

SUOMALAISEN LAKIMIESYHDISTYKSEN JULKAISUJA
A-sarja N:o 127

Kaarina Buure-Häggglund

IRTAIMIIN ESINEIHIN KOHDISTUVAT REAALIVAKUUDET

**kansainvälisen yksityisoikeuden
kannalta**

With an English Summary

**SUOMALAISEN LAKIMIESYHDISTYKSEN
JULKAISUJA**

A-sarja N:o 127

SUOMALAISEN LAKIMIESYHDISTYKSEN JULKAISUJA
A-sarja N:o 127

KAARINA BUURE-HÄGGLUND

**IRTAIMIIN
ESINEIHIN
KOHDISTUVAT
REAALIVAKUUDET**

**kansainvälisen yksityisoikeuden
kannalta**

Security interests in corporeal
movables in conflict of laws

AKATEEMINEN KIRJAKAUPPA
JAKAJA

IRTAIMIIN ESINEIHIN KOHDISTUVAT REAALIVAKUUDET

**kansainvälisen yksityisoikeuden
kannalta**

KIRJOITTANUT

KAARINA BUURE-HÄGGLUND

OIKEUSTIETEEN LISENSIAATTI

VARATUOMARI

MASTER OF LAWS

Yliopistollinen väitöskirja, joka Helsingin yliopiston
oikeustieteellisen tiedekunnan suostumuksella
esitetään julkisesti tarkastettavaksi
Porthanian luentosalissa III
lauantaina syyskuun 9 päivänä 1978 kello 10

SUOMALAINEN LAKIMIESYHDISTYS

Vammala 1978. Vammalan Kirjapaino Oy.

ISBN 951-9068-88-0 (nid.)

ISBN 951-9068-89-9 (sid.)

ISBN 978-951-855-594-3 (PDF)

ISSN 0356-7206 (painettu)

ISSN 2814-8053 (verkkojulkaisu)

ALKUSANAT

Kansainvälisyksityisoikeudellinen tutkimus sivuaa aina useita oikeudenaloja, sillä kansainvälisyksityisoikeudellisten periaatteiden toteutuminen on käytännössä riippuvainen niin aineellisen siviilioikeuden kuin prosessioikeudenkin normeista. Väitöskirjaa valmistellessani olen tämän vuoksi joutunut turvautumaan useiden eri alojen tutkijoiden asiantunteemukseen. Lisäksi olen vaivannut lukuisia viranomaisia ja liike-elämän palveluksessa toimivia hankkiessani tietoja käytännön kysymyksistä. Kaikkia näitä henkilöitä erikseen luettelematta esitän heille yhteisesti kiitokseni arvokkaasta avusta.

Erityisesti haluan mainita seuraavat tutkimustyöni edistymiseen vaikuttaneet henkilöt ja yhteisöt:

Pitkäaikainen esimieheni, professori Heikki *Jokela*, on luonut työpaikallamme, Helsingin yliopiston Vertailevan oikeustieteen laitokselle, mitä miellyttävimmän työskentelyilmapiirin ja vaivautunut esittämään kritiikkiä jo työn alkuvaiheessa. Professori Jokelan hämmästyttävä lähdeaineistomuisti ja hänen aktiivisuutensa materiaalin hankkimisessa on niin ikään ollut suureksi avuksi.

Professori Kaarle *Makkosen* elämänfilosofia on keventänyt tutkijan muuten niin totista taivalta.

Oikeustieteen tohtori, vt. professori G. O. Zacharias *Sundström* on väitöskirjani esitarkastajana perehtynyt käsikirjoitukseen seikkaperäisesti ja esittänyt hyödyllistä kritiikkiä.

Oikeustieteen kandidaatti Maarit Jänterä, joka on lukenut koko käsi-
kirjoituksen, sekä oikeustieteen kandidaatit Timo Esko ja Mikko Könk-
kölä, jotka ovat kumpikin lukeneet laajoja osia käsikirjoituksesta, ovat
esittäneet sekä huomionarvoista kritiikkiä että merkittäviä esitystapaa
koskevia parannusehdotuksia. Timo Eskon kanssa olen lisäksi saanut
käydä antoisia keskusteluja kansainvälisen yksityisoikeuden yleisistä
kysymyksistä.

Oikeustieteen lisensiaatti Juha Lappalainen, oikeustieteen lisensiaatti
Vesa Majamaa, varatuomari Heikki M. Määttä ja oikeustieteen lisensiaatti
Juhani Walamies ovat kukin lukeneet osia käsikirjoituksesta ja esittä-
neet oman erityisalansa tuntijoina vartenotettavia huomautuksia.

Oikeusministeriön lainsäädäntöosastolta olen useasti saanut käyttööni
uusinta ja osin julkaisematontakin materiaalia sekä ajankohtaisia tietoja
väitöskirjani aiheeseen liittyvän lainsäädäntötyön vaiheista. Tässä ovat
erityisesti lainsäädäntöneuvokset Heikki Immonen ja Leif Sevón olleet
suureksi avuksi.

Oikeustieteellisen tiedekunnan seminaarikirjaston henkilökunnalta
olen jatkuvasti saanut ystävällistä ja tehokasta apua.

Mieheni Jyrki Hägglund on kannustanut minua tässä pitkäjännittei-
sessä työssä ja vaikuttanut vuosien kuluessa merkittävästi varsinkin
ilmaisun selkeyttämiseen. Isäni Birger Buure on kärsivällisesti oiko-
lukenut kanssani vedokset. Äitini Elma Buure on ollut korvaamatto-
maksi avuksi niissä tehtävissäni, joita olen joutunut väitöskirjatyöni
takia siirtämään muiden harteille. Myös muut lähiomaiset ovat huo-
lehtineet sijaistehtävistä.

Tutkimustyötäni ovat lisäksi tukeneet *Oikeustieteen tutkimussäätiöltä*
saamani taloudellinen apu sekä *Suomalais-amerikkalaisen stipenditoimi-*
kunnan ja *Suomalais-ruotsalaisen kulttuurirahaston* myöntämät apura-
hat, joiden turvin olen voinut harjoittaa opintoja Yhdysvalloissa ASLA-
stipendiaattina ja valmistella osaa väitöskirjastani Ruotsissa professori
Hilding Eekin johdolla.

Suomen akatemian myöntämien varojen turvin olen voinut pitää tilapäisenä tutkimusavustajanani oikeustieteen kandidaatti Maarit Jänterää, joka on erittäin taitavasti suorittanut monenlaisia tehtäviä.

Esitän kaikille yllä mainituille mitä parhaimmat kiitokseni. Lisäksi kiitän *Suomalaista Lakimiesyhdistystä* siitä, että teokseni on otettu yhdistyksen julkaisusarjaan.

Helsingissä kesäkuun 30 päivänä 1978.

Kaarina Buure-Hägglund

SISÄLLYSLUETTELO

ALKUSANAT	V
SISÄLLYSLUETTELO	VIII
KIRJALLISUUSLUETTELO	XIII
LYHENTEITÄ	XXXI
OIKEUSTAPAUSLUETTELO	XXXIV
I JOHDANTO	1
1. Liittymäsääntöjen merkitys reaalivakuuskysymyksissä	1
2. Reaalivakuuksien käytännöllisestä merkityksestä	3
3. Tutkimusmenetelmästä	5
3.1. Tutkimuskohde ja sen rajaaminen	5
3.2. Tutkimusaineistosta	8
3.3. Tutkimuksen teoreettisesta pohjasta	9
3.4. Tutkimuksen tavoitteesta	10
II REAALIVAKUUKSIA SÄÄNTELEVÄSTÄ MATERIAALISESTA OI- KEUDESTA ERI OIKEUSJÄRJESTYKSISSÄ	12
1. Historiallista taustaa	12
2. Esinevakuustyyppit	15
2.1. Panttioikeudet	15
2.2. Esinevakuudet, joissa velkoja on omistaja	16
2.3. Eri esinevakuustyyppijä koskevien normistojen yhtenäistämi- nen kansallisella tasolla	19
2.4. Sopimukseen perustuvia esinevakuuksia lähellä olevat legaa- liset vakuusoikeudet	21
3. Esinevakuuksia koskevia rajoituksia	22
3.1. Sopimuskumppaneita koskevat rajoitukset	23
3.2. Vakuuden perustana olevaa saatavaa koskevat rajoitukset ..	24
3.3. Vakuusesinettä koskevat rajoitukset	25
4. Esinevakuuksien julkistamismuotoja	27
III ESINESTATUUTIN HISTORIAA	30
1. Mobilia sequuntur personam -periaate	30
2. Esinestatuuttiteorioista erityisesti angloamerikkalaisissa maissa ..	33
3. Lex rei sitae -periaate	34

IV ESINESTATUUTIN ALASTA	39
1. Sopimuspuolten keskinäinen suhde	39
2. Oikeustoimikelpoisuus	45
2.1. Yleistä	45
2.2. Oikeustoimikelpoisuuden määräytymisestä erityisesti esineoikeudellisten oikeustoimien yhteydessä	48
2.3. Päätelmät	50
3. Oikeustoimen muoto	51
3.1. Yleistä	51
3.2. Oikeustoimen muodosta erityisesti esineoikeudellisten oikeustoimien yhteydessä	53
3.3. Päätelmät	56
V REAALIVAKUUSOIKEUSTOIMEN OSAPUOLTEN KESKINÄINEN SUHDE	58
1. Lakiviittauksesta	58
2. Sovellettavasta laista lakiviittauksen puuttuessa	59
2.1. Yleistä	59
2.2. Liittymistä erityisesti esinevakuuksien yhteydessä	61
2.2.1. Yleistä	61
2.2.2. Amerikkalaisen oikeuden kehityslinjoja	62
2.2.3. Päätelmät	68
2.2.3.1. Lainvalintamenetelmä	68
2.2.3.2. Relevantit liittymät	69
3. Esinevakuus toisen sopimuksen osana	72
4. Pakottavien normien vaikutus sovellettavaan lakiin	75
4.1. Yleistä	75
4.2. Erityisesti esinevakuuksia koskevista pakottavista normeista	82
4.2.1. Velallisen suojaksi annetuista säännöksistä	82
4.2.2. Muista pakottavista säännöksistä	87
VI REAALIVAKUUDEN HALTIJAN SUHDE KOLMANSIIN HENKILÖIHIN	89
1. Perussääntö: lex rei sitae	89
2. Vakuusesineen siirron vaikutus sovellettavaan lakiin	91
2.1. Yleistä	91
2.1.1. Pohjoismaiset kannanotot	91
2.1.2. Yleisesti hyväksytyt periaatteet: saavutettujen oikeuksien tunnustaminen ja tosiasiallisen tilituksen kompetenssi	97
2.2. Eri ratkaisumallit	100
2.2.1. Alkuperäisen tilituksen lain noudattaminen ratkaisevana tekijänä	100
2.2.1.1. Angloamerikkalainen oikeus	100

2.2.1.2.	Mannermainen tieteisoppi	105
2.2.1.3.	Yhteenveto	111
2.2.2.	Painopiste myöhemmän sijaintipaikan lailla	112
2.2.2.1.	Mannermainen tieteisoppi	112
2.2.2.2.	Angloamerikkalainen oikeus	116
2.2.2.3.	Yhteenveto	119
2.2.3.	Kritiikki ja päätelmät	119
2.3.	Käytännössä esiintyvät tilanteet eriteltyinä	123
2.3.1.	Pelkän siirron vaikutus esinevakuuden haltijan oikeudelliseen asemaan	123
2.3.2.	Myöhemmässä situksessa syntyy uusi, erityisesti vakuus-esineeseen kohdistuva oikeus	127
2.3.3.	Esinevakuuden haltijan suhde velallisen muihin velkoihin	129
2.3.3.1.	Yleistä	129
2.3.3.2.	Konkurssitilanteet	131
2.3.3.2.1.	Yleistä	131
2.3.3.2.2.	Konkurssin kansainvälinen ulottuvuus	133
2.3.3.2.2.1.	Kansainvälinen lakiyhteistyö	133
2.3.3.2.2.2.	Kansalliset normistot	135
2.3.3.2.3.	Ulkomaiset esinevakuudet suomalaisessa konkurssissa	137
2.3.3.2.3.1.	Konkurssisäännön säännöksistä	137
2.3.3.2.3.2.	Sovellettavan lain määräytyminen	140
a.	Vakuusesine on konkurssimaassa	140
aa.	Esine- ja konkurssistatuutin yhteensovittaminen	140
ab.	Oikeuskäytäntöä eri maista	146
b.	Vakuusesine on ulkomailla	153
2.3.3.2.4.	Esinevakuudet ulkomaisessa konkurssissa	157
2.3.3.2.5.	Kansainvälisistä konkurssikonventioista	158
2.3.3.2.5.1.	Pohjoismainen konkurssikonventio	158
2.3.3.2.5.2.	Euroopan talousyhteisön konkurssikonventioluonnos	160
2.3.3.3.	Ulosottotilanteet	162
2.3.3.3.1.	Yleistä	162
2.3.3.3.2.	Ulosottolain säännöksistä	163
2.3.3.3.3.	Ulosottotilanteet kansainvälisen yksityisoikeuden näkökulmasta	167

2.3.3.4. Yhteenveto	172
2.4. Osapuolten tarkoituksen merkitys sovellettavan lain määräytymiselle	173
2.4.1. Yhdysvaltain oikeuden suostumusteoria	173
2.4.1.1. Oppi legislatiivisen toimivallan puuttumisesta	173
2.4.1.2. Oikeuskäytäntö ja lainsäädäntö	176
2.4.1.3. Suostumusteoriaa vastaan esitetty kritiikki	183
2.4.1.4. Omia huomioita suostumusteoriasta	183
2.4.1.5. Suostumusteoriaa vastaavat käsitykset pohjoismaisessa oikeudessa	188
2.4.2. Välittömästi siirrettäväksi tarkoitettuihin esineihin kohdistuvat esinevakuudet	190
2.4.2.1. Eurooppalainen oikeustiede	190
2.4.2.2. Uniform Commercial Code	197
2.4.2.3. Kritiikkiä	198
2.4.3. Päätelmät	200
2.5. Kollisioiden ehkäiseminen	204
2.5.1. Rekisteröintisäännökset	204
2.5.1.1. Paikalliset rekisteröintivaatimukset	204
2.5.1.2. Erityisesti vieraita esinevakuuksia koskevat rekisteröintisäännökset	206
2.5.1.2.1. Yhdysvaltain oikeus	207
2.5.1.2.2. Yhteenveto ja päätelmät	213
2.5.1.3. Euroopan talousyhteisön piirissä vireillä oleva uudistus	216
2.5.2. Ajoneuvoja koskevat todistukset	217
2.5.2.1. Yhdysvaltain certificate of title -lait	218
2.5.2.2. Erityisesti vieraita todistuksia koskevat säännökset	222
2.5.2.3. Päätelmät	224
2.6. Res in transitu ja väliaikainen siirto	226
2.6.1. Yleistä	226
2.6.2. Res in transitu -teoriat	228
2.6.3. Väliaikaisen siirron vaikutus esinevakuuksiin	231
2.6.4. »Situksen» käsitteestä	235
2.6.5. Päätelmät	237
2.7. Subjektiivisten tekijöiden huomioon ottaminen materiaalista ratkaisua tehtäessä	239
VII ERÄISTÄ LOPPUTULOKSEEN VAIKUTTAVISTA TEKIJÖISTÄ ..	243
1. Yleistoimivallasta	244
2. Tuomioistuinmaan lain asemasta	248

VIII KANSAINVÄLISESSÄ LIIKENTEESSÄ OLEVAT KULKUNEUVOT	
REAALIVAKUUDEN KOHTEENA	254
1. Alukset ja ilma-alukset	254
1.1. Alukset	255
1.2. Ilma-alukset	261
2. Muut kulkuneuvot	267
 IX YHTEENVETO	 271
 X SUMMARY	 275
 ASIAHAKEMISTO	 286

KIRJALLISUUSLUETTELO

- Alanen, Aatos.* Om den internationella privaträttens universalitet. Festskrift til O. A. Borum 30 juli 1964. København 1964. S. 15 ss.
- » — Yleinen oikeustiede ja kansainvälinen yksityisoikeus. Toinen uusittu painos saman tekijän teoksesta Yleinen oikeustiede. Porvoo 1965.
- Alcorta, Amancio.* Curso de derecho internacional. Segunda edición. II. Buenos Aires 1927.
- Alten, Edvin.* Konvensjon om internasjonal anerkjennelse av rettigheter i luftfartøyer. Festskrift tillägnad Birger Ekeberg. Stockholm 1950. S. 40 ss.
- Annuaire de L'Institut de Droit international.* Volume 24. Paris 1911.
- Anton, A. E.* Private International Law. Edinburgh 1967.
- Arminjon, P.* Précis de Droit international Privé. Troisième Edition. I, II. Paris 1947, 1948. (*Arminjon I, II*)
- » — Précis de Droit international privé commercial. Paris 1948.
- Aspects of Comparative Commercial Law: Sales, Consumer Credit, and Secured Transactions.* Edited by Jacob S. Ziegel and William F. Foster. Dobbs Ferry, New York, 1969.
- Asser, Jan.* Maritime Liens and Mortgages in the Conflict of Laws. Göteborg 1963. (Handelshögskolan i Göteborg. Skrifter 1963.5)
- Batiffol, Henri.* Les conflits de lois en matière de contrats. Paris 1938.
- » — Droit international privé. Sixième édition avec le concours de Paul Lagarde. I, II. Paris 1974, 1976. (*Batiffol—Lagarde I, II*)
- Baxter, Ian F. G.* Conflict of Laws and the Perfection and Priority of Security Interests. Teoksessa: Aspects of Comparative Commercial Law s. 396 ss.
- » — Conflict of Laws and Property. McGill L.J. 1964 s. 1 ss.
- Beale, Joseph H.* Jurisdiction over Title of Absent Owner in a Chattel. Harv.L.Rev. 1927 s. 805 ss.
- » — Selections from a Treatise on the Conflict of Laws. New York 1935.
- Bech, Stian.* Konkurslovgivningen med kommentar og domsuddrag samt skrivelser og cirkulærer. Andre udvidede udgave. Oslo 1940.
- Beckman, Rudolf.* Merioikeuden käsikirja. Turku 1940.
- Beitzke, Günther—Coing, Helmut* (unter Mitarbeit von Günther Weick)—*Firsching, Karl—Korkisch, Friedrich.* Internationales Privatrecht. Band I. Lieferung 1. Berlin 1970.
- Bentivoglio, Ludovico M.* Conflict Problems in Air Law. Recueil des Cours 1966: III s. 69 ss.

- von Beringe*. Rechtsfragen bei Handelsgeschäften mit Kanada. AWD 1963 s. 191 ss.
- Berning, Jesper*. Finansieringsret. København 1977.
- Bleutge, Peter*. Der neue Vorentwurf eines Konkursabkommens für die EWG-Staaten. AWD 1971 s. 451 ss.
- Blom-Cooper, Louis Jacques*. Bankruptcy in Private International Law. London 1954.
- von Boehmer, Henning*. Der Eigentumsvorbehalt und sonstige Warenkreditsicherungsmittel bei Lieferungen nach Frankreich. Diss. Bonn 1970.
- Bogdan, Michael*. Application of Foreign Rules on Non-possessory Security Interests in Swedish Private International Law. NTIR 1978 s. 14 ss.
- Bolla, Sibylle*. Grundriss des österreichischen Internationalen Privatrechts. Wien 1952.
- De Boor, Hans Otto — Erkel, Günther*. Zwangsvollstreckung Konkurs und Vergleich. 2. Auflage. Wiesbaden 1962.
- Borum, O. A.* Lovkonflikter. Lærebog i international privatret. Fjerde reviderede udgave under medvirken af *Allan Philip*. København 1957. (*Borum—Philip*)
- Braucher, Robert — Sutherland, Arthur E.* Commercial Transactions. Second edition. Brooklyn, New York, 1958.
- Bredholt, Jørgen — Philip, Allan*. Søloven. København 1977.
- Briggs, Antony N. J.* Conflict of Laws in a Nutshell. London 1970.
- Brækhus, Sjur*. Eiendomsforbehold i gjenstander som kjøperen skal bearbeide. LoR 1966 s. 385 ss.
- » — Eiendomsforbehold i tilbehør, særlig i tilbehør til fast eiendom eller skib. LoR 1966 s. 241 ss.
- » — Juridiske arbeider fra sjø og land. Oslo 1968.
- » — Materiell konkurs- og eksekusjonsrett i utdrag. Referat av professor Sjur Brækhus' forelesninger ved *Hans Petter Lundgaard*. Oslo—Bergen—Tromsø 1971. (*Brækhus—Lundgaard*)
- Burke, William M.* Secured Transactions. BL 1976 s. 1583 ss.
- Buure-Häggglund, Kaarina*. Kansainvälisen yksityisoikeuden teorian kehityksestä. Oikeustiede VII/1976 s. 5 ss.
- » — The Recognition in Finland of Non-Possessory Security Interests Created Abroad. NTIR 1978 s. 30 ss.
- » — Tuomioistuimen velvollisuudesta soveltaa vieraan valtion lakia. LM 1977 s. 365 ss.
- » — Yleissopimusluonnos kansainvälisiin edustussuhteisiin sovellettavasta laista. LM 1977 s. 624 ss.
- Bürgerliches Gesetzbuch mit Einführungsgesetz und Nebengesetzen*. Kohlhammer-Kommentar begründet von *Th. Soergel*, neu herausgegeben von *W. Siebert*. Zehnte neubearbeitete Auflage. Band 7. Stuttgart 1970. (*Soergel—Kegel*)
- Bystrický, Rudolf*. Les traits généraux de la codification tchécoslovaque en droit international privé. Recueil des Cours 1968: I s. 409 ss.
- Bärmann, Johannes*. Spanisches Gesetz über Mobiliar-Hypothek und besitzloses Pfand. AcP 1956 s. 442 ss.

- Böhle-Stamschröder, A.* Vor einem Konkursabkommen der EWG-Staaten. KTS 1964 s. 65 ss.
- Carnahan, Wendell.* Tangible Property and the Conflict of Laws. U.Chi.L.Rev. 1935 s. 342 ss.
- Castel, J.-G.* Canadian Conflict of Laws. Toronto 1975.
- Cavers, David F.* The Choice-of-Law Process. Ann Arbor, Michigan, 1965.
- » — The Conditional Seller's Remedies and the Choice-of-Law Process — Some Notes on Shanahan. N.Y.U.L.Rev. 1960 s. 1126 ss.
- Cheatham, Elliot E. — Reese, Willis L. M.* Choice of the Applicable Law. Col.L.Rev. 1952 s. 959 ss.
- Cheshire's Private International Law.* Ninth Edition by P. M. North. London 1974.
- Chesterman, M. R.* Choice of Law Aspects of Liens and Similar Claims in International Sale of Goods. Int.Comp.L.Q. 1973 s. 213 ss.
- Coing, Helmut.* Probleme der Anerkennung besitzloser Mobiliarpfandrechte im Raum der EWG. ZfRV 1967 s. 65 ss.
- Colomo, Miguel Arjona.* Derecho internacional privado. Parte especial. Barcelona 1954.
- Commission of the European Communities Studies.* The Law of Property in the European Community. Brussels 1976.
- [*Conférence de la Haye*] Actes de la deuxième conférence de la Haye chargée de régler diverses matières de droit international privé (25 juin — 13 juillet 1894). La Haye 1894.
- » — Actes de la quatrième conférence de la Haye pour le droit international privé (16 mai — 7 juin 1904). La Haye 1904.
Documents relatifs à la quatrième conférence de la Haye pour le droit international privé. La Haye 1904.
- Conférence de la Haye de droit international privé.* Actes de la cinquième session tenue du 12 octobre au 7 novembre 1925. La Haye 1926.
Documents relatifs à la cinquième session, tenue du 12 octobre au 7 novembre 1925. La Haye 1926.
Documents préliminaires I, II, III. La Haye 1924, 1925, 1925.
- » — Actes de la septième session tenue du 9 au 31 octobre 1951. La Haye 1952.
Documents relatifs à la septième session tenue du 9 au 31 octobre 1951. La Haye 1952.
- » — Actes de la huitième session 3 au 24 octobre 1956. La Haye 1957.
Documents relatifs à la huitième session 3 au 24 octobre 1956. La Haye 1957.
- » — Recueil des conventions de la Haye. La Haye 1977.
- Conflict of Laws: International and Interstate.* Selected Essays by Kurt H. Nadelmann. The Hague 1972.
- Coogan, Peter F.* The New UCC Article 9. Harv.L.Rev. 1973 s. 477 ss.
- » — Public Notice under the Uniform Commercial Code. Iowa L.Rev. 1962 s. 289 ss.
- » — *Hogan, William E. — Vagts, Detlev F.* Secured Transactions under the Uniform Commercial Code. New York, New York, 1973.

- Curran, Barbara A. Trends in Consumer Credit Legislation. Chicago and London 1965.
- Currie, Brainerd. Selected Essays on the Conflict of Laws. Durham, North Carolina, 1963.
- » — — Lieberman, Mark S. Purchase-Money Mortgages and State Lines: A Study in Conflict-of-Laws Method. Duke L. J. 1960 s. 1 ss.
- David, René. Nykyaian suuret oikeusjärjestelmät. I, II. Helsinki 1970, 1973.
- Davis, J. L. R. Conditional Sales and Chattel Mortgages in the Conflict of Laws. Int.Comp.L.Q. 1964 s. 53 ss.
- Delaume, Georges R. Legal Aspects of International Lending and Economic Development Financing. Dobbs Ferry, New York, 1967.
- » — Transnational Contracts. Applicable Law and Settlement of Disputes. I, II. 1975, 1976. (Delaume I, II)
- Dennemark, Sigurd. Om Avtalsstatutet. SvJT 1943 s. 675 ss.
- » — Om svensk domstols behörighet i internationellt förmögenhetsrättsliga mål. Stockholm 1961.
- Derruppé, Jean. Oikeustapausselostus. Clunet 1970 s. 916 ss.
- Die deutsche Rechtsprechung auf dem Gebiete des internationalen Privatrechts in den Jahren 1958 und 1959. Bearb. von Werner Schuster. Berlin 1966.
- » — in den Jahren 1962 und 1963. Bearb. von Dierk Müller. Berlin 1969.
- » — in den Jahren 1964 und 1965
in den Jahren 1966 und 1967
in den Jahren 1968 und 1969
im Jahre 1970
Bearb. von Jan Kropholler. Tübingen 1970, 1970, 1971, 1972.
- Diamond, A. L. Security over Corporeal Movables — The Law of England and Wales. Teoksessa: Security Over Corporeal Movables s. 23 ss.
- Dicey and Morris. The Conflict of Laws. Ed. by J. H. C. Morris. Eighth edition. London 1967.
- Diéna, Giulio. Les conflits de lois en matière de droit réels. Rev.dr.i.p. & dr. pénal int. 1911 s. 561 ss.
- Digest of Commercial Laws of the World. Ed. George Kohlik. Dobbs Ferry, New York, 1972.
- Drobnig, Ulrich. Comments on Art. 7 of the Draft Convention. Teoksessa: European Private International Law of Obligations s. 82 ss.
- » — Eigentumsvorbehalte bei Importlieferungen nach Deutschland. RabelsZ 1968 s. 450 ss.
- » — Mobiliarsicherheiten im internationalen Wirtschaftsverkehr. RabelsZ 1974 s. 468 ss.
- » — Security over Corporeal Movables in Germany. Teoksessa: Security over Corporeal Movables s. 181 ss.
- » — Typen besitzloser Sicherungsrechte an Mobilien. ZfRV 1972 s. 130 ss.
- Dölle, Hans. Internationales Privatrecht. Eine Einführung in seine Grundlagen. 2. neubearbeitete und ergänzte Auflage. Karlsruhe 1972.

- Eager, Samuel W.* The Law of Chattel Mortgages and Conditional Sales and Trust Receipts. Buffalo, New York, 1941.
- Eek, Hilding.* Lagkonflikter i tvistemål. Stockholm 1972. (*Eek*)
- » — Svensk eller utländsk lag? Stockholm 1970. (*Eek, Exporträtt 4*)
- » — The Swedish Conflict of Laws. The Hague 1965. (*Eek, Conflict of Laws*)
- Ehrenzweig, Albert A.* Private International Law. General Part. Leyden 1967.
- » — A Treatise on the Conflict of Laws. St. Paul, Minnesota, 1962. (*Ehrenzweig, Conflict of Laws*)
- » — The Lex Fori — Basic Rule in the Conflict of Laws. Mich.L.Rev. 1960 s. 637 ss.
- Eisner, Frederick W.* Eigentumsvorbehalt und Security Interest im Handelsverkehr mit den USA. NJW 1967 s. 1169 ss.
- Ekström, F. W.* Privaträttens allmänna läror I. Utgiven av *Einar Cavonius*. Helsingfors 1921. (*Ekström*)
- » — Sju internationellt privaträttsliga uppsatser. Helsingfors 1920.
- Ellilä, Tauno.* Oikeudenkäynti ja täytäntöönpano. Kolmas, uusittu painos. Porvoo 1976.
- » — Sivullisen oikeussuojan takeista ulosotossa erityisesti silmälläpitäen ulosmittausmenettelyä. Prosessioikeudellinen tutkimus. Vammala 1974.
- » — Ulosotto-oikeuden yleiset opit. Toinen, uusittu painos 1970. Porvoo 1970. (*Ellilä, Ulosotto-oikeus*)
- Eriksrud, Emil.* Eiendomsforbehold i inventar og tilbehør til skip. Arkiv for Sjørett. Bind 2 s. 493 ss. Oslo 1954—57.
- Espig, Ekkehard.* Das sozialistische Kollisionsrecht der DDR. NJ 1976 s. 360 ss.
- Essays on the Law of International Trade.* Hague — Zagreb Colloquium. Zagreb Session 1974.
- European Private International Law of Obligations.* Edited by *Ole Lando* — *Bernd von Hoffmann* — *Kurt Siehr*. Tübingen 1975.
- Falconbridge, John Delatre.* Contract and Conveyance in the Conflict of Laws. U.Pa.L.Rev. 1933 s. 661 ss.
- » — Essays on the Conflict of Laws. Second edition. Toronto 1954.
- Fargeaud, Philippe.* Le gage sans dépossession comme instrument de crédit et le Marché Commun. Paris 1963.
- Farnsworth, E. Allan.* Installment Sales. Teoksessa: International Encyclopedia of Comparative Law. Volume VIII, Chapter 4.
- Farrar, John H.* The EEC Draft Convention on Bankruptcy and Winding Up. J.B.L. 1977 s. 320 ss.
- Féblot, Jean* — *Mezger, Ernst.* Eigentumsvorbehalt und Rücktrittsklausel bei Lieferungen nach Frankreich. RabelsZ 1955 s. 662 ss.
- Federspiel, Holger.* Den Internationale Privatrecht i Danmark. København 1909.
- Fichtner, Oswin.* Kommentar zum Konkursrecht. Nürnberg, Düsseldorf, Berlin 1955.
- Firsching, Karl.* Einführung in das internationale Privatrecht. München 1974.
- Fischler, Josef.* Schwedisches Handels- und Verfahrensrecht für die Wirtschaftspraxis. Zweite, neubearbeitete und erweiterte Auflage. Heidelberg 1965.

- Fleck, Rudolf.* Der Eigentumsvorbehalt im europäischen Kaufrecht unter Berücksichtigung der Konsignation. 2. Auflage. Köln 1954.
- Fletcher, Ian.* The Proposed Community Convention on Bankruptcy and Related Matters. Eur.L.Rev. 1977 s. 15 ss.
- Forhandlinger på Det 25. nordiske juristmøte i Oslo* 13.—15. august 1969. Oslo.
- Fouchard, Philippe.* Biens. Teoksessa: Encyclopedie Dalloz. Droit International I. Paris 1968. S. 225 ss.
- » — Oikeustapausselostus. Clunet 1975 s. 74 ss.
- Frankenstein, Ernst.* Internationales Privatrecht. Zweiter Band. Berlin 1929.
- Franklin, Mitchell.* Security of Acquisition and of Transaction: La Posession Vaut Titre and Bona Fide Purchase. Tul.L.Rev. 1932 s. 589 ss.
- Fritzsche, Hans.* Schuldbetreibund Konkurs und Sanierung nach schweizerischem Recht. I, II. Zürich 1954, 1955.
- Gaarder, Karsten.* Innføring i internasjonal privatrett. Kragerø 1975.
- Gamillscheg, Franz.* Internationales Arbeitsrecht. Berlin 1959.
- Genin-Meric, Régine.* La maxime locus regit actum nature et fondement. Paris 1976.
- Gesche, Bernardo.* Der Código Bustamente im chilenischen internationalen Privatrecht. RabelsZ 1967 s. 640 ss.
- Gihl, Torsten.* Den internationella privaträttens historia och allmänna principer. Stockholm 1951.
- Gilmore, Grant.* The Commercial Doctrine of Good Faith Purchase. Yale L. J. 1954 s. 1057 ss.
- » — — Axelrod, Allan. Chattel Security. Yale L. J. 1948 s. 517 ss.
- Gjelsvik, Nikolaus.* Lærebok i millomfolkeleg privatrett I. Andre utgåve. Oslo 1936.
- Glenn, Garrard.* The Chattel Mortgage as a Statutory Security. Va.L.Rev. 1938 s. 316 ss.
- » — The Conditional Sale at Common Law and as a Statutory Security. Va.L. Rev. 1939 s. 559 ss.
- Godenhielm, Berndt.* Lærobok i kontraktsrätt I. Andra, omarbetade upplagan. Lovisa 1977.
- Goode, R. M. — Ziegel, Jacob S.* Hire-Purchase and Conditional Sale. London 1965.
- Goodrich, Herbert F.* Handbook of the Conflict of Laws. Fourth edition by Eugene F. Scoles. St. Paul, Minnesota, 1964.
- Gottheimer, Hans Georg.* Der Eigentumsübergang beim Kauf beweglicher Sachen. Eine rechtsvergleichende und kollisionsrechtliche Betrachtung unter besonderer Berücksichtigung der nordischen Rechte. RabelsZ 1953 s. 356 ss.
- Granfelt, O. Hj.* Till frågan om internationellt konkursbo från synpunkter av finsk rätt. Till professorn Robert Hermanson vid fyllda 70 år 2/2 1916. — Professori Robert Hermanssonille, 70 vuotiaalle. Helsingfors 1916. S. 137 ss.
- » — Suomen konkurssioikeus pääpiirteittäin. Toinen, kokonaan uusittu ja täydennetty painos. Helsinki 1936.
- Gravenhorst, Wulf.* Mobiliarsicherheiten für Darlehens- und Warenkredite in

- den sechs Ländern der Europäischen Gemeinschaften. Frankfurt am Main 1972. (Arbeiten zur Rechtsvergleichung 62)
- Graveson, R. H. *The Conflict of Laws*. Seventh Edition. London 1974.
- Griffin, Marion. *The Effect of Foreign Chattel Mortgages Upon the Rights of Subsequent Purchasers and Creditors*. Mich.L.Rev. 1904 s. 358 ss.
- Grönfors, Kurt. Exportörens rättsskydd. JFT 1964 s. 132 ss.
- Guhl, Theo. *Das Schweizerische Obligationenrecht*. Sechste, bereinigte Auflage bearbeitet von Hans Mera und Max Kummer. Zürich 1972.
- Gutachten zum internationalen und ausländischen Privatrecht 1973. Veröffentlicht im Auftrage des Deutschen Rates für Internationales Privatrecht von Murad Ferid, Gerhard Kegel und Konrad Zweigert. Tübingen 1974. (Gutachten 1973)
- Gutschke, Wilfrid. *Der Eigentumsvorbehalt in den nordischen Ländern*. AWD 1968 s. 10 ss.
- » — Om ägareförbehållets verkningar enligt nordisk och tysk rätt. Tfr 1966 s. 388 ss.
- Gutzwiller, Peter Max. Von Ziel und Methode des IPR. SJr 1968 s. 161 ss.
- Habicht, H. R. *Zur Lehre vom Internationalen Privatrecht der beweglichen Sachen*. Festgabe für Heinitz. Berlin 1926. S. 463 ss.
- Habscheid, Walter J. Auf dem Wege zu einem europäischen Konkursrecht. Festschrift für Heinz Paulick zum 65. Geburtstag 9. Mai 1973. Köln 1973. S. 227 ss.
- Hakulinen, Y. J. Tillämplig lag vid köp av internationell karaktär. Festschrift til O. A. Borum 30. juli 1964. København 1964. S. 169 ss.
- » — Tuomioistuinten yleistoimivallasta esinekohtaisissa riitajutuissa. LM 1940 s. 227 ss.
- » — — Raninen, Huugo. Osamaksukauppa. Tampere 1968.
- Halila, Jouko. Konkursasioikeuden pääpiirteet. Kolmas, uusittu painos. Helsinki 1975.
- Hamel, Joseph. *Le gage commercial*. Paris 1953.
- Hauschild, W. Das Gemeinschaftsübereinkommen der Mitgliedstaaten der Europäischen Gemeinschaften über Konkurs, Vergleiche und ähnliche Verfahren. ÖstJZ 1973 s. 10 ss.
- van Hecke, G. *Jus Cogens and the Law of International Trade*. Teoksessa: Essays on the Law of International Trade s. 3 ss.
- Heini, Anton. Neuere Strömungen im amerikanischen internationalen Privatrecht. SJr 1962 s. 31 ss.
- Helander, Bo. Security over Corporeal Movables according to Swedish Law. Teoksessa: Security over Corporeal Movables s. 249 ss.
- Hessler, Henrik. Allmän sakrätt. Om det förmögenhetsrättsliga tredjemansskyddets principer. Stockholm 1973.
- von Hoffman, Bernd. General Report on Contractual Obligations. Teoksessa: European Private International Law of Obligations s. 1 ss.
- Holt, Harold W. Some Conflict of Laws Problems Under the Uniform Commercial Code. U.I.L.L.F. 1962 s. 390 ss.

- Honnold, John.* Cases and Materials on the Law of Sales and Sales Financing. Second edition. Brooklyn, New York, 1962.
- Humphrey, R. B.* Chattel Mortgages; Mechanics Lien; Landlord and Tenant. Austin, Texas, 1916.
- Hunter, Muir.* The Draft EEC Bankruptcy Convention. Int.Comp.L.Q. 1976 s. 310 ss.
- af Hällström, Erik.* Verkan av ägareförbehåll på rättsförhållandet mellan säljaren och köparen. Åbo 1942.
- ILA:n raportit* ks. *International Law Association.*
- Immonen, Heikki.* Yhdistyneiden Kansakuntien kansainvälisen kauppaoikeuden toimikunnan (UNCITRAL) kahdeksas istunto. DL 1975 s. 370 ss.
- The International Law Association.* Report of the Fortysixth Conference Edinburgh 1954. London 1955.
- » — Report of the Fortyseventh Conference Dubrovnik 1956. London 1957.
- International Payments.* Study on Security Interests. Note by the Secretariat ST/LEG/II. 4 March 1975. United Nations Secretariat. International Trade Law Branch.
- Internationales Privatrecht.* Herausgegeben von Paolo Picone und Wilhelm Wengler. Darmstadt 1974. (Picone—Wengler)
- Italienisches Zivilgesetzbuch* (1942) nebst Einführungs- und Übergangsvorschriften. Eingeleitet von Gerhard Luther. Berlin 1965.
- Iuul, Stig.* Roomalaisen varallisuus oikeuden pääpiirteet. Vammala 1960.
- Jaeger—Jahr* ks. *Konkursordnung mit Einführungsgesetzen.*
- Jahr, Günther.* Vereinheitlichtes internationales Konkursrecht in der Europäischen Wirtschaftsgemeinschaft. Der Vorentwurf eines Übereinkommens über den Konkurs, Vergleiche und ähnliche Verfahren. RabelsZ 1972 s. 620 ss.
- Jander, Klaus H.—Klatten, Werner E.* Die Forderungssicherung unter dem Uniform Commercial Code im Handel mit den USA. AWD 1973 s. 181 ss.
- Joerges, Christian.* Zum Funktionswandel des Kollisionsrechts. Berlin—Tübingen 1971.
- Jokela, Heikki.* Eräs tuomioistuimen yleistöimivaltaa koskeva kysymys. DL 1973 s. 235 ss.
- » — Irtaimen kaupasta kansainvälisen yksityisoikeuden kannalta. Helsinki 1960.
- » — Konventio kansainväliseen irtainten esineiden kauppaan sovellettavasta laista voimaan Suomessa. LM 1964 s. 896 ss.
- » — Some General Remarks on the Policy of the Draft Convention and the Law Applicable to Contractual Obligations. Teoksessa: European Private International Law of Obligations s. 118 ss.
- » — Ulkomaankaupan sopimusoikeuden kehityslinjoja. LM 1977 s. 109 ss.
- Jones, Leonard A.* The Law of Chattel Mortgages and Conditional Sales. Sixth edition, revised and enlarged by Renzo D. Bowers. Indianapolis 1933.
- Juenger, Friedrich K.* The Conflicts Statute of the German Democratic Republic: An Introduction and Translation. AJCL 1977 s. 332 ss.
- » — Möglichkeiten einer Neuorientierung des internationalen Privatrechts. NJW 1973 s. 1521 ss.
- Kahn, Ph.* La vente commerciale internationale. Paris 1961.

- Kalenský, Pavel.* Jus Cogens and the Law of International Trade. Teoksessa: Essays on the Law of International Trade s. 48 ss.
- Karger, Alfred.* Erleichterte Verpfändung im Handelsverkehr. Verkauf unter Eigentumsvorbehalt. AWD 1963 s. 374.
- Karlgren, Hjalmar.* Kortfattad lärobok i internationell privat- och processrätt. Femte upplagan. Lund 1974. (*Karlgren*)
- » — Säkerhetsöverlåtelse enligt svensk rättspraxis. Stockholm 1959. (*Karlgren, Säkerhetsöverlåtelse*)
- Kegel, Gerhard.* Der Griff in die Zukunft — BGHZ 45, 95. JuS 1968 s. 162 ss.
- » — Internationales Privatrecht. 4. neubearbeitete Auflage. München 1977.
- Kemper, Manfred — Maskow, Dietrich.* Aussenwirtschaftsrecht der DDR. Berlin 1975.
- Kivimäki T. M. — Ylöstalo, Matti.* Suomen siviilioikeuden oppikirja. Yleinen osa. Kolmas, uusittu painos. Porvoo 1973.
- Klami, Hannu Tapani.* Johdatus kansainväliseen yksityisoikeuteen. Turku 1976. (Turun yliopiston Yksityisoikeuden laitoksen julkaisuja 11/1976)
- Knoph, Ragnar.* Knophs oversikt over Norges rett. Utgitt av *Birger Stuevold Lassen og Knut S. Selmer*. Sjette utgave. Oslo 1973.
- Komiteanmietintö 1975: 39.* Ilma-aluskiinnitystoimikunnan mietintö. Helsinki 1975.
- Konkursordnung mit Einführungsgesetzen.* Kommentar begründet von Ernst Jaeger. Achte Auflage bearbeitet von *Friedrich Lent, Ulrich Klug, Friedrich Weber und Günther Jahr*. Zweiter Band. Berlin 1972. (*Jaeger — Jahr*)
- Krause, Sydney.* Multi-State Filing of Chattel Mortgages and Conditional Sales Agreements: A Limitation and a Caveat. BL 1960 s. 654 ss.
- Kreuzer, Karl F.* Das internationale Privatrecht des Warenkaufs in der deutschen Rechtsprechung. Frankfurt/M 1964.
- Kripke, Homer.* The »Last Event« Test for Perfection of Security Interests Under Article 9 of the Uniform Commercial Code. N.Y.U.L.Rev. 1975 s. 47 ss.
- Krohn, Wolfgang.* Forderungssicherung bei Lieferungen nach den USA. AWD 1964 s. 165 ss.
- Kucera, Zdenek.* La loi Tchecoslovaque du 4 décembre 1963 no 97 du »Recueil des lois«, sur le droit international privé et de procédure. Clunet 1966 s. 783 ss.
- Köhler, Hans.* Internationales Privatrecht. Dritte, erweiterte Auflage. Wien 1966.
- Lagberedningens förslag* angående vissa internationella rättsförhållanden. IV Förslag till konvention mellan Sverige, Danmark, Finland, Island och Norge angående konkurs, m.m. SOU 1933: 1. Stockholm 1933.
- Lagergren, Gunnar.* Några anteckningar om Internationella köp. Stockholm 1972. (Kompendier utgivna av Juridiska Föreningen vid Stockholms Universitet)
- Lahdensuu, Pekka.* Vakuuspulmia ulkomaisissa luottosuhteissa. Teoksessa: Rahoitus- ja vakuuskysymyksiä. Helsinki 1976. S. 106 ss. (Lakimiesliiton koulutuskeskuksen julkaisuja n:o 19)
- Lahtinen, Osvi.* Oikeustoimen muoto-ongelmasta. LM 1957 s. 134 ss.
- Lalive, Pierre A.* The Transfer of Chattels in the Conflict of Laws. Oxford 1955.

- Lambsdorff, Hans Georg Graf.* Handbuch des Eigentumsvorbehalts im deutschen und ausländischen Recht. Frankfurt am Main 1974.
- Lando, Ole.* The Application by Danish Courts of Foreign Rules on Non-possessory Security Interests. NTIR 1978 s. 3 ss.
- » — Consumers Contracts and Party Autonomy in the Conflict of Laws. NTIR 1972 s. 208 ss.
- » — Det 'kommercielle ejendomsforbehold. Teoksessa: Ulkomaankaupan kauppasopimukset. Helsinki 1971. S. 134 ss. (Lakimiesliiton koulutuskeskuksen julkaisusarja n:o 4)
- » — Om den kommercielle ejendomsforbehold i dansk og fremmed ret. Advokatbladet 1972 s. 134 ss.
- Lasok, D.* Polish Private International Law. Law in Eastern Europe 6 (Studies in Polish Law). Leyden 1962. S. 121 ss.
- Laue, Heinz.* Sicherung des Verkäufers bei Exportgeschäften. NJW 1950 s. 585.
- Leary, Fairfax.* Horse and Buggy Lien Law and Migratory Automobiles. U.Pa.L. Rev. 1948 s. 455 ss.
- Lee, Robert E.* Conflict of Laws Relating to Installment Sales. Mich.L.Rev. 1942 s. 445 ss.
- Leflar, Robert A.* American Conflicts Law. Indianapolis ym. 1968.
- » — Constitutional Jurisdiction over Tangible Chattels. Mo.L.Rev. 1937 s. 171 ss.
- Les Législations de Droit International Privé.* Conflits de lois et conflits de juridictions. Oslo 1971.
- Lemontey, Jacques.* Perspectives d'unification du droit dans le projet de convention C.E.E. relative à la faillite. Rev.tr.dr.eur. 1975 s. 172 ss.
- Lerebours-Pigeonnière, Paul — Loussouarn, Yvon.* Droit international privé. Neuvième Edition. Paris 1970.
- Lewald, Hans.* Das deutsche internationale Privatrecht auf Grundlage der Rechtsprechung. Leipzig 1931.
- Lind, Erik.* Nordisk konvention angående konkurs med därav föranledd svensk lagstiftning. NJA 1935 II s. 1 ss.
- Lipstein, K.* Conflict of Laws Before International Tribunals. Grotius Society Transactions 1941 s. 142 ss.
- Lorenzen, Ernest G.* Cases and Materials on the Conflict of Laws. Fifth edition. St. Paul, Minnesota, 1946.
- Loussouarn, Yvon — Bredin, Jean-Denis.* Droit du commerce international. Paris 1969.
- Lunz, L. A.* Internationales Privatrecht. Band I. Allgemeiner Teil. Berlin 1961.
- Lüderitz, Alexander.* Die Beurteilung beweglicher Sachen im internationalen Privatrecht. Teoksessa: Vorschläge und Gutachten zur Reform des deutschen internationalen Personen- und Sachenrechts s. 185 ss.
- MacLachlan, James Angel.* Handbook of the Law of Bankruptcy. St. Paul, Minnesota, 1956.
- Mádl, F.* Foreign trade monopoly. Private international law. Budapest 1967.
- » — Struggle with Reality in Private International Law. Acta Juridica 1969 s. 153 ss.

- Magnus, Ulrich.* Zurückbehaltungsrecht und internationales Privatrecht. RabelsZ 1974 s. 440 ss.
- Majamaa, Vesa.* Autokiinnityksen haltijan oikeusasemasta. LM 1975 s. 134 ss.
- Makarov, Alexander N.* Grundriss des internationalen Privatrechts. Frankfurt am Main 1970. (*Makarov*)
- » — Quellen des internationalen Privatrechts. 2. Auflage. Band I Berlin—Tübingen 1953. Band II Berlin 1960.
- Malmar, Folke.* Om erkännande och verkställighet av utländsk dom samt om internationella verkningar av konkurs. SvJT 1927 s. 33 ss.
- Mampel, Siegfried.* Das Rechtsanwendungsgesetz der DDR. NJW 1976 s. 1521 ss.
- Markianos, Demetrios.* Die res in transitu im deutschen internationalen Privatrecht. RabelsZ 1958 s. 21 ss.
- Martiny, Dieter.* Oikeustapausselostus. ZfRV 1973 s. 49 ss.
- Meijers, E. M.* The Benelux Convention of Private International Law. AJCL 1952 s. 1 ss.
- » — Études d'histoire du droit international privé. Paris 1967.
- » — L'histoire des principes fondamentaux du droit international privé à partir du moyen âge spécialement dans l'Europe occidentale. Recueil des Cours 1934: III s. 547 ss.
- Meili, F.* Lehrbuch des internationalen Konkursrechts. Zürich 1909.
- Mertens, Hans-Joachim.* Eigentumsvorbehalt und sonstige Sicherungsmittel des Verkäufers im ausländischen Recht. Berlin 1964.
- Michaeli, Wilhelm.* Internationales Privatrecht Gemäss schwedischem Recht und schwedischer Rechtsprechung. Stockholm 1947.
- Moecke, Hans-Jürgen.* Verkaufsbedingungen zur Sicherung gegen Zahlungsverzug bei Ausfuhr nach Belgien. AWD 1961 s. 291 ss.
- Montgomery, Henry.* EEC-konvention rörande konkurs, ackord m.m. SvJT 1971 s. 380 ss.
- Morris, J. H. C.* The Conflict of Laws. London 1971.
- » — The Transfer of Chattels in the Conflict of Laws. BYIL 1945 s. 232 ss.
- Munch, Mogens.* Udkastet til EF-konvention om konkurs. UfR 1972 s. 169 ss.
- Munch-Petersen, Erwin.* Skifteretten. København 1956.
- Muukkonen, P. J.* Muutosäänökset. Varallisuusoirekudellisia sopimuksia koskeva tutkimus. Vammala 1958.
- » — Omistuksenpidätys ja ostopäätöskäytä. LM 1975 s. 154 ss.
- Müller-Freienfels, Wolfram.* Auslandskonkurs und Inlandsfolgen. Vom deutschen zum europäischen Recht. Festschrift für Hans Dölle. Band II. Tübingen 1963. S. 359 ss.
- Nadelmann, Kurt H.* Ausländisches Vermögen unter dem Vorentwurf eines Konkursabkommens für die EWG-Staaten. KTS 1971 s. 65 ss.
- » — The Benelux Uniform Law on Private International Law. AJCL 1970 s. 406 ss.
- » — Solomons v. Ross and International Bankruptcy Law. Modern L.Rev. 1946 s. 154 ss.

- Neuhaus, Paul Heinrich.* Die Grundbegriffe des internationalen Privatrechts. 2., neubearbeitete und erweiterte Auflage. Tübingen 1976.
- » — — *Rau, Hans.* Das internationale Privatrecht im neuen Portugiesischen Zivilgesetzbuch. *RabelsZ* 1968 s. 500 ss.
- Nial, Håkan.* Internationell förmögenhetsrätt. Andra omarbetade upplagan. Stockholm 1953.
- » — Selected Problems of Private International Law. *Recueil des Cours* 1960: III s. 255 ss.
- » — The Transfer of Property Before the Hague Conference on Private International Law. *Liber Amicorum of Congratulations to Algot Bagge*. Stockholm 1956. S. 155 ss.
- Niboyet, J.-P.* *Traité de droit international privé français*. Tome IV. Paris 1947.
- Niederer, Werner.* Einführung in die allgemeinen Lehren des internationalen Privatrechts. Zürich 1954.
- NJA* 1935 II ks. *Lind.*
- Noël, Jean.* Lignes directrices du projet de convention C.E.E. relative à la faillite. *Rev.tr.dr.eur.* 1975 s. 159 ss.
- » — — *Lemontey, Jacques.* Bericht über das Übereinkommen über den Konkurs, Vergleiche und ähnliche Verfahren. Brüssel 1970.
- NOU* 1977: 12. Kredittkjøp m.v. Oslo 1977.
- Nussbaum, Arthur.* Deutsches internationales Privatrecht. Tübingen 1932.
- Nygh, P. E.* *Conflict of Laws in Australia*. Second edition. Sydney — Melbourne — Brisbane 1971.
- Olsson, Curt.* Vilken verkan har ägareförbehåll då godset säljes vidare? *JFT* 1960 s. 3 ss.
- Padis, Pierre.* Unwirksamkeit des Eigentumsvorbehalts und der Sicherungsübereignung in der französischen Praxis. *AWD* 1970 s. 227 ss.
- Palmgren, Bo.* Den nordiska konkurskonventionen. *JFT* 1935 s. 133 ss.
- Palmgren, Gunnar — Olsson, Curt.* Kauppaoikeutta liikemiesille. Seitsemäs uusittu painos. Helsinki 1975.
- Philip, Allan.* Dansk international privat- og procesret. 3. udgave. København 1976.
- » — Om søpant i skib i den internationale privatret. *UfR* 1964 s. 121 ss.
- » — Tinglig beskyttelse, hævd og nationalisering i den internationale privatret. *Juristen* 1966 s. 197 ss.
- Picone — Wengler* ks. *Internationales Privatrecht*.
- Pillet, A. — Niboyet, J. -P.* *Manuel de droit international privé*. Paris 1924.
- Planiol — Ripert* ks. *Traité pratique de droit civil français*.
- Portin, Göran.* Verkan av ägareförbehåll när köpgodset infogas i en byggnad. *JFT* 1960 s. 277 ss.
- Raape, Leo.* *Internationales Privatrecht*. 5. neubearbeitete Auflage. Berlin — Frankfurt a.M. 1961. (Raape)
- » — *Internationales Privatrecht*. Band I: Allgemeine Lehren. 6., neubearbeitete Auflage von Dr. Fritz Sturm. München 1977. (Raape — Sturm I)
- Rabel, Ernst.* *The Conflict of Laws*. 3 vols. Ann Arbor, Michigan, 1958.

- Raeburn, Walter.* Application of the *Maxim Mobilia Sequuntur Personam* to Bankruptcy in Private International Law. BYIL 1949 s. 204 ss.
- Rajski, Jerzy.* The New Polish Private International Law, 1965. Int.Comp.L.Q. 1966 s. 457 ss.
- Raphael, Jesse S.* Extraterritoriality of a Chattel Security Interest. A Plea for the Bona Fide Purchaser. Ford L.Rev. 1959 s. 419 ss.
- Rapport sur le droit international privé* (par Office de revision du code civil, comité du droit international privé). Montréal 1975.
- Réczei, László.* Internationales Privatrecht. Budapest 1960.
- Reese, Willis L. M.* Conflict of Laws and the Restatement Second. Law & Cont. Probl. 1963 s. 679 ss.
- Rehbinder, Eckard.* Zur Politisierung des Internationalen Privatrechts. JZ 1973 s. 158 ss.
- Reich, Norbert.* Reform der Kreditsicherung. Überlegungen zum Beratungsgegenstand des 51. DJT: Empfehlen sich gesetzliche Massnahmen zur Reform der Mobiliarsicherheiten? JZ 1976 s. 464 ss.
- Reichard, Dieter — Kühnel, Wolfgang — Wittig, Reinhard — Grebner, Rainer.* Eigentumsvorbehalt und Sicherungsübertragung im Ausland. 3. Auflage. Heidelberg 1973.
- Reiss, Werner.* Die Finanzierung des Kreditkaufs von Konsumgütern nach französischem Recht. AWD 1971 s. 22 ss.
- Reithmann, Christoph.* Internationales Vertragsrecht. 2. völlig überarbeitete und erweiterte Auflage. Köln 1972.
- Renfert, C.* Unwirksamkeit des Eigentumsvorbehalts bei Lieferungen nach Frankreich. AWD 1970 s. 370 ss.
- Report of the Committee on Consumer Credit.* London 1971.
- Restatement in the Courts.* 1972 Supplement. St. Paul, Minnesota, 1973. 1974—1975 Supplement. St. Paul, Minnesota, 1976.
- Restatement of the Law of Conflict of Laws As Adopted and Promulgated by the American Law Institute.* St. Paul, Minnesota, 1934.
- Restatement of the Law, Conflict of Laws, Second.* Tentative Draft No. 5. St. Paul, Minnesota, 1959.
- Restatement of the Law, Second, Conflict of Laws 2d.* 3 vols. As Adopted and Promulgated by the American Law Institute. St. Paul, Minnesota, 1971.
- Reuterskiöld, C. A.* Handbok i svensk privat internationell rätt. Andra upplagan. Uppsala—Stockholm 1912.
- Rheinstein, Max.* Conflict of Laws in the Uniform Commercial Code. Law & Cont. Probl. 1951 s. 114 ss.
- Ridruejo, J. A. Pastor.* La Faillite en droit international privé. Recueil des Cours 1971: II s. 135 ss.
- Rigaux, François.* Droit international privé. Bruxelles 1968.
- Rohner, Ralph J.* Autos, Title Certificates and UCC 9-103: The Draftsmen Try Again. BL 1972 s. 1177 ss.
- Rolin, Alb.* Des conflits de lois en matière de faillite. Recueil des Cours 1926: IV s. 1 ss.

- Ruud, J.* Secured Transactions: Article IX. *Ark.L.Rev.* 1961 s. 108 ss.
- Sachse, Harry R.* Purchase Money Security Interests in the Common Law and the French Civil Law System. *Teoksessa: Aspects of Comparative Commercial Law* s. 431 ss.
- Sailer, Gerhard.* Gefahrübergang, Eigentumsübergang, Verfolgungs- und Zurückbehaltungsrecht beim Kauf beweglicher Sachen im internationalen Privatrecht. Berlin 1966.
- Sainio, Toivo.* Ulkomaisen oikeuden soveltaminen tuomioistuimessa. *DL* 1970 s. 512 ss.
- Sauveplanne, J. G.* Title to Goods. *Teoksessa: Security over Corporeal Movables* s. 7 ss.
- von Savigny, Friedrich Carl.* System des heutigen Römischen Rechts. Achter Band. Berlin 1849.
- Schenk, W.* Zur Frage der Sicherung des Verkäufers bei Export- und Importgeschäften (insbesondere der Eigentumsvorbehalt). *NJW* 1950 s. 248 ss.
- Schmidt, Jürgen.* Internationales Konkursrecht — Einige Gedanken zu einem dogmatischen Neuansatz. *ZfHW* 1974 s. 153 ss.
- » — System des deutschen internationalen konkursrechtes. Frankfurt am Main 1972.
- Schmitthoff, Clive M.* The English Conflict of Laws. Third edition. London 1954.
- Schnitzer, Adolf F.* Les contrats internationaux en droit international privé suisse. *Recueil des Cours* 1968: I s. 541 ss.
- » — Handbuch des internationalen Privatrechts. Vierte neubearbeitete Auflage. I, II. Basel 1957, 1958.
- Scholz, Hellmut.* Das Recht der Kreditsicherung. Ein Handbuch für die Praxis. 4., neubearbeitete Auflage. Berlin 1972.
- Schultsz, J. C.* Eigendomsverkrijging bij koop van roerende goederen in het west-europees internationaal Privaatrecht. 's Gravenhage 1955.
- Schwind, Fritz.* Entwurf eines Bundesgesetzes über das internationale Privat- und Prozessrecht. *ZfRV* 1971 s. 161 ss.
- » — Handbuch des Österreichischen Internationalen Privatrechts. Wien 1975.
- Security over Corporeal Movables.* Edited by J. G. Sauveplanne. Leiden 1974.
- Serick, Rolf.* Eigentumsvorbehalt und Sicherungsübertragung. Band I—IV. Heidelberg 1963—1976.
- » — Opérations de virement et clauses de paiement dans la pratique allemande de la garantie des crédits. *Droit et pratique* 1972 s. 449 ss.
- Shanker, Morris G.* The General Secured Transactions Law under Article 9 of the American Uniform Commercial Code and the British Growth Report (Part 5). *Teoksessa Security over Corporeal Movables* s. 49 ss.
- Shapira, Amos.* The Interest Approach to Choice of Law. The Hague 1970.
- Siehr, Kurt.* Der Eigentumsvorbehalt an beweglichen Sachen im Internationalen Privatrecht, insbesondere im deutsch-italienischen Rechtswerkehr. *AWD* 1971 s. 10 ss.
- » — Wechselwirkungen zwischen Kollisionsrecht und Sachenrecht. *RabelsZ* 1973 s. 466 ss.

- Siesby, Erik. Godsværneting og forum rei sitae. Juristen & Økonomen 1974 s. 84 ss.
- » — Party Autonomy and the EC Draft Convention. Teoksessa: European Private International Law of Obligations s. 206 ss.
- » — Særetlige Lovkonflikter. Arkiv for Sjørett. Bind 9. Oslo 1965. S. 1 ss.
- Soergel—Kegel ks. *Bürgerliches Gesetzbuch*.
- Sohm, Rudolph. Institutiot. Roomalaisen yksityisoikeuden historia ja järjestelmä. Kuudennestatoista painoksesta suomentanut Arvo Haveri, Porvoo 1924.
- Sonnenberger, Hans-Jürgen. »Lex rei sitae» und internationales Transportwesen. AWD 1971 s. 253 ss.
- SOU 1933: 1 ks. *Lagberedningens förslag*.
- SOU 1976: 70. Rätt till luftfartyg m.m. Stockholm 1976.
- The Sources of the Law of International Trade with Special Reference to East-West Trade*. Edited by Clive M. Schmitthoff. London 1964.
- Sovilla, Kurt. Eigentumsübergang an beweglichen körperlichen Gegenständen bei internationalen Käufen. Freiburg (Schweiz) 1954.
- Speidel, Richard E. Motor Vehicles as the Subject of Sale or Security. J.B.L. 1968 s. 373 ss.
- Stoll, Hans. Rechtskollisionen beim Gebietswechsel beweglicher Sachen. RabelsZ 1974 s. 450 ss.
- » — Der Schutz der Sachenrechte nach internationalem Privatrecht. RabelsZ 1973 s. 357 ss.
- Story, Joseph. Commentaries on the Conflict of Laws. Reprint Edition. New York 1972.
- Stumberg, George Wilfred. Chattel Security Transaction and the Conflict of Laws. Iowa L.Rev. 1942 s. 528 ss.
- » — Principles of Conflict of Laws. Third edition. Brooklyn, New York, 1963.
- Sturm, Fritz. Neue Vorschläge zur IPR-Reform. NJW 1974 s. 1036 ss.
- Sundström, G. O. Zacharias. Den amerikanska uniform commercial code. JFT 1965 s. 383 ss.
- » — International Sales and the Conflict of Laws. J.B.L. 1966 ss. 122 ss. ja 245 ss.
- » — Några komparativa och internationellt privaträttsliga synpunkter beträffande internationell handel. Tfr 1966 s. 48 ss.
- » — Om normkollision vid fartygs sammanstötning. En studie i den internationella privaträttens funktion och metod. Borgå 1965.
- Suviranta, Antti. Suomen julkisen työoikeuden kansainvälisiä ongelmia. LM 1964 s. 997 ss.
- Szászy, István. Private International Law in the European Peoples Democracies. Budapest 1964.
- » — Private International Law in Socialist Countries. Recueil des Cours 1964: I s. 163 ss.
- Thamm, M. Der Eigentumsvorbehalt im deutschen Recht. 3. Auflage. Frankfurt a.M. 1971.

