä TakSL 10 §:n perusteella. Pankki vastusti maksun peräyttämistä katsoen, ettei siitä ollut aiheutunut vaaraa muille velkojille. Pankki katsoi, ettei se ollut tiennyt yhtiön

¹⁰³ Koulu, Palautus- ja korvausvastuu konkurssitakaisinsaannissa, 1999, s. 158

maksukyvyttömyydestä maksun saadessaan. Pankki vetosi myös TakSL 19.1 §:ään ja vaati, että jos maksu peräytetään, suorituksesta tulee vähentää vakuutena olleen kiinteistöpannin arvo.

Asiassa oli riidatonta se, että velka oli maksettu takaisinsaantiaikana, ja että kysymys oli ennenaikaisesta ja pesän varoihin nähden huomattavan määräisestä maksusta, jota ei voitu pitää tavanomaisena.

Korkein oikeus katsoi, että pankin täytyi olla tietoinen velallisen maksukyvyttömyydestä ja siitä, että maksu oli vahingollinen muille velkojille. Pankki velvoitettiin palauttamaan konkurssipesään 54 487,56 euroa.

TakSL 3 §:ssä on velallisen läheisiä koskevat säännökset. Velallisen läheinen voi torjua takaisinsaannin näyttämällä, ettei velallinen ollut eikä tullut maksukyvyttömäksi silloin, kun suoritus tehtiin. Läheisillä olevan vastanäyttöoikeuden on tarkoitettu koskevan määräämistoimen välittömiä vaikutuksia. Läheisillä on mahdollisuus torjua takaisinsaanti näyttämällä todennäköiseksi sen, ettei tiennyt oikeustoimen vahingollisuudesta ja ettei suoritusta voida pitää muiden velkojien kannalta vaarattomana. Maksua ei kuitenkaan voi pitää vaarattomana yksinomaan sillä perusteella, että velallisen varat olisivat maksuhetkellä ja välittömästi sen jälkeen riittäneet vaikka kaikkien velkojen maksamiseen. Maksun pitäisi olla merkityksetön velkojien kannalta vielä konkurssin alettuakin.¹⁰⁴

Yhtiö oli ollut pankin pitkäaikainen asiakas, minkä vuoksi sillä olisi ollut erityinen aihe selvittää yhtiön taloudellista tilannetta ja sitä, aiheutuiko muille velkojille vahinkoa pankin vastaanottaessa maksun. TakSL 19.1 §:n mukaan vakuuden huomioon ottaminen edellyttää velkojan vilpittömyyttä mieltä vakuuden palautushetkellä. Vakuudenantajien tekemien uusien luotto- ja vakuusjärjestelyjen ja käyttöomaisuuden kaupan yhteydessä pankin on täytynyt tulla tietoiseksi yhtiön maksukyvyttömyydestä. Pankilla ei ollut oikeutta vähentää vakuuden arvoa, koska se ei ollut TakSL 19.1 §:n edellyttämässä vilpittömässä mielessä yhtiön maksukyvyttömyyden suhteen vakuutta palauttaessaan.

¹⁰⁴ Tuomisto, Takaisinsaanti, 2012, s. 351 - 352

5.3.3 Vakuuden uudelleen asettaminen tai sen arvon korvaaminen

Kolmannen velvollisuus asettaa vakuus uudelleen tai korvata sen arvo ratkaistaan TakSL 21.2 §:n perusteella. Sekä velkojalla että konkurssipesällä on oikeus esittää vaatimuksia vakuuden takaisinsaannuutta vierasvelkavakuudenantajaa kohtaan.

Velkoja voi esittää vaatimuksia vakuudenantajaa kohtaan silloin, kun konkurssipesä on ensin esittänyt maksun peräytymistä koskevan vaatimuksen velkojalle. Velkojan TakSL 19 §:n mukainen suoja maksun peräytymiselle väistyy, jos vakuudenantaja asettaa vakuuden uudelleen tai korvaa sen arvon velkojalle. Velkoja saa näin suorituksen saatavalleen uudelleen asetetun vakuuden arvosta. Tilanne maksun peräytymisen jälkeen on velkojan kannalta silloin sama, kuin se olisi ollut, jos velallinen olisi laiminlyönyt velkansa maksamisen ennen konkurssia.

Tilanne voi olla myös esim. sellainen, että vakuuden palauttanut velkoja on itse maksukyvytön tai konkurssissa. Vakuusvelkojan konkurssipesä voi silloin vaatia vakuuden uudelleen asettamista vakuudenantajalta. Jos vakuus asetetaan uudelleen vakuusvelkojan konkurssipesälle ja varat jaetaan velkojille, saa vakuusvelkojalta maksun peräytymistä vaatinut konkurssipesä ainoastaan saatavaansa vastaavan jako-osuuden vakuusvelkojan konkurssipesästä.

Silloin, jos näyttää todennäköiseltä, että maksua ei saa velkojalta peräytettyä esim. tämän maksukyvyttömyyden vuoksi, kannattaa konkurssipesän kohdistaa vaatimuksensa suoraan vakuuden takaisin saanutta kohtaan. Konkurssipesä päättää itse siitä, kohdistaaako se takaisinsaantia koskevat vaatimuksensa velkojaan vai suoraan kolmanteen eli vakuuden takaisinsaaneeseen vierasvelkavakuudenantajaan.

TakSL 21.2 §:n säännöksessä kolmannen velvollisuudesta vakuuden uudelleen asettamiseen tai sen arvon korvaamiseen todetaan sanamuodon mukaisesti seuraavaa:

*”Edellä 19 §:ssä tarkoitetussa tapauksessa vakuuden takaisin saanut kolmas henkilö taikka takaaja on velvollinen **asettamaan vakuuden uudelleen tai korvaamaan sen arvon velkojalle tai, jos niin vaaditaan, suoraan pesälle.***

Ruotsissa vastaavan säännöksen perusteella konkurssipesällä olisi oikeus vaatia vakuuden uudelleen asettamista suoraan sille itselleen.

”Tredje man är skyldig att till borgenären eller, om konkursboet begär det, direkt till boet på nytt utge säkerheten eller ersätta dess värde.”

Verratessa säännösten sanamuotoja toisiinsa näyttäisi siltä, että Suomessa vakuuden uudelleen asettaminen olisi mahdollista ainoastaan velkojalle ja konkurssipesän osalta tulisi kyseeseen vain vakuuden arvon korvaaminen. Ruotsissa säännös puolestaan viittaisi selkeämmin siihen, että vakuus olisi asetettavissa uudelleen myös konkurssipesälle. Koulun näkemyksen mukaan TakSL:n vaikeaselkoisissa perusteluissa lähdetään siitä, että konkurssipesä voi vaatia vakuuden luovuttamista tai sen arvon korvaamista sille itselleen.¹⁰⁵ Konkurssipesän tulisi vaatia kolmatta asettamaan vakuus uudelleen velkojalle, jolloin TakSL 19 §:n mukainen velkojan suoja väistyisi, eikä maksun peräytymiselle konkurssipesään olisi estettä.¹⁰⁶ Tämä toimisi varmaan hyvin näin, jos ei olisi olemassa vaaraa siitä, että velkoja itse on joutunut konkurssiin. Konkurssipesä saisi silloin saatavallaan ainoastaan jako-osuuden tai pahimmassa tapauksessa jäisi kokonaan ilman suoritusta.

Hallituksen esityksen ja TakSL 21.2 §:n säännöksen mukaan, *kolmas henkilö on velvollinen asettamaan vakuuden uudelleen tai korvaamaan sen arvon velkojalle*. Vakuuden asettamisella tarkoitetaan vakuuskohteen *uudelleen asettamista* ja luovuttamista *takaisin* velkojan haltuun. Mahdollista on myös, että konkurssipesä vaatii korvausta suoraan kolmannelta henkilöltä. Säännöksen sanamuodon mukaan vaikuttaisi siltä, että konkurssipesällä olisi oikeus vaatia vakuudenantajalta ainoastaan *vakuuden arvon korvaamista*. Oikeus vaatia vakuuden uudelleen asettamista sille itselleen eli konkurssipesälle on mielestäni kyseenalaista. Vakuuttahan ei ole alun perinkään *asetettu* konkurssipesälle, joten onko silloin edes mahdollista, että vakuus voitaisiin *asettaa konkurssipesälle uudelleen?*

Korkeimman oikeuden ratkaisussa KKO 1996:93 oli kyse kolmannen korvausvelvollisuudesta konkurssipesälle. Konkurssipesä vaati ensisijaisesti kolmatta asettamaan konkurssipesälle puolet asunto-osakeyhtiön osakkeista pantiksi tai toissijaisesti korvaamaan sen arvon. Käräjäoikeus velvoitti kolmannen *asettamaan* puolet asunto-osakeyhtiön osakkeista pantiksi konkurssipesälle ja toissijaisesti *korvaamaan* niiden arvon. Hovioikeudessa käräjäoikeuden tuomio muuttui siten, että kolmas velvoitettiin toissijaisesti *korvaamaan konkurssipesälle pantin arvo*.

¹⁰⁵ Koulun, Palautus- ja korvausvastuu konkurssitakaisinsaannissa, 1999, s. 165

¹⁰⁶ Koulun, Palautus- ja korvausvastuu konkurssitakaisinsaannissa, 1999, s. 165

Hovioikeuden tuomio ei muuttunut pääasian osalta korkeimmassa oikeudessa. Kolmas veloitettiin suorittamaan *palautettavalle rahamäärälle* viivästyskorkoa 29.8.1994 lukien. Korkeimman oikeuden antama ratkaisu KKO 1996:93 tukisi edellä esittämäni näkemystä siitä, että *vakuuden uudelleen asettaminen konkurssipesälle* ei olisi TakSL 21.2 §:n mukaan edes mahdollista.

Tätä KKO 1996:93 oikeustapausta lukuun ottamatta en ole tähän tutkielmaani liittyen löytänyt oikeustapauksia, joissa kolmas taho (vakuuden alkuperäinen asettaja), olisi tuomittu asettamaan vakuus konkurssipesälle. Myöskään oikeuskirjallisuudesta en ole löytänyt kannanottoja vakuuden asettamisesta konkurssipesälle. Hallituksen esityksen ja lain säännöksen sanamuodon perusteella vaikuttaisi siltä, että konkurssipesällä olisi TakSL 21.2 §:n perusteella oikeus vaatia ainoastaan vakuuden arvon korvaamista itselleen.

5.3.4 Vakuudenantajan korvausvelvollisuuden tosiasiallisen toteutumisen merkitys velkojan maksun peräytymiselle

Vakuudenantajan korvausvelvollisuuden rajoittaminen aiheuttaa tarpeen rajoittaa takaisinsaannin kohteena olevan velkojan palautusvelvollisuutta. Rajoitukset kytkeytyvät toisiinsa TakSL 19.1 ja 21.2 §:n säännöksiin.¹⁰⁷ HE:ssä (102/1990) todetaan, että pykälän ilmauksella *mikäli hän ei voi saada vakuutta takaisin, ei tarkoitettaisi pelkästään sitä, että kolmannella on oikeudellinen velvollisuus asettaa vakuus uudelleen tai korvata sen arvo, vaan sitä, että kolmas todellisuudessa myös kykenee siihen*.¹⁰⁸ Säännöksen tarkoituksena on suojata vilpittömässä mielessä ollutta velkojaa kolmannen maksukyvyttömyydeltä. Vilpittömässä mielessä olevan velkojan on palautettava maksu silloin, jos hän voi saada vakuuden takaisin. Takaisinsaannilla pyritään ennallistamaan peräytettävää oikeustointa edeltänyt tilanne ja juuri tämän vuoksi vierasvelkavakuuden olemassaololla on merkitystä takaisinsaannin kannalta.

Vakuuden uudelleen asettamista tai sen arvon korvaamista koskevan asian selvittämiseksi ei ole laissa säädettyä prosessuaalista käsittelyjärjestystä. HE:n mukaan selvittäminen alkaisi siitä, kun konkurssipesä nostaa takaisinsaantikanteen velkojaa vastaan. Vilpittömässä mielessä olevaa velkojaa vastaan ajettava takaisinsaantikanne voisi menestyä, jos velkoja saisi vakuuden takaisin. Torjuakseen takaisinsaantikanteen velkojalla on näyttö-

¹⁰⁷ Niemi, Maakaaren järjestelmä III, 2010, s. 359

¹⁰⁸ HE 102/1990, s. 67

velvollisuus siitä, ettei voi saada vakuutta takaisin. Näyttö tapahtuisi siten, että velkoja vaatisi tarvittaessa kanneteitse kolmatta asettamaan vakuuden uudelleen. Kysymys siitä, voiko velkoja saada vakuuden takaisin, tulisi ratkaistavaksi velkojan ja kolmannen välisessä vakuuden uudelleen asettamista tai sen arvon korvaamista koskevassa oikeudenkäynnissä. Annettu ratkaisu olisi ennakkoluonteinen konkurssipesän ja velkojan välisessä takaisinsaantiasiassa.

HE:n sanamuoto ”tavallisimmin tämä tapahtuisi siten, että velkoja vaatisi, tarvittaessa kanneteitse, kolmatta asettamaan vakuuden uudelleen” osoittaa sen, ettei käsittelyn osalta ole säädetty mitään tiettyä menettelytapaa. Asiat voidaan osapuolten valinnan mukaan käsitellä vaihtoehtoisesti joko yhdessä tai erikseen omissa oikeudenkäynneissään. Asia voidaan myös sopia ilman oikeudenkäyntiä. Käsiteltäessä asioita erikseen tulee ottaa huomioon se, että takaisinsaantioikeudenkäynnissä konkurssipesän ja velkojan välillä annettu tuomio ei sido kolmatta eli vakuudenantajaa.

Millainen merkitys velkojalle on vakuudenantajan palautus- ja korvausvelvollisuuden tosiasiallisella toteutumisella silloin, kun ratkaistaan maksun peräytymistä koskeva asia? Turvaako pelkkä vakuudenantajalle asetettu korvausvelvollisuus velkojaa ja onko tämä oikeutettu sen osalta esittämään väitteen siitä, että vasta vakuuden tosiasiallinen uudelleen asettaminen de facto täyttää TakSL 19 §:n edellytykset takaisinsaannille? Kolmannen olisi siis pystyttävä ensin asettamaan vakuus uudelleen tai korvaavaan sen arvo ja vasta sen jälkeen maksun peräytyminen velkojalta olisi mahdollista.

Koulu lähtee siitä, että vakuuden todellinen uudelleen asettaminen ei voi olla velkojan saaman maksun peräännyttämisen ehto. Lain sanamuodossa olisi tullut käyttää pree-senssin sijaan imperfektiä ”*ei voinut saada takaisin,*” jos takaisinsaanti olisi haluttu sitoa vakuuden todelliseen palauttamiseen. Velkojaa vastaan ajettava takaisinsaantikanne voidaan hyväksyä, vaikka siihen velvollinen ja kykenevä kolmas ei olisi asettanut vakuutta uudelleen. Koulu totetaa myös, että oikeusperiaatteet huomioon ottaen riskin jakautumista ohjaavan esineellisen palautuksen järjestelmässä vaatimus reaalisesta palautuksesta siirtäisi riskin konkurssipesälle ja avaisi tien väärinkäytöksille.¹⁰⁹ Saatavan turvaavista vakuuksista ja takauksista huolimatta velkoja kantaa aina riskin siitä, että velallinen tulee maksukyvyttömäksi.

