

**KIRJALLINEN TODISTE 13**



BORENIUS &amp; KEMPPINEN

## MUISTIO 5.3.2008

## SÄÄTIÖN JA YHDISTYKSEN PERUSTAMINEN

Keskusteltuamme KY:n edustajien, Heikki Halilan sekä Juha Viertolan kanssa KY:n omaisuuden säätiöittämiseen liittyvistä erinäisistä kysymyksistä olemme laatineet tämän muistion, jossa käsitellään lyhyesti

- erilaisia näkökulmia, jotka liittyvät eri toimintavaihtoehtoihin KY:n suunnitellessa uuden kauppatieteilijöiden säätiön perustamista,
- joitakin mahdollisia esteellisyytilanteita päätöksenteossa sekä
- omaisuuden luovuttamiseen liittyviä vastuutilanteita.

Tässä muistiossa ei käsitellä samaan kokonaisuuteen kuuluvan yhdistyksen perustamista, mutta haluamme muistuttaa, että esimerkiksi jäsenhankinnan aloittamisen käynnistämisen kannalta on tärkeää perustaa yhdistys mahdollisimman nopeasti.

Kysymykseen, onko ylioppilaskunnalla lähtökohtaisesti oikeus säätiöidä omaisuuttaan merkittävässä määrin, viitataan Juha Viertolan 18.10.2007 päivättyyn sekä Heikki Halilan 12.10.2007 päivättyyn muistioon. Lisäksi Kaarlo Tuori on 14.2.2008 päivättyssä muistiossaan käsitellyt samoja asioita. Kaikissa edellä mainituissa lausunnoissa on lähtökohtana pidetty sitä, että KY:llä on oikeus melko vapaasti disponoida varallisuudestaan ja perustaa säätiö / lahjoittaa sopivaksi katsotulle säätiölle omaisuutta, kunhan huolehditaan siitä, ettei ylioppilaskunnan julkisten hallintotehtävien hoitaminen vaarannu.

Ylioppilaskunnan säätiöittämisspäätöksestä valittamista ja siihen liittyvää problematiikkaa on käsitelty yksityiskohtaisemmin Heikki Halilan 15.2.2008 päivättyssä muistiossa sekä Juha Viertolan 3.3.2008 päivättyssä muistiossa.

## Säätiön perustamisvaihtoehdoista

Keskusteltuamme verotoimiston kanssa teoreettisella tasolla näyttää siltä, että valitusta toimintavaihtoehdosta riippumatta on joka tapauksessa syytä hakea verotoimistolta ennakkotietoa perustettavan säätiön yleishyödyllisyysstatuksesta, jolla on oleellinen merkitys säädepääoman verokohtelun (lahjoituksen/luovutuksen verovapauden kannalta). Vaikka oikeustila säätiön peruspääoman säätiölle luovuttamisen osalta onkin hieman epäselvä, poistuu epävarmuus, mikäli verotoimistolta saadaan etukäteen ennakkotieto perustettavan säätiön yleishyödyllisyydestä, jolloin luovutus säätiölle on verovapaa riippumatta siitä luovutetaanko omaisuus yhdessä vai useammassa erässä ja onko kyseessä säädepääoma vai lahjoitus jo olemassa olevalle säätiölle.



BORENIUS & KEMPPINEN

*Vaihtoehto 1 – KY perustaa säätiön välittömästi isolla pääomalla*

Tämä vaihtoehto lienee päätöksenteon kannalta selkein ja muutenkin virtaviivaisin. Vaihtoehdossa KY:n edustajisto päättäisi perustaa säätiön ja luovuttaa samalla merkittävän omaisuusmassan säätiön peruspääomaksi.

Tämä vaihtoehto vaikuttaa kuitenkin kaikkein riskialtteinmalta valitusprosessin suhteen. Käsitksemme mukaan on olemassa merkittävä riski siitä, että tällaisesta edustajiston päätöksestä tultaisiin valittamaan. Lisäksi on mahdollista tai jopa todennäköistä, että PRH keskeyttäisi säätiön rekisteröimistöimenpiteet, jos viranomaisen tietoon saatetaan, että asiassa on vireillä valitus.

Arviomme mukaan on varsin epätodennäköistä, että valitus siitä, onko KY:llä oikeus perustaa säätiötä, tulisi menestymään. Omaisuuden luovuttamisen osalta valituksen menestymismahdollisuuksia on arvioitu tarkemmin Halilan ja Viertolan muistioissa.