- Theuerkauf, Georg.* Die Verpfändung gegen Domizilpfandschein im französischen Recht. Frankfurt/M 1971. (Arbeiten zur Rechtsvergleichung 53)
- Thieme, Jürgen Dieter.* Inlandsvollstreckung und Auslandskonkurs. Zur Auslegung des § 237 KO. RabelsZ 1973 s. 682 ss.
- Tiberg, Hugo.* Kreditsäkerhet i fartyg. Stockholm 1968.
- Tirkkonen, Tauno.* Suomen siviiliprosessioikeus II. Toinen, uusittu painos. Toimittanut Jouko Halila. Porvoo 1977.
- Tomasi, Albert.* Was ist im deutsch-französischen Geschäftsverkehr beim Abschluss von Verträgen besonders zu beachten? AWD 1959 s. 240 ss.
- Traité pratique de droit civil français* par Marcel Planiol — Georges Ripert. 2. édition. Tome XII. Suretés réelles. Première partie par Emile Becqué. Paris 1953.
- Uniform Commercial Code.* 1962 Official Text with Comments. Philadelphia, Pennsylvania, 1962.
1972 Official Text with Comments. Philadelphia, Pennsylvania, 1972.
- Uniform Laws Annotated.* Volume 5. Uniform Commercial Code. Articles 8 to 9. St. Paul, Minnesota, 1971.
— Cumulative Annual Pocket Part For Use In 1973. St. Paul, Minnesota, 1972.
- United Nations Commission on International Trade Law.* Yearbook. Volume VI: 1975. New York 1976.
- Vernon, David H.* Recorded Chattel Security Interests in the Conflict of Laws. Iowa L.Rev. 1962 s. 346 ss.
- Vischer, Frank.* Internationales Vertragsrecht. Bern 1962.
- Vold, Lawrence.* Handbook of the Law of Sales. Second edition. St. Paul, Minnesota, 1959.
- Vorschläge und Gutachten zur Reform des deutschen internationalen Personen- und Sachenrechts.* Vorgelegt im Auftrag der 2. Kommission des Deutschen Rates für internationales Privatrecht von Dr. Wolfgang Lauterbach. Tübingen 1972. (Vorschläge und Gutachten)
- Walamies, Juhani.* Ulkomaisen varallisuus oikeudellisen tuomion vaikutuksista Suomessa. Helsinki 1975. (Helsingin yliopiston prosessioikeuden laitoksen julkaisu, moniste)
- Walker, Gustav.* Internationales Privatrecht. Vierte Auflage. Wien 1926.
- Weber, Hansjörg.* Reform der Mobiliarsicherheiten. NJW 1976 s. 1601 ss.
- Wehser, Eckart.* Die Sicherung von Warenkredit bei Verkäufen nach Frankreich. AWD 1972 s. 602 ss.
- Weimar, Wilhelm.* Vorausabtretungsklausel (verlängerter Eigentumsvorbehalt) und Konkurs. MDR 1975 s. 27 ss.
- Weintraub, Russel J.* Commentary on the Conflict of Laws. Mineola, New York, 1971.
- Weiss, André.* Manuel de droit international privé. Neuvième édition. Paris 1925.
- Weissmann, J.* Principles of the Pledges Law, 1967. Israel L.Rev. 1969 s. 419 ss.
- Welamson, Lars.* Konkursrätt. Stockholm 1961.

- Wiemann, Horst.* Fragen der Gesetzgebung auf dem Gebiete des Kollisionsrechts der DDR. NJ 1962 s. 280 ss.
- Wilhelmsson, Thomas.* Leasing — ett avbetalningsköp? DL 1974 s. 317 ss.
- Wolff, Martin.* Das internationale Privatrecht Deutschlands. Dritte Auflage. Berlin ym. 1954.
- » — Private International Law. Second edition. Oxford 1950.
- Ylöstalo, Matti.* Takauksesta. Toinen uusittu painos. Porvoo 1969.
- Yntema, Hessel E.* The Historic Bases of Private International Law. AJCL 1953 s. 297 ss.
- Zaphiriou, G. A.* The EEC Convention on Jurisdiction and Enforcement of Judgments. J.B.L. 1969 s. 74 ss.
- » — The Transfer of Chattels in Private International Law. London 1956.
- Ziegel, Jacob. S.* Canadian Chattel Security Law: Past Experience and Current Developments. Teoksessa: Security Over Corporeal Movables s. 71 ss.
- Zitelmann, Ernst.* Internationales Privatrecht. I, II. Leipzig 1897, 1912.
- Zitting, Simo.* Omistusoikeudesta systemaattisena käsitteenä. LM 1953 s. 590 ss.
- » — Saantosuojia irtaimisto-oikeudessa. Vammala 1956.
- » — Sivullissuojasta varallisuus-oikeudessa. Luentoja. Helsinki 1970. (Helsingin yliopiston yksityisoikeuden laitoksen julkaisu B 8)
- » — *Rautiala, Martti.* Esineoikeuden oppikirja. Yleinen osa. 4. tarkistettu ja täydennetty painos. Helsinki 1976.
- Zweigert, Konrad — Kötz, Heinz.* Einführung in die Rechtsvergleichung auf dem Gebiete des Privatrechts. Band II: Institutionen. Tübingen 1969.
- Ørgaard, Niels.* Internationale køb af løsøre under ejendomsforbehold. Juristen & Økonomen 1974 s. 325 ss.
- Österreichisches Recht.* Textausgabe österreichischer Gesetze und Verordnungen. Bd. 1—3. Herausgegeben von *Walter Schuppich* und *Werner Sporn*. 6., völlig neu bearbeitete und erweiterte Auflage. Salzburg 1968—1971.

ILMAN TEKIJÄN NIMEÄ JULKAISTUT ARTIKKELIT

California Law Review.

The California Used Car Dealer and the Foreign Lien: A Study in the Conflict of Laws. Cal.L.Rev. 1959 s. 543 ss.

Columbia Law Review.

The Power of a State to Affect Title to a Chattel Atypically Removed to It. Col.L.Rev. 1947 s. 767 ss.

Georgia Law Journal.

Consent as a Basis for Determining Jurisdiction over Chattels. Geo.L.J. 1939 s. 968 ss.

Harvard Law Review.

Jurisdiction over Movable Property Brought into a State Without the Owner's Consent. Harv.L.Rev. 1911 s. 567 ss.

Chattel Mortgage and Conditional Sale Recording Acts in the Conflict of Laws. Harv.L.Rev. 1928 s. 779 ss.

Conditional Vendee's Right to Redeem Repossessed Chattel. Harv.L.Rev. 1933 s. 128 ss.

Journal of Business Law.

The reservation of property clause. J.B.L. 1976 s. 209 ss.

Neue Zürcher Zeitung.

Auf dem Weg zu einem neuen internationalen Privatrecht, Erläuterungen des Vorentwurfs im Zürcherischen Juristenverein. Neue Zürcher Zeitung 24—25. 3. 1978.

New York University Law Review.

Conflict of Laws: The Chattel Mortgage and Conditional Sale. N.Y.U.L.Rev. 1941 s. 553 ss.

International Uniformity of Maritime Liens and Mortgages: The 1965 New York Conference of the Comité Maritime International. N.Y.U.L.Rev. 1966 s. 939 ss.

Tulane Law Review.

Conflict of Laws as to Chattel Mortgages in Louisiana. Tul.L.Rev. 1936 s. 275 ss.

University of Illinois Law Forum.

Conditional Sales, Chattel Mortgages, and the Conflict of Laws. U.Ill.L.F. 1956 s. 633 ss.

Yale Law Journal.

Validity of Judgements Refusing Recognition to Chattel Mortgages Recorded in Another State. Yale L. J. 1928 s. 966 ss.

Determination of Law Governing Power of Redemption in Conditional Sales of Chattels. Yale L. J. 1933 s. 323 ss.

Security Interests in Motor Vehicles under the UCC: A New Chassis for Certificate of Title Legislation. Yale L. J. 1961 s. 995 ss.

LYHENTEITÄ*

ABGB	= Allgemeines bürgerliches Gesetzbuch
AcP	= Archiv für die Civilistische Praxis
Acta Juridica	= Acta Juridica Academiae Scientiarum Hungariae
AJCL	= American Journal of Comparative Law
Ark.L.Rev.	= Arkansas Law Review
AWD	= Aussenwirtschaftsdienst des Betriebsberaters (vuodesta 1975 Recht der internationalen Wirtschaft, ks. RIW/AWD)
BGB	= Bürgerliches Gesetzbuch
BGE	= Entscheidungen des schweizerischen Bundesgerichts
BGH	= Bundesgerichtshof
BGHZ	= Entscheidungen des Bundesgerichtshofes in Zivilsachen
BYIL	= British Year Book of International Law
BL	= Business Lawyer
Cal.L.Rev.	= California Law Review
Can.B.Rev.	= Canadian Bar Review
Clunet	= Journal de droit international
Col.L.Rev.	= Columbia Law Review
DL	= Defensor Legis
Droit et pratique	= Droit et pratique du commerce international
Duke L.J.	= Duke Law Journal
EGBGB	= Einführungsgesetz zum Bürgerlichen Gesetzbuche
Eur.L.Rev.	= European Law Review
Ford L.Rev.	= Ford Law Review
Geo.L.J.	= Georgia Law Journal
Harv.L.Rev.	= Harvard Law Review
ILA	= International Law Association
ILQ	= International Law Quarterly Review
Int.Comp.L.Q.	= International and Comparative Law Quarterly
Iowa L.Rev.	= Iowa Law Review

* *Common law* -maiden oikeustapausviittauksissa käytetyt lyhenteet eivät sisälly tähän luetteloon. Ks. niistä *Harvard Law Review Associationin* julkaisemaa teosta *A Uniform System of Citation, Forms of Citation and Abbreviations*, Cambridge, Massachusetts, 1967, erit. ss. 7 ss. ja 57 ss., sekä *Black's Law Dictionary*, St.Paul, Minnesota, 1951 s. 1797 ss.

IPRspr.	= Die deutsche Rechtsprechung auf dem Gebiete des internationalen Privatrechts
IrtKL	= L kansainvälisluontoiseen irtainten esineiden kauppaan sovellettavasta laista 26.6.1964/387
Israel L.Rev.	= Israel Law Review
J.B.L.	= Journal of Business Law
JFT	= Tidskrift, utgiven av Juridiska Föreningen i Finland
JuS	= Juristische Schulung
JZ	= Juristenzeitung
KTS	= Konkurs-, Treuhand- und Schiedsgerichtswesen
Law & Cont. Probl.	= Law and Contemporary Problems
LG	= Landesgericht
LM	= Lakimies
LoR	= Lov og Rett
LQR	= Law Quarterly Review
McGill L.J.	= McGill Law Journal
MfDR	= Monatschrift für Deutsches Recht
Mich.L.Rev.	= Michigan Law Review
Mo.L.Rev.	= Missouri Law Review
Modern L.Rev.	= Modern Law Review
NJ	= Neue Justiz
NJA	= Nytt Juridiskt Arkiv
NJW	= Neue Juristische Wochenschrift
NOU	= Norges offentlige utredninger
NTIR	= Nordisk Tidsskrift for International Ret
N.Y.U.L.Rev.	= New York University Law Review
OLG	= Ober Landegericht
RabelsZ	= Rabels Zeitschrift für ausländisches und internationales Privatrecht
Recueil des Cours	= Académie de droit international, Recueil des Cours
Rev.crit.dr.i.p.	= Revue critique de droit international privé **
Rev.dr.i.p. & dr. pénal int.	= Revue de droit international privé et de droit pénal international **
Rev.tr.dr.eur.	= Revue trimestrielle de droit européen
R.G.	= Rettens Gang
RIW/AWD	= Recht der Internationalen Wirtschaft (ks. myös AWD)
SJiR	= Schweizerisches Jahrbuch für internationales Recht
SJZ	= Schweizerische Juristen-Zeitung

** Vuodesta 1905 Revue de droit international privé et de droit pénal international, vuodesta 1922 Revue de droit international privé, vuodesta 1934 Revue critique de droit international ja vuodesta 1947 Revue critique de droit international privé.

SOU	= Statens offentliga utredningar
SvJT	= Svensk Juristtidning
TfR	= Tidsskrift for Rettsvitenskap
Tul.L.Rev.	= Tulane Law Review
UCC	= Uniform Commercial Code
U.Chi.L.Rev.	= University of Chicago Law Review
UfR	= Ugeskrift for Retsvæsen
U.Ill.L.F.	= University of Illinois Law Forum
UNCITRAL	= United Nations Commission on International Trade Law
U.Pa.L.Rev.	= University of Pennsylvania Law Review
Va.L.Rev.	= Virginia Law Review
Yale L.J.	= Yale Law Journal
ZfHW	= Zeitschrift für Handels- und Wirtschaftsrecht
ZfRV	= Zeitschrift für Rechtsvergleichung
ZPO	= Zivilprozessordnung
ÖstJZ	= Österreichische Juristenzeitung

OIKEUSTAPAUSSLUETTELO (Eksponentti osoittaa alaviitteen numeron)

Pohjoismaat

KKO 1971 II 102	140, 146	Norrköpings tingsrätt 30. 10. 1974	
KKO 29. 4. 1971, R.D. 1970 n:o 526			189 ⁶ , 266
	147 ¹ , 200 ¹	R.G. 1958 s. 646 (välitystuomio)	
KKO 1973 II 10	241 ¹²		93 ⁹ , 150 ⁴
KKO 1973 II 96	88 ³	R.G. 1963 s. 528	93 ⁹ , 128 ²
KKO 14. 2. 1977, R.D. 1976 n:o 110		UfR 1930.8	135 ⁵
	17 ³ , 24 ² , 267 ²¹	UfR 1932.854	148 ²
KKO 23. 6. 1977, R.D. 1976 n:o 720		UfR 1961.148	94 ¹⁴ , 148, 188 ²
	77, 147 ¹	UfR 1963.704	95 ¹⁵ , 128 ³ , 188 ² , 241 ¹⁰
Välitystuomio 29. 8. 1966, Helsingin		UfR 1966.475	168 ⁴
RO n:o 13/66	147 ¹	UfR 1972.138	150, 188 ²
NJA 1895 s. 208	169 ⁸	UfR 1973.796	149, 188 ² , 202 ⁷
NJA 1972 s. 192	129 ⁶	UfR 1975.1031	246
		UfR 1977.507	151 ⁵

Common law -maat*

<i>Alaska Packers Association v. Industrial Accident Commission</i> , 294 U.S. 534 (1935)	175 ⁶	<i>Budget Plan v. Sterling A. Orr</i> , N.E.2d 918 (1956)	62 ⁴
<i>Aluminium Industrie Vaassen B.V. v. Romalpa Aluminium Ltd.</i> , [1976] 1 W.L.R. 676 (Englanti)	148 ²	<i>Cammel v. Sewell</i> , (1860) 5 H. & N. 728 (Englanti)	98
<i>American Equitable Assurance Co. v. Hall Cadillac Co.</i> , 24 P. 2d 980 (1935)	102 ⁵	<i>Capital Lincoln-Mercury, Inc. v. General Motors Acceptance Corporation</i> , 105 So.2d 899 (1958)	220 ⁶
<i>W.H. Applewhite Company v. Etheridge</i> , 187 S.E. 588 (1936)	251	<i>Casterline v. General Motors Acceptance Corporation</i> , 171 A.2d 813 (1961)	211 ¹⁵
<i>Associates Discount Corporation v. McKinney</i> , 55 S.E. 2d 513 (1949)	103	<i>C.F.C. Corporation v. Rollins</i> , 59 So. 2d 108 (1952)	103
<i>Atha v. Bockius</i> , 248 P.2d 745 (1952)	180	<i>Churchill Motors, Inc. v. A.C. Lohman</i> , 229 N.Y.S.2d 570 (1962)	210 ¹³
<i>Bank of Atlanta v. Fretz</i> , 226 S.W. 2d 843 (1950)	185 ^{5, 6}	<i>C.I.T. Corporation v. Jorgensen</i> , N.W. 594 (1932)	102 ⁵
<i>Beggs v. Bartels</i> , 46 A. 874 (1900)	63	<i>Clark v. Tarbell</i> , 58 N.H. 88 (1877)	35 ¹⁰
<i>Boston Law Book Co. v. Hawthorn</i> , 127 A.2d 120 (1956)	180 ¹²	<i>Cline v. Russell</i> , 10 West.L.R. 666 (1904) (Kanada)	105
		<i>Commerce Acceptance Co. v. Denton</i> , 98 N.W.2d 633 (1959)	185 ⁴ , 209 ¹¹

* Tapaukset ovat amerikkalaisia, ellei toisin ole ilmoitettu. Ks. lyhenteistä *Harvard Law Review Associationin* julkaisemaa teosta *A Uniform System of Citation, Forms of Citation and Abbreviations*, Cambridge, Massachusetts, 1967, erit. ss. 7 ss. ja 57 ss. sekä *Black's Law Dictionary*, St. Paul, Minnesota, 1951 s. 1797 ss.

- Commercial Credit Corp. v. Bongiorno*, 45 Erie Co.L.J. 92 (1961) 209¹²
- Commercial Credit Corp. v. Kemp*, 270 P.2d 209 (1954) 220⁷
- Confidential L. & Mfg. Co. v. Hardgrove*, 48 N.W.2d 466 (1951) 233
- Coote v. Jecks*, (1872) L.R. 13 Eq. 597 (Englantti) 91⁷
- Duncan v. Pinkham*, 264 F.2d 460 (1959) 232⁵, 241⁸
- Edgerly v. Bush*, 81 N.Y. 199 (1880) 174
- Eline v. Commercial Credit Corporation*, 209 S.W.2d 846 (1949) 221⁸
- Farmers' & Merchants' State Bank v. Sutherland*, 141 N.W. 827 (1913) 185⁵
- First National Bank v. Chuck Lowen, Inc.*, 261 P.2d 158 (1953) 184²
- First National Bank v. Ripley*, 1 N.W. 647 (1927) 181¹⁷
- First National Bank v. Stamper*, 225 A.2d 162 (1966) 210¹³
- First National Bank v. Swegler*, 82 N.E.2d 920 (1948) 184², 185⁶
- Flora v. Julesburg Motors*, 193 P. 545 (1920) 232
- Forgan v. Bainbridge*, 274 P. 155 (1928) 185⁶, 251¹³
- Forgan v. Smedal*, 234 N.W. 896 (1931) 234⁹
- In re Friedman*, 4 P & F UCC Rep. Serv. 890 (1967) 150⁴, 221¹
- Fuller v. Webster*, 95 A. 335 (1915) 251
- General Motors Acceptance Corporation v. Nuss*, 196 So. 323 (1939) 185³
- General Motors Acceptance Corporation v. Mannheim Auto Auction, Inc.*, 25 Pa.D. & C.2d 179 (1961) 211¹⁵
- G.F.C. Corporation v. Rollins*, 59 So. 2d 108 (1952) 187⁹
- Goetschius v. Brightman*, 156 N.E. 660 (1927) 177
- H.G. Graig & Co. v. Uncas Paper Bd. Co.*, 133 A. 673 (1926) 180¹³
- Green v. Buskirk*, 74 U.S. 136 (1868) 90
- Hannah v. Pearlman*, [1954] D.L.R. 282 (Kanada) 104, 120²
- Hare & Chase v. Tompkinson*, 129 A. 396 (1925) 234¹⁰
- Harris Motors, Inc. v. Universal C.I.T. Credit Corp.*, 45 So.2d 1 (1950) 207³
- Hart v. Oliver Farm Equipment*, 21 P.2d 96 (1933) 177⁵
- Hervey v. Rhode Island Locomotive Works*, 93 U.S. 664 (1876) 179
- In re Hoover*, 447 F.2d 195 (1971) 150⁴, 178⁷, 188¹¹
- Hull-Dobbs Motor Co. v. Associates Discount Corporation*, 44 N.W.2d 403 (1950) 220⁷
- Isaacs v. Mack Motor Truck Corporation*, 311 P.2d 663 (1957) 181¹⁵
- Thomas G. Jewett, Jr., Inc. v. Keystone Driller Co.*, 185 N.E. 369 (1933) 64
- Kelley Car Company v. Finkler*, 99 N.E.2d 665 (1951) 220⁷
- Knowles Loom Works v. Vacher*, 31 A. 306 (1895) 180¹³
- Lane v. J.E. Roachs' Banda Mexicana Company*, 79 A. 365 (1911) 232
- Lee v. Bank of Georgia*, 33 So.2d 7 (1947) 220⁷
- Mackey v. Pettyjohn*, 49 P. 636 (1899) 62⁴
- Al Maroone Ford, Inc. v. Mannheim Auto Auction, Inc.*, 208 A.2d 290 (1965) 212¹⁸
- Memphis Bank and Trust Co. v. West*, 160 S.W. 866 (1953) 185⁵
- Mercantile Acceptance Co. v. Frank*, 265 P. 190 (1928) 185⁶
- Mershon v. Wheeler*, 45 N.W. 95 (1890) 182¹⁸
- Metro-Plan, Inc. v. Kotcher-Turner, Inc.*, 296 N.W. 304 (1941) 184², 185⁵
- Meyer v. Equitable Credit Company*, 297 S.W. 846 (1927) 251¹³
- Moore v. Keystone Driller Company*, 163 P. 1114 (1917) 178
- Motor Investment Co. v. Breslauer*, 221 P. 700 (1923) 184², 185⁶
- National Bank v. Evans-Snyder-Buel Co.*, 60 P. 249 (1900) 205⁴
- Nichols v. Bogda Motors*, 77 N.E.2d 905 (1948) 221⁸
- Pacific Employers Insurance Co. v. Industrial Accident Commission*, 306 U.S. 493 (1939) 175⁶
- Pruitt Truck & Implement Co. v. Ferguson*, 227 S.W.2d 944 (1950) 99⁷
- Pulman's Palace-Car Co. v. Commonwealth*, 141 U.S. 18 (1891) 99⁷
- Ragner v. General Motors Acceptance Corporation*, 185 P.2d 525 (1949) 220⁶

- Robbins v. Bostian*, 138 F.2d 622 (1943) 181¹⁵
Safeway Finance Company v. Heintzl, 43 Erie Co.L.J. 132 (1959) 209¹²
Shanahan v. George B. Landers Construction Co., 266 F.2d 400 (1st Cir. 1959) 65, 67, 70¹
Shapard v. Hynes, 104 F. 449 (1900) 181
Sill v. Worswick, (1791) 1 H. Bl. 665 (Englantti) 31⁴
Silver v. Mac Donald, 215 N.W. 844 (1927) 181¹⁷
In re Singleton, 2 P & F UCC Rep. Serv. 195 (1963) 222¹
Smith's Transfer & Storage Company v. Reliable Stores Corporation, 58 F.2d 511 (App. D.C. 1932) 176
Sound Industrial Loan Company v. Frank Allyn, Inc., 270 P. 295 (1928) 181¹⁵
Spencer v. General Motors Acceptance Corporation, 287 S.W.2d 143 (1956) 179⁹
Steckel v. Swift & Co, 56 S.W.2d 806 (1933) 62⁴
In re Steen, 257 F.2d 297 (5th Cir. 1959) 103
Taylor v. Boardman, 25 Vt. 281 (1853) 184²
Tennessee Auto Corp. v. American National Bank, 266 S.W. 54 (1924) 178
Universal C.I.T. Credit Corporation v. Walters, 53 S.E.2d 520 (1949) 234⁹
Universal C.I.T. Corporation v. Kaplan, 92 S.E.2d 359 (1956) 208⁴, 232⁶
Universal C.I.T. Corporation v. Vogt, 86 N.W.2d 771 (1957) 185⁶
Universal Credit Company v. Knights, 261 N.Y.S. 252 (1932) 182¹⁸, 234⁹
Universal Credit Company v. Marks, 163 A. 810 (1933) 102, 233
Vervaris v. Egan, 226 Ill.App. 500 (1922) 233⁸
Vincent v. General Motors Acceptance Corporation, 75 So.2d 778 (1954) 184²
Walker Motor Exchange v. Lindberg, 184 P. 270 (1930) 185⁶
In re Welker, 2 P & F UCC Rep. Serv. 169 (1964) 150⁴, 182²²
In re White, 266 F. Supp. 863 (1969) 150⁴, 222¹
Willys-Overland Co. v. Evans, 180 P. 235 (1919) 102⁵
Yellow Mfg. Acceptance Corp. v. Rogers, 142 S.W.2d 888 (1940) 232⁶
Youssoupoff v. Widener, 158 N.E. 64 (1927) 64¹⁰

Muut maat

- App. Milano 6. 4. 1956, AWD 1971 s. 10 (Italia) 152
BG 6. 7. 1967, AWD 1968 s. 269 (Sveitsi) 111¹⁷, 122⁸, 144⁷
BG 13. 12. 1968, AWD 1970 s. 81 (Sveitsi) 128²
BG 23. 4. 1970, AWD 1972 s. 140 (Sveitsi) 206⁷
BGH 20. 3. 1963, IPRspr. 1962—63 n:o 60 (Saksa) 107⁸, 167, 171
BGH 2. 2. 1966, IPRspr. 1966—67 n:o 54 (Saksa) 108¹⁰, 192
BGH 30. 9. 1970, IPRspr. 1970 n:o 43 (Saksa) 128²
Corte di Cassazione 13. 12. 1975, RIW/AWD 1977 s. 110 s. (Italia) 152⁹
Cour de cassation 3. 5. 1973, Clunet 1975 s. 916 ss. (Ranska) 90⁵, 168
Cour de cassation 8. 7. 1969, Clunet 1970 s. 916 ss. (Ranska) 169⁸, 224¹
Cour de Paris 1. 6. 1906, Clunet 1975 s. 74 ss. (Ranska) 90
Kansainvälisen Kauppakamarin välitystuomioistuimen ratkaisu n:o 2438/1975, Clunet 1976 s. 969 ss. 44
LG Frankfurt a.M. 9. 7. 1958, IPRspr. 1958—59 n:o 109 (Saksa) 193⁶
LG Innsbruck 2. 6. 1972, ZfRV 1973 s. 49 ss. (Itävalta) 169⁸
OLG Hamburg 2. 6. 1965, IPRspr. 1964—65 n:o 73 (Saksa) 108⁹, 151
Strafgericht des Kantons Basel Stadt, 27. 6. 1969, SJZ 1970 s. 78 (Sveitsi) 129⁶, 205⁵

I JOHDANTO

1. Liittymäsääntöjen merkitys reaalityökalukysymyksissä

Yhdistyneiden Kansakuntien kansainvälisen kauppaoikeuden toimikunta (UNCITRAL) päätti ensimmäisessä istunnossaan vuonna 1968 ottaa työjärjestykseensä kansainvälisen kaupan yhteydessä esiintyviä reaalityökaluja¹ koskevien materiaalistien säännösten yhtenäistämisen. Aihe oli osa kansainvälistä maksuliikennettä koskevasta kokonaisuudesta, joka oli sovittu asetettavaksi etusijalle asioiden tärkeysjärjestyksessä.²

Sihteeristön tutkimusten perusteella toimikunnan pääsihteeri kiinnitti raportissaan seuraavan vuoden istunnossa huomiota mm. siihen, että reaalityökalujen muotoa, sisältöä, oikeusvaikutuksia ja käyttömahdollisuuksia koskevissa normeissa oli eri maissa perustavaa laatua olevia eroja. Reaalityökaluja koskevia kysymyksiä säänneltiin huomattavalta osin konkurssioikeudellisissa laeissa ja *ordre public* -tyyppisiksi katsottavissa säännöksissä. Muutenkin niihin soveltuivat kullekin oikeusjärjestelmälle tyypilliset, toisistaan huomattavasti poikkeavat periaatteet. Kaikista näistä syistä pääsihteeri katsoi olevan erityisen vaikeata yhtenäistää reaalityökaluja koskevaa lainsäädäntöä ja esitti, että pyrittäisiin keräämään ja tarjoamaan käytettäväksi tietoa reaalityökaluja koskevista kansallisista normeista. Hän esitti pitkän tähtäimen ohjelmaksi sen tutkimista, olisiko mahdollista saada poistetuiksi joitakin eroavuuksia ja yksin-

¹ *Realsäkerhet/saksäkerhet* (ruots.), *Realsicherheit/Sachsicherheit* (saks.), *sureté réelle* (ransk.), *security interest* (engl.).

² UNCITRALin raportti 1. istunnosta, Official Records of the General Assembly, Twenty-third Session, Supplement No. 16 (A/7216) s. 22.

kertaistetuksi joitakin muodollisuuksia, sekä sen selvittämistä olisiko mahdollista kehittää kansainvälisesti tunnustettavissa oleva reaalityypin.³

UNCITRALin työ on sittemmin rajoitettu koskemaan ainoastaan sopimusperusteisia irtaimiin esineihin kohdistuvia reaalityyppejä, mutta näin rajoitettunakin työ on edistynyt hitaasti. UNCITRALin istunnossa vuonna 1977, asian oltua vireillä jo lähes vuosikymmenen, ei ollut vielä päästy sen pitemmälle kuin että annettiin pääsihteerin tehtäväksi edelleen valmistella asiaa ja antaa toimikunnan 12. istunnossa raportti reaalityyppejä koskevien säännösten yhtenäistämisen mahdollisuudesta ja tällaisten säännösten mahdollisesta sisällöstä.⁴

Irtaimiin esineihin kohdistuvia reaalityyppejä sääntelevän oikeuden yhtenäistäminen on ollut myös Euroopan talousyhteisön piirissä jo kauan vireillä. Talousyhteisömaat pyrkivät harmonisoimaan niin materiaalisia säännöksiä kuin kansainvälisyksityisoikeudellisia normeja. Yhtenäistämishanke on kuitenkin edennyt näin läheisissä suhteissa olevien maidenkin välillä vaivalloisesti.⁵

Sen sijaan eräisiin erityislaatuisiin esineihin, nimittäin rekisteröityihin aluksiin ja ilma-aluksiin kohdistuvien määrätynlaisten reaalityyppeiden kansainvälisestä tunnustamisesta on saatu aikaan kansainvälisiä yleissopimuksia.⁶

Muilta osin reaalityyppejä koskevat kysymykset jäävät kansainväli-

³ *Preliminary Study of Guarantees and Securities as Related to International Payments, Report of the Secretary-General*, asiakirja A/CN.9/20 (UNCITRALin 2. istunto 1969) s. 20.

⁴ UNCITRALin raportti 10. istunnosta 1977, Official Records of the General Assembly, Thirty-second Session, Supplement No. 17 (A/32/17) s. 28.

⁵ Euroopan talousyhteisön komissio on julkaissut tässä yhteydessä kerättyä aineistoa julkaisussa *The Law of Property in the European Community* (1976).

Ks. muusta esineityyppejä koskevasta kansainvälisestä yhtenäistämistyöstä Immonen, DL 1975 s. 372; Rolin, *Recueil des Cours* 1926: IV s. 95 ss.

Erityyppisiä esineityyppejä koskevien normistojen harmonisointipyrkimykset ovat kansallisellakin tasolla osoittautuneet vaikeiksi. Ks. Reich, JZ 1976 s. 463 ss.; Weber, NJW 1976 s. 1601 ss.

⁶ Ks. jäljempänä VIII.1, s. 254 ss.

sessä vaihdannassa toistaiseksi kansallisten säännösten varaan. Sel- laista *lex mercatoria* -tyyppistä oikeutta, jota muuten on kehittynyt kan- sainvälisen kaupan piirissä,⁷ ei ole syntynyt esineoikeudellisissa kysy- myksissä. Reaalivakuudet ovat kiinteästi sidoksissa kussakin oikeusjär- jestyksessä omaksuttuun esineoikeusjärjestelmään, joka puolestaan on saanut kunkin maan oikeushistoriallisessa kehityksessä omia erityispiir- teitään.⁸

Edellä esitetystä voidaan todeta, että kansainvälisyksityisoikeudellisilla liittymäsäännöillä on keskeinen asema sellaisissa reaalivakuuskysymyk- sissä, joilla on liittymiä useampaan kuin yhteen oikeusjärjestykseen, ja ettei muutosta tähän tilanteeseen ole odotettavissa ainakaan lähitulevai- suudessa.

2. Reaalivakuuksien käytännöllisestä merkityksestä

UNCITRALissa suoritettujen tutkimusten mukaan tarve reaalivakuuk- sien käyttöön on kasvamassa. Keskeisin paine kohdistuu niihin vakuus- muotoihin, joiden avulla joko myyjä tai kaupan rahoittaja voi turvata kauppahintasaatavan suorituksen.¹

Taloudellinen kehitys on jo nyt johtanut siihen, että irtaimien omai- suuteen kohdistuvien esinevakuuksien käyttö on yleistymässä. Varsinkin Keski-Euroopassa reaalivakuuksien käyttö on voimakkaassa nousussa.

⁷ Ks. esim. *Mádl* s. 18 ss.; *Schmitthoff* teoksessa *Sources of the Law of International Trade* s. 5 ss.

⁸ Ks. *Security Interests, Report of the Secretary-General*, asiakirja A/CN.9/130 (UNCITRALin 10. istunto 1977) s. 3.

¹ »Since both the volume and credit-demand in international trade are undoubtedly to increase, the need for security interests as a protective measure will grow ... The emphasis, as in the past, will be on security interests securing the purchase price, either in favour directly of the seller or of a credit institution financing the seller (or buyer) ... In the result, it can be said with confidence that the factual importance of security interests in international trade is likely to increase within the next 10 to 20 years.» UNCITRALin vuosikirja 1975 s. 160.

niin valtion sisäisessä kaupassa kuin vientikaupassakin.² Erityisesti koneiden ja laitteistojen viejät sekä pankit ja rahoitusyhtiöt kansainvälisen kaupan rahoittajina turvautuvat entistä useammin esinevakuuksiin.³ Tällaisia vakuuksia koskevia ehtoja on usein sisällytetty yleisiin sopimusehtoihin.⁴ Lisäksi on odotettavissa, että tulevaisuudessa yhä useammin alunperin kotimaisiksi tarkoitettut luottosuhteet muuttuvat velkojain tahottomatta kansainvälisiksi velallisen voidessa entistä helpommin siirtää toimipaikkansa maasta toiseen.⁵

Eri reaalityyppien käyttökelpoisuus ja yleisyys vaihtelevat sen mukaan, millaisia rajoituksia niiden käytölle missäkin oikeusjärjestyksessä asetetaan. Esim. omistuksenpidätysehtoa käytetään laajasti germaanisella oikeusalueella, missä se yleensä tuottaa tehokkaan suojan. Eräissä romaanisissa maissa, kuten Ranskassa, omistuksenpidätysehdon myyjälle suoma oikeussuoja on siinä määrin heikko, että ehdon käytännöllinen merkitys on tuntuvasti vähentynyt.⁶ Tähän ryhmään kuuluvissa maissa, samoin kuin Englannissakin, ovat sen sijaan vuokrasopimuksen muodossa tehdyt reaalityyppijärjestelyt yleisiä.⁷

Suomen vientikaupassa reaalityyppijärjestelyillä ei ole vielä yhtä huomatta-

² Drobniġ, *RabelsZ* 1974 s. 469 s.; Kahn s. 202; Ørgaard, *Juristen & Økonomen* 1974 s. 325. Ks. myös Delaume, *Legal Aspects of International Lending and Economic Development* s. 234 ss.

³ Drobniġ, *RabelsZ* 1968 s. 450; *Comparative Survey of Security Devices under National Laws*, asiakirja A/CN.9/20/Add.1 (UNCITRALin 2. istunto 1969) s. 190.

⁴ Mm. pohjoismaisen konepajateollisuuden toimialajärjestöjen vuonna 1971 hyväksymät Yleiset sopimusehdot koneiden sekä muiden mekaanisten ja sähkölaitteiden toimituksia varten sisältävät omistuksenpidätysehdon. Omistuksenpidätysehto on sisällytetty myös useihin ECE:n vahvistamiin yleisiin sopimusehtoihin. Ks. esim. *General Conditions for the Supply and Erection of Plant and Machinery for Import and Export*. Ks. myös Delaume, *Legal Aspects of International Lending and Economic Development* s. 135 ss. ja Sailer s. 113 s.

⁵ Ks. Drobniġ, *RabelsZ* 1974 s. 469 s.; Ørgaard, *Juristen & Økonomen* 1974 s. 325.

⁶ von Boehmer s. 45.

⁷ Drobniġ, *ZfRV* 1972 s. 132. Ks. myös Farnsworth teoksessa *International Encyclopedia of Comparative Law* VIII:4 s. 10 ss.

vaa merkitystä kuin muualla Euroopassa. Omistuksenpidätyssehto lienee yleisin kansainvälisissä suhteissa esiintyvä reaalivakuusmuoto.⁸

3. Tutkimusmenetelmästä

3.1. Tutkimuskohde ja sen rajaaminen

Tämän tutkimuksen tarkoituksena on selvittää ne kansainvälisyksityisoikeudelliset säännöt, jotka määräävät, miten reaalivakuuksiin liittyviä oikeuskysymyksiä on arvosteltava silloin, kun näillä kysymyksillä on liittymäkohtia useampaan oikeusjärjestykseen. Tutkimus on rajoitettu koskemaan ainoastaan irtaimia esineitä, joiden liikuteltavuus maasta toiseen aiheuttaa erityisiä lainvalintaongelmia.

Esinevakuuden tarkoituksena on tuottaa sen haltijalle *etuoikeutettu asema muihin nähden* silloin, kun sen kohde käytetään keskenään kilpailevien velkojen saamisten kattamiseen, tai tuottaa sen haltijalle muuten *parempi oikeus itse vakuusesineeseen* kuin vailla tällaista vakuutta olevalla velkojalla on.¹ Tämä tarkoitus voidaan pyrkiä saavuttamaan erityyppisin järjestelyin. Esinevakuudet voivat olla muodoltaan panttioikeuksia (esim. autokiinnitys) tai ne voivat perustua siihen, että velkoja pidättää tai saa omistusoikeuden vakuusesineeseen (omistuksenpidätys ehdoin tehdyt kaupat, vuokrasopimuksen muodossa tehdyt esinevakuusjärjestelyt ja vakuusluovutukset).² Kaikki nämä järjestelyt muotonsa

⁸ Grönfors, JFT 1964 s. 139.

Vientitakuulaitoksen myöntäessä takuita kaupallisia riskejä varten yleisimmin käytetyt vakuudet ovat erimuotoiset takaukset. Laitos vaatii kuitenkin usein myös erilaisia kiinnityksiä tai omistuksen pidätystä. *Lahdensuu* teoksessa *Rahoitus- ja vakuuskysymyksiä* s. 108 s.

¹ Ks. *Hessler* ss. 51 ss., 273 ja 344 ss.; *Ylöstalo* s. 2.

Vrt. henkilövakuus (esim. takaus), jossa sitoumus on vain antajansa omaisuuden ja ansaintakyvyn tarjoaman yleisen turvan varassa. *Ylöstalo* s. 2.

Ks. myös *Landon* kirjoitusta NTIR 1978 s. 4 s., missä käytetään käsitettä *security interest* epätavallisen laajassa merkityksessä.

² Ks. eri esinevakuustyypeistä esim. *Drobnig*, ZfRV 1972 s. 131 ss., sekä eri

terilaisuudesta huolimatta tähtäävät samaan taloudelliseen päämäärään, reaaliavakuuden perustamiseen. Sen vuoksi on tarkoituksenmukaista käsitellä kaikkia näitä vakuusmuotoja kansainvälisen yksityisoikeuden kannalta yhtenäisenä ryhmänä ja pyrkiä löytämään niille yhteiset liittymäsäännöt.³

Irtaimiin esineihin kohdistuvista vakuuksista on tässä tutkimuksessa jätetty huomiotta irtaimen pantin tyypiset, tosiasiallista hallinnan luovutusta vaativat vakuusoikeudet, koska tällaisilla vakuuskeinoilla ei ole kansainvälisen liiketoiminnan kannalta käytännöllistä merkitystä.⁴ Niiden yhteydessä ei yleensä synny esinevakuuksille tyypillisiä kansainvälisyksityisoikeudellisia kollisiotilanteita, koska vakuusesineen hallinta on sillä, jonka suojaksi vakuus on perustettu.

Suoraan lain perusteella syntyvät, legaaliset vakuusoikeudet eivät myöskään kuulu tutkimuksen piiriin. Ne eivät muodosta sellaista kokonaisuutta, jota voitaisiin tutkia yhtenäisenä ryhmänä.⁵

maissa voimassa olevista yksityiskohtaisista säännöksistä *Reichardin* ym. teosta ja teosta *Security over Corporeal Movables*.

³ Tässä yhteydessä ei ole syytä pyrkiä pitämään yllä perinteistä jakoa omistusoikeuteen ja rajoitettuihin esineoikeuksiin. Näin mm. *Lüderitz* teoksessa *Vorschläge und Gutachten* s. 30 ja *Philip* ss. 399, 403, 404.

Materiaalisen oikeuden tutkimuksessa on mm. tultu siihen tulokseen, että ostajan oikeusasema muistuttaa omistuksenpidätysehdoin tehdyissä kaupoissa suuremmassa määrin normaalia omistajan oikeusasemaa kuin myyjän oikeusasema. (*Zitting*, Saantosuoja irtaimisto-oikeudessa s. 143 s. Ks. myös *Brækhus*, LoR 1966 s. 241 s.). Myyjälle omistuksenpidätyksellä on merkitystä ennen kaikkea vakuuskeinona (ks. *Godenhjelm* s. 236; *Palmgren—Olsson* s. 147 s.; *Ylöstalo* s. 2). On kuitenkin huomattava, ettei omistuksenpidätysehtoon perustuva oikeus ole varsinainen vakuusoikeus, vaikka se vastaa taloudelliselta tarkoitukseltaan vakuusoikeuksia.

Omistusoikeuden suhteesta rajoitettuihin esineoikeuksiin ks. *Zitting*, LM 1953 s. 590 ss. Ks. myös *Berning* s. 21.

⁴ Ks. esim. *Helander* teoksessa *Security over Corporeal Movables* s. 251; *Kivimäki—Ylöstalo* s. 45; *Serick I* s. 10.

⁵ Vrt. toisiinsa esim. käsityöläisen pidätysoikeutta, meripanttioikeutta ja maksamattoman kauppahinnan panttioikeutta, joka eräissä oikeusjärjestyksissä syntyy myös irtaimen kaupan yhteydessä.

Tutkimuksessa on alunperin ollut tarkoituksena keskittyä välittömästi toimitusluottoihin liittyviin vakuuskeinoihin. Useita vakuusmuotoja voidaan kuitenkin käyttää sekä kauppahintasaatavan että muunlaisten luottojen vakuuksina. Toimitusluoton raja muunlaisiin luottoihin on lisäksi hämartynt varsinakin sellaisissa tapauksissa, joissa toimitusluoton myöntää ulkopuolinen rahoitusyhtiö.⁶ Tämän vuoksi tutkimus ei rajoitu ainoastaan välittömästi irtaimen kaupan liittyviin esinevakuuksiin, vaan käsittää myös sellaiset vakuusmuodot, joita voidaan käyttää muunlaisen velan kuin kauppahintasaatavan turvaamiseen.

Teos on näin ollen täsmällisesti ilmaistuna *kansainvälisyksityisoikeudellinen tutkimus sopimukseen perustuvista irtaimiin esineisiin kohdistuvista reaali- vakuuksista, jotka voidaan perustaa luovuttamatta vakuus-esineen hallintaa velkojalle.*⁷

⁶ Drobnič, ZfRV 1972 s. 139. Ks. myös Muukkonen, LM 1975 s. 154 ss. ja Shanker teoksessa *Security over Corporal Movables* s. 54.

⁷ Komissiokauppojen yhteydessä saattaa syntyä komissionantajan ja komissiosuhteeseen nähden kolmannen henkilön välillä ulkonaisesti samantyyppisiä kollisiotilanteita kuin esinevakuuden haltijan ja kolmannen henkilön välillä, koska komissionsaajalla on hallussaan omaisuutta, jonka omistaja on kommittentti ja joka näin ollen ei esim. kuulu komissionsaajan konkurssipesään. Koska tällaisissa suhteissa kuitenkin ovat *edustussuhteita* koskevat näkökohdat olennaisia, eikä kommissiosopimuksen varsinaisena tarkoituksena ole perustaa esinevakuutta, ei kommissiosuhteita käsitellä tässä tutkimuksessa. Oikeuskirjallisuudessa on ainoastaan *Lando* (NTIR 1978 s. 5) maininnut komissiokaupat esinevakuuskysymysten yhteydessä. *Landon security interest* -käsite kattaa kuitenkin useita muitakin sellaisia oikeussuhteita, joita sen ei normaalisti katsota käsittävän (ks. *Lando*, NTIR 1978 s. 4 s).

Myös konossementtikauppojen yhteydessä saattaa syntyä esinevakuuskollisioita muistuttavia lakiristiriitatilanteita sillon, kun ostaja on onnistunut saamaan kaupan kohteen haltuunsa konossementteja lunastamatta ja kaupan kohde on näin ollen joutunut ostajan haltuun ilman, että myyjä on saanut sitä vastavaa suoritusta. Ks. KKO 23.6.1977, R.D. 1976 n:o 720. Tilanne poikkeaa kuitenkin olennaisesti tässä tutkimuksessa tarkoitetuista esinevakuusjärjestelyistä siinä, että esinevakuussopimuksen ehdot edellyttävät hallinnan luovutusta velalliselle, kun taas konossementtikauppatilanteessa velallinen on saanut hallinnan *sopimuksen vastaisesti*. Myyjän tarkoituksena ei ole ensinkään ollut myöntää ostajalle luottoa. Tämän vuoksi mainitunlaiset tilanteet on jätetty tämän tutkimuksen ulkopuolelle.

3.2. Tutkimusaineistosta

Tutkimuksen päätehtävänä on selvittää *Suomen oikeuden* kanta käsiteltävinä oleviin kysymyksiin. Keskeisin ongelma on, miten Suomen oikeus suhtautuu sellaiseen vieraan valtion lakiin perustuvaan esinevakuuteen, joka ei vastaa Suomen oikeudessa vastaavanlaiselle oikeudelle asetettuja vaatimuksia. Toinen Suomen kannalta tärkeä kysymys on, mitä sääntöjä muissa maissa sovelletaan Suomen lain mukaisesti perustettuihin esinevakuuksiin. Tämän selvittäminen vaatii *vertailevaa tutkimusta*. Kansainvälisen yksityisoikeuden tärkeimpänä tavoitteena on se, että samanlaiset kansainvälisluontoiset asiat ratkaistaisiin samalla tavoin riippumatta siitä, missä maassa ratkaisu tehdään. Tähän tavoitteeseen voidaan pyrkiä ainoastaan ottamalla huomioon muissa maissa omaksutut kansainvälisen yksityisoikeuden periaatteet.¹ Sen vuoksi vertailevalla tutkimuksella on kansainvälisessä yksityisoikeudessa yleisestikin ottaen huomattavasti suurempi merkitys kuin muilla oikeuden aloilla.

Osittain edellä mainitusta syystä, mutta osittain myös siksi, että esineoikeuksiin liittyviä kysymyksiä on tutkittu niukasti Suomen kansainvälisessä yksityisoikeudessa, tämä tutkimus perustuu suurimmalta osin ulkomaiseen aineistoon. Tutkimusta ei ole pyritty painottamaan minkään valtioryhmän tai oikeusjärjestelmätyypin suuntaan. Eräiden maiden oikeus on kuitenkin käytännöllisistä syistä saanut siinä muita näkyvämmän aseman. Esim. Saksan Liittotasavallan ja Ranskan oikeuskirjallisuutta on käsitelty laajasti. Oikeustapaukset ovat puolestaan painottuneet pohjoismaiseen suuntaan. Näitäkin laajemmin on käsitelty Amerikan Yhdysvaltain oikeutta. Jokainen Yhdysvaltain osavaltio muodostaa oman oikeusjärjestyksensä.² Koska hyödykkeiden liikkuminen näiden oikeus-

¹ *Ynteman* mukaan kansainvälisessä yksityisoikeudessa on tunnettava jonkinlaista kosmopoliittista kunnioitusta, tai ainakin suvaitsevaisuutta, vieraita oikeuskäsityksiä kohtaan (*Yntema*, AJCL 1953 s. 297). Ks. myös *Jokela*, LM 1977 s. 140, joka pitää keskeisenä tavoitteena sitä, että pyritään kansainvälisesti katsoen yhdenmukaisille linjoille kansainvälisyksityisoikeudellisissa kysymyksissä. Ks. myös *Alanen*, *Borumin juhlaulkaisu* s. 15 ss., erit. s. 21.

² Ks. *David II* s. 105 ss.

järjestysten välillä on vapaata, kansainvälisyksityisoikeudelliset lakiristiriitatilanteet ovat Yhdysvalloissa yleisiä. Amerikkalaisessa oikeuskäytännössä on jouduttu ottamaan kantaa myös nimenomaisesti esinevakuuksia koskeviin lainvalintakysymyksiin useammin kuin muissa maissa. Yhdysvalloissa on niin ikään kehitetty esinevakuuksia koskevaa materiaalista ja kansainvälisyksityisoikeudellista lainsäädäntöä, jossa omaksuttuja periaatteita on katsottu voitavan pitää esikuvina muuallakin maailmassa.³ Näistä syistä on ollut tarkoituksenmukaista käsitellä Yhdysvaltain oikeudessa kehitettyjä sääntöjä perusteellisesti.

3.3. Tutkimuksen teoreettisesta pohjasta

Kansainvälisen yksityisoikeuden teoriassa on viime vuosikymmenien aikana käyty keskustelua, jossa ovat olleet vastakkain toisaalta ns. traditionaalinen, *Savignyn* ajatuksien pohjalta kehitetty oppi kansainvälisestä yksityisoikeudesta ja toisaalta valtioiden intressiä ja tuomioistuimaan lain asemaa korostavat uudet amerikkalaiset opit.¹ Viimeksi mainitut ovat saaneet jonkin verran kannattajia myös eurooppalaisessa oikeuskirjallisuudessa, mutta ne eivät ole meidän maanosassamme horjuttaneet traditionaalisen teorian asemaa.

Uudet amerikkalaiset teoriat ovat vielä suurelta osin ideoiden tasolla. Olen asettunut eräässä kirjoituksessani² kannattamaan niissä ilmeneviä peruseriaatteita. Suoritettaessa konkreettista tutkimusta voimassa olevasta oikeudesta ei ole kuitenkaan mahdollista työskennellä sellaisten yleisten ajatusten pohjalta, jotka ainakin toistaiseksi ovat meidän oikeudelliselle ajattelutavallamme vieraita. Tämän vuoksi käsillä oleva tutkimus ei sisällä kansainvälisen yksityisoikeuden teorian kannalta sellaisia

³ *Sauveplanne* teoksessa *Security over Corporeal Movables* s. 302; *Preliminary Study of Guarantees and Securities as Related to International Payments, Report of the Secretary-General, Addendum*, asiakirja A/CN.9/20/Add. 1 (UNCITRALin 2. istunto 1969) s. 11.

¹ Ks. *Buure-Hägglund*, Oikeustiede VII/1976 s. 5 ss.

² *Buure-Hägglund*, Oikeustiede VII/1976 s. 5 ss.

aineksia, jotka poikkeaisivat eurooppalaisessa kansainvälisessä yksityisoikeudessa yleisesti hyväksytyistä peruseriaatteista.

Uusilla amerikkalaisilla teorioilla on ollut vaikutusta eri osavaltioiden oikeuskäytännön pohjalta laaditun *Restatement of the Law* -teoksen vuonna 1971 julkaistuihin uusittuihin kansainvälisyksityisoikeudellisiin sääntöihin.³ Myös esineoikeuksia koskevat lainvalintasäännöt on siinä uudistettu. Ne eivät kuitenkaan sisällä perusratkaisuja, joihin ei olisi voitu päätyä myös traditionaalisen teorian pohjalta. Niin ollen myös *Restatement* -säännöt ovat vertailukelpoisia muiden maiden vastaavanlaisten sääntöjen kanssa. Esinevakuuksia koskevassa amerikkalaisessa *lainsäädännössä* ei ole jälkiä uusista kansainvälisen yksityisoikeuden teorioista.

3.4. Tutkimuksen tavoitteesta

Suomessa ei ole, eräisiin erityislaatuisiin esineihin kohdistuvia oikeuksia lukuunottamatta,¹ lainsäädäntöä eikä selvää oikeuskäytäntöä kansainvälisluontoisista esinevakuuksista. Kansainvälisyksityisoikeudellisten normien muodostaminen jää näin ollen tietoisopin tehtäväksi.

Tällaisia kysymyksiä voidaan tutkia eri lähtökohdista käsin, ikään kuin eri tasoilla, kuten kansainvälisyksityisoikeudellisia ongelmia yleensäkin. Yhtäältä voidaan lähteä oman oikeusjärjestyksen normeista ja esittää tältä pohjalta tulkintasuosituksia, joissa on otettu huomioon kansainväliset liittymät. Toisaalta voidaan lähestyä kysymyksiä laajemmasta, kansainvälisestä näkökulmasta. Tällöin pyritään löytämään kansainvälisessä vaihdannassa toistuvien esinevakuuskollisoiden yhdinongelmat ja muodostamaan niiden ratkaisemiseksi liittymäsääntöjä, jotka edistävät parhaiten kansainvälisen yksityisoikeuden päämääriä olematta sidoksissa minkään yksittäisen oikeusjärjestyksen kansallisiin erityispiirteisiin.

³ Ks. *Restatement of the Law, Second, Conflict of Laws* 6 §.

Alkuperäinen *Restatement of the Law of Conflict of Laws* on vuodelta 1934. Teos valmistellaan ja julkaistaan *American Law Institute* -nimisen järjestön toimesta. Se ei ole sitova oikeuslähde.

¹ Ks. aluksista ja ilma-aluksista jäljempänä VIII.1, s. 254 ss.

Tässä tutkimuksessa käsitellään esille tulevia ongelmia etupäässä jälkimmäisen vaihtoehdon mukaisesti. Tutkimuksen tavoitteena on muodostaa kansallisista normistoista riippumattomia liittymäsääntöjä.² Kysymyksiä tutkitaan kuitenkin myös Suomen kansallisen oikeuden näkökulmasta mm. sen selvittämiseksi, missä määrin Suomen voimassa oleva oikeus antaa tosiasiallisen mahdollisuuden toteuttaa vieraan oikeusjärjestyksen normeihin perustuvia oikeuksia.

² Kansainvälisessä yksityisoikeudessa joudutaan käyttämään käsitteitä, jotka olisivat Suomen aineellisesta oikeudesta puhuttaessa epätasomallisia. Tällaiset yleiskäsitteet ovat kuitenkin välttämättömiä käsiteltäessä kansainvälisyksityisoikeudellisia ongelmia yleisellä tasolla.

II REAALIVAKUUKSIA SÄÄNTELEVÄSTÄ MATERIAALISESTA OIKEUDESTA ERI OIKEUSJÄRJESTYKSISSÄ

1. Historiallista taustaa

Esinevakuuksien historiallisella kehityksellä on ollut erilaiset mahdollisuudet eri oikeusjärjestelmätyypeissä. Romaanisgermaanisissa järjestelmissä vallitsee ns. tyyppipakko eli *numerus clausus* -periaate. Esineoikeuksia ei voida yleensä perustaa muissa kuin laissa mainituissa tapauksissa.¹ *Common law* -järjestelmissä sen sijaan *equity*-oikeus on ensinnäkin luonut ns. *trust*-instituution, jossa omistusoikeus on jakaantunut kahdella tavalla, että toimeenpanijalla (*trustee*) on ns. *legal title* ja edunsaajilla (*beneficiaries*) ns. *equitable interest* ao. omaisuuteen.² Toimeenpanijalla on mahdollisuus tämän instituution puitteissa aikaansaada sellaisia oikeuksia, joilla on esineoikeudellisia vaikutuksia ja jotka eivät välttämättä ole ennestään tunnettuja. Kehitys on johtanut siihen, että ilman muodollisen toimeenpanijan nimittämistäkin sopijakumppanit voivat saada aikaan kolmansia henkilöitä sitovia uudentyyppisiä oikeuksia.³

Koska sopijapuolet eivät ole romaanis-germaanisissa oikeusjärjestyksissä voineet luoda keskinäisin sopimuksin vapaasti kolmansien henkilöihin oikeusvaikutuksensa ulottavia oikeuksia, on näissä oikeusjärjestyksissä ollut turvauduttava jo tunnettuihin instituutioihin. Esinevakuudet ovat kehittyneet joko omistusoikeus- tai panttioikeusinstituution pohjalta.⁴

¹ Kivimäki—Ylöstalo s. 33.

² Ks. *trust*-instituutiosta David II s. 51 ss., mistä selviävät myös termien täsmälliset merkitykset.

³ Ks. esim. *Sauveplanne* teoksessa *Security over Corporeal Movables* s. 10.

⁴ Ks. myös eräistä etuoikeusjärjestelyistä *Drobnig*, ZfRV 1972 s. 131 ss.

Roomalaisessa oikeudessa tunnettiin ensin kaksi reaalivakuusmuotoa, *fiducia* ja *pignus*. Perustettaessa *fiduciaa* velallinen luovutti velkojalle omistusoikeuden esineeseen — ja tavallisesti myös sen hallinnan — sopimuksin, että velkoja luovuttaa omistusoikeuden takaisin velkojalle velan tultua maksetuksi. Velkoja oli omistaja myös kolmansiin henkilöihin nähden.⁵ *Pignus*-instituutio vastaa lähinnä nykyistä panttioikeutta. Velkoja ei siinä ollut omistaja eikä niin ollen voinut luovuttaa pätevästi omistusoikeutta kolmannelle henkilölle. Velkojalla oli ainoastaan vakuusoikeus hallinnassaan olevaan velallisen omaisuuteen.⁶ Tästä kehitettiin edelleen *pignus cum fiducia* -instituutio, jossa velallinen tosin luovutti ensin esineen hallinnan velkojalle mutta tämä palautti hallinnan velalliselle sopimuksin, että viimeksi mainittu piti omaisuutta velkojan lukuun.⁷ Samanaikaisesti kehittyi *hypotheca*-instituutio, jossa sallittiin avoimesti (ilman fiktiivisiä luovutuksia) se, että velkoja sai vakuusoikeuden velallisen hallussa olevaan velallisen omaisuuteen.⁸

Fiducia, *pignus* ja *hypotheca* -instituutioiden kehityksestä ja niiden suhteista toisiinsa vallitsee erimielisyys. Selvää on kuitenkin, että vaikka roomalaisessa oikeudessa ei ollut tehokasta kirjaamisjärjestelmää, irtain esine voitiin luovuttaa vakuudeksi luovuttamatta sen tosiasiallista hallintaa velkojalle. Salainen vakuusoikeus oli niin ollen mahdollinen.⁹

Roomalaisen ja germaanisen oikeuden sulautuessa toisiinsa esinevakuuksia koskevat säännökset kehittyivät kahteen eri suuntaan. Germaanisien näkemyksen mukaan hallinnalla oli ratkaiseva merkitys esineoikeudessa. Roomalaisessa oikeudessa hyväksytty ajatus vakuusoikeudesta, joka velkojalla oli velallisen hallussa olevaan omaisuuteen ja joka oli voimassa myös sellaisia velkoja vastaan, jotka eivät olleet siitä tietoisia, tun-

⁵ *Sachse* teoksessa *Aspects of Comparative Commercial Law* s. 432. Ks. myös *Iuul* s. 120.

⁶ *Iuul* s. 119.

⁷ *Sachse* teoksessa *Aspects of Comparative Commercial Law* s. 432. Ks. myös *Iuul* s. 120.

⁸ *Sachse* teoksessa *Aspects of Comparative Commercial Law* s. 432.

⁹ *Iuul* s. 121; *Sachse* teoksessa *Aspects of Comparative Commercial Law* s. 432. Ks. yleisesti *Sohm* s. 453 ss.

tui vieraalta. Tämän vuoksi niillä alueilla, joissa germaanisella oikeudella oli merkittävämpi asema, ei hyväksytty tällaisia panttioikeuksia. Siellä, missä roomalaisen oikeuden vaikutus oli voimakkaampaa, sallittiin puolestaan mahdollisuus perustaa hypoteekkityyppinen vakuusoikeus irtaimen omaisuuteen.¹⁰ Viimeksi mainittua oikeutta rajoitettiin kuitenkin myöhemmin eräin paikoin siten, että se oli voimassa kolmansia henkilöitä vastaan ainoastaan niin kauan kun omaisuus pysyi velallisen itsensä hallussa.¹¹ Toisaalta samaa instituutiota kehitettiin eräissä oikeusjärjestyksissä siten, että vakuusoikeuden kohteena saattoi olla tietty omaisuusmassa eikä pelkästään määrätty esine.¹² Näiden vakuusoikeusjärjestelyiden rinnalla kehittyivät ne instituutiot, joilla oli sama taloudellinen tarkoitus mutta jotka perustuivat omistusoikeuden siirrolle tai pidättämiselle.¹³

Edellä on lyhyesti käsitelty sitä, miten reaalivakuudet ovat roomanis-germaanisissa maissa kehittyneet eri suuntiin. Ottaen huomioon sen, että *common law* -maissa on jo lähtökohtakin ollut toinen, on selvää, että eri maissa on päädytty hyvin erilaisiin tuloksiin niin esinevakuuksien muodon kuin niiden sisällönkin suhteen. Tämä on mielenkiintoinen erityispiirre. Yleensä kaupankäyntiin liittyvät oikeussäännöt poikkeavat eri maissa toisistaan vähemmän kuin muiden oikeusalojen normit.¹⁴ Osaltaan tähän kirjavuuteen lienee vaikuttanut se, että esinevakuudet ovat useimmissa oikeusjärjestyksissä jääneet suurten kodifikaatioiden ulkopuolelle. Ne ovat kehittyneet oikeuskäytännössä ja erityislakien puitteissa.¹⁵

Tässä tutkimuksessa ei ole mahdollista eikä tarpeellistakaan selvittää yksityiskohtaisesti, millaisia esinevakuuksia koskevia normeja eri maissa on voimassa. Kansainvälisyksitysoikeudellisen tutkimuksen taustaksi on kuitenkin välttämätöntä esitellä yleispiirteitä materiaalisesta oikeu-

¹⁰ Sachse teoksessa *Aspects of Comparative Commercial Law* s. 432 s.

¹¹ Planiol — Ripert XII s. 294 s.; Sachse teoksessa *Aspects of Comparative Commercial Law* s. 433.

¹² Lambsdorff s. 1.

¹³ Ks. Lambsdorff s. 1 s.

¹⁴ Lagergren s. 1.

¹⁵ Drobnig, ZfRv 1972 s. 130.

desta. Tämän vuoksi seuraavassa selostetaan niitä *esinevakuustyypppejä*, joita eri oikeusjärjestyksissä on omaksuttu, samoin kuin eri maiden säännöstöissä *esinevakuuksien käytölle asetettujen rajoitusten ja julkisuusvaatimusten tyyppiratkaisuja*.

2. Esinevakuustyytit

2.1. Panttioikeudet

Esinevakuuden klassinen muoto on panttioikeus, joka edellyttää kohteen tosiasiallista traditiota *velkojalle*. Esikuvana ja lähtökohtana irtaimen esineeseen kohdistuvalle panttioikeudelle, jossa vakuusesineen hallinta on *velallisella*, on toisissa oikeusjärjestyksissä ollut kiinteän omaisuuden kiinnitys, toisissa taas käteispantti. Lähtökohdasta riippuen panttioikeusinstituutiolle perustuvia esinevakuuksia koskevat normit ovat kehittyneet eri suuntiin.¹

Jos irtaimiin esineisiin kohdistuva hallinnaton panttioikeus on rinnastettu kiinteän omaisuuden kiinnitykseen, julkisuusperiaate on toteutettu samantapaisella kirjaamisjärjestelmällä kuin kiinteistöjenkin osalta. Tähän ryhmään voidaan lukea Suomen oikeuden tuntema irtaimistokiinnitys sekä erityisiin irtaimiin esineisiin kohdistuvat alus-, ilma-alus- ja autokiinnitys.²

Silloin kun on pidetty pohjana käteispantti-instituutiota, on vakuus-esineen tosiasiallinen traditio korvattu hallinnatonta panttioikeutta perustettaessa jollakin muulla oikeustoimella. Itävallan oikeus tuntee symbolisen tradition tietäntyyppisiä esineitä koskevissa esinevakuusoikeustoimissa (ABGB 462 §). Ranskan oikeudessa katsotaan, että rekisteriviranomaisen luovuttaessa rekisteröimisasiakirjan velkojalle moottoriajoneuvon panttaamisen yhteydessä tapahtuu (fiktiivinen) ajoneuvon luovutus ja velkojan katsotaan saaneen ajoneuvon hallintaansa.³

¹ Ks. Drobniġ, ZfRV 1972 s. 131.