¹⁰⁹ Koulu, Palautus- ja korvausvastuu konkurssitakaisinsaannissa, 1999, s. 162

Ruotsissa velkojan palautusvelvollisuus konkurssipesälle edellyttää paitsi velkojan vilpittömyyttä mieltä, niin myös sitä, että tämä voi saada palauttamansa vakuudet takaisin.

”Borgenärens och tredje mannens ansvar gentemot konkursboet är avhängiga av varandra. Borgenärens ansvar är dels beroende av huruvida tredje mannen kan åläggas att ställa säkerheten på nytt, dels av hans egen onda tro, medan tredje mannens ansvar först och främst förutsätter att borgenären i för sig kan bli återbäringskyldig.”¹¹⁰

Ruotsin lainvalmistelutöissä on konkurssipesän kanneoikeutta vakuudenantajaa vastaan perusteltu sillä, että pesän oikeudet velkojaan nähden voivat riippua tuon oikeudenkäynnin lopputuloksesta. Tuomisto mukaan tuolla lausumalla tuskin tarkoitettiin sitä, että velkojaa ei voitaisi määrätä palautusvelvolliseksi ennen kuin vakuudenantaja on velvoitettu vakuuden uudelleen asettamiseen tai sen arvon korvaamiseen. Velkojan maksun peräytymisen edellytyksenä ei voi olla se, että vakuudenantajan palautus- ja korvausvelvollisuus olisi ensin lainvoimaisesti ratkaisu ja sitä olisi mahdollisesti yritetty panna täytäntöönkin.¹¹¹

Tuomisto katsoo, että maksun peräyttämistä koskevat säännökset eivät ole kaikilta osin takaisinsaantinormiston perusajatuksen mukaisia. Osa velallisen maksukyvyttömyydestä johtuvasta riskistä on haluttu kanavoida vakuusvelkojalle. Lainvalmistelutöissä annettua ratkaisua on haluttu perustella sillä, että riski ei kohtaa vilpittömässä mielessä ollutta velkojaa.¹¹²

Vierasvelkavakuuden palauttamisen edellytykset ratkaisevat myös vilpittömässä mielessä olleen velkojan palautusvelvollisuuden. TakSL 21.2 §:n mukaisen palautusvelvollisuuden olemassaolo ei kuitenkaan aina takaa, että velkoja tosiasiansa myös saa vakuuden takaisin.¹¹³ Tilanne saattaa olla myös niin, että kolmas henkilö on tullut itse maksukyvyttömäksi tai vakuus ei enää ole hänen hallussaan. Myös se täytyy muistaa, että konkurssipesän ja velkojan välisessä oikeudenkäynnissä annettu ratkaisu ei sido vakuudenantajaa.

¹¹⁰ Lennander, Återvinning i konkurs, 2013, s. 402-403

¹¹¹ Tuomisto, Lakimies 5/1998, s. 805

¹¹² Tuomisto, Lakimies 5/1998, s. 804

¹¹³ Tuomisto, Lakimies 5/1998, s. 793

5.3.5 Vakuuden pidättäminen vakuusvelkojan suojana

Takaisinsaantilaissa ei ole säännöksiä vakuudensaajan oikeudesta pidättää vakuus itsellään turvatakseen saamisensa mahdollisessa maksun peräytymistilanteessa. Konkurssilainsäädännön uudistamisen periaatteita selvittäneen komitean mietinnössä on lausuma, jossa todetaan, että velkojan, joka vastaanottaessaan velallisen suorituksen epäilee tämän olevan maksukyvytön tai suorituksen sen johdosta peräytyvän myöhemmässä konkurssissa, *tulee pitää vakuus hallussaan, kunnes on suojattu takaisinsaintia vastaan*.¹¹⁴ Tätä kannanottoa ei kuitenkaan sisällytetty myöhempään lainvalmisteluaineistoon eikä myöskään hallituksen esitykseen. Lausuman poisjäänti jätti tulkinnan avoimeksi, eikä siitä voi tehdä päätelmää, että velkojalla ei olisi vakuuden pidättämistä koskevaa oikeutta.¹¹⁵

Palauttaessaan vakuuden velkoja ottaa riskin siitä, ettei voi saada vakuutta takaisin. Velallisen maksukyvyttömyyden tunteva velkoja voi suojata asemaansa pitämällä kolmannen antaman vakuuden hallussaan ainakin siihen saakka, kunnes on selvää, ettei takaisinsaintia tulla vaatimaan.¹¹⁶ TakSL 10 §:n mukaisen maksun jälkeen vakuus tulisi pitää hallussa ainakin kolme kuukautta. Velkojan ollessa velallisen läheinen, vakuuden halussapi-toaika olisi kaksi vuotta. TakSL 5 §:n mukaan takaisinsaintiaika on viisi vuotta. Läheisten osalta takaisinsaintiaikaa ei ole määritelty laissa. Velkoja voi myös kieltäytyä vastaanot-tamasta velallisen tarjoamaa erääntymätöntä velan maksua. Vilpillisessä mielessä olevan velkojan oikeus vakuuden pidättämiseen perustuu juuri siihen, että riski takaisinsaintivas-tuusta voi kohdata velkojaa.¹¹⁷

Korkeimman oikeuden ratkaisussa KKO 2002:114 oli kysymys siitä, oliko pankilla oikeus pidättää vakuudenantajan vakuus itsellään TakSL 10 §:n mukaisen kolmen kuukauden jälkeen vielä TakSL 5 §:ssä tarkoitetun viiden vuoden ajan.

Vakuudenantaja oli 14.1.1998 pantannut omistamansa asunto-osakkeen yhtiön luoton maksun vakuudeksi Aktia Säästöpankkiin. Luotto oli tullut kokonaan maksetuksi 1.6.1998. Velallisyhtiö oli asetettu konkurssiin 25.4.2000. Luoton maksusta huolimatta pankki kieltäy-tyi palauttamasta pantattua osaketta koskevaa osakekirjaa vakuudenantajalle.

¹¹⁴ KM 1978:37, s. 530

¹¹⁵ Tuomisto, Vierasvelkavakuus ja velallisen insolvenssista johtuva takaisinsaintiriski, 2010 s. 233

¹¹⁶ Koulumäki, Palautus- ja korvausvastuu konkurssitakaisinsaintissa, 1999, s. 159. Kts. ed. mainittu KM 1978:37, s. 530

¹¹⁷ Welamson - Mellqvist, Konkurs, 2003, s. 120

Vakuudenantaja vaati pankkia palauttamaan vakuudeksi annetun asunto-osakkeen. Pankki vastusti vaatimusta ja vetosi siihen, että velallisyhtiön maksama laina saattoi TakSL 5 §:n nojalla vielä peräytyä. Pankki katsoi, että sillä oli oikeus pitää pantti hallussaan siihen saakka, kunnes takaisinsaantilain mukaista peräytymisen uhkaa ei enää ollut.

Kaikissa oikeusasteissa päädyttiin siihen ratkaisuun, että pankilla ei ollut oikeutta kieltäytyä palauttamasta panttia. Pankki veloitettiin luovuttamaan panttina ollut osake takaisin vakuudenantajalle.

Ratkaisun perusteluissa todettiin, että velallinen oli asetettu konkurssiin lähes kaksi vuotta velan maksun jälkeen. Takaisinsaantikannetta pankkia vastaan ei ollut nostettu ja konkurssi oli rauennut oikeudenkäynnin aikana. Pankki ei ollut selvittänyt sitä, että maksun peräytyminen vielä tuossakin vaiheessa olisi ollut todennäköistä. TakSL 19 ja 21.2 §:stä ei seuraa pantinhaltijalle oikeutta pitää panttia hallussaan mahdollisten takaisinsaantivaatimusten varalta enää sen jälkeen, kun velka oli maksettu. Asianosaisten välinen sopimus tai pankkialalla noudatettu käytäntö eivät myöskään anna pankille siihen oikeutta. Ammatillisella luotonantajalla on mahdollisuus etukäteen varautua luottotappioriskeihin. Saman riskin asettaminen tavalliselle kansalaiselle olisi ollut kohtuutonta.

Ammattimainen luotonantaja on takauslain pakottavien säännösten mukaan velvollinen selvittämään yksityiselle vierasvelkapantinantajalle oikeutensa pidättää pantti takaisinsaantiriskin perusteella. Selvitys on annettava siitä, millaisessa tilanteessa ja millaisen ajan vakuudensaajalla on oikeus pitää vakuus hallussaan velan maksusta huolimatta. Vakuudensaajan oikeus vakuuden pidättämiseen ei Tuomiston mukaan ole kuitenkaan voinut vahvistua sellaiseksi tapanormiksi, jota olisi pidettävä yksityishenkilöä sitovana. Velkojan oikeudesta pidättää vakuus olisi siten joko erikseen sovittava vakuudenantajan kanssa vakuussopimuksessa tai silloin, kun velkoja suostuu ottamaan ennaikaisen maksun vastaan.¹¹⁸ Olennaista em. ratkaisun kannalta oli se, missä tilanteissa ja millä ehdoilla velallisen suorituksen peräytymisuhkaa voitiin vielä TakSL 10 §:n mukaisen kolmen kuukauden ajan jälkeen pitää niin todellisena, että pantinhaltijan oli ollut kohtuullista siihen vedota.

¹¹⁸ Tuomisto, Takaisinsaanti, 2012, s. 358

Velan maksun peräytyminen oli erittäin epätodennäköistä sen jälkeen, kun konkurssi oli jo rauennut eikä takaisinsaantikanteita ollut edes nostettu.

5.4 Takaisinsaantilain 21.2 §:n merkitys vakuudenantajalle 19 §:ssä tarkoitetuissa tapauksissa

TakSL 19.1 § säädetään siitä, mitä ja millä edellytyksillä velkoja on velvollinen palauttamaan konkurssipesälle ja 21.2 §:ssä siitä, milloin kolmas on velvollinen asettamaan vakuuden uudelleen tai korvaamaan sen arvon. Takaisinsaanti, joka kohdistuu velkojan saamaan maksuun, voi laajentua koskemaan myös vierasvelkavakuudenantajaa.

Velkojalla on oikeus vaatia vakuudenantajalta vakuuden uudelleen asettamista tai sen arvon korvaamista silloin, kun velkojen ennen konkurssia saama maksu on peräytetty konkurssipesään. Velkoja ja konkurssipesä voivat nostaa myös omat kanteensa tai vaatimukset voidaan käsitellä siinä samassa oikeudenkäynnissä, jossa konkurssipesä on esittänyt takaisinsaantivaatimuksen velkojaa kohtaan. Vakuuden palauttaminen tapahtuu sekä takaisinsaannin kohteena olevan velkojan, että muiden velkojien hyväksi.

Hallituksen esityksen (HE 102/1990) mukaan konkurssipesä voi nostaa kanteen vakuudenantajaa vastaan, vaikka suoritus voitaisiin saada takaisin myös vilpillisessä mielessä olevalta velkojalta. Myös silloin kun velkoja voi saada vakuuden takaisin tai silloin, kun velkoja voi vedota suojakseen TakSL 19.1 §:n säännökseen, on konkurssipesällä oikeus ajaa kannetta vakuudenantajaa vastaan.

Ruotsissakin sekä velkoja että konkurssipesä voivat esittää vaatimuksia vakuudenantajaa kohtaan *”Tredje man är skyldig att till borgenären eller, om konkursboet begär det, direkt till boet på nytt utge säkerheten eller ersätta dess värde.”*¹¹⁹

Konkurssipesä voi vaatia velkojaa ja vakuudenantajaa korvaamaan myös yhteisvastuullisesti peräytettävän maksun määrän konkurssipesälle. Vilpittömässä mielessä ollut velkoja saa vähentää palautettavasta maksusta vakuuden arvoa vastaavan määrän.

”Ur konkursboets synvinkel har tredje mannens ansvar dessutom självständig betydelse om borgenären inte skulle kunna betala tillbaka det erhållna beloppet, eftersom konkursboet då har intresse av att kunna vända sig mot tredje

¹¹⁹ Konkurslag 4:16.2 §

mannen. Efter vederbörligt yrkande i återvinningsprocessen kan borgenären och tredje mannen lämpligen åläggas solidarisk återbäringssskyldighet gentemot boet, med undantag för de fall där borgenären varit i god tro, där det skall föreskrivas att borgenären vid återbäringen får göra avdrag för ett belopp motsvarande säkerheten.”¹²⁰

Silloin, kun näyttää todennäköiseltä, että maksua ei ole mahdollista saada velkojalta peräytettyä esim. tämän maksukyvyttömyyden vuoksi, kannattaa konkurssipesän kohdistaa vaatimuksensa suoraan vakuudenantajaan. Kolmannen korvausvelvollisuutta arvioidessa tulee ottaa huomioon tämän asema suhteessa velalliseen. Sovellettavaksi tulevien takaisinsaantiaikojen osalta merkitystä on myös sillä, onko vakuudenantaja velallisen läheinen vai ei. Selvitettäväksi tulee myös se, arvioidaanko korvausvelvollisuutta itsenäisesti vai tuleeko vastuun liittäminen päävelkasuhteeseen ottaa asiassa huomioon. Velkojan, joka on konkurssissa, on mahdollista saada vakuus takaisin velkojan oman konkurssipesän vaatimuksesta, mutta vakuusvelkojalta maksun peräytymistä alun perin vaatinut konkurssipesä saa silloin suorituksena ainoastaan saatavaansa vastaavan jako-osuuden tai jää kokonaan ilman jako-osuutta.

5.4.1 Yksityistä vierasvelkapantinantajaa suojaavat säännökset

Vierasvelkapanttauksessa pantinantaja on muu kuin velallinen itse. Yksityinen pantinantaja kuuluu takauslain pakottavien suojasäännösten piiriin. Säännökset ovat pakottavia silloin, kun velkojana on luotonantaja ja pantin antajana on yksityinen pantinantaja. Vierasvelkapanttaukseseen sovelletaan TakL 41 §:n mukaan pääosin samoja säännöksiä kuin takaukseen (TakL 3.2 ja 3 §, 4-6 §, 7.2 ja 3 §, 8-17 §, 18.2 ja 3 §, 19.2 §, 24-30 §, 32 §, 33.1§ ja 34-39 §).

