

Anssi Kärki

OTM, tutkija, Lapin yliopisto

KORONAPANDEMIAN VAIKUTUS KONKURSSIEDELLYTYSTEN JA ETENKIN MAKSUKYVYTTÖMYYDEN TILAPÄISYYDEN ARVIOINTIIN



Lyhyempi kirjoitus
Julkaistu 9.4.2020
www.edilex.fi/artikkelit/20781

SISÄLLYS

1	ALUKSI	1
2	MAKSUKYVYTTÖMYYSKRITEERI JA OLETTAMAT	1
3	MAKSUJEN LAKKAUTTAMINEN.....	2
4	MAKSUKYVYTTÖMYYS JA SEN TILAPÄISYYDEN AJALLINEN ULOTTUVUUS	3
5	TILAPÄISYYDEN VAIHTOEHTOINEN ARVIOINTITAPA	4
6	JOHTOPÄÄTÖKSET KOOTTUNA.....	5

1 ALUKSI

Oikeusministeriössä valmistellaan hallituksen esitystä konkurssiin asettamisen rajoittamisesta koronaviruspandemian aiheuttaman poikkeustilan vuoksi.¹ Tarkoituksena on lievittää yrityksiin kohdistuvia riskejä ja välttää pelkästään pandemiasta johtuvia konkurssseja. Tätä tarkoitusta varten konkurssilain (2004/120, KonkL) ehdotetaan väliaikaisesti poistettavaksi konkurssiuhkainen maksukehoitus maksukyvyttömyyden oletuksena. Sinällään tällä toimenpiteellä on merkitystä lähinnä siksi, että konkurssihakemuksia ei tehtäisi pandemian aikana. Toki pandemiasta juontuvan maksukyvyttömyyden voidaan tulkita olevan tilapäistä ja siten velalliset voisivat puolustautua tällaisia konkurssihakemuksia vastaan, vaikka näitä konkurssihakemuksia tehtäisiinkin. Ei voitane kuitenkaan pitää tarkoituksenmukaisena, että tällaisia hakemuksia tehtäisiin. Ensinnäkin niiden määrä olisi valtava. Toisekseen niiden tutkimiseen ja maksukyvyyn todisteluun menevä työmäärä olisi kohtuuton, ottaen huomioon pandemian poikkeuksellinen luonne ja ennakoitavissa oleva päättyminen. Tässä kirjoituksessa tarkastelen velkojien mahdollisuuksia järkevän konkurssihakemuksen tekemiseen ja maksukyvyttömyysmäärittelyn tulkintaa pandemiasta johtuvien vaikeuksien tilanteessa.

2 MAKSUKYVYTTÖMYYSKRITEERI JA OLETTAMAT

Maksukyvyttömyyden suoraan todisteluun tarvitsee vedota lähinnä silloin, kun velkoja ei voi vedota mihinkään oletukseen.² Se kuitenkin jätettiin konkurssilakiin konkurssin perusedellytykseksi (KonkL 2:1 §). Maksukyvyttömyydellä tarkoitetaan tässä laissa sitä, että velallinen on muuten kuin tilapäisesti kykenemätön maksamaan velkojaan niiden erääntyessä. Maksukyvyttömyysarviointi sisältää todistelun kannalta kaksi teemaa – maksukyvyyn ja tilapäisyyden. Lienee ilmeistä, että molempien teemojen

¹ https://oikeusministerio.fi/artikkeli/-/asset_publisher/ministeri-henriksson-autamme-yrityksia-valttamaan-konkurssin.

² HE 26/2003 vp, s. 37.

arviointi edellyttää syvällistä ymmärrystä yrityksen liiketoiminnasta ja sen kehityssuunnista.³ Nämä teemat ovat myös vahvasti tulevaisuuteen suuntautuvia ja siten väkisininkin ennusteluonteisia.⁴ Ratkaisevaa voi olla yhtiön kassavirran kehitys, talouden suhdannekehitys, perintätoimien onnistuminen tai vaikkapa säätötila sesonkikauden aikana. Tilapäisyyden arviointiin on siten vaikea määritellä yleisluonteisia kriteerejä. Tämän lisäksi konkurssin hakijalla on näyttötaakka maksukyvyttömyydestä. Kuitenkin relevantti materiaali maksukyvyttömyyden arviointiin on yrityksen itsensä hallussa. Maksukyvyttömyys onkin näytöllisesti hyvin vaikea seikka osoittaa⁵ ja asetelma suosii velallista. Olettamat paikkaavat tätä ongelmaa.