Halilan muistiossa 15.2.2008 on tultu siihen johtopäätökseen, että KY:n lakkaaminen ei pysäyttäisi valitusprosessia ja sitä kautta itse säätiöimistä. Halilan mukaan KY:n katoaminen ei voisi johtaa siihen, että valituksen tutkiminen raukeaisi tai että säätiön perustaminen raukeaisi, kun perustaja on lakannut olemasta ennen kuin säätiötä on saatu rekisteriin.

Mikäli säätiön perustamisprosessi pitkittyy valitusprosessin takia, on kuitenkin huomioitava, että se saattaa aiheuttaa ongelmia perustamiselle vaikka valitus ei lopulta menestyisikään. On mahdollista, että säätiön perustamisprosessin aikana rekisteriviranomainen edellyttää uusia tai muutettuja päätöksiä ja niiden saaminen uudelta ylioppilaskunnalta KY:n lakattua ei välttämättä ole mahdollista. Tosiassiallisesti säätiön perustaminen saattaa siis estyä, mikäli valitusprosessi vie niin pitkään, että nykymuotoinen KY lakkaisi olemasta.

Halilan muistiossa on myös pidetty mahdollisena, että säätiön perustamis päätöstä pidettäisiin sellaisena, että se voitaisiin KY:n tapauksessa panna täytäntöön yleisen edun perusteella. Pidämme kuitenkin selkeänä riskinä sitä, että rekisteriviranomaista ei saada vakuutettua siitä, että säätiö on rekisteröitävä yleisen edun perusteella valitusprosessin käynnissä olemisesta huolimatta ja vaikka tähän saattaisi olla haettavissa erikseen tuomioistuimen päätös, pidämme järjestelyä kuitenkin riskialttiina.

Tässä vaihtoehdossa on myös huomioitava se seikka, että minkäänlaista "katumismahdollisuutta" varojen palauttamisen suhteen ei ole olemassa. Kun varat luovutetaan perustettavan säätiön säädepääomaksi, ei tähän luovutukseen voi liittää yhtä helposti kuin tavalliseen lahjoitukseen



BORENIUS & KEMPPINEN

varaumia tai ehtoja pääoman palauttamisen osalta. On kuitenkin huomattava, että mikäli säätiön perustaminen peräytyy tuomioistuimen päätöksellä, palautuisi omaisuus säätäjälle joka tapauksessa.

Huomioitava on myös, että ARA-rahoitteisten asuntokohteiden siirtäminen voi tässä vaihtoehdossa osoittautua erityisen ongelmalliseksi, sillä vastaanottava säätiö syntyy vasta rekisteröinnin yhteydessä. Käsityksemme mukaan ARA edellyttää jonkinlaista etukäteishyväksyntää myös vastaanottavan yhteisön osalta. Joka tapauksessa ARA-rahoitteisten asuntokohteiden siirtäminen on vielä käytävä erikseen yksityiskohtaisesti läpi.

*Vaihtoehto 2 – KY perustaa säätiön pienemmällä pääomalla ja luovuttaa myöhemmin säätiölle valtaosan pääomasta*

Tässä vaihtoehdossa erona edelliseen on lähinnä se, että säätiön perustaminen yksittäisenä päätöksenä olisi todennäköisesti vähemmän altis valitukselle (koska sen juridinen perustelevuus on haasteellisempaa, sillä ylioppilaskunnilla on todistettusti ollut mahdollisuus perustaa erilaisia säätiöitä). Jos säätiön perustamispäätöksestä ei erikseen valitettaisi, olisi mahdollista saada säätiö rekisteriin kohtuullisen nopeasti ja tehdä päätös omaisuuden valtaosan luovuttamisesta säätiön tultua perustetuksi.

Tässäkin vaihtoehdossa ei kuitenkaan pystyttäne kokonaan sulkemaan pois sitä mahdollisuutta, että jo säätiön perustamispäätöksestä valitetaan ja aikataulu venyy tämän vuoksi. Tällöin on olemassa riski siitä, että itse omaisuuden luovuttamispäätöstä ei ehdittäisi tehdä ennen KY:n olemassaolon lakkaamista.

Tämän (ja seuraavan) vaihtoehdon etuna on, että lahjoitus olemassaolevalle säätiölle voidaan tehdä jossain määrin ehdollisena. Lisäksi olisi mahdollista saada ARA:n hyväksyntä ARA-rahoitteisten kohteiden luovutukselle, kun vastaanottava säätiö olisi jo olemassa lahjoitusta tehtäessä. Viimeisimmät keskustelut ARA:n kanssa ovat kuitenkin johtamassa siihen, että he saattavat edellyttää esimerkiksi erillisen säätiön omistaman holding-yhtiön perustamista asuntokohteiden siirtämistä varten.