² Muiden Pohjoismaiden osalta ks. Knoph s. 451 ss.; Munch-Petersen s. 403 s.

³ Ranskan moottoriajoneuvojen luottokauppoja koskeva asetys 30.9.1953,

Mannermaisissa, ns. *civil law* -järjestelmissä voidaan yleisesti sanoa suhtaudutun varovaisesti irtaimen omaisuuteen kohdistuvan panttioikeuden perustamiseen silloin, kun siihen ei liity omaisuuden hallinnan luovuttamista velkojalle. *Common law* -maissa sen sijaan mikä tahansa omaisuus, joka voidaan myydä, voidaan periaatteessa myös pantata ilman hallinnan luovutusta.⁴ Alunperin *common law* -oikeuden hallinnaton panttioikeus, *chattel mortgage*, oli tarkoitettu käytettäväksi siten, että velkaa tarvitseva luovutti velan antajalle vakuusoikeuden (*security interest*) määrättyyn omistamaansa omaisuuteen, joka jäi velallisen haltuun. Myöhemmin *chattel mortgage* -järjestelyä ruvettiin käyttämään yleisesti myös irtaimen kaupan yhteydessä turvaamaan myyjän kauppahintasääntä ostajalta.⁵

2.2. Esinevakuudet, joissa velkoja on omistaja

Kansainvälisessä kaupassa ovat panttioikeuksia merkittävämmässä asemassa sellaiset esinevakuudet, joissa velkoja on muodollisesti omistaja.¹

2 artiklan 3 kappaleen 2 lause. — Samaa konstruktiota käytetään Ranskan oikeudessa muissakin yhteyksissä. Ks. *Theuerkaufin* teosta.

⁴ *Coogan* — *Hogan* — *Vagts* s. 3; *Eager* s. 82; *Humphrey* s. 19.

Yhdysvaltoihin kuuluvassa Louisianan osavaltiossa samoin kuin kanadalaisessa Quebecin provinssissa on voimassa ns. *civil law* -järjestelmä, vaikka muut Yhdysvaltain osavaltiot ja Kanadan provinssit kuuluvat *common law* -järjestelmään. Niinpä Quebecin oikeus ei tunne *chattel mortgage* -instituutiota. Louisianan osavaltiossa sen sijaan säädettiin tämän vuosisadan alkupuolella laki, jonka mukaan kaikenlaatuisen irtaimen omaisuuteen (»any and every kind of movable property») voitiin perustaa panttioikeus luovuttamatta omaisuuden hallintaa velkojalle. Ks. *Rabel IV* s. 88 s.; kirjoitus *Tul.L.Rev.* 1936 s. 275.

⁵ *Curran* s. 8 ss.; *Vold* s. 278.

Siitä huolimatta, että *chattel mortgage* -järjestely on ollut periaatteessa aina käytettävissä, sen käyttökelpoisuutta toimitusluottojen yhteydessä eräisiin muihin esinevakuusmuotoihin verrattuna ovat vähentäneet lainsäädäntötoimin asteittain lisätyt rajoitukset. (Ks. *Gilmore* — *Axelrod*, *Yale L.J.* 1948 s. 540; *Glenn*, *Va.L.Rev.* 1939 s. 559; *Goode* — *Ziegel* s. 16; *Vold* s. 278 s.) Yhtenäiskauppalaain (UCC) tultua sittemmin voimaan lähes kaikissa Yhdysvaltain osavaltioissa nämä erot ovat kuitenkin käytännössä hävinneet.

¹ *Drobnig*, *ZfRV* 1972 s. 131.

Tämäntyyppisistä esinevakuuksista omistuksenpidätysehto irtaimen kaupan yhteydessä on kansainvälisesti ottaen yleisin. Se tunnetaan miltei kaikissa oikeusjärjestyksissä.² Omistuksenpidätysehdoin tehdyissä kaupoissa myyjä pidättää omistusoikeuden kaupan kohteeseen siksi, kunnes kauppahinta on joko kokonaan tai ainakin osittain maksettu. Omistuksenpidätysehtoon voidaan turvautua sekä sellaisissa tapauksissa, joissa myyjä itse myöntää ostajalle luottoa, että sellaisissa, joissa kaupan rahoittaa ulkopuolinen rahoittaja. Viimeksi mainituissa omistuksenpidätysehtoon perustuvat myyjän oikeudet siirretään rahoittajalle.³

Omistuksenpidätysehdon oikeusvaikutukset saattavat vaihdella huomattavasti eri oikeusjärjestyksissä. Esim. Suomen oikeuden mukaan tällainen ehto on tehokas ostajan konkurssivelkoja vastaan. Myyjällä on ns. separatistin asema muihin velkoihin nähden. Sen sijaan Ranskan oikeuden mukaan omistuksenpidätysehto käy tehottomaksi ostajan jouutuessa konkurssiin, eikä myyjällä ole sen perusteella minkäänlaista etuoikeutettua asemaa konkurssissa.⁴ Lisäksi eroja on siinä, pysyykö omistuksenpidätysehto tehokkaana mm. silloin, kun sen kohde on liitetty toiseen esineeseen, tai niissä tapauksissa, joissa se on tarkoitettu edelleen myytäväksi.⁵

Mannermaisissa järjestelmissä tunnettua omistuksenpidätysehdoin tehtyä kauppaa vastaa angloamerikkalaisissa maissa lähinnä ns. *conditional sale*.⁶ Yhdysvalloissa tämä on yleisin osamaksukauppojen yhteydessä

² Ks. kuitenkin *Sailer* s. 106.

³ Suomen oikeuskäytännössä on suhtauduttu torjuvasti omistuksenpidätysehtoon ns. ostarahoituksen yhteydessä. Ks. KKO 14.2.1977, R.D. 1976 n:o 110, LM 1977 s. 751. Ks. lisäksi takaisinottoehdosta *Hakulinen—Raninen* ss. 17 s., 25; *Zitting—Rautiala* s. 320 s.

⁴ *Padis*, AWD 1970 s. 227 ss.; *Somme* s. 244 ss. Belgian oikeudessa on otettu sama kanta kuin Ranskan oikeudessa (*Moecke*, AWD 1961 s. 220).

⁵ Ks. *Krohn*, AWD 1964 s. 169 ss.; *Lambsdorff* s. 421 s.; *Olsson*, JFT 1960 s. 3 ss.; *Serick I* s. 11 ss. Omistuksenpidätysehdosta yleensä ks. *Gutschke*, TFR 1966 s. 388 ss. ja AWD 1968 s. 10 ss. (Pohjoismaat) sekä *Fleckin* ja *Mertensin* teoksia.

⁶ Amerikkalaisessa tietoisopissa on kuitenkin oltu eri mieltä siitä, millaisen oikeuden *conditional sale* perustaa ostajalle ja myyjälle. Ks. *Eager* s. 569 ss.; *Glenn*, Va.L.Rev. 1939 s. 574 ss.; *Vold* s. 280 ss. *Conditional sale* -sopimuksen

käytetty vakuuskeino. Sen käyttökelpoisuutta on lisännyt se, että muihin vakuusmuotoihin kohdistetut rajoitukset eivät perinteisesti ole koskeneet tätä vakuuskeinoa.⁷ Englannissa ja muissa Commonwealth-maissa on yleisempää käyttää toista velkojan omistusoikeudelle perustuvaa esinevakuusjärjestelyä, ns. *hire-purchase* -sopimusta.⁸ Sopimus tehdään nimensä mukaisesti vuokrasopimuksen muodossa, mutta tarkoituksena on, että vuokranottaja tulee aikanaan esineen omistajaksi. Järjestelyllä pyritään samaan taloudelliseen päämäärään kuin omistuksenpidätysehdolla irtaimen kaupassa: vuokranantaja/myyjä saa reaalivakuuden sopimuksen kohteena olevaan esineeseen. Sama tarkoitus on eräillä *leasing*-sopimuksilla, jotka nekin tehdään vuokrasopimuksen muodossa.⁹

Useissa maissa voidaan käyttää ns. vakuusluovutusta esinevakuuskeinona. Siinä velallinen luovuttaa velan vakuudeksi velkojalle omistusoikeuden vakuusesineeseen, mutta esineen hallinta jää velalliselle. Suomessa vakuusluovutusta ei pidetä pätevänä luovuttajan velkojia vastaan.¹⁰ Sen sijaan Saksassa ja eräissä muissa maissa se on tehokas myös velkojiin

osapuolten oikeudellisesta asemasta Yhdysvaltain yhtenäiskauppalain mukaan ks. *Goode — Ziegel* s. 146.

Ks. *conditional sale* -sopimuksesta Englannin oikeudessa *Reichard* ym. s. 113 ss. ja Kanadan provinseissa *von Beringer*, AWD 1963 s. 193 ss.

⁷ Ks. esim. *Braucher — Sutherland* s. 37; *Curran* s. 11; *Vold* s. 277 ss.

⁸ Ks. *Reichard* ym. s. 115 ss.

Ranskassa *hire-purchase* -sopimusta vastaa ns. *location vente* ja Saksassa ns. *Mietkauf*. Ks. *Guhl* s. 311; *Sauveplanne* teoksessa *Security over Corporeal Movables* s. 129 s. ja *Mertens* ss. 61 s., 101 s.

⁹ Ks. *Berning* s. 309 ss.; *Brækhusin* esitys 25. pohjoismaisessa lakimieskokouksessa, *Forhandlinger på Det 25. nordiske juristmöte* s. 183 ss.; *Wilhelmsson*, DL 1974 s. 317 ss.

¹⁰ Vakuusluovutuksen katsotaan Suomessa yleensä sisältävän valekaupan, jolla kierretään käteispanttia koskevia määräyksiä muiden velkojien vahingoksi. Tällöin se on mitätön (*Kivimäki—Ylöstalo* s. 256; *Zitting—Rautiala* s. 278 s.). Jos kuitenkin näytetään toteen, että oikeustoimi on vakaasti tarkoitettu sellaiseksi, minä se ilmenee, eikä tarkoitus ole ollut vahingoittaa muita velkojia, on oikeustoimi pätevä osapuolten kesken. Se ei kuitenkaan silloinkaan sido luovuttajan velkojia (*Kivimäki—Ylöstalo* s. 256).

Vrt. *Bärmann*, AcP 1956 s. 444, mistä käy ilmi, että Espanjan oikeus ei ensinkään tunne vakuusluovutusta.

nähdén.¹¹ Toisinaan vakuusluovutuksen tehokkuuden edellytyksenä on esineen hallinnan luovutus velkojalle, jolloin se vastaa käytännölliseltä merkitykseltään käteispanntia.¹²

2.3. Eri esinevakuustyyppien koskevien normistojen yhtenäistäminen kansallisella tasolla

Omistusoikeudesta alunperin johdetut esinevakuustyytit ovat vähitellen kehityksessä oikeuskäytännössä ja oikeustieteessä puhtaiksi vakuusoikeuksiksi. Sitä liiallista toimivaltaa, joka velkojalla on esineen muodollisena omistajana ollut, on jatkuvasti kavennettu. Pyrkimyksenä on ollut suoda velkojalle vain sellainen oikeus esineeseen, minkä hän tarvitsee vakuussopimuksen taloudellisen tarkoituksen toteuttamiseksi.¹ Säännöt, joita omistuksenpidätysehdon ja vakuusluovutustyyppien järjestelyjen pohjalta on kehitetty, on pyritty harmonisoimaan samaa tarkoitusta varten kehittyneitä »puhtaita» vakuusoikeuksia koskevien normien kanssa. Omistusoikeuden merkitys sellaisenaan on väistynyt ja etualalle on kohonnut se yhteinen taloudellinen tarkoitus, jota varten kaikki nämä instituutiot ovat syntyneet.

Esimerkki tällaisesta kehityksestä on Yhdysvaltojen yhtenäiskauppalain (UCC) 9 artikla.² Yleiskäsite *security interest* kattaa siinä kaikki

¹¹ Drobniq, RabelsZ 1974 s. 472, ja *idem* teoksessa *Security over Corporeal Movables* s. 197 ss.; Scholz s. 226 s.

Ruotsin oikeudesta ks. *Hessler* s. 364 ja *Karlgren*, Säkerhetsöverbälte. Ruotsissa ns. lösöreköp-järjestelyn käytännöllinen merkitys on pieni, ja koko instituutio on esitetty poistettavaksi (SOU 1974: 55 s. 222 ss.).

¹² Ks. Drobniq, RabelsZ 1974 s. 472.

Vakuusluovutuksen tyyppinen esinevakuusjärjestely on Englannin oikeuden ns. *bill of sale*. Ks. *Reichard* ym. s. 133 ss.

¹ Drobniq, ZfRV 1972 s. 132. Ks. myös *idem*, RabelsZ 1974 s. 473.

² *Uniform Commercial Code* on mallilakitekniikkaa käyttäen vuonna 1951 tehty yhtenäiskauppalaki, joka sittemmin on omaksuttu Yhdysvaltain kaikissa osavaltioissa Louisianaa lukuunottamatta. Yhtenäiskauppalain 9 artikla on uusittu vuonna 1972. Eräissä osavaltioissa 9 artikla on voimassa uudessa muodossaan, useimmissa kuitenkin aikaisemman tekstin mukaisena. Ks. uusitusta

sellaiset irtaimen omaisuuteen kohdistuvat oikeudet, joiden tarkoituksena on tuottaa reaalivakuus velkojalle, siitä riippumatta, missä muodossa oikeus on perustettu. Artiklan säännökset soveltuvat kaikkiin oikeustoimiin, joiden tarkoituksena on saada aikaan esinevakuus, joka kohdistuu irtaimen omaisuuteen.³ Lakitekstissä sanotaan nimenomaisesti, ettei säännösten soveltuvuuden kannalta ole merkitystä sillä, onko omistusoikeus esinevakuuden kohteeseen velkojalla vai velallisella.⁴

Englannissa on niin ikään vaadittu lainsäädännön uudistamista siten, että samaan taloudelliseen päämäärään tähtääviä esinevakuuksia varten laadittaisiin yhteneväiset säännökset.⁵ Yhdysvaltain yhtenäiskauppalain 9 artikla on vaikuttanut myös merkittävästi kanadalaiseen lainsäädäntöön. Samansuuntaista lainsäädäntöä on suunniteltu niin ikään Australiassa ja Uudessa Seelannissa.⁶

Common law -maiden lisäksi Israelissa on säädetty amerikkalaisen esimerkin pohjalta kaikkia esinevakuustyyppisiä yhtäläisesti koskevat yleisnormit.⁷

Yleisempää on kuitenkin yhä se, että esinevakuusjärjestelyn oikeusvaikutukset ovat riippuvaisia siitä, onko velkoja muodollisesti omistaja vai onko kysymys »puhtaasta» vakuusoikeudesta, panttioikeusinstituutiolle perustuvasta esinevakuudesta. Edellä mainitut jo toteutetut ja vielä vireillä olevat yhtenäistämishankkeet osoittavat kuitenkin, ettei panttioikeuteen ja velkojan omistusoikeuteen perustuvien esinevakuuksien ero ole ylipääsemätön. On selvää, että yhteisen nimittäjän löy-

9 artiklasta *Uniform Laws Annotated*, Vol. 5, Cumulative Annual Pocket Part For Use In 1973 s. 150 ss. — Tässä tutkimuksessa nojaututaan useista UCC:n virallisista painoksista vuosien 1962 ja 1972 teksteihin.

UCC:stä yleisesti ks. *Sundström*, JFT 1965 s. 383 ss.

3 »... this Article applies ... to any transaction (regardless of its form) which is intended to create a security interest in personal property ...» UCC 9-102(1) (sekä vuoden 1962 että vuoden 1972 teksti).

4 UCC 9-202 (sekä vuoden 1962 että vuoden 1972 teksti).

5 *Report of the Committee on Consumer Credit*, Part 5.

6 *Shanker* teoksessa *Security over Corporeal Movables* s. 51; *Security Interests*, *Report of the Secretary-General*, asiakirja A/CN.9/130 (UNCITRALin 10. istunto 1977) s. 3 s.

7 *Weissmann*, Israel L.Rev. 1969 s. 443 ss.

täminen näille instituutioille materiaalisella tasolla helpottaisi myös kansainvälisyksityisoikeudellisten konfliktien ratkaisemista.⁸

2.4. Sopimukseen perustuvia esinevakuuksia lähellä olevat legaaliset vakuusoikeudet

Niissä oikeusjärjestyksissä, joissa sopimukseen perustuvien ilman hallinnan luovutusta perustettavien esinevakuuksien käyttömahdollisuudet ovat hyvin rajoitettuja, on näiden sijaan kehitetty legaalisia vakuusoikeuksia kauppahintasaatavan turvaamiseksi.¹ Näin on varsinkin romanistisessa oikeuspiirissä.

Irtaimen esineen kaupan yhteydessä syntyvän maksamattoman kauppahinnan etuoikeuden (*privilege du vendeur*) oikeusvaikutukset vaihtelevat eri maissa. Yleensä se on kuitenkin tehokas ainoastaan niin kauan kun kaupan kohde on ostajan hallinnassa. Eräissä tapauksissa etuoikeus ei kuitenkaan suojaa myyjää kaikkia tahoja vastaan edes omaisuuden ollessa velallisen itsensä hallussa. Useimmissa maissa se nimittäin menettää merkityksensä velallisen joutuessa konkurssiin.² Sillä on niin ollen yleensä heikot esineoikeudelliset vaikutukset.

Eräissä maissa myyjällä on kuitenkin mahdollisuus turvata etuoikeutensa konkurssitapauksenkin varalta rekisteröimällä sopimus asianmukaisesti.³ Joissakin maissa on säädetty erälle etuoikeuden tuottaville

⁸ Ks. *Security Interests, Report of the Secretary-General*, asiakirja A/CN.9/130 (UNCITRALin 10. istunto 1977) s. 5.

¹ Ks. *Schenk*, NJW 1950 s. 248 ss.

² Ks. esim. Ranskan konkurssilain 60 art. (vuodelta 1967) sekä Belgian ja Luxemburgin kauppalakikirjojen 546 art. 1 kpl. Ks. myös Ruotsin *förlagsintekning*-instituutiota koskevia ja nytemmin (29. 7. 1932 annetulla lailla) kumottuja säädöksiä: A 13. 4. 1883, L 3. 6. 1932 ja L 21. 2. 1958.

Ks. maksamattoman kauppahinnan etuoikeutta koskevista säännöksistä eri maissa esim. *Reichardin* ym. ja *Fleckin* teoksia.

Suomen oikeuden mukaan syntyy maksamattoman kauppahinnan panttioikeus ainoastaan kiinteistönkaupan yhteydessä (maakaari 11:2). Ks. myös *Zitting-Rautiala* s. 318 s.

³ Belgian ja Luxemburgin kauppalakikirjan 546 art. 2 ja 3 kpl. Ks. myös

sopimuksille rekisteröimispakko ja niiden tuottamaa esineoikeudellista suojaa on samalla vahvistettu. Kehitys saattaa johtaa siihen, että tällaiset etuoikeudet vähitellen sulautuvat varsinaisiin vakuusoikeuksiin.⁴

Rajanveto legaalisen etuoikeuden ja varsinaisen vakuusoikeuden välillä saattaa joissakin tapauksissa olla hankalaa. Tämä vaikeuttaa niihin liittyvien kansainvälisyksityisoikeudellisten kysymysten ratkaisua. Suoraan lain nojalla syntyviin vakuusoikeuksiin, jotka ovat usein voimakkaan prosessuaalisesti värittyneitä, eivät välttämättä sovellu samat lainvalintasäännöt kuin muihin esinevakuuksiin.

Kansainvälisen kaupan sujuvuutta ajatellen olisi toivottavaa, että niin pantti- ja omistusoikeusinstituutioille perustuvien esinevakuuksien kuin legaalisten »etuoikeuksienkin» taakse kätkeytyvät yhteiset piirteet saataisiin esille ja että ne voitaisiin kiteyttää uudenaikaiseksi esinevakuudeksi, jollaiselle on löydettävissä esikuva amerikkalaisesta lainsäädännöstä. Niiden taloudellisten suhteiden kokonaisarviointiin, joihin esinevakuudet liittyvät, olisi otettava mukaan myös legaaliset pidätysoikeudet ja pysäyttämisoikeus,⁵ jotka tunnettaneen jossakin muodossa kaikissa oikeusjärjestyksissä.⁶

3. Esinevakuuksia koskevia rajoituksia

Sellaisten esinevakuuksien käyttöä, jotka voidaan perustaa luovuttamatta vakuusesineen hallintaa velkojalle, on rajoitettu eri tavoin. Seuraavassa rajoitukset on ryhmitelty sen mukaan, (1) ketkä ovat oikeutet-

Italian siviililakikirjan 2762 art. ja Italian konkurssilain 54 art. 1 kpl. Ks. lisäksi Drobnič, *RabelsZ* 1974 s. 471.

⁴ Italiassa vuonna 1927 annetussa moottoriajoneuvon kauppaa koskevassa laissa luotiin yllä mainittuihin etuoikeuksiin verrattava oikeus, joka tuotti kuitenkin hyvän esineoikeudellisen suojan (*decreto-legge* 15.3.1927 2 art. 6 kpl). Italian vuoden 1942 siviililakikirjassa tämä oikeus pysytettiin ennallaan, mutta se selitettiin hypoteekiksi eikä »etuoikeudeksi» (siviililakikirjan 2810 art. 3 kpl).

⁵ Ks. Kivimäki—Ylöstalo s. 48 ss.; Zitting—Rautiala ss. 82 ss., 318 ss.

⁶ Ks. *Security Interests, Report of the Secretary-General*, asiakirja A/CN.9/130 (UNCITRALin 10. istunto 1977) s. 3.

tuja tekemään vakuussopimuksen (sopimuskumppaneita koskevat rajoitukset), (2) minkälaisen suorituksen vakuudeksi esinevakuus voidaan perustaa (vakuuden perustana olevaa saatavaa koskevat rajoitukset) ja (3) minkälaatuinen esinevakuuden kohde voi olla (vakuusesinettä koskevat rajoitukset).

3.1. Sopimuskumppaneita koskevat rajoitukset

Joissakin maissa voidaan määrätynlainen esinevakuus perustaa ainoastaan laissa määrättyjen *velkojen* saamisten vakuudeksi. Argentiinassa voidaan irtaimiin esineisiin kohdistuva hypoteekki (*prenda con registro*) perustaa pätevästi vain silloin, kun velkojana on erityisessä luettelossa mainittu velkoja. Luetteloon on hyväksytty mm. ulkomaiset tuojat ja eräät kansainväliset pankit.¹ Belgiassa ja eräissä muissa maissa sallitaan yrityksen koko omaisuuden luovuttaminen vakuudeksi vain silloin, kun velkojina ovat määrättyt virallisen luvan saaneet pankit.²

Nimenomaiset *velallista* koskevat rajoitukset ovat harvinaisia. Eräissä Etelä-Amerikan maissa on laissa lueteltu ne velallistyytit, jotka voivat mennä hypoteekkityyppeihin vakuussitoumuksiin. Samalla on huomattavasti rajoitettu luonnollisten henkilöiden mahdollisuutta siihen.³ Velallisiipiiri rajoittuu kuitenkin tosiasiallisesti silloin, kun vakuudeksi voidaan asettaa vain määrätynlaista omaisuutta. Mm. meidän oikeutemme irtaimistokiinnitykseen voivat turvautua vain määrätynlaista elinkeinoa harjoittavat velalliset. Samanlaisia tosiasiallisia rajoituksia on olemassa kaikissa niissä maissa, joiden oikeudessa ei tunneta yleistä irtaimistohypoteekkimuotoa, vaan joissa on erityislaeilla luotu mahdollisuus käyttää määrätynlaista omaisuutta esinevakuutena.⁴

¹ *Digest of Commercial Laws of the World*, Argentiina s. 27 s.

² *Fargeaud* s. 120 ss. Vastaavanlaiset säännökset ovat voimassa Luxemburgissa (*Fargeaud* s. 131 ss.) ja Egyptissä (*Drobnig*, *RabelsZ* 1974 s. 473).

Muista velkojia koskevista rajoituksista ks. *Drobnig*, *RabelsZ* 1974 s. 474.

³ Ks. *Drobnig*, *RabelsZ* 1974 s. 474 alav. 12.

⁴ Ks. myös *Reichard* ym. s. 136 Englannin oikeuden mukaisesta *floating*

3.2. Vakuuden perustana olevaa saatavaa koskevat rajoitukset

Useimmissa oikeusjärjestyksissä suhtaudutaan torjuvasti salaisiin vakuusoikeuksiin. Omistuksen pidätys ei kuitenkaan muodollisesti saa aikaan vakuusoikeutta, vaan pysyttää myyjän *omistusoikeuden*. Koska omistusoikeus on perinteisesti käsitetty absoluuttiseksi oikeudeksi, omistuksenpidätysehto on useiden maiden, mm. Suomen, oikeudessa katsottu periaatteessa tehokkaaksi kolmansia henkilöitä vastaan myös salaisena.¹ Sen käyttöä on kuitenkin eräissä maissa rajoitettu siten, että se voidaan tehdä pätevästi vain silloin, kun sillä turvataan kauppahintasaatava.² Joissakin maissa omistuksenpidätysehto voi kuitenkin kattaa kauppahintasaatavan lisäksi muunlaisia saatavia.³

Suomessa, samoin kuin useissa muissakin maissa⁴, voidaan turvata yksilöidyn rahamääräisen velan takaisinmaksu velan käyttötarkoituksesta riippumatta perustamalla rekisteröity hallinnaton panttioikeus. Tällöin

charge -vakuusoikeudesta, joka voidaan perustaa vain määrätynlaisen yhtiön omaisuuteen.

¹ On kuitenkin huomattava, että Suomen oikeudessa kauppakaaren 11 luvun 4 §:n ja 12 luvun 4 §:n säännökset heikentävät omistuksenpidätysehdon tehokkuutta eräitä tertiustahoja vastaan. Ks. vertailevaa esitystä vilpittömän mielen suojasta *Sailer* s. 84 ss. Suomen oikeudesta ks. *Zitting—Rautiala* s. 294 ss.

² *Drobnig, RabelsZ* 1974 s. 474.

Suomi näyttää kuuluvan tähän ryhmään. Ks. KKO:n tuomiota 14.2.1977, R.D. 1976 n:o 110, LM 1977 s. 751: »Sopimusehto, jolla myyjä oli pidättänyt itselleen omistusoikeuden myytyyn, ostajan haltuun luovutettavaan tavaraan, voitiin ostajan velkojia sitovasti ottaa kauppasopimukseen ainoastaan myyjän kauppahintasaatavan ja myyjällä hänen kustannuksellaan tapahtuneiden myytyä esinettä koskeneiden toimien perusteella olevan saatavan vakuudeksi. Kun kauppahinta oli tullut täysin maksetuksi ostajan saamalla pankkilainalla, josta myyjä oli sitoutunut omavelkaiseen takaukseen, omistuksenpidätysehto oli niin ollen ostajan konkurssissa tehoton ostajan velkojia kohtaan myyjän takaukseen perustuvan takautumissaatavan vakuutena».

Ks. *Olsson*, JFT 1960 s. 6. Ks. myös *Bogdan*, NTIR 1978 s. 15; *Brækhus*, LoR 1966 s. 385 ss.; *Mertens* s. 43 s.

³ *Drobnig* teoksessa *Security over Corporeal Movables* s. 199; *Serick I* s. 14 ss.; *Weimar*, MfDR 1975 s. 27 ss.

asetetaan kuitenkin yleensä muita huomattavia rajoituksia, mm. vakuusesineen laadun suhteen.⁵

Yhdysvaltain yhtenäiskauppalain 9 artiklan mukaan esinevakuus voi turvata myös tulevaisuudessa syntyvän saatavan suorituksen.⁶ Ruotsissa on niin ikään ehdotettu, että alus- ja ilma-aluskiinnitys voitaisiin perustaa myös tulevan saatavan vakuudeksi.⁷

3.3. Vakuusesinettä koskevat rajoitukset

Esinevakuuden kohteeksi käy toisinaan vain määrätynlainen omaisuus. Joskus laissa on nimenomaisesti mainittu se omaisuus, jota ei voi käyttää määrätyn esinevakuuden kohteena, toisinaan taas on lueteltu sallitut kohteet. Lisäksi on olemassa näiden välimuotoja.

Niissä maissa, joissa traditiovaatimusta pidetään tärkeänä ja hallinnattomiin esinevakuuksiin suhtaudutaan torjuvasti, hyväksytään hypoteekkipanttioikeuden kohteeksi ainoastaan laissa erikseen mainittu omaisuus. Ranskaa pidetään tällaisesta tyyppiesimerkkinä. Ranskassa on annettu yhdeksän erityislakia, joissa kussakin sallitaan irtaimistohypoteekin perustaminen johonkin määrättyyn omaisuusryhmään, mm. moottoriajoneuvoihin, hotelliin kuuluvaan irtaimistoon, filmeihin jne.¹ Useat muut maat ovat seuranneet Ranskan esimerkkiä.² Myös Suomessa on

⁴ Ks. *Drobnig*, *RabelsZ* 1974 s. 474.

⁵ Ks. L irtaimistokiinnityksestä 1—4 §, AlusrekisteriL 23 §, L kiinnityksestä ilma-aluksiin 1 § ja AutokiinnitysL 1 §.

⁶ Ks. tästä *Krohn*, *AWD* 1964 s. 170.

⁷ *SOU* 1976:70 s. 9.

¹ Ks. *Fargeaud* s. 31 ss.; *Reichard* ym. s. 94 ss.

² Ks. *Drobnig*, *RabelsZ* 1974 s. 475; *Fargeaud* s. 120 ss. ja 132; *Reichard* ym. s. 183 ss. ja 200 ss.

Jokaista eri kohderyhmää saatetaan säännellä jossain määrin eri tavoin. Espanjassa ja eräissä latinalaisen Amerikan maissa lainsäädäntö on yhtenäisempää (ks. *Reichard* ym. s. 24 ss., 58 ss., 239 ja 353 ss.). Espanjassa luetellaan yhdessä laissa kaikki sallitut kohteet (kaupalliset yritykset, moottoriajoneuvot,

voimassa tällainen *numerus clausus* -järjestelmä. Panttioikeus voidaan Suomen oikeuden mukaan perustaa irtaimen esineeseen luovuttamatta sen hallintaa velkojalle ainoastaan niissä tapauksissa, joissa laki sen nimenomaisesti sallii. Sallitut kohteet on lueteltu neljässä erityislaissa.³ Sen sijaan omistuksenpidätysehto on tähän ryhmään kuuluvissa maissa-kin mahdollinen minkälaisen omaisuuden suhteen tahansa.

Angloamerikkalaisissa maissa samoin kuin eräissä muissakin maissa suhtaudutaan hallinnattomiin esinevakuuksiin vapaamielisemmin. Pääsääntönä on, että hallinnattoman esinevakuuden kohteena voi olla mikä omaisuus tahansa. Sääntöön on kuitenkin toisinaan säädetty nimenomaisia poikkeuksia.⁴

Joissakin maissa sellaiseen omaisuuteen kohdistuva esinevakuus, joka on tarkoitettu edelleen myytäväksi tai muunnettavaksi, ei ole kolmansia henkilöitä sitova.⁵ Useissa latinalaisen Amerikan maissa tämä rajoitus ulottuu ylipäättänsä kaikkiin lajiesineisiin.⁶

Lisäksi voidaan erottaa eri järjestelmiä sen mukaan, voidaanko esinevakuus perustaa vain määrättyyn, kulloinkin erikseen yksilöityyn esineeseen (määrätty moottoriajoneuvo, määrätty kone jne.) vai voiko vakuuden kohteena olla omaisuuskokonaisuus. Laajimmillaan voidaan velallisen kaikenlainen omaisuus (kiinteä ja irtain omaisuus, immateriaalioikeudet jne.) antaa vakuudeksi.⁷

koneet, hedelmät, eläimet sekä tuotteet ja raaka-aineet) ja kaikkia eri kohteita koskevat pääasiassa samanlaiset säännökset (*Bärmann*, AcP 1956 s. 442 ss.).

³ L irtaimistokiinnityksestä 2 §, AlusrekisteriL 23 §, L kiinnityksestä ilma-
aluksiin 1 § ja AutokiinnitysL 1 §.

Ks. *Zitting—Rautiala* s. 186 ss.

⁴ *Drobnig* teoksessa *Security over Corporeal Movables* s. 197 ss.; *Reichard* ym. s. 133 ss. ja 287 ss.

⁵ Pohjoismaiden osalta ks. esim. *Brækhus—Lundgaard* s. 35 s.; *Olsson*, JFT 1960 s. 3 ss.; *Portin*, JFT 1960 s. 277 ss.; keskustelut JFT 1960 s. 250 ss. ja JFT 1961 s. 349 ss.

⁶ Ks. *Drobnig*, *RabelsZ* 1974 s. 475.

⁷ Tällaisia esinevakuusmuotoja ovat mm. Ranskan *nantissement de fonds de commerce*, Englannin *floating charge* ja Yhdysvaltain *floating lien*. Ks. *Fargeaud*

4. Esinevakuuksien julkistamismuotoja

Esineoikeudessa vallitsevan julkisuusperiaatteen mukaisesti esinevakuus on tehtävä jollakin tavoin julkiseksi, jotta se sitoisi kolmansia henkilöitä. Edellä on käynyt kuitenkin ilmi, että useissa maissa tunnetaan vakuusmuotoja, jotka tuottavat tehokkaan suojan salaisinkin. Myös Suomessa on voimassa tällainen sekajärjestelmä: vakuusoikeuden tehokkuuden edellytyksenä on joko vakuusesineen hallinnan luovutus velkojalle (käteispanntti) tai vakuusoikeuden merkitseminen julkiseen rekisteriin.¹ Omistuksen pidätys on sen sijaan tehokas kolmansia henkilöitä vastaan, vaikka nämä eivät olisi olleet siitä tietoisia eikä sitä olisi tehty mitenkään julkiseksi.² Saksan oikeuden tunteman vakuusluovutuksen yhteydessä ei myöskään vaadita rekisteröimistä eikä liioin muuta julkis-

s. 13 ss.; Reichard ym. s. 136 ss.; UCC 9-203 ja 204.

Englannin esimerkin mukaan mm. Ruotsi on omaksunut vastaavantyyppisen vakuusmuodon, joka ei kuitenkaan ole kohteeltaan yhtä laaja. Lag om företagsinteckning 29.7.1966 nr. 454, 2 ja 4 §. Ks. Lögdberg, RabelsZ 1967 s. 319 ss. ja Hessler s. 437 ss.

Suomessa on katsottu, ettei pitkällä tähtäyksellä ole tarkoituksenmukaista laajentaa erikseen kiinnitettävien esineiden piiriä tai laajentaa irtaimistokiinnityslain sovellutusala, vaan että olisi harkittava mahdollisuutta asettaa yrityksen elinkeinotoiminta kokonaisuutena luoton vakuudeksi. *Laintarkastuskunnan lausunto 5/1971* (30.9.1971) s. 2. Vrt. *Lakivaliokunnan mietintö n:o 14* hallituksen esityksen johdosta autokiinnityslaiksi vp 1972 s. 2.

Kohteensa puolesta laajin on Yhdysvaltain yhtenäiskauppalain mukainen *floating lien*. Tällainen esinevakuus voidaan perustaa koskemaan velallisen kaikkea omaisuutta, ja se kattaa myös surrogaatit. Velallisena voi olla kuka tahansa luonnollinen tai juridinen henkilö. Kuluttajan suojaksi on ehdotettu kuitenkin rajoituksia vuoden 1972 uusitussa tekstissä. Oikeusvaikutuksiltaan *floating lien* on tehokkaampi kuin Englannin oikeuden *floating charge*. Viimeksi mainittu on potentiaalinen esineoikeus, joka vasta määrättyllä hetkellä vahvistuu varsinaiseksi vakuusoikeudeksi. *Floating lien* tuottaa heti perustamisestaan lähtien täydet esineoikeudelliset oikeusvaikutukset. Ks. Reichard ym. s. 136 ss.

¹ L irtaimistokiinnityksestä 2 luku, AlusrekisteriL 23—40 §, L kiinnityksestä ilma-aluksiin 2—3 § ja AutokiinnitysL 3 §.

² Tällainen sekajärjestelmä on voimassa myös muissa Pohjoismaissa. Ks. eräistä muista maista *Drobnig*, RabelsZ 1974 s. 476. Ks. kuitenkin edellä s. 24 alav. 1.

tamista.³ Suuntauksena näyttää kuitenkin olevan yhä ankarampi julkisuuden vaatimus.⁴

Julkisuusvaatimus voidaan tyydyttää eri tavoin. Vakuusesineen hallinnan tosiasiallista luovuttamista korvaamaan on kehitetty erilaisia järjestelyjä. Näistä yleisin on vakuussopimuksen rekisteröiminen. Se on saanut jalansijaa varsinkin Amerikan molemmilla mantereilla, mutta se on otettu huomattavassa määrin käyttöön myös Euroopan romanistisissa maissa ja tunnetaan niin ikään germaanisissa oikeusjärjestyksissä. Suomessaakin ovat kaikki irtaimiin esineihin kohdistuvat hypoteekit rekisteröimispakon alaisia.⁵ Englannissa rekisteröimisvaatimus kohdistuu kaikkiin muihin esinevakuusmuotoihin paitsi *hire-purchase* -sopimuksiin, ja sieltä tämä julkistamiskeino on levinnyt muihin Commonwealth-maihin.⁶

Rekisteröinnin tekninen suorittaminen vaihtelee luonnollisesti eri maissa, mutta se tuottaa myös erilaisia oikeusvaikutuksia eri oikeusjärjestyksissä. Se voi tuottaa joko täyden, kaikkiin tahoihin ulottuvan suojan tai suojata velkojaa vain määrätynlaista sivullistahoa vastaan.⁷ Rekisteröinti saattaa olla myös sen edellytyksenä, että vakuussopimuksella olisi sitova vaikutus sopijapuolten keskinäisessä suhteessa.⁸

³ Scholz s. 278 ss. Ks. yleisesti vakuusluovutuksesta *Serick II ja III*.

Saksan oikeuden liberaali kanta on poikkeuksellinen. Väitetään kuitenkin, että julkisuuden puuttumisen aiheuttamia haittoja lieventää se, että saksalaisissa liikemiespiireissä pidetään itsestään selvänä, ettei kellään elinkeinotoiminnassaan luottoa tarvitsevalle ole rasitteista vapaata omaisuutta (*Drobnig*, ZfRV 1972 s. 139).

⁴ Ks. *Drobnig*, ZfRV 1972 s. 139.

⁵ Rekisteröimispakko koskee joissakin maissa myös omistuksenpidätysehtoa. Ks. esim. Sveitsin oikeudesta *Mertens* s. 194 ss. Mahdollisuuksista rekisteröidä omistuksenpidätysehto Norjassa ja rekisteröinnin oikeusvaikutuksista ks. *Brækhus*, LoR 1966 s. 259 ss.

Rekisteröinnin vaikutuksista Suomen oikeudessa ks. *Majamaa*, LM 1975 s. 134 ss. viittauksineen. Ks. myös *Zitting—Rautiala* ss. 52 ss., 182 ss.

⁶ *Drobnig*, RabelsZ 1974 s. 477.

⁷ *Drobnig*, RabelsZ 1974 s. 477.

⁸ Suomen oikeuden mukaan hypoteekkipanttioikeuden syntyminen saamisen vakuudeksi edellyttää normaalisti kiinnitystä. Vain kiinteistönkaupan yhteydessä syntyy maksamattoman kauppahinnan panttioikeus ilman kiinnitystä. Kiinnityk-

Eräissä oikeusjärjestyksissä julkisuusvaatimus tyydytetään sillä, että itse vakuussopimus on määrämuotoinen. Italian oikeudessa omistuksen pidätysehto on tehokas kolmansia henkilöitä vastaan vain, silloin, kun siitä tehdyssä sopimuksessa on hyväksyttävänä pidettävä päiväys. Päiväys voidaan saada hyväksyttäväksi joko rekisteröimällä sopimus tai eräin muunlaisin laissa mainituin keinoin.⁹

Muut julkistamiskeinot ovat harvinaisempia. Toisinaan vaaditaan rekisteröinnin sijasta (tai sen lisäksi) vakuusesineiden merkitseminen määrätynlaisilla tunnuksilla. Mm. eräissä Kanadan provinseissa omistuksen pidätys voi olla tehokas sivullisia vastaan vain, jos vakuusesine on merkitty laissa määrättyin tunnuksin.¹⁰

Kysymys siitä, missä määrin kansalliset julkisuusvaatimukset ulottuvat myös ulkomaisiin esinevakuuksiin vakuusesineen tultua siirrettyksi toiseen maahan on keskeisiä esinevakuuksiin liittyviä kansainvälisyksityis-oikeudellisia kysymyksiä.

sellä on näin ollen yleensä konstitutiivinen vaikutus silloin, kun se vahvistetaan saamisen vakuudeksi. Muissa tapauksissa se vain vahvistaa oikeudenhaltijan asemaa mm. antamalla etuoikeuden. *Zitting—Rautiala* ss. 143, 182 (vrt. kuit. s. 155 omistajankiinnityksestä). Ks. muiden maiden oikeuksista *Reichard* ym. ss. 322 ss., 344 s., 373 ja 413 s.

⁹ Italian siviililakikirjan 1524 art. 1 kpl ja 2704 art. 1 kpl. Ks. myös *Mertens* s. 150 ss. Muiden maiden vastaavanlaisista säännöksistä ks. *Drobnig, RabelsZ* 1974 s. 476 alav. 17.

¹⁰ *Ziegel* teoksessa *Security over Corporeal Movables* s. 87 ss.; *Reichard* ym. s. 209 ss.

Ruotsin ns. *lösöreköp*-sopimuksia koskevan asetuksen mukaan sanotunlaiset sopimukset on julkaistava myyjän kotipaikalla leviävässä lehdessä (*KF i avseende på handel av lösöre, som köparen låter i säljarens vård kvarbliva* 20. 11. 1945 nr. 50, 1 §). Asetus on ehdotettu kumottavaksi, koska *lösöreköp*-sopimukset ovat käyneet käytännössä merkityksettömiksi (*SOU* 1974: 55 s. 206 ss.).

III ESINESTATUUTIN HISTORIAA

1. Mobilia sequuntur personam -periaate

Useimmissa oikeusjärjestyksissä irtaimen omaisuuteen kohdistuvien esineoikeuksien syntyminen, lakkaaminen ja sisältö on aikaisemmin mää-
rätynyt esineen omistajan tai haltijan henkilöstatuutin mukaan. Tämä
mobilia sequuntur personam -sääntö, jota kutsutaan angloamerikka-
laisissa maissa myös *lex domicilii* -periaatteeksi, on peräisin ainakin
1300-luvulta. Todennäköisesti se on jo aikaisemmalta ajalta.¹ Sääntö on
saanut alkunsa yleisseuraannon nojalla tapahtuneista saannoista, mutta
se on sittemmin laajenettu koskemaan kaikkia irtaimen omaisuuteen
kohdistuvia esineoikeuksia.²

Ei ole varmaa, onko *mobilia sequuntur personam* -sääntö jäänne van-
hasta oikeuden henkilökohtaisuuden periaatteesta vai johtuuko se käsi-
tyksestä, että irtaimet esineet sijaitsevat juridisesti omistajan tai posses-
sorin kotipaikalla. Viimeksi mainitun käsityksen mukaan irtaimen
omaisuuteen kohdistuvat esineoikeudet kuuluivat reaalistatuutin alai-
suuteen, mutta omistajan tai possessorin asuinpaikka oli fiktiivinen
alueellinen liittymä. Toisaalta on katsottu, ettei irtaimilla esineillä ole
kiinteää sijaintipaikkaa, situsta, ja että ne sen vuoksi kuuluvat omistajan
tai possessorin henkilöstatuutin alaisuuteen.³

¹ Ks. *Niboyet IV* s. 765.

² *Arminjon II* s. 89 s.; *Cheshire* s. 524; *Nussbaum* s. 302.

³ Mm. *D'Argentré* katsoi irtaimiin esineisiin kohdistuvat esineoikeudet hen-
kilöstatuutin alaisiksi, *Dumoulin* ja *Boullenois* taas reaalistatuutin alaisiksi. Ks.
tämästä *Arminjon II* s. 90; *Meijers*, *Recueil des Cours* 1934: III s. 638; *Rabel IV* s. 8.

Ks. persoonaalistatuutista ja reaalistatuutista ns. statuuttiteorian mukaan
esim. *Gihl* s. 79 ss., 105 ss.

Ajatus, ettei irtaimella omaisuudella ole situsta, on tullut korostetusti esille angloamerikkalaisessa oikeuskirjallisuudessa ja -käytännössä.⁴ Tieteisopissa sitä on edustanut varsinkin *Story*.

Story pitää *mobilia sequuntur personam* -periaatetta suositeltavana mm. siksi, että se on »yksinkertainen ja kätevä». Viitaten lukuisiin englantilaisten ja amerikkalaisten tuomioistuinten ratkaisuihin hän katsoo sen olevan niin laajalti hyväksytyn, että sitä voidaan pitää osana *jus gentiumia*.⁵ Myöhemmin on kuitenkin osoitettu, että miltei kaikki ne oikeustapaukset, joiden on katsottu tukevan *mobilia sequuntur personam* -sääntöä, ovat koskeneet yleis- eivätkä erityisseuraantoa.⁶ On myös huomautettu, että niin *Story* kuin muutkin tämän teorian kannattajat tekivät sääntöön niin monia poikkeuksia, että käytännössä sen osoittamaa lakia olisi joka tapauksessa sovellettu harvoin.⁷

Eräissä maissa *mobilia sequuntur personam* -sääntö on saanut ilmauksensa kirjoitetussa laissa. Itävallan ABGB 300 §:n mukaan kiinteät esineet ovat sen oikeusjärjestyksen säännösten alaisia, jossa ne sijaitsevat, mutta muut esineet samojen lakien alaisia kuin niiden omistajat.⁸ Säännös on peräisin vuodelta 1811. Vaikka lakiteksti on säilytetty ennallaan, oikeuskäytännössä on jo kauan noudatettu *lex rei sitae* -periaatetta.⁹

⁴ Tunnetussa englantilaisessa ratkaisussa *Sill v. Worswick*, (1791) 1 H. Bl. 665 s. 690, tämä käsitys on sanottu nimenomaisesti julki.

⁵ »A sense of general utility ... must have first suggested the doctrine; and as soon as it was promulgated, it could not fail to recommend itself to all nations by its simplicity, its convenience, and its enlarged policy ... it has so general a sanction among all civilized nations, that it may be treated as a part of the *jus gentium*.» *Story* s. 311 s.

⁶ Ks. *Ehrenzweig*, *Conflict of Laws* s. 617 ja *Lalive* s. 40 ss. (Englanti ja Yhdysvallat); *Batiffol—Lagarde* I s. 355 s. (Ranska); *Rabel IV* s. 11 (Saksa).

Yleisesti katsotaan, että erityis- ja yleisseuraantoihin perustuvat esineoikeudet määräytyvät erilaisten periaatteiden mukaan. Ks. esim. *Alanen* s. 221; *Borum* — *Philip* s. 136.

⁷ *Arminjon II* s. 90 s.; *Sailer* s. 47.

⁸ »Unbewegliche Sachen sind den Gesetzen des Bezirkes unterworfen, in welchen sie liegen; alle übrigen Sachen stehen mit der Person ihres Eigentümers unter gleichen Gesetzen.» Itävallan ABGB 300 §.

⁹ *Bolla* s. 83; *Schwind* s. 269. Ks. ABGB 300 §:n taustasta *Schwind* s. 269 s. Tammikuussa 1978 Itävallan liittohallitukselle jätetyssä ehdotuksessa kansain-

Espanjan siviililakikirjassa vuodelta 1889 on vastaava sääntö.¹⁰ Oikeuskirjallisuudessa on kuitenkin pyritty selittämään, että *lex rei sitae* periaatetta olisi noudatettava myös irtaimiin esineisiin kohdistuvien esineoikeuksien osalta lain nimenomaisesta sanamuodosta huolimatta.¹¹

Myös eräiden latinalaisamerikkalaisten maiden siviililakikirjoissa sekä eräiden Yhdysvaltain osavaltioiden laeissa on omaksuttu *mobilia sequuntur personam* -periaate.¹² Eräissä tapauksissa tämän säännön soveltaminen rajoittuu kuitenkin vain sellaiseen irtaimeen omaisuuteen, jota omistaja kuljettaa mukanaan tai joka on tarkoitettu hänen henkilökohtaiseen käyttöönsä, sekä sellaiseen omaisuuteen, joka on tarkoitettu myytäväksi toisessa oikeusjärjestyksessä tai kuljetettavaksi toisen oikeusjärjestyksen alueelle.¹³

Omistajan tai posseessorin asuinpaikan laki soveltuu irtaimiin esineisiin kohdistuviin esineoikeuksiin myös *Código Bustamanten* mukaan (111 artikla), joka on voimassa useissa latinalaisamerikkalaisissa maissa.¹⁴

välisyksityisoikeudellisia suhteita koskevaksi laiksi (*Entwurf eines Bundesgesetzes über das internationale Privatrecht*) *lex rei sitae* -periaate on ulotettu koskemaan myös irtaimia esineitä (31 §).

¹⁰ »Los bienes muebles están sujetos a la ley de la nación del propietario; los bienes inmuebles, a las leyes del país en que están sitos.» Espanjan siviililakikirjan 10 artiklan 1 kpl.

¹¹ *Colomo* s. 316 ss.

Myös Albanian oikeuskäytännössä on sovellettu *lex rei sitae* -periaatetta, vaikka vuodelta 1928 olevan siviililakikirjan johdanto-osan mukaan irtaimeen omaisuuteen kohdistuvat esineoikeudet määräytyvät possessorin henkilöstatuutin perusteella. *Szászy* s. 221.

¹² Ks. *Rabel IV* s. 10 s.

¹³ Ks. *Alcorta II* s. 352 ss.; *Rabel IV* s. 13 s.

Italian vuoden 1865 siviililakikirjan johdanto-osan 7 artiklan mukaan irtaimeen omaisuuteen kohdistuvat esineoikeudet määräytyivät pääsääntöisesti omistajan henkilöstatuutin perusteella. Tämän lain oli kuitenkin väistytävä, jos se oli ristiriidassa esineen sijaintipaikan lain kanssa. Käytännössä oli niin ollen sijaintipaikan laki ratkaiseva. Siviililakikirjaa uudistettaessa tämä lainkohta korvattiin 22 artiklalla (vuodelta 1942), jonka mukaan sekä kiinteään että irtaimeen omaisuuteen kohdistuviin esineoikeuksiin sovelletaan *lex rei sitae* -periaatetta.

¹⁴ Ks. *Makarov*, *Quellen des internationalen Privatrechts II* s. 2 ss.

2. Esinestatuuttiteorioista erityisesti angloamerikkalaisissa maissa

Angloamerikkalaisissa maissa noudatettiin kauan *mobilia sequuntur personam* -sääntöä, mutta periaatteen väistyessä muissa maissa kävivät englantilaisten ja amerikkalaistenkin ratkaisujen perustelut vähitellen yhä pyöreämmiksi. *Lex domicilii* -säännön lisäksi niiden voitiin katsoa perustuvan *lex rei sitae* -periaatteelle yhtä hyvin kuin ns. *lex actus* tai *lex loci actus* -periaatteille.

Lex actus merkitsee tässä yhteydessä sen maan lakia, johon esineoikeuden syntymiseen tai siirtoon tähtäävällä oikeustoimella on läheisin liittymä.¹ *Lex loci actus* on taas sen maan laki, missä esineoikeuden syntymiseen tai siirtoon tähtäävä oikeustoimi on tehty.²

Kaikilla näillä säännöillä on ollut oikeustieteellisessä kirjallisuudessa omat kannattajansa, ja useiden tuomioistuinratkaisujen on voitu katsoa tukevan useampaakin näistä teorioista.³

Lex loci actus -periaate on nykyään täysin menettänyt kannatuksensa esineoikeuksien yhteydessä, eikä *lex actus* -periaatteenkaan väitetä enää soveltuvan muutoin kuin sopijapuolten keskinäiseen suhteeseen.⁴

Mannereuroopan oikeustieteelle molemmat periaatteet ovat olleet vieraita.⁵

¹ »... the country with which the transfer has the most real connexion, or more shortly, the *lex actus*, i.e. the proper law of the transfer, analogous to the proper law of a contract.» (*Cheshire* s. 527.) Ks. *Cheshiren* teoriasta *Morris*, BYIL 1945 s. 233 ss.

² Ks. *Cheshire* s. 526.

³ Ks. *Rabel IV* s. 12 viittauksineen.

⁴ Ks. *Cheshire* ss. 526, 527; *Dicey—Morris* s. 546; *Lalive* s. 74 ss.; *Morris*, BYIL 1945 s. 233; *Schmitthoff* s. 193 s.; *Zaphiriou* s. 31 ss. Ks. kuitenkin *Graveson* s. 463: »... it does not justify rejection of the *lex actus* as a possible alternative (whatever theoretical defects that alternative may possess)...

⁵ *Habicht* on esittänyt *lex actus* -teoriaan verrattavia käsityksiä Heinitzin juhla-julkaisussa s. 463 ss., mutta ne eivät ole saaneet kannatusta. Ks. *Frankenstein II* s. 39; *Lewald* s. 171; *Schwind*, ZfRV 1971 s. 238.

3. Lex rei sitae -periaate

Koko kansainvälisen yksityisoikeuden historian aikana ei liene ollut epäilystä siitä, etteivätkö kiinteään omaisuuteen kohdistuvat esineoikeudet määräytyisi omaisuuden sijaintipaikan lain, *lex rei sitae*, mukaisesti. Maaomaisuudella on aina ollut suuri merkitys valtiolle, ja on ollut luonnollista, että siihen kohdistuvat oikeudet ovat määräytyneet oman oikeuden säännösten mukaan. Feodaalijärjestelmän aikana, jolloin maaomaisuus oli poliittisen ja taloudellisen vallan perusta, ei olisi ollut mahdollista, että vieraan oikeusjärjestyksen normit olisivat voineet vaikuttaa maaomaisuuden hallinta- ja omistussuhteisiin. Irtaimella omaisuudella oli tuolloin sen sijaan suhteellisen vähän merkitystä sekä taloudellisesti että poliittisesti. Kun sen tosiasiallinen sijainti saattoi lisäksi vaihtua, ei irtainten esineiden sijaintia pidetty yhtä tärkeänä kuin niiden suhdetta omistajaan.⁶

Mutta feodaalijärjestelmän kukistuttua ja kapitalistisen talousjärjestelmän kehittyttyä sen tilalle irtaimen omaisuuden asema muuttui. Siitä tuli olennainen osa tuotantoa ja elinkeinoelämää. Syntyi tarve säännellä oman oikeusjärjestyksen alueella sijaitseviin irtaimiin esineisiin kohdistuvia oikeuksia.⁷ Yhteiskunnan etu vaati, että esineoikeudellisiin suhteisiin oli myös irtaimen omaisuuden osalta sovellettava sen oikeusjärjestyksen normeja, jonka alueella esine sijaitsi. Kesti kuitenkin kauan, ennen kuin *mobilia sequuntur personam* -periaate joutui väistymään *lex rei sitae* -periaatteen tieltä. Suurin vaikutus sijaintipaikan lain läpimurrolle oli Savignyllä.

Savignyn opin mukaan jokaisella oikeussuhteella oli sijaintinsa (*Sitz*) jossakin oikeusjärjestyksessä. Esineoikeudellisten suhteiden *Sitz* oli siellä, missä esine fyysisesti sijaitsi. Sillä ei ollut merkitystä, oliko kysymyksessä kiinteä vai irtain omaisuus. Kaikki esineoikeudelliset oikeussuhteet määräytyivät näin ollen *lex rei sitae* -periaatteen mukaisesti.⁸

⁶ Ks. Lunz s. 154 s.

⁷ Rabel IV s. 7; Rézei s. 186; Schnitzer I s. 134 s. Ks. myös Ehrenzweig, Conflict of Laws s. 617.

⁸ Savigny VIII s. 169 ja 175 s.

Savigny piti sääntöä oikeutettuna sillä perusteella, että esineoikeuden subjekti alistui vapaaehtoisesti sen oikeusjärjestyksen normien alaiseksi, missä objekti sijaitsi.⁹ Tämä peruste (*voluntary submission*) omaksuttiin Yhdysvalloissa.¹⁰ Euroopassa vapaaehtoisen alistumisen teoriaa ei koskaan hyväksytty yleisesti.¹¹ Esineoikeuden kohteen sijantipaikkaa pidettiin objektiivisena eikä subjektiivisena liittymänä. Perusteet tämän liittymän valinnalle nähtiin kuitenkin eri tavoin siitä riippuen, mihin kansainvälisen yksityisoikeuden koulukuntaan kukin lukeutui.

Ns. internationalistit etsivät kansainvälisen yksityisoikeuden yleisiä periaatteita *julkisesta kansainvälisestä oikeudesta*. He katsoivat, että valtio voi oikeudellisen valtansa (*Rechtsmacht*) nojalla suoda jollekin subjektiivisen oikeuden tai ottaa sen pois, mutta vain silloin, kun valtion kansainvälisen oikeuden periaatteiden mukaan määräytyvä lainsäädäntövalta ulottui siihen oikeuteen, josta kulloinkin oli kysymys.¹² Sillä valtiolla, jonka alueella esine sijaitsi, ja vain sillä valtiolla, oli tällainen valta (*Gesetzgebungsmacht, legislative jurisdiction*) määrätä esineeseen kohdistuvista oikeuksista. *Lex rei sitae* -periaatteen katsottiin näin olevan esineoikeudellisissa suhteissa loogisen ja välttämättömän seurauksen ylemmistä kansainvälisoikeudellisista periaatteista, valtion suvereeniteettista ja lainsäädäntövallasta alueellaan oleviin henkilöihin ja esineisiin nähden.¹³

⁹ »Wer an einer Sache ein Recht erwerben, haben, ausüben will, begiebt sich zu diesem Zweck an ihren Ort und unterwirft sich freiwillig für dieses einzelne Rechtsverhältniss dem in diesem Gebiet herrschenden örtlichen Recht.» *Savigny VIII* s. 169.

¹⁰ Ks. esim. oikeustapausta *Clark v. Tarbell*, 58 N.H. 88 (1877): »... if a foreigner or citizen of another State send his property within a jurisdiction different from that where he resides, he impliedly submits it to the rules and regulations in force in the country where he places it.» Ks. myös *Story* s. 321 ja *Beale* s. 996 ss.

¹¹ Ks. *Lalive* s. 111 s.; *Zaphiriou* s. 39.

¹² Ks. *Gihl* s. 287 ss.

¹³ »[Die Sache] ist naturnotwendig den Einwirkungen der Rechtsordnung ausgesetzt, in deren Herrschaftsbereich sie sich befindet; diese Rechtsordnung hat allein die Macht, Rechte an der Sache zu gewähren, Einwirkungen auf die Sache zu gestatten und zu verbieten.» *Frankenstein II* s. 5. Samoin *Zitelmann I* s. 133. Samaa kantaa edustaa tanskalainen *Federspiel* s. 265 ss., erityisesti s. 269.

Mobilia sequuntur personam -periaatteen ollessa vielä yleisesti voimassa eräiden maiden tuomioistuimet turvautuivat *ordre public* -periaatteen suojatakseen omia kansalaisiaan sellaisia vieraan oikeuden nojalla syntyneitä esineoikeuksia vastaan, jotka kohdistuivat tuomioistuinmaassa sijaitsevaan omaisuuteen.¹⁴ Näin sijaintipaikan lakia sovellettiin irtaimen omaisuuden kohdalla ensin vain poikkeustapauksissa. Sittenkin katsottiin Ranskassa, että ne lait, jotka sääntelivät kiinteään tai irtaimen omaisuuteen kohdistuvia esineoikeuksia, olivat siinä määrin pakottavia ja territoriaalisia, että niitä oli aina sovellettava *ordre public* -tyyppisinä lakeina Ranskassa sijaitsevaan omaisuuteen kohdistuvia esineoikeuksia arvosteltaessa.¹⁵

Internationalistisella käsityksellä kansainvälisestä yksityisoikeudesta ei nykyään liene kannatusta. Kansainvälinen yksityisoikeus käsitetään yleisesti kansalliseksi oikeudeksi.¹⁶ *Lex rei sitae* -periaatetta ei niin ollen voida selittää valtioiden suvereniteetin ja niiden lainsäädäntökompetenssin pohjalta. Esineoikeudellisten lakien selittäminen *ordre public* -tyyppisiksi säännöiksi ei ole myöskään saanut laajempaa kansainvälistä kannatusta.¹⁷

Kansainvälisyksityisoikeudellisen liittymäsäännön on oltava sellainen, että se edistää oikeusvarmuutta kansainvälisissä suhteissa. Sen on kuitenkin myös oltava sopusoinnussa kunkin maan kansallisen oikeuden periaatteiden kanssa. Kaikista esinestatuuttiteorioista *lex rei sitae* -periaate täyttää parhaiten nämä edellytykset. Kansainvälisen kaupan sujuvuus vaatii, että on olemassa helposti todettavissa oleva liittymä. Koska esineoikeudet eivät kohdistu ainoastaan määrättyyn henkilöön, vaan ulottavat vaikutuksensa ennalta määräämättömään joukkoon ulkopuolisia, ei liittymää voida sitoa osapuoliin eikä se voi perustua asianosaisten tahoon. Sen on oltava objektiivinen. Samaan suuntaan vaikuttaa se, että

¹⁴ Ks. *Lalive* s. 103 s. *Ordre public* -periaatteesta ks. *Alanen* s. 207 ss.

¹⁵ *Pillet—Niboyet* s. 469 ss.; *Weiss* s. 550 ss.

¹⁶ »Jokaisen valtion asia on itse ratkaista, missä tapauksissa sen kannalta on tarkoituksenmukaista soveltaa vieraan valtion lakia.» *Alanen* s. 188.

¹⁷ Ks. *Zaphiriou* s. 40.

esineoikeudellisissa oikeussuhteissa ulospäin näkyvillä olosuhteilla, kuten hallinnalla ja legitimaatiolla on usein suurempi merkitys kuin todellisella aineellisella oikeustilalla.

Kansallisen oikeuden kannalta katsottuna on puolestaan otettava huomioon, että irtainta omaisuutta koskevat normit, kuten sallittuja esineoikeustyyppisiä sekä esineoikeuksien hankkimista ja käyttämistä koskevat säännöt, on luotu turvaamaan kunkin maan talouselämälle asetettujen päämäärien toteutumista. Järjestelmä kärsisi, mikäli valtion alueella oleviin esineisiin kohdistuvat esineoikeudet määräytyisivät vieraan oikeusjärjestyksen normien mukaan.