Maksukyvyttömyyden olettamien on tarkoitus helpottaa velkoja-aloitteisten konkurssihakemusten tekemistä.⁶ Näistä olettamista säädetään KonkL 2:3 §:ssä. Sen mukaisesti olettama maksukyvyttömyydestä syntyy, jos: 1) velallinen on lakkauttanut maksunsa; 2) ulosotossa on konkurssihakemuksen tekemistä edeltävän kuuden kuukauden aikana ilmennyt, ettei velalliselta kerry varoja saatavan täydeksi suorittamiseksi; tai 3) velallinen, joka on tai on viimeisenä vuonna ennen konkurssihakemuksen tekemistä ollut liike- tai ammattitoiminnastaan kirjanpitovelvollinen, ei viikon kuluessa velkojan maksukehotuksen saatuaan ole maksanut velkojan selvää ja eräntynyttä saatavaa.

Selkeästi eniten käytetty olettama konkurssilaisissa on konkurssiuhkainen maksukehotus.⁷ Sen suosion syyt ovat ilmeiset. Se on velkoja-aloitteinen ja nopea. Muut olettamat nojaavat joko velallisen tai ulosoton toimintaan. Maksujen lakkauttaminen edellyttää tietoa velallisen käyttäytymisestä koko velkojakollektiiviin kohtaan. Tämä olettama perustuukin käytännössä velallisen ilmoitukseen, mikä on vapaasti peruttavissa.⁸ Toki lakkauttaminen voidaan osoittaa myös velallisen tosiasiallisen toiminnan kautta, vaikkapa liiketoiminnan lopettamisen yhteydessä. Toinen jäljellä oleva konkurssiolettama edellyttää ulosottoviranomaisen antamaa varattomuus- tai tuntemattomuusestetodistusta, mitkä puolestaan edellyttävät ensin täytäntöönpanoperusteiden hankkimista ja sitten velallisselvityksen tekemistä tai tuloksetonta ulosottoa. Tähän luonnollisesti menee runsaasti aikaa. Pandemian aikana pidempi kesto lienee vain hyvä asia. Muutoin myös tämän olettaman käyttöön liittyy samat ongelmalliset piirteet kuin konkurssiuhkaiseen maksuvaatimukseen, sillä molemmat tarkastelevat sitä, löytyykö yritykseltä varallisuutta suorituksen tekemiseen. Tältä pohjalta voidaankin kysyä, jääkö velkojille järkeviä mahdollisuuksia konkurssihakemuksen tekemiseen pandemian aikana.

3 MAKSUJEN LAKKAUTTAMINEN

Kun olettamia tarkastellaan näin, huomataan niiden soveltuvan hyvin erilaisiin tilanteisiin. Jos konkurssiuhkainen maksukehotus poistetaan väliaikaisesti, oletettavasti ainakaan tuloksettomaan ulosottoon perustuva olettama ei muodosta korvaavaa mekanismia. Sen sijaan maksujen lakkauttaminen

³ Koronapandemian vaikutuksesta tällaiseen arviointiin ks. Janne Ruohonen, Osingonjako jäihin koronapandemian vuoksi? – OYL:n maksukykytesti rajoittaa osakeyhtiöiden varojenjako. Edilex 25.3.2020.

⁴ Samoin HE 26/2003 vp, s. 37. Ks. myös Tuula Linna – Mikko Könkkölä, Konkurssioikeus. Alma Talent 2013, s. 101–104.

⁵ Risto Koulu ym. Insolvenssioikeus. Päivittyvä verkkoaineisto. Alma Talent 2017, jakso II.3. Konkurssin edellytykset ja esteet. Konkurssin asettamisen perusteet ja esteet. Maksukyvyttömyys yleisenä perusteena.

⁶ HE 26/2003 vp, s. 41.

⁷ Näin jo HE 26/2003 vp, s. 43.

⁸ Koulu ym. II.3. Konkurssin edellytykset ja esteet. Konkurssin asettamisen perusteet ja esteet. Maksujen lakkauttaminen.

saattaa muodostua toimivaksi vastineeksi. Pohtimisen arvoista on se, miksi samanaikaisesti konkurssiuhkaisen maksukehotuksen kanssa ei ehdotettu poistettavaksi maksujen lakkauttamiseen perustuvaa oletettavaa, sillä se johtaa herkästi samankaltaiseen tilanteeseen ja ongelmiin.