BORENIUS & KEMPPINEN

*Vaihtoehto 3 – ulkopuolinen taho perustaa säätiön, jolle KY luovuttaa valtaosan pääomasta*

Tässä vaihtoehdossa positiivisena seikkana on se, että ylioppilaskunnan jäsenillä ei ole suoraa oikeutta valittaa säätiön perustamispäätöksestä. Tämän vuoksi perustamisprosessi PRH:ssa ei todennäköisesti pysähdy mihinkään valitusprosessiin ja säätiö saataisiin varmemmin rekisteröityä.

KY:n siirtäessä varallisuutta olemassa olevalle säätiölle on toki olemassa riski, että joku jäsenistä valittaa tästä omaisuuden siirtopäätöksestä. Käsittelemme mukaan KY:llä olisi kuitenkin oikeus tällainen lahjoitus tehdä sellaiselle taholle, jonka toiminta olisi riittävän lähellä KY:n toimintaa. Ylioppilaskunta-asetuksen ja KY:n sääntöjen mukaan KY:n omaisuus on jäsenten käytössä, joten päätöksenteossa on painotettava nimenomaan KY:n jäsenten etua. Luovutuspäätöksen perusteluna voitaisiin siis käyttää omaisuuden säilyttämistä KY:n jäsenten hyväksi, kunhan huolehditaan myös siitä, ettei KY:n julkisen vallan käyttötehtävä vaarannu. Luovutuspäätöksen tekeminen tulee lisäksi tapahtua ylioppilaskunta-asetuksen ja KY:n sääntöjen mukaisesti, ettei valitus menesty menettelyvirheen perusteella.

Ulkopuolisen tahon toimiessa perustajana on kuitenkin huomioitava, että tällä ulkopuolisella taholla voi olla omat intressinsä asiassa. Perustamisvaiheessa onkin varmistuttava siitä, että perustaja on valmis perustamaan säätiön KY:n esittämillä säännöillä ja hallintomallilla ilman esimerkiksi hallituspaikkoihin tai säätiön tarkoitukseen liittyviä vaateita. Säätiön säännöt tulee olla jo perustamisvaiheessa sellaisessa muodossa, että ne vastaavat KY:n tahtotilaa tarkoituksesta, hallintomallista ja säätiötä koskevista muista määräyksistä.

*Yhteenveto*

Käsityksemme mukaan viimeisenä esitetty vaihtoehto, jossa ulkopuolinen taho toimii säätiön perustajana, olisi KY:n tapauksessa suositeltava. Tässä vaihtoehdossa ei todennäköisesti tapahdu säätiön perustamisen osalta aikataulun venymistä, sillä KY:n jäsenillä ei ole oikeutta valittaa säätiön perustamispäätöksestä ja säätiö saataneen rekisteröityä kohtuullisen helposti. Säätiön perustamisen yhteydessä/välittömästi sen jälkeen voidaan myös hankkia ARA:n hyväksyntä ARA-rahotteisten kohteiden siirrolle uuteen perustettuun säätiöön tai mahdollisesti sen omistamalle yhtiölle.

Vaikka viimeisenä esitetty vaihtoehto onkin selvästi vähäriskisin, on siinäkin varauduttava siihen, että joku KY:n jäsenistä valittaa omaisuuden lahjoittamispäätöksestä. Tähän valitukseen tulisikin varautua jo ennalta valmistelemalla päätös mahdollisimman hyvin ja päätöksenteon on tapahduttava korostetusti myös muodollisesti oikein siten, että se





BORENIUS & KEMPPINEN

alistetaan oikeille päätöksentekolimille (talousvaliokunta, hallitus, edustajisto).

### Esteellisyys päätöksenteossa

Perustettavan yhdistyksen ja säätiön eri toimielimissä tulee sääntömääräisesti olemaan samoja henkilöitä. Perustamisvaiheessa saattaa lisäksi olla tilanne, jossa KY:n päätöksenteko ja hallintoelimissä olevia henkilöitä on säätiön ja/ tai yhdistyksen toimielimissä. Kysymykseksi onkin muodostunut ainakin:

1. Muodostuuko esteellisyyttä päätettäessä omaisuuden luovutuksesta tai toimintojen siirtoon liittyvistä järjestelyistä, jos henkilö on päätöksentekijänä KY:ssä ja samalla yhdistyksessä tai säätiössä edustajistossa/hallintoneuvostossa tai hallituksessa?
2. Muodostuuko esteellisyyttä päätöksenteossa, jos yhdistyksen ja säätiön hallituksissa on samoja jäseniä? Ajatuksena on muun muassa ollut, että säätiö rahoittaa yhdistyksen toimintaa.
3. Muodostuuko esteellisyyttä, jos säätiön hallintoneuvoston jäsen toimii säätiön hallituksen jäsenenä?