Yksityisellä pantinantajalla tarkoitetaan luonnollista henkilöä. Pakottavien säännösten ulkopuolelle jäävät velallisyhtiön merkittävät omistajat ja hallintoelimissä olevat henkilöt, jotka käyttänyt asemansa ja omistuksensa kautta vaikutusvaltaansa yrityksessä. Luonnollista henkilöä ei pidetä yksityisenä pantinantajana silloin, kun tämä on panttaussitoumuksen antaessaan kuulunut velallisyhtiön toimielimiin tai ollut sen merkittävä omistaja tai perustaja. Yksityisinä pantinantajina ei pidetä henkilöitä, jotka toimivat osakeyhtiön toimitus-

¹²⁰ Lennander, Återvinning i konkurs, 2013, s. 403

johtajana, hallituksen, hallintoneuvoston tai niihin rinnastettavan toimielimen jäsenenä. Myöskään kommandiittiyhtiön vastuunalaista yhtiömiestä tai yhteisön perustajaa, jolla on suoraan tai välillisesti vähintään kolmasosa osakeyhtiön osakkeista tai osakkeiden tuottamasta äänivallasta tai muu vastaava omistus- tai äänivalta muussa yhteisössä, ei katsota yksityiseksi pantinantajaksi. Muita yhtiön johtotehtävissä toimivia työntekijöitä, prokuristeja ja nimenkirjoittajia pidetään yksityistakaajina, vaikka heidän voitaisiin yksittäistapauksessa arvioida käyttävän tosiasiallista määräysvaltaa yrityksessä. Arviointi siitä, kuuluuko takaaja yksityistakaajan määritelmän piiriin, tehdään aina tapauskohtaisesti. Asema tulee arvioida takauksen antamishetken mukaan. TakL 11 §:n mukaan takaus voi muuttua myöhemmin yksityistakaukseksi. Silloin, jos velallinen ei enää kuulu velallisena olevan yhtiön toimielimiin tai ole sen omistaja ja tästä seikasta on ilmoitettu velkojalle, pidetään häntä ilmoituksen tekemisen jälkeen jälleen yksityistakaajana TakL 4.2, 6, 13 ja 14 §:ää sovellettaessa.¹²¹

Yksityistakaajana voi olla vain luonnollinen henkilö. Takaus on aina yksityistakaus silloin, kun päävelallisena on luonnollinen henkilö.¹²² Takaus voi olla yksityistakaus myös silloin, kun luonnollinen henkilö, joka ei kuulu päävelallisen lähipiiriin, sitoutuu takausvastuuseen oikeushenkilön velasta. Käytännössä takaajina ovat kuitenkin yrityksen lähipiiriin kuuluvat henkilöt, jotka tekevät päätöksiä ja ovat perillä yhtiön taloudellisesta tilanteesta.

5.4.2 Luotonantajan tiedonantovelvollisuus

TakL 12 §:n mukaan ammattimaisen luotonantajan tiedonantovelvollisuuteen kuuluu selvittää yksityiselle vierasvelkapantintantajalle vakuusvastuun piiriin kuuluvat velat liitännäiskustannuksineen sekä muut tämän asemaan olennaisesti vaikuttavat seikat. Liitännäiskustannuksilla tarkoitetaan niitä lisäkuluja, jotka kasvattavat velkojan saatavaa päävelalliselta. Jos velkoja ei ilmoita takaajalle velallisen maksuviivästyksestä kuukauden kuluttua viivästyksen alkamisesta, viivästyksestä tietämätön takaaja vapautuu laiminlyönnin johdosta vastaamasta koroista ja muista aikaan sidotuista kuluista. Takaaja on kuitenkin vastuussa itse takaukseen liittyvistä kuluista. Takaaja, joka suorittaa maksun viivästyneenä, on velvollinen ilman eri sitoumusta maksamaan takaukselle viivästyskorkoa. Takaaja vastaa

¹²¹ Aurejärvi, Takaus, 2001, s. 13

¹²² Aurejärvi, Takaus, 2001, s. 14

myös oikeudenkäynti- ja täytäntöönpanokuluista, jos velkoja joutuu perimään saatavansa takaajalta oikeusteitse.¹²³

Tiedonantovelvollisuuteen kuuluu antaa selvitys myös sitoumuksen ehdoista ja takauslain pääkohdista. Pantinantajalle on selvitettävä sitoumuksen sisältöä ja oikeudellista merkitystä sekä sen vaikutusta pantinantajan asemaan. Luotonantajan on annettava selvitystä myös sitoumukseen liittyvistä riskeistä sekä niistä edellytyksistä, joiden perusteella perintätoimet vakuudenasettajaa kohtaan voidaan esittää. Selvitystä on annettava myös velan maksun peräytymistä koskevista takaisinsaantilain säännöksistä (takaisinsaantilain mukainen kriittinen aika) sekä siitä, millaisissa tilanteissa ja millaisen ajan vakuudensaaja on oikeutettu velan maksusta huolimatta pidättämään vakuuden itsellään.

Virallisesti todettu velallisen maksukyvyttömyys (konkurssi) aiheuttaa sen, että maksuvaatimus vakuudenantajaa kohtaan ei edellytä erillistä eräännyttämistointia velallista kohtaan. Velallisen taloudelliseen tilanteeseen liittyvillä tiedoilla on suuri merkitys pantinantajalle tämän arvioidessa takaukseen liittyviä riskejä. Vierasvelkapanttauksen antajalla on sitoumusta tehtäessä ja myöhemmin sen voimassaoloaikana oikeus saada tietoja sitoumuksensa liittyvistä riskeistä. Pantinantajalla on oikeus pyynnöstä saada velkojalta tietoja velallisen pääveloista, niiden vakuuksista ja velallisen taloudelliseen asemaan vaikuttavista muista tekijöistä. Takauslain mukaan luotonantajan tulee antaa velallisen tilanteesta ne tiedot, joita sillä on tiedossaan tai jotka on hankittavissa luottotietorekisteristä. Pantinsaa- jalla on velvollisuus huolehtia siitä, ettei vierasvelkapanttauksen antajan asema heikkene velkojan toimenpiteiden vuoksi.

Vierasvelkapanttauksella saatavansa turvannut velkoja voi osoittaa perintätoimet suoraan vakuudenasettajaa kohtaan ilman, että velkojan olisi ensin osoitettava velallinen maksukyvyttömäksi. TakL 3.1 §:n säännös, jonka mukaan perintätoimia ei voitaisi kohdistaa pantinantajaan ennen kuin velallisen maksukyvyttömyys on osoitettu, ei tule tällöin noudatettavaksi. Yksityistä vierasvelkapantinantajaa suojaa kuitenkin pakottava TakL 3.2 §:n säännös. Sen mukaan toisen asuntoluotosta antama pantti on täytevakuus, johon voidaan vedota vasta sen jälkeen, kun velallisen luottonsa vakuudeksi antama asunto tai vapaa-ajan asunto on realisoitu.

¹²³ Aurejärvi, Takaus, 2001, s. 44

TakL 15–17 §:n säännökset koskien päävelan lakkaamista, valvontaa ja velallisen vapauttamista tulevat sovellettavaksi myös vierasvelkapanttauksessa. Panttivelkojalla on yleensä oikeus periä saatavansa pantista, vaikka saatava olisi vanhentunut tai se olisi jätetty valvomatta konkurssissa. Panttioikeudelle on ominaista se, ettei panttisaatava vanhene, mikä vuoksi vierasvelkapanttaukseseen ei sovelleta TakL 19.1 ja 19.3 § vanhentumista koskevaa säännöstä.¹²⁴

5.4.3 Oikeus sovitteluun luotonantajan tiedonantovelvollisuuden laiminlyönnin vuoksi

TakL 12–14 §:ssä on säännökset luotonantajan tiedonantovelvollisuudesta takaajalle ja vierasvelkapanttauksen antajalle. Säännösten tehosteena on takauksen kohtuullistaminen. Silloin, jos luotonantajan tiedonantovelvollisuuden laiminlyönnin voidaan olettaa vaikuttaneen sitoumuksen antamiseen, takauksen ja vierasvelkavakuudenantajan vastuuta voidaan sovittaa. Sovittelu tapahtuu sen mukaisesti, mikä tilanne olisi ollut, jos tiedonantovelvollisuus olisi hoidettu. Takaajan vastuua voidaan lieventää tai takaaja voidaan vapauttaa vastuusta kokonaan. Takauslain sovittelusäännöksillä on yhteys sopimuksen tulkintaan. Tulkintaoppien mukaan kyse on takauksen tulkinnasta luotonantajan vahingoksi.¹²⁵ Sovittelukynnyksen voidaan olettaa olevan alhaisempi kuin OikTL 36 §:ää sovellettaessa.¹²⁶

Sovittelua koskevia säännöksiä on takauslaissa, kuluttajasuojalaissa, korkolaissa ja takaisinsaantilaissakin. TakL 7 §:n mukaan yksityistakaajan vastuuta voidaan sovittaa, jos katsotaan, että luotonantaja oli ennen takauksen antamista tietoinen siitä, että takaajalla ei ollut ikänsä, maksukykyä ja muut olosuhteet huomioonottaen mahdollisuuksia suoriutua maksuvelvoitteistaan. Vierasvelkavakuuden antajan osalta sovellettavaksi tulevassa TakL 7.2 §:ssä viitataan kuluttajasuojalain 4 luvun säännöksiin. TakL 7.3 §:n mukaan päävelkaan kuuluvaa viivästyskorkoa tai maksun viivästymiseen perustuvaa muuta aikaan sidottua hyvitystä voidaan sovittaa korkolain 11 §:ssä säädetyn mukaisesti. TakL 12 §:n mukaan sovittelu on mahdollista silloin, kun luotonantaja on ennen takauksen antamista laiminlyönyt selvittää yksityiselle vierasvelkapantin antajalle takauksen piiriin kuuluvat velat liitännäiskustannuksineen ja muut heidän asemaansa olennaisesti vaikuttavat seikat. Selvitystä tulee antaa myös niistä edellytyksistä, joiden perusteella suoritusta voidaan vaatia.

¹²⁴ HE 189/1998, s. 58

¹²⁵ Aurejärvi, Takaus, 2001, s. 60 - 61

¹²⁶ Tuomisto, Takaisinsaanti, 2012, s. 359

Sovittelu on mahdollista TakL 14 §:n perusteella silloin, jos luotonantaja ei takauksen voimassa ollessa anna vakuudenantajan pyynnöstä tietoja sellaisista velallisen sitoumuksista tai maksukykyyn vaikuttavista seikoista, joilla voidaan olettaa olevan hänelle merkitystä.

TakSL 22 §:n mukaan muulle kuin konkurssipesälle takaisinsaannin johdosta syntyvää velvollisuutta voidaan painavasta syystä sovittaa. Sovitella voidaan myös kolmannelle syntyvää palautus- tai korvausvelvollisuutta. Tapauksen kokonaisarviointilla on merkitystä sovittelun edellytyksiä arvioidessa.

Vaasan hovioikeudessa (S 00/628) oli ratkaistavana vakuuden uudelleen asettamista ja vastaajien korvausvelvollisuuden sovittelua koskeva asia. Vastaajina olevat aviopuolisot vaativat paitsi valituksen hylkäämistä, niin myös sitä, että heidän mahdollista korvausvelvollisuuttaan soviteltaisiin TakSL 22 §:n perusteella.

Toinen vakuudenantajista oli mennyt osakkaaksi yhtiöön ja antanut sen vastuista vakuuden turvatakseen itselleen työpaikan lama-aikana. Hän oli toiminut yhtiössä korjaamopäällikkönä, eikä ollut osallistunut yhtiön talous- tai muuhun hallintoon. Hänen aviopuolisonsa ei ollut mukana yhtiön toiminnassa mitenkään. Heillä ei ollut koulutuksensa tai työhistoriansa perusteella yritystoiminnan tuntemusta eikä myöskään tietämystä takaisinsaantiin liittyvistä asioista. Vakuudeksi he olivat antaneet asuntonaan olevan omakotitalon, eikä heillä ollut muuta merkittävää omaisuutta. Toisesta pankista ottamallaan lainalla he olivat maksaneet kantajapankille olleet vastuunsa ja luovuttaneet palautetut kiinnitetyt haltijavelkakirjat uuden lainansa vakuudeksi. He eivät olleet tietoisia konkurssipesän pankkia vastaan ajaman kanteen vaiheista enää sen jälkeen, kun konkurssipesä oli luopunut heitä vastaan ajamastaan kanteesta.

Alkuperäinen pankin vaatimus oli ollut 300 000 markkaa. Se sisälsi pääoman, kolmen vuoden koron ja perimiskulut. Hovioikeus sovitteli vastaajien korvausvelvollisuutta TakSL 22 §:n perusteella ja tuomitsi heidät korvaamaan vakuuden arvon 50 000 markalla. Määrä sisälsi pääoman, koron ja perimiskulut.

Hovioikeuden mukaan vastaajat eivät voineet tietää sitä, että heidät voitaisiin vielä vuosien kuluttua velvoittaa asettamaan vakuus uudelleen. Konkurssipesä oli luopunut takaisinsaantikanteesta vastaajia vastaan vuonna 1994. Riskistä tietämättöminä he olivat järjestäneet taloudelliset asiansa ja antaneet kiinnitykset toisen velan vakuudeksi. Vakuudet oli

palautettu vastaajille vuonna 1996. Ensimmäisen vakuuden uudelleen asettamista koskevan vaatimuskirjeen he olivat saaneet pankilta vuonna 1998.

Hovioikeuden perusteluissa viitattiin lain esitöihin, jonka mukaan painava syy sovitteluun on erityisesti silloin, jos katsotaan, että palautusvelvollinen joutuisi takaisinsaannin vuoksi huonompaan asemaan kuin olisi, jos oikeustointa ei olisi tehty.¹²⁷ Painavaksi syyksi oli katsottava myös muut kohtuussyyt, kuten palautusvelvollisen joutuminen taloudelliseen ahdinkoon. Takaisinsaantioikeudenkäynnin pitkän keston takia peräytetylle maksulle kertyneet viivästysseuraamukset olivat huomattamat. Vastaajat olisivat joutuneet merkittävästi huonompaan asemaan kuin silloin, jos heidän vastuunsa pankkia kohtaan olisi selvitetty jo kuittaushetkellä. Takauslaki ei ollut voimassa vielä edellä mainitun oikeustapauksen tultua vireille vuonna 1998.

Luotonantajan tiedonantovelvollisuudella on korostunut merkitys. Sen laiminlyönnillä on katsottu olevan vaikutusta erityisesti vakuuden antaneen kolmannen vastuuseen. Pankilla oli juridista asiantuntemusta konkurssitakaisintaan liittyvissä asioissa ja tieto vastaajiin kohdistuvasta riskistä. Pankilla olisi siten ollut korostettu velvollisuus viimeistään vakuudet palauttaessaan ilmoittaa vastaajille, että pankki tulee mahdollisesti vaatimaan vakuuden uudelleen asettamista, mikäli takaisinsaantioikeudenkäynti antaa siihen aiheita. Tiedon saatuaan vastaajat olisivat voineet ottaa tämän riskin huomioon taloudellisia asioita järjestäessään.