Konkurssiuhkaisen maksukehotuksen osalta oletettava maksukyvyttömyydestä perustuu siihen, ettei velallinen maksa yksittäistä saatavaa, kun taas maksujen lakkauttamisen kohdalla edellytetään, ettei velallinen maksa saataviaan. Jos tarkastellaan pandemian aiheuttamaa tilannetta, niin molemmat edellytykset täyttyvät hyvin herkästi. Jos koronapandemia on tyrehtyttänyt yrityksen kassavirran, ei ole suurta eroa maksujen totaalisen lakkauttamisen ja yksittäisen velkojan maksukehotukseen perustuvan oletettaman välillä. Likvidejä varoja ei ole, joten velkojen maksut eivät juokse. Keskeinen ero tulee siitä, että velkojat eivät saa yhtä helposti selville kaikkien maksujen lakkauttamista. Edellyttään tämä sitä, että velkojalla on tiedossa se, miten velallinen käyttäytyy myös muita velkojia kohtaan. Siten olettamien erilainen kohtelu kriisiaikana on jossain määrin perusteltua.

4 MAKSUKYVYTTÖMYYS JA SEN TILAPÄISYYDEN AJALLINEN ULOTTUVUUS

Korvaavia mekanismeja voitaisiin myös hakea yleisestä maksukyvyttömyyden määritelmästä. Normaalitytilanteessa tämä keino ei edellä kuvattujen näyttövaikeuksien vuoksi ole kovin houkutteleva. Kuitenkin nykyisessä kriisitilanteessa maksukyvyttömyys lienee herkemmin läsnä ja helpommin osoitettavissa. Pandemian vuoksi yritysten kassavirta tyrehtyy herkästi ja rahoituksen saaminen todennäköisesti vaikeutuu. Rahoituksena on otettava huomioon myös saatavissa olevat pelastustuet⁹ ja yrittäjän tai osakkeenomistajien tarjoamat lainat ja sijoitukset. Kriisirahoituksesta huolimatta pandemian aikana lienee todennäköisempää, että yritys on kykenemätön maksamaan velkojaan niiden erääntyessä. Tämän näyttäminen onnistunee jo pelkästään osoittamalla kassavirran sekä saatavan rahoituksen erotus erääntyviin maksuihin, joskin tällaisen näytön hankkiminen on haastavaa velkojalle.

Pandemian ja sen myötä valtioneuvoston asettamat rajoitukset ovat myös selkeästi maksukyvyttömyyden syy. Sairastumisriski ja toimintarajoitukset muuttavat ihmisten taloudellista käyttäytymistä. Pandemian päätyttyä ihmisten käyttäytyminen oletettavasti palaa pandemiaa edeltäville urille. On täysin eri asia, että pandemia todennäköisesti käynnistää laskusuhdanteen, mikä vaikuttaa yritysten asiakkaiden käyttäytymiseen sekin, joskin vaikutusmekanismit ovat erilaiset kuin pandemian kohdalla. Maksukyvyttömyyden arvioinnissa tulisikin erottaa, aiheutuuko maksukyvyttömyys pandemiasta vai laskusuhdanteesta. Tässä kirjoituksessa arvioidaan ainoastaan pandemian vaikutuksia, toisin sanoen lähinnä liikkumisrajoitusten ja sairastumisriskin aiheuttamia väliaikaisia muutoksia ihmisten ja yritysten taloudellisessa käyttäytymisessä. Erilaisilla toimialoilla nämä vaikutukset voivat muodostua erilaisiksi.

Pandemian aikana maksukyvyttömyyden tilapäisyysselementti ei ole yhtä selkeästi arvioitavissa. Konkurssilaki tai sen esityöt eivät ota huomioon tällaista kansainvälistä kriisitilannetta. Tilapäisyyssharkin-ta kuitenkin sallii sen huomioimisen varsin joustavasti. Hallituksen esityksen mukaan tilapäisyysshar-kinta tehdään yksittäistapauksittain. Kuitenkin tämän personoidun arvioinnin kriteereiksi mainitaan vain toimiala, omaisuuden realisointimahdollisuudet ja realisointiin tarvittava aika.¹⁰ Luonnollisesti

⁹ Näitä tarjoaa esimerkiksi Finnvera tai Business Finland erilaisin ehdoin.