Esteellisyyden sääntely vaihtelee eri normeissa ja eri tilanteissa. Esteellisyysskysymykseen vaikuttaa kulloisessakin päätöksentekotilanteessa esillä olevat yksittäiset edut ja ristiriidat, joten aukotonta vastausta edellä mainittuihin kysymyksiin ei voida antaa. Tämä muistio antaakin enemmänkin suuntaviivoja mainittujen esteellisyysskysymysten ratkaisemiseen.

*Kysymys 1 Muodostuuko esteellisyyttä päätettäessä omaisuuden luovutuksesta tai toimintojen siirtoon liittyvistä järjestelyistä, jos henkilö on päätöksentekijänä KY:ssä ja samalla yhdistyksessä tai säätiössä edustajistossa/hallintoneuvostossa tai hallituksessa?*

KY:n päätöksenteossa esteellisyysskysymyksiin sovelletaan KY:n omia esteellisyyssäännöksiä sekä hallintolakia sen hoitaessa julkisia hallinto-tehtäviä.

Juha Viertola on lausunnossaan 18.10.2007 sivulla 3 ja 4 käsitellyt yliop-pilaskunnan julkisia hallintotehtäviä. Halila ja Tuori ovat lausunnois-saan maininneet KY:n julkisista tehtävistä.

Jos päätöksenteossa on kysymys julkisen hallintotehtävän piiriin kuu-luvista asioista, sovelletaan esteellisyysskysymykseen hallintolain nor-mia. Tällöin henkilön toimiminen samaan aikaan KY:ssä edustajistossa että säätiön / yhdistyksen toimielimessä, toimihenkilönä tai palvelus-suhteessa aiheuttaa hallintolain mukaisen esteellisyyden, ja henkilön tu-lee jäädä itsensä KY:n edustajistossa päätöksenteosta.



BORENIUS & KEMPPINEN

Julkista hallintotehtävää tai varoja, jotka on saatu julkista valtaa käyttäen (ainakin jäsenmaksut) ei tultane siirtämään KY:stä, joten hallintolain esteellisyyssäännökset väistyvät tarkastelusta.

Muilta osin päätöksentekoon sovelletaan ensi sijassa KY:n omia esteellisyysnormeja.

#### Edustajiston työjärjestyksen mukaan

*Edustajiston jäsen on esteellinen osallistumaan häntä henkilökohtaisesti koskevan asian käsittelyyn ja päättämiseen.*

*Edustajiston jäsen, joka on kuullut ylioppilaskunnan hallitukseen tai taloustoimikuntaan, on esteellinen osallistumaan toimivuotensa tilinpäätöksen vahvistamista ja vastuuvapautta koskevan asian käsittelyyn ja päättämiseen.*

#### Hallituksen työjärjestyksen mukaan

*Hallituksen jäsen on esteellinen osallistumaan käsittelyyn ja päätöksentekoon asiassa, joka koskee hänen etuaan.*

#### Taloustoimikunnan työjärjestyksen mukaan

*Taloustoimikunnan jäsen on esteellinen osallistumaan käsittelyyn ja päätöksentekoon asiassa, joka koskee hänen etuaan.*

KY:n omien säännösten mukainen esteellisyys syntyy siten, jos kysymyksessä on jäsenen henkilökohtaisesta asiasta tai henkilökohtaisesta edusta, mistä omaisuuden tai toimintojen siirtämisessä säätiölle ei lähtökohtaisesti ole kysymys.

Estetilanne saattaisi syntyä esimerkiksi tilanteessa, että KY:n edustajiston jäsenille luvattaisiin palkkio tai muu etu siitä, että toimielimessä saadaan päätökset tehtyä.<sup>1</sup>

<sup>1</sup> Mahdollisesta esteellisyydestä päätöksenteossa voidaan valittaa hallinto-oikeuteen. Jos päätöksenteon esteellisyydestä valitetaan, on aina mahdollisuus tehdä päätös uudestaan siten, etteivät esteelliset henkilöt ota osaa päätöksentekoon, jos kysymys on yksittäisten jäsenten esteellisyydestä. Jos kysymys olisi kaikkien jäsenten esteellisyydestä, voitaneen soveltaa yleistä periaatetta, jonka mukaan jos kaikki ovat esteellisiä, kukaan ei ole esteellinen.