Näistä syistä esineen sijaintipaikka on tarkoituksenmukaisin liittymä siihen kohdistuvia esineoikeuksia arvosteltaessa.¹⁸

Esineoikeuksien synnyn, lakkaamisen ja sisällön katsotaankin nykyään yleismaailmallisesti määräytyvän *lex rei sitae* -periaatteen nojalla.¹⁹

¹⁸ Syistä, jotka puoltavat *lex rei sitae* -periaatetta esineoikeudellisissa suhteissa ks. *Batiffol—Lagarde II* s. 164 s.; *Lalive* s. 112 ss.; *Lasok*, Law in Eastern Europe 6 s. 147; *Philip* s. 392; *Sailer* s. 60 s.; *Walker* s. 299; *Zaphiriou* ss. 40, 42. Ks. myös karakteristisesta liittymästä ja tahdon autonomiasta esineoikeudellisissa suhteissa *Lüderitz* teoksessa *Vorschläge und Gutachten* s. 187 ss.; *Schnitzer II* s. 562; *Sovilla* s. 5 s.

Valmisteltaessa omistusoikeuden siirtoa koskevaa konventiota Haagin kansainvälisen yksityisoikeuden konferenssissa erityiskomissio ei hyväksynyt Yhdistyneen Kuningaskunnan taholta esitettyä väitettä, ettei esineen sijaintipaikalla nykyaikana olisi tosiasiallista merkitystä luottoa myönnettäessä. Ks. *Conférence de la Haye*, Documents 1956 s. 11.

¹⁹ »It is at present the universal principle, manifested in abundant decisions and recognized by all writers that the creation, modification, and termination of rights in individual tangible physical things are determined by the law of the place where the thing is physically situated.» *Rabel IV* s. 30. Samoin *Niboyet IV* s. 359. Periaate on omaksuttu myös Haagin kansainvälisen yksityisoikeuden konferenssin omistusoikeuden siirtoa koskevassa konventiossa (*Convention sur la loi applicable au transfert de la propriété en cas de vente a caractère international d'objets mobiliers corporels*, 3 art.).

Ks. lainsäädännöstä, jossa *lex rei sitae* -periaate on nimenomaisesti ulotettu koskemaan myös irtainta omaisuutta, *Rabel IV* s. 30 ja *Sailer* s. 52. Ks. myös *Neuhaus—Rau*, *RabelsZ* 1968 s. 520. Sama periaate on omaksuttu mm. Benelux-maiden kansainvälistä yksityisoikeutta koskevassa yhtenäislakiehdotuksessa (12 art.) ja Itävallan ehdotuksessa kansainvälisyksityisoikeudellisia suhteita koske-

vaksi laiksi (31 §). Ks. AJCL 1970 s. 420 ss.; Clunet 1969 s. 358 ss.; Schwind, ZfRV 1971 ss. 172, 237 ss. (Itävallan aikaisemmasta ehdotuksesta).

Oikeuskäytännöstä eri maissa ks. Rabel IV s. 30 ja Sailer s. 47 s. sekä oikeuskirjallisuudesta Sailer s. 48 ss.

Suomen osalta ks. Alanen s. 220 ss.; Hakulinen, LM 1940 s. 245.

Pohjoismaiden osalta ks. Karlgrén s. 85 s.; Philip s. 394 ss.

Sosialististen maiden osalta ks. Bystrický, Recueil des Cours 1968:I s. 463; Kucera, Clunet 1966 s. 789 s.; Lasok, Law in Eastern Europe 6 s. 147; Lunz s. 156; Rajski, Int.Comp.L.Q. 1966 s. 465; Szász s. 221 ss.

Saksan Demokraattisessa Tasavallassa on äskettäin säädetty kansainvälisyksityisoikeudellisia suhteita sääntelevä laki, ns. *Rechtanwendungsgesetz* (*Gesetz über die Anwendung des Rechts auf internationale zivil-, familien- und arbeitsrechtliche Beziehungen sowie auf internationale Wirtschaftsverträge*, 5. 12. 1975). Siihen ei ole otettu yleistä *lex rei sitae* -periaatteelle perustuvaa säännöstä muuten kuin kiinteän omaisuuden osalta (9 §). Irtaimen omaisuuteen kohdistuvista esineoikeuksista on määräyksiä lain 10 ja 13 §:ssä. 10 §:n mukaan omistusoikeus sellaiseen irtaimen omaisuuteen, joka on kuljetettavana, määräytyy sen valtion lain mukaan, mistä omaisuus on lähetetty. 13 §:n mukaan velvoitestatuutin säännöt soveltuvat omistusoikeuden siirtoon ja sopimukseen perustuviin vakuus-oikeuksiin irtaimen omaisuuden osalta. — Lakia koskevista selostuksista ei käy ilmi, onko 13 §:n säännös tarkoitettu sovellettavaksi vain sopijakumppaneiden keskinäisessä suhteessa vai myös suhteessa kolmansiin henkilöihin. Mikäli se olisi tarkoitettu ulottumaan myös viimeksi mainittuun suhteeseen, tämä merkitsisi huomattavaa poikkeamista *lex rei sitae* -periaatteesta. Tällaiseen uutuuteen ei mikään viittaa tähän mennessä julkaistuissa lain selityksissä. Päin vastoin, Juenger lausuu johdantona käsitellessään »joitakin lain erikoisuuksia», että liittymäsäännöt ovat laissa hyvin konventionaalisia, kuten esim. *lex rei sitae* -periaate (Juenger, AJCL 1977 s. 339). Espig ei myöskään 13 §:ää käsitellessään viittaa muutokseen vallitsevassa käsityksessä (Espig, NJ 1976 s. 363). Wiemann on katsonut lakia valmisteltaessa, että *lex rei sitae* -periaate on välttämätöntä hyväksyä myös irtaimen omaisuuden osalta ulkomaankaupan sujuvuuden ja yleensäkin rauhanomaisen rinnakkaiselon vuoksi (Wiemann, NJ 1962 s. 281 s.). Voitaneen näin ollen olettaa, että 13 § sääntelee ainoastaan omistusoikeuden siirtymistä ja vakuutus-oikeuksien sitovuutta sopijapuolten keskinäisissä suhteissa.

IV ESINESTATUUTIN ALASTA

1. Sopimuspuolten keskinäinen suhde

Jokaisen esinevakuusoikeustoimen perustana on jokin velvoiteoikeudellinen oikeustoimi, esim. kauppa- tai velkasitoumus. Esinestatuutti ei ulota vaikutuksiaan velvoiteoikeudellisiksi luonnehdittavien kysymysten sääntelyyn. Sen sijaan esinestatuutti määrää, onko esinevakuusoikeustoimi riippuvainen sen perustana olevan oikeustoimen (*Grundgeschäft*) pätevyydestä.¹ Jos sama sopimus koskee eri maissa sijaitsevia omaisuus-esineitä, sopimuksessa oleva virhe saattaa vaikuttaa vakuusoikeustoimen esineoikeudellisiin vaikutuksiin eri tavoin eri maissa siitä riippuen, katsotaanko esineoikeudellinen oikeustoimi kausaaliseksi vai abstraktiseksi.

Tämä periaate on kiistaton niin romaanis-germaanisissa kuin *common law* -maissakin. Velvoiteoikeudelliset kysymykset kuuluvat *per definitionem* velvoitestatuutin, esineoikeudelliset esinestatuutin alaisuuteen. Rajanveto »velvoiteoikeudellisten» ja »esineoikeudellisten» kysymysten välillä ei ole kuitenkaan yhtä selvä.²

Kansainvälisyksityisoikeudellinen keskustelu on tässä yhteydessä koskenut etupäässä omistusoikeuden siirtoa.

Perinnäisen käsityksen mukaan omistusoikeuden siirto määräytyy kokonaisuudessaan esinestatuutin perusteella. Esinestatuutti määrää omistusoikeuden siirron yhtä hyvin sopijapuolten keskinäisessä suhteessa kuin sopijapuolen suhteessa kolmansiin henkilöihin.³

¹ *Frankenstein II* s. 22; *Kegel* s. 328 s.; *Raape* s. 590 s.

² Ks. *Zitting*, LM 1953 s. 590 s.

³ Ks. *Nial*, Baggen juhlaulkaisu s. 155 ja Haagin kansainvälisen yksityisoikeuden konferenssissa käytyä keskustelua *Conférence de la Haye, Actes* 1951

Pohjoismaisessa oikeustieteessä ei omistusoikeuden siirtoa ole pidetty kertakaikkisena tapahtumana, vaan on osoitettu, että omistusoikeus siirtyy vaiheittain ja että omistajan oikeusasema saattaa olla erilainen eri tahoihin nähden.⁴ Suomessa ja muissa Pohjoismaissa on katsottu, että pohjoismainen relaatioteoria soveltuu myös kansainvälisyksitysoikeudellisten suhteiden selvittelyyn.⁵ Ulkomaisessa kirjallisuudessa pohjoismaista kantaa on usein pidetty poikkeuksellisen ja pelkästään pohjoismaisen oikeuden erityispiirteisiin liittyvänä.⁶

Pohjoismaiden voimakkaan esiintymisen seurauksena pohjoismainen relaatioteoria jätti jälkensä Haagin kansainvälisen yksityisoikeuden konferenssissa valmisteltuun omistusoikeuden siirtoa koskevaan konventioon.⁷ Sen 2 artiklan mukaan irtaimen kauppasopimukseen sovellettava laki (velvoitestatuutti) soveltuu myös arvosteltaessa myyjän hyväksi tehdyn omistuksenpidätysedon pätevyyttä kauppasopimuksen osapuolten keskinäisessä suhteessa.⁸ Sen sijaan omistuksenpidätysedon vaikutukset ostajan velkoihin nähden määräytyvät konvention 4 artiklan mukaan

s. 61 ss. Ks. erityisesti esinevakuuksista *Batiffol—Lagarde II* s. 145: »La loi réelle devra être satisfaite même quant aux conditions d'existence de la sûreté inter partes, par exemple la spécialité du gage hypothécaire en droit français.»

ILA:n XXXVII konferenssissa vuonna 1932 hyväksyttiin yleissopimusluonnos omistusoikeuden siirtoon sovellettavasta laista irtaimen kaupan yhteydessä. Nämä ns. Oxfordin säännöt perustuvat *lex rei sitae* -periaatteelle. Niissä ei eritellä eri relaatioita. Sääntöjen 6 artiklan mukaan yleissopimuksen sääntöjen osoittama laki määrää myös sen, onko kauppasopimuksen osapuolilla oikeutta sopia omistusoikeuden siirron ajankohdasta. (Säännöt on julkaistu Haagin konferenssin asiakirjoissa, *Conférence de la Haye, Actes* 1951 s. 71.)

Ks. omistusoikeutta ns. täysoikeutena pitävän käsityksen taustasta *Zitting*, LM 1952 s. 387 s.

⁴ Ks. *Zitting*, Sivullissuojasta varallisuus oikeudessa s. 10 ss. Ks. myös *Zitting—Rautiala* s. 203 s. viittauksineen pohjoismaiseen kirjallisuuteen.

⁵ *Eek*, *Conflict of Law* s. 270; *Jokela* s. 210; *Nial* s. 81 ss., erityisesti ss. 84, 86, ja *idem*, Baggen juhlaulkaisu s. 155.

⁶ Ks. *Lüderitz* teoksessa *Vorschläge und Gutachten* ss. 181, 191; *Sailer* s. 59; *Schultzs* s. 116 ss.; *Vischer* s. 179 s. Vrt. *Gottheimer*, *RabelsZ* 1953 s. 356 ss.

⁷ Konventio on tehty vuonna 1958. Se ei ole voimassa. Ks. konvention taustasta *Nial*, Baggen juhlaulkaisu s. 155 ss.

⁸ »La loi applicable au contrat de vente détermine entre les parties: ... la validité des clauses de réserve de propriété au profit du vendeur.» (2 art.)

esinestatuutin perusteella. Haagin konvention sääntöjen mukaan siis esineoikeudellisiksi luonnehdittavaa oikeustointa on arvosteltava velvoite- eikä esinestatuutin mukaan silloin, kun on kysymyksessä pelkästään sopimuspuolten keskinäinen suhde.

Haagin konvention omistuksenpidätysehtoa koskevaa 2 artiklan määräystä vastaava säännös on otettu Tšekkoslovakian vuoden 1963 kansainvälisyksityisoikeudellisia suhteita sääntelevään lakiin.⁹ Sen 12 artiklan mukaan omistuksenpidätysehtoa sopimuspuolten keskinäisessä suhteessa arvosteltaessa on sovellettava itse sopimussuhteeseen sovellettavaa lakia.¹⁰

Yhdysvaltain *Restatement*-säännöt sisältävät samansuuntaisen periaatteen. Säännöissä on sekä yleisesti esineoikeuksia että nimenomaisesti esinevakuuksia koskevat pykälät,¹¹ joiden mukaan esineoikeudellista oikeustointa arvostellaan oikeustoimen osapuolten keskinäisessä suhteessa sen osavaltion lain perusteella, jolla on kysymykseen merkittävimmät liittymät. Muissa suhteissa on edelleen voimassa *lex rei sitae*-periaate.¹² Esinevakuuksia koskeva *Restatement*-pykälä (251 §) on kokonaisuudessaan seuraavanlainen:

»(1) Irtaimeen omaisuuteen kohdistuvan esinevakuuden pätevyys ja oikeusvaikutukset määräytyvät vakuusoikeustoimen välittömien

⁹ *Loi du 4 décembre 1963 sur le droit international privé et de procedure.*

¹⁰ Quebecin provinssissa Kanadassa on tehty ehdotus kansainvälisyksityisoikeudellisten säännösten kodifikaatiosta. Ehdotukseen on otettu Haagin omistusoikeuden siirtoa koskevan konvention 2 ja 4 artiklaa vastaavat säännökset. Ks. *Rapport sur le droit international privé* s. 99 s.

Euroopan talousyhteisön piirissä valmisteilla olevan, vielä julkaisemattoman yhtenäislakiluonnoksen mukaan jäsenmaiden olisi tunnustettava kauppahinnan vakuudeksi sovittu omistuksenpidätysehto, milloin tällainen ehto on kaupan velvoitestatuutin mukaan pätevä. Ehto olisi tunnustettava tehokkaaksi myös ostajan velkojia vastaan. Materiaalisena edellytyksenä olisi, että omistuksenpidätysehto olisi tehty kirjallisesti.

Ks. myös Saksan Demokraattisen Tasavallan *Rechtanwendungsgesetzin* 13 §:ää (edellä s. 37 alav. 19) ja siitä Espig, NJ 1976 s. 363.

¹¹ *Restatement, Second, Conflict of Laws* 244, 251 ja 254 §.

¹² Ks. *Restatement, Second, Conflict of Laws* 245—247 ja 252—253 §.

osapuolten kesken sen valtion lain nojalla, jolla on esillä olevassa riidassa painavimmat liittymät asianosaisiin, esinevakuuden¹³ kohteeseen ja esinevakuuteen 6 §:ssä mainittujen periaatteiden mukaisesti.¹³

(2) Elleivät osapuolet ole sopineet sovellettavasta laista, niin sitä määrättäessä pannaan tavallisesti muita liittymiä suurempi paino esinevakuuden kohteen sijainnille sinä aikana, jolloin esinevakuus syntyi.»

Pykälää seuraavassa selityksessä todetaan, ettei pykälän tarkoittamissa tapauksissa ole olemassa selvää rajaa velvoite- ja esineoikeudellisten kysymysten välillä ja että pykälä soveltuu molemmanlaatuisiin ongelmiin silloin, kun on kysymys sopimuskumppaneiden keskinäisestä suhteesta.¹⁴

¹³ *Restatement*-sääntöjen 6 §:ssä luetellaan ne tekijät, jotka tuomarin tulee ottaa huomioon kansainvälisyksityisoikeudellisia ratkaisuja tehdessään. Ellei jotakin tapausta varten ole olemassa nimenomaisia liittymäsääntöjä, on tuomarin punnittava klassisten kansainvälisen yksityisoikeuden tavoitteiden — ratkaisujen harmonian ja ennalta-arvattavuuden — lisäksi mm. materiaalistien normien ratiota ja sitä, onko tietyllä valtiolla intressiä toteuttaa aineellisen säännöksensä ilmentämät oikeuspoliittiset tavoitteet kansainvälisissä tapauksissa.

Restatement-sääntöjen 6 § kuuluu kokonaisuudessaan:

»(1) Tuomioistuimen on, perustuslakien asettamat rajoitukset huomioon ottaen, noudatettava oman oikeusjärjestyksensä liittymäsäännöksiä.

(2) Ellei säännöksiä ole, sovellettavaa lakia määrättäessä on otettava huomioon ainakin seuraavat seikat:

- (a) osavaltioiden välisen ja kansainvälisen kanssakäymisen tarpeet,
- (b) forumin asiaa koskevat oikeuspoliittiset päämäärät,
- (c) sellaisten muiden valtioiden oikeuspoliittiset tavoitteet, joihin oikeusriidalla on liittymiä, ja näiden valtioiden intressit jutun ratkaisun suhteen,
- (d) oikeutettujen odotusten turvaaminen,
- (e) ao. oikeudenalalla vallitsevat yleiset oikeuspoliittiset periaatteet,
- (f) ratkaisujen varmuus, ennalta-arvattavuus ja yhdenmukaisuus,
- (g) sovellettavan lain selvittämisen ja soveltamisen helppous.»

¹⁴ *Restatement, Second, Conflict of Laws II* s. 94. Alkuperäisissä *Restatement*-säännöissä vuodelta 1934 ei ollut erityisiä sääntöjä vakuusosoikeustoimen osapuolten keskinäistä suhdetta varten. Vuonna 1959 julkaistu ehdotus uusiksi kansainvälisyksityisoikeudellisia suhteita koskeviksi säännöiksi ei sekään vielä erotellut eri relaatioita. Viimeksi mainitun mukaan irtaimeen esineeseen kohdistuvan hallinnattoman pantto-oikeuden (*chattel mortgage*) pätevyys ja siitä johtuvat oikeudet

Edellä esitetystä käy ilmi, että osapuolten keskinäisen suhteen ja sivullissuhteiden erottaminen toisistaan esineoikeuksia arvosteltaessa ja erillisten liittymäsääntöjen muodostaminen näille molemmille ei ole pelkästään pohjoismaiselle oikeuskäsitykselle ominainen piirre. Tällainen käsitys on lisäksi saanut kannatusta muiden maiden tieteisopissa.¹⁵

Erityisen mielenkiintoista on havaita, että maaliskuussa 1978 julkaisussa Sveitsin virallisessa ehdotuksessa kansainvälisyksitysoikeudellisia suhteita koskevaksi laiksi (*Vorentwurf eines Bundesgesetzes über das internationale Privat- und Zivilprozessrecht*) on annettu mm. irtaimen kauppasopimuksen osapuolille valta lakiviittauksin määrätä keskinäiseen suhteeseensa sovellettavasta laista myös siltä osin kuin on kysymys sopimuksen »esineoikeudellisista vaikutuksista». Ehdotusta esittelevässä kirjoituksessa todetaan, että lakiviittauksella voi kuitenkin olla vaikutusta vain osapuolten keskinäisessä suhteessa, mutta ei heidän suhteessaan kolmansiin henkilöihin.¹⁶ Vaikka Sveitsi vielä 1950-luvulla vastusti pohjois-

määräytyivät sen valtion lain mukaan, jossa vakuusoikeuden kohde sijaitsi vakuusoikeutta perustettaessa (265 §). Ehdotukseen sisältyi samanlainen sääntö omistuksenpidätysehdoista tehdyistä kaupoista (272 §). Selitysten mukaan säännöt soveltuivat niin osapuolten keskinäisessä suhteessa kuin heidän suhteessaan kolmansiin henkilöihin.

¹⁵ Ks. *Arminjon*, *Précis de Droit international privé commercial* s. 420 s. ja *Sailer* s. 59 viitauksineen. Ks. myös *Mertens* s. 16 ja *Nygh* s. 618.

Myös *Cheshiren* käsitys esineoikeudellisiin oikeustoimiin sovellettavasta laista osoittaa, että hän haluaa rajoittaa *lex rei sitae* -periaatteen sovellutusala. *Cheshire* katsoo, että esinestatuutti voidaan periaatteessa perustaa kahdelle eri lainvalintaperiaatteelle, nimittäin joko *lex rei sitae* tai *proper law of the transfer* -periaatteelle, jota viimeksi mainittua hän kutsuu myös *lex actus* -periaatteeksi (*Cheshire* s. 527). Tämä *proper law* löydetään *Cheshiren* mukaan siten, että etsitään se oikeusjärjestys, johon esineoikeudellisella oikeustoimella on läheisin liittyminen. Tällöin on otettava huomioon mm. seuraavat seikat: 1) missä oikeustoimi on tehty, 2) jos oikeustoimi on tehty kirjallisesti, mille oikeusjärjestykselle tyypillisesti asiakirja on laadittu ja 3) onko oikeustoimen kohde sijaintipaikallaan pysyvästi vai tilapäisesti (*Cheshire* s. 527). *Cheshire* korostaa sitä, ettei *proper law* ole aina sijaintipaikan laki ja etteivät *lex rei sitae* eikä *proper law* kumpikaan yksinään voi soveltua kaikkiin esineoikeudellisiin oikeustointa koskeviin kysymyksiin (*Cheshire* s. 527 s.).

¹⁶ *Neue Zürcher Zeitung* 24—25. 3. 1978.

maisen kannan omaksumista Haagin omistusoikeuden siirtoa koskevaa konventiota valmisteltaessa, siellä on siis nyttemmin päädytty ehdottamaan pohjoismaista käsitystä vastaavia säännöksiä.

Asianosaisten keskinäisessä suhteessa liittymäsääntöjen tulee voida edistää sitä tarkoitusta, mihin osapuolet ovat sopimuksellaan pyrkineet. Esinestatuuttia koskevat säännöt on muodostettu siten, että ne turvaavat myös kolmansien henkilöiden edut. Osapuolten tarkoitus on tertiusten kannalta irrelevantti, minkä vuoksi mm. lakiviittauksella ei ole esinestatuutin alaan kuuluvissa kysymyksissä sijaa. Esinestatuutin sääntöjen soveltaminen osapuolten keskinäiseen suhteeseen ei edistä niitä tarkoituseriä, joihin tämän suhteen sääntelyssä pyritään.

Kaiken edellä esitetyn perusteella näyttää perustellulta arvostella *esinevakuusoikeustoimen osapuolten keskinäistä suhdetta velvoitestatuutin sääntöjen mukaan*.¹⁷ Tämä suhde ei kuulu esinestatuutin alaisuuteen.

Esinestatuutin ulottaminen koskemaan myös esineoikeudellisen oikeustoimen osapuolten keskinäistä suhdetta on perustunut teoreettisysteemattiseen näkemykseen esineoikeuksien absoluuttisuudesta. Pohjoismaat ovat pyrkineet tuomaan esille käytännön näkökohtia.¹⁸ Pohjoismaista kantaa tukee tuore käytännön kokemusta edustavan Kansainvälisen kauppakamarin välitystuomioistuimen ratkaisu, joka koski omistuksenpidätysehtoa.¹⁹

Ranskalaisen ja espanjalaisen yhtiön välillä oli tehty sopimus siitä, että edellinen hankki ja asensi kaikki Espanjaan rakennettavaan hedelmämehutehtaaseen tarvittavat materiaalit. Sopimukseen sisältyi mm. omistuksenpidätysehto. Kun osa sovituista hankinnoista oli tehty, niitä ei ollut enää voitu jatkaa. Molemmat osapuolet

¹⁷ Pohjoismaisessa kirjallisuudessa on esitetty tällaisia käsityksiä nimenomaisesti esinevakuuksista. »Issues between the parties to a transfer, for instance, in the case of ... a mortgage, will be governed by the proper law of the contract.» *EEK*, Conflict of Laws s. 270. Samoin *Gaarder* s. 125 omistuksenpidätysehdosta sekä *Bogdan*, NTIR 1978 s. 16 ja *Lando*, NTIR 1978 s. 10 esinevakuuksista yleensä.

¹⁸ Ks. *Conférence de la Haye*, Actes 1951 s. 69 s. (*Ussingin* kirjelmä).

¹⁹ Päätös n:o 2438/1975, *Clunet* 1976 s. 969 ss.

katsoivat vastapuolen syypääksi siihen, ettei sopimusta voitu täyttää, ja riita annettiin välimiesoikeuden ratkaistavaksi.

Sveitsissä istuva välimiesoikeus käsitteli perusteellisesti omistuksenpidätysehdosta johtuvia oikeudellisia seuraamuksia, mutta päätyi tekemään *kokonaisratkaisun sen lain pohjalta, jonka se katsoi soveltuvan sopimussuhteeseen* (Espanjan laki). Se määräsi, että kumpikin osapuoli sai pitää kaiken sen tulon, jonka se oli sopimuksen perusteella saanut, ja kaiken sen omaisuuden, mikä sillä oli sopimuksen johdosta hallussaan.

Ratkaisu osoittaa, että välimiesoikeus on pitänyt tarkoituksenmukaisena arvostella sopimuspuolten välistä suhdetta *kokonaisuudessaan* velvoitestatuutin perusteella, vaikka osittain oli kysymys esineoikeudelliseksi luonnehdittavan oikeustoimen vaikutuksista.²⁰

2. Oikeustoimikelpoisuus

2.1. Yleistä

Kaikissa oikeusjärjestyksissä rajoitetaan henkilöiden yleistä oikeustoimikelpoisuutta iän, terveydentilan ja muiden niihin verrattavien seikkojen perusteella.¹ Lisäksi saattaa yleisesti oikeustoimikelpoisen henkilön kelpoisuus tehdä joitakin määrättyjä oikeustoimia olla rajoitettu. Tällaisia rajoituksia ovat mm. aikaisemmin mainitut määräykset, joiden mukaan irtaimen esineeseen kohdistuvan hypoteekkipanttioikeuden haltijana voi olla vain sellainen velkoja, joka on merkitty erityiseen lain määräämään luetteloon, ja säännökset, joissa rajoitetaan luonnollisten

²⁰ Tapauksen referoija ihmettelee kirjoituksessaan sitä, että omistusoikeuteen liittyvät kysymykset on käsitelty sopimussuhteen osana, vaikka ne teoriassa katsotaan yleensä erillisiksi kysymyksiksi myös asianosaisten keskinäisissä suhteissa. Referoija katsoo ratkaisun ilmentävän sellaista suuntausta, että kansainvälisen kaupan oikeussuhteita pyritään arvostelemaan kokonaisuudessaan sopimussuhteena («... symptomatique d'une tendance à contractualiser l'ensemble des relations du commerce international»). Clunet 1976 s. 972.

¹ Ks. vertailevaa esitystä *Zweigert—Kötz II* s. 21 ss.

henkilöiden mahdollisuutta sitoutua hypoteekkityypisiin vakuussitoumuksiin.²

Sekä yleiset että erityiset oikeustoimikelpoisuuden rajoitukset samoin kuin oikeustoimikelpoisuuden puuttumisesta aiheutuvat seuraamukset vaihtelevat eri maiden aineellisessa oikeudessa.³ Siitä riippuen, minkä maan lain mukaan pätevyys ratkaistaan, esinevakuusoikeustoimen osapuolen kelpoisuuden puute tai rajoitus saattaa johtaa mitättömyyteen tai väitteenvaraisuuteen. Oikeustointa voidaan myös virheestä huolimatta pitää pätevänä.

Romaanis-germaanisissa oikeusjärjestyksissä vallitsevan oikeuskäsityksen mukaan henkilön kelpoisuus tehdä varallisuus oikeudellisia oikeustoimia liittyy kiinteästi hänen henkilöönsä. Se määräytyy niin ollen kansainvälisissä suhteissa henkilöstatuutin mukaan.⁴ Tällaisissa normeissa korostuu alaikäisen tai muun oikeustoimikelpoisuutta vailla olevan suo-

² Ks. edellä s. 23.

³ Oikeustoimikelpoisuuden puute voi aiheuttaa oikeustoimen absoluuttisen mitättömyyden tai se voi johtaa relatiiviseen pätemättömyyteen. Viimeksi mainitussa tapauksessa oikeustoimi on periaatteessa pätevä, mutta oikeustoimikelpoisuutta vailla oleva asianosainen (jota oikeustoimikelpoisuutta koskevat normit suojaavat) voi vedota virheeseen, jolloin oikeustoimi muuttuu pätemättömäksi. Joissakin tapauksissa oikeustoimikelvottoman tekemä oikeustoimi voi korjautua, jos holhooja hyväksyy oikeustoimen. Toisinaan tällaista oikeustointa pidetään alun alkaen pätevänä, mutta kumpi tahansa asianosainen voi aikaansaada pätemättömyyden joko esittämällä väitteen virheestä tai moittimalla oikeustointa. Toisinaan oikeustoimi katsotaan virheestä huolimatta päteväksi. Ks. *Zweigert—Kötz II* s. 6 ss.

⁴ Eroja lopputuloksissa aiheutuu kuitenkin siitä, että henkilöstatuutti perustuu toisissa maissa kansalaisuus- ja toisissa asuinmaaperiaatteelle. Ks. esim. *Alanen* s. 217 s.; *Kegel* s. 255; *Philip* s. 175 s.

Suomen vekselilain 79 § ja shekkilain 58 § vastaavat yllä tekstissä selostettua käsitystä ja perustuvat kansalaisuusperiaatteelle:

»Suomen kansalaisen oikeus mennä vekselisitoumukseen määräytyy Suomen lain mukaan silloinkin, kun hänellä ei ollut kotipaikkaa tässä valtakunnassa tai kun velvoittautuminen on tapahtunut valtakunnan ulkopuolella.

Ulkomaan kansalaisen oikeus mennä vekselisitoumukseen määräytyy sen valtion lain mukaan, johon hän kuuluu. Jos sanotun lain mukaan muun maan lakia on sovellettava, noudatettakoon sitä.» (Vekselilain 79 §:n 1 ja 2 momentti.)

Shekkilain 58 §:n 1 ja 2 momentissa on vastaavat säännökset oikeudesta mennä shekkisitoumukseen.

jantarve. Pyrkimys taata mm. kansainvälisille varallisuus oikeudellisille suhteille keskeiset kaupankäynnin sujuvuuden ja asianosaisten oikeutettujen odotusten huomioon ottamisen vaatimukset jää henkilöstatuutin sääntöjen tarkoituksperiin nähden toissijaisiksi.⁵

Pyrkimystä oikeustoimikelpoisuuden yhtenäiseen arvosteluun henkilöstatuutin sääntöjen mukaisesti on kuitenkin eräissä maissa modifioitu, jotta kaupankäynnin sujuvuuden vaatimukset omassa maassa voitaisiin paremmin ottaa huomioon. Saksan Liittotasavallan ja Tšekkoslovakian laeissa on säännökset, joiden pääperiaatteena on oikeustoimikelpoisuuden määräytyminen henkilöstatuutin mukaan. Jos kuitenkin ulkomaalainen tekee oikeustoimen Saksassa (tai vastaavasti Tšekkoslovakiassa), ei henkilöstatuutin mukainen oikeustoimikelvottomuus aiheuta oikeustoimen pätemättömyyttä, mikäli ulkomaalainen Saksan (tai vastaavasti Tšekkoslovakian) lain mukaan olisi ollut oikeustoimikelpoinen.⁶ Tällaiset periaatteet ovat saaneet kannatusta myös Pohjoismaissa,⁷ ja ne on omaksuttu eräissä Suomen erityislaeissa.⁸

Common law -maissa katsotaan oikeustoimikelpoisuuskysymystä varallisuus oikeudellisten oikeustoimien yhteydessä toisesta näkökulmasta. Sitä ei pidetä henkilöön liittyvänä kysymyksenä. Oikeustoimikelpoisuus luetaan sellaiseksi osaksi oikeustoimen pätevyyttä, ettei sitä voida erottaa muista pätevyyyteen vaikuttavista tekijöistä. Kaupankäynnin sujuvuuden vaatimusten katsotaan edellyttävän, että sitä arvostellaan saman lain mukaan kuin itse oikeustointakin.⁹

⁵ Ks. esim. *Kegel* s. 255 s.; *Philip* ss. 178, 299 (ks. myös s. 26 s.); *Vischer* s. 167 ss., erityisesti s. 176; *Weiss* s. 558.

⁶ *EGGB* 7 art. III kpl 1 lause ja Tšekkoslovakian kansainvälisyksityis-oikeudellisia suhteita koskevan lain 3 art. Ks. myös Neuvostoliiton siviililainsäädännön perusteiden 18 §:ää, joka koskee Neuvostoliiton sisäisiä lakiristiriitoja.

⁷ *Philip* s. 178 ss.

⁸ Vekselilain 79 §:n 3 momentti kuuluu: »Jos sen lain mukaan, jota täten on noudatettava, ulkomaan kansalainen ei saa mennä vekselisitoumukseen, olkoon kuitenkin tässä valtakunnassa sellaisesta sitoumuksesta vastuussa, milloin velvoittautuminen on tapahtunut sellaisen valtion alueella, jonka lain mukaan hänellä oli siihen oikeus.» — Shekkilain 58 §:n 3 momentissa on vastaava säännös oikeudesta mennä shekkisitoumukseen.

⁹ *Cheshire* s. 227 ss., varsinkin s. 228; *Zaphiriou* s. 75. »It may be conceded

2.2. Oikeustoimikelpoisuuden määräytymisestä erityisesti esineoikeudellisten oikeustoimien yhteydessä

Kirjoitettuja kansainvälisyksityisoikeudellisia säännöksiä, jotka koskisivat henkilön kelpoisuutta tehdä irtaimen omaisuuteen kohdistuvia esineoikeudellisia oikeustoimia, ei liene minkään maan lainsäädännössä. Tieteisopissa on asiasta esitetty erilaisia käsityksiä.

Common law -maissa omaksutun periaatteellisen näkemyksen mukaisesti oikeustoimikelpoisuus määräytyy esineoikeudellisten oikeustoimien yhteydessä sen lain perusteella, joka soveltuu itse oikeustoimeen. Erilaisiin lainvalintasääntöihin on päädytty kirjallisuudessa aina sen mukaan, minkä maan lain kukin on katsonut soveltuvaksi esineoikeuksiin yleensä.² Oikeustoimikelpoisuus määräytyy kuitenkin aina oikeustoimen *lex causae* eli tässä esinestatuutin mukaan.

Yhdysvaltain *Restatement* seuraa *common law* -traditiota siinä, että myös sen mukaan oikeustoimikelpoisuuden määrää *lex causae* eikä henkilöstatuutti. *Lex causae* määräytyy kuitenkin *Restatement* -säännöissä *lex rei sitae* -periaatteen mukaan ainoastaan silloin, kun kysymys on sopimuspuolen suhteesta kolmansiin henkilöihin. Sääntöjen selityksistä käy nimenomaisesti ilmi, että ne pykälät, jotka koskevat esineoikeuksien pätevyyttä osapuolten keskinäisessä suhteessa, soveltuvat myös silloin, kun on kysymys esinevakuusosoikeustoimen osapuolten oikeustoimikelpoisuudesta.³ Oikeustoimikelpoisuus määräytyy niin ollen ensisijaisesti lakiviit-

that in modern conditions of trade domicile is not a satisfactory test.» *Cheshire* s. 227.

¹ Portugalin siviililakikirjan 47 artiklan mukaan henkilön oikeustoimikelpoisuus määräytyy kiinteään omaisuuteen kohdistuvien esineoikeudellisten oikeustoimien yhteydessä pääsääntöisesti *lex rei sitae* -periaatteen nojalla.

² Ks. eri mielipiteistä *Zaphiriou* s. 71 ss.

Lalive, joka käsittelee Englannin oikeutta, katsoo, että koska esineoikeuksien pätevyys yleensäkin määräytyy *lex rei sitae* -periaatteen mukaan, on tästä »luonnollisena seurauksena», että myös kelpoisuus hankkia tai siirtää esineoikeuksia määräytyy saman lain mukaan. Muuten *lex rei sitae* -periaate menettäisi hänen mukaansa tehokkuutensa. *Lalive* s. 127.

³ *Restatement, Second, Conflict of Laws* II ss. 72, 94.

tauksen osoittaman lain nojalla. Ellei lakiviittausta ole tehty, on sovellettava sen oikeusjärjestyksen normeja, johon oikeustoimella on huomattavimmat liittymät.⁴ Uusissa *Restatement*-säännöissä yleisesti hyväksytyn *lex validitatis* -ajatuksen mukaisesti⁵ selityksissä katsotaan kuitenkin, että esinevakuusoikeustointa olisi yleensä pidettävä oikeustoimikelpoisuuden osalta pätevänä, jos henkilö on oikeustoimikelpoinen henkilöstatuutinsa mukaan.⁶

Romaanis-germaanisissa oikeusjärjestelmissä on yleisen oikeustoimikelpoisuutta koskevan periaatteen mukaisesti yleensä katsottu oikeustoimikelpoisuuskysymykset henkilöstatuutin alaisiksi myös esineoikeuksien yhteydessä. *Institut de Droit international* asettui vuosisadan alkupuolella julkaisemassaan kansainvälisiä esineoikeudellisia suhteita koskevassa päätöslauselmassaan selvästi henkilöstatuutin kannalle. Päätöslauselmassa todetaan, että henkilön kelpoisuus tehdä esineoikeudellisia oikeustoimia määräytyy niiden kansainvälisyksityisoikeudellisten sääntöjen mukaan, jotka sääntelevät oikeustoimikelpoisuutta yleensä.⁷ Pääasiallisena perusteena oli se, että oikeustoimikelpoisuutta oli käsiteltävä kokonaisuutena.⁸

Sama kanta on edelleen romaanis-germaanisissa oikeusjärjestyksissä vallitsevana.⁹ Sitä ovat puolustaneet mm. ranskalaisessa oikeuskirjalli-

⁴ Ks. edellä s. 41 s.

⁵ Ks. *Restatement, Second, Conflict of Laws II* ss. 68, 96 sekä 269—270 §.

Lex validitatis -säännöstä yleisesti ks. *Ehrenzweig, Private International Law* s. 45 s. viittauksineen.

⁶ »If a state of a person's domicil has chosen to give him capacity to contract, or in other words has determined that he is not in need of the protection which a rule of incapacity would bring, there can usually be little reason why the local law of some other state should be applied to give him this protection and to declare the conveyance invalid to the disappointment of the parties' expectations.» *Restatement, Second, Conflict of Laws II* s. 72.

⁷ »La capacité nécessaire pour faire des actes juridiques qui concernent les droits réels, aussi bien sur les meubles que sur les immeubles, doit être régie par les règles générales en matière de capacité juridique.» *Annuaire de L'institute de Droit international* 1911 s. 394.

⁸ *Annuaire de L'institute de Droit international* 1911 s. 370 ss.

⁹ *Kegel* s. 329; *Lasok, Law in Eastern Europe* 6 s. 148; *Nial, Recueil des Cours* 1960: III s. 270.

suudessa *Batiffol* ja *Loussouarn*. Edellinen esittää kantansa tueksi ranskalaisia oikeustapauksia, joissa oikeustoimikelpoisuuden on jopa kiinteään omaisuuteen kohdistuvien esineoikeuksien kohdalla katsottu määräytyvän henkilöstatuutin mukaan.¹⁰ Jälkimmäinen katsoo, että koska ei ole kyetty esittämään vakuuttavia perusteita yleisestä säännöstä poikkeamiselle esineoikeuksien yhteydessä, on henkilön kelpoisuus perustaa tällaisia oikeuksia ja määrätä niistä ratkaistava henkilöstatuutin mukaan.¹¹

Niboyet on sen sijaan, viitaten eräissä vieraissa maissa vallitsevaan käytäntöön, asettunut kannattamaan esinestatuutin sääntöjen soveltumista myös oikeustoimikelpoisuuskysymyksiin, koska ne muutenkin määräävät esineoikeuden synnyn edellytykset.¹²

2.3. Päätelmät

Siinä oikeusjärjestysryhmässä, johon Suomi kuuluu (ns. *civil law*-maat), on oikeustoimikelpoisuuden katsottu yleisesti määräytyvän henkilöstatuutin mukaan. Oikeustoimikelpoisuuden yhtenäistä arvostelua on pidetty tärkeämpänä kuin sitä, että oikeustoimen pätevyys määräytyisi kaikilta osin saman lain nojalla. Tosin *lex validitatis* -ajatus on lähentänyt eri oikeusjärjestelmissä omaksuttuja, lähtökohdiltaan erilaisia periaatteita toisiinsa siten, että ne usein johtavat käytännössä samaan lopputulokseen. Se, että oikeustoimella saattaa olla esineoikeudellisia, kolmansiin henkilöihin kohdistuvia oikeusvaikutuksia, ei ole meidän oikeuskäsityksemme mukaan relevantti seikka oikeustoimikelpoisuutta arvioitaessa. Tämän vuoksi ei meidän oikeutemme kannalta katsottuna ole syytä pyrkiä siihen, että esinevakuusoikeustoimien pätevyyttä arvosteltaessa poikettaisiin yleisistä oikeustoimikelpoisuutta koskevista liittymäsäännöistä.

Kehitys näyttää vievän siihen suuntaan, että oikeustoimi katsotaan

¹⁰ *Batiffol*—*Lagarde* I s. 358 ja II s. 173 s.

¹¹ *Loussouarn*—*Bredin* s. 700.

¹² *Niboyet* IV s. 387 s.

oikeustoimikelpoisuuden kannalta päteväksi, jos joko henkilöstatuutin tai *lex causaen* vaatimukset on täytetty. Tällainen kehitys on toivottavaa, koska kansainvälisen vaihdannan sujuvuus edellyttää tietynlaista joustavuutta ja koska tämä suuntaus lähentää eri oikeusjärjestelmissä omaksuttuja sääntöjä toisiinsa. Varsinkin silloin, kun on kysymys juridisten henkilöiden oikeustoimikelpoisuudesta, jossa sosiaaliset näkökohdat eivät ole merkityksellisiä, tulisi *lex validitatis* -periaate hyväksyä.

Eri oikeusjärjestelmissä vallitsevat käsitykset tulevat entistä lähemmäksi toisiaan, jos siirrytään yleisistä erityisiin oikeustoimikelpoisuuden rajoituksiin. Tässä kosketellaan ainoastaan sellaisia rajoituksia, jotka liittyvät esinevakuuksiin.

Esinevakuuksiin liittyviä erityisiä oikeustoimikelpoisuuden rajoituksia ei ole säädetty samanlaisista syistä kuin yleisiä oikeustoimikelpoisuuden rajoituksia. Ensin mainittujen tarkoituksena on ohjata luotonantoa. Rajoitusten tarkoitus liittää ne läheisemmin itse vakuusoikeustoimeen kuin oikeustoimen osapuolten henkilöön. Sen vuoksi ei ole syytä katsoa erityisiä oikeustoimikelpoisuuden rajoituksia koskevia kysymyksiä henkilöstatuutin alaisiksi, vaan tällaisten rajoitusten vaikutus vakuusoikeustoimen pätevyyteen on ratkaistava niiden liittymäsääntöjen mukaan, joita sovelletaan esinevakuusoikeustoimiin yleensä. Ts. osapuolten keskinäisessä suhteessa sovelletaan velvoitestatuutin sääntöjä, suhteessa kolmanteen henkilöön esinestatuutin sääntöjä.

3. Oikeustoimen muoto

3.1. Yleistä

Kaikissa oikeusjärjestyksissä on säännöksiä, joiden mukaan määrätynlaiset oikeustoimet voidaan tehdä vain määrättyssä muodossa. Muotomääräykset on saatettu säätää oikeustoimen osapuolia silmällä pitäen, joko todistelun helpottamiseksi tai oikeustoimen tekijän suojaamiseksi hätköidyiltä ja harkitsemattomilta päätöksiltä. Niiden tarkoituksena voi olla

myös sivullisen, tertiuksen suojaaminen.¹ Sekä itse muotomääräykset että niiden laiminlyömisestä aiheutuvat oikeusseuraamukset vaihtelevat eri oikeusjärjestyksissä. Muotomääräysten laiminlyönnin oikeusvaikutukset riippuvat olennaisesti siitä, mihin muotomääräyksillä pyritään.

Germaaniseen oikeuspiiriin kuuluvissa oikeusjärjestyksissä on tapana jaotella muotosäännökset varsinaisiin, epävarsinaisiin ja ohjesisältöisiin. Varsinaisten muotosäännösten laiminlyöminen johtaa aina oikeustoimen aineelliseen pätemättömyyteen. Epävarsinaisten muotosäännösten laiminlyönnistä on yleensä seurauksena tehokkuuden väheneminen sivullisiin nähden mutta ei pätemättömyyttä osapuolten kesken. Ohjesisältöisen muotosäännöksen laiminlyönti ei sekään aiheuta oikeustoimen aineellista pätemättömyyttä, koska muotomääräyksen tarkoituksena on pääasiallisesti todistelun helpottaminen.² Varsinaisten muotomääräysten taustalla on aina vakavuusfunktio, harkitsemattomien oikeustoimien ehkäiseminen. Pelkkä todistelun helpottamistarkoitus riittää luokittelemaan muotomääräyksen ohjesisältöiseksi. Epävarsinaisiksi luokiteltavien muotosäännösten taustalla saattaa olla erilaisia oikeuspoliittisia tarkoituksia.³

Ilman hallinnan luovutusta perustettaviin esinevakuuksiin liittyy usein rekisteröimispakko. Rekisteröinnin laiminlyöminen saattaa aiheuttaa koko oikeustoimen pätemättömyyden⁴ tai se saattaa johtaa ainoas-

¹ Kivimäki—Ylöstalo s. 308; Zweigert—Kötz II ss. 42, 44.

Muotomääräyksiä voidaan säätää muistakin syistä, ks. Kivimäki—Ylöstalo s. 308 ja Lahtinen, LM 1957 s. 135.

² Kivimäki—Ylöstalo s. 308 ss. Ks. yleisesti Muukkonen ss. 71 ss. ja 107 ss.

³ Zweigert—Kötz II s. 49 s.

Romaanisen oikeuspiiriin siviililakikirjoissa tehdään periaatteellinen ero pelkästään todistelun helpottamiseksi säädettyjen ja muuta tarkoitusta varten annettujen muotomääräysten välillä. Edellisten laiminlyöminen ei aiheuta oikeustoimen materiaalista pätemättömyyttä vaan johtaa ainoastaan prosessuaalisiin sanktioihin. Periaatteessa oikeustointa pidetään pätevänä, mutta sen tueksi voidaan tuomioistuimessa esittää vain rajoitettua näyttöä tai todisteiden esittämistä ei sallita lainkaan. Jos sen sijaan muotomääräyksen on tarkoitus suojata asianosaisia hätköidyiltä päätöksiltä tai jos se on säädetty kolmannen henkilön suojaksi, sen laiminlyöminen saa aikaan oikeustoimen aineellisen pätemättömyyden. Zweigert—Kötz II s. 45.

Angloamerikkalaisesta oikeudesta ks. Zweigert—Kötz II s. 52.

⁴ Ks. Sveitsin lain omistuksenpidätysehtoa koskevista säännöksistä Guhl

taan siihen, että esinevakuus on tehoton kolmansia henkilöitä vastaan.⁵ Viimeksi mainitussa tapauksessa rekisteröimisvaatimus on säädetty ainoastaan kolmansien henkilöiden suojaksi, edellisessä tapauksessa sen tarkoituksena on suojata myös oikeustoimen osapuolia.⁶

Kansainvälisessä yksityisoikeudessa on kauan ollut yleisesti hyväksyttyinä sääntönä, että oikeustoimen muoto määräytyy *locus regit actum*-periaatteen mukaan.⁷ Aikaisemmin muodollinen pätevyys on joissakin maissa ratkennut yksinomaan oikeustoimen tekopaikan lain nojalla.⁸ Nykyään katsotaan yleisesti, että oikeustoimi on muodoltaan pätevä, jos se täyttää joko itse oikeustoimeen sovellettavan lain (*lex causae*) tai oikeustoimen tekopaikan lain muotomääräykset.⁹ Esineoikeudellisiin oikeustoimiin sovellettuna tämä sääntö näyttäisi merkitsevän sitä, että oikeustoimi olisi katsottava muodoltaan päteväksi, jos se täyttäisi joko esinestautuutin tai oikeustoimen tekopaikan lain muotomääräykset.

Erityyppisillä muotomääräyksillä on kuitenkin hyvin erilaiset tarkoituksetperät. Sen vuoksi on syytä tarkastella esineoikeudellisten oikeustoimien muotoon sovellettavaa lakia tarkemmin.

3.2. Oikeustoimen muodosta erityisesti esineoikeudellisten oikeustoimien yhteydessä

Nimenomaisesti esineoikeudellisten oikeustoimien muotoa koskevat kansainvälisyksityisoikeudelliset säännökset ovat harvinaisia.¹ Saksan

s. 311 s. ja Espanjan oikeuden irtaimistoon kohdistuvista panttioikeuksista *Bärmann*, AcP 1956 s. 442.

⁵ Ks. Italian lain omistuksenpidätysehtoa koskevista säännöksistä *Mertens* s. 150.

⁶ Ks. muista muotomääräyksistä edellä s. 29.

⁷ Ks. yleisesti tästä periaatteesta *Ekström*, Sju uppsatser s. 67 ss. ja *Genin-Meric*, La maxime locus regit actum.

⁸ *Cheshire* s. 225.

⁹ Ks. esim. *Alanen* s. 253 ss.; *Philip* s. 299.

¹ Mm. Saksan Demokraattisen Tasavallan, Tšekkoslovakian ja Puolan kansainvälisyksityisoikeudellisia suhteita koskeviin lakeihin on otettu oikeustoimen

EGBGB 11 artiklassa on kuitenkin säännelty juuri tätä kysymystä.

EGBGB 11 artiklan 1 kappaleen mukaan oikeustoimen muoto määräytyy yleisesti sen lain perusteella, joka määrää oikeustoimen sisällön. Jos on noudatettu oikeustoimen tekopaikan lain muotomääräyksiä, riittää tämä kuitenkin aikaansaamaan muodollisesti pätevän oikeustoimen. Artiklan 2 kappaleessa on erityissäännös esineoikeudellisista oikeustoimista. Sen mukaan oikeustoimen tekopaikan lain noudattaminen ei riitä silloin, kun oikeustoimella on määrä perustaa, siirtää tai lakkauttaa esineoikeuksia. Esineoikeudellisen oikeustoimen muoto määräytyy näin ollen yksinomaan sen lain nojalla, joka määrää oikeustoimen sisällön, eli esinestatuutin nojalla.²

Nimenomaisten säännösten puuttuessa on toisaalta katsottu, että joko esinestatuutin tai oikeustoimen tekopaikan lain muotomääräysten noudattaminen riittää aikaansaamaan pätevän esineoikeuden,³ toisaalta on vaadittu, että esinestatuutin muotomääräykset on aina täytettävä.⁴ Viimeksi mainittu kanta on *common law* -maissa luonnollinen seuraus siitä aikaisemmin mainitusta suuntauksesta, että pyritään arvostelemaan

muotoa koskevat yleiset säännökset (DDR:n lain 16 §, Tšekkoslovakian lain 4 art. ja Puolan lain 12 art.). Niiden mukaan muodollisen pätevyyden määrää *lex causae*, mutta myös oikeustoimen tekopaikan lain noudattaminen riittää. (Tšekkoslovakian lain mukaan on kuitenkin aina noudatettava kirjallista muotoa, jos *lex causae* niin määrää.) Kaikissa näissä laeissa on myös esineoikeuksia koskevia liittymäsääntöjä. Esineoikeudellisten oikeustoimien muotoon sovellettavasta laista ei ole kuitenkaan otettu erityissäännöksiä.

² *Frankenstein II* s. 26; *Kegel* s. 329.

³ *Köhler* s. 111; *Wolff*, *Private International Law* s. 523. *Wolffin* kanta on kuitenkin epäröivä. Vrt. *Wolff*, *Das Internationale Privatrecht* s. 176 Saksan oikeudesta.

Batiffolin mukaan esineoikeudellisen oikeustoimen muoto ratkeaa *locus regit actum* -periaatteen mukaan, eikä hänen mukaansa ole oikein pyrkiä laajentamaan esinestatuutin alaa tässä suhteessa. *Batiffol—Lagarde I* s. 358. Ks. myös *Weiss* s. 558.

⁴ *Arminjon*, *Précis de Droit international privé commercial* s. 415; *Niboyet IV* s. 454. — *Karlgrenin* mukaan muotomääräykset katsotaan esineoikeudellisten oikeustoimien yhteydessä »yleensä» esinestatuutin alaisiksi (*Karlgren* s. 86). — *Szászyn* mukaan sosialismissa vaaditaan yleensä esineen sijaintipaikan lain määräämän muodon noudattamista, mutta *lex contractus* saattaa myös eräissä tapauksissa olla merkittävä (*Szászy* s. 226).

kaikkia oikeustoimen pätevyyyteen vaikuttavia tekijöitä saman lain mukaan.⁵ Äsken mainittujen kantojen välimuotona voidaan pitää *Institut de Droit international* -järjestön aikaisemmin mainitussa päätöslauselmassa omaksuttuja sääntöjä. Niissä on asetettu yleisen muotostatuutin sääntöjen soveltaminen pääsäännöksi mutta annettu esinestatuutille ratkaiseva merkitys silloin, kun on kysymys esineoikeuden tehokkuudesta kolmansia henkilöitä vastaan ja kun muotomääräys katsotaan annetuksi yleisen edun ja julkisen järjestyksen vuoksi.⁶

Suomessa *Ekström* on katsonut, että oikeusvarmuuden vaatimukset edellyttävät esineen sijaintipaikan lain soveltamista esineoikeudellisten oikeustoimien muotoa arvosteltaessa.⁷ *Ekströmin* mukaan olisi kuitenkin

⁵ *Zaphirioun* mukaan angloamerikkalaisissa maissa vallitseva tendenssi soveltaa samaa lakia kaikkiin esineoikeuden syntyyn vaikuttaviin tekijöihin johtaa siihen, että esineoikeudellisen oikeustoimen muodonkin katsotaan yleensä määräytyvän esinestatuutin perusteella. (*Zaphiriou* s. 66 s. viittauksineen.) Tämä laki määrää, onko esineoikeuden perustamisen tai siirron oltava kirjallinen tai oikeudellisesti sinetöity (*under seal*), vaaditaanko rekisteröimistä jne. (*Zaphiriou* s. 78.) *Zaphiriou* katsoo vaatimuksen kirjallisesta muodosta, notaarin vahvistamisesta sekä muiden tämäntapaisten muotomääräysten tosin liittyvän läheisemmin itse sopimuksen kuin esineoikeuden syntyyn. Siitä huolimatta hän pitää kaikkia esineoikeuden syntyä ja siirtoa rajoittavia muotomääräyksiä esineen sijaintipaikan lain alaisina, koska muunlainen sääntö tekisi tyhjäksi *lex rei sitae* -periaatteen merkityksen. (*Zaphiriou* s. 80.)

Myös *Lalive* katsoo englantilaisiin ratkaisuihin nojautuen, että esineoikeudellisten oikeustoimien muoto määräytyy *lex rei sitae* -periaatteen mukaan siitä huolimatta, että muutokysymykset voitaisiin helposti erottaa muista pätevyyden edellytyksistä. (*Lalive* s. 126.)

Vrt. *Cheshire* s. 527 s. Ks. myös *Restatement, Second, Conflict of Laws II* ss. 72 s., 94.

⁶ Päätöslauselman mukaan (1) sellaisten oikeustoimien muoto, joilla pyritään perustamaan esineoikeus tai jotka johtavat esineoikeuden syntymiseen, määräytyy yleisten oikeustoimien muotoa koskevien sääntöjen mukaan. (2) Kuitenkaan esineoikeus ei ole tehokas kolmatta henkilöä vastaan, ellei ole noudatettu esineen sijaintipaikan muotomääräyksiä, mikäli viimeksi mainitut on annettu yleisen edun ja julkisen järjestyksen vuoksi (*pour la sauvegarde des intérêts généraux et de l'ordre public*). (3) Viimeksi mainittu laki ratkaisee myös osapuolten keskinäisessä suhteessa, onko henkilöllä määrätty esineoikeus. *Annuaire de L'institute de Droit international* 1911 s. 394. — Eräät järjestön jäsenet, mm. *Pillet*, vastustivat jyrkästi 3 kohdan ottamista päätöslauselmaan. Ks. *ibidem* s. 373 ss.

⁷ *Ekström*, *Sju uppsatser* s. 98 s.

kansainvälisissä suhteissa pyrittävä tulkitsemaan sijaintipaikan lain muotomääräyksiä joustavasti.⁸

3.3. Päätelmät

Jo edellä olevan lyhyen materiaalisesta oikeudesta esitetyn katsauksen perusteella voidaan päätellä, että ei ole tarkoituksenmukaista pyrkiä luomaan yleistä lainvalintasääntöä, joka kattaisi kaikki sellaiset kysymykset, jotka voidaan katsoa oikeustoimen muotoon liittyviksi.¹ Muotomääräyksillä pyritään toteuttamaan erilaisia tarkoituksia, ja nämä tarkoitukset on otettava huomioon myös kansainvälisyksityisoikeudellisissa suhteissa.

Yleisen muotostatuutin joustavat säännöt tähtäävät siihen, että oikeustoimen osapuolten tarkoitus toteutuisi. Koska voidaan olettaa, että osapuolet oikeustointa tehdessään ovat tarkoittaneet sen päteväksi, katsotaan joko *lex causae* tai oikeustoimen tekopaikan lain muotomääräysten täyttämisen riittävän. Sen sijaan kolmannen henkilön kannalta oikeustoimen tekopaikka on irrelevantti liittymä, eikä osapuolten tarkoituksella voi olla kolmannen henkilön suhteen ratkaisevaa merkitystä. Tämän edut tulevat huomioon otetuiksi ainoastaan esinestatuutin sääntöjä soveltamalla. Tämän vuoksi kolmannen henkilön suojaksi säädettyjen muotovaatimusten tulee kuulua yksinomaan esinestatuutin alaisuuteen, kun kolmannen henkilön oikeudet ovat kysymyksessä.² Ts. kolmannen hen-

⁸ Ekström, Sju uppsatser s. 101 s.

¹ Ks. myös *Genin-Meric* s. 309.

² *Niboyet* on edustanut tällaista kantaa käsitellessään *gage*-vakuusoikeuden muotoon sovellettavaa lakia. Ranskan siviililakikirjan 2073 artiklan mukaan velkojalla, jolla on mainitunlainen hallinnaton panttioikeus, on oikeus ottaa saata- vansa sen kohteen arvosta ennen kaikkia muita velkojia. 2074 artiklan mukaan etuoikeus syntyy kuitenkin vain silloin, kun oikeus on perustettu julkisesti vahvistetussa tai asianmukaisesti rekisteröidyssä asiakirjassa, josta käy ilmi sekä velan määrä että vakuudeksi annetun omaisuuden laatu. *Niboyet*'n mukaan nämä muotomääräykset koskevat vain vakuussopimuksen osapuolten suhdetta kolmannen henkilöihin. Sopimus voi olla sitova *inter partes*, vaikka sitä ei olekaan laa-

kilön tulee voida vedota sellaisiin esinestatuutin säännöksiin, joiden tarkoituksena on tehdä esineoikeus julkiseksi tai joiden tarkoitus muuten on suojata kolmansia henkilöitä. Muissa suhteissa voidaan esineoikeudellistenkin oikeustoimien muotoa arvosteltaessa noudattaa yleisen muotostatuutin sääntöjä.

dittu 2074 artiklan määräämässä muodossa. Muotomääräykset on annettu muiden velkojien suojaksi, ja niiden perimmäisenä tarkoituksena on turvata luotonannon sujuvuus. Tämän vuoksi on hänen mukaansa tarkoituksenmukaista, että sovelletaan sen maan lakia, missä tämän sujuvuuden häirintä saattaa tapahtua, nimittäin vakuusoikeuden kohteen sijaintipaikan lakia. *Niboyet IV* s. 453 s.

Ks. myös *Zaphiriou* ss. 78, 80, jonka mukaan tietynlaiset muotomääräykset liittyvät läheisemmin oikeustoimen tekemiseen (kirjallinen muoto, notaarin myötävaikutus), toiset taas esineoikeuteen itseensä (rekisteröinti). — Jaottelun perusteena lienee se, että edellisten tarkoituksena on vaikuttaa itse oikeustoimen tekemiseen, toisten taas siihen, miten esineoikeus tulee julkiseksi sivullisille.

V REAALIVAKUUSOIKEUSTOIMEN OSAPUOLTEN KESKINÄINEN SUHDE

1. Lakiviittauksesta

Edellä on katsottu, että ne esinevakuuksiin liittyvät kysymykset, jotka koskevat pelkästään vakuusoikeustoimen osapuolia, kuuluvat periaatteellisesti velvoitestatuutin alaan. Osapuolten keskinäisessä suhteessa lainvalintasääntöjen tehtävänä on toteuttaa osapuolten oikeutetut odotukset, minkä vuoksi subjektiiviset tekijät — toisin kuin kolmannen henkilön asemaa arvosteltaessa — ovat tässä oikeussuhteessa merkittäviä.

Materiaalisessa varallisuusoikeudessa omaksutun sopimusvapauden periaatteen mukaisesti sopijakumppaneilla on yleensä myös valta sopia kansainvälisluontoiseen varallisuusoikeudelliseen sopimukseen sovellettavasta laista. Lakiviittauksen mahdollisuus on yleisesti tunnustettu eri oikeusjärjestelmissä.¹ Se, että esinevakuusoikeustoimissa esineoikeudelliset ainekset ovat keskeisimpiä, ei merkitse sitä, että lakiviittauksen mahdollisuutta olisi tällaisissa oikeustoimissa rajoitettava osapuolten keskinäisessä suhteessa.

Eräissä maissa katsotaan, että lakiviittauksen osoittamalla oikeusjärjestyksellä on oltava jokin yhteys oikeustoimeen tai sen asianosaisiin, kun taas toisissa hyväksytään lakiviittaus sellaiseenkin oikeusjärjestykseen, jolla ei ole niihin mitään liittymää.² Suomen oikeuskirjallisuudessa on

¹ Ks. *Jokela*, LM 1977 ss. 114, 116 s. Ks. lakiviittauksen hyväksymisen teoreettisesta pohjasta *Jokela* s. 228 ss. ja käytännöllisistä argumenteista *Lando*, NTIR 1972 s. 208. Lakiviittauksesta yleisesti ks. *Neuhaus* s. 255 ss. ja *Sundström*, TfR 1966 s. 48 ss.

² Ks. *Alanen* s. 226 s.; *Batiffol—Lagarde II* s. 242 s.; *Jokela* s. 248 ss.; *Kegel* s. 290; *Philip* s. 310 ss.

katsottu, että lakiviittauksen mahdollisuutta ei ole syytä pyrkiä rajoittamaan.³ Esinevakuusoikeustoimet eivät aiheuta tässä suhteessa erityisongelmia. Yleinen periaate soveltuu myös esinevakuuden haltijan ja velallisen väliseen suhteeseen.⁴

2. Sovellettavasta laista lakiviittauksen puuttuessa

2.1. Yleistä

Ellei lakiviittausta ole tehty, voidaan sovellettava laki pyrkiä löytämään joko ns. kiinteiden liittymien avulla tai erilaisten yksilöimismenetelmien kautta.¹ Kiinteät liittymät, kuten sopimuksen tekopaikan laki ratkaisevana tekijänä, ovat vähitellen saaneet väistyä joustavampien lainvalintamenetelmien tieltä.² Mitä enemmän kansainvälinen liikkuvuus on lisääntynyt ja mitä monimutkaisemmiksi liiketoimet ovat käyneet, sitä joustavampia sääntöjä on tarvittu oikeudenmukaisiin tuloksiin pääsemiseksi. Suomen, samoin kuin muiden Pohjoismaiden,

Uusimmassa kansainvälisyksityisoikeudellisia suhteita sääntelevässä yleislaissa, Saksan Demokraattisen Tasavallan *Rechtanwendungsgesetz*issä (ks. edellä s. 37 alav. 19) ei ole otettu kantaa lakiviittauksen rajoihin. Sen sopimussuhteita koskevasta 12 §:stä käy ainoastaan ilmi, että lakiviittaus on sallittu. (»Wurde zwischen den Partnern von internationalen Wirtschaftsverträgen eine Vereinbarung über das anzuwendende Recht nicht getroffen, ist auf den Vertrag das Recht anzuwenden, das ...») Ks. myös *Espig*, NJ 1976 s. 363.