¹⁰ HE 26/2003 vp, s. 378.

velalliselle tulossa olevat varat on myös otettava huomioon.¹¹ Tällaisten tulojen edellytetään olevan kohtuullisen varmoja.¹²

Pandemiaa voidaan luonteensa vuoksi pitää tilapäisenä. Siten myös sen aiheuttamat vaikutukset yrityksen maksukyvyille ovat lähtökohtaisesti ohi meneviä. Tämänhetkisten ennusteiden mukaan pandemia kestää ainakin keskikesään, mutta puolen vuoden kestoja pidetään mahdollisena.¹³ Maksukyvyttömyyden kestoja lisää myös se, että pandemian laannuttuakin liiketoiminnan elpyminen tapahtuu todennäköisesti hiljalleen eikä välittömästi. Asiakasvirta tuskin palaa heti ennalleen sairastumisriskin väistyttyä. Kyseessä on kuitenkin pohjimmiltaan ohimenevä ilmiö, jonka vaikutukset ennustettavasti loppuvat. Maksukyvyttömyydellä pandemiatilanteessa olisi siten kaksi eri tavoin arvioitavaa kautta – pandemian vuoksi pysähdyksissä oleva kausi ja hiljaisen elpymisen kausi. Selvää lieenee, että elpymässä olevan liiketoiminnan maksukyvyttömyys on todennäköisesti tilapäistä, riippuen vain elpymisen nopeudesta.

Pandemian aiheuttaman maksukyvyttömyyden tilapäisyyden arviointi on hieman monimutkaisempaa. Ongelmallista on etenkin se, että konkurssilain esitöissä tilapäisyyden katsotaan tarkoittavan verrattain lyhyttä aikaa. Lähtökohdaksi esimerkinomaisessa tilapäisyysarvioinnissa on otettu usean kuukauden mittainen ajanjakso.¹⁴ Kirjallisuudessa on suositeltu ajanjaksoksi muutamaa viikkoa.¹⁵ Riippuen käytettävästä ennusteesta, pandemian arvioitu kesto ylittää nämä ajanjaksot maksukyvyttömyyden tilapäisyydestä.

5 TILAPÄISYYDEN VAIHTOEHTOINEN ARVIINTITAPA

Tätä ei voida pitää hyväksyttävänä asiointilana. Pandemiassa – tai tarkemmin ottaen sairastumisriskissä ja liikkumisrajoituksissa – on kyse väliaikaisesta ja ohimenevästä rasitteesta yrityksille ja niiden maksukyvyille. Tilapäisyyttä tulisi jo tästä syystä tulkita muutoin kuin maksukyvyttömyyden keston perusteella. Onneksi konkurssilain sanamuoto sallii tällaisen tulkinnan. Samoin lain esitöistä löytyy tukea tällaiselle tulkinnalle. Siellä tilapäiseksi katsotaan myös sellainen maksukyvyttömyys, joka johtuu toiminnan kausiluonteisuudesta tai muusta sen kaltaisesta syystä. Tällöin maksukyvyttömyyttä voidaan pitää tilapäisenä silloinkin, kun velallinen ei pysty maksamaan saatavaansa lyhyen ajan kuluessa.¹⁶ *Tilapäisyyttä ei siten arvioidaisi keston vaan ennustettavissa olevan päättymisen mukaisesti.*

Lausuman rinnastusta kausiluonteisuuteen voitaisiin käyttää koronapandemian tapauksessa. Ymmärrän kausiluonteisuuden seuraavasti. Yrityksen toiminta sijoittuu vain rajatulle ajanjaksolle vuodessa. Yrityksellä on toimintaa vain tämän ajanjakson aikana tai jos toimintaa on muina aikoina, kassavirta kertyy rajatun ajanjakson aikana. Kauden alkaminen sekä päättyminen ovat ennustettavissa varsin helposti, joskin epävarmuutta saattaa ilmetä esimerkiksi säätilan vuoksi. Mielestäni koronapandemia voidaan rinnastaa tällaiseen kausiluonteisuuteen. Keskeisiä analogiapisteitä rinnastukselle

¹¹ HE 26/2003 vp, s. 37 ja 42.