BORENIUS &amp; KEMPPINEN

**Kysymys 2:** *Muodostuuko esteellisyttä päätöksenteossa, jos yhdistyksen ja säätiön hallituksissa on samoja jäseniä? Ajatuksena on muun muassa ollut, että säätiö rahoittaa yhdistyksen toimintaa.*

#### Säätiölain mukaan

*Säätiön toimielimen jäsen tai säätiön toimihenkilö ei saa osallistua hänen ja säätiön välistä sopimusta tai muuta oikeustointa koskevan asian käsittelyyn. Hallituksen jäsen ei voi ottaa osaa säätiön ja kolmannen henkilön välistä oikeustointa koskevan asian käsittelyyn, mikäli hänellä on siitä odotettavana olennaista etua, joka saattaa olla ristiriidassa säätiön edun kanssa.*

#### Yhdistyslain mukaan

*Hallituksen jäsen ei saa osallistua sellaisen asian käsittelyyn eikä ratkaisemiseen, jossa hänen yksityinen etunsa saattaa olla ristiriidassa yhdistyksen edun kanssa.*

Molemmat esteellisyysnormit puhuvat hallituksen jäsenelle syntyvästä omasta edusta esteperusteena. Molemmat esteellisyysnormit lähtevät siitä, että esteellisyys syntyy jo ristiriidan mahdollisuudesta.

Pelkästään se, että säätiön hallitus päättää rahoittaa yhdistyksen opiske-  
lijatoimintaa, ei saa aikaan hallituksen jäsenille sellaista yksityistä etua,  
joka aiheuttaisi esteellisyden. Eli silloin kun päätöksenteossa ei ole jä-  
senen henkilökohtaisesta edusta kysymys, ei jäsen lähtökohtaisesti ole  
esteellinen osallistumaan yhdistyksen tukemista koskevaan päätöksen-  
tekoon.

Henkilökohtainen etu eli estetilanne päätöksenteossa on kysymyksessä  
esimerkiksi tilanteissa, joissa yhdistyksen hallituksen jäsenille olisi lu-  
vassa erityinen etu siitä, että säätiö rahoittaa/saataisiin rahoittamaan  
yhdistyksen toimintaa.

Esteellisyys saattaa mainittujen esteellisyysnormien lisäksi syntyä etu-  
ristiriitatilanteissa, jolloin asiaa tarkastellaan enemmänkin lojaliteetti-  
velvoitteen näkökulmasta.<sup>2</sup>

Yhdistys- ja säätiöoikeuden periaatteisiin kuuluu, että yhdistyksen toi-  
mielimen jäsenen tulee edistää yhdistyksen etua ja säätiön toimielimen  
jäsenen tulee edistää säätiön etua. Henkilön ollessa sekä yhdistyksen et-  
tä säätiön hallituksen jäsenenä saattaa syntyä tilanne, ettei henkilö voi  
edistää sekä säätiön että yhdistyksen etua.

<sup>2</sup> Osakeyhtiöoikeuden puolella vastaavan tyyppistä problematiikkaa on tarkasteltu mm. konsernisuhteissa, eli jos sama henkilö toimii emoyhtiön ja tytäryhtiön hallituksissa. Onko esteettömyys pääsääntö tilanteissa, jossa päätöksenteossa on kysymys molempien yhtiöiden asioista, on saanut sekä vastustavia että puoltavia kannanottoja. Asiaa valaisevaa oikeuskäytäntöä ei tiettävästi ole olemassa.





BORENIUS & KEMPPINEN

Lojaliteettivelvoitteen synnyttämää eturistiriitaa ei pääsääntöisesti synnyne tilanteissa, jossa yhdistyksen hallitus on suunnitellut yhdistyksen jäsenille kohdistuvaa aktiivitoimintaa, jota toimintaa säätiö päättää rahoittaa. Eli eturistiriidan synnyttämää esteellisyyttä ei pääsääntöisesti synny kyseisessä tilanteessa.

Jos henkilö toimii samanaikaisesti sekä säätiön että yhdistyksen hallituksessa, on päätöksenteossa, joka koskee molempia oikeushenkilöitä, kuitenkin jatkuvasti huolellisesti tarkkailtava, onko mahdollista estetiannetta olemassa.