Takausvastuun sovitteluun on yleensä oikeuskäytännössä suhtauduttu hyvin pidättyväisesti.¹²⁸ Sovittelua koskevassa kokonaisarvioinnissa tulee ottaa huomioon oikeustoimen luonne, ajankohta ja vastaajien tietoisuuden oikeustoimeen liittyvistä asioista. Huomioon tulee ottaa myös vastaajien ja konkurssivelallisen välinen suhde sekä heidän peräytävästä oikeustoimesta saamansa hyöty. Sovittelun lähtökohtana on arvionti siitä, joutuisiko palautusvelvollinen huonompaan asemaan kuin olisi siinä tapauksessa, ettei peräytyvää määrämistointa olisi lainkaan suoritettu.

5.4.4 Kolmannen korvausvelvollisuuden arvionti itsenäisesti

TakSL 21.2 § koskee vakuuden takaisinsaaneen kolmannen henkilön asemaa ja korvausvelvollisuutta 19 §:ssä tarkoitettussa tilanteessa.

¹²⁷ HE 102/1990, s. 70-71

¹²⁸ Tuomisto, Takaisinsaanti, 2012, s. 394

HE:ssä (102/1990) todetaan, että kolmannen henkilön korvausvelvollisuutta tulee arvioida itsenäisesti. Arvioitavana on se, olisiko maksu vakuudenantajalle *velkojana* suoritettuna tuomittu peräytymään TakSL:n perusteella. Huomioon tulee ottaa myös vakuudenantajan osalta sovellettavaksi tuleva takaisinsaantiaika. Läheisten välisiä, TakSL 5 §:ssä säänneltyjä määräämistoimia lukuunottamatta takaisinsaanti edellyttää, että peräytettävä määräämistoimi on suoritettu kunkin takaisinsaantiperusteen osalta erikseen säädetyssä ajassa ennen TakSL 2 §:n mukaista määräpäivää.¹²⁹ TakSL 2 §:n mukaisen takaisinsaannin eli ns. kriittisen ajan määräpäivä lasketaan konkurssihakemuksen vireilletulopäivästä taaksepäin. Velallisen läheisiin sovellettavan pidemmän kriittisen ajan vuoksi merkitystä on erityisesti sillä, onko vakuudenantaja velallisen läheinen vai ei. HE:ssä todetaan määräajan merkityksestä kolmannen korvausvelvollisuudelle seuraavaa: ”jos siis velkoja on velallisen läheinen ja suoritus on tehty pidempänä takaisinsaantiaikana, kolmas henkilö olisi velvollinen vakuuden asettamiseen tai sen arvon korvaamiseen vain, jos hänkin on velallisen läheinen.”¹³⁰

TakSL 10 §:n mukaan velan maksu velkojalta peräytyy, jos se on suoritettu myöhemmin kuin kolme kuukautta ennen konkurssihakemuksen vireilletulopäivää. Saman pykälän mukaan maksu peräytyy, jos se on suoritettu velallisen läheiselle velkojalle myöhemmin kuin kaksi vuotta ennen määräpäivää.

Harkitessaan takaisinsaantikanteen nostamista konkurssipesän tulee arvioida, täyttyvätkö TakSL:n edellytykset velkojan saaman maksun peräytymisen osalta. Velallisen läheiseen velkojaan sovellettavan kriittisen ajan (2 v) osalta maksun peräytymisen edellytykset täyttyvät, jos velkoja on saanut maksun esim. 1,5 vuotta ennen konkurssia. Silloin, jos maksua ei ole mahdollista peräyttää velkojalta esim. tämän oman maksukyvyttömyyden vuoksi, voi konkurssipesä kohdistaa vaatimukset suoraan vakuudenantajaan.

Vakuudenantajan korvausvelvollisuutta arvioidessa konkurssipesän tulee selvittää sovelletaanko hänen osaltaan *läheistä* vai *ei läheistä* koskevaa takaisinsaantiaikaa ja peräytyisikö maksu, jos se olisi suoritettu vakuudenantajalle velkojana. Velalliseen nähden *ei läheisen* vakuudenantajan osalta sovellettava kriittinen aika on TakSL 10 §:n mukaan kolme kuukautta ennen määräpäivää. HE:ssä todetun mukaisesti kolmas henkilö on korvausvelvolli-

¹²⁹ Tuomisto, Takaisinsaanti, 2012, s.11

¹³⁰ HE 102/1990, s. 69

nen vain, jos hänkin on velallisen läheinen, jolloin myös hänen osaltaan tulisi sovellettavaksi läheisiä koskeva pidempi takaisinsaantiaika. Silloin, jos suoritus velkojalle tehty 1,5 v ennen konkurssia, takaisinsaannin edellytykset *ei läheistä* vakuudenantajaa kohtaan eivät täyttyisi, koska häneen sovellettava TakSL 10 §:n mukainen kriittinen aika (3 kk) on mennyt umpeen.

TakSL 21.2 §:n mukaisen korvausvastuun edellytyksenä on siis se, että maksu vakuudenantajalle velkojana suoritettuna voitaisiin tuomita peräytymään. Vastaavia Ruotsin lain säännöksiä koskien kolmanteen kohdistuvaa palautus- tai korvausvelvollisuutta ovat Welamson ja Mellqvist käsitelleet kirjassaan Konkurs. ”Beträffande tredje man har föreskrivits skyldighet att utge säkerheten eller ersätta dess värde under samma förutsättningar som skulle ha gällt för återvinning av fullgörelsen, om den i stället hade skett till honom. Om borgenären är närstående till gäldenären men tredje man inte är det, kan exempelvis återvinningsfristen ha gått ut i förhållande till tredje man.”¹³¹ Ruotsissakin korvausvelvollisuuden arvioinnin lähtökohtana pidetään olettaa maksusta vakuusvelkojalle, jolloin myös sovellettavat takaisinsaantiajat tulee ottaa huomioon.

5.4.5 Korvausvelvollisuuden liitännäisyys päävelkasuhteeseen

Vastuun liitännäisyyttä päävelkasuhteeseen lähdetään HE:ssä (102/1990) tarkastelemaan kysymyksen ”voitaisiinko vaatimus kohdistaa velallisen läheiseen kolmanteen henkilöön, jos takaisinsaantia ei voitaisi vaatia velkojalta, joka ei ole velallisen läheinen” kautta. Perusteluissa on viitattu Ruotsin lain valmisteluasiakirjoihin ja oikeustieteelliseen kirjallisuuteen ja todettu, että asiasta on esitetty erilaisia kantoja. Lähtökohdaksi on valittu Ruotsissa vallitseva kanta, jonka mukaan kolmannen vastuu on liitännäinen päävelkasitoumukseen. Sen mukaan vaatimusta ei olisi vastuun liitännäisyyden vuoksi perusteltua kohdistaa enää kolmanteenkaan silloin, jos takaisinsaantivaatimusta ei voida kohdistaa velkojaan.

TakSL 10 §:ään perustuvan maksun peräytymistä selvittäessä on oleellista selvittää se, tapahtuiko maksu velallisen läheiseen vai ”ei läheiseen” sovellettavana kriittisenä aikana.

TakSL 10 ja 21.2 §:n perusteella vaadittu 1,5 v ennen konkurssia tapahtuneen maksun peräytys (vakuuden palautus) täyttäisi kriittisen ajan osalta takaisinsaannin edellytykset velallisen läheisen vakuudenantajan osalta. Edellytys ”maksu, jos se olis suoritettu hänelle

¹³¹ Welamson - Mellqvist, Konkurs, 2003, s. 119- 120

velkojana” olisi olemassa. Velallisen läheiseen sovellettava TakSL 10 §:n mukainen kriittinen aika on kaksi vuotta. HE:n perusteluissa todetaan, että *”jos takaisinsaantivaatimusta ei voitaisi kohdistaa velkojaan..., lienee kolmannen henkilön vastuun liitännäisyyteen nähden perusteltua katsoa, ettei vaatimusta enää voitaisi kohdistaa häneenkään”*. Tämän perusteella vastuun liitännäisyys johtaa siihen, etteivät vaatimukset vakuudenantajaa kohtaan voisi menestyä silloin, jos velallisen ”ei läheiseen” velkojaan sovellettava takaisinsaantiaika (3kk) olisi mennyt umpeen.

Återvinning i konkurs –kirjassaan Lennander käsittelee Ruotsin konkurssilakiin sisältyviä takaisinsaantisäännöksiä, niiden tulkintaa ja perusteita. Takaajan vastuun liitännäisyydestä päävelkasuhteeseen hän tuo esille Ruotsista Suomen lakiin omaksutun kannan mukaisesti seuraavaa;

”Återvinning inte kan ske gentemot tredje mannen, om fristen gått ut i förhållande till borgenären, även om fristen på grund av exempelvis närståenderekvisitet skulle vara längre i förhållande till tredje mannen.

Återvinning torde i detta fall kunna ske från tredje mannen. ¹³²

Lennanderin mukaan vastuun liitännäisyyteen liittyy myös epäkohta. Epäkohta tulee esille ainakin siinä tapauksessa, jos velallisyhtiön taloudellisesta tilanteesta tietoiset hallituksen jäsenet vapautuvat takausvastuusta liitännäisyyden perusteella.

”Ett par styrelseledamöter i ett bolag gått i borgen för en av bolagets skulder. Antag vidare att styrelseledamöterna utövar sitt inflytande för att se till att bolaget/gäldenären i en ekonomisk krissituation återbetalar just denna skuld, med åsidosättande av övriga borgenärens intressen. Betalningen faller utanför återvinningsfristen i 4:10 och 4:5 kan ej åberopas gentemot borgenären, som varit i god tro.

*Kan återvinningstalan i ett sådant fall överhuvudtaget riktas mot borgenmännen?*¹³³

¹³² Lennander, Återvinning i konkurs, 2013, s. 402

¹³³ Lennander, Återvinning i konkurs, 2013, s. 402

Esimerkkitapauksessa maksu olisi ollut mahdollista peräyttää Ruotsin konkurssilain 4:5 ja 4:10:n perusteella, mutta vaatimus ei olisi menestynyt vilpittömässä mielessä ollutta velkojaa vastaan. Vaatimukset olisi voitu kohdistaa myös suoraan vakuudenantajiin. Jos maksun peräyttäminen ei ole velallisen ”ei läheiseltä” velkojalta mahdollista, johtaa vastuun liitännäisyys siihen, etteivät vaatimukset myöskään velallisen läheistä vakuudenantajaa kohtaan voisi menestyä. Ilman liitännäisyyttä päävelkasuhteeseen velallisen läheinen vakuudenantaja olisi korvausvelvollinen.

Ruotsin lain valmisteluasiakirjoissa ja oikeustieteellisessä kirjallisuudessa on vakuudenantajan vastuun liitännäisyydestä päävelkasuhteeseen esitetty erilaisia kantoja ja tulkintoja. Ruotsissa lähtökohdaksi otetun vallitsevan kannan mukaan myös Suomessa lähdetään siitä, että vakuudenantajan vastuu on liitännäinen päävelkasuhteeseen. Silloin, jos takaisinsaantivaatimusta ei voida kohdistaa velkojaan, johtaa vastuun liitännäisyys siihen, että vaatimusta ei voida kohdistaa enää myöskään vakuudenantajaan. Tämä saa pohtimaan sitä, millä perusteella vallitseva kanta on erilaisten kantojen joukosta aikanaan valittu? Onko *vallitseva kanta* edelleen sama ja mikä merkitys tuolloin vallinneella kannalla tällä hetkellä on? Perusteluissa esitetty sanamuoto ”*lienee kolmannen henkilön vastuun liitännäisyyteen nähden perusteltua katsoa, ettei vaatimusta enää voitaisi kohdistaa häneenkään*” viittaisi mielestäni enemmänkin johonkin ehdolliseen, olosuhteista ja tilanteesta riippuvaiseen kuin ehdottomaan sääntöön ottaa liitännäisyys perusteeksi vakuudenantajan vastuulle. Silloin, jos vastuun liitännäisyys olisi tarkoitettu täysin ehdottomaksi edellytykseksi, katsoisin, että sanan ”*lienee*” osalta olisi lain esitöissä tullut käyttää jotain täsmällisempää ja selvempää sanamuotoa. Ainakaan kovin vahvaa painoarvoa takausvastuun liitännäisyydelle ei juuri tuon ”*lienee*” sanan vuoksi mielestäni tulisi ainakaan ihan kaikissa tilanteissa antaa. Kuten Tuomistokin on todennut, perusteltua liitännäisyyden huomioon jättäminen olisi ainakin silloin, kun velallisen taloudellisesta tilanteesta tietoinen läheisvakuudenantaja on antanut panttauksen ja muita velkojia vahingoittaviin velan maksua koskeviin järjestelyihin on ryhdytty siinä tarkoituksessa, että vakuudenantaja vapautuisi vastuustaan.

Takaisinsaantikanteiden vireille saattamista harkitessaan konkurssipesän tulee arvioinnissaan ottaa huomioon ne tilanteet, joissa vastuun liitännäisyydellä ja kriittisillä määräajoilla on merkitystä. Olennaista arvioinnissa on selvittää se, milloin vakuudenantajan vastuuta tulee arvioida itsenäisesti ja milloin vastuun liitännäisyydellä päävelkasuhteeseen on mer-

kitystä. Ainoastaan silloin, kun velallisen suorittama velan maksu velkojalle on tapahtunut vain vähän ennen konkurssin alkamista (esim. kaksi kuukautta), voi konkurssipesä takaisinsaantivaatimuksia esittäessään jättää osapuoliin sovellettavat kriittiset määräjat huomioimatta.

5.4.6 Vastavakuuksien huomioonottaminen vakuudenantajan suojana

TakSL 19.1 §:ssä todetaan, että vilpittömässä mielessä ollut velkoja voi vähentää vakuuden arvon peräytettävästä maksusta tai välttyä kokonaan maksun peräytymiseltä, jos ei voi saada vakuutta takaisin. TakSL 21.2 §:n mukaan vakuudenantajan palautus- tai korvausvelvollisuus edellyttää fiktiivistä arviointia siitä, olisiko maksu vakuudenantajalle *velkojana* suoritettuna ollut peräytettävissä.

Takaisinsaantilaissa ei ole selkeitä säännöksiä siitä, mikä merkitys vakuudenantajalle on sillä, ettei tämä voi saada takaisin maksun johdosta vapauttamiaan vastavakuuksia. Avoimeksi on jäänyt myös se, miten riski vastavakuuksien takaisinsaamisesta jakautuu.¹³⁴ Lain sanamuoto tukee tulkintaa, jonka mukaan vastavakuudet tulisi ottaa huomioon myös silloin, kun ratkaistaan vakuudenantajan palautus- ja korvausvelvollisuutta.