¹² Koulu ym. II.3. Konkurssin edellytykset ja esteet. Konkurssin asettamisen perusteet ja esteet. Maksukyvyttömyys yleisenä perusteena.

¹³ Ennusteita hidastamistoimien vaikutuksesta. Terveystieteiden tutkimuskeskus, 18.3.2020.

¹⁴ HE 26/2003 vp, s. 38.

¹⁵ Koulu ym. II.3. Konkurssin edellytykset ja esteet. Konkurssin asettamisen perusteet ja esteet. Maksukyvyttömyys yleisenä perusteena.

¹⁶ HE 26/2003 vp, s. 42.

ovat selkeästi ennustettavissa oleva päätöspiste ja kohtalainen varmuus siitä, että kassavirta ja maksukyky elpyvät toiminnan käynnistyttyä uudelleen.

Keskeisin ero lienee se, ettei koronapandemian päätöspiste ole yhtä selkeästi arvioitavissa kuin kausiluonteisen liiketoiminnan sesongin alku. Tällä ei kuitenkaan liene merkitystä, sillä arvioitavana on nimenomaan tilapäisyys – varmuus siitä, että käsillä oleva tilanne päättyy. Ratkaisevaa merkitystä ei siten tulisi antaa epävarmuudelle siitä, milloin käsillä oleva tilanne päättyy. Tiedämme varmuudella, että pandemia päättyy joskus. *Siten myös pandemian ja sen vuoksi omaksuttujen toimenpiteiden aiheuttama maksukyvyttömyys on tilapäistä.* Edellä kerrotuin tavoin pandemian aiheuttaman laskusuhdanteen vaikutukset tulevat arvioitavaksi erikseen.

Luonnollisesti yrityksen maksukyvyttömyydessä on monia elementtejä. Vaikeudet voivat pandemian aikanakin johtua monesta muustakin seikasta kuin liikkumisrajoituksista ja sairastumisriskin aiheuttamasta varovaisuudesta. Siten yllä esitetyistä päätelmistä ei voida johtaa totaalista kieltoa konkurssiin asettamisesta ennen kuin koronapandemia on päättynyt. Jos yrityksen ongelmat olivat olemassa jo ennen pandemiaa, maksukyvyttömyys voi hyvinkin olla pysyvää. Pysyvä maksukyvyttömyys on käsillä myös silloin, jos ongelmat ovat muutoin osoitettavissa pandemiasta riippumattomiksi. Näin voi olla esimerkiksi siksi, ettei pandemia vaikuta yrityksen toimintaan tai ne juontuvat liiketoiminnan luonteesta. Myös pandemian laukaiseman laskusuhdanteen vaikutukset on arvioitava erikseen. Tällöin maksukyvyttömyyskriteeriä sovelletaan totuttuun tapaan.

6 JOHTOPÄÄTÖKSET KOOTTUNA

Tämän kirjoituksen tarkoitus oli tarkastella pandemian vuoksi suunniteltua konkurssiuhkaisen maksukehotuksen luoman maksukyvyttömyysolettaman poistamista sekä sen vaikutusta konkurssiuhkaisuuden tekemiselle sekä KonkL 2:1 §:n mukaiselle maksukyvyttömyyden arvioinnille. Kun konkurssiuhkainen maksukehotus on tilapäisesti poistettu velkojan keinovalikoimasta, velallisen hakeminen konkurssiin muuttuu monimutkaisemmaksi. Käytännössä nopein reitti konkurssiin julistamiseen on tänä aikana maksukyvyttömyyden osoittaminen KonkL 2:1 §:n mukaisesti. Pandemian aiheuttama poikkeustilanne vaikuttaa tähän arviointiin selkeästi. Pandemian vuoksi yritysten kassavirta tyrehtyy herkästi ja siten kykenemättömyys velkojen maksamiseen niiden erääntyessä on varsin helposti osoitettavissa. Ratkaisevaksi muodostuu kuitenkin arviointi tämän maksukyvyttömyyden tilapäisyydestä. Tilanteessa tilapäisyyttä ei tulisi arvioida maksukyvyttömyyden ajallisen keston mukaisesti vaan ennustettavissa olevan päättymisen mukaisesti. Siten myös pandemian aiheuttama maksukyvyttömyys on tilapäistä. Huomattava on toki, että maksukyvyttömyys voi pandemian aikanakin johtua myös muista syistä kuin pandemiasta.