³ *Alanen* s. 226 s. Irtaimen kaupan osalta tämä perustuu meillä lakina voimaan saatettuun Haagin kansainvälisen yksityisoikeuden konferenssissa tehtyyn konventioon (L kansainvälisluontoiseen irtainten esineiden kauppaan sovellettavasta laista, IrtKL). Ks. *Jokela* s. 225 ja *idem*, LM 1977 s. 114 ss. Muista Pohjoismaista ks. *Karlgren* s. 105; *Lando*, NTIR 1972 s. 208 s.

⁴ Ks. kuitenkin pakottavien normien vaikutuksesta jäljempänä V.4.

Siitä, miten lakiviittauksen pätevyys määräytyy, ks. *Jokela*, LM 1964 s. 904 ss.; *Karlgren* s. 106; *Lando*, NTIR 1972 s. 217 ss.

¹ Ks. *Jokela*, LM 1977 s. 118 s. Ks. lainsäädäntötekniikasta, jossa osittain määrätään kiinteät liittymät ja täydennetään niitä yksilöimismenetelmällä, *idem*, LM 1977 s. 119 ss.

² Ks. kuitenkin Neuvostoliiton oikeudesta *Jokela*, LM 1977 s. 121.

oikeuskirjallisuudessa on asetettu kannattamaan yksilöimismenetelmän käyttämistä sopimussuhteissa.³

Yksilöimismenetelmälle on tunnusomaista, että sovellettava laki määrätään kussakin konkreettisessa tapauksessa erikseen ottaen huomioon esillä olevan oikeussuhteen luonne ja kaikki siinä yksittäistapauksessa esiintyvät liittymät. Liittymiä ovat mm. sopijapuolten asuin- ja liikepaikat sekä velvoitteiden täyttämispaidat.⁴ Yksilöimismenetelmää on kuitenkin pyritty objektivoidaan siten, että on etsitty kullekin oikeustoimityypille tunnusomaisia liittymiä, joille on annettu oikeussuhteen painopistettä määrättäessä suurempi merkitys kuin satunnaisille tekijöille.⁵ Tällaiselta pohjalta on kehitetty Sveitsin oikeudesta alkunsa saanut ja sittemmin laajan hyväksymisen saavuttanut karakteristisen suorituksen periaatteelle perustuva lainvalintamenetelmä.⁶ Tämän periaatteen mukaisesti sopimussuhteeseen sovelletaan sen maan lakia, missä sillä sopijapuolella on asuin- tai liikepaikkansa, jonka on määrä täyttää sopimukselle luonteenomainen velvoite.⁷ Luonteenomaiseksi velvoitteeksi on katsottu

³ Alanen s. 230 ss.; Denmark, SvJT 1943 s. 675 ss.; Jokela s. 145 ss.; Philip s. 293; Sundström, J.B.L. 1966 s. 247 ss., erit. s. 247 s. Ks. myös Jokela teoksessa European Private International Law of Obligations s. 119.

⁴ Jokela s. 145 ss. ja *idem*, LM 1977 s. 118; Philip s. 293 s. Ks. Alanen s. 230 s.

⁵ Ks. Alanen s. 231; Jokela s. 266 ja *idem*, LM 1977 s. 118. Ks. näistä ns. *in dubio* -säännöistä Karlgren s. 100 ss. Tässä yhteydessä voitaneen puhua myös *presumptiosäännöistä*, joskin Alanen (s. 231) on antanut termille hieman eri vivahteen.

⁶ Ks. Jokela, LM 1977 s. 118 s.; Schnitzer II s. 639 ss. ja *idem*, Recueil des Cours 1968: I s. 671 ss. Periaate on omaksuttu myös Euroopan talousyhteisömaiden kansainvälisyksityisoikeudellisia velvoiteoikeudellisia suhteita koskevassa sopimusluonnoksessa (4 art.).

⁷ »A défaut de choix explicite ou implicite, le contrat est régi par la loi du pays avec lequel il présente les liens les plus étroits.

Ce pays est:

a) celui où la partie qui doit fournir la prestation caractéristique a sa résidence habituelle, au moment de la conclusion du contrat;

b) celui où cette partie a son établissement principal au moment de la conclusion du contrat, si la prestation caractéristique doit être fournie en exécution d'un contrat conclu dans l'exercice d'une activité professionnelle;

c) celui où est situé l'établissement secondaire de cette partie, s'il résulte

esim. irtaimen kaupassa myyjän velvoite ja agentuurisuhteissa agentin velvoite.⁸

Seuraavaksi on tarkasteltava, voitaisiinko esinevakuussuhteissa löytää aineksia, jotka olisivat siinä määrin tälle oikeussuhteelle tyypillisiä, että niille olisi lainvalintaa suoritettaessa annettava suurempi merkitys kuin sattumanvaraisemmille liittymäkohdille.

2.2. Liittymistä erityisesti esinevakuuksien yhteydessä

2.2.1. Yleistä

Pohjoismaisessa oikeuskirjallisuudessa ei ole käsitelty esinevakuus-oikeustoimen osapuolten keskinäiseen suhteeseen sovellettavan lain valintaa sen pitemmälle kuin että se määräytyy velvoitestatuutin sääntöjen perusteella.¹ Useimmissa maissa tämä kysymys ei tule kirjallisuudessa sellaisenaan esiin, koska sovellettavan lain katsotaan määräytyvän oikeuden »luonteen» perusteella eikä sen mukaan, millaisesta relaatiosta on kysymys.² Ainoastaan amerikkalaisesta oikeudesta on löytynyt materiaalia, joka koskee nimenomaisesti esinevakuusoikeustoimen osapuolten väliseen suhteeseen sovellettavan lain määräytymistä. Koska useimmissa maissa on samantapaisia materiaalisia säännöksiä, jonkaloisista amerikka-

du contrat que la prestation caractéristique sera fournie par cet établissement.

L'application de l'alinéa précédent est écartée lorsque la prestation caractéristique, la résidence habituelle ou l'établissement ne peuvent être déterminés ou qu'il résulte de l'ensemble des circonstances que le contrat présente des liens plus étroits avec un autre pays.»

Avant-projet de Convention sur la loi applicable aux obligations contractuelles et non contractuelles, 4 art.

⁸ Kansainvälisluontoista irtaimen kauppaa koskevan Haagin konvention 3 artikla (IrtKL 4 §) ja edustussuhteita koskevan Haagin konvention 6 artikla (*Convention sur la loi applicable aux contrats d'intermédiaires et à la représentation*, 14.3.1978).

¹ *Eek*, Conflict of Laws s. 270; *Gaarder* s. 125. Ks. kuitenkin pakottavien normien vaikutuksesta jäljempänä s. 84 alav. 8.

² Ks. edellä IV.1., s. 39 ss.

laisissa kannanotoissa on kysymys, eivätkä amerikkalaiset käsitykset tässä yhteydessä ole sidoksissa *common law* -oikeuden erityispiirteisiin, voidaan amerikkalaisen oikeuden kehityslinjoista pyrkiä tekemään päätelmiä myös oman oikeutemme suhteen.

2.2.2. Amerikkalaisen oikeuden kehityslinjoja

Alkuperäisten *Restatement*-sääntöjen mukaan eräistä esinevakuusoikeustoimista (*chattel mortgage* ja *conditional sale*) johtuvat oikeudet oli arvosteltava sen valtion lain perusteella, missä vakuusesine sijaitsi silloin, kun oikeustoimi tehtiin.¹ Sääntö ulotettiin nimenomaisesti koskemaan velkojan oikeutta ottaa vakuusesine takaisin velalliselta ja velallisen lunastusoikeutta.² Selitysten mukaan sääntö koski niin asianosaisten keskinäistä suhdetta kuin heidän suhdettaan kolmanteen henkilöön.³ Vakuusoikeustoimen osapuolten keskinäinen suhde määräytyi siis suoraan *lex rei sitae* -periaatteen nojalla.⁴

Vuonna 1959 julkaistussa ehdotuksessa uusiksi kansainvälisyksityisoikeudellisia suhteita koskeviksi *Restatement*-säännöiksi lievennettiin kuitenkin *lex rei sitae* -sääntöä siten, että katsottiin sijaintipaikan lain kä-

¹ *Restatement, Conflict of Laws* 1934 265 ja 272 §.

² *Restatement, Conflict of Laws* 1934 281 §.

³ *Restatement, Conflict of Laws* 1934 ss. 351, 360, 366.

⁴ Tällaiseen sääntöön on nimenomaisesti nojaututtu eräissä tuomioistuinten ratkaisuissa. Oikeustapauksessa *Steckel v. Swift & Co.*, 56 S.W.2d 806 (1933), tuomioistuin totesi ensin perusteluissaan, että sopimuksen pätevyys ja sen tulkinta määräytyivät yleisesti sen valtion lain mukaan, missä sopimus oli tehty tai missä se oli määrä täyttää, mutta että esillä olevaan vakuusoikeuteen (*chattel mortgage*) ei voinut soveltaa yleisiä sääntöjä. Tällaiseen vakuussopimukseen sisältyvää ehtoa siitä, missä määrin sopimus koski myöhemmin hankittua omaisuutta, oli tulkittava sen valtion lain mukaan, missä vakuusoikeuden kohde sijaitsi silloin, kun sopimus tehtiin. — Tuomioistuin syrjäytti siis yleisesti sopimuksia koskevat lainvalintasäännöt ja sovelsi esinevakuussopimukseen esineen sijaintipaikan lakia. — Samaan sääntöön perustuu oikeustapaus *Mackey v. Pettyjohn*, 49 P. 636 (1899). Ratkaisussa *Budget Plan v. Sterling A. Orr*, 137 N.E.2d 918 (1956), tuomioistuin lausui hyväksyvänsä *Restatement*-sääntöjen periaatteen (*dictum*), joskaan se ei perustanut ratkaisuaan juuri tälle säännölle.

sittävän myös sen kansainvälisyksityisoikeudelliset normit. Selitysten mukaan sijaintipaikan tuomioistuinten oli sovellettava omaa lakiaan, »ellei jonkin muun valtion lain soveltaminen olisi selvästi sopivampaa».⁵ Tapauksissa, jotka koskivat vain osapuolten keskinäisiä suhteita, voitiin selitysten mukaan soveltaa itse sopimukseen sovellettavaa lakia, jos sijaintipaikan tuomioistuimet katsoivat sen liittyvän läheisemmin sopimuspuoliin ja oikeustoimeen kokonaisuudessaan.⁶

Restatement-säännöistä poikkeavaa kantaa edustavat eräät tuomioistuinratkaisut, joissa yleisten sopimussuhteita koskevien liittymäsääntöjen on katsottu soveltuvan myös esinevakuusoikeustoimen osapuolten keskinäiseen suhteeseen.

Tämän vuosisadan alussa ratkaistussa tapauksessa *Beggs v. Bartels*⁷ omistuksenpidätysehdon sisältävä kauppa (*conditional sale*) oli tehty New Yorkin osavaltiossa. Kaupan kohde sijaitsi New Yorkissa, jossa se oli luovutettu rahdinkuljettajalle. Sopimuksen mukaan tavarat oli määrä toimittaa Connecticutin osavaltioon siellä käytettäväksi. Connecticutin osavaltion korkein oikeus katsoi, että myyjän omistuksenpidätysehtoon perustuvat oikeudet ostajaa vastaan määräytyivät Connecticutin lain nojalla, koska suoritus tapahtui sopimuksen mukaan siinä valtiossa. Connecticutin osavaltion silloisten lainvalintasääntöjen mukaan ratkaiseva liittymä sopimussuhteissa oli suorituspaikan laki.

Tässä tapauksessa esinevakuusoikeustoimen osapuolten keskinäiseen suhteeseen sovellettiin siis yleisiä sopimussuhteita koskevia lainvalintasääntöjä. Vakuusesineen sijaintipaikkaa tai muita liittymiä ei pidetty relevantteina.⁸

⁵ *Restatement, Second, Conflict of Laws, Tentative Draft No. 5*, selitys 265 §:ään. Ks. myös selityksiä 8 ja 278 §:ään.

⁶ *Restatement, Second, Conflict of Laws, Tentative Draft No. 5*, selitys 265 §:ään.

⁷ 46 A. 874 (1900).

⁸ Perusteluissa korostettiin osapuolten tarkoituksen merkitystä: »The transaction was begun in New York but was to be performed and completed here,

Massachusettsin osavaltion korkeimman oikeuden ratkaisemassa tapauksessa *Thomas G. Jewett, Jr., Inc. v. Keystone Driller Co.*⁹ Pennsylvanian osavaltiossa rekisteröity ja siellä toimiva yhtiö oli myynyt omistuksenpidätysehdoin (*conditional sale*) työkoneneen Massachusettsin osavaltiossa rekisteröidylle ja siellä toimivalle yhtiölle. Sopimus oli tehty viimeksi mainitussa osavaltiossa, ja kone oli toimitettu New Hampshiren osavaltioon käytettäväksi siellä olevalla työmaalla. Sen jälkeen kun ostaja oli laiminlyönyt sopimuksenmukaisten maksujen suorittamisen, myyjä oli ottanut koneen haltuunsa viimeksi mainitussa valtiossa, siirtänyt sen Connecticutiin ja myynyt sen siellä edelleen noudattamatta New Hampshiren lain mukaisia muodollisuuksia, joiden tarkoituksena oli antaa ostajalle mahdollisuus koneen lunastamiseen ennen sen myyntiä toiselle ostajalle.

Alkuperäinen ostaja nosti Massachusettsin osavaltion tuomioistuimessa siviilikanteen myyjää vastaan sillä perusteella, että tämä oli oikeudettomasti riistänyt häneltä koneen (*conversion*), ja vaati vahingonkorvausta. Myyjä kiisti kanteen, koska hän oli toiminut Massachusettsin osavaltion lain mukaisesti. Tuomioistuin ratkaisi jutun viimeksi mainitun osavaltion lain nojalla.

Perusteluiden mukaan esillä olevasta sopimuksesta johtuvat oikeudet ja velvollisuudet määräytyivät sen valtion lain mukaan, missä sopimus oli tehty (silloinen velvoitestatuutti), ellei käynyt ilmi, että sopimusta tehtäessä se oli tarkoitettu jonkin muun lain alaiseksi. Koneen sijaintia sopimuksen tekohetkellä ei tiedetty, mutta tätä seikkaa pidettiin irrelevanttina.¹⁰

and the parties must be held to have contracted with reference to the law of this state.» 46 A. 874 (1900) s. 875.

Osapuolten tarkoituksen huomioon ottamisesta ks. myös *Stumberg*, Iowa L.Rev. 1942 s. 534; kirjoitus U.Ill.L.F. 1956 s. 634.

⁹ 185 N.E. 369 (1933).

¹⁰ Eräs tuomareista esitti eriävän mielipiteensä katsoen, että kysymys oli luonteeltaan esineoikeudellinen ja että se oli sen vuoksi ratkaistava *lex rei sitae*-säännön mukaan.

Oikeustapauksessa *Yossoupoff v. Widener*, 158 N.E. 64 (1927), Pennsylvanian osavaltiosta oleva amerikkalainen oli ostanut Lontoossa Rembrandtin maalauksia venäläiseltä pakolaiselta. Sopimuksessa oli ehto, jonka mukaan myyjä oli oikeutettu lunastamaan maalaukset takaisin määrätystä hinnasta. Myyjä oli luovuttanut maalaukset ostajalle Lontoossa ja tämä oli vienyt ne kotiinsa Pennsylvan-

Käänteentekeväenä ratkaisuna, jossa on otettu huomioon nimenomaan esinevakuusoikeustoimen erityispiirteet, pidetään vuonna 1959 ratkaistua tapausta *Shanahan v. George B. Landers Construction Co.*¹¹

Shanahanin tapauksessa Massachusettsin osavaltioista oleva yhtiö oli myynyt New Hampshiren osavaltiossa rekisteröidylle ja siellä toimivalle rakennusliikkeelle kaivinkoneen omistuksenpidätysehdoin (*conditional sale*). Sopimus oli tehty Massachusettsin osavaltiossa. Kone oli toimitettu ostajalle Vermontin osavaltioon, niin kuin oli suullisesti sovittu. Molemmat osapuolet tiesivät, että sen jälkeen kun konetta olisi jonkin aikaa käytetty Vermontissa, ostaja siirtäisi sen New Hampshiren osavaltioon ja käyttäisi sitä pysyvästi siellä. Näin olikin tapahtunut.

Ostajan laiminlyötyä myöhemmin sopimuksen mukaiset suoritukset myyjä oli ottanut kaivinkoneen New Hampshiren osavaltiossa omistuksenpidätysehdon nojalla haltuunsa. Myyjä oli sen jälkeen siirtänyt koneen Massachusettsin osavaltioon ennen kuin 10 päivää oli kulunut haltuunotosta ja myynyt sen siellä edelleen. Viimeksi mainitun osavaltion lain mukaan myyjällä oli oikeus toimia näin, mutta New Hampshiren lain mukaan myyjän olisi ollut annettava koneen jäädä New Hampshiren osavaltioon 10 päivän ajaksi, minä aikana ostajalla olisi ollut oikeus lunastaa kone maksamalla jäljellä oleva kauppahinta.

Ostaja nosti Massachusettsin liittovaltiotuomioistuimessa kanteen myyjää vastaan sillä perusteella, että tämä oli oikeudettomasti riistänyt siltä koneen hallinnan (*conversion*) ja vaati vahingonkorvausta. Myyjä katsoi tapauksen olevan analoginen Jewettin tapauk-

nian osavaltioon. Myyjä yritti myöhemmin sopimuksen ehtoon vedoten lunastaa maalaukset takaisin. Riita käsiteltiin New Yorkin osavaltion tuomioistuimissa. Myyjä vetosi Pennsylvanian, taulujen sijaintipaikan lakiin. Jos riita olisi ratkaistu sen mukaan, myyjällä olisi ollut oikeus lunastaa taulut takaisin, koska sopimus olisi katsottu panttioikeutta koskevaksi sopimukseksi. New Yorkin osavaltion korkein oikeus sovelsi kuitenkin Englannin lakia. Se perusteli ratkaisuaan sillä, että sopimus oli tehty Englannissa ja että maalaukset sopimuksen teko-
hetkellä olivat Englannissa.

¹¹ 266 F.2d 400 (1st Cir. 1959).

sen kanssa ja väitti, että riita oli ratkaistava Massachusettsin osavaltion lain mukaan.¹²

Tuomioistuimien katsoi kuitenkin, ettei Jewettin tapauksen ratkaisua ollut syytä ulottaa nyt esillä olevaan tapaukseen, koska ostaja ei nyt ollut Massachusettsissa vaan New Hampshiressä rekisteröity ja toimiva yhtiö ja koska kaivinkone ei ainoastaan sijainnut New Hampshiren osavaltiossa silloin kun myyjä otti sen haltuunsa, vaan konetta oli myös määrä pitää etupäässä tässä samassa valtiossa.¹³ Näillä perusteilla tuomioistuimien katsoi, että jutussa oli painavimmat liittymät New Hampshiren lakiin, ja ratkaisi riidan sen perusteella. Tuomioistuimien hylkäsi nimenomaisesti sen ajatuksen, että sovellettava laki määräytyisi *lex rei sitae* -periaatteen mukaan.¹⁴

Uusimmat *Restatement*-säännöt ovat pääperiaatteiltaan Shanahanin tapauksen mukaiset. Niiden 251 §:n 1 momentin mukaan irtaimien omaisuuden kohdistuvan esinevakuuden pätevyys ja oikeusvaikutukset oikeustoimen välittömien osapuolten kesken määräytyvät sen valtion lain nojalla, jolla on esillä olevassa riidassa painavimmat liittymät asianosaan, vakuusesineeseen ja esinevakuuden haltijan oikeuteen. Selvästi on siis hylätty se ajatus, että tällaiset kysymykset ratkaistaisiin kiinteän liittymän perusteella. Osapuolten keskinäiseen suhteeseen soveltuva laki on määrättävä kussakin tapauksessa erikseen.

Ennalta-arvattavuutta pyritään kuitenkin lisäämään 251 §:n 2 momentista ilmenevällä presumptiosäännöllä: elleivät osapuolet ole sopineet sovellettavasta laista, niin sitä määrättäessä on annettava muita liittymiä suurempi merkitys vakuusesineen sijainnille sinä aikana, jolloin esinevakuus syntyi.

Samansisältöiset säännöt on nimenomaisesti ulotettu koskemaan esinevakuuden haltijan oikeutta myydä vakuusesine tai ottaa se takaisin ja velallisen oikeutta lunastaa vakuusesine itselleen.¹⁵

¹² Liittovaltion tuomioistuin oli velvollinen noudattamaan Massachusettsin osavaltion lainvalintasääntöjä. Ks. tästä esim. *Weintraub* s. 349.

¹³ 266 F.2d 400 (1st Cir. 1959) s. 405.

¹⁴ 266 F.2d 400 (1st Cir. 1959) s. 404.

¹⁵ »(1) As between the parties to a security interest, the power of the secured

Restatement-sääntöjen selitysten mukaan oikeusvarmuuden ja ennalta-arvattavuuden vaatimukset edellyttävät sitä, että vakuusesineen sijaintipaikalle pannaan painoa, erityisesti koska sijainti on joko asianosaisten tiedossa tai ainakin helposti selvitettävissä. Kun oikeus kohdistuu juuri esineeseen, tämän sijaintipaikka on koko oikeussuhteen keskipiste ja sen vuoksi erittäin todennäköisesti useimmissa tapauksissa painavin liittymä. Näin on selitysten mukaan varsinkin silloin, kun asianosaiset ovat tarkoittaneet, että vakuusesine pysyy saman oikeusjärjestyksen alueella.¹⁶

Sekä Shanahanin tapauksessa että uusissa *Restatement*-säännöissä on vakuusesineen sijaintipaikalla keskeinen asema. Jälkimmäisissä pidetään sitä situsta tärkeänä, jossa vakuusesine sijaitsee oikeustointa tehtäessä. Edellisessä tämä situs on sen sijaan katsottu irrelevantiksi ja pantu painoa sille paikalle, missä vakuusesinettä oletettavasti pääasiallisesti pidettäisiin. Shanahanin tapauksen mukainen ratkaisu on kuitenkin mahdollinen myös *Restatement*-sääntöjen mukaan. Selityksissä lausutaan nimenomaisesti, että jos esine on alkuperäisellä sijaintipaikallaan vain väliaikaisesti, voidaan katsoa jollakin muulla valtiolla olevan huomattavamman liittymän. Näin voisi olla esim. silloin, kun vakuusesine on vakuuden perustamisen jälkeen määrä siirtää valtioon, jossa toisella asianosaisella on kotipaikka.¹⁷ Näinhän oli asianlaista Shanahanin tapauksessa.

Vakuusesineen sijaintipaikan lain soveltamista voidaan edellä olevan perusteella pitää amerikkalaisen oikeuden presumptiosääntönä. Tämä ei sulje pois sitä mahdollisuutta, että jossakin tapauksessa huomatta-

creditor to sell or to repossess a chattel and the right of the debtor to redeem are determined by the local law of the state which, with respect to the particular issue, has the most significant relationship to the parties, the chattel and the security interest under the principles stated in § 6.

(2) In the absence of an effective choice of law by the parties, greater weight will usually be given to the place where the chattel was located at the time that the security interest attached than to any other contact in determining the state of the applicable law.»

Restatement, Second, Conflict of Laws 254 §.

¹⁶ *Restatement, Second, Conflict of Laws* II s. 95.

¹⁷ *Restatement, Second, Conflict of Laws* II s. 95.

vimman liittymän katsotaan olevan sellaisella valtiolla, joka ei missään vaiheessa ole ollut vakuusesineen situs. Näin voi olla *Restatement*-sääntöjen selitysten mukaan mm. silloin, kun esinevakuuden kohteena on joukko omaisuusesineitä, jotka sijaitsevat eri valtioissa.¹⁸

Amerikkalaisen oikeuskäsityksen mukaan ulkomaiset ja subjektiivisiin tekijöihin perustuvat liittymät eivät kuitenkaan yksin ratkaise sovellettavan lain valintaa. Merkitystä on myös sillä, millaisesta materiaalisesta säännöksestä on kysymys. *Restatement*-sääntöjen selitysten mukaan kulloinkin kysymykseen tulevien valtioiden aineellisten säännösten ratio saattaa osoittaa, millä valtiolla on suurin intressi esillä olevassa riidassa. Jos säännös on tarkoitettu suojaamaan vakuusoikeustoimen toista osapuolta, niin suojan kohteen kotivaltiolla on todennäköisesti suurin intressi riidan tuloksesta.¹⁹ Tähän seikkaan on kiinnitetty huomiota myös oikeuskirjallisuudessa. On katsottu, että velallisen kotivaltiolla on yleensä suurin intressi sopimuksen sosiaalisista ja taloudellisista seurauksista asianosaisten keskinäisessä suhteessa ja että tätä liittymää olisi sen vuoksi pidettävä painavana.²⁰

2.2.3. Päätelmät

2.2.3.1. Lainvalintamenetelmä

Amerikkalaisessa oikeudessa tapahtuneet muutokset ovat olleet siinä suhteessa samansuuntaisia kuin muuallakin tapahtunut kansainvälisen

¹⁸ *Restatement, Second, Conflict of Laws II* s. 95.

¹⁹ *Restatement, Second, Conflict of Laws II* s. 69 verr. s. 94.

²⁰ *Goode—Ziegel* s. 225. Ks. myös *Holt, U.Ill.L.F.* 1962 s. 394.

Weintraub katsoo Shanahanin tapauksen ja eräiden muiden ratkaisujen osoittavan, että ainakin sellaisissa tapauksissa, joissa on kysymys velkojan oikeudesta ottaa vakuusesine takaisin tai myydä se edelleen, tuomioistuimet soveltavat tosiasiallisesti velallisen kotipaikan tai pääasiallisen liikepaikan lakia, jos velkojalla on ollut syytä olettaa velallisen pitävän vakuusesinettä pääasiallisesti siellä. Normaalisissa tapauksessa voidaan *Weintraubin* mukaan olettaa velallisen pitävän vakuusesinettä pääasiallisesti koti- tai liikepaikallaan. *Weintraub* pitää sääntöä

yksityisoikeuden kehitys, että kiinteästä liittymästä on siirrytty vähitellen yhä joustavampaan lainvalintamenetelmään. Yleisen kehityksen huomioon ottaen ei Suomenkaan oikeudessa ole realistista pyrkiä muodostamaan kiinteää liittymää, joka määräisi esinevakuusoikeustoimen osapuolten keskinäiseen suhteeseen sovellettavan lain.¹

Ratkaisun on viime kädessä perustuttava kunkin yksityistapauksen omiin erityispiirteisiin. Voidaan kuitenkin pyrkiä löytämään esinevakuusoikeustoimista sellaiset erityispiirteet, jotka osoittaisivat etukäteen sen, mihin painopiste tyypillisesti sijoittuu, niin kuin amerikkalaisessa oikeudessa on tehty.

Ns. intressianalyysi, joka ilmenee *Restatement*-sääntöjen selityksissä siinä kohdin, missä puhutaan velallisen suojasta esinevakuusoikeustoimen heikompana osapuolena, ei ole metodina tullut hyväksytyksi eurooppalaisessa oikeustieteessä. Velallisen kotipaikalla voimassa olevien oikeustoimen heikompa osapuolta suojaavien normien vaikutus tulee kuitenkin esiin toisenlaisessa muodossa eurooppalaisessa kansainvälisessä yksityisoikeudessa. Tätä kysymystä käsitellään jäljempänä.²

2.2.3.2. Relevantit liittymät

Esinevakuusoikeustoimen avulla pyritään turvaamaan velkojan saata-va siten, että tämä voi suorituksen tultua laiminlyödyksi ottaa saatavansa esineen arvosta. Oikeus toteutetaan siellä, missä esine on. Tämän vuoksi

perusteltuna, sillä velallisen kotivaltiota on intressiä ulottaa velallisen suojaksi annetut säännökset myös kansainvälisyksityisoikeudellisiin tapauksiin. *Weintraub* s. 351 s.

Ehrenzweig tulkitsee oikeustapausten osoittaman suunnan samalla tavoin. Hänen mukaansa näyttää olevan muotoutumassa sääntö, joka suosii velallista, vakuusoikeustoimen heikompa osapuolta, jos vain velkojan voidaan kohtuudella vaatia ottavan huomioon velallisen lain. *Ehrenzweig*, *Conflict of Laws* s. 623.

¹ Ks. kiinteän *lex rei sitae* -säännön kritiikistä tässä yhteydessä *Cavers*, *N.Y.U.L.Rev.* 1960 s. 1136; *Ehrenzweig*, *Conflict of Laws* s. 623; *Goode—Ziegel* s. 231; *Stumberg*, *Iowa L.Rev.* 1942 s. 528 s.

² Ks. jäljempänä s. 82 ss.

vakuusesineen sijainnilla on keskeisempi asema osapuolten välisessä suhteessa kuin oikeustoimen kohteen sijainnilla sopimussuhteissa yleensä. Koska kysymys ei ole velallisen henkilökohtaisesta suorituksesta, vaan siitä, miten velkoja voi ottaa saatavansa itse vakuusesineestä, asianosaisten liikepaikat, asuinpaikat ja kansalaisuudet eivät ole tässä yhteydessä yhtä merkittäviä liittymiä kuin normaalisti. Sen vuoksi voidaan olettaa, että osapuolet normaalitapauksessa ottavat vakuusesineen sijaintipaikan lain huomioon, vaikka ehtoa sen soveltamisesta ei tehtäisikään.

Jos vakuusesine kuitenkin siirretään esinevakuuden perustamisen jälkeen toiseen oikeusjärjestykseen, sijaintipaikan lain huomioon ottaminen käy mutkikkaammaksi. On ratkaistava, onko jollakin useammasta perättäisestä situksesta merkittävämpi asema kuin muilla.

Restatement-sääntöjen mukaan suurin paino on normaalisti pantava sille situkselle, missä vakuusesine sijaitsee sopimuksentekohetkellä. Shanahanin tapauksessa pidettiin sitä situsta merkittävämpänä, missä esinettä molempien asianosaisten tietien pääasiallisesti käytettiin. Mahdollista olisi myös panna painoa sille situkselle, missä esine sijaitsee silloin, kun sitä koskeva vaatimus esitetään.

Vain yksi äsken mainituista situksista näyttää soveltuvan presumoiduksi liittymäksi.

Vakuusesineen sopimuksentekohetken mukainen sijaintipaikka on varsinakin toimitusluottoihin liittyvissä esinevakuuksissa usein epäolennainen seikka. Kaupan kohde/vakuusesine saattaa normaalitapauksessakin olla sopimuksentekohetkellä vielä sellaisen oikeusjärjestyksen alueella sijaitsevalla tehtaalla, jolla ei ole mitään olennaista liittymää itse vakuusoikeustoimeen.¹ Esineen sijaintipaikka siihen kohdistuvan vaatimuksen esittämishetkellä saattaa puolestaan olla sattumanvarainen, jos esine on vain tilapäisesti siirretty normaalista situksesta toisen oikeusjärjestyk-

¹ Shanahanin tapauksen perusteluissa lausuttiin seuraavasti: »... to apply the law of the place where the chattel is at the time of contracting might well produce the incongruous result of applying the law of some state with which neither the parties nor the transaction had any substantial contacts whatever.» 266 F.2d 400 (1st Cir. 1959) s. 404.

sen piiriin. Se ei ole myöskään ennalta-arvattavuuden kannalta sopiva liittymä.

Koska asianosaisten keskinäisessä suhteessa pyritään mahdollisimman pitkälle toteuttamaan heidän oma tarkoituksensa, näyttää se situs keskeisimmältä, missä vakuusesinettä on tarkoitus pääasiallisesti käyttää.² Etukäteen ajatellen on todennäköistä, että esine sijaitsee juuri siellä silloin kun velkoja joutuu turvautumaan esinevakuuteensa. Näin ollen voidaan edellyttää, että molemmat osapuolet kiinnittävät normaalisti huomiota juuri tämän situuksen lakiin. Lienee kohtuullista edellyttää, että ellei velkoja alunperin tiedä, missä vakuusesinettä aiotaan pitää, hän ottaa siitä selvän.

Ellei joissakin tapauksissa voida osoittaa, missä esinettä on ollut tarkoitus pääasiallisesti käyttää, tai jos velkojan ja velallisen käsitykset pääasiallisesta sijaintipaikasta eroavat toisistaan, voidaan joutua turvautumaan muihin liittymäkohtiin. Näin on myös silloin, kun vakuusesine on tarkoitettu jatkuvasti liikkumaan oikeusjärjestyksestä toiseen, eikä pääasiallista sijaintipaikkaa ole. Sijaintipaikkaa vastaa kuitenkin rekisteröimispaikka silloin, kun on kysymys rekisteröidyistä aluksista ja ilmauksista.

Vakuusesineen pääasiallisen sijaintipaikan lisäksi ovat vakuusoikeustoimen osapuolten keskinäistä suhdetta arvosteltaessa relevantteja kaikki ne liittymät, jotka on yleensäkin otettava huomioon kansainvälisissä sopimussuhteissa.³ Esim. asianosaisten koti- ja vastaavasti liikepaikoilla

² *Stumberg* piti tätä liittymää painavimpana jo ennen Shanahanin tapauksen ratkaisua ja uusien *Restatement*-sääntöjen muotoutumista. Hän katsoo eräässä artikkelissaan (Iowa L.Rev. 1942 s. 528 ss.), että useimmissa esinevakuuksia koskevilla tapauksilla on tosiasiallisesti sovellettu sen valtion lakia, missä osapuolet ovat tarkoittaneet vakuusesinettä käytettävän. Näin on ollut silloinkin, kun vakuusesine on sopimuksen mukaisesti toimitettu siitä valtiosta, missä se on sijainnut sopimusta tehtäessä, toiseen valtioon siellä käytettäväksi (Iowa L.Rev. 1942 s. 535). *Stumbergin* mukaan sopimuspuolten kannalta sattumanvaraisen lain soveltaminen voidaan välttää vain siten, että sovelletaan sen valtion lakia, missä vakuusesinettä on määrää pääasiallisesti käyttää, mikäli tämä seikka on molempien osapuolten tiedossa tai jos näiden olisi pitänyt se tietää (Iowa L.Rev. 1942 s. 536).

³ Ks. näistä esim. *Alanen* s. 232; *Kegel* s. 253 s.

on oma merkityksensä. Asianosaisten kansalaisuuden merkitys on kuitenkin liiketoimien yhteydessä jatkuvasti vähentynyt. Toisen osapuolen kannalta toisen sopijakumppanin kansalaisuus saattaa olla ennalta-arvaamaton, eikä se yleensä liity mitenkään liiketoimeen. Kansalaisuus ei sen vuoksi ole esinevakuusoikeustoimien yhteydessä yleensä merkittävä liittymä. Sillä voi kuitenkin joskus olla merkitystä, esim. silloin kun molemmilla osapuolilla on sama kansalaisuus.⁴

Kaikki relevantit liittymät huomioon ottaen saatetaan yksittäistapauksessa päätyä siihen, että vakuusesineen pääasiallisen sijaintipaikan *presumptio* syrjäytyy.

3. Esinevakuus toisen sopimuksen osana

Edellä olevassa on käsitelty esinevakuusoikeustointia itsenäisenä oikeustoimena irrallaan velkojan ja velallisen välisistä muista sopimuksista. Useissa tapauksissa esinevakuutta koskeva sopimus on kuitenkin osa vakuusesinettä koskevaa muuta sopimusta. Tällaisia epäitsenäisiä esinevakuusoikeustoimia ovat yleensä toimitusluottoihin liittyvät esinevakuussopimukset. Omistuksenpidätysehdoin tehdyissä kaupoissa omistusoikeuden pidättäminen on kiinteästi sidoksissa itse irtaimen kauppaa koskevaan sopimukseen, eikä useissa oikeusjärjestyksissä tällaista vakuuskeinoa voida käyttääkään muuten kuin irtaimen kauppasopimuksen ehtona. *Leasing*-sopimus sisältää toisaalta vuokrasopimuksen muotoon puetun kaupan ja toisaalta esinevakuuden siinä muodossa, että vuokranantajalla/tavaran hankkijalla pysyy sopimuksen voimassaoloaikana omistusoikeus sopimuksen kohteena olevaan esineeseen.¹ Sama koskee muita vuokrasopimuksen muodossa tehtyjä esinevakuussopimuksia, kuten Englannin oikeuden *hire-purchase* -järjestelyä.

Tällaisissa tapauksissa esinevakuus on niin olennainen osa muuta va-

⁴ Ks. *Buure-Hägglund*, LM 1975 s. 816 alav. 15.

¹ Ks. kuitenkin erosta kahden *leasing*-muodon välillä (*operational leasing* ja *financial leasing*) *Wilhelmsson*, DL 1974 s. 321 s.

kuusesinettä koskevaa sopimusta, ettei sitä ole tarkoituksenmukaista käsitellä lainvalintasääntöjä etsittäessä irrallisena kysymyksenä. Teoriassa olisi tosin mahdollista näissäkin tapauksissa muodostaa esinevakuutta koskevalle sopimuksen osalle omat lainvalintasääntönsä. Kaupallisissa oikeustoimissa on kuitenkin sopimuksen osien erotteluun (*dépeçage*) suhtauduttu kielteisesti, koska se heikentää ennalta-arvattavuutta ja aiheuttaa käytännön vaikeuksia, kun sopimuksen eri osia saatetaan joutua arvostelemaan eri maiden normistojen mukaan.²

Silloin kun esinevakuussopimus on osa vakuusesinettä koskevasta muusta oikeustoimesta, on näin ollen vakuussopimuksen osapuolten keskinäistä suhdetta arvosteltava sen lain mukaan, joka soveltuu itse pääsopimukseen.³

Edellä on käynyt ilmi, että sopimussuhteisiin sovellettava laki määrytyy lakiviittauksen puuttuessa yleensä erilaisten yksilöimismenetelmien mukaan. Suomen oikeudessaakin voitaisiin yksilöimismenetelmän mukaisesti etsiä sopimuksen painopiste ja soveltaa sen osoittamaa lakia mm. silloin, kun esinevakuusjärjestely on osa vuokrasopimuksen muodossa tehtyä pääsopimusta. Kulloinkin esillä olevan sopimuksen painopistettä etsittäessä voitaisiin ottaa huomioon se, että järjestelyn yhtenä olennaisena tarkoituksena on ollut perustaa velkojalle esinevakuus, jolloin esineen sijaintipaikka olisi vartenotettava liittymä. Vaikka esinevakuussopimus näissä tapauksissa olisi epäitsenäisessä asemassa muuhun sopimukseen nähden, sitä saatettaisiin käytännössä arvostella asianosaisen keskinäisessä suhteessa samoin kuin itsenäisiä esinevakuusoikeustoimia.

² Ks. esim. *Jokela*, LM 1964 s. 904 ss., jossa korostetaan yhtenäisen statuutin merkitystä kaupallisissa yhteyksissä. Ks. myös *Loussouarn—Bredin* s. 703 ja *Ørgaard, Juristen & Økonomen* 1974 s. 328 s.

Haagin kansainvälisen yksityisoikeuden konferenssissa on yleisenä pyrkimyksenä ollut saada kaupallisilla aloilla aikaan käytännön kannalta tarkoituksenmukaisia sääntöjä. Tämän vuoksi yhtenäisen sopimusstatuutin ajatus on useissa eri yhteyksissä saanut kannatusta. Ks. edustussuhteiden osalta *Buure-Hägglund*, LM 1977 s. 626.

³ *Bogdan*, NTIR 1978 s. 17 s.

Tällainen kanta on otettu Haagin omistusoikeuden siirtoa koskevan kon-

Jos esinevakuusjärjestely on kuitenkin osa irtaimen kauppasopimusta, sen erityispiirteitä ei ole mahdollista ottaa huomioon sillä tavoin kuin edellä on esitetty, koska Suomen oikeudessa ovat voimassa irtaimen kauppaa koskevat erityiset lainvalintanormit. Kansainvälisluontoisesta irtainten esineiden kaupasta johtuvat oikeusvaikutukset sopimuspuolten kesken määräytyvät Suomen oikeudessa IrtKL:n⁴ nojalla. Lain 3 §:n 1 momentin mukaan ostaja ja myyjä saavat nimenomaisin määräyksin sopia, että kauppaan on sovellettava määrätyn maan lakia.⁵ Mutta ellei lakiviittausta ole tehty, määräytyy ostajan ja myyjän välinen suhde IrtKL:n mukaan ns. kiinteiden liittymien perusteella. Ensisijaisesti sovelletaan sen maan lakia, jossa myyjällä oli kotipaikkansa, kun hän otti vastaan tilauksen. Jos kuitenkin tilauksen on ottanut vastaan myyjän omistama liikelaitos, sovelletaan sen maan lakia, jossa liikelaitos sijaitsee (IrtKL 4.1 §). Sellaisessa tapauksessa, jossa myyjä tai hänen edustajansa on ottanut tilauksen vastaan siinä maassa, missä ostajalla on kotipaikka tai missä hän omistaa liikelaitoksen, joka on tehnyt tilauksen, sovelletaan kuitenkin myyjän lain sijasta ostajan lakia (IrtKL 4.2 §).

Silloin kun esinevakuusjärjestely on osa kansainvälisluontoista irtaimen kauppasopimusta, velkojan ja velallisen keskinäinen suhde määräytyy yllä selostettujen IrtKL:n määräysten mukaisesti.⁶ Kun IrtKL:n mukaan pääsääntönä on myyjän lain soveltaminen, määräytyvät omistuk-

vention 2 artiklassa ja Saksan Demokraattisen Tasavallan kansainvälisyksityisoikeudellisia suhteita sääntelevässä laissa. Viimeksi mainitun mukaan omistusoikeuden siirtymiseen sovelletaan sen maan lakia, joka soveltuu siirron perustana olevaan sopimukseen. Sama koskee sopimukseen perustuvia vakuusoikeuksia. (*Rechtanwendungsgesetz* 13 §.) — DDR:n säännöstä on perusteltu sillä, että sen avulla vältetään soveltamasta eri statuuotteja samasta oikeussuhteesta johduttuihin eri kysymyksiin (*Espig*, NJ 1976 s. 363).

⁴ L kansainvälisluontoiseen irtainten esineiden kauppaan sovellettavasta laista 26.6.1964/387, 1 ja 2 §.

⁵ Sopimuksen sovellettavasta laista katsotaan olevan voimassa myös silloin, kun se muutoin selvästi käy ilmi sopimuksesta (IrtKL 3.1 §).

⁶ IrtKL on erityislaki. Sellaisena sen sovellutusala on tulkittava ahtaasti. Sitä ei voida ulottaa koskemaan esim. *leasing*-sopimuksia, jotka on tehty vuokrasopimuksen muodossa. Lain sovellutusalan suppeus korostuu lain 1 §:ssä, jossa laki rajoitetaan vielä kaupankin osalta koskemaan vain irtainten esineiden kaup-

senpidätysehdosta johtuvat oikeudet ja velvollisuudet myyjän ja ostajan välillä normaalitapauksessa sen maan lain mukaan, missä *esinevakuuden haltijalla* on liike- tai kotipaikkansa. Muuta kuin irtaimen kauppasopimukseen liittyvää esinevakuutta koskevassa tapauksessa sovelletaan puolestaan normaalisti sen maan lakia, missä vakuusesinettä pääasiallisesti säilytetään tai käytetään. Tämä on yleensä käytännössä sen maan laki, missä *velallisella* on liike- tai kotipaikkansa. Esinevakuuksiin sovellettavan lain kannalta muodostaa IrtKL 4 §:n 1 momentin pääsääntö siis poikkeuksen. Sen sijaan saman pykälän 2 momentin määräys, jonka mukaan eräissä tilanteissa on sovellettava ostajan liike- tai kotipaikan lakia, johtaa käytännössä useimmiten samaan tulokseen kuin esinevakuuksia koskeva presumptiosääntö.

4. Pakottavien normien vaikutus sovellettavaan lakiin

4.1. Yleistä

Aineellisen velvoiteoikeuden kulmakivi on sopimusvapauden periaate. Sitä vastaa kansainvälisessä yksityisoikeudessa lakiviittauksen salliminen. Sopimusvapaus on kuitenkin materiaalisessa oikeudessa kaventumistaan kaventunut. Yhä useampia velvoiteoikeudellisia oikeussuhteita säännellään normein, joista sopimuskumppanit eivät saa poiketa. Esinevakuuksista on erityisesti osamaksukauppaan liittyvän omistuksenpidätyksen oikeusvaikutuksia ostajan ja myyjän välillä useimmissa maissa säännelty pakottavin normein.

Pakottavat säännökset ovat aiheuttaneet kansainvälisessä yksityisoikeudessa vaikeaksi osoittautuneen ongelman. Jos jossakin oikeusjärjestyksessä, jolla on läheinen liittymä esillä olevaan oikeusniitaan, säännel-

paa. *Alanen* (s. 228) katsoo, että IrtKL:n merkitys analogisena oikeuslähteenä on muissakin velvoiteoikeudellisissa kuin irtaimen kaupasta johtuvissa oikeussuhteissa huomattava, koska kauppa on velvoiteoikeuden keskeinen oikeusinstituutti. Tämä lienee kuitenkin käsitettävä siten, että IrtKL:ssa omaksutut pääperiaatteet, lakiviittauksen hyväksyminen ja ns. luonteenomaisen suorituksen periaate ovat sovellettavissa analogisesti muihin velvoiteoikeudellisiin suhteisiin.

lään riidan kohteena olevia kysymyksiä pakottavien normein, on selvitettävä, onko näillä pakottavilla normeilla vaikutusta lainvalintaan siitäkin huolimatta, että asianosaiset ovat sopineet toisen lain soveltamisesta. Pakottavien normien ongelma syntyy myös silloin, kun lakiviittausta ei ole tehty, mutta liittymäsäännöt viittaavat vieraan valtion lakiin, ja forumin laissa on asiasta absoluuttisia normeja.

Traditionaalinen kanta on ollut se, että sovelletaan lakiviittauksen tai toissijaisten liittymäsääntöjen osoittaman oikeusjärjestyksen lakia kokonaisuudessaan. Jos asianosaiset ovat lakiviittauksin syrjäyttäneet muuten sovellettavaksi tulevan lain, syrjäytyvät sen kaikki normit, niin dispositiiviset kuin pakottavatkin.¹ Tämä ajatus, ns. kansainvälisyksityisoikeudellinen lakiviittaus, saavutti voiton Haagin kansainvälisen yksityisoikeuden konferenssissa valmisteltaessa konventiota kansainvälisluontoiseen irtainten esineiden kauppaan sovellettavasta laista.² Sen katsottiin vastaavan kansainvälisen kaupan käytännöllisiä vaatimuksia.³

¹ Ks. *van Hecke* teoksessa *Essays on the Law of International Trade* s. 6 viittauksineen.

² *Kalenský* teoksessa *Essays on the Law of International Trade* s. 62. Tämä käy ilmi myös Suomen IrtKL 2 §:stä.

Kansainvälisyksityisoikeudellisen lakiviittauksen vastakohtana on ns. materiaallinen lakiviittaus. Niiden mukaan, jotka kannattavat materiaallisen lakiviittauksen ajatusta, sopimus sovellettavasta laista on sallittu ainoastaan sikäli kuin ao. oikeussuhdetta primäärisesti hallitseva oikeusjärjestys sen sallii; sillä ei voida syrjäyttää primäärisen oikeusjärjestyksen pakottavia normeja. *Alanen* s. 223 s.

³ *Kalenský* teoksessa *Essays on the Law of International Trade* s. 62. Ks. myös *Jokela*, LM 1977 s. 116 s.

Siesbyn mukaan laajan tahdon autonomian puolesta on useimmin esitetty seuraavat väitteet: (1) Kansainvälisen sopimuksen osapuolilla on oltava mahdollisuus poistaa epävarmuus siitä, minkä lain mukaan heidän sopimustaan arvostellaan, ja (2) kansainvälisen sopimuksen osapuolilla on erityinen tarve sopimusvapauteen, koska he eivät aina tunne toistensa oikeusjärjestyksiä; sopimus on voitava alistaa sellaisen »neutraalin» lain alaisuuteen, jonka molemmat osapuolet tuntevat, ettei sitä jouduttaisi arvostelemaan sellaisen lain perusteella, jota toinen osapuoli ei mahdollisesti ensinkään tunne. *Siesby* teoksessa *European Private International Law of Obligations* s. 211.

Perusteeksi kansainvälisyksityisoikeudellisen lakiviittauksen hyväksymiselle on myös esitetty se, että pakottavat normit on enimmäkseen säädetty kansallisia tapauksia varten. Ks. *Alanen* s. 225; *Jokela* s. 93; *Philip* s. 316.

Tämän kannan mukaan voidaan lakiviittauksen osoittamasta laista poiketa vain tarkoin rajatuissa tapauksissa. Näin voi tapahtua silloin, kun vieraan valtion lain soveltaminen johtaisi tulokseen, joka olisi tuomioistuinmaan oikeusjärjestyksen perusteiden vastaista (*ordre public* eli ehdottomuusperiaate).⁴ Vieraan valtion normia ei myöskään ole katsottu voitavan soveltaa silloin, kun se on luonnehdittu julkisoikeudelliseksi.⁵ Molemmissa tapauksissa päädytään tuomioistuinmaan normin soveltamiseen sitä kautta, että lakiviittauksen osoittaman oikeusjärjestyksen säännöstä ei katsota voitavan soveltaa joko säännöksen luonteen vuoksi tai siksi, ettei siitä seuraavaa lopputulosta voida hyväksyä.

Lisäksi on jouduttu sallimaan poikkeus sellaisissa tapauksissa, joissa on katsottu lainsäätäjän määränneen tuomioistuinmaan lain säännöksen sovellettavaksi kaikkiin tapauksiin riippumatta siitä, ovatko ne kansallisia vai kansainvälisiä (*règles d'application immédiate*).⁶ Tällöin on jätetty normaali lainvalinta suorittamatta ja sovellettu suoraan tuomioistuinmaan säännöstä. Kahdessa edellä mainitussa poikkeuksessa on lainvalinnan jälkeen syrjäytetty vieraan valtion normit. Niissä on kysymys suoritettun lainvalinnan korjaamisesta sen sijaan että *règles d'application immédiate* -tapauksessa määräytyntyyppinen normi vaikuttaa suoraan lainvalintaan.

Viime aikoina on käynyt selvästi ilmi, ettei kansainvälisyksityisoikeudellisen lakiviittauksen läpimurto ole ollut täydellinen, vaikka se on hyväksytty laajasti eräiden oikeustoimityyppien, varsinkin irtaimen kaupan yhteydessä.⁷ On katsottu, että on olemassa pakottavuusasteeltaan eri-

⁴ Ks. IrtKL 6 §. Tämä on yleinen periaate, joka on voimassa kaikilla kansainvälisen yksityisoikeuden aloilla ilman nimenomaista säännöstäkin. Ks. *Kegel* s. 63 s.

⁵ Ks. esim. *Philip* s. 72 ss.

⁶ *van Hecke* teoksessa *Essays on the Law of International Trade* s. 5 s.; *Lando*, NTIR 1972 s. 213 s.

⁷ Irtaimen kaupankin osalta jouduttaneen kuitenkin rajoittamattoman lakiviittauksen vaikutusala supistamaan. Haagin kansainvälisen yksityisoikeuden konferenssin 13. istunnossa päätettiin konferenssin ohjelmaan ottaa irtaimen kaupan sovellettavaa lakia koskevan konvention tarkistaminen siten, että se ei koskisi sellaisia kauppiaita, joissa kuluttajansuojanormit suojaavat ostajaa. Ks. *Jokela*, LM 1977 s. 123.

laisia normeja ja että — kuten äsken mainitussa »välittömän soveltamisen» tapauksessa — tietyn tyyppisiä normeja ei voida syrjäyttää sopimalla toisen valtion lain soveltamisesta. Niitä saadaan soveltaa tai niitä on sovellettava määrätynlaisissa tapauksissa lakiviittauksesta huolimatta. Tällaisilla normeilla saattaa olla vaikutusta lainvalintaan myös tilanteissa, joissa lakiviittausta ei ole tehty.

Määrätynlaisille pakottaville normeille on annettu erityisasema mm. Euroopan talousyhteisömaiden velvoiteoikeudellisiin suhteisiin sovellettavaa lakia koskevassa konventioluonnoksessa. Sen 7 artiklassa säädetään, että (1) jos sopimuksella on liittymä muuhunkin maahan kuin siihen, jonka lakia konventioluonnoksen mukaan on sovellettava, ja (2) jos tämän maan oikeudessa säännellään ao. kysymystä pakottavin, muunlaiset säännökset poissulkevin normein, nämä normit on otettava huomioon siinä laajuudessa kuin niiden luonne tai tarkoitus oikeuttaa sovellettavan lain syrjäyttämiseen.⁸ Tässä ehdotetussa säännöksessä otetaan huomioon muutkin kuin tuomioistuinaan pakottavat normit. Se ei myöskään rajoitu sellaisiin tilanteisiin, joissa on tehty lakiviittaus, vaan koskee lainvalintatilanteita yleensä.

Pakottavien normien vaikutusta tutkittaessa on ratkaistava kolme kysymystä: 1) Minkälaiset säännökset ovat niin pakottavia, että niitä on sovellettava tai voidaan soveltaa siitä huolimatta, että lainvalintasäännöt osoittavat muuhun oikeusjärjestykseen, 2) miten määräytyy se oikeusjärjestys, jonka pakottavat normit voivat tulla kysymykseen ja 3) millainen vaikutus pakottaville normeille on annettava — onko tuomioistuin velvoitettu soveltamaan niitä määrätyissä tapauksissa vai onko sille annettava tähän vain mahdollisuus vai tulee ko tuomioistuimen vain »ottaa huo-

⁸ »Lorsque le contrat présente également des liens avec un pays autre que celui dont la loi est applicable en vertu des articles [mentionnés], et que la loi de cet autre pays contient des dispositions réglant impérativement la matière d'une façon qui exclut l'application de toute autre loi, il sera tenu compte de ces dispositions dans la mesure où leur nature ou leur objet particuliers pourraient justifier cette exclusion.» *Avant-projet de Convention sur la loi applicable aux obligations contractuelles et non contractuelles*, 7 art.

mioon» tällaiset pakottavat normit.⁹ Kaikkiin näihin kysymyksiin on esitetty erilaisia ratkaisuja.¹⁰ Pakottavia normeja koskevassa keskustelussa on tuskin miltään osin saavutettu yksimielisyyttä,¹¹ mutta jonkinlaisia yhteisiä linjoja voidaan kuitenkin pyrkiä vetämään.

On olemassa erityyppisiä ja pakottavuudeltaan eriasteisia indispositiivisia normeja. Aikaisemmin pantiin enemmän painoa sille, oliko kysymyksessä yksityis- vai julkisoikeudellinen säännös. Julkisoikeudellisten ainesten tunkeutuessa yhä enenevässä määrin alunperin yksityisoikeudellisina pidettyihin oikeussuhteisiin ja yksityis- ja julkisoikeuden rajan tultua vähitellen yhä hämärämmäksi¹² on ruvettu pitämään tärkeämpänä kriteerinä normien tarkoitusta.¹³ Erityisesti on kiinnitetty huomio seuraavanlaisiin normityyppeihin: 1) pakottavat normit, joiden tarkoituksena on suojata toista sopimussuhteen osapuolta, koska tämä on katsottu sopimuskumppaneista heikommaksi tai kokemattommaksi¹⁴ ja 2) normit,

⁹ van Hecke teoksessa *Essays on the Law of International Trade* s. 10.

¹⁰ Ks. van Hecke teoksessa *Essays on the Law of International Trade* s. 7 ss.

¹¹ Kalenský teoksessa *Essays on the Law of International Trade* s. 65 katsoo, että tällä hetkellä on mahdotonta saada aikaan yleisiä sääntöjä, joilla saavutettaisiin tyydyttäviä tuloksia.

¹² Philip s. 72; Reh binder, JZ 1973 s. 153 ss. Ks. Kalenský teoksessa *Essays on the Law of International Trade* s. 57. Ks. myös Suviranta, LM 1964 s. 997 ss.

¹³ van Hecke teoksessa *Essays on the Law of International Trade* s. 4 s.

Jakoa yksityis- ja julkisoikeudellisiin säännöksiin kritisoivat Philip s. 72 s.; Reh binder, JZ 1973 s. 153 ss.; Shapira s. 2. Vrt. kuitenkin Gamillscheg, *Internationales Arbeitsrecht*, missä kirjoittaja perustaa työoikeudellisiin kysymyksiin sovellettavan lain määräytymisen sille, onko kulloinkin kysymyksen tuleva normi julkis- vai yksityisoikeudellinen. Vrt. myös Sainio, LM 1970 s. 516, jonka mukaan vieraan valtion julkisoikeudellisia säännöksiä voidaan soveltaa vain, jos tähän on olemassa erityisen painavia syitä.

¹⁴ van Hecke teoksessa *Essays on the Law of International Trade* s. 4 s.

Tarvetta rajoittaa lakiviittausta sellaisissa tapauksissa, joissa on olemassa heikompa osapuolta suojaavia pakottavia säännöksiä, korostavat Coogan, Harv. L.Rev. 1973 s. 531; Drobni g teoksessa *European Private International Law of Obligations* s. 83 s.; Lando, NTIR 1972 s. 210; Siesby teoksessa *European Private International Law of Obligations* s. 211. Ks. myös Jokela, LM 1977 s. 124; Kalenský teoksessa *Essays on the Law of International Trade* s. 63; Philip s. 317.

Tällaisia säännöksiä ovat mm. kuluttajansuojasäännökset, useat työsopimusta sääntelevät normit ja kauppa-agentuurilainsäädäntöön sisältyvät pakottavat normit.

joilla ei pyritä suoranaisesti vaikuttamaan sopimuksen sisältöön, vaan joilla pyritään esim. edistämään määrätynlaista käyttäytymistä tai hillitsemään sitä taikka vaikuttamaan talouselämään yleensä. Viimeksi mainittujen tunnusmerkkejä ovat mm. hallinnolliset tai rikosoikeudelliset sanktiot taikka normien rikkomisesta seuraava oikeustoimen mitättömyys.¹⁵

Silloin kun *forumin lakiin* sisältyy kumpaan tahansa äsken mainittuun ryhmään kuuluvia säännöksiä, on usein katsottu tuomioistuimella olevan velvollisuus soveltaa niitä liittymäsääntöjen osoittaman oikeusjärjestyksen normien sijasta. Siitä, millainen normin tulee olla pakottavuusasteeltaan, jotta se voisi saada aikaan tällaisen oikeusvaikutuksen, ei ole katsottu voitavan antaa yleisiä sääntöjä.¹⁶

Vieraan valtion pakottavien normien soveltamiseen liittymäsääntöjen osoittamasta sovellettavasta laista poiketen suhtaudutaan torjuvammin.¹⁷ Kuitenkin on havaittavissa suuntaus hyväksyä vieraan valtion pakottavien normien soveltaminen silloin, kun ne on säädetty heikomman osapuolen suojaksi.¹⁸ Yleistä sääntöä siitä, että vieraan valtion pakottavia normeja

Sveitsissä maaliskuussa 1978 julkaistu ehdotus kansainvälisyksityisoikeudellisista suhteista säänteleväksi laiksi (*Vorentwurf eines Bundesgesetzes über das internationale Privat- und Zivilprozessrecht*) sisältää rajoituksia tahdon autonomiaan niissä tapauksissa, joissa toisen osapuolen suojantarve tätä vaatii. Sopimuksia, joissa toisen osapuolen suojaksi säädettyjä normeja ei voida lakiviittauksin syrjäyttää, ovat mm. osamaksusopimukset. (*Neue Zürcher Zeitung* 24—25. 3. 1978.)

¹⁵ Ks. tarkemmin *van Hecke* teoksessa *Essays on the Law of International Trade* s. 5.

¹⁶ Ks. *van Hecke* teoksessa *Essays on the Law of International Trade* s. 7 ss. ja *Kalenský* samassa teoksessa s. 63.

¹⁷ *Kalenský* teoksessa *Essays on the Law of International Trade* s. 64.

¹⁸ Valmisteltaessa edustussuhteisiin sovellettavaa lakia koskevaa konventiota Haagin kansainvälisen yksityisoikeuden konferenssissa voimakasta kannatusta sai ajatus, että edustajan liikepaikalla (tai kotipaikalla) voimassa olevia edustajan suojaksi annettuja pakottavia normeja olisi sovellettava siitä huolimatta, missä valtiossa juttu käsiteltäisiin. Artiklan lopullinen sanamuoto on kuitenkin niin laaja, että se merkitsee poikkeuksellisen radikaalia yleisluontoista lakiviittauksen rajoittamista. Artikla kuuluu seuraavasti (englanninkielinen teksti on alkuperäinen): »In the application of this Convention, effect may be given to the mandatory rules of any State with which the situation has a sig-

olisi sovellettava liittymäsääntöjen osoittamasta laista poiketen, tuskin voidaan omaksua muuten kuin alueellisissa puitteissa. Se saattaa olla mahdollista silloin, kun valtiot muodostavat jonkinlaisen poliittisen kokonaisuuden.¹⁹ Tutkimalla eri oikeussuhteiden erityispiirteitä voidaan kuitenkin joissakin tapauksissa löytää selvä yhteneväinen aineellisoikeudellinen pyrkimys, »kansainvälinen standardi», erityisesti juuri silloin, kun sopimusvapautta rajoitetaan sopimuskumppaneiden epätasaisen neuvotteluaseman vuoksi. Tällöin on mahdollista muodostaa sääntö, jonka mukaan määrätyn valtion suojanormeja on sovellettava siitä riippumatta, mikä laki muuten määrää oikeussuhteen sisällön ja missä forumissa asia käsitellään.²⁰

nificant connection, if and in so far as, under the law of that State, those rules must be applied whatever the law specified by its choice of law rules.» *Convention on the Law Applicable to Agency*, 14.3.1978, 16 art.

Ks. myös *Coogan*, Harv.L.Rev. 1973 s. 531; *Drobnig* teoksessa *European Private International Law of Obligations* s. 83 s.; *Kalenský* teoksessa *Essays on the Law of International Trade* s. 63; *Philip* s. 317; *Siesby* teoksessa *European Private International Law of Obligations* s. 211.

¹⁹ Vrt. kuitenkin yllä olevassa alaviitteessä mainittua Haagin konvention artiklaa.

Restatement-sääntöjen 187 §:n mukaan lakiviittaus voidaan syrjäyttää, jos sovitun lain soveltaminen olisi vastoin sen valtion olennaisia oikeuspoliittisia tavoitteita, jolla on huomattavasti suurempi intressi esillä olevan jutun ratkaisemisessa kuin lakiviittauksen osoittamalla valtiolla, edellyttäen, että ensiksi mainitun valtion lakia olisi siinä tapauksessa sovellettava, ettei lakiviittauksista olisi tehty. Pykälä kuuluu: »The law of the state chosen by the parties to govern their contractual rights and duties will be applied ... unless ... application of the law of the chosen state would be contrary to a fundamental policy of a state which has a materially greater interest than the chosen state in the determination of the particular issue and which ... would be the state of the applicable law in the absence of an effective choice of law by the parties.» *Restatement, Second, Conflict of Laws* 187 §.

Euroopan talousyhteisömaiden velvoiteoikeudellisiin suhteisiin sovellettavaa lakia koskevan konventioluonnoksen 7 artiklan mukaan tulee niin ikään myös vieraan valtion lain pakottavat normit ottaa huomioon. Ks. edellä alav. 8.

²⁰ *Drobnig* teoksessa *European Private International Law of Obligations* s. 84. Ks. myös *Restatement, Second, Conflict of Laws II* s. 568. Tällaisia kansainvälisiä standardeja on muodostunut eri aloilla, ks. *van Hecke* teoksessa *Essays on the Law of International Trade* s. 8 ss. viittauksineen. Ks. myös edellä alav. 18.