Vastavakuuksien takaisinsaannilla on merkitystä ainoastaan silloin, kun vakuudenantaja on vilpittömässä mielessä velallisen maksukyvyttömyyden suhteen. TakSL 19 ja 21.2 §:n säännökset yhdessä näyttäisivät johtavan siihen, että velallisen maksukyvytön suhteen vilpittömässä mielessä ollut vakuudenantajakin välttäisi – samalla lailla kuin velkojakin – palautus- ja korvausvastuun siltä osin kuin hän ei voi saada omia vastavakuuksiaan takaisin tai korvatuksi.¹³⁵ Vastavakuuksien huomioon ottamista Tuomisto puoltaa myös viittaamalla lain sanamuotoon ja lainvalmisteluaineistoon. Lain esitöiden mukaan vakuudenantajan asettamista TakSL 21.2 §:ssä tarkoitettuun vastuuseen on perusteltu sillä, että vakuudenantaja olisi samaan tapaan voinut joutua takaisinsaantivaatimuksen kohteeksi silloin, jos velkoja olisi perinyt saamisensa vakuuden arvosta ja vakuudenantaja puolestaan saanut velalliselta maksun regressisaamiselleen. Regressisaamisen maksua koskevassa takaisinsaantiasiassa vakuudenantaja olisi velkojana kiistatta oikeutettu TakSL 19.1 §:n suojaan. Suojan epääminen ja vastavakuuksien huomiotta jättäminen vakuudenantajalta johtaisi siihen, että tämä joutuisi huonompaan asemaan kuin missä olisi ollut velallisen laimin-

¹³⁴ Tuomisto, Takaisinsaanti, 2012, s. 365

¹³⁵ Tuomisto, Vieraselkavakuus ja velallisen insolvenssista johtuva takaisinsaantiriski, 2010, s. 236-237

lyödessä päävelan maksamisen.¹³⁶ Merkitystä on myös vakuudenantajan tietoisuudella velallisen taloudellisesta tilanteesta. HE:ssä (102/1990) todetaan, että kolmannen suojaamiseen on katsottu olevan tarvetta esim. silloin, kun hän on saanut pantin takaisin sellaisissa olosuhteissa, että hänellä on ollut perustelu aihe pitää vastuutaan lakanneena.

Korkein oikeuden KKO 2000:110 antamassa ratkaisussa otettiin kantaa vastavakuuksien huomioon ottamista koskevaan asiaan.

Vakuutusyhtiö oli myöntänyt velallisyhtiölle luoton, jonka vakuutena oli pankin takaus. Saatuaan suorituksen vakuutusyhtiö ilmoitti pankille takauksen vapauttamisesta. Sen jälkeen pankki vapautti vastavakuutena olevat henkilö- ja esinevakuudet. Velallisyhtiön jouduttua konkurssiin vakuutusyhtiö palautti saamansa maksun ja vaati, että pankki veloitetaan TakSL 19 ja 21.2 §:n perusteella suorittamaan vakuutusyhtiön maksaman määrän tai asettamaan takaus uudelleen voimaan.

Pankki vaati kanteen hylkäämistä TakSL 19 §:n perusteella vedoten paitsi muuhun, myös siihen, että se ei voinut saada takaisin sillä olleita vastavakuuksia.

Korkeimman oikeus päätyi ratkaisussaan siihen, että takaaja ei voi torjua velkojan vaatimusta sillä, ettei se voi saada omia vastavakuuksiaan takaisin. Velkojan ja takaajan välisessä suhteessa riski takaisinsaannin jälkeen kuuluu takaajalle. Tilanne on sama kuin silloin, jos velallinen olisi alun perin laiminlyönyt hoitaa velkansa maksamisen.

5.5 Määräaika vakuudenantajaa kohtaan nostettavissa kanteissa

Takaisinsaantivaatimusten esittäminen on tehtävä laissa säädetyin tavoin ja vaatimukset on esitettävä säädetyin määräajan kuluessa.¹³⁷ Vaatimukset tulee esittää joko nostamalla kanne tuomioistuimessa, riitauttamalla konkurssisaatava tai tekemällä muistutus velkojan valvontaa vastaan. Pesänhoitaja voi vaatia takaisinsaantia myös tekemällä väitteen konkurssipesään kohdistettua muuta vaatimusta vastaan. Takaisinsaantilain 24 §:ssä määritelty määräaika takaisinsaantikanteen vireille saattamisesta muuttui 1.3.2013 lukien. Voimaan tulleen säännöksen mukaan takaisinsaantikanne tulee nostaa viimeistään vuoden

¹³⁶ Tuomisto, Vierasvelkavakuus ja velallisen insolvenssista johtuva takaisinsaantiriski, 2010, s. 237-238

¹³⁷ Hupli, Konkurssitakaisinsaanti oikeudenkäyntinä, 2006, s.6

kuluessa konkurssin alkamisesta tai kolmen kuukauden kuluessa siitä, kun konkurssipesä havaitsi tai kun sen olisi pitänyt havaita takaisinsaannin peruste. Uusi määräaika koskee lain voimaantulon jälkeen alkaneita konkursseja. Aikaisemmin alkaneiden konkurssien osalta sovelletaan edelleen ennen lainmuutosta sovellettavia määräaikoja (kuusi kuukautta paikalletulopäivästä tai kolmen kuukauden kuluessa siitä, kun konkurssipesä havaitsi tai sen olisi pitänyt havaita takaisinsaannin peruste). Oikeus saattaa takaisinsaantikanne vireille vielä kolmen kuukauden kuluessa siitä, kun konkurssipesä havaitsi takaisinsaannin perusteen, kuuluu ainoastaan konkurssipesälle ja pesänhoitajan toimivaltaan.

5.5.1 Velkojan kanne vakuudenantajaa vastaan

TakSL 19 §:n mukaisessa tilanteessa velkoja voi vaatia TakSL 21.2 §:n perusteella vakuudenantajalta vakuuden uudelleen asettamista tai sen arvon korvaamista. Korkeimmasa oikeudessa KKO 2000:110 oli ratkaistavana kysymys siitä, onko TakSL 21.2 §:n mukainen velkojan kanne vakuudenantajaa vastaan pantava vireille TakSL 24.1 §:n mukaisessa määräajassa.

Velkojan saama suoritus oli peräytetty konkurssipesään, minkä seurauksena velkojalle syntyi oikeus TakSL 21.2 §:n perusteella esittää vaatimuksia takaajaa vastaan. Velkojan nostamaa kannetta ei käsitelty yhdessä takaisinsaantiasiaa koskevan päävaatimuksen kanssa, vaan kyse oli velkojan itsenäisesti ajamasta kanteesta takaajaa vastaan.

Velkoja vaati, että takaaja veloitetaan suorittamaan ne määrät, jotka velkoja oli joutunut palauttamaan konkurssipesälle. Toissijaisesti velkoja vaati takauksen asettamista voimaan entisen sisältöisenä.

Takaajana ollut pankki kiisti vaatimukset ja vaati kanteen tutkimatta jättämistä, koska sitä ei ollut laitettu vireille TakSL 24.1 §:ssä tarkoitetussa määräajassa.

Korkein oikeus velvoitti pankin suorittamaan vakuutusyhtiölle kanteen mukaiset määrät, koska katsoi, että velkojan kanne vakuudenantajaa vastaan ei ollut takaisinsaantikanne, johon tuli soveltaa TakSL 24.1 §:n mukaista määräaika.

TakSL 21.2 §:n mukaisessa velkojan kanteessa on kysymys velkojan ja vakuudenantajan välisestä suhteesta silloin, kun velkoja on joutunut luopumaan saamastaan suorituksesta

konkurssipesän hyväksi. Vaatimusta ei ajettu konkurssipesän hyväksi, joten se ei ollut luonteeltaan konkurssioikeudellinen takaisinsaantikanne. Kyseessä oleva kanne oli pohjimmiltaan yleisiin sopimusoikeudellisiin periaatteisiin pohjautuva korvauskanne tai sovitun vakuuden uudelleen asettamiseen tähtäävä kanne. Takaisinsaantilaissa tai sen valmistelutöissä tällaista kannetta ei nimitetä takaisinsaantikanteeksi.

Velkojan nostama kanne takaajaa vastaan ei ole varsinainen takaisinsaantikanne, minkä vuoksi siihen ei tule soveltaa myöskään takaisinsaantilain viidennen luvun säännöksiä.¹³⁸ Kanne, jota ei kumuloida jo vireillä olevaan takaisinsaantiasiaan, on pantava vireille yleisten vanhentumista koskevien säädösten mukaan. Velkojan kanne takaajaa vastaan irtautuu takaisinsaantiprosessista siten, että se ei ole sidottu TakSL 24.1 §:ssä säädettyihin määräaikoihin.¹³⁹ Takaisinsaantilain mukaiset määräajat koskevat vain kanteita, joissa palautusta vaaditaan konkurssipesään. Määräaika ei siten ole sovellettavissa tapauksessa, jossa velkoja esittää vaatimuksen vakuuden palauttamisesta itselleen.

Velkojalle syntyy konkurssipesään peräytyneen maksun seurauksena oikeus esittää TakSL 21.2 §:ään perustuvat vaatimuksensa vakuudenantajaa kohtaan. Vakuuden palauttaminen tai sen arvon korvaaminen edellyttää takaisinsaantiperusteen olemassaoloa. Velkojan ja vakuudenantajan välisessä suhteessa kyse ei kuitenkaan ole takaisinsaannista konkurssipesään, vaikka vaatimus vakuuden palauttamisesta tai sen arvon korvaamisesta perustuvatkin takaisinsaantilakiin. Silloin, kun kyse on velkojan takaajaa vastaan ajamasta korvauskanteesta tai sovitun vakuuden uudelleen asettamiseen tähtäävästä kanteesta, tulee määräajan osalta sovellettavaksi yleiset saatavan vanhentumista koskevan lain säännökset.¹⁴⁰

5.5.2 Konkurssipesän kanne vakuudenantajaa vastaan

Korkeimman oikeuden tapauksessa KKO 1996:93 oli ratkaistavana kysymys siitä, onko TakSL 21.2 §:ssä tarkoitettu vakuuden palauttamista tai sen arvon korvaamista koskeva konkurssipesän kanne kolmatta henkilöä vastaan pantava vireille mainitun lain 24.1 §:n mukaisessa määräajassa. Kysymys oli myös em. lainkohdassa tarkoitettusta kolmen kuukauden kanneajan alkamisajankohdasta.

¹³⁸ Tuomisto, Lakimies 4/2001, s. 751

¹³⁹ Hupli, Konkurssitakaisinsaanti oikeudenkäyntinä, 2006, s.182

¹⁴⁰ Tuomisto, Lakimies 4/2001, s. 755

Vakuudenantaja oli velallisyhtiön ainoa osakkeen omistaja ja hallituksen jäsen. Hän oli pantannut yleispanntaussitoumuksella omistamansa asunto-osakkeet pankille kaikkien niiden saatavien suorittamisesta, joista hän ja velallisyhtiö olivat yksin tai yhdessä muiden henkilöiden kanssa vastuussa pankille. Vakuudenantaja oli maksanut velan pankille noin kuukausi ennen konkurssia. Pankki palautti maksun johdosta asunto-osakkeet takaisin vakuudenantajalle. Velallisyhtiö asetettiin konkurssiin 12.2.1993.

Konkurssipesä nosti ensin pankkia vastaan velan peräyttämistä koskevan takaisinsaantikanteen. Konkurssipesä vaati, että pankki veloitetaan suorittamaan sille takaisinsaantilain perusteella 980 000 mk korkoineen. Tähän 980 000 mk:aan sisältyi 780 000 mk, jonka saatuaan pankki oli palauttanut asunto-osakkeet vakuudenantajalle. Kanne hylättiin sanottun 780 000 markan osalta käräjäoikeuden 31.5.1994 antamalla tuomiolla.

Tämän jälkeen (29.8.1994) konkurssipesä nosti kanteen vakuudenantajaa vastaan ja vaati tältä vakuuden uudelleen asettamista tai sen arvon korvaamista.

TakSL 21.2 §:n mukainen konkurssipesän vaatimus vakuuden uudelleen asettamisesta tai sen arvon korvaamisesta on tehtävä TakSL 24.1 §:ssä säädettyssä ajassa. Säännökset koskevat kaikkia laissa säänneltyjä takaisinsaantikanteita, minkä vuoksi säännöksiä on perusteltua tulkita niin, että TakSL 24.1 §:n mukaiset kanneajat koskevat myös saman lain 21.2 §:ssä tarkoitettua kannetta. Tuolloin voimassa olleen TakSL 24.1 §:n mukaan takaisinsaantikanne oli pantava vireille kuuden kuukauden kuluessa paikalletulopäivästä. Kanne voitiin panna vireille vielä kolmen kuukauden kuluessa siitä, kun konkurssipesä havaitsi tai sen olisi pitänyt havaita takaisinsaannin perusteen.

Korkein oikeus katsoi, että konkurssipesä ei voinut olla tietoinen vakuudenantajalle palautettujen vakuuksien merkityksestä, ennen käräjäoikeuden antamaa tuomiota, jolla pesän kanne pankkia vastaan oli palautetun vakuuden arvon osalta hylätty. Näillä perusteilla korkein oikeus päätyi siihen, että konkurssipesän vakuudenantajaa vastaan nostama kanne oli nostettu TakSL 24.1 §:n mukaisessa kolmen kuukauden määräajassa.

Konkurssipesän oikeutta esittää TakSL 21.2 §:ään perustuvat vaatimukset suoraan vakuudenantajaa kohtaan kannattaa käyttää silloin, jos näyttää todennäköiseltä, että maksua ei ole mahdollista saada velkojalta peräytetyksi. Konkurssipesän TakSL 21.2 §:ään perus-

tuva kanne vakuudenantajaa vastaan *on takaisinsaantikanne*, jolloin asiavaltuus, vaatimuksen perusteet ja TakSL 24.1 §:n mukainen määräaika tulevat sovellettaviksi.

Kanneaikaan sovellettava lainsäädäntö ratkeaa siis sen perusteella, vaaditaanko vakuuden palauttamista tai sen arvon korvaamista velkojalle vai konkurssipesälle.¹⁴¹ Vaadittaessa palautusta tai arvon korvaamista konkurssipesälle, määräaika kanteen nostamiselle määräytyy TakSL 24.1 §:n mukaan. Velkojan vaatiessa vakuuden arvon korvaamista tai sen uudelleen asettamista vakuudenantajalta, määräytyy kanneaika velan vanhentumista koskevan lain säännösten mukaisesti.

5.6 Konkurssivalvonnan merkitys velkojan ja vierasvelkapanttauksen antajan asemaan ja oikeuksiin

Velkoja saa vaatia vierasvelkapanttauksen antaneelta suoritusta ilman eräännyttämistoimia silloin, kun velallinen on asetettu konkurssiin. Konkurssiin asettaminen on selvä osoitus velallisen maksukyvyttömyydestä. Vaatimus voidaan kohdistaa pantinantajaan myös silloin, kun konkurssi raukeaa varojen puutteessa.

Voidakseen vaatia suoritusta vakuudenantajalta velkojan on valvottava saatavansa velallisen konkurssissa. TakL 16 §:ssä, joka koskee myös vakuudenantajaa, todetaan, että velkojan jättäessä saatavansa valvomatta velallisen konkurssissa vapautuu takaaja takausvastuusta sillä määrällä, jonka velkoja olisi saanut jako-osuutena konkurssipesän varoista. Takaajan vapautuminen edellyttää sitä, että velkojalle olisi tullut kertymään jako-osuutta konkurssipesän varoista. Velkojan saadessa suorituksen koko saatavalleen, vapautuu takaaja kokonaan takausvastuusta. Velkojan laiminlyönti ei vähennä kuitenkaan takaajan vastuuta silloin, kun konkurssipesän varoista ei kerry lainkaan jako-osuutta velkojalle.