*Kysymys 3: Muodostuuko esteellisyyttä, jos säätiön hallintoneuvoston jäsen toimii säätiön hallituksen jäsenenä?*

Jos säätiön hallintoneuvoston jäsen toimii hallituksen jäsenenä, tulee hänen jäädä itsensä päätöksenteosta esimerkiksi silloin, jos hallintoneuvosto päättää velvoittaa hallituksen ryhtymään toimiin korvauskanteen nostamiseksi kyseistä hallituksen jäsentä vastaan sekä kun kysymyksessä on hallituksen jäsenelle päätettävästä henkilökohtaisesta edusta.

Säätiörakenteesta johtuen yleisesti hyväksytyä on toiminta, jossa säätiön hallituksen jäsen osallistuu itsensä valitsemiseen hallitukseen, palkkion määrittämiseen itselleen sekä tilintarkastajan valitsemiseen ja erotamiseen sekä tilinpäätöksen vahvistamiseen omalta hallintokaudeltaan. Näin ainakin yksiportaisessa hallintomallissa.

Kun säätiön rakennetaan kaksiportainen hallintomalli, voidaan yksiportaisen hallintomallin aiheuttamia ns. estetilanteita välttää, ja muualla yhteisölaissa olevia periaatteita noudattaa päätöksenteossa niin sanottuna hyvänä säätiötapana.

Jos säätiön hallintoneuvoston jäsen toimii säätiön hallituksen jäsenenä, on jäsenen hallintoneuvostossa syytä jäädä itsensä päätöksenteosta, kun hallintoneuvostossa käsitellään ainakin seuraavia asioita:

- päätetään hallituksen jäsenten palkkioista,
- päätetään muista hallituksen jäsenille myönnettävistä eduista,
- päätetään tilinpäätöksen vahvistamisesta, kun asia koskee hallintoa, josta hän on vastuussa
- päätetään toimenpiteistä, joihin edellisen vuoden tilit ja hallinto antaa aihetta.<sup>3</sup>

<sup>3</sup> Vastuuvapauspäätös saatetaan säätiöissä tehdä, vaikka sillä ei olekaan samanlaista vaikutusta, mitä yhteisöissä sillä on ollut. Mm. viranomaisella on aina mahdollisuus vastuuttaa vastuussa olevat säätiölle aiheutuudesta vahingosta, oli vastuuvapaus myönnetty tai ei.



BORENIUS & KEMPPINEN

Muita esteellisyystilanteita saattaa syntyä henkilön toimiessa kahden toimielimen jäsenenä, ja esteellisyystilanteita tulee huolella seurata päätöksenteossa.

Esteellinen toimielimen jäsen ei saa osallistua asian käsittelyyn missään vaiheessa; ei asian valmisteluun, asiasta käytävään keskusteluun, päätösehdotuksen tekemiseen eikä päätöksen tekemiseen.

#### *Yhteenveto*

Esteellisyystilanne päätöksenteossa syntyy, kun päätöksenteosta on odotettavissa henkilökohtaista etua päätöksen tekijälle. Henkilökohtainen etu saattaa syntyä joko päätöksenteko-organisaatiossa tai omaisuuden/toiminnon vastaanottavassa organisaatiossa.

Samoin esteellisyys päätöksenteossa syntyy, jos päätöksenteossa on kysymys päätöksentekijää koskevasta omasta asiasta.

Esteellisyys syntyy herkästi myös silloin, kun päätöksenteossa on kysymys KY:n, säätiön tai yhdistyksen etujen ristiriidasta. Tällaiseksi eturistiriidaksi ei voitane katsoa sitä, että KY luovuttaa varoja säätiölle, kun varojen käyttötarkoitus pysyy entisen kaltaisena ja kun varojen hallintoihin liittyvä opiskelijaedustus pysyy alkuperäisen tyyppisenä.

KY:n aktiiviseen opiskelijatoimintaan ei liittyne sellaista lainsäädännöllistä veloitetta, että aktiivinen opiskelijatoiminta tulisi järjestää KY:n itsensä toimesta nykyisen määräisenä. Sekään, että KY päättää lopettaa aktiivitoiminnan ja yhdistyksessä sekä säätiössä aloitetaan kyseisen kaltaisen toiminta, ei synnyttäne sellaista etujen ristiriitaa, että henkilöiden osallistuminen päätöksentekoon sekä KY:ssä että yhdistyksessä tai säätiössä estyisi.

Etujen ristiriidaksi ei voitane lähtökohtaisesti katsoa myöskään sitä, että säätiö rahoittaa tarkoituksensa mukaisesti yhdistyksen opiskelijatoimintaa.