4.2. Erityisesti esinevakuuksia koskevista pakottavista normeista

4.2.1. Velallisen suojaksi annetuista säännöksistä

Siltä pohjalta, mitä edellä on esitetty pakottavien normien vaikutuksesta lainvalintaan yleensä, on tutkittava, liittyykö esinevakuuksiin sellaisia normeja, joita tulisi määrätyn liittymän perusteella aina soveltaa riippumatta siitä, mikä laki muuten soveltuu asianosaisten keskinäiseen suhteeseen.

Useimmissa maissa on osamaksukauppaa sääntelevin säännöksin rajoitettu myyjän oikeutta nojautua omistuksenpidätys- tai takaisinottoehtoon. Säännökset, joiden tarkoituksena on suojata osamaksuostajaa, edellyttävät esim. määrätynlaista tilitystä ennen esineen takaisinottoa tai suovat määrätyn edellytyksin ostajalle lunastusoikeuden.¹ Suomen oikeudessa nämä säännökset sisältyvät lakiin osamaksukaupasta² (OsamKL 2—6 §). Osamaksukauppalaki ulottaa vaikutuksensa määrätynlaisten irtaimen kauppasopimusten³ lisäksi kaikkiin sellaisiin sopimuksiin, joilla on sama tarkoitus kuin osamaksukauppasopimuksilla, vaikka sopimus olisi tehty vuokra- tms. sopimuksen muodossa.⁴

Suomen materiaalisessa osamaksukauppaa sääntelevässä oikeudessa on siis rinnastettu taloudelliselta tarkoitukseltaan samanlaiset sopimukset niiden juridisesta muodosta riippumatta. Kansainvälisessä yksityis-

¹ Ks. *Lando*, NTIR 1972 s. 209; *Reichard* ym. ss. 31, 117 s.

² L osamaksukaupasta 18.2.1966/91.

³ OsamKL 1 §:n mukaan osamaksukaupalla tarkoitetaan »irtaimen esineen kauppaa, jota koskevan sopimuksen mukaan hinta suoritetaan maksuerissä, joista yksi tai useampi erääntyy sen jälkeen, kun esine on luovutettu ostajalle, ja jossa myyjä on pidättänyt itselleen joko oikeuden esineen takaisin ottamiseen, jos ostaja laiminlyö hänelle sopimuksesta johtuvan velvollisuuden täyttämisen, taikka omistusoikeuden esineeseen siihen asti, kun joko koko hinta tai ainakin määrätty osa niistäkin maksueristä, jotka erääntyvät esineen luovuttamisen jälkeen, on suoritettu.»

⁴ »Jos sopimuksen tarkoituksena on, että se, jolle esine on luovutettu, on tuleva sen omistajaksi, on tämän lain säännöksiä sovellettava, vaikka sopimusta olisi sanottu vuokra- tai muuksi sellaiseksi sopimukseksi tahi suoritettavaa maksua korvaukseksi esineen käyttämisestä.» OsamKL 1.2 §.

oikeudessa tällaista rinnastusta ei kuitenkaan voida suoralta kädeltä tehdä, koska kansainvälisluonteisen irtaimen kaupan⁵ osapuolten keskinäiseen suhteeseen sovellettavaa lakia sääntelee erityislaki. Edellä on jo todettu, ettei IrtKL sovellu vuokra- tai muun sopimuksen muodossa tehtyihin järjestelyihin, vaikka niiden tarkoituksena olisi, että esine siirtyy lopulta velallisen omistukseen. Tämän vuoksi on tutkittava erikseen osamaksukauppalaan suojasäännösten vaikutusta ostajan ja myyjän välisessä suhteessa ja muunlaisen velkojan ja velallisen välisessä suhteessa.

Jos kysymyksessä on kauppa, sen osapuolten väliseen oikeussuhteeseen sovelletaan IrtKL:n mukaan lakiviittauksen osoittamaa lakia ja toisijaisesti kiinteiden liittymien perusteella määräytyvää lakia, pääsääntöisesti myyjän lakia. IrtKL ei salli poikkeamista näistä lainvalintasäännöistä muissa kuin lain 6 §:n tarkoittamassa tapauksessa. Sanotussa lainkohdassa ilmaistun *ordre public* -periaatteen mukaisesti ulkomaisessa laissa olevaa määräystä, joka on Suomen oikeusjärjestyksen perusteiden vastainen, ei saa täällä soveltaa.

Ehdottomuusperiaatteen soveltamiselle asetetaan yleisesti ahtaat puitteet.⁶ Siihen ei voida nojautua pelkästään sillä perusteella, että forumin lain pakottavat normit on syrjäytetty.⁷ *Ordre public* -säännös oikeuttaa syrjäyttämään vieraan valtion normin vain siinä tapauksessa, että tämä vieraan valtion normi on Suomen oikeusjärjestyksen perusteiden vastainen. Jos vieraan valtion laki antaa ostajalle samantyyppistä suojaa kuin Suomen osamaksukauppalaki mutta tätä vähäisemmässä määrin, ei nähdäkseni ole kysymys *ordre public* -tilanteesta. Jos sen sijaan myyjällä olisi vieraan valtion lain mukaan rajoittamaton takaisinotto-oikeus, olisi mahdollista katsoa, että olisi olemassa IrtKL 6 §:ssä tarkoitettu tilanne. Pohjoismaisessa oikeuskirjallisuudessa on oltu taipuvaisia katsomaan, että tuomioistuinmaan pakottavia normeja voitaisiin tällaisissa tilanteissa so-

⁵ Ks. termien tulkinnasta Jokela, LM 1964 s. 902 s.

⁶ Alanen, s. 208 s.; Jokela s. 258 s.; Philip s. 64 s.

⁷ Ks. Kalenský teoksessa *Essays on the Law of International Trade* s. 61 ss.; Philip s. 65.

veltaa.⁸ Katson kuitenkin, ettei IrtKL:n alaisissa tapauksissa näin voida tehdä.

IrtKL:n pohjana olevaa Haagin konventiota valmisteltaessa on pyritty siihen, etteivät pakottavat normit aiheuttaisi poikkeamista sopimussuhteeseen sovellettavasta laista. *Ordre public* -lauseketta on sitäkin suuremmalla syyllä tulkittava tässä yhteydessä ahtaasti. Kaupallisiin oikeustoimiin liittyvät normit ovat harvoin sellaisia, että ne voitaisiin syrjäyttää *ordre public* -periaatteen nojalla. Periaate soveltuu lähinnä silloin, kun vieraan valtion normi sotii forumin oikeusjärjestyksessä omaksuttuja moraalikäsityksiä, ihmisoikeuksia, kansalaisten tasa-arvoisuutta koskevia tai muita sen tyyppisiä perustavaa laatua olevia periaatteita vastaan.⁹ Osamaksukauppalaan pakottavilla säännöksillä on tosin sosiaaliset tarkoituksiperät, mutta niitä ei liene pidettävä sellaisina, että ne oikeuttaisivat nojautumaan *ordre public* -lausekkeeseen.¹⁰ Se, että Haagin kansainvälisen yksityisoikeuden konferenssin 13. istunnossa päätettiin yksimielisesti ryhtyä tarkistamaan IrtKL:n perustana olevaa konventiota siten, että sopimusvaltiot voisivat olla soveltamatta sitä kuluttajakauppoihin tai että kuluttajakaupat suljettaisiin konvention sovellutusalan ulkopuolelle,

⁸ Nial (s. 89 s.) katsoo, että Ruotsin *ordre public* vaatii sosiaalisin päämääriin tähtäävien Ruotsin osamaksukauppalaan suojaäännösten soveltamista silloinkin, kun oikeustoimen osapuolten keskinäinen suhde muuten määräytyy vieraan valtion lain mukaan.

⁹ Ottamatta itse selvää kantaa asiaan *Eek* näkee mahdollisena sen, että ruotsalainen tuomioistuin soveltaa osamaksukauppalaan suojaäännöksiä »absoluuttisina» normeina siitä huolimatta, että kauppasopimukseen on muuten sovellettava vieraan valtion lakia. Näin voisi *Eekin* mukaan olla ainakin niissä tapauksissa, joissa kaupan kohde sijaitsee Ruotsissa. (*Eek*, *Exportträtt* 4 s. 78 s.)

Myös *Gaarder* (s. 125) katsoo, että Norjan osamaksukauppalaan suojaäännöksiä voitaisiin soveltaa norjalaisen ostajan hyväksi siitä huolimatta, että myyjän lakia olisi muuten sovellettava sopimussuhteeseen.

¹⁰ *Alanen* s. 209; *Philip* s. 65: »For at reprobering kan ske, må den fremmede regel være af stødende karakter, den må støde an mod principper af grundlæggende karakter ved opbygningen af det danske samfund, retligt, moralsk, etisk, socialt, økonomisk, politisk, etc.»

¹¹ Näin myös *Ørgaard*, *Juristen & Økonomen* 1974 s. 332. Ks. myös *Lando*, *NTIR* 1972 ss. 212, 214.

osoittanee, etteivät osanottajamaat katsoneet *ordre public* -lausekkeen ulottuvan kuluttajansuojanormeihin.

Nykyisellään eivät velallisen suojaksi säädetty pakottavat normit näin ollen voine aiheuttaa poikkeusta IrtKL:n liittymäsäännöistä.

Ellei oikeustoimi kuulu IrtKL:n alaisuuteen mutta on sellainen, jota osamaksukauppalaissa tarkoitetaan, joudutaan pakottavien säännösten vaikutusta arvioimaan aikaisemmin esitettyjen yleisten periaatteiden pohjalta.

Ensimmäiseksi on tällöin arvioitava, ovatko osamaksukauppalaan puheena olevat säännökset sen luonteisia, että niiden kohdalla voisi olla aiheellista tehdä poikkeus normaaleihin lainvalintasääntöihin. Epäilemättä näin on asianlaita. Kysymyksessä ovat juuri sellaiset kuluttajansuojasäännökset, joiden pohjalta pakottavia normeja koskeva keskustelu on virinnyt.¹¹ Säännöksillä on voimakkaat sosiaaliset tarkoitukset. Tavoitteena on estää osamaksuvelallista joutumasta sidotuksi sellaiseen sopimukseen, josta hänelle voisi aiheutua kohtuuttomia seurauksia. Suojan tarve lienee yleensä vielä suurempi silloin kun sopimus on kansainvälinen.

Seuraavaksi on pohdittava, minkä valtion suojanormien tulisi tulla erityisesti huomioon otetuiksi. Edellä on todettu, että amerikkalaisessa oikeustieteessä ja -käytännössä velallisen kotipaikka on katsottu painavaksi liittymäksi sellaisissa tapauksissa, joissa on olemassa velallista suojaavia pakottavia normeja. Tähän käsitykseen voidaan yhtyä. Heikomman osapuolen edut tulevat parhaiten huomioon otetuiksi siten, että taa-taan tälle osapuolelle se suoja, minkä kotivaltion laki tarjoaa. Velallista tulisi niin ollen olla oikeus vaatia, että osamaksuvelallisen suojaksi säädettyjä pakottavia normeja, jotka ovat voimassa siinä valtiossa, missä hänellä on kotipaikkansa, sovelletaan siitä huolimatta, että lakiviittausta tai toissijaiset liittymäsäännöt osoittavat muun valtion lakiin.¹² Käytännössä vakuusesine sijaitsee yleensä myös velallisen kotipaikassa.

¹¹ Osamaksukauppalaan suojasäännökset kuuluvat lainvalmistelutöiden mukaan kuluttajansuojelun tyypillisimpiin osatavoitteisiin (Hallituksen esitys laiksi osamaksukaupasta annetun lain muuttamisesta, vp 1972 n:o 132 s. 2).

¹² Valmisteltaessa Haagin kansainvälisen yksityisoikeuden konferenssissa

Jos tuomioistuin ainoastaan oikeutetaan soveltamaan suojanormeja tai se velvoitetaan »ottamaan ne huomioon», jää velallinen käytännössä helposti suojatta muissa kuin niissä tapauksissa, joissa velallisen kotipaikan laki on samalla forumin laki. Jos tuomioistuin puolestaan velvoitetaan aina soveltamaan velallisen kotivaltion suojanormeja, tämä johtaa suojan kohteen kannalta epätyytyttävään tulokseen silloin, kun lakiviittauksin on sovittu velalliselle edullisemman lain soveltamisesta. Nämä epäkohdat voidaan välttää jättämällä suojanormien soveltaminen sen vaaraan, vaatiiko velallinen niiden soveltamista.¹³

Pyrkimystä suojata osamaksuvelallista sopimuksen heikompana osapuolenä voidaan pitää sellaisena »kansainvälisenä standardina», josta edellä on ollut puhe. Pyrkimys voidaan toteuttaa vain suomalla pakotettaville suojanormeille erityisasema lainvalintasääntöjä muodostettaessa. Tällöin ei tarvitse erikseen tutkia sitä, onko lainsäätäjät tarkoittanut ao. säännökset sovellettaviksi myös kansainvälisiin tapauksiin.¹⁴

Tämän säännön avulla saavutetaan se aineellinen lopputulos, että velallinen saa kotivaltionsa lain suoman turvan riippumatta siitä, missä forumissa asia käsitellään. Periaatteessa ei tulisi olla eroa sillä, onko velallisen kotipaikan laki tuomioistuimen kannalta oma vai vieraan valtion

edustussuhteisiin sovellettavaa lakia koskevaa konventiota kaikki Pohjoismaat olivat kannalla, joka vastaa yllä esitettyä käsitystä pakottavien velallisen suojanormien soveltamisesta. Pohjoismaat katsoivat, että tuomioistuinten tulisi muuten sovellettavasta laista riippumatta soveltaa niitä pakottavia edustajan suojaksi annettuja säännöksiä, jotka ovat voimassa siinä maassa, jossa edustajalla on pääasiallinen liikepaikkansa tai sellaisen puuttuessa kotipaikkansa. Ks. *Buure-Hägglund*, LM 1977 s. 626.

¹³ Suojan kohteena olevan valinnasta riippuva lainvalintasääntö lienee uudentyyppinen ajatus kansainvälisessä yksityisoikeudessa. Se sai kuitenkin kannatusta varsinkin käytännön taholta Haagin kansainvälisen yksityisoikeuden konferenssin 13. istunnossa edustussuhteita käsiteltäessä. Kysymys oli silloin kauppa-agentin suojaksi säädettyjen normien vaikutuksesta sovellettavaan lakiin.

Lando katsoo, että jos on sovittu sellaisen lain soveltamisesta, joka suo heikommalle osapuolelle paremman suojan kuin se laki, jonka pakottavia normeja muuten olisi sovellettava, on katsottava lakiviittauksen osoittaman lain suojanormien tulleen osaksi sopimusehtoja. *Lando*, NTIR 1972 s. 217.

¹⁴ Vrt. edellä ns. *règles d'application immédiate*.

laki. Toisaalta ei myöskään sen seikan sinänsä tulisi vaikuttaa lainvalintaan, että forumin laissa asia on säännelty pakottavien normein, ellei forumin laki samalla ole velallisen kotipaikan laki.

On huomattava, että suojanormit vaikuttavat käytännössä yleensä vain silloin kun on kysymys suorasta kuluttajakaupasta. Kansainväliset kaupat tehdään normaalisti sellaisin maksuehdoin, etteivät ne kuulu osamaksukauppalain alaisuuteen, vaikka niihin sisältyisi omistuksenpidätys- tai takaisinottoehto.

4.2.2. Muista pakottavista säännöksistä

Edellä on käsitelty sopimuksen heikomman osapuolen suojaksi annettuja säännöksiä. Useissa maissa on myös osamaksukauppaa koskevia normeja, joiden tarkoituksena ei ole suojata sopimuksen toista osapuolta vaan joiden avulla pyritään ohjaamaan yleistä taloutta ja luotonantoa.¹

Suomessa on lailla luottoehdoista osamaksukaupoissa (21.2.1962/622) annettu valtioneuvostolle mahdollisuus määrätä, että myytäessä tiettyjä tai tietynlaisia tavaroita osamaksuehdoin myydyn esineen kauppahinnasta on ennen sen luovuttamista ostajalle suoritettava vähintään määräosa ja että loppuosa kauppahinnasta on maksettava tietyn ajan kuluessa säännöllisin väliajoin ja pääasiassa yhtä suurina erinä (1 §). Lain nojalla on annettu valtioneuvoston päätös luottoehdoista eräiden tavaroiden osamaksukaupassa (23.4.1965/244). Ellei em. määräyksiä noudateta, on lain 3 §:n mukaan sopimukseen sisältyvä omistuksenpidätys- tai takaisinottoehto mitätön. Lain esitöistä käy selvästi ilmi, että lailla ei pyritä rajoittamaan sopimusvapautta vaan että sääntelyn tarkoituksena on ohjata maan kokonaistaloutta hillitsemällä osamaksukaupan laajentumista korkeasuhdanteen aikana ja jouduttamalla kestokulutushyödykkeiden tuotantoa suhdannelaskun aikana.² Sanktiona myyjän taholla

¹ Ks. Hallituksen esitys n:o 27, vuoden 1962 vp s. 1 s.; Ørgaard, Juristen & Økonomen 1974 s. 326.

² Hallituksen esitys n:o 27, vuoden 1962 vp s. 1.

on esineeseen kohdistuvan vakuuden menettäminen, omistuksenpidätyksen mitättömyys.³ Luottoehdoista osamaksukaupassa annettuun lakiin on myöhemmin lisätty säännös (4 a §, 13.2.1972/118), jonka mukaan lain 1 §:n nojalla annetun päätöksen määräyksiä rikkonut myyjä voidaan tuomita rangaistukseen ja menettämään valtiolle myydyn esineen arvo.

Siitä huolimatta, että useissa maissa on samantyyppisiä säännöksiä, ei tässä yhteydessä voida puhua yhteisestä kansainvälisestä standardista. Jokaisen maan säännöksillä ohjataan oman maan taloutta senhetkisen taloudellisen tilanteen mukaisesti. Millään valtiolla ei ole intressiä ajaa toisen valtion taloudellisia etuja, eikä sen tuomioistuimia voida velvoittaa soveltamaan tai edes ottamaan huomioon tämäntyyppisiä vieraan valtion normeja sen ohi, mitä sen yleiset liittymäsäännöt määräävät. Sama koskee yleensäkin sellaisia esinevakuuksia koskevia pakottavia säännöksiä, joilla on tällainen kansantaloudellinen tarkoitus. Toisaalta yksin sen, että forumin laissa on tämäntyyppisiä pakottavia normeja, ei tule aiheuttaa poikkeamista lainvalintasääntöjen osoittamasta vieraan valtion laista.

Esinevakuuksia koskeviin lainvalintasääntöihin voivat näin ollen aiheuttaa poikkeuksen ainoastaan sellaiset pakottavat normit, joiden tarkoituksena on suojata sopimuksen heikompaa osapuolta, velallista, ja jotka ovat voimassa siinä valtiossa, missä suojan kohteella on kotipaikka. Tätäkään poikkeusta ei Suomen oikeuden mukaan voida tehdä sellaisissa oikeussuhteissa, jotka kuuluvat IrtKL:n alaisuuteen. Sillä seikalla, ovatko vieraan valtion normit puhtaasti yksityisoikeudellisia vai sisältyykö niihin julkisoikeudellisia aineksia, ei sinänsä tulisi olla vaikutusta lopputulokseen.

³ Ks. KKO 1973 II 96, jossa osamaksusopimukseen sisältyvä omistuksenpidätysehto katsottiin mainitun lain 3 §:n mukaan mitättömäksi ja kauppa katsottiin tavalliseksi luottokaupaksi.

VI REAALIVAKUUDEN HALTIJAN SUHDE KOLMANSIIN HENKILÖIHIN

1. Perussääntö: *lex rei sitae*

Esinevakuuksiin liittyvät tyypilliset kansainvälisyksityisoikeudelliset kollisiotilanteet syntyvät esinevakuuden haltijan ja kolmannen henkilön välillä. Kysymys esineoikeuden tehokkuudesta tertiusta vastaan muodostaa esinestatuutin ytimen.¹ Esinestatuutti puolestaan määräytyy jokseenkin universaalisesti *lex rei sitae* -periaatteen nojalla, kuten aikaisemmin on osoitettu. Näin ollen on perussääntö yksinkertainen: esinevakuuden haltijan suhde kolmansiin henkilöihin määräytyy sen valtion lain mukaan, jonka alueella esine sijaitsee.

Jos esine on Suomessa, Suomen oikeus määrää, mikä on esinevakuuden haltijan suhde velallisen muihin velkojiin, voiko joku saada etuoikeutetun aseman esinevakuuden haltijaan nähden esim. legaalisen vakuusoikeuden perusteella, voiko kolmas henkilö saada vakuusesineen itselleen ekstinktiivisen saannon nojalla jne. Sovelletavan lain määräytymisen kannalta jäävät tällaisissa kysymyksissä syrjään muissa varallisuus oikeudellisissa oikeustoimissa relevantit liittymät. Vaikutusta ei ole esim. sillä, missä maassa asianosaisilla on liike- tai kotipaikkansa tai minkä maan lain soveltamisesta keskinäiseen suhteeseensa he ovat sopineet.² Kolmannen henkilön ei oleteta olevan tietoinen esinevakuuden haltijan ja velallisen välisestä sopimuksesta tai heidän keskinäiseen suhteeseensa vaikuttavista liittymistä. Tertius perustaa toiminnassaan

¹ Ks. esim. *Batiffol*, *Conflits de lois* s. 394.

² *Philip* s. 394.

arvionsa esineen hallintasuhteisiin, mahdollisiin rekisteröintimerkintöihin ja muihin sellaisiin ulkonaisiin seikkoihin, jotka välittävät ulkopuolisille tietoa esineeseen kohdistuvista oikeuksista.³ Julkisuusperiaatteen vaatimukset toteutuvat siten, että esinevakuuden tehokkuutta arvostellaan esineen sijaintipaikan lain mukaan.⁴

Tämä periaate on saanut jo varhain ilmauksensa ulkomaisissa tuomioistuinratkaisuisissa, jotka koskevat nimenomaan esinevakuuksia.

Eräässä ranskalaisessa oikeustapauksessa⁵ asianosaiset olivat sopineet Saksassa esinevakuudesta, joka kohdistui Ranskassa sijaitseviin esineisiin. Velallinen oli myöhemmin saksalaisen tuomioistuimen päätöksellä julistettu konkurssiin. Ranskan lain mukaan esinevakuus oli tehokas vain kirjallisena, ja asiakirjasta oli ilmentävä määrätty seikat. Saksan laissa ei ollut tällaisia määräyksiä. Koska esinevakuutta perustettaessa ei ollut noudatettu Ranskan, esineiden sijaintipaikan, lain määräyksiä, velkojalle ei myönnetty sen nojalla etuoikeutta esineisiin.

Amerikkalaisessa tapauksessa *Green v. Buskirk*⁶ velallinen ja velkoja olivat perustaneet ns. *chattel mortgage* -vakuusoikeuden eräisiin velallisen esineisiin. Sekä velkojalla että velallisella oli kotipaikka New Yorkin osavaltiossa, missä vakuusoikeus myös perustettiin. Vakuusesineet sijaitsivat Chicagossa, Illinois'n osavaltiossa. Illinois'n lain mukaan tällainen vakuusoikeus oli tehokas kolmansia henkilöitä vastaan vain silloin kun vakuusesineen hallinta oli luovutettu velkojalle tai vakuusoikeus oli asianmukaisesti rekisteröity. Ennen kuin kumpikaan näistä vaatimuksista oli täytetty, toinen velkoja, jonka kotipaikka oli niin ikään New Yorkin osavaltiossa, sai eräässä Illinois'n tuomioistuimessa tuomion velallista vastaan, ja vakuusoikeuden kohteena olleet esineet myytiin hänen saa-

³ Ks. van Hecken raporttia, *Conférence de la Haye*, Documents 1956 s. 11 s.

⁴ Ks. van Hecken raporttia, *ibidem* s. 11 s. ja edellä s. 36 s.

⁵ *Cour de Paris*'n ratkaisu 1. 6. 1906 (Clunet 1907 s. 135). Tätä kysymystä on käsitelty nimenomaisesti myös *Cour de cassation*in ratkaisussa 3. 5. 1973 (Clunet 1975 s. 74 ss.), jonka mukaan sopimukseen sovellettava laki on irrelevantti arvosteltaessa esinevakuussopimuksen oikeusvaikutuksia kolmansiin henkilöihin nähden. Ks. myös *Fouchard*'in referaattia Clunet 1975 s. 76.

⁶ 74 U.S. 136 (1868).

tavansa kattamiseksi. New Yorkin osavaltion tuomioistuimet katsoivat New Yorkin lain soveltuvan, koska kaikilla asianosaisilla oli siellä kotipaikka, ja pitivät vakuusoikeutta tehokkaana kolmansia henkilöitä vastaan. Liittovaltion korkein oikeus kumosi kuitenkin päätöksen ja sovelsi Illinois'n lakia esineiden sijaintipaikan lakina.⁷

Yllä selostetuissa tapauksissa vakuusesineet olivat koko ajan sijainneet saman oikeusjärjestyksen alueella. Esineen sijaintipaikan lain soveltaminen käy kuitenkin mutkikkaammaksi silloin, kun vakuusesineellä on *useampia peräkkäisiä situksia*. *Lex rei sitae* -periaate ei anna väliä siitä vastausta siihen, mikä peräkkäisistä situksista on ratkaiseva.⁸

2. Vakuusesineen siirron vaikutus sovellettavaan lakiin

2.1. Yleistä

2.1.1. Pohjoismaiset kannanotot

Pohjoismaisessa kansainvälisysoikeudellisessa kirjallisuudessa on käsitelty esinevakuusoikeuksia niukasti. Seuraavan katsauksen tarkoi-

⁷ Ks. myös englantilaista tapausta *Coote v. Jecks*, (1872) L.R. 13 Eq. 597. Siinä englantilainen velallinen antoi englantilaisille velkojille kirjallisen sitoumuksen, jossa hän luovutti eräitä Skotlannissa sijaitsevia huonekaluja näille pantiksi. Velallinen joutui konkurssiin. Velkojat nostivat konkurssipesää vastaan kanteen, jossa he vaativat oikeutta saada käyttää huonekalut saatavansa kattamiseksi. Kirjallinen sitoumus oli tehty Englannissa, mutta se ei olisi Englannin lain mukaan riittänyt tuottamaan tehokasta suojaa konkurssivelkojia vastaan. Tästä huolimatta vakuusoikeuden haltijoiden kanne hyväksyttiin, koska vakuusoikeus oli tehokas Skotlannin lain mukaan. Ratkaisua perusteltiin tosin sillä, että Englannin ao. säännökset oli nimenomaisesti tarkoitettu vain territoriaalisiksi, mutta perusteluissa nojaututtiin myös englantilaisiin ja amerikkalaisiin ratkaisuihin, joissa oli sovellettu *lex rei sitae* -periaatetta. Ks. *Zaphiriou* s. 79.

⁸ »... le principe de la compétence de la *lex rei sitae* n'est simple qu'en apparence. Il recouvre une difficulté des plus sérieuses, celle de déterminer le *situs* qui sera pris en considération.» *Conférence de la Haye*, Documents 1956 s. 12 (*van Hecken* raportti).

tuksena on osoittaa, millaisia ongelmia on Pohjoismaissa tullut tässä yhteydessä esille.

Pohjoismaissa on yleisesti katsottu, että esineen siirto toiseen oikeusjärjestykseen ei aiheuta muutosta esineoikeuksiin: »... sellainen esineoikeus, joka on [esineeseen] aikoinaan saatu, jää pysyväksi, vaikka tällainen esine siirtyykin sellaiseen valtioon, jonka lainsäädäntö ei tunnusta saantotapaa päteväksi.»¹ Tämä koskee kaikenryppisten esineoikeuksien perustamista saantoperusteesta riippumatta.² Säännön on katsottu vaikuttavan toisaalta niin, että aikaisemman sijaintipaikan lain perusteella syntynyt oikeus pysyy esineen siirtyessä toisen oikeusjärjestyksen alueelle. Toisaalta sen on katsottu vaikuttavan siten, että mikäli saannon edellytykset eivät ole täyttyneet alkuperäisen sijaintipaikan lain mukaan, ei esineen siirto sellaiseen maahan, jonka lain mukaan saanto olisi vastaavanlaisissa olosuhteissa tapahtunut, saa aikaan pätevää saantoa.³ Viimeksi mainittu kanta ei ole kuitenkaan riidaton.⁴

Tästä periaatteellisesta lähtökohdasta huolimatta on usein katsottu aikaisemman situksen lain nojalla ilman hallinnan luovutusta syntyneen panttisuhteen lakkaavan, jos panttiesine siirretään maahan, jonka oikeu-

¹ *Alanen* s. 221 s. Samoin *Gjelsvik* s. 187; *Karlgren* s. 88; *Klami* s. 49; *Nial* ss. 90, 91; *Philip* ss. 396 s., 401. *Gaarderin* mukaan (s. 124) aikaisemman situksen lakiin perustuva esineoikeus jää »pääsääntöisesti» voimaan esineen tultua siirretyksi valtioon, jonka lain edellytyksiä se ei täytä.

² *Nialin* mukaan (s. 90) myös vakuusluovutuksen johdosta ulkomailla saavutettu omistusoikeus on tunnustettava esineen tultua siirretyksi Ruotsiin, vaikka Ruotsin oikeuden mukaan vakuusluovutuksella ei ole esineoikeudellisia vaikutuksia.

³ *Gjelsvik* s. 187; *Klami* s. 49. Ks. myös *Bogdan*, NTIR 1978 s. 27 s.

⁴ *Nial* (s. 89) katsoo, että jos panttioikeutta perustettaessa oikeustoimi ei silloisen sijaintipaikan lain mukaan aikaansaa esineoikeudellista suojaa, voidaan kuitenkin esineen tultua siirretyksi maahan, jossa vastaavanlainen oikeustoimi olisi saanut aikaan esineoikeudellisia oikeusvaikutuksia, soveltaa jälkimmäisen sijaintipaikan lakia.

Eekin mukaan (*Exporträtt* 4 s. 66) asia on epäselvä. *Eek* näyttää edellyttävän, että jos uuden situksen laki on liberaalimpi kuin sen maan laki, missä kaupan kohde sijaitsi omistuksenpidätysehtoa tehtäessä, voitaisiin ehdon pätevyys arvioida myöhemmän situksen lain mukaan (*Exporträtt* 4 s. 81).

nessa edellytetään hallinnan siirtoa pätevän panttioikeuden syntymiselle.⁵ Suomessa *Alanen* on edustanut tällaista kantaa. Hän perustelee käsitystään seuraavasti: »Tällaista kannanottoa puoltaa irtaimen pantin hallintaan liittyvä julkisuusperiaate. Hallinta irtaimen esineen panttisuhteen edellytyksenä ei tarkoita ainoastaan sitä, että hallinta panttisopimusta tehtäessä luovutetaan, vaan se edellyttää myös jatkuvaa panttiobjektin hallintaa.»⁶

Toisaalta siis katsotaan, että esineoikeuden haltijan oikeus pysyy voimassa esineen siirrosta huolimatta sellaisena kuin se on alkuperäisen sijaintipaikan lain mukaan. Toisaalta panttioikeutta koskeva sääntö edellyttää sitä, että pantinhaltijan oikeutta arvostellaan myöhemmän tiluksen lain mukaan; aikaisemman tiluksen lain mukaanhan hallinnan luovutusta ei olisi tarvittu. Panttioikeutta koskeva sääntö on näin ollen käsitettävä poikkeussäännöksi.⁷

Pääsäännön mukaisesti on katsottu omistuksenpidätysehdon pätevyysden ja oikeusvaikutusten määräytyvän siirron tapahduttuakin sen maan lain mukaan, missä vakuusobjektina oleva kaupan kohde oli sopimusta tehtäessä.⁸ Toisaalta on kuitenkin myöhemmän tiluksen lain katsottu voivan vaikuttaa aikaisemman tiluksen lakiin perustuvaan oikeuteen tai sen on katsottu kokonaan määrävän omistuksen pidätyksen tehneen myyjän oikeuden sisällön.⁹

⁵ *Gaarder* s. 127; *Karlgren* s. 88. Ks. *Bogdan*, NTIR 1978 s. 23 s.; *Nial* s. 89 ja *idem*, Recueil des Cours 1960: III s. 278; *Reuterskiöld* s. 148.

⁶ *Alanen* s. 222. Ks. *Gaarder* s. 124.

⁷ Vrt. *Karlgren* (s. 88), joka katsoo, että kysymyksessä on vain »näennäinen» poikkeus. Ks. myös *Philip* s. 404, joka kritisoi sitä käsitystä, että omistusoikeutta ja rajoitettuja esineoikeuksia käsiteltäisiin eri sääntöjen mukaan silloin, kun kysymys on taloudellisesti samaan päämäärään tähtäävistä järjestelyistä.

⁸ *Lando* teoksessa *Ulkomaankaupan kauppasopimukset* s. 141. *Lando* huomauttaa kuitenkin, ettei tätä sääntöä hyväksytä useiden maiden oikeuskäytännössä (*Lando, ibidem* s. 141).

⁹ *Ørgaard*, *Juristen & Økonomen* 1974 s. 337.

Gaarder (s. 125 s.) katsoo, että ulkomailla esineen sijaintipaikan lain mukaisesti syntyneen omistuksenpidätysehdon tulisi periaatteessa pysyä voimassa senkin jälkeen, kun esine on siirretty Norjaan, vaikka se olisi laajempi kuin minkä Norjan oikeus tunnustaa. Ulkomainen omistuksenpidätysehto tunnustetaan kui-

Varsinkin sellaisissa tapauksissa, joissa myöhemmässä situksessa on tapahtunut ekstinktiivinen saanto kolmannen henkilön hyväksi¹⁰ tai esineen sijaitessa jo uudessa situksessa on tapahtunut muita relevantteja tosiseikkoja («inträffa nya fakta»),¹¹ on katsottu uuden situksen lain määräävän esinevakuuden haltijan oikeudellisen aseman.¹²

Philipin mukaan kolmannen henkilön etujen huomioon ottaminen näyttäisi vaativan sitä, että vakuusesineen tultua uuteen situkseen siellä voimassa olevia tehokkuuden edellytyksiä olisi noudatettava. Eräissä tapauksissa hän katsoo kuitenkin tämän olevan esinevakuuden haltijan kannalta kohtuutonta. Näin on mm. silloin, kun esinevakuuden haltija ei tiedä, että vakuusesine siirretään toiseen oikeusjärjestykseen.¹³ Tämän vuoksi *Philip* päätyy siihen, että jos esinevakuus on perustettu aikaisemmassa situksessa siten, että se on tehokas kolmansia henkilöitä vastaan, sitä on yleensä pidettävä tehokkaana myös myöhemmässä situksessa, vaikka se ei täyttäisikään tämän maan oikeuden tehokkuusvaatimuksia. Jos kuitenkin vakuusesine on tarkoitettu siirrettäväksi toiseen maahan, näyttää *Philipin* mukaan siltä, että myöhemmän situksien säännökset on otettava huomioon.¹⁴

tenkin vain periaatteessa, koska Norjan oikeus ei voi antaa ulkomaiselle oikeudelle parempaa suojaa kuin vastaavalailla kotimaisille oikeuksille. *Gaarder* viittaa tässä yhteydessä norjalaisiin tapauksiin R.G. 1963 s. 528 ja R.G. 1958 s. 646.

Ks. myös *Nial* s. 94 ja *idem*, *Recueil des Cours* 1960:III s. 85. Kirjoittaja katsoo, ettei sellaista sääntöä, jonka mukaan esineoikeuden synty olisi arvosteltava alkuperäisen situksien lain mukaan ja sen sisältö myöhemmän situksien lain perusteella, voida yleistää, vaan että eri esineoikeudet on tässä suhteessa analysoitava erikseen.

¹⁰ *Philip* s. 400.

¹¹ *Karlgren* s. 89. *Karlgrenin* mukaan tulee »luonnollisesti» soveltaa myöhemmän situksien lakia, kun esineen tultua siirretyksi toiseen maahan siellä sattuu uusia oikeuteen vaikuttavia tosiseikkoja. *Karlgren* s. 89.

¹² Näin myös *Bogdan*, NTIR 1978 s. 27 ja *Ørgaard*, *Juristen & Økonomen* 1974 s. 339.

¹³ *Philip* s. 401.

¹⁴ *Philip* s. 403. *Philip* viittaa oikeustapaukseen UFR 1961.148. Siinä itävaltalaisen ja tanskalaisen yhtiön välillä tehdyn sopimuksen mukaan, johon sisältyi omistuksenpidätysehto, ensiksi mainittu toimitti tanskalaiselle ostajalle tavaroita kiinteään tiliin. Kaupan kohteet oli määrä käyttää ostajan tehtaassa mootto-

Myös *Lando* katsoo eri sääntöjen soveltuvan sellaisiin tilanteisiin, joissa vakuusesine on tarkoitettu siirrettäväksi, kuin niihin tapauksiin, joissa sen on määrä pysyä alkuperäisessä situksessa mutta tulee tästä huolimatta siirrettyksi toiseen oikeusjärjestykseen.¹⁵

Nial kiinnittää huomiota eräissä maissa voimassa oleviin omistuksenpidätysehtoa koskeviin rekisteröintisäännöksiin. Vaikka *Nial* katsoo omistuksenpidätysehdon esineoikeudellisten oikeusvaikutusten periaatteessa määräytyvän sen situksen lain mukaan, missä esine sijaitsee sopimuksen tekohetkellä, täytynee hänen mukaansa säännöstä tehdä poikkeus siinä tapauksessa, että myöhemmässä situksessa asetetaan omistuksenpidätysehdon tehokkuuden edellytykseksi sen rekisteröinti.¹⁶ Ristiriitaiselta äsken mainitun periaatteellisen kannan kanssa näyttää se Haagin konferenssin asiakirjoista esille käyvä *Nialin* kanta, että *kulloisenkin tosiasiallisen* situksen lain tulee määrätä ostajan velkojen suhde sekä kansallisiin että ulkomaisiin myyjiin ja että sillä, minkälaiset oikeudet myyjällä olisi ollut omistuksenpidätysehdon nojalla tavaran lähettämisaikana lain mukaan, ei niin ollen ole merkitystä.¹⁷

reiden valmistukseen. Kauppahinta lankesi maksettavaksi kiinteän 90 päivän luottoajan kuluttua umpeen. Normaalisti valmiit moottorit oli silloin myyty edelleen. Näissä olosuhteissa ei katsottu omistuksenpidätysehtoon voitavan vedota edes niiden tavaroiden osalta, joita ei vielä ollut kiinnitetty moottoreihin, vaikka omistuksenpidätys olisi Itävallan lain mukaan ollut tehokas. Tanskan lain mukaan omistuksenpidätysehto ei ole tehokas kolmansia henkilöitä vastaan, jos sen kohde on tarkoitettu myytäväksi edelleen.

Ks. myös *Nial* s. 87 s. ja *idem*, Recueil des Cours 1960: III s. 274 s., sekä *Eek*, Exporträtt 4 ss. 80, 81.

¹⁵ *Lando*, NTIR 1978 ss. 11 ja 13 ja *idem* teoksessa Ulkomaankaupan kauppasopimuksia s. 141. *Lando* viittaa kantansa tueksi tapaukseen UfR 1963.704.

¹⁶ *Nial* s. 90.

¹⁷ *Conférence de la Haye*, Actes 1956 s. 48.

Samaa kantaa edustaa *Klami* s. 51: »Esineoikeudellisissa oikeuskysymyksissä on probleemana ennen muuta *lex rei sitae* ja *lex fori* välinen suhde, kun *velkojataan intresseistä* on kysymys. Nämä asiat kuuluvat lisäksi käytännössä keskeisimpiin: vasta pakkotäytäntön yhteydessä omistusoikeus ja erilaiset vakuusoikeudet todella joutuvat koetteelle. Irtaimen omaisuuden osalta olisin taipuvainen velkojen oikeuksia koskevissa asioissa kannattamaan esineen kulloisenkin sijaintipaikan (käytännössä = *lex fori*) mukaista liityntää. Jos esine siir-

Pohjoismaisen aineiston niukkuudesta huolimatta voidaan todeta, että lähtökohtana pidetään yleisesti saavutettujen oikeuksien tunnustamista. Toisaalta on kuitenkin myös katsottu, että jos vakuusesineen sijaitessa myöhemmässä situksessa siihen kohdistetaan *uusia* oikeustoimia, on näiden oikeusvaikutukset arvosteltava myöhemmän situksien lain mukaan. Avoimeksi jää kuitenkin kysymys siitä, miten viimeksi mainittu sääntö voidaan sovittaa yhteen saavutettujen oikeuksien periaatteen kanssa. Selvää vastausta ei löydy siihen, missä määrin myöhemmän situksien laki voi aiheuttaa muutoksia vieraan valtion oikeuteen perustuvissa oikeuksissa. Yleinen käsitys näyttää kuitenkin olevan, että sillä voi olla vaikutusta esinevakuuden haltijan aikaisemmin saavuttamaan asemaan.

Viitteitä on löydetty siitä, että tilanteita olisi arvosteltava eri tavoin siitä riippuen, millaisesta kolmannesta henkilöstä on kysymys.¹⁸ Lisäksi on merkitystä annettu sille jo aikaisemmin mainitulle seikalle, onko vakuusesine alunperin tarkoitettu siirrettäväksi vieraan oikeusjärjestyksen alueelle vai onko siirrosta päätetty vasta myöhemmin.

Kaiken kaikkiaan pohjoismaiset kannanotot ovat siinä määrin hajanaisia ja niukkoja, ettei niiden erilliseen analyysiin ole syytä ryhtyä. Niitä käsitellään eri asiayhteyksissä jäljempänä.

Seuraavassa tarkastellaan lähemmin kahta kansainvälisessä yksityisoikeudessa yleisesti hyväksyttyä periaatetta, joihin on nojaututtu pohjoismaisessakin kirjallisuudessa. Näille periaatteille perustuvan ryhmitelyn pohjalta käsitellään sen jälkeen niitä ratkaisumalleja, joita ristiriitatilanteen selvittämiseksi on eri oikeusjärjestelmissä omaksuttu.

tyy maasta toiseen, ja siihen syntyy eri maiden lakien mukaisia esineoikeuksia, on näiden arvosteleminen suhteessa toisiinsa erinomaisen vaikeaa. Ratkaisun tulisi tapahtua *yhden normiston mukaan*; näkisin, että avoin tukeutuminen esiin kulloisenkin sijaintipaikan lakiin antaisi käytännössä parhaan tuloksen. Yleisenä sääntönä voidaan siten esittää, että esineoikeudelliset *oikeussuhteet velkojatahoon* (esim. panttaus, irtaimistokiinnitys, ostajan oikeussuoja myyjän velkojia vastaan) järjestyvät esineen *kulloisenkin sijaintimaan lain* mukaan pakotäytäntö- ja vastaavissa toiminnaissa.»

¹⁸ Ks. Nial s. 86.

2.1.2. Yleisesti hyväksytyt periaatteet: saavutettujen oikeuksien tunnustaminen ja tosiasiallisen tiluksen kompetenssi

Kansainvälisen yksityisoikeuden eräänä tavoitteena kaupankäyntiin liittyvissä oikeustoimissa on edistää vieraan valtion lain nojalla syntyneiden oikeuksien tunnustamista, jotta kansainvälinen kaupankäynti kävisi mahdollisimman joustavaksi.¹ On selvää, että vieraan valtion lain mukaan syntyneelle oikeudelle tulee antaa kaikki kotimaan lain mukaiset oikeusvaikutukset silloin, kun kotimaan laki tuntee vastaavanlaisen oikeuden ja kun kotimaan laissa oikeuden tehokkuudelle asetetut vaatimukset on täytetty. Ei ole esim. mitään syytä evätä omistusoikeuden pidättäneeltä ulkomaiselta myyjältä separatistin asemaa suomalaisen velallisen konkurssissa, jos suomalaisella velkojalla vastaavanlaisessa tapauksessa olisi tällainen etuoikeutettu asema. Sillä minkä maan lain perusteella myyjän oikeus alunperin on syntynyt, ei saa olla merkitystä, ellei ulkomailla syntynyt oikeus ole ristiriidassa Suomen oikeuden normien kanssa. Kollisiotilännettä ei tällöin ole olemassa.

Ristiriitatilanne syntyy sen sijaan silloin, kun velkojalla on sellainen ulkomaan oikeuteen perustuva esinevakuus, jota uusi *lex rei sitae* ei tunne tai jolle se antaa heikommat oikeusvaikutukset.

Oikeusjärjestelmätyypistä riippumatta on yleisesti katsottu, että tällainenkin ulkomainen oikeus on periaatteessa tunnustettava uudessa tiluksessa. Ts. jos sen maan lain vaatimukset on täytetty, missä esine sijaitisi silloin kun siihen kohdistuva oikeus syntyi², esineoikeuden haltijan saavuttama oikeusasema pysyy periaatteellisesti ennallaan esineen tultua siirretyksi toisen oikeusjärjestyksen alueelle, vaikka uuden tiluksen lain vaatimuksia ei olisi täytetty. Tämän saavutettujen oikeuksien

¹ »Il y aurait paralysie de toute vie juridique si les droits, pour être reconnus, devaient être acquis partout, par les mêmes procédés. Tout le monde est donc bien d'accord pour leur reconnaissance, malgré la divergence des procédés de leur création.» *Niboyet IV s. 382.*

² Sen maan laista, missä esine sijaitisi siihen kohdistuvan oikeuden syntyessä, käytetään tässä tutkimuksessa lyhyiden vuoksi sanontaa *alkuperäisen sijaintipaikan laki* tai *alkuperäinen lex rei sitae*.

tunnustamisen periaatteen³ mukaan uuden sijaintipaikan lailla ei voi olla takautuvaa vaikutusta esineeseen kohdistuviin oikeuksiin.⁴

Tunnettu oikeustapaus, johon tämä periaate perustuu *common law* -maissa, on vuonna 1860 ratkaistu *Cammel v. Sewell*.⁵

Venäläisen laivan päällikkö oli myynyt eräässä Norjan satamassa lastiin kuuluvaa omaisuutta. Norjan lain mukaan ostaja oli saanut omistusoikeuden kaupan kohteeseen, mutta Englannin lain mukaan kauppa ei olisi ollut tehokas myydyn omaisuuden »oikeita omistajia» vastaan. Tavarán englantilaiset »oikeat omistajat» nostivat Englannissa kanteen oikeudettoman haltuunoton (*conversion*) perusteella. Riita ratkaistiin Norjan lain mukaan, koska tavarán siirtämisen Englantiin ei katsottu voivan vaikuttaa esineeseen kohdistuviin oikeuksiin.⁶

3 *Batiffol—Lagarde II* s. 165 (»la doctrine du respect des droits acquis»); *Neuhaus* s. 170 ss. (»Schutz wohlerworbener Rechte»). Ks. myös *Lambsdorff* s. 419 (»Grundsatz der sachenrechtlicher Kontinuität»); *Niboyet IV* s. 378 (»l'efficacité internationale des droits»).

Vrt. laajempaan, kansainvälisen yksityisoikeuden metodiin liittyvään ns. *vested rights* -teoriaan, jäljempänä s. 175. Ks. myös *Neuhaus* s. 170 ss.

4 Ks. angloamerikkalaisesta oikeudesta *Dicey—Morris* s. 544 ss.; *Goodrich* s. 309; *Lalive* s. 146; *Rabel IV* s. 70. Tätä sääntöä seuraten ovat mm. Louisianan osavaltion tuomioistuimet tunnustaneet omistuksenpidätysehdon tehokkaaksi irtaimen kaupan yhteydessä (*conditional sale*), kun kaupan kohde on siirretty Louisianan alueelle, vaikka tämän osavaltion laki ei tunne omistuksenpidätysehtoa. Ks. *Rabel IV* s. 88 s.; kirjoitus, *TuL.L.Rev.* 1936 s. 275.

Romaanisgermaanisesta oikeudesta ks. *Batiffol—Lagarde II* s. 165; *Frankenstein II* s. 44; *Lewald* s. 178; *Niboyet IV* s. 378; *Soergel—Kegel* s. 164; *Vischer* s. 186.

Sosialistisista maista ks. *Bystrický*, *Recueil des Cours* 1968: I s. 464 ss.; *Réczei* s. 201.

Ks. myös *Institut de Droit international* -järjestön julkilausuman V art. (Rev. d.r.p. & dr. pénal int. 1911 s. 586): »En cas de déplacement d'un meuble d'un territoire à un autre, les droits réels valablement acquis sur la chose, conformément aux règles ci-dessus énoncées tandis que celle-ci se trouvait sur un territoire déterminé, doivent en principe être respectés, lors même que la chose se trouvait subséquemment sur un territoire différent.»

5 (1860), 5 H. & N. 728. Tapaus ei koske esinevakuuksia, mutta se osoittaa yleisen esineoikeuksia koskevan säännön.

6 »If we are to recognize the Norwegian law, and if according to that law

Yllä selostetussa tapauksessa oli esineoikeudellisen saannon jälkeen tapahtunut pelkkä esineen fyysinen siirto uuteen situkseen.⁷ Esinevakuuksia koskevissa tapauksissa kollisio syntyy kuitenkin useimmiten niin, että sen jälkeen kun alkuperäisessä situksessa syntyneen esinevakuuden rasittama esine on siirretty uuteen situkseen, siellä syntyy uusi, esinevakuuden kanssa ristiriidassa oleva oikeus, joka perustuu uuden situksen lakiin.

On kiistatonta, että myöhemmällä situksella on kompetenssi säännellä omalla alueellaan sijaitseviin esineisiin kohdistuvia oikeuksia.⁷ Jos se on asettanut määrätyt edellytykset esim. esineoikeuksien julkisuudelle, sen intressissä on, että kaikkiin sen alueella oleviin esineihin kohdistuvilta oikeuksilta vaaditaan näiden edellytysten täyttymistä. Kuitenkin myöhemmässä situksessa olisi saavutettujen oikeuksien tunnustamisen periaatteen mukaisesti annettava ulkomailla syntyneen esinevakuuden haltijalle sellainen oikeusasema, mihin hän oli alkuperäisen sijaintipaikan lain mukaan oikeutettu.

Ydinongelmana on näiden kahden periaatteen käytännössä aiheuttama ristiriita. On mahdollista ratkaista se joko uhraamalla toinen periaate toisen hyväksi tai pyrkimällä sovittamaan periaatteet jollakin tavoin kollisiotilanteessa yhteen.

the property passed by the sale in Norway to [the subsequent buyer] as an innocent purchaser, we do not think that the subsequent bringing of the property to England can alter the position of the parties.» *Cammel v. Sewell*, (1860), 5 H. & N. 728 (Exch. Ch.) s. 742 s.

⁷ Ks. *Buure-Hägglund*, Oikeustiede VII/1976 s. 17 s. ja edellä s. 35 s.

»No general principles of law are better settled, or more fundamental, than that the legislative power of every state extends to all property within its borders, and that only so far as the comity of that state allows can such property be effected by the law of any other state.» *Pulman's Palace-Car Co. v. Commonwealth*, 141 U.S. 18 (1891) s. 22.

»The question of what title interests in the truck existed by reason of the Missouri trade... is governed by the law of Missouri, the place where the chattel was physically located when the transactions occurred... By the same token, the effect on the title of later transactions occurring when the truck was located in Arkansas is to be determined by Arkansas law.» *Pruitt Truck & Implement Co. v. Ferguson*, 227 S.W.2d 944 (1950) s. 945.

Eri maiden kirjallisuudesta ja oikeuskäytännöstä löytyy kannanottoja, joissa on selvästi asetettu saavutettujen oikeuksien pysyvyyden periaate etusijalle. Silloin on katsottu voitavan syrjäyttää se periaate, että kulloinenkin sijaintivaltio määrää kaikkiin alueellaan oleviin esineisiin kohdistuvista oikeuksista. Toisaalta on päädytty ratkaisemaan kollisio suoraan myöhemmän sijaintipaikan lain nojalla, jolloin esinevakuuden haltija on menettänyt sen suojan, jonka hän on aikaisemman situksien lain mukaan saanut.

Seuraavassa tarkastellaan näitä lähtökohdiltaan erilaisia ratkaisutyypppejä. Myöhemmin käsitellään amerikkalaista lainsäädäntöä, jossa on pyritty ottamaan huomioon niin esinevakuuden haltijan kuin kolmansien henkilöidenkin edut ja aikaansaamaan kompromissiratkaisu yllä mainittujen periaatteiden soveltamisessa.⁸

2.2. Eri ratkaisumallit

2.2.1. Alkuperäisen situksien lain noudattaminen ratkaisevana tekijänä

2.2.1.1. Angloamerikkalainen oikeus

Vanhemmassa amerikkalaisessa *common law* -oikeudessa lainvalinta on suoritettu alkuperäisen sijaintipaikan lain hyväksi. On katsottu, että ulkomaisen esinevakuuden haltijan oikeudet kolmanteen henkilöön nähden ratkeavat sen perusteella, onko esinevakuutta perustettaessa noudatettu sen valtion lakia, missä vakuusesine oikeustointa tehtäessä sijaitsi. Esinevakuuden haltijan oikeuksien on tällöin katsottu riippuvan siitä, onko esinevakuus alkuperäisen sijaintipaikan lain mukaan mitätön (*void*), syntynyt pätevästi ja tehokas kolmansia henkilöitä vastaan (*valid and perfected*) vai tosin pätevästi syntynyt mutta jäänyt saavuttamatta tehokkuutta tertiuksia vastaan (*valid but not perfected*).

⁸ Ks. jäljempänä VI.2.5, s. 204 ss.

1) Esinevakuus on mitätön. — Ellei se valtio, missä vakuusesine sijaitisi esinevakuutta perustettaessa, tunne sen tyyppistä oikeutta, jonka velkoja on pyrkinyt aikaansaamaan, ei velkojalle voi tämän kannan mukaan syntyä tarkoitettua esinevakuutta, vaikka vakuusesine siirrettäisiin sellaisen oikeusjärjestyksen alueelle, missä vastaavanlainen oikeustoimi olisi tuottanut tehokkaan suojan kolmansia henkilöitä vastaan. Näin olisi asianlaita myös silloin, kun alkuperäisen situksen lain mukaan kysymyksessä oleva omaisuuslaji ei voisi olla ao. esinevakuuden kohteena, vaikka myöhemmän situksen laki ei tuntisi tällaista rajoitusta. Koska velkojalle ei ole alkuperäisen situksen lain mukaan syntynyt esinevakuutta, ei myöhemmässäkään situksessa ole olemassa kolmannen henkilön oikeuden kanssa ristiriitaista oikeutta, vaikka oikeustoimi olisi myöhemmän situksen lain mukaan aikaansaanut pätevän esinevakuuden.¹

2) Esinevakuus on pätevästi syntynyt ja tehokas. — Jos sen sijaan esinevakuus on pätevästi syntynyt aikaisemmassa situksessa ja se on silloisen sijaintipaikan lain mukaan tehokas kolmatta henkilöä vastaan, mutta kolmas henkilö saa esineen siirron jälkeen myöhemmän *lex rei sitae*n mukaan paremman oikeuden esineeseen, on olemassa kaksi pätevästi syntynyttä, toistensa kanssa ristiriitaista oikeutta. Tätä kollisiota ratkaistaessa on nyt käsiteltävänä olevan kannan mukaan paino pantava aikaisemman sijaintipaikan laille. Oikeusaseman, joka on saavutettu alkuperäisessä situksessa, täytyy säilyä, siirrettiinpä vakuusesine myöhemmin mihin tahansa. Esinevakuuden haltijan oikeus »seuraa esinettä» samoin kuin velallisen kyvyttömyys luovuttaa parempaa oikeutta esineeseen kuin hänellä itsellään on.²

Säännöstä on kuitenkin tehty eräs poikkeus. Jos myöhemmän situksen laki säättää, että määrätynlaisissa tapauksissa esineoikeuden synty on riippumaton siitä, millaiset aikaisemmat oikeudet rasittavat esinettä (*rights overriding all previous interests*), ei poikkeussäännön mukaan tarvitsisi soveltaa alkuperäisen sijaintipaikan lakia. Kysymys koskisi

¹ Beale ss. 992, 996, 1004; *Lalive* ss. 165, 184 ss.; *Lee*, Mich.L.Rev. 1942 s. 448; *Rabel IV* ss. 75, 85.

² Beale s. 992 ss.; *Falconbridge* s. 471 ss.; *Lalive* s. 157 ss.

tällöin esineeseen kohdistuvien oikeuksien etuoikeusjärjestystä (*a question of priorities*). Myöhemmän tiluksen tuomioistuimet olisivat oikeutettuja soveltamaan omaa lakiaan etuoikeuskysymyksen ratkaisemiseksi.³

Mm. oikeustapauksessa *Universal Credit Co. v. Marks*⁴ oli kysymys tällaisesta poikkeussäännöstä. Siinä oli myyty auto New Yorkin osavaltiossa omistuksenpidätysehdoin (*conditional sale*). Ostaja oli vienyt auton myöhemmin Marylandin osavaltioon ja korjauttanut sen siellä eräässä korjaamossa. Tämän osavaltion lain mukaan korjaamolle syntyi maksamattomien korjauskulujen vakuudeksi sellainen oikeus autoon, jolla oli etuoikeus ennen kaikkia muita oikeuksia. Sen vuoksi korjaamon oikeus katsottiin vahvemmaksi kuin myyjän oikeus, vaikka myyjän omistuksenpidätysehtoon perustuva oikeus olisi ollut New Yorkin lain mukaan tehokas kaikkia kolmansia henkilöitä vastaan.⁵

³ *Beale* s. 1007 s.; *Falconbridge* s. 477 ss.; *Morris*, BYIL 1945 s. 238; *Rabel IV* s. 86. Ks. myös *Vernon*, Iowa L.Rev. 1962 s. 352; *Vold* s. 298; *Zaphiriou* s. 175 s.

⁴ 163 A. 810 (1930).

⁵ Samansuuntaisia ratkaisuja ovat mm. *Willys-Overland Co. v. Evans*, 180 P. 235 (1919), ja *C.I.T. Corporation v. Jorgensen*, 242 N.W. 594 (1932). Ks. siitä, millaiset oikeudet olisi luettava poikkeukselliseksi, aikaisemmin syntyneen esinevakuuden syrjäyttäväksi oikeudeksi, *Beale* s. 1007 s. ja *Morris*, BYIL 1945 s. 240.

Myöhemmän sijaintipaikan laki on tullut sovellettavaksi myös siten, että on turvauduttu ehdottomuusperiaatteeseen. Oikeustapauksessa *American Equitable Assurance Co. v. Hall Cadillac Co.*, 24 P. 21 980 (1935), myyjä oli autokaupan yhteydessä pidättänyt omistusoikeuden kaupan kohteeseen (*conditional sale*). Esinevakuus oli alkuperäisen sijaintipaikan, Washingtonin osavaltion, lain mukaan tehokas myöhempiä ostajia vastaan. Ostajan siirrettyä kauppasopimuksen ehtojen vastaisesti auton Coloradon osavaltioon ja myytyä sen siellä vilpittömässä mielessä olevalle ostajalle viimeksi mainitun katsottiin saaneen autoon paremman oikeuden, koska alkuperäisen sijaintipaikan lain mukaisen oikeuden myöntäminen myyjälle olisi ollut ehdottomuusperiaatteen (*public policy*) vastaista. — Ks. myös *Lee*, Mich.L.Rev. 1942 s. 460 s.; *Rabel IV* s. 81 ss.

Vastaavanlainen käsitys ilmenee mannermaissa oikeustieteessä *Institut de Droit international* -järjestön julkilausumassa vuodelta 1911. Siinä on lähdetty saavutettujen oikeuksien tunnustamisen periaatteesta, mutta katsottu, että uusi *lex rei sitae* voi asettaa sosiaalisen turvan ja julkisen järjestyksen vuoksi (*»dans un but de tutelle sociale et d'ordre public»*) esineoikeuden tehokkuuden edellytykseksi sen, että määrätty kolmannen henkilön suojaksi säädetyt edellytykset täytetään. (Ks. Rev.dr.i.p. & dr. pénal int. 1911 s. 586 V art.)

Ks. kuitenkin *ordre public* -periaatteen soveltuvuudesta taloudellisia suhteita

3) Esinevakuus on pätevästi syntynyt mutta tehoton. — *Common law* -oikeudessa on esiintynyt erisuuntaisia ratkaisuja sellaisissa tapauksissa, joissa esinevakuus tosin on syntynyt alkuperäisen sijaintipaikan lain mukaan pätevästi mutta ei täytä tämän lain tehokkuusvaatimuksia. Eräissä tuomioistuinratkaisuisa nämä tapaukset on rinnastettu niihin, joissa esinevakuus on alkuperäisen sijaintipaikan lain mukaan mitätön.

Oikeustapauksessa *In re Steen*⁶ Texasin osavaltiossa sijaitseva kone oli myyty omistuksenpidätysehdoin (*conditional sale*) Illinois'n osavaltioon, missä ostaja käytti sitä tai piti sitä varastossa. Koska myyjä ei ollut täyttänyt Texasin, alkuperäisen sijaintipaikan lain rekisteröimisvaatimuksia, hänen omistuksenpidätysehtoon perustuvan oikeutensa ei katsottu voivan olla tehokas kolmatta henkilöä vastaan, vaikka kolmas henkilö oli hankkinut paremmaksi väitetyn oikeutensa esineeseen sen sijaitessa Illinois'ssa ja vaikka myyjä oli rekisteröinyt oikeutensa siellä asianmukaisesti.

Myöskään tapauksessa *C.F.C. Corporation v. Rollins*⁷ velkoja ei voinut toteuttaa hypoteekkipanttioikeuttaan (*chattel mortgage*) myöhempää hyvässä uskossa ollutta ostajaa vastaan uudessa situksessa. Eräänä perusteena oli, että myyjän allekirjoitus esinevakuutta perustettaessa ei ollut vahvistettu siten kuin alkuperäisen sijaintipaikan lain säännökset vaativat. — Tapauksessa *Associates Discount Corporation v. McKinney*⁸ samanlaisen esinevakuuden haltija hävisi kolmannelle henkilölle sillä perusteella, että hän ei

koskevilla kysymyksissä edellä s. 83 ss. *Ordre public* -periaatteen poikkeuksellisuutta esineoikeudellisissa suhteissa korostaa myös *van Hecke* Haagin omistusoikeuden siirtoa koskevan konvention valmistelutöihin kuuluvassa raportissaan: »La réserve de l'ordre public permettra, dans certains cas, au juge saisi ... d'écarter l'application des règles de la convention. Mais conformément à la tendance qui s'affirme nettement depuis quelques années dans la doctrine du droit international privé, il faut exprimer l'espoir que les juges ne feront usage de ce pouvoir qu'avec la plus grande prudence. Le refus d'appliquer les règles de la convention, au nom de l'ordre public international, ne se justifie que dans les cas où cette application conduirait à un trouble grave et intolérable dans l'organisation locale du crédit.» *Conférence de la Haye, Documents 1956 s. 8.*

⁶ 257 F.2d 297 (5th Cir. 1959). Ks. tästä *Krause*, BL 1960 s. 654.

⁷ 59 So.2d 108 (1952).