Takaajan vastuuta arvioitaessa asetetaan lähkökohtaksi oletama, jonka mukaan valvonta olisi tuottanut täysimääräisen suorituksen. Jos velkoja, jolla on näyttötaakka asiassa, ei kykene kumoamaan tätä oletamaa, takaaja vapautuu vastuusta kokonaan.¹⁴² Valvonnan laiminlyönnillä velkoja saattaa menettää takausvakuutensa joko osaksi tai kokonaan. Velkoja, joka on laiminlyönyt valvoa saatavansa, on osoitettava, mistä määrästä takaaja on laiminlyönnistä huolimatta vastuussa.

¹⁴¹ Hupli, Konkurssitakaisinsaanti oikeudenkäyntinä, 2006, s.183

¹⁴² Aurejärvi - Hemmo, Luotto-oikeuden perusteet, 2006, s. 273

Velkojalla on valvontavelvollisuus siihen saakka, kunnes takaaja on tehnyt velkojalle suorituksen. Vaikka takaajalla on rinnakkainen oikeus valvoa saatavansa velallisen konkurssissa, ei velkoja voi siirtää valvontavelvollisuutta takaajalle, vaan velkojan on pidettävä oikeutensa velalliseen nähden voimassa kunnes takaaja on velan maksettuaan tullut itse velkojan asemaan. Takaaja ei voi kokonaan lykätä suorituksensa tekemistä konkurssin päättämiseen saakka, jolloin lopullinen menetetyt jako-osuuden määrä tulisi selvitettäväksi. Välttyäkseen viivästysseuraamuksilta tulee takaajan suorittaa maksu velkojan esitettyä hänelle määrältään perustellun vaatimuksen. Takaajalla on oikeus maksaa velka velallisen konkurssiin asettamisen jälkeen, jolloin hän välttyy viivästyskorkoseuraamuksilta. Valvomalla saatavansa takaaja saa velkojan aseman ja saatavansa mukaisen äänivallan velallisen konkurssissa.

TakL 4 luvussa on säännökset takaajan vastuun vähentymisestä ja lakkaamisesta. TakL 15 §:n mukaan takaajan vastuu velkojaa kohtaan lakkaa, kun päävelka on suoritettu tai kun se on muuten lakannut. Takaajan asemasta suorituksen peräytyessä takaisinsaannin vuoksi viitataan takauslaissa takaisinsaantilain säännöksiin (TakSL 21.2 §).

6. VIERASVELKAVAKUUDENANTAJAN PALAUTUS- JA KORVAUSVELVOLLISUUDEN ARVIOINTI

6.1 Vakuudenantajan palautus- ja korvausvelvollisuuden arviointia oikeustapausten valossa

Velkojalle esitetty vaatimus ennen konkurssia maksetun velan peräytymisestä johtaa usein myös vakuuden takaisin saaneen kolmannen eli vierasvelkavakuudenantajan korvausvelvollisuuden arviointiin. Sekä velkoja, että konkurssipesä voivat esittää vaatimuksia vierasvelkavakuudenantajaa kohtaan. Tapahtumien ketjuuntumisella ja eri osapuolten toimilla ja asemalla on merkitystä asiaa ratkaistaessa. Ratkaistavaksi tulee se, määräytyykö vakuudenantajan vastuu itsenäisesti vai onko se liitännäinen päävelkasuhteeseen. Merkitystä on myös sovellettavilla takaisinsaantiajoilla. Olennaista on selvittää myös se, onko kyse TakSL 19.1 §:n mukaisesta tilanteesta, jolloin korvausvelvollisuutta arvioidaan 21.2 §:n perusteella vai perustuuko vakuudenantajan korvausvelvollisuus muuhun takaisinsaantilain säännökseen.

Seuraavissa kaikissa kolmessa oikeustapauksessa konkurssipesä on nostanut TakSL 21.2 §:ään perustuvan kanteen vakuudenantajaa vastaan. Tapauskohtaisista tilanteista

riippuen tuomiot ja niiden perustelut poikkeavat toisistaan. Pysin selvittämään sitä, millä perusteilla eri ratkaisuihin on päädytty. Täsmennän annettuja ratkaisuja sillä, mitä niistä on oikeuskirjallisuudessa esitetty.

6.1.1 KKO 1996:93

Ratkaistavana oli kysymys paitsi kanteen vireille saattamisen määräajasta, myös siitä, oliko vakuudenantaja velvollinen korvaamaan vakuuden arvon konkurssipesälle.

Oikeustapauksen tausta

Vakuudenantaja sekä omisti yksin yhtiön osakkeet että oli sen hallituksen jäsen. Hän oli TakSL 3.2 §:ssä tarkoitettu yhtiön läheinen. Vakuudenantaja oli pantannut asunto-osakkeensa pankille niistä saatavista, joista vakuudenantaja ja velallisyhtiö joko yksin tai yhdessä muiden henkilöiden kanssa olivat vastuussa pankille. Noin kuukautta ennen konkurssia (14.1.1993) vakuudenantaja nosti yhtiön varoja 1 000 000 markkaa, joilla maksoi yhtiön valuuttaluotot ja korot pankille. Maksun johdosta pankki palautti hänelle luottojen vakuutena olleet asunto-osakkeet. Pian sen jälkeen yhtiö asetettiin konkurssiin (12.2.1993).

Konkurssipesä nosti kanteen ensin pankkia vastaan ja vaati 980 000 markan suuruisen maksun peräytymistä. Määrään sisältyi se 780 000 markkaa, jonka perusteella pankki oli palauttanut vakuutena olleet asunto-osakkeet. Käräjäoikeus hylkäsi konkurssipesän takaisinsaantikanteen 780 000 markan osalta.

Sen jälkeen konkurssipesä vaati, että vakuudenantaja veloitetaan TakSL 10 ja 21.2 §:n perusteella joko asettamaan vakuudet uudelleen tai korvaamaan niiden arvon konkurssipesälle. Vaatimustaan konkurssipesä perusteli sillä, että maksu oli ollut pesän varoihin nähden huomattavan määräinen ja maksu olisi peräytynyt, jos se olisi suoritettu vakuudenantajalle velkojana.

Ratkaisu

Kaikissa oikeusasteissa asia ratkaistiin niin, että vakuudenantaja katsottiin velvolliseksi korvaamaan vakuuden arvon konkurssipesälle.

6.1.2 Argumentointia ratkaisun perusteluista

Konkurssipesän nostama kanne pankkia vastaan hylättiin osittain, minkä jälkeen konkurssipesä kohdisti vaatimuksensa vakuudenantajaa kohtaan. Velallisen suorittama maksu ja vakuuden palautus olivat tapahtuneet takaisinsaantilain mukaisena kriittisenä aikana eli noin kuukasi ennen konkurssia.

Velan maksun peräytyessä velkojan ja vakuuden asettaneen kolmannen henkilön asemasta on säännökset TakSL 19.1 ja 21.2 §:ssä. Vilpittömässä mielessä oleva velkoja on suorituksen peräytyessä velvollinen palauttamaan vain vakuuden arvon ylittävän osan, jos hän ei voi saada vakuutta takaisin. *Tällaisessa tapauksessa* kolmas henkilö on TakSL 21.2 §:n perusteella velvollinen asettamaan vakuuden uudelleen tai korvaamaan sen arvon joko velkojalle tai suoraan konkurssipesälle. Ratkaisussa lähdettiin siitä, että velkojan velvollisuus suorituksen palauttamiseen ja vakuudenantajan korvausvelvollisuus ovat silloin *sano-tussa tilanteessa rinnakkaiset*. Vakuudenantajan tulee korvata vakuuden arvo konkurssipesälle, jos takaisinsaannin edellytykset myös hänen osaltaan täyttyvät.

TakSL 10 ja 21.2 §:n mukaiset edellytykset täyttyivät vakuudenantajan osalta. Maksu ja vakuuden palautus olivat tapahtuneet takaisinsaantilain mukaisena kriittisenä aikana ennen konkurssia. Maksu oli ollut huomattavan määräinen ja se olisi voitu tuomita vakuudenantajalle velkojana suoritettuna peräytymään.

6.1.3 KKO 2008:46

Arvioitavana oli kysymys siitä, olivatko yhtiön läheiset vakuudenantajat TakSL 21.1 §:n perusteella velvollisia korvaamaan Medina Oy Finlandin konkurssipesälle Lamik-Trade Oy:n veloista pankille antamansa vakuuden arvon.

Oikeustapauksen tausta

Vakuudenantajat ovat sitoutuneet takausvastuuseen ja antaneet kiinteistöpankin Lamik-Trade Oy:n veloista pankille. Biomedes Oy oli ottanut vastatakseen näistä veloista liiketoiminnan kaupassa 1.2.1997. Myöhemmin velat siirtyivät 9.1.2001 tehdyn kaupan yhteydessä Medina Oy Finlandin vastuulle. Pankin, Lamik-Trade Oy:n ja vakuudenantajien välillä oli 8.12.2000 sovittu maksusuunnitelmasta, jonka mukaiset maksuerät Medina Oy Finland suoritti pankille. Suoritusten johdosta Lamik-Trade Oy ja vakuudenantajat vapautuivat

maksuvelvollisuudesta pankkia kohtaan. Medina Oy Finland asetettiin konkurssiin 29.10.2003. Vakuudenantajat olivat kaikkiin kolmeen velallisyhtiöön nähden TakSL 3 §:n tarkoittamia läheisiä.

Medina Oy Finland oli maksanut maksusuunnitelman mukaiset suoritukset pankille aikaisemmin kuin kolme kuukautta ennen määräpäivää. Pankki ei ollut, eikä sen edes väitetty olevan TakSL 3 §:ssä tarkoitettu Medina Oy Finlandin läheinen. Takaisinsaantiaika oli pankin osalta kulunut umpeen. Kanne vakuudenantajia vastaan perustui heidän ja Medina Oy Finlandin väliseen läheisyysuhteeseen ja siitä johtuvaan pidempään takaisinsaantiaikaan.

Ratkaisu

Korkein oikeus hylkäsi konkurssipesän TakSL 5, 6, 10 ja 21,2 §:iin perustuvan kanteen vakuudenantajia vastaan.

6.1.4 Argumentointia ratkaisun perusteluista

Vakuudenantajien korvausvastuun osalta tuli selvittää se, määräytyikö vastuu itsenäisesti vai oliko se liitännäinen velkojan asemaan nähden. Medina Oy Finlandin suoritukset velkojapankille olivat tapahtuneet aikaisemmin kuin kolme kuukautta ennen TakSL 2 §:ssä tarkoitettua määräpäivää.

Korkeimman oikeuden perusteluissa todettiin, että TakSL 21.2 § koskee vain lain 19 §:ssä tarkoitettua tapausta, jossa vakuus on veloitteen täyttämisen johdosta palautettu kolmannelle henkilölle. TakSL 19 §:ssä puolestaan on kysymys siitä, mitä velkoja on suorituksen peräytyessä velvollinen palauttamaan konkurssipesälle. Sanamuodosta oli siten pääteltävissä se, että myös 21.2 §:ssä täytyi olla kysymys nimenomaan sellaisista tapauksista, joissa maksun peräyttäminen itse velkojaltaikin oli mahdollista.

Perusteluissa todettiin myös, että TakSL 21.2 §:n on tulkinnanvarainen silloin, kun vakuudenantajaan soveltuisi läheisyysuhteeseen perustuva pidempi määräaika, mutta maksun peräyttäminen velkojalta ei takaisinsaantiajan umpeen kulumisen vuoksi ole enää mahdollista. Esille otettiin myös Tuomiston näkemys siitä, että ainakaan vilpillisessä mielessä ole-

vien vakuudenantajien ei tulisi välttää TakSL 5 §:ään perustuvalta takaisinsaannilta pelkäämään velkojan tietämättömyyden vuoksi.

Ratkaisun mukaan TakSL 19.1 ja 21.2 §:ään perustuva vakuudenantajan korvausvastuu suoraan konkurssipesälle edellyttää takaisinsaannin *edellytysten täyttymistä sekä velkojaan että vakuuden antaneeseen* kolmanteen henkilöön nähden. Toisen velasta vakuuden antaneen kolmannen henkilön vastuu vakuudesta raukeaa päävelan maksun johdosta. Silloin, jos velkoja ja velallinen *eivät ole toistensa läheisiä*, sovellettava määräaika velkojan osalta on lyhempi kuin silloin, *jos velkoja on velallisen läheinen*. Liitännäisyydestä johtuen velallisen läheistä vakuudenantajaa ei voi velvoittaa vakuuden palauttamiseen, jos velkojaan sovellettava määräaika on kulunut umpeen eikä maksun peräyttäminen velkojalta sen vuoksi ole enää mahdollista.

Oikeustapausta kommentoineen Tuomiston näkemyksen mukaan TakSL 21.2 §:n sanamuoto mahdollistaisi myös päinvastaisen tulkinnan. TakSL 19 §:ään viittaaminen olisi mahdollista ymmärtää myös siten, että TakSL 21.2 §:ssä on kysymys tapauksista, joissa vierasvelkavakuus on vapautunut velan maksun johdosta. Viittauksella lain 19 §:ään olisi vain vältetty lähtötilanteen kuvaaminen uudelleen, eikä asetettu vakuuden palauttamisen tai korvaamisen edellytykseksi mahdollisuutta *de facto* peräyttää maksua velkojalta. Vakuudenantajan palautus- ja korvausvelvollisuuden edellytyksenä on, että maksua vakuudenantajalle käsitellään ikään kuin maksuna velkojalle, jolloin se takaisinsaantiedellytysten täytyessä voitaisiin tuomita peräytymään. Vakuudenantajan palautus- ja korvausvastuu näyttäisi näin ollen ratkeavan nimenomaan täysin itsenäisesti.¹⁴³

Vakuusvelkoja ja konkurssipesä ovat TakSL 21.2 §:ssä mainittuja vaihtoehtoisia vaatimuksen esittäjiä. Ratkaisussa omaksuttu ja lain tulkinnan lähtökohdaksi otettu liitännäisyyttä korostava kanta johtaa Tuomiston mukaan ongelmallisiin tilanteisiin. Sen, että vaatimukset velkojaa kohtaan eivät tulisi menestymään velkojaan sovellettavan lyhemmän takaisinsaantimääräajan vuoksi, ei tulisi estää konkurssipesän oikeutta saada korvausta vakuudenantajalta. Muiden velkojien vahingoksi tapahtuva vakuusvelan maksaminen ja vastuusta vapautuminen on usein velallisen taloudellisesta tilanteesta tietoisien läheisen vierasvel-

¹⁴³ Tuomisto, Takaisinsaanti, 2012, s. 363

kavakuudenantajan intressissä. Vakuudenantajan ja velallisen välillä vallitsee hyvin usein myös etuyhteys ja he ovat läheisempiä kuin velallinen ja velkoja.