Epävarmuutta esteellisyystilanteissa aiheuttaa selkeän normin ja oikeuskäytännön puuttuminen sekä yhteisöoikeuden puolella toisiinsa nähden hieman ristiriitaiset kannanotot esteellisyyden syntymisestä sen tyyppisissä rakennelmissa, mitä KY:n, yhdistyksen ja säätiön välille ollaan nyt muodostamassa.

Edellä mainittuja päätelmiä saattaa muuttaa yhdistyksen ja/tai säätiön sisäisissä työjärjestyksissä olevat määräykset esteellisyydestä.



BORENIUS &amp; KEMPPINEN

## Vastuu omaisuuden säätöittämisessä

Vastuu KY:n omaisuuden säätöittämisessä saattaa realisoitua ns. korvausvastuuna tai rikosvastuuna.

### *Korvausvastuu*

Yliopistolaissa ja ylioppilaskunta-asetuksessa ei ole säännöksiä toimielimen jäsenen korvausvastuusta. Hallintolaista löytyy vahingonkorvausnormi 68 §:stä<sup>4</sup>, mutta kyseinen pykälä ei sovellu tilanteeseen edes niissä toimissa, kun edustajisto päättää julkisesta hallintotehtävästä.

Mahdollista korvausvastuuta tarkastellaan siten vahingonkorvauslain mukaisena korvausvastuuna. Korvausvastuu edellyttää tahallista tai tuottamuksellista tekoa, jolla on aiheutettu toiselle vahinkoa.

Vahingonkorvauslain mukaan korvataan hyvitys taloudellisesta vahingosta vain, mikäli vahinko on aiheutettu rangaistavaksi säädettyllä teolla tai julkista valtaa käyttäessä taikka milloin muissa tapauksissa on erittäin painavia syitä.

Lähtökohdaksi seuraavassa otetaan, ettei KY:n toiminnoista siirretä julkisen hallintotehtävän osuutta eikä jäsenmaksutuloista tai muutoin julkista valtaa käyttäen saaduista tuloista kertyneitä varoja. Tällöin korvausvastuu saattaisi realisoitua, mikäli katsottaisiin olevan erittäin painavia syitä vastuun synnyttämiseen tai vahinko olisi syntynyt rikollisella teolla.

Arvioitaessa mahdollista vastuuta toimista, voidaan huomioon ottaa ainakin seuraavat asiat:

1. Yliopistolaki, ylioppilaskunta-asetus ja KY:n säännöt eivät sinänsä estä toimintojen siirtämistä tai varallisuuden hallinnointimuodon muuttamista.<sup>5</sup> Kun myöskään laissa, asetuksessa tai KY:n säännöissä ei ole maininta siitä, mitä varoille tapahtuisi KY:n lakatessa, on edustajistolla vahva oikeus määrätä yksityisoikeudellisilla toimilla saaduista KY:n varoista.

Selvää on, että lailla nimenomaisesti KY:lle määrättyä julkisen vallan käyttöä tai julkisen vallan käytöstä saatuja varoja ei voi siirtää KY:n edustajiston päätöksellä KY:ltä pois.

<sup>4</sup> 68 §: Tiedoksiannon edelleen toimittamisen laiminlyöntiä koskeva vahingonkorvausvastuu.

<sup>5</sup> Yliopistolaki ja ylioppilaskunta-asetus säätävät myös osakunnista. Osakunnat ovat säätöittäneet omaisuutta. Esim. Wiipurilainen osakunta on siirtänyt säätiölle stipendirahastojensa varat, osakkeita, osakerahasto-, ym. rahasto-osuuksia, obligaatioita, muutaman asunto-osakkeen ja käteistä rahaa.



BORENIUS & KEMPPINEN

KY:n saamista lahjoituksissa on saattanut olla lahjoitusten käyttöä tai luovuttamista koskevia rajoitteita, jotka tulee ottaa huomioon luovutusilanteessa.

2. Varojen käytön tarkoituksena tulee säilyä Yliopistolain, ylioppilas-kunta-asetuksessa ja KY:n säännöissä määrätty varojen käyttötarkoi-tus.

Tarkoituksen toteuttamistapojen osalta saattaa risiriitaa käytännös-sä syntyä, jos säätiö myöntää apurahoja tai vuokraa asuntoja vain KY yhdistyksen jäsenille tai varoja muutoin käytetään vain KY yh-distyksen jäsenten eduksi, ja jos merkittävä määrä kauppatieteen opiskelijoista ei ole jäsenenä KY yhdistyksessä.