⁸ 55 S.E.2d 513 (1949).

kyennyt osoittamaan sitä, että rekisteröinti, joka oli tapahtunut vakuusesineen sijaitessa alkuperäisessä situksessa, olisi suoritettu oikeassa rekisteröintipiirissä.⁹

Aikaisemmassa situksessa vaadittavan rekisteröinnin tai muiden tehokkuuden edellytyksenä olevien muodollisuuksien laiminlyönnin vaikutus velkojan oikeuteen esineen tultua siirretyksi uuteen situkseen on katsottu voitavan ratkaista myös tulkitsemalla ensimmäisen situksen julkisuusvaatimusten territoriaalista ulottuvuutta. Jos ao. säännös katsotaan tarkoitetuksi suojaamaan vain niitä kolmansia henkilöitä, jotka hankkivat myöhemmän oikeuden esineeseen juuri tässä oikeusjärjestyksessä, se ei ulotu sellaisiin tilanteisiin, joissa kolmas henkilö hankkii oikeutensa myöhemmässä situksessa: se, että oikeus ei ole tullut tehokkaaksi alkuperäisen situksen lain mukaan, ei estä pitämästä sitä tehokkaana uudessa situksessa. Mutta jos säännöksen ei katsota olevan soveltuvuudeltaan territoriaalisesti rajoitettu vaan sen katsotaan ulottuvan kaikkiin tapauksiin siitä riippumatta, minkä oikeusjärjestyksen piirissä kolmas henkilö on toiminut, esinevakuutta ei voida pitää uudessa situksessa tehokkaana, ellei se täytä alkuperäisen situksen lain tehokkuusvaatimuksia.¹⁰

Eräissä kanadalaisissa oikeustapauksissa on ratkaisu perustunut tällaisiin sääntöihin.

Tapauksessa *Hannah v. Pearlman*¹¹ omistuksenpidätysehto voi alkuperäisen situksen lain mukaan olla tehokas kolmansia henkilöitä vastaan ainoastaan, jos sen kohteena olevissa esineissä oli selvä merkintä myyjän omistusoikeudesta. Myyjä oli laiminlyönyt tehdä tällaiset merkinnät, mutta oli rekisteröinyt oikeutensa sen situksen lain mukaisesti, mihin esineet oli myöhemmin siirretty ja missä kolmannet henkilöt olivat hankkineet oikeutensa niihin. Tapaus ratkaistiin alkuperäisen sijaintipaikan lain perusteella. Myyjä hävisi

⁹ Ks. näistä tapauksista *Barter*, McGill L.J. 1964 s. 29 ss.; *Goode—Ziegel* s. 221 s.; *Lalive* s. 184; *Raphael*, Ford L.Rev. 1959 s. 425.

¹⁰ Ks. *Dacey—Morris* s. 548; *Falconbridge* s. 482 s.; *Lalive* s. 184 ss.

¹¹ [1954] D.L.R. 282.

kolmansille henkilöille, koska katsottiin, että alkuperäisen situksien säännös oli tarkoitettu tehokkuuden edellytykseksi riippumatta siitä, toimiko kolmas henkilö tämän oikeusjärjestyksen alueella vai muualla.

* Tapauksessa *Cline v. Russell*¹² lopputulos oli päinvastainen. Alkuperäisen situksien säännöstä tulkittiin siten, että se suojasi vain paikallisia kolmansia henkilöitä. Vaikka esinevakuuden haltija ei ollut noudattanut niitä muodollisuuksia, jotka alkuperäisen sijaintipaikan laki asetti tehokkuuden edellytykseksi, tämän oikeus katsottiin uudessa situksessa tehokkaaksi kolmansia henkilöitä vastaan.¹³

2.2.1.2. *Mannermainen tietoisoppi*

Mannermaisessa tietoisopissa tunnetaan niin ikään teoria, jonka kulkemisenä on aikaisemman sijaintipaikan lain mukaan saavutettujen oikeuksien suojan periaate. Se eroaa kuitenkin edellä selostetuista anglo-amerikkalaisessa oikeuspiirissä kannatusta saaneista käsityksistä niin teoreettiselta rakenteeltaan kuin käytännöllisiltä lopputuloksiltaan.¹ Tämä teoria on kehitetty saksalaisessa oikeudessa.

Saksalaisessa tietoisopissa on pyritty sovittamaan saavutettujen oikeuksien suojan periaatteen ja kulloisenkin tosiasiallisen situksien kompetenssin aiheuttama ristiriita kehittämällä sääntöjä siitä, milloin esineoikeuden on katsottava tulleen aikaan. Jos kaikki esineoikeuden tehokkuuteen vaikuttavat seikat ovat tapahtuneet esineen sijaitessa aikaisemmassa situksessa ja oikeus on tullut sillä tavoin täydelliseksi, että kaikki tehokkuuteen vaikuttavat oikeudelliset tapahtumat ovat tänä aikana päättyneet (*abgeschlossener Tatbestand*), oikeus on tunnustettava myöhemmissä situksissa. Jos sen sijaan esineoikeudelliseen suojaan vaadittavan tunnusmerkistön ei katsota täyttyneen vielä ennen siirtoa, eli oikeudellinen tila on vielä päättymätön esineen saapuessa uuteen situkseen

¹² 10 West.L.R. 666 (1904).

¹³ Ks. muista vastaavanlaisista tapauksista Can.B.Rev. 1956 s. 323.

¹ Käytännön lopputuloksista ks. jäljempänä s. 121 s.

(*nicht abgeschlossener Tatbestand*), esineoikeudellinen suoja määräytyy myöhemmän sijaintipaikan lain perusteella.²

Teoria on kehittynyt alunpitäen nautintakysymysten pohjalta. On katsottu, että jos nautintaan tarvittava aika on alkanut kulua esineen sijaitessa alkuperäisessä situksessa, uusi *lex rei sitae* määrää, mikä nautinta-ajan pituus on ja otetaanko vanhassa situksessa kulunut aika huomioon.³ Kysymyksessä ei tällöin ole aikaisemmassa sijaintipaikassa saavutettu oikeus, koska nautinta-aika ei vielä esineen sijaitessa siellä ole kulunut umpeen. Näin ollen ei ole katsottu voitavan vaatia esineoikeuden tunnustamista aikaisemman sijaintipaikan lain mukaisena saavutettujen oikeuksien suojan periaatteen nojalla.

Tämä sääntö on laajennettu koskemaan muitakin kuin nautinnan kautta syntyviä esineoikeuksia. On katsottu, että jokaisessa kollisiotilanteessa on ensimmäiseksi erotettava toisistaan esineoikeuden syntyedellytykset (*Entstehungsvoraussetzungen*) ja ne edellytykset, jotka vaaditaan esineoikeuden voimassapysymiseksi senkin jälkeen kun se on pätevästi tullut aikaan (*Dauervoraussetzungen*, kesto- tai voimassapysymisedellytykset).⁴ Elleivät aikaisemman sijaintipaikan lain asettamat syntyedellytykset ole täyttyneet, ei oikeuteen voida nojautua myöhemmässäkään situksessa, olivatpa siellä asetetut vaatimukset miten vähäiset tahansa.⁵ Siinäkin tapauksessa, että esineoikeus olisi ollut pätevä ja tehokas aikaisemman sijaintipaikan lain mukaan, *myöhemmän* situksien lain perusteella on arvosteltava, mikä edellytys on katsottavissa synty- ja mikä kestoedellytykseksi. Jos jokin kestoedellytykseksi katsottava seikka ei ole vielä täyttynyt (*nicht abgeschlossen*) esineen sijaitessa aikaisemmassa situksessa, kysymys esineoikeudellisesta suojasta siirtyy myöhemmän sijaintipaikan lain alaisuuteen. Toiset katsovat aikaisemman sijaintipaikan lain mukaisen oikeuden sammuvan tällaisessa tapauksessa esineen

² Ks. esim. *Frankenstein II* s. 87 s.; *Schnitzer II* s. 572; *Soergel—Kegel* s. 164; *Vischer* s. 186.

³ *Zitelmann II* s. 339 ss. Ks. myös *Drobnig*, *RabelsZ* 1968 s. 463.

⁴ Ks. esim. *Vischer* s. 186 s. Vrt. *Frankenstein II* s. 87 (*Einzeltatbestand—Dauertatbestand*).

⁵ *Frankenstein II* s. 87; *Lewald* s. 178; *Soergel—Kegel* s. 164.

tultua siirretyksi myöhempään situkseen, toisten mukaan taas oikeus jää myöhemmässä situksessa lepäämään herätäkseen jälleen henkiin, mikäli esine siirretään sellaisen oikeusjärjestyksen alueelle, jossa tällaisen edellytyksen täyttymistä ei vaadita.⁶

Kestoedellytykseksi on katsottu esim. se, että irtaimen esineen panttioikeus voi olla voimassa vain niin kauan kuin panttiesine on velkojan hallinnassa.⁷ Alkuperäisen sijaintimaan lain mukaan saattaa panttioikeuden perustaminen olla mahdollista ilman panttiesineen hallinnan luovutusta. Aikaisemman sijaintimaan lain mukaan pätevästi syntynyt panttioikeus olisi saavutettujen oikeuksien suojan periaatteen mukaan tunnus-tettava myöhemmissä situksissa. Jos kuitenkin myöhemmän sijaintipaikan lain mukaan panttioikeus voi pysyä voimassa vain, mikäli velkoja on saanut panttiesineen hallinnan, niin tämä aikaisemmassa situksessa täytymättä jäänyt seikka (*nicht abgeschlossener Tatbestand*) aiheuttaa sen, että oikeuden tuottama esineoikeudellinen suoja määräytyy myöhemmän sijaintipaikan lain mukaan.⁸

⁶ *Frankenstein II* s. 88; *Lewald* ss. 178, 185; *Raape* s. 597; *Soergel—Kegel* s. 164 s.; *Vischer* s. 186 ss.; *Walker* s. 305 s.; *Zitelmann II* ss. 339, 342 s.

⁷ *Frankenstein II* s. 87; *Lewald* s. 185; *Vischer* s. 186 s.; *Zitelmann II* s. 339.

⁸ Ks. *Frankenstein II* s. 87 s.: »Ist der Pfandbestellungsakt abgeschlossen, so hat es dabei sein Bewenden; die nach altem Recht gültige Pfandbestellung bleibt gültig ... Anders der Fortbestand des Pfandrechts. Denn da dieses eine dauernde Belastung der Sache voraussetzt, ergreift mit dem Statutenwechsel das neue Statut die Sache und ihre Belastung. Entspricht das Pfandrecht nicht den Anforderungen des neuen Statuts, so nützt es nichts, dass es unter dem alten Statut wirksam bestellt war; es muss, um fortzubestehen, sich den Anforderungen des neuen Statuts anpassen.»

Huolimatta tieteisopissa laajaa kannatusta saaneesta käsityksestä, ettei Saksassa voida tunnustaa ulkomailla ilman hallinnan luovutusta syntyneitä panttioikeuksia, BGH päätti 20. 3. 1963 annetussa tunnetussa ratkaisussaan, että ulkomailla syntynyt panttioikeus, jossa panttiesineen hallintaa ei ollut luovutettu velkojalle, oli tehokas Saksassa. — Ranskalainen romukauppias oli ostanut Ranskassa kuorma-auton. Kaupan yhteydessä oli perustettu ranskalaiselle rahoitusyhtiölle panttioikeus autoon. Panttioikeus rekisteröitiin Ranskassa asianmukaisesti. Myöhemmin ostajan saksalainen velkoja vaati silloin Saksassa sijaitsevan auton ulosmittausta. Ranskalaisen rahoitusyhtiön vaatimus ZPO 805 §:n mukaisesta etuoikeudesta hyväksyttiin, vaikka saksalainen velkoja vetosi siihen, että ilman hallinnan luovutusta syntynyt panttioikeus katsottiin Saksassa tehot-

Omistuksenpidätysehdon nojalla myyjälle aikaisemman sijaintipaikan lain mukaan syntyneestä esinevakuudesta on esitetty erilaisia tulkintoja. Eräässä tunnetussa oikeustapauksessa⁹ saksalainen tuomioistuin ei myöntänyt myyjälle suojaa saksalaisen ostajan konkurssissa Englannin eli alkuperäisen sijaintipaikan lain mukaan syntyneen omistuksen pidätystä vastaavan oikeuden perusteella, koska vastaavanlaisessa tapauksessa omistuksenpidätysehto ei Saksan lain mukaan olisi ollut tehokas. Tuomioistuin perusteli kantaansa sillä, että kysymyksessä oli tila, jossa tunnusmerkistö ei ollut vielä täyttynyt alkuperäisessä situksessa («ein nicht abgeschlossener Schwebezustand»).

¹⁰

Päinvastainen käsitys on kuitenkin myös saanut huomattavaa kannatusta. Sen mukaan eivät tosin omistusoikeuden siirtoon tarvittavat ehdot ole täyttyneet esineen sijaitessa alkuperäisessä situksessa, koska omistusoikeuden on määrä siirtyä vasta kauppahinnan tultua maksetuksi. Tämä ei kuitenkaan oikeuta pitämään omistuksenpidätysehtoon perustuvan oikeuden tunnusmerkistöä täyttymättömänä; myyjälle on aikaisemmassa situksessa syntynyt ehdon nojalla odotusoikeus, jonka tunnusmerkistö on »abgeschlossen» ja joka on siten tunnustettava saavutettuna oikeutena myöhemmässä situksessa, vaikka omistuksenpidätysehto ei myöhemmän sijaintipaikan lain mukaan olisikaan tehokas.¹¹

tomaksi. Tuomioistuin perusteli kantaansa ennen kaikkea sillä, että koska Saksan oikeus salli vakuusluovutuksen, se oli käytännöllisesti katsoen hylännyt traditioperiaatteen. Ks. IPRspr. 1962—63 n:o 60; NJW 1963 s. 1200.

⁹ OLG Hamburg 2. 6. 1965, IPRspr. 1964—65 n:o 73.

¹⁰ Myös *Frankenstein* (II s. 88), *Mertens* (s. 15) ja *Sailer* (s. 107) katsovat, että omistuksenpidätysehto ei oikeuta pitämään esinevakuuden syntymiseen vaa-dittavaa tunnusmerkistöä täyttyneenä ja että myyjän omistuksenpidätysehtoon perustuvaa oikeutta on arvosteltava myöhemmän sijaintipaikan lain mukaan. Niin ikään *Vischerin* mukaan (s. 187) esim. Saksassa muotovapaasti tehty omistuksenpidätysehto on tehoton Sveitsissä, ellei sitä rekisteröidä Sveitsin lain mukaisesti. Samoin *Raape* s. 597.

Vrt. kuitenkin BGH 2. 2. 1966, IPRspr. 1966—67 n:o 54, AWD 1966 s. 82, jossa katsottiin, että omistuksenpidätysehdon yhteydessä tunnusmerkistö oli »abgeschlossen» mutta ei »erfüllt».

¹¹ *Lambsdorff* s. 419; *Lewald* s. 188; *Siehr*, AWD 1971 s. 17. Ks. *Frankenstein* II s. 66 s.; *Sailer* s. 110 s.; *Soergel—Kegel* s. 164.

Edellä esitetystä havaitaan, että vaikka lähtökohtana on ollut alkuperäisen sijaintipaikan lain mukaan syntyneen oikeuden tunnustaminen,¹² kollisio ratkeaa usein tosiasiallisesti myöhemmän situksien lain perusteella. Tämä johtuu siitä, että viimeksi mainittu määrää, onko esineoikeudelliseen suojaan vaadittava tunnusmerkistö täyttynyt aikaisemmassa situksessa vai ei. Mikäli tunnusmerkistön katsotaan jääneen täyttymättä, esinevakuuden haltijan oikeusasema määräytyy myöhemmän situksien lain mukaan.

Saavutettujen oikeuksien suojan periaatetta heikentää entisestään se, että vierasta oikeutta on usein vaikea sovittaa myöhemmän situksien oikeussuojajärjestelmään. Vaikka oikeus periaatteessa tunnustettaisiin, sillä ei ole käytännöllistä merkitystä, ellei sen toteuttamiseksi ole olemassa oikeussuojakeinoja.¹³ Tämä vaikeus on pyritty voittamaan ja saavutettujen oikeuksien pysyvyys turvaamaan ns. transpositio-opin avulla. Sen mukaan aikaisemmassa situksessa syntynyt oikeus on muun-

Ks. myös Lüderitzin vertailevaa esitystä teoksessa *Vorschläge und Gutachten* s. 193 ss. Lüderitz (*ibidem* s. 196 ss.) katsoo, että tunnusmerkistöä olisi pidettävä täyttyneenä heti kun se yhden sijaintipaikan lain mukaan on täyttynyt, koska asianosaisten tarkoituksena on, että esineoikeus syntyy heti kun tämä on mahdollista.

Schnitzer (II s. 375 s.) toteaa, että periaatteessa rekisteröimätön omistuksenpidätysehto, joka täyttää alkuperäisen sijaintipaikan lain tehokkuusvaatimukset, olisi tunnustettava Sveitsissä (*abgeschlossener Tatbestand*) mutta että oikeuskäytännössä on ulkomaiset omistuksenpidätysehdot yleensä katsottu tehottomiksi, ellei niitä ole rekisteröity Sveitsin lain mukaisesti.

¹² Valmisteltaessa Haagin omistusoikeuden siirtoa koskevan konvention artiklaa, joka koskee myyjän oikeuksia maksamattoman kauppahintasaatavan vakuudeksi, Saksan edustaja puolusti voimakkaasti saavutettujen oikeuksien tunnustamisen periaatetta ja katsoi, että varsinkin omistuksenpidätystapauksissa olisi pyrittävä siihen, että myyjällä on ostajan velkojia vastaan sama suoja, minkä tavaran lähetysmaan laki hänelle suo. Saksan edustaja piti Yhdysvaltain oikeuskäytäntöä tässä suhteessa esimerkillisenä ja toivoi Euroopassakin päästävän siihen, että ulkomaiset omistuksenpidätykset pysytetään oikeusvaikutuksiltaan alkuperäisen situksien lain mukaisina. *Conférence de la Haye, Actes 1956* ss. 44, 48. Konferenssissa päädyttiin kuitenkin sääntöön, jonka mukaan omistuksenpidätys ehdon oikeusvaikutukset kolmansia henkilöitä vastaan määräytyvät myöhemmän situksien lain mukaan (4 artikla).

¹³ Ks. *Firsching* s. 225.

nettava vertailevaa oikeustiedettä hyväksi käyttäen uuden sijaintimaan instituutioihin soveltuvaksi (*Angleichung*).¹⁴ Jotta transpositio voitaisiin suorittaa ja esineoikeuden haltija voisi saada suojaa myöhemmässä situksessa, edellytetään, että uuden sijaintipaikan laki tuntee sisällöltään vastaavanlaisen oikeusinstituution.¹⁵

Lopulta päädytään siihen, että vieraan valtion lain mukaan perustettu esinevakuus turvaa sen haltijan aseman vain, mikäli sekä synty- että voimassapysymisedellytysten katsotaan täyttyneen sinä aikana, jolloin

¹⁴ Lewald ss. 178, 184; Vischer s. 188; Zitelmann II s. 337 s. Ks. myös Schwind s. 266 s.; Stoll, RabelsZ 1974 s. 458 viittauksineen.

¹⁵ Reuterskiöld s. 148; Soergel—Kegel s. 165; Stoll, RabelsZ 1974 s. 458; Vischer s. 187; Wolff, Das internationale Privatrecht s. 178 s.

Vrt. Soergel—Kegel s. 165, jonka mukaan pelkästään sopimuksen perusteella syntyvä panttioikeus ei ole sovitettavissa sellaiseen esineoikeusjärjestykseen, joka tuntee vain tradition kautta syntyvän panttioikeuden. Omistuksenpidätysehdosta johtuvaa oikeutta ei myöskään voida sovittaa sellaiseen oikeusjärjestykseen, joka ei tunne ehdollista omistusoikeutta. — Edellisessä tapauksessa ei ole enää kysymys siitä, että oikeudet olisivat sisällöltään erilaisia. Pikemminkin myöhemmän sijaintipaikan laki ei hyväksy sitä tapaa, millä oikeus on aikaisemmassa situksessa syntynyt. Ks. Stoll, RabelsZ 1974 s. 462.

Toisinaan on pyritty laajentamaan saavutettujen oikeuksien suojan periaatteen toteutumista siten, että on katsottu transpositio tarpeelliseksi vain silloin kun uusi *lex rei sitae* rajoittaa esineoikeustyyppäjä ja ulottaa tämän *numerus clausus* -järjestelmän koskemaan myös kansainvälisiä suhteita. (Ks. Stoll, RabelsZ 1974 s. 459 viittauksineen.) Viimeksi mainittu edellytys ei eräiden tutkijoiden mukaan ole itsestään selvä, vaan jokaisen oikeusjärjestyksen osalta on erikseen tutkittava, koskeeko *numerus clausus* -järjestelmä myös ulkomailla syntyneitä oikeuksia. Vain joistakin yksittäisistä normeista, kuten omistuksenpidätysehdon rekisteröintivaatimuksista, voitaisiin sanoa, että ne on selvästi tarkoitettu koskemaan myös kansainvälisiä suhteita. Muissa tapauksissa ei voitaisi ilman muuta tulkita normeja laajentavasti siten, että kansallisesti voimassa olevat esineoikeudelliset normit tai periaatteet olisivat voimassa myös kansainvälisissä suhteissa. Päin vastoin olisi tarjouduttava kunnioittamaan ulkomaisia esineoikeuksia ja pysyttämään ne. Missään tapauksessa ei voitaisi kieltäytyä tunnustamasta ulkomaisia esineoikeuksia vain siksi, ettei kotimainen oikeus tunne niitä. (Stoll, RabelsZ 1974 s. 459.) Stoll katsoo Saksan oikeuden osalta, että EGBGB 184 artiklan intertemporaalinen normi on vahva indisio siitä, ettei *numerus clausus* -periaate ole Saksan oikeudessa pakottava myöskään silloin, kun on kysymys paikallisesta (eikä ajallisesta) kollisiosta. (Ks. tästä tarkemmin Stoll, RabelsZ 1974 s. 460 ss.)

vakuusesine sijaitsi aikaisemmassa situksessa,¹⁶ ja mikäli oikeus on sovitettavissa myöhemmän situksien esinevakuusjärjestelmään. Käytännössä näyttää saavutettujen oikeuksien tunnustamisen periaatteesta jäävän jäljelle ainoastaan se, että vieraan valtion lain perusteella syntynyt esinevakuus, joka vastaa täysin uuden sijaintimaan lain tuntemaa oikeutta tai joka ainoastaan nimitykseltään eroaa myöhemmän situksien vastaavanlaisesta oikeudesta, tuottaa esinevakuuden haltijalle myöhemmässä situksessa saman suojan kuin mikä hänellä aikaisemman sijaintipaikan lain mukaan on. Muussa tapauksessa myöhemmän sijaintipaikan laki määrää tosiasiallisesti esinevakuuden tehokkuuden edellytykset.¹⁷

2.2.1.3. Yhteenvedo

Edellä selostetuissa teorioissa on yhteistä se, että kollisiotilannetta arvioidaan lähtökohtaisesti alkuperäisen sijaintipaikan lain perusteella.

Alkuperäisen *lex rei sitae* mukaan mitätön esinevakuus ei voi anglo-amerikkalaisen eikä saksalaisen teorian mukaan tuottaa velkojalle parempaa oikeutta senkään jälkeen kun vakuusesine on siirretty sellaisen oikeusjärjestyksen alueelle, jonka lain mukaan vastaavanlainen oikeustoimi olisi aikaansaanut pätevän oikeuden.

Jos esinevakuus on alkuperäisen sijaintipaikan lain mukaan sekä pätevästi syntynyt että tehokas kolmansia henkilöitä vastaan, se pysyy edel-

¹⁶ Viimeksi mainittujen edellytysten täyttyminen arvioidaan myöhemmän sijaintipaikan lain perusteella.

¹⁷ Saksalaisessa tieteisopissa onkin toisinaan todettu, että jos tunnusmerkistö on täyttynyt esineen sijaitessa alkuperäisessä situksessa ja esine siirretään tämän jälkeen toisen oikeusjärjestyksen alueelle, pysyvät aikaisemmassa situksessa syntyneet oikeudet »periaatteessa» tai »sinänsä» voimassa, vaikka uusi *lex rei sitae* asettaisi esineoikeudellisen suojan saamiselle suuremmat vaatimukset. Ks. *Gutachten* 1973 s. 178; *Nussbaum* s. 307; *Soergel—Kegel* s. 164. Ks. myös oikeustapausselostusta AWD 1968 s. 269 s. (Sveitsin *Bundesgerichtin* ratkaisu 6. 7. 1967, BGE 93 II 96): »Im Falle einer Änderung [der Ortslage] werden die Rechte an einer beweglichen Sache, die nach dem bisherigen Lage entstanden waren, am neuen Ort in der Regel anerkannt...» (AWD 1968 s. 269, kursivointi kirjoittajan).

lä selostetun angloamerikkalaisen käsityksen mukaan tehokkaana myöhemmissä situksissa. Esinevakuuden haltijan asema määräytyy poikkeuksellisesti myöhemmän situksien lain perusteella, jos tertius on myöhemässä situksessa hankkinut esineeseen sellaisen oikeuden, joka luokitellaan prosessuaaliseksi etuoikeudeksi ja joka on riippumaton esineeseen kohdistuvista aineellisista oikeuksista.

Periaatteessa alkuperäisessä situksessa saavutettu esineoikeudellinen suoja pysyy myös saksalaisen käsityksen mukaan uudessa situksessa entisellään. Käytännössä esinevakuuden haltija saa uudessa situksessa suojaa vain, jos uuden situksien lain tehokkuusvaatimukset on täytetty.

Käytännöllisten lopputulosten erot voidaan selittää ainakin osaksi sillä, että *common law* -maissa on materiaalisessa oikeudessa asetettu esineoikeuksien pysyvyyden periaate (*security of title*) vilpittömän mielen suojan (*security of transactions*) edelle,¹ kun taas romaanis-germaanisissa oikeusjärjestyksissä kolmannen henkilön vilpittömyyttä mieltä suojataan laajasti sellaisissa tilanteissa, joissa ulkonaiset olosuhteet eivät vastaa aineellisoikeudellista tilaa.² Aineellisessa oikeudessa omaksutut periaatteet heijastuvat kansainvälisysoikeudellisiin suhteisiin.

2.2.2. Painopiste myöhemmän sijaintipaikan lailla

2.2.2.1. Mannermainen tietoisoppi

Ranskalaisessa tietoisopissa on yleensä katsottu, että esinevakuuden haltijan oikeudellinen asema määräytyy esineen kulloisenkin tosiasiallisen sijaintipaikan lain mukaan.¹ *Niboyet'n* mukaan esinevakuusjärjes-

¹ Jones s. 161; *Sauveplanne* teoksessa *Security over Corporeal Movables* s. 19; *Vold* s. 298 ss.

² *Davis*, ICLQ 1964 s. 55.; *Franklin*, Tul.L.Rev. 1932 s. 589; *Sailer* s. 84 ss.; *Sauveplanne* teoksessa *Security over Corporeal Movables* s. 15 ss. Suomen oikeuden osalta ks. *Zitting—Rautiala* s. 294 ss.

¹ Ks. *Loussouarn—Bredin* s. 701, missä todetaan, että oikeuskäytäntö suosii tätä sääntöä. *Loussouarn* huomauttaa (*ibidem* s. 702), että on kuitenkin pidätettävä

telmät ovat vaikutuksiltaan territoriaalisia, eikä vieraaseen oikeuteen perustuva esinevakuus, joka on ristiriidassa tosiasiallisen situksen säännösten kanssa, voi sen vuoksi tuottaa alkuperäisen sijaintipaikan lain mukaisia oikeusvaikutuksia.² Kulloisenkin tosiasiallisen situksen kompetenssi on riidaton, eikä uudessa situksessa tarvitse ottaa huomioon sitä, millainen oikeus esinevakuuden haltijalla olisi ollut aikaisemman sijaintipaikan lain mukaan.³ *Niboyet*'n mukaan esineoikeus voidaan kuitenkin katsoa päteväksi myöhemmässä situksessa vain, jos se on pätevä sen sijaintipaikan lain mukaan, missä esine on ollut esinevakuusoikeustointa tehtäessä.⁴

Ranskalainen kanta merkitsee siis sitä, että esinevakuuden haltijan oikeudellinen asema kolmanteen henkilöön nähden määräytyy siirron jälkeen myöhemmän sijaintipaikan lain mukaan. Edellytyksenä esineoikeudellisen suojan saamiselle myöhemmässä situksessa on kuitenkin se, että esinevakuus on alkuperäisen sijaintipaikan lain mukaan syntynyt pätevästi.

Myös saksalaisessa tieteisopissa on esitetty käsityksiä, joiden mukaan painopiste lainvalinnassa asettuu myöhemmän situksen laille. *Nussbaumin*

varaus sen osalta, että esine siirrettäisiin petollisesti toisen oikeusjärjestyksen alueelle, jotta saataisiin määrätty laki soveltumaan.

Ks. myös *Rigaux* s. 409 s., jonka mukaan aikaisemmassa situksessa syntynyt oikeus on voimassa myöhemmässä situksessa vain, jos se täyttää ne ehdot, jotka myöhemmän sijaintipaikan laki asettaa tehokkuudelle («... à la condition qui'il remplisse les exigences auxquelles la loi [de la nouvelle situation] en subordonne l'opposabilité aux autres créanciers ou à ceux qui revendiqueraient un autre droit réel sur le même bien.»)

Vrt. *Fouchard*, *Clunet* 1975 s. 74 ss. (oikeustapausselostus), erityisesti s. 76 s.

Ks. *Bystrický*, *Recueil des Cours* 1968: I s. 464 ss., jonka mukaan Tšekkoslovakian kansainvälisyksitysoikeudellisia suhteita koskevan lain esineoikeuksia säännötelevää säännöstä (6 art. 1 lause), jossa ei nimenomaisesti oteta kantaa nyt esillä olevaan kysymykseen, on viime aikoina tulkittu ranskalaisessa tieteisopissa vallalla olevan käsityksen mukaisesti.

² *Niboyet* IV s. 379 ss. *Niboyet* ilmaisee territorialistisen kantansa ehdottomasti (s. 382): »Les sûretés diverses sont des droits sans exportation juridique possible.»

³ *Niboyet* IV s. 377.

⁴ *Niboyet* IV s. 373.

mukaan esineoikeudet tosin sinänsä pysyvät voimassa silloinkin, kun esine siirretään toiseen oikeusjärjestykseen. Uusi esinestatuutti määrää kuitenkin oikeuden sisällön⁵ samoin kuin sen, voidaanko oikeus siellä toteuttaa. Jos esim. uuden situksien laki vaatii hallinnan luovutusta velkojalle, ilman hallinnan luovutusta perustettu panttioikeus sammuu esineen ylittäessä rajan. Samoin käy omistuksenpidätysehdon nojalla syntyneen oikeuden, ellei uusi *lex rei sitae* tunne sitä tai salli sitä ao. tilanteissa.⁶ On huomattava, että *Nussbaum* ei puhu täyttyneestä tai täyttymättä jääneestä oikeudellisesta tunnusmerkistöstä (*abgeschlossener/nicht abgeschlossener Tatbestand*), vaan perustaa käsityksensä suoraan sille, että uudella sijaintipaikalla on valta asettaa omat ehtonsa esineoikeuksien pysyvyydelle ja tehokkuudelle.⁷

Uusi *lex rei sitae* vaikuttaa *Nussbaumin* mukaan myös siten, että esineen ylittäessä rajan statuutin vaihdoksen johdosta voi syntyä uuden statuutin mukainen esinevakuus, vaikka alkuperäinen *lex rei sitae* ei tunne sen tyyppistä oikeutta.⁸ Ennen kaikkea määräytyvät *Nussbaumin* mukaan niiden tapahtumien oikeusvaikutukset, jotka sattuvat esineen jo sijaitessa uudessa situksessa, myöhemmän sijaintipaikan lain mukaan.⁹

Nussbaumin opin mukaan esinevakuuden haltija voi siirron jälkeen aina vedota oikeuteensa kolmatta henkilöä vastaan, jos myöhemmän sijaintipaikan lain tehokkuusvaatimukset on täytetty. Toisin kuin ranskalaisessa tieteisopissa tehdään, *Nussbaum* ei katso esinevakuuden haltijan oikeuden olevan myöhemmässä sijaintipaikassa riippuvainen siitä, minkä-

⁵ Ks. myös *Kegel* s. 330 ja *Raape* s. 608.

⁶ *Nussbaum* s. 307 s.

⁷ *Nussbaum* s. 308.

⁸ »Umgekehrt vermag der Übertritt der Sache in ein neues Rechtsgebiet die Entstehung eines Rechts herbeizuführen, nämlich wenn in diesem Zeitpunkt die Voraussetzungen der Rechtsänderung nach dem neuen Realstatut gegeben sind. So kann hier ein gesetzliches Pfandrecht entstehen, das dem Recht des früheren Ortes unbekannt ist. Aber auch vertragsmässige Rechtsänderungen dinglicher Art können in diesem Augenblick wirksam werden...» *Nussbaum* s. 307 s.

⁹ *Nussbaum* s. 309. Näin myös *Lewald* s. 185 s. ja *Raape* s. 587. Samoin *Karlgrén* s. 89.

lainen oikeus hänellä olisi ollut aikaisemman sijaintipaikan lain mukaan.¹⁰

Samansuuntaisia käsityksiä ovat esittäneet myös *Mertens* ja *Sailer* käsitellessään vieraan valtion lakiin perustuvan omistuksenpidätysehdon vaikutuksia uudessa situksessa. Molemmat käsittelevät ensin kysymystä siltä pohjalta, saako omistuksenpidätysehto alkuperäisessä situksessa aikaan »täyttyneen» vai »täyttymättä jääneen» tilan,¹¹ mutta katsovat, että myöhempi *lex rei sitae* on tästä riippumatta ratkaiseva, koska sen ei tarvitse hyväksyä vieraita instituutioita omaan esineoikeudelliseen järjestelmäänsä.¹²

Myös *Stoll*¹³ korostaa kansallisen esineoikeusjärjestelmän eheyden vaatimusta. Hänen mukaansa vieraan valtion lakiin perustuvilla esinevakuuksille ei voida antaa oman maan lain mukaisessa velkojen etuoikeusjärjestyksessä mitään erityistä asemaa. Jokaisen maan esinevakuusjärjestelmä on tulos intressivertailusta, jossa on punnittu sekä talouselämän luottotarvetta että etuoikeudettomien velkojen asemaa ja sovitettu

¹⁰ Ks. myös Haagin omistusoikeuden siirtoa koskevan konvention 4 artiklaa. Sen mukaan myyjän etuoikeus saada kauppahintasaatavansa kaupan kohteesta, olipa sitten kysymys legaalisesta tai sopimukseen perustuvasta oikeudesta, määräytyy sen valtion lain mukaan, missä kaupan kohde sijaitsee silloin, kun esineeseen kohdistuva vaatimus ensimmäisen kerran esitetään tai esinettä koskevaan täytäntöönpanoon vaaditaan. Sen sijaan omistuksenpidätysehdon pätevyys sopimuspuolten keskinäisessä suhteessa määräytyy velvoitestatuutin mukaan (2 artiklan 4-kohta).

¹¹ *Mertens* s. 15; *Sailer* s. 107.

¹² *Mertens* s. 15; *Sailer* s. 108.

Sailer katsoo, s. 108, että ulkomailla syntyneestä omistuksenpidätysehdosta huolimatta omistusoikeus siirtyy ostajalle tavaran saapuessa sellaiseen maahan, jonka laki suojaa voimakkaammin kolmatta henkilöä kuin myyjää eli asettaa kolmannen henkilön suojan luotonannon sujuvuuden vaatimusten edelle. Näin on hänen mukaansa kuitenkin vain silloin, kun todella on kysymys kolmannen henkilön suojaksi säädetyistä normeista.

Mertens, s. 15, huomauttaa, että käytäntö on osoittanut, ettei ulkomaisia omistuksenpidätysehtoja tunnusteta, elleivät ne täytä uuden sijaintipaikan lain vaatimuksia. Esim. Sveitsissä ei omistuksenpidätysehto ole tehokas, ellei sitä ole rekisteröity Sveitsin lain edellyttämällä tavalla, vaikka se olisi tehokas alkuperäisessä sijaintimaassa. *Mertensin* mukaan ei ole myöskään oletettavissa, että sellaiset maat, joissa omistuksenpidätysehto tuottaa vain rajoitetun esineoikeudellisen suojan (kuten Ranskassa) tai joissa sillä on pelkästään kaupan purkamiseen

nämä yhteen mahdollisimman hyväksi järjestelmäksi.¹⁴ Tämä järjestelmä häiriintyisi, jos aikaisemman tiluksen lakiin perustuva oikeus voisi olla tehokas, vaikka se ei täyttäisi uuden sijaintimaan lain tehokkuusvaatimuksia.¹⁵ *Stoll* kuitenkin katsoo, että tästä periaatteesta voidaan tehdä poikkeus silloin, kun ulkomaan lakiin perustuva esinevakuus koskettaa kotimaista velkojajärjestystä (*Gläubigerordnung*) vain näennäisesti. Näin on laita silloin, kun vakuusesine kuuluu ulkomaiselle velalliselle, sijaitsee normaalisti ulkomailla ja on tuotu Saksaan vain tilapäisesti. Muissa tapauksissa esinevakuutta, joka ei ole sopusoinnussa sen esineluottojärjestelmän kanssa, joka on Saksassa omaksuttu velkojain suojaksi, ei voida Saksassa hyväksyä.¹⁶

On myös katsottu, että vaikka esinevakuuden haltijan ulkomailla saavuttama oikeusasema olisi tunnustettava esineen saavuttua uuteen tilukseen, on esinevakuuden haltijan yksityisen edun väistytävä silloin, kun se on ristiriidassa kansallisessa esineluottojärjestelmässä ilmaisunsa saaneen yleisen edun kanssa.¹⁷

2.2.2.2. Angloamerikkalainen oikeus

Edellä on esitetty *common law* -oikeuden pyrkimys pysyttää kerran tehokkaaksi tullut esinevakuus kaikissa niissä myöhemmissä oikeusjär-

oikeuttava velvoiteoikeudellinen vaikutus (kuten eräissä latinalaisen Amerikan maissa) ulkomaiselle myyjälle suotaisiin omistuksenpidätysehdon nojalla parempi asema kuin minkä se paikallisen lain mukaan tuottaa. *Mertens* s. 16.

¹³ *Stoll*, *RabelsZ* 1974 s. 450 ss.

¹⁴ *Stoll*, *RabelsZ* 1974 s. 463 ss. *Stoll* esittää, että nämä vaatimukset on Saksan oikeudessa tasapainotettu mm. siten, että annetaan sopimukseen perustuville esinevakuuksille tehokasta suojaa, kun taas legaaliset vakuusoikeudet eivät turvaa tehokkaasti velkojan oikeuksia. Ranskan oikeuden kielteinen suhtautuminen sopimukseen perustuviin esinevakuuksiin on puolestaan selitettävissä sillä, että tärkeimmissä tapauksissa on olemassa legaalinen panttioikeus velkojan suojana ja että velkojaa suojataan osittain prosessuaalisin etuoikeuksin.

Ks. myös *Lüderitz* teoksessa *Vorschläge und Gutachten* s. 193.

¹⁵ *Stoll*, *RabelsZ* 1974 s. 465.

¹⁶ *Stoll*, *RabelsZ* 1974 s. 465 s.

¹⁷ *Lambsdorff* s. 420; *Siehr*, *AWD* 1971 ss. 17, 20.

jestyksissä, joihin vakuusobjekti siirretään, vaikka kolmas henkilö myöhemmän sijaintipaikan aineellisen oikeuden mukaan olisi normaalisti vastaavanlaisessa tilanteessa saanut esineeseen paremman oikeuden. Uudemmassa amerikkalaisessa oikeudessa, jonka kanta ilmenee *Restatement*-säännöissä, ei saavutettujen oikeuksien periaatetta kuitenkaan enää hyväksytty aikaisemmissa mittasuhteissa.

Uusissa *Restatement*-säännöissä on erotettu selvästi tilanne, jossa on tapahtunut pelkkä vakuusesineen siirto, ja tilanne, jossa myöhemmässä sijaintipaikassa on tehty esinettä koskeva uusi oikeustoimi. *Restatement*-sääntöjen 252 §:n mukaan pelkkä vakuusesineen siirto ei voi aiheuttaa sitä, että pätevä esinevakuus tulee pätemättömäksi tai että alunperin pätemätön esinevakuus katsotaan päteväksi. Mutta vakuusesineeseen kohdistuvat oikeudet voivat muuttua, jos myöhemmässä situksessa tehdään esinettä koskevia oikeustoimia.¹ Sama sääntö koskee esineoikeuksia yleensäkin.²

Restatement-sääntöjen 253 §:n sääntö osoittaa, miten kolmannen henkilön uudessa situksessa syntyvän oikeuden ja aikaisemman sijaintipaikan lakiin perustuvan esinevakuuden välinen kollisio ratkaistaan. Vaikka esinettä rasittaa alkuperäisessä situksessa pätevästi syntynyt ja kolmansia henkilöitä kohtaan tehokas esinevakuus, arvostellaan esineeseen kohdistuvien oikeustointen oikeusvaikutukset siirron jälkeen »tavallisesti» uuden sijaintipaikan lain mukaan.³ Tämä merkitsee periaatteellista muutosta aikaisempaan kantaan, jonka mukaan kollisio voitiin vain poikkeus-

¹ »A security interest in a chattel neither gains nor loses validity by the mere removal of the chattel to a second state. Interests in the chattel may, however, be affected by dealings with the chattel in the second state.» *Restatement, Second, Conflict of Laws* 252 §. Selitysten mukaan kaupankäynnin sujuvuus ja kansainvälisten suhteiden vaatimukset edellyttävät tällaista sääntöä (*Restatement, Second, Conflict of Laws* II ss. 82, 99).

² *Restatement, Second, Conflict of Laws* 247 §.

³ »When a chattel, which is subject to a valid and perfected security interest, is removed to another state, the effect of a dealing with the chattel in that state upon the security interest will usually be determined in the same way that this question would be determined by the courts of that state.» *Restatement, Second, Conflict of Laws* 253 §.

tapauksissa ratkaista esinevakuuden haltijan vahingoksi myöhemmän situksen aineellisia normeja soveltaen.

Englannin oikeuskirjallisuudessa on *Cheshire* kannattanut myöhemmän sijaintipaikan lain soveltamista »käytännöllisistä syistä».⁴ Hänen mukaansa kansainvälisessä yksityisoikeudessa on yleensä omaksuttava samat lähtökohdat kuin materiaalisessa oikeudessaakin. Koska velallinen ei voi *common law* -oikeuden mukaan luovuttaa kolmannelle henkilölle parempaa oikeutta vakuusesineeseen kuin hänellä itsellään on,⁵ tulisi esinevakuuden haltijan oikeusaseman periaatteessa pysyä muuttumattomana riippumatta siitä, missä vakuusesine kulloinkin on. Tätä materiaalisen oikeuden sääntöä ei ole kuitenkaan yleisesti hyväksytty. Koska joissakin maissa pidetään kolmannen henkilön vilpittömän mielen suojaamista tärkeämpänä kuin saavutetun esineoikeuden pysyttämistä,⁶ ei *Cheshiren* mukaan voida muodostaa sellaista lainvalintasääntöä, joka edellyttäisi näiden maiden luopuvan periaatteellisesta kannastansa kansainvälisissä tapauksissa.⁷

Cheshiren mukaan logiikan ja periaatteellisen kannan on väistytävä käytännöllisen joustavuuden vaatimusten tieltä,⁸ ja esinevakuuden haltijan asema kolmanteen henkilöön nähden on esineen siirryttyä uuteen situkseen ratkaistava tämän uuden situksen lain mukaan.⁹ Uusi *lex rei sitae* määrää *Cheshiren* mukaan myös ne oikeudet, jotka vakuusoikeustoimen osapuolten velkojilla on vakuusesineeseen.¹⁰

⁴ *Cheshire* s. 528 s.

⁵ Ks. edellä s. 101.

⁶ Ks. edellä s. 112.

⁷ *Cheshire* s. 528.

⁸ *Cheshire* s. 528.

⁹ »An owner will be divested of his title to movables if they are taken to a foreign country and there assigned in circumstances sufficient by the local law to pass a valid title to the assignee. The title recognized by the foreign *lex situs* overrides earlier inconsistent titles no matter by what law they may have been created.» *Cheshire* s. 529. »... where there have been two transactions relating to the same subject-matter, the first in one *situs*, the second in another *situs* to which the subject-matter has been transferred, it is the second *lex situs* that governs the conflicting claims of the parties.» *Cheshire* s. 531.

¹⁰ *Cheshire* s. 534 s.

Samalla periaatteellisella kannalla kuin *Cheshire* ovat myös *Davis*¹¹ ja *Nygh*¹².

2.2.2.3. Yhteenvedo

Edellä selostettujen käsitysten mukaan myöhemmän sijaintipaikan laki on esineen siirron jälkeen ratkaiseva arvosteltaessa esinevakuuden haltijan esineoikeudellista suojaa. Ei voida kuitenkaan sanoa, että tämän oikeudellinen asema määräytyisi näiden kantojen mukaan *kokonaisuudessaan* myöhemmän sijaintipaikan lain perusteella, koska myöhemmän situksien lain mukaisen esineoikeudellisen suojan saamisen edellytykseksi on usein asetettu se, että esinevakuus on syntynyt alkuperäisen *lex rei sitae* mukaan pätevästi. Toisinaan on kuitenkin katsottu, että myös synnytyedellytyksiä voidaan arvostella myöhemmän situksien lain mukaan.¹³

2.2.3. Kritiikki ja päätelmät

Niin alkuperäisen kuin myöhemmänkin situksien merkitystä korostavilla opeilla on omat heikkoutensa. Mikään niistä ei johda kaikkien osapuolten kannalta täysin tyydyttävään tulokseen.¹ Myöhemmän situksien lain soveltaminen ei tarjoa esinevakuuden haltijan kannalta katsoen tarpeellista suojaa. Alkuperäisen sijaintipaikan lain soveltaminen saattaa taas olla kolmannen henkilön kannalta kohtuutonta. Voidaan kuitenkin pyrkiä muodostamaan sääntöjä, jotka takaavat sen, että sekä esinevakuuden haltijan että kolmannen henkilön intressit tulevat kohtuullisesti huomioon otetuiksi.

¹¹ *Davis*, Int.Comp.L.Q. 1964 s. 56: »It is ... suggested that it is the law of the second State, the *lex situs* of the second transaction, which should govern in all cases where there has in fact been a second transaction in the second State.»

¹² *Nygh* s. 633.

¹³ Ks. *Nussbaum* edellä s. 113 ss.

¹ Onkin väitetty, etteivät kansainvälisyksityisoikeudelliset liittymäsäännöt

Eräs edellä esitetyistä ratkaisumalleista voitaneen silloin heti hylätä. Käsitys, jonka mukaan esinevakuuden haltijan ja kolmannen henkilön välinen kollisio ratkeaa alkuperäisen situksien lain territoriaalista ulottuvuutta tulkitsemalla, on yksipuolinen. Jos ratkaisu perustuu sille, katsotaanko alkuperäisessä situksessa voimassa olevien esinevakuuden julkistamisvaatimusten sääntelevän esinevakuuden haltijan suhdetta kaikkiin kolmansiin henkilöihin vai ainoastaan paikallisiin tertiuksiin, tarkastellaan ongelmaa yksinomaan alkuperäisen sijaintipaikan lain ja esinevakuuden haltijan kannalta. Se, mitä vakuusesineen suhteen on tehty siirron jälkeen ja mitä myöhemmän situksien laki säättää, jäisi merkityksettömäksi. Uuden sijaintipaikan lakia ei voida täysin syrjäyttää, vaikka kollisio pyritäisiinkin ratkaisemaan siten, että aikaisemmassa situksessa syntynyt oikeus säilytetään. Ei voi olla perusteltua tutkia yksinomaan aikaisemman sijaintipaikan lakia ainakaan silloin, kun on ratkaistava, mikä vaikutus myöhemmässä situksessa tehdyllä oikeustoimella on siellä sijaitsevaan omaisuuteen kohdistuviin oikeuksiin.²

Toisenlaista kritiikkiä voidaan esittää sitä saksalaisperäistä teoriaa vastaan, jonka mukaan esinevakuuden haltijan alkuperäisessä situksessa saavuttama oikeudellinen asema on periaatteessa säilytettävä ennallaan vakuusesineen tultua siirretyksi uuteen situkseen.

riitä ratkaisemaan esinevakuuden haltijan ja kolmannen henkilön oikeuksien välistä kollisiotilannetta. *Currie* s. 376 ss., erit. s. 430; *Drobnig*, *RabelsZ* 1974 s. 479; *Fletcher*, *Eur.L.Rev.* 1977 s. 32.

² Myöskään materiaalisen oikeuden kannalta katsottuna tällainen kanta ei johda tyydyttäviin tuloksiin. Eräässä aikaisemmin selostetussa, tämän kannan mukaisesti ratkaistussa tapauksessa (*Hannah v. Pearlman*, edellä s. 104 s.) velkoja ei ollut noudattanut alkuperäisessä situksessa voimassa olevia julkistamisvaatimuksia, mutta oli suorittanut kaikki ne toimenpiteet, jotka vaadittiin myöhemmässä situksessa, jotta esinevakuus olisi ollut siellä tehokas kolmansia henkilöitä vastaan. Esinevakuuden haltija hävisi kolmannelle henkilölle, koska alkuperäisen situksien säännöksen katsottiin soveltuvan riippumatta siitä, oliko kysymys paikallisesta vai muualla toimivasta tertiuksesta. Koska esinevakuus ei ollut tullut tehokkaaksi alkuperäisessä situksessa, se ei voinut olla tehokas myöskään myöhemmässä sijaintipaikassa. — Materiaaliselta kannalta ratkaisu ei ole onnistunut. Siinä on suotu kolmannelle henkilölle parempi suoja kuin mikä hänelle paikallisen lain, myöhemmän situksien normien mukaan kuuluisi. Ks. kritiikistä *Goode-Ziegel* s. 212 ss. Ks. myös *Lalive* s. 147 ss.; *Rabel IV* s. 78 ss.; *Zaphiriou* s. 164 ss.

Teoria pyrkii osoittamaan, minkä maan lain perusteella esinevakuutta on siirron jälkeen arvosteltava. Lainvalinta tapahtuu sillä perusteella, onko esineoikeudelliseen suojaan johtava tunnusmerkistö täyttynyt siirron tapahtuessa vai ei. Jos on kysymys esinevakuuden syntyedellytyksistä, arvostellaan niiden täyttymistä alkuperäisen sijaintipaikan lain nojalla. Kysymyksen ollessa kestoedellytyksistä arviointi tapahtuu kuitenkin myöhemmän situksien lain perusteella, samoin kuin sekin, kummanlaisesta edellytyksestä on kysymys. Myöhemmän sijaintipaikan lailla on näin ollen huomattavasti merkittävämpi asema kuin alkuperäisen situksien lailla. Ellei ulkomailla syntynyt oikeus täytä myöhemmän situksien lain tehokkuusvaatimuksia, se ei tosiasiallisesti suojaa esinevakuuden haltijaa uudessa situksessa.³

Teoria johtaa monimutkaisine sääntöineen tosiasiallisesti siihen, että ulkomaisen esinevakuuden haltijan asema kolmansia henkilöitä vastaan määräytyy myöhemmän situksien lain mukaan. Tämän varmistaa vielä transpositio-oppi.⁴ Vieraan esinevakuuden sovittaminen uuden esinestatuutin järjestelmään on pääsääntö, mutta pääsääntö muuttuneen käytännön tilanteissa poikkeussäännöksi.⁵ Varsinkin rajoitettujen esineoikeuksien kohdalla joudutaan vaikeuksiin pyrittäessä sovittamaan vierasta instituutiota omaan esineoikeusjärjestelmään.⁶ Vaikka uuden situksien oikeusjärjestyksessä tunnettaisiin taloudelliselta tarkoitukseltaan vierasta

³ Ks. kritiikistä *Lüderitz* teoksessa *Vorschläge und Gutachten* s. 195; *Stoll*, *RebelsZ* 1974 s. 450 ss., varsinkin s. 458 s.

⁴ Ks. esim. *Dölle* s. 127, jonka teksti kuuluu suomennettuna: »Jos esine siirtyy toisesta oikeusjärjestyksestä toiseen, niin se on ex nunc viimeksi mainitun oikeusjärjestyksen alainen. Tapahtuu statuutinvaihdos. Kuitenkin ulkomailla perustetut esineoikeudet pysyvät edelleen voimassa silloinkin kun esine siirretään siitä maasta, missä oikeus on syntynyt ... Asianlaita on toisin vain siinä tapauksessa, että tämä oikeus ei yksinkertaisesti sovellu uuden sijaintimaan esineoikeusjärjestelmään.»

⁵ *Kegelin* mukaan aikaisemman sijaintipaikan lain mukaan syntynyt esineoikeus pysyy uudessa situksessa, mutta sen sisältö määräytyy uuden sijaintipaikan lain mukaisesti (*Soergel—Kegel* s. 165). Samoin *Vischer* s. 187. Ks. myös *Franckenstein II* s. 88, jonka mukaan statuutinvaihdoksen tapahtuessa muuttuu samalla oikeuden sisältö.

⁶ Ks. *Lewald* s. 184 s.; *Niboyet IV* s. 381; *Zitelmann II* s. 343.

oikeutta vastaava oikeus, voidaan katsoa, ettei vieras oikeus soveltu uuden sijaintipaikan esineoikeusjärjestelmään, koska se on juridiselta rakenteeltaan erilainen perustuessaan esim. panttioikeus- eikä omistusoikeus-instituutiolle.⁷ Tällöin kollisio ratkeaa itse asiassa myöhemmän sijaintipaikan lain mukaan.

Saksalainen teoria on loogisesti moitteeton mutta epätodellinen. Se perustuu saavutettujen oikeuksien tunnustamisen periaatteelle, josta ei kuitenkaan käytännössä jää jäljelle juuri mitään.⁸

Edellä olevan kritiikin huomioon ottaen lieenee perusteltua päätellä, että nykyaikaisen käsityksen mukaan aikaisemmassa situksessa saavutetulla esineoikeudellisella suojalla ei ole merkitystä, ellei myöhemmän situksen laki suojaa esineoikeuden haltijaa vastaavanlaisissa olosuhteissa. Myöhemmällä sijaintipaikalla voimassa olevan esineoikeusjärjestelmän eheys on katsottu tärkeämmäksi kuin esinevakuuden haltijan yksityisen oikeuden suojaaminen. Myös *common law* -maissa, joiden materiaalisessa oikeudessa saavutettujen oikeuksien pysyvyyden periaatteella on keskeinen merkitys, on vähitellen jouduttu tunnustamaan myöhemmän situksen lain keskeinen merkitys esinevakuuden haltijan esineoikeudellista suojaa arvosteltaessa.

Tämän ei kuitenkaan tarvitse merkitä sitä, että alkuperäisen sijaintipaikan lain mukainen esinevakuus menettäisi aina merkityksensä, kun vakuusesine siirretään uuteen situkseen, jonka laissa asetettuja vaatimuksia se ei täytä. Oikeudelliset tilanteet saattavat olla erilaisia siitä riippuen, mitä uudessa situksessa on tapahtunut ja millaisesta kolmannes-

⁷ Drobnig, RabelsZ 1974 s. 479.

⁸ Ks. esim. Schnitzer II s. 576, mistä käy ilmi, että lähtökohtainen pääsääntö jää toisiasiallisesti poikkeukseksi.

Samansuuntaista kritiikkiä kuin yllä tekstissä on esitetty Clunet'ssä erään sveitsiläistä oikeustapausta koskevan selostuksen yhteydessä, Clunet 1976 s. 469 s., Sveitsin Bundesgerichtin ratkaisu 6. 7. 1967, BGE 93 II 96.

Martiny katsoo erästä itävaltalaisista ratkaisua referoidessaan, ettei ehkä olisi enää perusteltua puhua saavutettujen oikeuksien tunnustamisesta vaan ainoastaan esineoikeudellisen jatkuvuuden periaatteesta (*Grundsatz sachenrechtlicher Kontinuität*), ZfRV 1973 s. 54.

ta henkilöstä on kysymys. Suoralta kädeltä ei voida muodostaa yleistä, kaikki tilanteet kattavaa sääntöä.

Seuraavassa jaksossa tutkitaan erilaisia tosiasiatilanteita ja käsitellään esinevakuuden haltijan asemaa suhteessa eri tertiustahoihin.

2.3. Käytännössä esiintyvät tilanteet eriteltyinä

2.3.1. Pelkän siirron vaikutus esinevakuuden haltijan oikeudelliseen asemaan

Useissa kohdin on käynyt ilmi, että myöhemmän situksien lain on katsottu soveltuvan »ainakin» tai »varsinkin» sellaisessa tapauksessa, jossa esineen suhteen on tehty uusi oikeustoimi sen sijaitessa myöhemmässä situksessa tai jossa sanottuna aikana tapahtuu oikeustositseikkoja¹, jotka voivat vaikuttaa esineeseen kohdistuviin oikeuksiin.² Useista kannanotoista ilmenee myös, että mikäli mitään uutta ei tapahdu myöhemmässä sijaintipaikassa, esinevakuuden haltijan oikeus määräytyy siirron jälkeenkkin alkuperäisen situksien lain mukaan.³ Selvimmin asia on ilmaistu *Restatement* -sääntöjen 252 ja 253 §:ssä, joita edellä on selostettu.⁴

¹ »... inträffa nya fakta», *Karlgren* s. 89; »Vorgänge», *Nussbaum* s. 309.

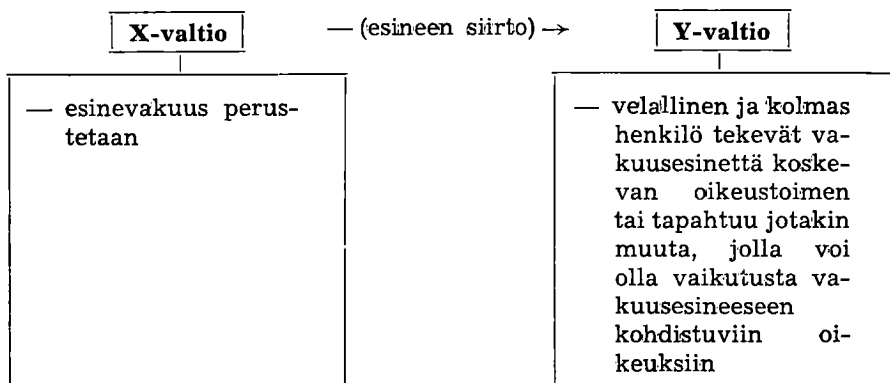
² *Karlgrenin* mukaan (s. 89) tällaisessa tapauksessa on »luonnollisesti» sovellettava myöhemmän situksien lakia. — »Vor allem aber kann die ursprüngliche dingliche Rechtslage durch Vorgänge verändert werden, die sich hinsichtlich der Sache nach ihrem Übertritt in das neue Rechtsgebiet vollzieht. Die Wirkung aller dieser Vorgänge ist ausschliesslich nach dem neuen Realstatut zu beurteilen.» (*Nussbaum* s. 309.) Ks. myös *Klami* s. 51; *Lewald* s. 185 s.

³ »Geschicht ... nichts Neues nach dem Gebietswechsel, so bleibt alles wie bisher.» *Raape* s. 587. Samoin *Bystrický*, *Recueil des Cours* 1968: I s. 465; *Sailer* s. 113. Myös *Philipin* tekstistä käy selvästi ilmi, ettei pelkkä siirto toiseen oikeusjärjestykseen voi vaikuttaa esineoikeuden haltijan suojaan (*Philip* s. 395). *Niboyet'n* mukaan uusi *lex rei sitae* ei puutu aikaisemmassa situksessa syntyneisiin oikeuksiin muutoin kuin silloin, kun uudessa situksessa on tapahtunut jotakin uutta (*Niboyet IV* s. 378). Samoin *Stoll*, *RabelsZ* 1974 s. 458. Ks. myös *Nial* s. 91, missä sanonta kuitenkin on tulkinnanvarainen.

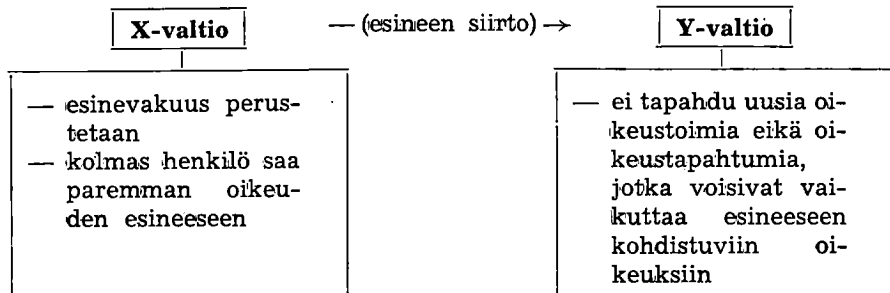
⁴ Edellä s. 117.

Tässä tarkoitettut toisistaan poikkeavat tosiasiatilanteet ovat seuraavanlaiset:

I — Esinevakuus on perustettu vakuusesineen ollessa X-valtion alueella. Sen jälkeen kun esine on siirretty Y-valtioon, velallinen disponoi esineestä esim. myymällä sen tai antamalla sen pantiksi kolmannelle henkilölle. Siirron jälkeen saattaa tapahtua myös jotakin muuta, joka voi vaikuttaa esineoikeudellisiin suhteisiin: velallisen omaisuus joutuu esim. yleistäytäntöönpanon kohteeksi ja vakuusesineen katsotaan kuuluvan täytäntöönpanon kohteena olevaan omaisuusmassaan.



II — Esinevakuus on tässäkin tapauksessa perustettu sinä aikana, jolloin vakuusesine sijaitsi X-valtion alueella. Se eroaa kuitenkin edellisestä tilanteesta siinä, että kolmannen henkilön väitetty parempi oikeus on niin ikään syntynyt vakuusesineen vielä sijaitessa X:ssä. Tämän jälkeen vakuusesine siirretään Y-valtioon.



Molemmissa tilanteissa vakuusesineellä on samat peräkkäiset situkset, ensin X ja sitten Y. Erona on kuitenkin se, että tapauksessa I sekä vakuusesineen sijaitessa alkuperäisessä situksessaan että sen tultua siirretyksi myöhempään situkseen on tapahtunut sellaista, mikä saattaa vaikuttaa esineeseen kohdistuviin oikeuksiin. Sen sijaan tapauksessa II kaikki esinevakuuden haltijan ja kolmannen henkilön oikeuksien kannalta relevantit seikat ovat tapahtuneet aikana, jolloin vakuusesine sijaitsee alkuperäisessä situksessa. Sen jälkeen on suoritettu *pelkkä fyysinen siirto*.

Myöhemmän situksien valtiolla on kompetenssi vaikuttaa vakuusesineeseen kohdistuviin oikeuksiin.⁵ Tapauksessa II myöhemmän situksien valtiolta puuttuu kuitenkin intressi vaikuttaa siihen, miten aineellisoikeudelliset oikeussuhteet esineen suhteen järjestetään. Vaikka ulkomaisen esinevakuus periaatteessa olisi ristiriidassa myöhemmässä situksessa vallitsevan esineluottojärjestelmän kanssa, ei tässä konkreettisessa tilanteessa ole olemassa yksityistä myöhemmän situksien lakiin perustuvaa oikeutta, jonka kanssa syntyisi kollisio. Tapaus ei suoranaisesti kosketa myöhemmän situksien esineluottojärjestelmää. Se on puhtaasti ulkomaisen tapaus, joka on vain tullut esineen siirron johdosta fyysisesti myöhemmän situksien piiriin. Näin ollen tapauksessa II on perusteltua myöntää aikaisemman sijaintipaikan lain mukaisesti syntyneelle esinevakuudelle ne oikeusvaikutukset, jotka sillä sanotun lain mukaan on. Voidaan sanoa, että silloin kun myöhemmässä situksessa ei ole tehty uusia esinettä koskevia oikeustoimia eikä ole tapahtunut muuta sellaista, joka olisi vaikuttanut esineeseen kohdistuviin oikeuksiin, esinevakuuden haltijan asema määräytyy aikaisemman situksien lain perusteella.⁶

⁵ Ks. edellä s. 99.