Tammi-Salmisen mukaan ratkaiseva merkitys asiassa oli sillä, *missä asemassa vierasvelkavakuuden antajaa arvioitiin sovellettaessa TakSL 19.1 ja 21.2 §:n säännöksiä*. Silloin, kun *vierasvelkavakuudenantaja on peräytettävään oikeustoimeen nähden kolmannen osapuolen asemassa*, asettaa TakSL 21.2 § vierasvelkavakuudenantajan palautus- tai korvausvastuun edellytykseksi maksun peräytettävyyden velkojalta ja sitä sovelletaan *ainoastaan TakSL 19.1 §:ssä tarkoitettussa tapauksessa, jossa takaisinsaanti estyy kokonaan tai osaksi sen johdosta, että vakuus on palautettu kolmannelle*. Kanne vakuudenantajia vastaan oli nostettu myös vaihtoehtoisilla TakSL 5, 6 ja 10 §:n perusteilla. Niiden osalta korkein oikeus totesi, ettei Medina Oy Finland ollut maksuja suorittaessaan antanut takaajille lahjaa eikä yhtiö ollut myöskään maksanut takaajien velkaa pankille. *Vakuudenantajat* oli antamansa takauksen perusteella velvoitettu maksusuoritukseen, mutta he *olivat siitä huolimatta vain vakuudenantajia*, eikä heidän vastuunsa peruste ollut sen vuoksi muuttunut. Kanne vakuudenantajia vastaan ei näin ollen voinut menestyä myöskään vaihtoehtoisilla kanneperusteilla.¹⁴⁴

Liitännäisyyttä päävelkasuhteeseen pidetään yleisenä sääntönä. Vakuudenantajan korvausvastuun katsottiin olevan liitännäinen velkojan asemaan nähden, eikä maksua voitu sen vuoksi peräyttää vakuudenantajilta. TakSL 21.2 §:n esitöissäkin lähdetään siitä, että vakuudenantajan vastuu on liitännäinen päävelkasuhteeseen. Perustelua ratkaisulle haettiin myös takaisinsaantilain säännösten ahtaasta tulkinnasta ja TakSL 21.2 §:n sanamuodosta. Takaisinsaantilain säännökset ovat poikkeussäännöksiä ja niitä tulee tulkita ahtaasti. Niiden osalta ei korkeimman oikeuden mukaan tullut omaksua vastakkaista tulkintaa ilman selvää lain tukea.

Korkein oikeus täsmensi antamaansa ratkaisua myös oikeusvarmuudella, jonka lähtökohdaksi on oikeudellisesti pätevien oikeustoimien sitovuus ja pysyvyys. Velan maksu ja vakuuden vapauttaminen oli tapahtunut läheisiin sovellettavan pidemmän takaisinsaantiajan puitteissa, mutta velkojaan sovellettavan takaisinsaantiajan osalta määräaika oli kulunut

¹⁴⁴ Tammi-Salminen, Lakimies 4/2010, s. 599 - 600

umpeen. Velallisen läheinen vakuudenantaja välttyy korvausvastuusta silloin, jos maksun peräytyminen ei ole enää mahdollista velkojalta takaisinsaantiajan umpeenkuluminen vuoksi. Keskeistä ratkaisussa oli selvittää se, miten säännöstä on tulkittava silloin, jos maksu voitaisiin peräyttää vakuudenantajalta ”velkojalle tehtynä”, mutta sitä ei voida peräyttää määräajan umpeen kulumisen vuoksi enää maksun saaneelta velkojalta.

6.1.5 KKO 2009:69

Ratkaistavana oli kysymys siitä, oliko maksu peräytettävissä takaajilta TakSL 5 §:n nojalla huomioon ottaen TakSL 19 ja 21.2 §:n säännökset sekä se, ettei maksun peräytymistä velkojalta oltu selvitetty konkurssipesän peruutettua kanteensa ja asian jäätyä sillensä.

Oikeustapauksen tausta

Yhtiön läheiset olivat antaneet velkojalle takauksen yhtiön velasta. Yhtiö maksoi velkansa ennen konkurssia, minkä johdosta takaajat vapautuivat takausvastuustaan. Konkurssipesä nosti takaisinsaantikanteet sekä velkojaa että yhtiöön läheissuhteessa olevia takaajia vastaan.

Konkurssipesä vaati haastehakemuksessaan yhtiön velkojalle suoritettun velan maksu peräytymistä TakSL 5 §:n perusteella. Tämän lisäksi konkurssipesä vaati, että maksun johdosta vastuusta vapautuneet takaajat veloitetaan yhteisvastuullisesti velkojan kanssa suorittamaan konkurssipesälle takauksensa arvon. Konkurssipesä perusteli kannetta sillä, että yhtiö oli halunnut läheisyhtiöidensä liiketoiminnan jatkon varmistamiseksi ja henkilötaakaajien vastuun poistamiseksi suosia maksuillaan velkojaa. Valikoidut maksut oli tehty yhtiön konkurssin seurausten välttämiseksi. Velkojaa oli suosittu sopimattomasti tavalla, josta velkojan oli täytynyt olla tietoinen.

Velkoja kiisti esitetyt vaatimukset ja tietoisuutensa yhtiön maksukyvyttömyydestä. Velkoja katsoi, ettei sitä ollut suosittu, koska loppuunmyynnistä kertyneistä varoista sille oli tilitetty vain 6,2 prosenttia vastaava osuus. Konkurssipesä peruutti velkojaa vastaan ajamansa kanteen, joilta osin asia jäi sillensä.

Takaajien osalta konkurssipesän kanne perustui TakSL 21.2 §:ään. Konkurssipesän mukaan takaajat olivat velvollisia korvaamaan takauksen arvon konkurssipesälle, koska jos maksu olisi suoritettu takaajille velkojina, olisi se peräytynyt konkurssipesään. Takaajat

olivat TakSL 3 §:ssä tarkoitettuja yhtiön läheisiä. He olivat olleet hyvin tietoisia yhtiön maksukyvyttömyydestä sekä siitä, että loppuunmyynnistä kertyvät varat eivät voineet riittää yhtiön kaikkien velkojen maksamiseen. Velan maksu velkojalle tarkoitti siten sekä maksunsaajan, että takaajien sopimatonta suosimista yhtiön muiden velkojen kustannuksella.

Takaajat kiistivät kanteen ja vaativat sen hylkäämistä. TakL 17 §:n mukaan he olivat vapautuneet takausvastuusta velkojan ja konkurssipesän sovittua asian ja pesän peruutettua kanteen. Yhtiö ei ollut heidän mukaansa maksutapahtuman aikaan TakSL 5 §:ssä edellytetyin tavoin maksukyvytön. Maksuilla ei suosittu velkojaa muiden velkojen kustannuksella, eivätkä maksut olleet loppuunmyynnistä kertyneisiin varoihin nähden huomattavia. Velkoja ei heidän mukaansa ollut myöskään vilpillisessä mielessä ottaessaan maksut vastaan. Yhtiön menettelyä ei voitu katsoa sopimattomaksi, koska tarkoitus ei ollut jättää osaa veloista maksamatta. Takaajat katsoivat, että heidän korvausvelvollisuutensa konkurssipesälle edellyttäisi takaisinsaantiedellytysten täyttymistä sekä velkojaan että takaajiin nähden.

Ratkaisu

Käräjäoikeus katsoi, että maksuilla oli suosittu takaajia ja velvoitti takaajat yhteisvastuullisesti suorittamaan konkurssipesälle 69 415,63 euroa korkoineen. Tuomio ei muuttunut hovioikeudessa. Myös korkein oikeus päätyi ratkaisussaan siihen, että TakSL 5 §:n edellytykset järjestelyn peräyttämiseksi täyttyivät ja velvoitti takaajat korvaamaan vastuunsa arvon konkurssipesälle.

Ratkaisusta eri mieltä olevan jäsenen kannanotto

Eri mieltä oleva jäsen viittasi perusteluissaan aiemmin annettuihin korkeimman oikeuden ratkaisuihin KKO 1997:198 ja KKO 2008:46. Niissä takaajan korvausvastuun edellytyksenä oli takaisinsaantiedellytysten täytyminen sekä velkojaan että takaajaan nähden. Ratkaisuissa oli lain sanamuoto, esityöt ja vakuuden liitännäisyys päävelkasuhteeseen huomioiden päädytty siihen, että TakSL 21.2 §:ssä täytyy olla kysymys nimenomaan sellaisista tapauksista, joissa maksun peräyttäminen itse velkojaltakin on mahdollista.

TakSL 5 §:ää ei hänen mukaansa tule soveltaa suoraan takaajaan, koska takaaja ei ole velallisen velkoja. Takauksessa on kysymys takaajan ja luotonantajan välisestä oikeustoi-

mesta. Takaajaan kohdistetussa kanteessa ei ole kysymys velallisen omaisuutta koskevan oikeustoimen peräyttämistä, vaan velkojan ja takaajan väliseen sopimukseen perustuvaan, velkojan hyväksi annetun takauksen arvon palauttamisesta velkojalle tai konkurssipesälle.

Hän katsoi myös, että koska takaisinsaantilaissa on kolmannen asemaa koskevat erityissäännökset, yleistä takaisinsaantiperustetta koskevaa 5 §:ää on tulkittava sen sanamuodon mukaisesti. Säännöstä ei sen vuoksi voi soveltaa takaajaan yhtiön velkojana tai "potentiaalisena velkojana". Tämän perusteella eri mieltä oleva jäsen päätyi ratkaisussaan siihen, että TakSL 5 §:ään perustuva kanne ei voi menestyä, koska takaisinsaantiedellytysten täyttymistä velkojaan nähden ei ollut selvitetty ja koska takaajat eivät olleet yhtiön velkojia.

6.1.6 Argumentointia ratkaisun perusteluista

Yhtiön maksukyvyttömyys oli alkanut 30.6.2003. Tämän ajankohdan jälkeen kannattavuus oli edelleen heikentynyt. Yhtiön yhtiökokouksessa oli päätetty liiketoiminnan lopettamisesta ja loppuunmyynnin aloittamisesta. Velat oli ollut tarkoitus maksaa loppuunmyynnistä kertyneillä varoilla. Yhden velkojan saatava oli maksettu kokonaan. Useat muut tavarantoimittajat olivat jääneet vaille merkittäviä suorituksia. Verovelkoja oli lyhennetty vain noin 14 000 eurolla, vaikka verosaatavat konkurssissa olivat olleet yli 400 000 euroa. Saatavia oli suoritettu loppuunmyynnistä saaduilla varoilla valikoiden. Velkojan samaa maksu oli ollut loppuunmyynnistä kertyneihin varoihinkin nähden huomattavan määräinen. Velkojalle tekemiensä maksujen aikaan yhtiö oli ollut muutoin kuin tilapäisesti maksukyvytön.

Maksut olivat sopimattomia, koska velkoja oli saanut täyden suorituksen saatavalleen. Takaajat olivat yhtiön läheisiä ja vapautuivat takausvastuustaan juuri tälle velkojalle tehdyillä maksuilla. Yhtiön maksukyvyttömyydestä takaajat olivat tulleet tietoisiksi oltuaan läsnä ylimääräisessä yhtiökokouksessa, jossa loppuunmyynnin aloittamisesta päätettiin.

TakL 15.2 §:ssä säädetään takaajan asemasta suorituksen peräytyessä takaisinsaannin vuoksi. Kanteen peruuttamisen velkojaa vastaan ei voitu katsoa tarkoittavan TakL 17 §:n mukaista sopimusta, jonka perusteella takaajat olisivat vapautuneet vastuusta. TakSL 19.1 §:n tarkoituksena on suojata vakuusvelkojan vilpittömää mieltä. Säännös ei tullut sovellettavaksi velkojan ja takaajan välisessä suhteessa. Koska konkurssipesä voi kohdistaa vaati-

muksensa joko velkojaan tai takaajaan, ei kanteen menestymisen edellytyksenä takaajaa vastaan ole takaisinsaantivaatimuksen menestyminen myös velkojaa vastaan.

TakSL 5.1 §:n mukaan oikeustoimi peräytyy, jos sillä on sopimattomasti suosittu velkojaa toisten velkojien kustannuksella. Lisäksi edellytetään, että velallinen oli oikeustointa tehtäessä maksukyvytön tai, että oikeustoimi johti maksukyvyttömyyteen. Merkitystä annetaan myös toisen osapuolen tietoisuudelle velallisen maksukyvyttömyydestä ja oikeustoimen merkityksestä tämän taloudelliselle tilanteelle. Jos oikeustoimen osapuolena on velallisen läheinen, oletetaan tämän tienneen velallisen maksukyvyttömyyteen ja oikeustoimen sopimattomuuteen liittyvistä seikoista. TakSL 1 §:n mukaan se, mitä takaisinsaantilaissa säädetään oikeustoimesta, koskee myös menettelyä, järjestelyä tai muuta toimenpidettä, joka on vaikutukseltaan oikeustoimeen rinnastettava.

Takaajat olivat TakSL 3 §:ssä tarkoitettuja yhtiön läheisiä. He olivat olleet yhtiökokouksessa päättämässä loppuunmyynnistä ja siitä kertyneillä varoilla suoritetuista maksuista. Takaajien keskeinen asema yhtiössä ja yhtiön taloudellinen tilanne huomioiden korkein oikeus katsoi, että saatava oli maksettu kokonaan sen vuoksi, että takaajat vapautuisivat takausvastuustaan. Jos velkaa ei olisi maksettu, olisivat takaajat joutuneet sen maksamaan ja sitä kautta tulleet yhtiön velkojiksi. Maksujärjestelyllä he välttivät velkoja-aseman konkurssissa. Järjestely oli tehty konkurssin vaikutusten kiertämiseksi. Takaajien suosiminen muiden velkojien kustannuksella oli sopimatonta. Kysymyksessä oli ollut takaajien suosimiseksi tehty oikeustoimeen rinnastettava järjestely. Takaajat eivät olleet saattaneet myöskään todennäköiseksi sitä, etteivät he olleet tietoisia yhtiön maksukyvyttömyydestä ja maksujärjestelyn sopimattomuudesta.

Korkein oikeus päätyi ratkaisussaan siihen, että maksua ja siitä seurannutta takaajien vapautumista takausvastuustaan oli pidettävä TakSL 1 ja 5 §:n nojalla järjestelynä, jolla heitä oli suosittu sopimattomasti muiden velkojien kustannuksella. Takaajat katsottiin korvausvelvollisiksi riippumatta siitä, olisiko maksu ollut peräytettävissä velkojalta.

Tuomion perusteluissa todettiin, että aiemmin annetun ratkaisun KKO 2008:46 perusteella ei tule päätyä siihen tulkintaan, että TakSL 21.2 §:n takaajaa koskeva korvaussäännös sulkisi pois 5 §:n soveltamisen silloin, jos takaajaa on hänen hyväkseen tehdyllä maksujärjestelyllä tarkoitettu suosia lainkohdassa tarkoitettuihin tavoin. Takaajan korvaus- ja palau-

tusvelvollisuus määräytyy takaisinsaantivastaajan korvaus- ja palautusvastuuta koskevan TakSL 15 §:n mukaisesti. Vastuu on riippumaton siitä, olisiko myös velkoja, jolle takaaja on ollut takausvastuussa, velvollinen takaisinsaantilain perusteella palauttamaan saamansa maksun päävelallisen konkurssipesään.