- Varojen käyttöä ei säätiössä tulisi siten sitoa vain yhdistyksen jäsen-ten etujen ajamiseen, ainakaan jos yhdistyksen jäsenistö ei ole katta-va verrattuna KY:n jäsenistöön.
3. Varojen käytön ohjaus ja päätösvalta tulisi säilyä demokraattisesti valittujen kauppatieteen opiskelijoiden edustajilla.

Mikäli kauppatieteen opiskelijat eivät liity yhdistykseen, saattaa määräysvalta varoihin ajautua pienemmälle opiskelijajoukolle. Mi-käli jäsenhankinta epäonnistuu, tulee ennen säätiön toimielinten jä-senten nimittämisen siirtymävaihetta ottaa pohdittavaksi, olisiko olemassa kauppatieteen opiskelijoita kattavammin edustava taho nimeämään edustajat säätiön toimielimiin.

4. Varojen siirrosta ei tule aiheutua henkilökohtaista taloudellista etua päätöksentekijöille.
5. KY:n julkisoikeudelliselle toiminnalle turvataan toimintaedellytyk-set.

Estettä ei ole sille, että säätiö rahoittaa KY:n toimintaa ja/ tai että KY toimisi säätiön tiloissa siltä osin, kun on kysymys "säätiön tarkoitus-ta edistävän muun yhteisön toiminnasta sekä toimijoiden yhteis-työstä".

6. KY:n vastattavaksi ei jää sellaisia aikaisempaan toimintaan liittyviä vastuita, joiden rahoittamiseen KY:lle ei ole jätetty varoja, esim. elä-ke- tai muita vastaavia vastuita.

Omaisruuden siirtopäätöksissä saattaisi olla syytä asettaa lahjakir-jaan jonkinlainen varauma, jonka mukaan säätiö vastaa saamallaan omaisuudella mahdollisista eläke- tms. vastuista, jotka ovat aiheu-tuneet KY:n toiminnasta ennen siirtopäätöksen tekoa, jolleivät vas-tuut kuulu julkisoikeudellisesta varallisuudesta maksettavaksi tai



BORENIUS & KEMPPINEN

jollei vastuiden kattamiseen jätetä KY:lle riittävää määrää varallisuutta.

7. Omaisuuden siirtokustannuksia tulee minimoida siihen saakka, kunnes päätökset ovat lainvoimaisia.

### Rikosvastuu

KY:n päätöksentekoeleman jäsenen rikosvastuu voinee olla RL 40 luvun mukaista vastuuta virkarikoksesta ainoastaan siltä osin kuin on kysymys julkista valtaa käytettäessä tehdyistä päätöksistä. Omaisuuden säätiöittämisessä ja opiskelijatoiminnan siirtämisessä ei liene kysymys julkista valtaa käytettäessä suoritetuista toimista.

Toimielimen jäsenen rikosvastuu voi toteutua myös ainakin RL 36:5 mukaisena luottamusaseman väärinkäyttönä.

*Jos se, jonka tehtävänä on hoitaa toisen taloudellisia tai oikeudellisia asioita, väärinkäyttää luottamusasemaansa*  
 1) ryhtymällä sellaiseen toimeen, johon hänellä ei ole oikeutta, tai  
 2) jättämällä tehtävänsä kokonaan tai osaksi suorittamatta  
 ja siten aiheuttaa vahinkoa sille, jonka asioita hänen tulee hoitaa, hänet on tuomittava luottamusaseman väärinkäytöstä sakkoon tai vankeuteen enintään kahdeksi vuodeksi.


Kun otetaan huomioon Halilan, Tuorin ja Viertolan asiantuntijalausunnat ja kun toimintojen ja varallisuuden siirtämisessä huomioidaan edellä korvausvastuuta koskevassa osiossa mainitut huomionarvoiset seikat, on epätodennäköistä, että luottamusaseman väärinkäyttöä koskeva rikostunnusmerkistö täyttyisi.

### Yhteenveto

Omaisuuden säätiöittämisessä, aktiivisen opiskelijatoiminnan vähentämisessä KY:n toiminnoista sekä vastaavien opiskelijatoimintojen aloittamisessa säätiössä tai yhdistyksessä ei edellä mainitut seikat huomioon otuna näyttäisi olevan sellaisia erityisiä syitä, joiden johdosta korvausvastuu saattaisi realisoitua.

Korvausvastuun syntyminen myös rikosoikeudellisella perusteella lieinee varsin epätodennäköistä.

VAKUUDEKSI

  
 Seppo Kemppinen  
 AA

  
 Mikko Alakare  
 AA

  
 Olli Kela  
 Lakimies