TakSL 19.1 ja 21.2 §:n säännökset ja se, ettei maksun peräytymistä velkojalta oltu selvitetty, eivät olleet ratkaisun mukaan esteenä suorituksen peräyttämiseen takaajilta. TakSL 21.2 §:ssä olevia takaajan asemaa koskevia säännöksiä sovelletaan ainoastaan 19.1 §:ssä tarkoitetussa tapauksessa, jossa takaisinsaanti estyy kokonaan tai osaksi sen johdosta, että vakuus on palautettu kolmannelle. Järjestely, jolla takaajat olivat vapautuneet takausvastuustaan, peräytyi TakSL 5 §:n nojalla. Takaajat olivat TakSL 15.3 §:n nojalla velvollisia yhteisvastuullisesti korvaamaan konkurssipesälle vastuunsa arvon.

Ratkaisun mukaan vakuusvastuu voitiin palauttaa TakSL 1 ja 5 §:n perusteella riippumatta siitä, olisiko maksu ollut peräytettävissä myös velkojalta. Kuten Tuomistokin on todennut, TakSL 5 §:n mukaisen vilpillisen mielen edellytys täyttyy useimmiten juuri vakuudenantajan osalta, minkä vuoksi sitä ei pitäisi ottaa tulkinnan lähtökohdaksi. Jos lähtökohtana pidetään vakuuden liitännäisyyttä ja palautusvelvollisuuden katsotaan edellyttävän velkojan saaman maksun peräytettävyyttä, vilpillisessä mielessä olevat vakuudenantajat voivat välttyä takaisinsaannilta velkojan tietämättömyyden vuoksi.¹⁴⁵

Tammi-Salmisen mukaan tässäkin tapauksessa ratkaiseva merkitys annettiin sille, missä asemassa vakuudenantajan katsottiin olevan. Olennaista oli se, oliko tapauksessa kyse *maksun peräyttämisestä vai vakuusvastuusta vapautumisen peräyttämisestä, jolloin vakuudenantajan asemaa arvioidaan takaisinsaantivastaajana*. Takaisinsaantivastaajana olevan vakuudenantajan vastuuta voidaan arvioida itsenäisesti maksunsaajan vastuusta riippumatta. Silloin kun vakuudenantajan vastuuta arvioidaan takaisinsaantivastaajana, mitä vakuussitoumuksen liitännäisyys ei sellaisenaan estä, velkojan mahdollisella takaisinsaantivastuulla ei ole merkitystä vakuudenantajan vastuun rajaajana.¹⁴⁶

Vakuudenantajan korvaus- ja palautusvelvollisuus määräytyi takaisinsaantivastaajan korvausvastuuta koskevan TakSL 15 §:n mukaisesti. Kuten perusteluissakin todettiin, vastuu

¹⁴⁵ Tuomisto, Lakimies 5/1998, s. 793

¹⁴⁶ Tammi-Salminen, Lakimies 4/2010, s. 600

oli riippumaton siitä, olisiko myös velkoja, jolle takaaja on ollut takausvastuussa, velvollinen TakSL:n perusteella palauttamaan saamansa maksun päävelallisen konkurssipesään. Annetun ratkaisun pohjalta vierasvelkavakuuden antajan asemaa voidaan arvioida suoraan TakSL 5 ja 15 §:n perusteella velkojan palautusvastuusta riippumatta.¹⁴⁷

Vakuudenantajan vastuuta arvioidaan silloin TakSL 2 luvun kriteerien valossa itsenäisesti suhteessa velkojan vastuuseen huolimatta siitä, että vakuudenantajan vastuu lakkaa vakuussitoumuksen liitännäisyyden vuoksi lähtökohtaisesti vasta velkojan saatua päävelasta suorituksen. TakSL 21.2 § rajoittaa siten vakuudenantajan vastuuta tilanteissa siitä, millaiseksi se voisi muodostua, jos palautus- ja korvausvelvollisuus perustettaisiin pelkästään vakuussitoumuksen liitännäisyyteen päävelkaan.¹⁴⁸

Silloin, kun vakuudenantaja on maksunsaajan asemassa takaisinsaantivastaajana, on perusteltua, että hänen vastuutaan arvioidaan itsenäisesti. Vakuudenantajan vastuun itsenäinen arviointi *laajentaa* hänen vastuutaan siitä, millaiseksi se muodostuisi, jos vastuu perustuisi liitännäisyyteen. Silloin, kun vakuudenantaja on takaisinsaantovastaajana kolmannen asemassa ja palautus- ja korvausvastuu kytkeytyy maksun peräyttämismahdollisuuteen velkojalta, vastuun liitännäisyys *rajoittaa* vakuudenantajan vastuuta.¹⁴⁹

Kaikki edellä mainitut tapaukset olivat erilaisia, minkä perusteella myös lopputulosten erot selittyvät. Ratkaisun KKO 2009:69 mukaan velallisen läheisen vierasvelkavakuudenantajan takaisinsaantivastuun arviointi itsenäisesti, velkojasta riippumatta on mahdollista vain, jos vakuudesta vapautuminen on ollut TakSL 5 §:n yleisen takaisinsaantiperusteiden tarkoittamalla tavalla sopimatonta.¹⁵⁰ Vakuudenantajan vastuu voidaan perustaa suoraan TakSL 5 §:ään, jolloin vastuuta arvioidaan itsenäisesti velkojan vastuusta riippumatta.

Ratkaisun KKO 2008:46 mukaan vastuu TakSL 21.2 §:n perusteella edellyttää maksun peräytymistä myös velkojalta. Korkeimman oikeuden käytännössä on tehty keskeinen ero vakuudenantajan kohtelulle ja vakuussitoumuksen liitännäisyyden merkitykselle sen mukaan, onko vakuudenantaja takaisinsaantivastaajan vai kolmannen asemassa.¹⁵¹

¹⁴⁷ Tammi-Salminen, Lakimies 4/2010, s. 599

¹⁴⁸ Tammi-Salminen, Lakimies 4/2010, s. 586

¹⁴⁹ Tammi-Salminen, Lakimies 4/2010, s. 588

¹⁵⁰ Tammi-Salminen, Lakimies 4/2010, s. 605

¹⁵¹ Tammi-Salminen, Lakimies 4/2010, s. 606

KKO 2009:69 ratkaisu ei kumonnut KKO 2008:46 kielteistä kantaa vakuudenantajan vastuuseen tilanteessa, jossa maksua ei voi peräyttää velkojalta. Ratkaisu vahvisti vakuudenantajan vastuun merkitystä silloin, kun menettelyn tarkoituksena on ollut vakuusvastuusta vapautuminen siten, että TakSL 5 §:n peräytyskriteerit täyttyvät.¹⁵²

6.2 Oikeuden väärinkäytön kieltö

Ratkaisujen perusteluissa korvausvelvollisuutta on arvioitu sekä vakuudenantajan aseman, että vastuun liitännäisyyden kautta. Arvioinnissa on otettu huomioon myös oikeustoimen tarkoitus ja sen aiheuttama vahingollisuus muille velkojille. Vakuudenantajan vastuuta, oikeustoimen vahingollisuutta ja sen merkitystä muille velkojille voi lähteä tarkastelemaan myös *oikeuden väärinkäytön kiellon* –periaatteen kautta. Oikeuden väärinkäytön kieltö on yleinen ja vakiintuneeksi katsottava oikeudellinen periaate. Periaatteen painoarvoa on vaikea todentaa, koska se jää usein lausumatta ratkaisujen perusteluissa.

Takaisinsaantilain mukaan velkojien vahingoksi ja etua loukaten tehdyt luovutus- ja muut toimet ovat kiellettyjä ja niiden seurauksena on oikeustoimen peräytyminen.¹⁵³ Jokaisen perusoikeuksiin kuuluu oikeus päättää ja tehdä haluamiaan järjestelyjä omaisuutensa suhteen. Kuitenkin silloin, jos näiden järjestelyjen ja oikeustoimien tarkoituksena on nimenomaisesti aiheuttaa järjestelyjen kautta vahinkoa velkojille, ei lopputulos velkojien kannalta katsottuna ole oikeudenmukainen.¹⁵⁴ Oikeuden väärinkäytön kieltö tuo mukanaan perusoikeuksien rajoittamista. Rajoitusten edellytystä tulee lähestyä punninnan kautta. Millä perusteilla oikeuksia rajoitetaan ja kumman oikeuksia suojataan silloin, kun vastakkain ovat omistukseen sisältyvä oikeus ja toisaalta taas velkojan oikeus saada suoritus saatavalleen? Kuten Linna on oikeuden väärinkäytöstä kirjoittamassaan artikkelissa todennut, minäkään säännöksen rationa ei voi olla toisen oikeuden loukkaaminen. Edellä mainittuihin oikeustapauksiin liittyen velallisen läheisten vakuudenantajien toimet ennen konkurssia ja niiden tarkoitus ovat mielestäni hyvä esimerkki oikeuden väärinkäytöstä. Ollakseen oikeuden väärinkäyttöä, toiminta ei edellytä tahallisuutta. Tunnusmerkeiksi Linna on osuvasti nimennyt vahinkotunnusmerkin ja tarkoituksenvastaisuuden. Väärinkäytön seurauksena oikeustoimille, jotka loukkaavat toisen oikeutta, ei anneta oikeussuojaa.¹⁵⁵ Seurauksena

¹⁵² Tammi-Salminen, Lakimies 4/2010, s. 607

¹⁵³ Linna, Lakimies 4/2007, s. 622

¹⁵⁴ Linna, Lakimies 4/2007, s. 626

¹⁵⁵ Linna, Lakimies 4/2007, s. 631 - 632

saattaa olla, kuten em. ratkaisusta ilmeni, oikeustoimen peräytyminen tai korvausvelvollisuus. Velallisen määräämistoimia voidaan pitää oikeuden väärinkäyttönä silloin, kun velallinen on maksukyvyttömyystilanteessa käyttänyt omistuoikeuteensa kuuluvaa määräysvaltaa velkojia loukkaavalla tavalla.

6.3 Johtopäätöksiä

Takaisinsaantilaissa on määritelty velallisen läheispiiri ja säädetty heitä koskevista pidemmistä takaisinsaantiajoista sekä todistustaakkasäännöistä. Velallisen läheisiä koskevat takaisinsaantilain säännökset ovat käytettävissä ainakin silloin, kun velallisen läheinen vierasvelkavakuudenantaja on ryhtynyt toimenpiteisiin, joiden tarkoituksena on ollut vapauttaa hänet vakuusvastuusta ja joutumasta velkoja-asemaan velallisen konkurssissa. Säännösten tarkoituksena on estää läheisten suosiminen. Kuten edellä olevissa oikeustapauksissa todettiin, läheinen on yleensä hyvin tietoinen velallisen taloudellisesta tilanteesta. Asiaa ratkaistaessa merkitystä oli sillä, missä asemassa vakuudenantajan katsottiin olevan. Olennaista oli selvittää myös se, tuliko korvausvelvollisuutta arvoida itsenäisesti vai oliko liitännäisyys päävelkasuhteeseen otettava huomioon.

Tarve suojata vakuudenantajan luottamusta oikeustoimen pysyvyyteen voi vaihdella tilanteen ja vakuudenantajan aseman mukaan. Vakuudenantajien erilainen kohtelu voidaan katsoa perustelluksi silloin, kun tehdyn oikeustoimen yksinomaisena tarkoituksena on vapauttaa velallisen läheinen vakuudenantaja vakuusvastuusta ja tämä on ollut tietoinen tehdyn oikeustoimen merkityksestä. Vierasvelkavakuudenantajana olevan velallisen läheisen luottamusta määräämistoimen oikeudelliseen pysyvyyteen ei mielestäni olisi takaisinsaantitilanteissa tarvetta suojata ainoastaan sen perusteella, että vakuusvelkoja on ollut tilanteen suhteen vilpittömässä mielessä.

Ratkaisun KKO 2006:69 lopputuloksesta eri mieltä oleva jäsen katsoi, että TakSL 5 §:ää ei voi soveltaa takaajaan yhtiön velkojana tai "potentiaalisena velkojana", koska takaisinsaantilaissa on kolmannen asemaa koskevat erityissäännökset. Kanne ei hänen mukaansa voi menestyä sillä perusteella, koska takaajat eivät olleet yhtiön velkojia, eikä takaisinsaantiedellytysten täyttymistä velkojaan nähden ollut selvitetty. Kuten Tuomisto on todennut, itsekin lähtisin siitä, että takaaja ja vierasvelkavakuudenantaja voitaisiin regressioikeuden perusteella katsoa velkojaksi. Vakuudenantajalla on velkojan kanssa rinnakkainen

oikeus valvoa saatavansa konkurssissa. Maksettuaan velan vakuudenantaja saa velkojan aseman ja äänioikeuden velallisen konkurssissa.

Takaisinsaantilan tarkoitus lienee tuskin ollut se, että liitännäisyyteen tiukasti perustuva tulkinta pelastaa vilpillisessä mielessä olleen läheisen vakuudenantajan vakuusvastuusta. Näkisin myös, että velallisen läheisen vakuudenantajan vastuun arviointi, takauksen tarkoitus sekä takaisinsaannin tavoite eivät toteudu, jos takaajan vastuu edellyttää ehdotonta liitännäisyyttä päävelkasuhteeseen.

7. LOPUKSI

TakSL 19 ja 21 §:n säännökset tuntuvat lakiin kirjoitettuna sinänsä selkeiltä, mutta niiden tulkinnassa ja soveltamisessa tulee esiin tilanteita, jotka edellyttävät tarkempaa ja syvällisempää perehtymistä niin lain esitöihin, oikeuskirjallisuuteen kuin oikeuskäytäntöönkin. Merkitystä on myös muulla asiaan vaikuttavalla lainsäädännöllä. Kansainvälisissä valtioiden rajat ylittävissä menettelyissä tulee ottaa huomioon myös valtioiden väliset sopimukset ja EU:n jäsenmaita velvoittavat direktiivit ja asetukset sekä kansainvälisesti noudatettavat oikeusperiaatteet. Säännöksiä sovellettaessa on olennaista selvittää niiden oikeudellista vaikutusta ja merkitystä vakuusvelkojan, vakuudenantajan ja konkurssipesän asemaan ja oikeuksiin.

Oikeustapauksia asiasta on melko vähän, ja lain esitöissä asiasta on kirjoitettu paikoin hieman epäselvästi ja tulkinnanvaraisesti. Koska asioiden selvittäminen ei myöskään välttämättä edellytä oikeusteitse käytävää prosessia, jää moni asiassa tehty ratkaisu ainoastaan osapuolten omaan tietoon. Tähän tutkielmaan kootut tiivistelmät oikeuskirjallisuudesta ja oikeustapauksista antavat ohjeistusta ja lähdeaineistotietoa käytännön tilanteiden parissa työskenteleville juristeille ja muille aiheesta kiinnostuneille.