⁶ Näin myös *van Hecke, Conférence de la Haye, Documents 1956 ss. 20, 47, ja von Caemmerer, Conférence de la Haye, Actes 1956 s. 33.*

Kun myöhemmässä situksessa vaaditaan esinevakuuden toteuttamista, on luonnollisesti noudatettava niitä täytäntöönpanomuotoja, jotka tämän oikeusjärjestyksen normit määräävät (*Karlgren s. 88*). Prosessuaaliset säännökset, joita saatetaan tulkita tiukan muodollisesti, voivat tosiasiallisesti aiheuttaa sen, ettei esinevakuuden haltija pääse siihen lopputulokseen, johon hän aikaisemman situk-

Edellä⁷ on selostettu *Alasen* käsitystä esineoikeuksien pysyvyydestä siirrettäessä esine oikeusjärjestyksestä toiseen. *Alasen* teoksessa, samoin kuin useassa muussa lähteessä, ei tehdä eroa edellä esitettyjen tilanteiden välillä. *Alasen* saavutettujen oikeuksien suojan periaatteeseen tekemä poikkeussääntö,⁸ jonka mukaan aikaisemman situksen lain nojalla ilman hallinnan luovutusta syntynyt panttioikeus lakkaa panttiesineen tultua siirretyksi maahan, jonka oikeudessa edellytetään hallinnan siirtoa, johtaisi siihen, että pantinhaltijan suoja lakkaisi myös tilanteessa II esineen saavuttua myöhempään situkseen. Tässä esitetyn käsityksen mukaan *Alasen* poikkeussääntö voisi pitää paikkansa ainoastaan tilanteessa I. Pelkkä esineen fyysinen siirto toiseen oikeusjärjestykseen ei voi vaikuttaa pantinhaltijan oikeudelliseen asemaan.

Haagin omistusoikeuden siirtoa koskevan konvention 4 artiklan mukaan ne oikeudet, jotka myyjällä on kaupan kohteeseen kauppahintasääntävän vakuudeksi, määräytyvät sen maan lain mukaan, missä kaupan kohde sijaitsee, kun sitä koskeva vaatimus ensimmäisen kerran esitetään tai esineeseen kohdistetaan täytäntöönpanotoimia.⁹ Konventiotekstin mukaan sovelletaan siis esinevakuuden haltijan ja kolmannen henkilön väliseen suhteeseen kulloisenkin tosiasiallisen situksen lakia. Tosiasiallisen situksen laki voisi tulla sovellettavaksi myös tilanteen II tyyppisissä tapauksissa.

Konvention sääntöä voidaan perustella sillä, että käytännössä tosiasiallinen situs on yleensä myös se paikka, missä esine on sijainnut kol-

sen lain nojalla olisi oikeutettu. Esineeseen kohdistuvat aineelliset oikeudet määräytyvät kuitenkin tilanteessa II pelkästään aikaisemman situksen lain mukaisesti.

⁷ S. 92 s.

⁸ Saman poikkeussäännön ovat esittäneet myös *Karlgren* ja *Nial* (*Karlgren* s. 88; *Nial* s. 89 ja *idem*, *Recueil des Cours* 1960: III s. 278).

⁹ »... où sont situés les objets vendus au moment de la première réclamation ou saisié concernant ces objets.» — Myös *Cheshiren* mukaan (s. 534) esinevakuuden haltijan ja muun velallisen välinen suhde määräytyy sen maan lain nojalla, missä esinevakuuden kohde sijaitsee, kun täytäntöönpanotoimiin ryhdytään. Ks. myös *Wolff*, *Das internationale Privatrecht* s. 179, jonka mukaan jokainen siirto, myös prosessin aikana tapahtuva, voi aiheuttaa muutoksen esineoikeudellisessa suojassa.

mannen henkilön hankkiessa oikeutensa siihen.¹⁰ Konventiota laadittaessa on pyritty mahdollisimman yksinkertaisiin ja samalla käytännöllisiin sääntöihin. Ilman nimenomaista säännöstä ei tällaista sääntöä pitäisi kuitenkaan omaksua, koska siinä syrjäytetään saavutettujen oikeuksien tunnustamisen periaate sellaisissakin tapauksissa, joissa todellista lakiristiriitaa tosiasiallisen situksen lain ja aikaisempien sijaintipaikkojen lakien välillä ei ole, koska edelliseltä puuttuu intressi tapauksen sääntelemiseen.¹¹

Sovellettavaa lakia määrättäessä vain sellainen situs voi olla relevantti, missä esine on sijainnut silloin, kun siihen kohdistuviin oikeuksiin vaikuttava oikeustoimi on tehty tai oikeustositseikka on tapahtunut. *Pelkkä esineen siirto ei saa aiheuttaa muutoksia oikeussuhteissa.* Ts. jos esineen sijaitessa myöhemmässä situksessa ei ole tapahtunut mitään oikeudellisesti relevanttia ennen riidan aiheuttaneen vaatimuksen esittämistä, esinevakuuden haltijalle on tunnustettava sellainen asema, joka hänellä olisi alkuperäisen sijaintipaikan lain nojalla.

Seuraavaksi on tarkasteltava, millaisia myöhemmässä situksessa tapahtuneita seikkoja on pidettävä sillä tavoin relevantteina, että ne aiheuttavat esinestatuutin vaihdoksen.

2.3.2. *Myöhemmässä situksessa syntyy uusi, erityisesti vakuusesineeseen kohdistuva oikeus*

Jos vakuusesineen sijaitessa myöhemmässä situksessa on tehty sitä koskeva oikeustoimi, jolla tämän situksen lain mukaan on esineoikeudelli-

¹⁰ *Conférence de la Haye*, Documents 1956 s. 20 (*van Hecken* raportti).

¹¹ Ks. *van Hecken* esittämää kritiikkiä, *ibidem* s. 20. Hän viittaa erityiskomisiossa esitettyyn esimerkkiin: Ranskalainen myyjä myy omistuksenpidätysehdoin kirjoituskoneen saksalaiselle ostajalle. Tämä lähtee kone mukanaan matkalle Sveitsiin. Ostajan ollessa Sveitsissä hänet julistetaan Saksassa konkurssiin ja myyjä vaatii koneen palauttamista omistuksenpidätysehtoon nojautuen. Raportissa katsotaan, että omistuksenpidätysehdon tehokkuus olisi tällaisessa tapauksessa ratkaistava Saksan lain perusteella ja että Sveitsin laki soveltuisi vain silloin, kun kone olisi esim. pantattu Sveitsissä.

sia oikeusvaikutuksia, ei alkuperäinen *lex rei sitae* enää voi olla ratkaiseva esinevakuuden haltijan oikeuksia arvosteltaessa. Arvioitavina ovat tällöin myöhemmässä situksessa tehdyn oikeustoimen oikeusvaikutukset.¹ Jokainen valtio voi määrätä, millaiset esineoikeudelliset oikeusvaikutukset sellaisella oikeustoimella on, joka kohdistuu valtion alueella olevaan omaisuuteen. Jos velallinen esim. myy tai panttaa vakuusesineen myöhemmässä situksessa, tämän situksen laki ratkaisee, ketä asianosaisista ao. tilanteessa on suojattava, esinevakuuden haltijaa vai kolmatta henkilöä.² Näin on siitä riippumatta, kumpaa osapuolta esineen aikaisemman sijaintivaltion laki suojaisi.³

¹ Vrt. amerikkalaista käsitystä (edellä s. 100 ss.), jonka mukaan kerran perustettu rasite seurasi esinettä sitä siirrettäessä, eivätkä myöhemmissä sijaintipaikoissa tehdyt oikeustoimet voineet kuin poikkeustapauksissa vaikuttaa esinevakuuden haltijan kerran saavutettuun oikeusasemaan.

² Ks. saksalaista oikeustapausta BGH 30.9.1970, IPRspr. 1970 n:o 43 s. 118: Ranskalainen toiminimi oli myynyt maantyöstökoneen osan saksalaiselle ostajalle omistuksenpidätys ehdoin. Ostaja oli luovuttanut kaupan kohteen omistusoikeuden kaupan rahoittaneelle saksalaiselle pankille vakuudeksi sen saatavasta ostajalta. Ostajan maksujen lakattua pankki oli ottanut kaupan kohteen haltuunsa ja myynyt sen edelleen kolmannelle henkilölle. Ranskalainen myyjä vaati pankilta maksumatonta kauppahintaa omistuksenpidätystehtoon ja perusteettoman edun palautusta koskevaan sääntöön vedoten. Tuomioistuimien ratkaisi riidan Saksan lain perusteella, koska kolmannen henkilön ostaessa esinevakuuden kohteen se sijaitsi Saksassa.

Ks. myös Sveitsin *Bundesgerichtin* 13. 12. 1968 antamaa päätöstä, AWD 1970 s. 81.

Norjalaisessa tapauksessa R.G. 1963 s. 528 saksalainen M oli myynyt norjalaiselle käytettyjen autojen kauppiaille O:lle käytetyn auton omistuksenpidätys ehdoin. Norjassa O oli edelleen myynyt auton X:lle ja tämä edelleen Y:lle. O:n laiminlyötyä suorittaa loppukauppahinnan M:lle tämä kohdisti kauppahintaa ja auton luovuttamista koskevia vaateita sekä X:ään että Y:hyn. Tuomioistuimien lausui päätöksessään, että omistuksenpidätys ehdon oikeusvaikutukset oli arvostettava Norjan lain mukaan riippumatta siitä, mikä oli M:n ja O:n väliseen sopimussuhteeseen sovellettava laki. Koska omistuksenpidätystehto ei Norjan oikeuden mukaan ollut tehokas myöhempää vilpittömässä mielessä ollutta ostajaa vastaan silloin, kun sen kohde oli tarkoitettu edelleen myytäväksi, M:n vaateet hylättiin.

³ Vrt. tanskalaista oikeustapausta UfR 1963.704. Siinä Saksassa asuva henkilö oli ostettuaan käytetyn auton Saksasta siirtänyt sen omistusoikeuden saksalaiselle rahoitusyhtiölle vakuudeksi. Rahoitusyhtiön ja ostajan välisen sopimuksen mukaan ostaja ei saanut siirtää autoa pois Saksasta. Rahoitusyhtiö oli sen jälkeen siirtänyt

Esinestatuutti voi vaihtua myös sen johdosta, että velallinen liittää vakuusesineen toiseen esineeseen. Se, onko vakuusesine katsottava esim. kiinteistön ainesosaksi tai tarpeistoksi, arvostellaan tosiasiallisen situksen lain mukaan,⁴ joka on tässä yhteydessä myöhemmän situksen laki. Myöhempi *lex rei sitae* määrää myös sen, millaisen oikeuden uudessa situksessa hankittu legaalinen pantti- tai pidätysoikeus tuottaa esineeseen.⁵ Niin ikään uudessa situksessa suoritettut rikolliset teot saattavat aiheuttaa sen, että vakuusesineeseen kohdistuvia oikeuksia arvostellaan myöhemmän sijaintipaikan lain perusteella.⁶

2.3.3. Esinevakuuden haltijan suhde velallisen muihin velkojiin

2.3.3.1. Yleistä

Arvosteltaessa esinevakuuden haltijan suhdetta velallisen muihin velkojiin tilanne poikkeaa edellä mainituista. Velkojat eivät perusta vaati-

vakuusluovutus sopimukseen perustuvat oikeutensa X:lle. Ostaja oli vastoin rahoitusyhtiön kanssa tekemäänsä sopimusta vienyt auton Tanskaan ja saanut sen siellä rekisteröidyksi. Tämän jälkeen hän oli myynyt auton edelleen hyvässä uskossa olleelle Y:lle Tanskassa. X vaati nyt, että Y velvoitettaisiin luovuttamaan auto hänelle. Saksan lain mukaan vakuusluovutus oli pätevä. Tanskan lain mukaan vakuusjärjestely rahoitusyhtiön ja ostajan välillä olisi käynyt päinsä ainoastaan siten, että yhtiö olisi myyjänä pidättänyt omistusoikeuden autoon tai että panttioikeus olisi Tanskan lain mukaisesti rekisteröity (*tinglyst underpantsætning*). Alioikeus katsoi, että koska vakuusluovutus oli Saksan lain mukaan pätevä ja koska ostaja oli syyllistynyt Tanskan oikeuden mukaan velallispetokseen, Y:n oli luovutettava auto X:lle. Ylioikeus vahvisti alioikeuden päätöksen, koska esinevakuus oli Saksan lain mukaan pätevä »ja muihin tuomiossa esitettyihin näkökohtiin nähden». — *Philp*, s. 403, kritisoi ratkaisua ja mm. pitää kohtuuttomana sitä, että säännökset, joiden tarkoituksena on suojata luovutuksensaajia ja velkojia, joissakin tapauksissa käyvät merkityksettömiksi.

⁴ *Kegel* s. 328; *Niboyet IV* s. 359; *Schnitzer II* s. 565 ss.

⁵ *Dölle* s. 127; *Magnus*, *RabelsZ* 1974 s. 440 ss.; *Restatement, Second, Conflict of Laws II* s. 96.

⁶ Ks. sveitsiläistä tapausta (Strafgericht des Kantons Basel Stadt, 27. 6. 1969)

mustaan erityiseen vakuusesineeseen kohdistuvaan oikeuteen, vaan he ovat velvoiteoikeudellisessa suhteessa siihen henkilöön, jonka hallinnassa vakuusesine on.

Varsinkin angloamerikkalaisessa oikeuskirjallisuudessa on esitetty, että esinevakuuden haltijan oikeudellinen asema voidaan arvostella uuden sijaintipaikan lain mukaan vain sellaisissa tapauksissa, joissa uudessa situksessa on tehty vakuusesinettä koskeva oikeustoimi kolmannen henkilön kanssa (»transaction»¹, »a new assignment»²). Velkojat, jotka eivät perusta oikeuttaan erityiseen vakuusesinettä koskevaan oikeustoimeen, voivat johtaa oikeutensa vakuusesineeseen vain velallisen oikeudesta. Heillä on ainoastaan se oikeus, mikä velallisellakin on. Koska pelkkä esineen fyysinen siirto ei aiheuta muutosta esineeseen kohdistuvissa oikeuksissa, esinevakuuden haltijan oikeudellinen asema velallisen muihin velkoihin nähden määräytyy tämän kannan mukaan alkuperäisen sijaintipaikan lain nojalla, vaikka esinevakuuden haltijan asema esim. myöhempiin ostajiin nähden voitaisiin arvioida myöhemmän tiluksen lain mukaan.³

jäljempänä s. 205 alav. 5. Ks. myös ruotsalaista tapausta NJA 1972 s. 192, josta *Bogdan* pyrkii tekemään johtopäätöksiä artikkelissaan, NTIR 1978 s. 26 s.

¹ *Falconbridge* s. 458 s.

² *Lalive* s. 156. Ks. myös *Restatement, Second, Conflict of Laws* 252 §: »Interests in the chattel may ... be affected by dealings with the chattel in the second state.»

³ »... creditors are not in the position of purchasers ... and usually stand in no better position than [the debtor himself], unless the law of the *situs* confers on them some real right in the chattel ...» *Davis*, *Int.Comp.L.Q.* 1964 s. 57. Ks. myös *Davis*, *ibidem* s. 58 ss., missä kirjoittaja käsittelee periaatteeseen tehtyjä poikkeuksia.

»The attachment by creditors of the possessor is not, it must be stressed, a new assignment. This means that [a security interest], if valid under the law of X, must in principle be recognized in Y, since recognition is the general rule, until a new transfer takes place.» *Lalive* s. 156. *Lalive* katsoo kuitenkin, että Y-valtio voi säätää poikkeuksia tähän sääntöön säätämällä erityislakeja, joiden tarkoituksena on suojata »julkista intressiä» ja kolmansien henkilöiden oikeuksia (*Lalive* s. 156).

Saman periaatteen on esittänyt *Falconbridge* s. 442 ss., erit. s. 458 s.

Kirjallisuudessa on kuitenkin esitetty myös vastakkainen kanta: Ulkomaan oikeuteen perustuva esinevakuus voi olla uudessa situksessa tehokas velallisen muita velkojia vastaan vain, jos se täyttää *uuden* situksen lain asettamat tehokkuusvaatimukset.⁴

Esinevakuuden haltija voi joutua vastakkain joko konkurssi- tai ulosottovelkojien kanssa. Koska materiaalisessa oikeudessa esinevakuuden haltijan asemaa näihin kumpaankin velkojatahoon nähden säännellään eri tavoin, olen katsonut tarkoituksenmukaiseksi käsitellä näitä kysymyksiä erikseen myös kansainvälisen yksityisoikeuden kannalta.⁵

2.3.3.2. Konkurssitilanteet

2.3.3.2.1. Yleistä

Edellä on käsitelty esinevakuuden haltijan asemaa puhtaasti esineoikeudelliselta kannalta. Konkurssitilanteissa se saattaa tulla punnitta-

⁴ »... la solution permet au détenteur d'un objet reçu en gage dans l'Etat A, de le transporter dans l'Etat F et de faire valoir son droit de préférence à la condition qu'il remplisse les exigences auxquelles la loi F en subordonne l'opposabilité aux autres créanciers...» *Rigaux* s. 410.

»The control of the *lex situs* extends also to the attachment of movables by a creditor. The creditor enjoys the rights recognized by the law of the country where the movables are situated at the time of the attachment. Those rights prevail against all persons claiming under some other law.» *Cheshire* s. 534.

Näin myös *Klami* s. 51: »Irtaimen omaisuuden osalta olisin taipuvainen velkojien oikeuksia koskeissa asioissa kannattamaan esineen kulloisenkin sijaintipaikan ... mukaista liityntää ... näkisin, että avoin tukeutuminen esineen kulloisenkin sijaintipaikan lakiin antaisi käytännössä parhaan tuloksen. Yleisenä sääntönä voidaankin siten esittää, että esineoikeudelliset *oikeussuhteet velkojatahoon* (esim. panttaus, irtaimistokiinnitys, ostajan oikeussuoja myyjän velkojia vastaan) järjestyvät esineen *kulloisenkin sijaintimaan lain* mukaan pakkotäytäntö- ja vastaavissa toiminnaissa.»

⁵ Ks. myös Haagin konferenssin erityiskomission käsitystä omistusoikeuden siirtoa koskevaa konventiota käsiteltäessä: »Les créanciers de l'acheteur peuvent-ils se voir reconnaître plus des droits que l'acheteur lui-même? Cette question

vaksi konkurssista erillään käytävästä prosessissa, mutta se voidaan joutua ratkaisemaan myös konkurssimenettelyn yhteydessä.¹ Ongelma nivoutuu läheisesti yhteen konkurssia sääntelevien normien kanssa. Tämän vuoksi sitä ei ole syytä käsitellä ainoastaan esinestatuutin alaisena kysymyksenä, vaan asiaa on tutkittava myös konkurssioikeudelliselta kannalta.²

Eräs kansainvälisen yksityisoikeuden kiistattomia periaatteita on, että oikeudenkäynnissä ja täytäntöönpanossa noudatetaan tuomioistuinaan omia prosessuaalisia säännöksiä.³ Kaikki konkurssimaan konkurssimenettelyä sääntelevät säännökset soveltuvat aina, olipa velkoja kotimainen tai ulkomainen.⁴ Tällä seikalla saattaa jo sinänsä olla vaikutusta ulkomaisen velkojan asemaan. Jos esinevakuuden haltijan asema tulee punnittavaksi konkurssista erillään käytävässä prosessissa, eivät konkurssia sääntelevät ja prosessuaalisiksi katsottavat normit ole esteenä puhtaalle esineoikeudelliselle harkinnalle. Tällöinkään ei kuitenkaan voida kansainvälisissä suhteissa välttää ottamasta huomioon konkurssin yleisiä tavoitteita.

Seuraavassa tarkastellaan ensin sitä, missä määrin konkurssin oikeusvaikutukset ulottuvat ulkomailla sijaitsevaan omaisuuteen.

a paru trop théorique à la Sous-commission ...» *Conférence de la Haye*, Actes 1956 s. 44. Sen sijaan että erityiskomissio olisi käsitellyt velkojain asemaa yleensä, se katsoi parhaaksi rajoittua pohtimaan konkurssitilanteissa sovellettavaa lakia. *Ibidem* s. 44.

¹ Ks. jäljempänä s. 138 s.

² *Stoll*, *RabelsZ* 1973 s. 357 ss., erit. s. 360. Konkurssistatuutin merkitystä korostaa myös *Rigaux* s. 411.

Haagin omistusoikeuden siirtoa koskevaa konventiota käsiteltäessä pidettiin ensin konkurssitilanteissa konkurssioikeudellisia näkökohtia ratkaisevina lainvalinnassa. Lopulta päädyttiin kuitenkin asettamaan esineoikeudelliset näkökohdat etusijalle. *Conférence de la Haye*, Documents 1956 s. 7 s. ja Actes 1956 ss. 32, 44 s. ja 49.

³ *Alanen* s. 256. Ks. vieraan valtion julkisoikeudellisista normeista yleensä *Eek* s. 247 ss.

⁴ *Batiffol—Lagarde II* s. 191; *Nial* s. 110.

2.3.3.2.2. Konkurssin kansainvälinen ulottuvuus

2.3.3.2.2.1. Kansainvälinen lakiyhteistyö

Konkurssi on oikeudenkäyntinä ja täytäntöönpanotoimena lähtökohdaisesti territoriaalinen. Jo *Savignyn* ajoista lähtien on kuitenkin velkojen etuun vedoten vaadittu sitä, että yhdessä maassa alkanut konkurssi olisi tunnustettava kaikissa muissa maissa (universaaliperiaate).¹ Konkurssien ulkomaille ulottuvien oikeusvaikutusten tunnustamiseen on pyritty kansainvälisin sopimuksin.

Haagin konferenssi käsitteli asiaa jo viime vuosisadan lopulla.² Sen jälkeen kun kansainvälisiä konkurssseja koskeva konventio oli ollut esillä viidessä istunnossa, hanke kuitenkin raukesi.³ Samoin on käynyt ILA:n pyrkimyksille saada aikaan universaaliperiaatteelle perustuvaa mallilainsäädäntöä.⁴ Pohjoismainen konkurssisopimus saatiin sen sijaan ai-

¹ *Savigny VIII* s. 282 ss. *Savignyn* mukaan konkurssin tuli olla yhtenäinen ja universaalinen. Tämä edellytti sitä, että se voitiin aloittaa vain yhdessä paikassa, velallisen kotipaikassa.

Ks. universaali- ja territoriaaliperiaatteista esim. *Loussouarn—Bredin* s. 754 ss.; *Malmar*, SvJT 1927 s. 44; *Meili* s. 57 ss.; *Nadelmann*, *Modern L.Rev.* 1946 s. 154 ss.; *Nial*, *Recueil des Cours* 1960: III s. 288 ss.; *Palmgren*, JFT 1935 s. 135.

² Haagin konferenssin vuoden 1894 konventioluonnoksen 1 artiklan mukaan sellainen konkurssiinasettamispäätös, joka on tehty jossakin sopimusvaltiossa 2 artiklan toimivaltasäännösten mukaisesti, tunnustetaan muissa sopimusvaltioissa ja se tuottaa sopimuksessa tarkemmin määrätty oikeusvaikutukset. Edellytyksenä konkurssin universaalille vaikutukselle on 2 artiklan mukaan, että konkurssi on alkanut velallisen kotipaikassa (*Conférence de la Haye, Actes 1894 protocole final*). Sama ajatus toistuu myöhemmissä luonnoksissa (*Conférence de la Haye, Actes 1904* s. 191 s. ja *Actes 1925* s. 91 ss.).

³ *Raeburn*, BYIL 1949 s. 204.

⁴ Ks. *ILA:n raporttia 1954* ja *1956*. ILA:n työn pohjana oli Englannin edustajien tekemä luonnos, joka oli pikemminkin ehdotus materiaalsen normiston kuin kansainvälisyksityisoikeudellisten sääntöjen yhtenäistämiseksi. Ks. *ILA:n raporttia 1954* ss. 211, 241 ss. Ks. myös Ranskan edustajien raporttia *ibidem* s. 214 ss., jossa rajoituttiin ehdottamaan kansainvälisyksityisoikeudellisia sääntöjä universaaliperiaatteen pohjalta.

kaan vuonna 1933.⁵ Amerikkalaisten valtioiden välillä on myös voimassa konventio, joka koskee mm. kansainvälisiä konkurssseja ja joka siltä osin perustuu universaaliperiaatteelle.⁶ On lisäksi odotettavissa, että Euroopan talousyhteisön puitteissa saadaan aikaan kansainvälisiä konkurssseja koskeva yhtenäislaki. Ehdotus, joka perustuu konkurssien yhtenäisyyden ja universaalisuuden periaatteille, valmistui jo vuonna 1970, mutta sen voimaan astuminen on viivästynyt kolmen uuden jäsenmaan liittyttyä talousyhteisöön.⁷

Nykyään ei universaaliperiaatteen toteutumista voitane pitää realistisena muuten kuin jonkinlaisen valtioryhmittymän muodostavien valtioiden kesken. Toisaalta katsotaan, ettei jyrkkä territoriaalisuus vastaa

⁵ L. Suomen, Tanskan, Islannin, Norjan ja Ruotsin kesken Kööpenhaminassa 7.11.1933 tehdyn, konkurssia koskevan sopimuksen hyväksymisestä ja täytäntöönpanosta 18.5.1934/333. Sopimuksen 1 artiklasta käy ilmi, että sopimusvaltiossa aloitettu konkurssi käsittää velallisen muissakin sopimusvaltioissa olevan omaisuuden ja että konkurssin oikeusvaikutukset pääsääntöisesti määräytyvät konkurssimaan lain mukaan. Poikkeuksista universaaliperiaatteeseen ks. *NJA* 1935 II s. 11 ss. ja *SOU* 1933: 1 s. 40 ss. (ILA:n kokouksessa vuonna 1954 katsottiin pohjoismaisen sopimuksen olevan »loistava oikeudellinen monumentti». *ILA:n raportti* 1954 s. 215. Ks. myös *ibidem* s. 213). Pohjoismaisen konkurssi-konvention uudistaminen on parhaillaan vireillä.

⁶ Ks. *Gesche*, *RabelsZ* 1967 s. 641 ss. Eräistä kahdenkeskisistä konkurssi-sopimuksista ks. *Gesche*, *RabelsZ* 1967 s. 773 ss. ja *Loussouarn—Bredin* s. 772.

⁷ *Fletcher*, *Eur.L.Rev.* 1977 s. 16 (ks. myös s. 33).

Konventioluonnoksen teksti on painettu saksankielisenä mm. seuraavissa julkaisuissa: *KTS* 1971 s. 167 ss. ja *RabelsZ* 1972 s. 734 ss.

Talousyhteisömaiden luonnos sisältää yksityiskohtaisia säännöksiä mm. tuomioistuinten toimivallasta konkurssiasioissa, sovellettavasta laista, konkurssin oikeusvaikutuksista sekä konkurssitoimien tunnustamisesta ja täytäntöönpanosta. Luonnokseen sisältyy sekä kansainvälisyksityisoikeudellisia että materiaalisia säännöksiä. Universaaliperiaate on lausuttu julki luonnoksen 33 artiklassa: Missä tahansa sopimusvaltiossa vireille pantu konkurssi käsittää kaiken sopimusvaltioiden alueella sijaitsevan velallisen omaisuuden. Silloin kun konkurssi on alkanut jossakin jäsenmaassa, rinnakkainen konkurssi ei ole enää mahdollinen. Missä tahansa sopimusvaltiossa tapahtuneet konkurssitoimet tunnustetaan *ipso iure* toisissa sopimusvaltioissa. Ks. tarkemmin konventioluonnoksesta *Bleutge*, *AWD* 1971 s. 451 ss.; *Fletcher*, *Eur.L.Rev.* 1977 s. 15 ss.; *Hunter*, *Int.Comp.L.Q.* 1976 s. 310 ss.; *Jahr*, *RabelsZ* 1972 s. 620 ss.; *Lemontey*, *Rev.tr.dr.eur.* 1975 s. 172 ss.; *Montgomery*, *SvJT* 1971 s. 380 ss.; *Munch*, *UfR* 1972 s. 169 ss.

tehokkuusvaatimuksia. Territoriaaliperiaatteelle rakentuvan lainsäädännön merkitystä on pyritty vähentämään sen sovellutusalaan radikaalisti supistavalla tulkinnalla.⁸

2.3.3.2.2.2. Kansalliset normistot

Useiden maiden lainsäädännöstä puuttuvat kokonaan konkurssin kansainvälistä ulottuvuutta koskevat nimenomaiset normit. Näin on myös Suomen oikeuden laita, lukuunottamatta pohjoismaista konkurssisopimusta. Enimmäkseen konkurssin kansainvälinen ulottuvuus määräytyy oikeustieteessä ja -käytännössä kehitettyjen sääntöjen perusteella.

Universaaliperiaate on omaksuttu periaatteellisesti laajimmin Italian oikeudessa.¹ Myös Belgiassa sillä on huomattava merkitys,² samoin kuin Englannissa.³ Yleisintä on kuitenkin, että ulkomaisella konkurssilla ei myönnetä olevan automaattisia oikeusvaikutuksia kotimaassa sijaitsevaan omaisuuteen.⁴ Ulkomaisesta konkurssista huolimatta kotimaassa sijaitseva omaisuus voidaan ulosmitata tai velallinen julistaa konkurssiin, mikäli oikeuspaikkaa koskevat säännökset sen sallivat.⁵ Sen sijaan kotimai-

⁸ Ks. *Thieme*, *RabelsZ* 1973 s. 691 ss.

¹ Ks. *ILA:n raportti* 1954 s. 231 ss.

² Ks. *ILA:n raportti* 1954 s. 226 ss. Ranskan osalta ks. *Graveson* s. 587, mutta vrt. *Loussouarn—Bredin* s. 765 ss. ja *ILA:n raportti* 1954 s. 231.

³ *Cheshire* s. 564 ss.; *Graveson* s. 578 ss.

⁴ Ks. kuitenkin velallisen statuksen tunnustamisesta *Bech* s. 130 s.

⁵ *Bech* s. 130; *Fichtner* s. 580 s.; *Fritzsche I* s. 7; *Graveson* s. 594 ss.; *Loussouarn—Bredin* ss. 765, 769 (ks. kuitenkin *exequaturia* koskevista säännöistä s. 766 ss.); *MacLachlan* s. 31; *Nial* s. 103; *NJA* 1935 II s. 7 s.; *Philip* s. 427.

Tanskassa on aikaisemmin ollut nimenomainen säännös siitä, että ulkomainen konkurssi ei estä erityistytäntöönpanoa Tanskassa. Uudistettaessa vuonna 1916 Tanskan oikeudenkäymiskaarta kumottiin samalla sanottu säännös. Perusteluista kävi ilmi, että tarkoituksena oli omaksua universaaliperiaate ulkomaisiin konkurssihin nähden. Tuomioistuinten ratkaisuissa noudatettiin aluksi tätä kantaa, mutta vähitellen oikeuskäytäntö kehittyi toiseen suuntaan (esim. Ufr 1930.8). Nykyään voidaan sanoa, että Tanskassa on ulkomaisesta konkurssista huolimatta erityistytäntöönpano mahdollista. *Munch*, Ufr 1972 s. 169.

Saksan Liittotasavallan oikeudessa on nimenomainen säännös, jonka mukaan

sen yleiskonkurssin katsotaan yleensä käsittävän kaiken velallisen omaisuuden, sijaitseva se missä maassa tahansa.⁶ Tämä merkitsee sitä, että on omaksuttu territoriaaliperiaate ulkomaisiin konkursseihin nähden mutta universaaliperiaate kotimaisten konkurssien suhteen. Territoriaalisuuden ja universalisuuden aste vaihtelee yksityiskohdissaan eri oikeusjärjestyksissä.⁷

Suomen oikeus lienee laskettavissa viimeksi mainittuun ryhmään: Territoriaaliperiaatetta noudatetaan täällä ulkomailla vireillä oleviin konkursseihin nähden, mutta kotimaisella konkurssilla katsotaan olevan universaliset oikeusvaikutukset.⁸ Käsitykselle ei ole saatavissa välitöntä tukea lainsäädännöstä eikä oikeuskäytännöstä.⁹ Se tuntuu kuitenkin luontevalta. Ulkomaisia prosessi- ja täytäntöönpanotoimia ei yleensä tunnusteta ilman nimenomaisen säännöksen määräystä. Toisaalta omassa

Saksassa olevaan omaisuuteen voidaan kohdistaa pakkotäytäntöönpanotoimia siitä huolimatta, että se kuuluu velalliselle, joka on ulkomailla julistettu konkurssiin (*Konkursordnung* 237 §). Ks. *De Boor—Erkel* s. 241 ja *Fichtner* s. 577. Ks. mainittuun lainkohtaan kohdistetusta kritiikistä ja säännöksen tulkinnasta *Thieme*, *RabelsZ* 1973 s. 682 ss.

⁶ *De Boor—Erkel* s. 241; *Fritzsche II* s. 3 s.; *Loussouarn—Bredin* s. 764; *MacLachlan* s. 184 ss.; *Munch*, *UfR* 1972 s. 169; *NJA* 1935 II ss. 6, 8; *Philip* s. 427.

⁷ Ks. esim. *ILA:n raportti* 1954 s. 233.

⁸ *Palmgren*, *JFT* 1935 s. 146. Ks. myös keskustelua *JFT* 1930 s. 197 ss. ja *JFT* 1931 s. 179 s.

Granfelt pitää lähtökohtana territoriaaliperiaatetta, koska KS 45 §:n 1 momentin mukaan konkurssipesään kuuluu vain sellainen omaisuus, joka voidaan laillisesti ulosmitata. *Granfelt* katsoo, että säännös viittaa valtion toimeenpanovalan käyttämiseen. Koska valtio ei voi käyttää toimeenpanovaltaansa omien rajojensa ulkopuolella, ei ulkomailla sijaitseva omaisuus voi kuulua suomalaiseen konkurssipesään. (*Granfelt*, *Hermanssonin juhlaulkaisu* s. 147. Ks. myös *Granfelt* s. 141 ss.) — *Granfelt* ei liene oikeassa väittäessään mainitun säännöksen antavan johtoa konkurssin kansainvälisen ulottuvuuden kysymystä ratkaistaessa. Se lienee tarkoitettu sääntelemään ainoastaan sitä, minkä laatuinen omaisuus voi kuulua konkurssipesään. Ks. *Halila* s. 93 (»ulosmittauskelpoinen omaisuus»).

Eri asia on, missä määrin universaliperiaate voidaan *de facto* toteuttaa muussa maassa olevaan omaisuuteen nähden.

⁹ *Palmgren* (*JFT* 1935 s. 146) nojaa käsityksensä toisaalta oikeuskäytäntöön, ja toisaalta hän viittaa pohjoismaista konkurssikonventiota koskevassa Ruotsin hallituksen esityksessä ja Ruotsin lainvalmistelutöissä esiintyviin lausumiin Suomen oikeudesta. Yhtään oikeustapausta *Palmgren* ei kuitenkaan mainitse.

maassa tapahtuva yleistäytöntöönpano pyritään luonnollisesti saamaan mahdollisimman tehokkaaksi, mikä edellyttää sitä, että myös ulkomailta sijaitseva omaisuus katsotaan konkurssipesään kuuluvaksi.

2.3.3.2.3. Ulkomaiset esinevakuudet suomalaisessa konkurssissa

2.3.3.2.3.1. Konkurssisäännön säännöksistä

Tarkasteltaessa ulkomaisen esinevakuuden vaikutuksia suomalaisessa konkurssissa on syytä ensin tutkia niitä Suomen oikeuden säännöksiä, jotka sääntelevät esinevakuuden haltijan asemaa konkurssissa.

Siitä, minkälainen omaisuus kuuluu konkurssipesään, säädetään konkurssisäännön II luvussa. KS 45 §:n 1 momentti kuuluu: »Konkurssipesään luetaan kaikki se omaisuus, mikä ... [konkurssin alkaessa] ... oli velallisen omaa tahi ennen konkurssin loppua hänelle tulee, ja mikä laillisesti saadaan ulosmitata, sekä kaikki mitä 46 §:n nojalla voidaan pesään takaisin saada.» Mm. omaisuus, johon myyjällä on omistuksenpidätys ehdon nojalla omistusoikeus, ei ostajan konkurssissa kuulu konkurssipesään, koska se ei ole velallisen »omaa».¹ Sen sijaan velallisen omaisuus, johon velkojalla on panttioikeus, kuuluu konkurssipesään.

Se, onko omaisuus velallisen omaa ja kuuluuko se näin ollen konkurssipesään, ratkeaa siviilioikeudellisten periaatteiden mukaisesti.² Samoin kuin velvoiteoikeudelliset normit ratkaisevat sen, onko velkojalla saaminen konkurssivelalliselta,³ omistusoikeus määrättyyn esineeseen ratkeaa esineoikeudellisten eikä konkurssioikeudellisten normien perusteella.

¹ On kuitenkin huomattava, että konkurssipesä voi täyttää ostajan velvollisuuden ja saada siten aikaan omistusoikeuden siirtymisen.

² Ks. *Granfelt* s. 80 ss. ja *idem*, Hermanssonin juhla julkaisu s. 146.

³ Konkurssioikeudelliset normit tosin ratkaisevat, käykö saaminen konkurssisaamisesta eli onko se sellainen, että sen voi valvoa konkurssissa. Ks. *Halila* s. 56 ss.

Omaisuuksesineen kuuluminen velallisen konkurssipesään ratkeaa kansainvälisissä tapauksissa niin ollen esinestatuutin sääntöjen mukaisesti.⁴

Konkurssisäännön II luvussa (»Oikeudenkäynnistä sitten kuin konkurssi alkanut on») ja V luvussa (»Konkurssipesän hallinnosta») on säännöksiä esinevakuuksien haltijain asemasta konkurssissa. KS 32 §:n 1 momentin mukaan irtaimen pantin haltijan oikeus vakuusesineeseen pysyy ennallaan konkurssista huolimatta.⁵ Pantinhaltija on ns. separatistivelkoja, separatisti *ex iure crediti*. Separaatio-oikeuden kohteena oleva omaisuus eli vakuusesine kuuluu konkurssipesään ja se muutetaan rahaksi pesän muiden varojen mukana,⁶ mutta pantinhaltijan oikeus otetaan esinettä realisoitaessa huomioon viran puolesta. Hänen saatavansa katetaan myyntihinnasta. Pantinhaltija voi myös periä saatavansa erikseen vakuusesineestä konkurssista huolimatta KS 76 §:n mukaisesti.⁷

Samanlainen asema kuin käteispannin haltijalla on sillä, joka on hankkinut saatavansa vakuudeksi kiinnityksen autokiinnityslain mukaisesti.⁸ Sen sijaan irtaimistokiinnityksestä annetun lain nojalla vahvistettu kiinnitys ei tuota velkojalle konkurssissa separatistin oikeutta eikä tällaisen oikeuden haltijan asemaa oteta huomioon viran puolesta. Irtaimistokiinnityksen haltijan on valvottava saatavansa velallisen konkurssissa ja pyydettävä sille etuoikeusasetuksen 6 a §:n mukaista etuoikeutta.⁹

⁴ Ks. *SOU 1933:1 s. 48* pohjoismaisesta konkurssikonventiosta: »Utanför den föreslagna konventionens ram faller i det hela spörsmålet huruvida, vid tvist om förefintligheten av en påstådd panträtt eller retentionsrätt, den ena eller andra statens lag bör vinna tillämpning. Ett dylikt spörsmål ... vilket kan uppkomma även oberoende av konkurs eller specialexekution ... måste lösas på grundvalen av de allmänna internationellt-privaträttsliga principer, som råda i den stat där spörsmålet uppstår.»

Ks. myös *Nial s. 106 alav. 1.*

⁵ »Velkoja, jolla on irtainta omaisuutta panttina tahi muuten panttioikeudella hallussaan, ei menetä oikeuttaan siihen omaisuuteen, vaikka saatavaa, jonka vakuudeksi panttioikeus on voimassa, ei ole konkurssissa valvottu.» KS 32.1 § (7.5. 1965/246).

⁶ *Halila s. 62 s.*

⁷ *Halila s. 63.*

⁸ *Halila s. 62 s.*

⁹ *Halila s. 64 s.*

Omistuksenpidätysehtoon nojautuvan velkojan asema ostajan konkurssissa määräytyy KS 54 §:n 1 momentin mukaisesti: »Jos velallisen pesässä on tavaraa, jonka ilmoitetaan olevan toisen omaa, ja semmoinen tavara saatetaan velallisen omaisuudesta eroittaa, pankoot silloin uskotut miehet sen talteen ja antakoot, kun omistajan oikeus on riidaton, sen hänelle ulos. Jos uskotut miehet eivät ota vaadittaessa antaaksensa tavarata ulos, pyytäköön omistaja ulosotonhaltijan apua taikka haastattakoon siitä oikeuteen, jollei hän tahdo vaatimustansa konkurssissa valvoa.» Omistaja on separatisti *ex iure domini*, ja omistuksenpidätysehtoa koskeva riita ratkaistaan erillisessä oikeudenkäynnissä, oikean omistajan nostamassa vindikaatioprosessissa.¹⁰

Yllä käsitellyt konkurssisäännön määräykset osoittavat, miten esinevakuuden haltija voi turvata oikeutensa konkurssivelallisen hallinnassa olevaan esineeseen. Prosessuaalisina säännöksinä ne soveltuvat aina, kun on arvosteltava esinevakuuden haltijan asemaa suomalaisessa konkurssissa. Niiden mukaan ei kuitenkaan määräydy se, kuka on riidanalaisen esineen omistaja tai onko panttioikeus pätevä. Tämä ratkeaa yksityisoikeudellisten normien nojalla. Nämä puolestaan edellyttävät esineoikeudellisia suhteita koskevien lainvalintasääntöjen soveltamista silloin, kun on kysymys ulkomaisesta esinevakuudesta.

Kuitenkin on otettava huomioon, että eräät konkurssioikeudelliset normit vaikuttavat suoraan aineelliseen oikeuteen. Etuoikeussäännökset

¹⁰ Omistusoikeuden pidättäneellä myyjällä on konkurssisäännön mukaan kolme eri mahdollisuutta turvata oikeutensa (*Ellilä*, Oikeudenkäynti ja täytäntöönpano s. 329 s.): 1) Hän voi pyytää ulosotonhaltijalta virka-apua, 2) nostaa vindikaatioprosessin tuomioistuimessa tai 3) valvoa »vaatimuksensa» konkurssissa. *Ellilä* (*ibidem* s. 331) huomauttaa, että viimeksi mainitun mahdollisuuden kohdalla lain sanamuoto on harhaanjohtava, koska esineoikeutta ei voida valvoa konkurssissa. Konkurssimenettelyssä omaksutun distraktioperiaatteen mukaan esineoikeudet tutkitaan erikseen (vrt. ulosotto-oikeudessa omaksuttuun attraktioperiaatteeseen). KKO on katsonut omistuksenpidätysehdon tehneen myyjän luopuneen esineoikeudestaan valvoessaan saatavansa konkurssissa.

Yllä olevan säännöksen mukaan myös ulosotonhaltija voisi joutua ottamaan kantaa ulkomaisen omistuksenpidätysehdon pätevyyteen. Epäselvissä tapauksissa voitaisiin asia kuitenkin aina saattaa tuomioistuimen tutkittavaksi (*Ellilä*, *ibidem* s. 329 s.).

määräävät, missä järjestyksessä kukin velkoja saa maksun velallisen omaisuudesta. Samalla ne ratkaisevat sen millainen arvo ao. oikeudella on tosiasiallisesti konkurssitilanteessa. Ulkomaisen esinevakuuden haltijan etuoikeutta ei voida kuitenkaan määrätä ulkomaan lain nojalla, sillä etuoikeusjärjestys konkurssissa määräytyy aina konkurssimaan lain mukaan.¹¹ Lisäksi takaisinsaantisäännökset vaikuttavat suoraan esinevakuuden pysyvyyteen.¹²

Pantinhaltijan ja muun vastaavanlaisessa asemassa olevan velkojan asema on näin ollen läheisesti sidoksissa itse konkurssimenettelyä säänteleviin normeihin. Koska omistuksenpidätyksen kohteena oleva omaisuus ei kuulu konkurssipesään, eivät konkurssioikeudelliset näkökohdat tule omistuksenpidätysehdon yhteydessä yhtä voimakkaasti esille.

Ulkomaisen esinevakuuden haltijan asemaan suomalaisessa konkurssissa voivat siten vaikuttaa erilaiset tekijät: toisaalta Suomen oikeuden prosessuaaliset säännökset, joita on aina sovellettava suomalaisessa konkurssissa, toisaalta kansainvälisen yksityisoikeuden *lex rei sitae* -periaate ja saavutettujen oikeuksien tunnustamisen periaate. Seuraavassa tarkastellaan ulkomaisen esinevakuuden vaikutuksia suomalaisessa konkurssissa ja pyritään ottamaan huomioon kaikki nämä tekijät.

2.3.3.2.3.2. Sovellettavan lain määräytyminen

a. Vakuusesine on konkurssimaassa

aa. Esine- ja konkurssistatuutin yhteensovittaminen

Aluksi käsitellään tilannetta, jossa ulkomailta perustetun esinevakuuden kohde on konkurssin alkaessa Suomessa.

Korkeimman oikeuden ratkaistavana on ollut tapaus,¹ jossa saksalai-

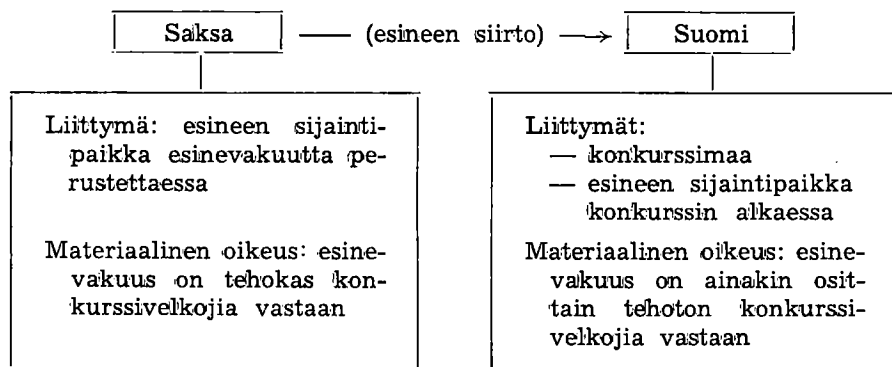
¹¹ *Fritzsche II* s. 82; *Meili* s. 143 s.; *Nial* s. 110 s.; *Reuterskiöld* s. 153.

¹² Ks. erityisesti KS 46 §:n e-kohtaa.

¹ KKO 1971 II 102.

nen yhtiö oli pidättänyt omistusoikeuden suomalaiselle yhtiölle toimittamiinsa viiluihin. Omistuksenpidätysehdolla oli sopimuksen mukaan pitkälle menevät oikeusvaikutukset. Sopimuksessa määrättiin mm., että »... pidätyksen alaisen tavaran omistusoikeuden siirtyminen ostajalle ei tapahdu myöskään siinä tapauksessa, että tavaraa on jo käytetty esineiden valmistukseen» ja että »valmis tavara on myyjän vakuutena pidätyksen alaisen tavaran arvon mukaisesta määrästä». Viilut oli osittain jo käytetty valmistukseen. Saksan lain mukaan tällainen omistuksenpidätysehto on sellaisenaan pätevä ja tehokas konkurssivelkoja vastaan.² Suomen oikeuden, myöhemmän sijaintipaikan ja samalla konkurssimaan lain mukaan omistuksenpidätysehto on tehokas konkurssivelkoja vastaan vain, jos »tavara saatetaan velallisen omaisuudesta eroittaa» (KS 54.1 §). Sikäli kun tavarat oli jo käytetty valmistukseen eikä niitä näin ollen enää voitu erottaa ostajan omaisuudesta, ehto oli tehoton.³

Esim. I Omistuksenpidätysehto



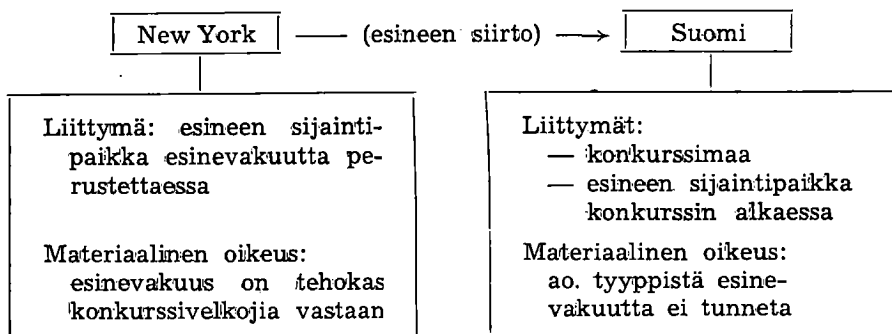
² Ks. *Serick IV* ja *idem*, *Droit et pratique*.1972 s. 449 s.

³ Ks. *Zitting—Rautiala* s. 44. Esimerkkinä olevassa tapauksessa HO voitti konkurssipesän luovuttamaan erotettavissa olevat viilut tai korvaamaan niiden arvon. KKO katsoi, että koska ostajalla oli »ollut oikeus viilujen tultua toimitetuiksi välittömästi käyttää niitä [valmistukseen], vaikkei niiden hintaa vielä ollut maksettu,» omistuksenpidätysehto oli tehoton konkurssipesää vastaan. Ks. KKO 1971 II 102.

Toinen esimerkki voidaan ottaa toisenlaisesta esinevakuudesta tilanteessa, jossa amerikkalainen myyjä on myynyt suomalaiselle ostajalle koneen, joka sijaitsee New Yorkin osavaltiossa. Omistusoikeus on siirtynyt ostajalle sopimuksentekohetkellä. Turvatakseen asemansa kaikkia kolmansia henkilöitä vastaan siksi, kunnes kauppahinta on maksettu, myyjä on rekisteröinyt itselleen paikallisen lain mukaisesti esinevakuuden, joka tuottaa hänelle suojan myös konkurssivelkojia vastaan (*perfected security interest*).⁴ Kone toimitetaan myöhemmin ostajalle Suomeen. Ennen kauppahinnan suorittamista ostaja julistetaan täällä konkurssiin.

Tilanne vastaa edellistä esimerkkiä muuten kuin siinä, että tällä kertaa kysymyksessä on hallinnaton panttioikeus, jota konkurssimaan oikeus ei ensinkään tunne.

Esim. II Hallinnaton panttioikeus



Aluksi tarkastellaan sitä, miten nämä esimerkkitapaukset ratkeaisivat sitä sääntöä sovellettaessa, jonka mukaan esinevakuuden haltijan alkuperäisen sijaintimaan mukaiset oikeudet voivat muuttua vain silloin, kun myöhemmässä situksessa tehdään uusi esinettä koskeva oikeustoimi («transaction», »a new assignment»). Tämän opin mukaan velkojat eivät

⁴ Ks. UCC 9-201.

voi esineen siirron johdosta saada parempaa oikeutta vakuusesineeseen kuin mikä heillä olisi ollut alkuperäisen sijaintipaikan lain mukaan.

Ensimmäisessä esimerkkitapauksessa riita saksalaisen myyjän ja suomalaisen konkurssipesän välillä ratkaistaisiin erillisessä vindikaatioprosessissa KS 54 §:n 1 momentin mukaisesti. Oikeudenkäynnissä olisi ratkaistavana konkurssipesän laajuutta koskeva kysymys eli kuuluuko riidan kohteena oleva omaisuus konkurssipesään vai ei. Jos omaisuus on »toisen omaa» ja jos se »saatetaan velallisen omaisuudesta eroittaa» (KS 54.1 §), se ei kuulu konkurssipesään, ja konkurssipesän uskottujen miesten on luovutettava se myyjälle.

Kysymys siitä, onko omistuksenpidätysehdon kohteena oleva omaisuus »toisen omaa», ts. onko omistuksenpidätys pätevä, voidaan *lex rei sitae* -periaatteen puitteissa ratkaista sen maan lain nojalla, missä omaisuus sijaitsee silloin, kun omistuksenpidätyksestä sovittiin. Esimerkissä I tämä alkuperäinen sijaintipaikan laki on Saksan laki.⁵

Konkurssisääntö asettaa kuitenkin lisäehdon sille, että myyjä voisi saada omistuksenpidätyksen kohteena olevan omaisuuden separatistiasemansa nojalla erotetuksi konkurssipesään kuuluvasta omaisuudesta: »... ja semmoinen tavara saatetaan velallisen omaisuudesta eroittaa...» (KS 54.1 §). Saksan, alkuperäisen sijaintimaan oikeus turvaa omistusoikeuden pidättäneen myyjän oikeuden silloinkin, kun tavaraa ei voida enää erottaa tai kun se ei enää ole tallella.⁶ Mutta Saksan laki ei voi määrätä, mitä suomalaiseen konkurssipesään kuuluu. Suomen lain mukaan määräytyvät ne edellytykset, joilla separatistiasema suomalaisessa konkurssissa saavutetaan. Se, onko omistuksen pidätyksen kohteena oleva omaisuus erotettavissa velallisen muusta omaisuudesta vai onko se esim. tullut toisen omaisuusesineen tarpeistoksi, ratkeaa puolestaan esi-

⁵ Tässä kohdin ei kuitenkaan yleensä synny ristiriitaa aikaisemman sijaintipaikan lain ja Suomen lain välillä. Suomen oikeuden mukaan omistuksenpidätysehto on muotovapaa, minkä vuoksi ehto, joka on ulkomaan oikeuden mukaan pätevästi syntynyt, täyttää yleensä myös Suomen lain vaatimukset.

⁶ Suomen KS 55 §:n mukaan omistaja on tällaisissa tapauksissa tavallisiin konkurssivelkoihin verrattavassa asemassa.

neen kulloisenkin sijaintipaikan mukaan,⁷ esimerkissämme siis myös Suomen lain perusteella.

Ensimmäisessä esimerkissä ratkeaa myyjän asema suomalaisessa konkurssissa siis välttämättömästi Suomen lain mukaan kaikilta muilta paitsi siltä osin, kuin on kysymys siitä, onko omistuksenpidätys alunperin suoritettu pätevästi.⁸ Toisessa esimerkkitapauksessa tuntuisi vieläkin vaikeammalta myöntää esinevakuuden haltijalle sellainen asema, johon hän olisi oikeutettu alkuperäisen sijaintipaikan lain nojalla. Kun Suomen oikeudessa ei ensinkään tunneta sellaista esinevakuutta, johon myyjä nojautuu, ei ole olemassa oikeuskeinoja, joiden avulla se voitaisiin toteuttaa suomalaisessa konkurssissa. Omistusoikeuteen perustuvaa separatistia asemaa myyjä ei voi saada, koska omistusoikeus on siirtynyt konkurssivelalliselle. Separatistivelkojan asema suomalaisessa konkurssissa on vain sellaisella velkojalla, jolle tämä etu on konkurssisäännössä tai erityislaeissa erikseen myönnetty.⁹ Se, ketkä saavat tällaisen erityisaseman yleistäytäntöönpanossa, on niin kiinteästi konkurssimenettelyyn liittyvä seikka, ettei sitä voida määrätä muun kuin konkurssimaan lain perusteella. Ne säännökset, jotka määräävät, missä järjestyksessä saatavat konkurssipesän varoista tai jostakin erityisomaisuudesta maksetaan, liittyvät niin ikään itse konkurssimenettelyyn, eikä vieraan valtion laki voi niin ollen aiheuttaa muutosta etuoikeusjärjestykseen.

Edellä olevasta seuraa, että silloin kun kysymyksessä on suomalainen konkurssi ja vakuusesine sijaitsee Suomessa, ulkomaisen esinevakuuden haltijan oikeudellinen asema konkurssivelkojia vastaan määräytyy Suo-

⁷ Kegel s. 328; Niboyet IV s. 359; Schnitzer II s. 565 ss. Ks. Sveitsin Bundesgerichtin ratkaisua 6. 7. 1967 (BGE 93 II 96): »Unter welchen Voraussetzungen in einem in der Schweiz durchgeführten Konkursverfahren die Aussonderung von unter Eigentumsvorbehalt verkauften, in der Schweiz liegenden Sachen verlangt werden kann, bestimmt sich nach schweizerischem Recht. Dieses ist für die konkursrechtlichen Fragen als das am Sitz der handelnden Behörde geltende Recht, für die zivilrechtlichen Fragen ... als das Gesetz der Ortslage massgebend...» AWD 1968 s. 269. Oikeustapauksen faktoista ks. Clunet 1976 s. 469 s.

⁸ Esimerkkinä mainittu tapaus ratkaistiin kaikissa oikeusasteissa suoraan Suomen lain nojalla mainitsematta sovellettavasta laista mitään.

⁹ Ks. luetteloa Halila s. 62.

men lain mukaan.¹⁰ Suomen voimassa oleva oikeus ei näytä antavan muuta mahdollisuutta. Vierasperäisten esinevakuuksien laajempi suojaaminen edellyttäisi nimenomaista lainsäädännöstä, joka oikeuttaisi arvostelmaan ulkomaisen esinevakuuden haltijan asemaa joustavammin kuin vastaavanlaisen kotimaisen velkojan oikeuksia.

Kansainvälisen kaupan joustavuuden kannalta tällainen kanta saattaa tuntua epätyydyttävältä. Myyjä ja ostaja sopivat keskenään myyjän kauppahintasaatavan turvaamisesta kolmansia henkilöitä vastaan. Tavaransaavuttua ostajalle ja ostajan jouduttua konkurssiin sopimus menettää kuitenkin merkityksensä.

On kuitenkin otettava huomioon, että konkurssimenettelyllä ja konkurssiin liittyvillä oikeudellisilla järjestelyillä on vahva julkisoikeudellinen leima. Konkurssissa tapahtuu yleistäytöntöönpano, jossa yksityisoikeudelliset vaateet toteutetaan sellaisina ja siinä järjestyksessä, kuin konkurssimaan lainsäädännössä on katsottu oikeudenmukaiseksi. Yleistäytöntöönpano toteutetaan järjestelmän mukaan, johon sisältyy määräyksiä mm. konkurssipesän laajuudesta, oikeuksista saada maksu määrätystä omaisuusesineestä, pysäyttämisoikeudesta ja velkojen etuoikeusasemasta. Kaikissa oikeusjärjestyksissä näiden säännösten tarkoituksena on velkojen tasapuolinen tyydyttäminen, mutta keinot tähän päämäärään pääsemiseksi ovat erilaiset. Toisissa maissa esim. myyjän kauppahintasaatava ostajan konkurssissa on turvattu suoraan lain nojalla, toisissa taas edellytetään kauppahintasaatavan turvaamiseksi sopimukseen perustuvaa esinevakuutta.¹¹

Tätä taustaa vastaan tuntuu perustellulta, että velkojen asema konkurssissa määräytyy vain yhden oikeusjärjestyksen sääntöjen, nimittäin konkurssimaan lain mukaan. *Ulkomainen esinevakuus voi olla tehokas konkurssivelkoja vastaan vain, jos konkurssimaan laki tuntee tällaisen*

¹⁰ Samaan tulokseen päädytään seuraamalla mm. Batiffolin, Meilin ja Munch-Petersenin esittämiä sääntöjä (Batiffol—Lagarde II s. 165; Meili s. 142 s.; Munch-Petersen s. 330). Haagin omistusoikeuden siirtoa koskevan konvention 4 artiklan 1 kpl johtaa nyt puheena olevassa tilanteessa samaan tulokseen.

¹¹ Ks. Schenk, NJW 1950 s. 248 ss.

oikeuden, ja sillä on konkurssissa vain sellaiset oikeusvaikutukset, jotka konkurssimaan laki sille suo. Vieraan oikeusjärjestyksen normeihin perustuvan esinevakuuden haltijan kannalta katsottuna uudessa situksessa aloitettu konkurssi voi tällöin muuttaa jo olemassa olevia oikeuksia tai tehdä ne tehottomiksi. Esinevakuuden haltijan yksityinen etu joutuu väistymään yleisen edun vuoksi.

Yhteenvetona voidaan todeta, että konkurssitilanteisiin liittyvien esi-neoikeudellisten oikeussuhteiden arvostelemisessa on konkurssioikeudellisille näkökohdille annettava huomattava merkitys. Tämä merkitsee sitä, että esinevakuuksiin sovellettavaa kansainvälisyksityisoikeudellista liittymäsääntöä muodostettaessa konkurssin aloittaminen vakuusesineen myöhemmässä sijaintipaikassa on katsottava sellaiseksi uudeksi oikeustapahtumaksi, joka siirtää painopisteen alkuperäisen sijaintipaikan laista myöhemmän sijaintipaikan lakiin. *Kun vakuusesineen uudessa situksessa on aloitettu yleistäytöntöönpano, jonka piiriin vakuusesine on joutunut tai sen väitetään joutuneen, esinevakuuden haltijan oikeudellista asemaa on arvosteltava tämän myöhemmän situksen lain mukaan.*

Seuraavassa tarkastellaan, missä määrin yllä esitetty sääntö vastaa sitä, mihin käytännön oikeustapauksissa on tosiasiallisesti päädytty.

ab. Oikeuskäytäntöä eri maista

Suomen korkeimman oikeuden ratkaisuista vuosilta 1930—1977 ei löydy yhtään esinevakuuksia koskevaa tapausta, jossa olisi otettu nimenomaisesti kantaa lainvalintakysymykseen. Aikaisemmin mainittu ratkaisu KKO 1971 II 102 koski kuitenkin ulkomailla perustetun esinevakuuden tehokkuutta konkurssivelkojia vastaan.

Tapaus 1: Saksalainen yhtiö oli myynyt suomalaiselle yhtiölle viiluja. Sopimuksessa olevan ehdon mukaan omistusoikeus kaupan kohteeseen pysyi myyjällä, kunnes kauppahinta oli kokonaan maksettu, ja mikäli ostaja oli käyttänyt viilut ennen maksua tuotannossaan, ostajan valmis-teet olisivat maksamattoman kauppahinnan vakuutena viilujen arvon

mukaisesta määrästä. Viilut oli toimitettu Suomeen, ja ostaja oli sittemmin julistettu täällä konkurssiin. Saksalainen myyjä vaati omistuksenpidätysehtoon vedoten ostajan konkurssipesää luovuttamaan viilut tai korvaamaan niiden arvon.

RO hylkäsi myyjän kanteen, koska myyjä ei ollut nojautunut omistuksenpidätysehtoon ennen valvontaa.

HO velvoitti konkurssipesän luovuttamaan myyjälle erotettavissa olevat viilut tai korvaamaan niiden arvon.

KKO jätti äänestyksen jälkeen RO:n päätöksen pysyväksi perustellen ratkaisua sillä, että ostajalla oli ollut sopimusten mukaan »oikeus viilujen tultua toimitetuiksi välittömästi käyttää niitä sanottuun tarkoitukseen, vaikkei niiden hintaa vielä ollut maksettu ... ja kun näin ollen toimitussopimuksissa oleva ehto omistusoikeuden pidättämisestä viiluihin on tehoton ... konkurssipesään nähden.»

Jos omistuksenpidätysehdon tehokkuutta olisi arvosteltu Saksan lain mukaan, myyjän kanne olisi ollut hyväksyttävä. Sovellettavasta laista ei kuitenkaan eri oikeusasteissa lausuttu mitään. Tuomioistuinten ratkaisuksista ilmenevät erilaiset kannat koskivat Suomen voimassa olevan oikeuden kantaa.¹

¹ Ks. myös KKO:n asiakirjavihkoa R.D. 1970 n:o 526. Tapauksessa oli kysymys siitä, sisälsikö saksalaisen myyjän ja suomalaisen ostajan välinen sopimus omistuksenpidätysehdon vai ei eli oliko omistuksen pidätys tehty pätevästi. Tavarat olivat Suomessa konkurssin alkaessa. Ostajan konkurssipesän asiamies viittasi ohimennen Saksan lakiin, mutta sovellettavasta laista ei RO:n ja HO:n ratkaisuihin lausuttu mitään. Ne perustuivat Suomen lakiin. Konkurssipesä määrättiin korvaamaan omistuksenpidätyksen kohteena olleen koneen arvo myyjälle. KKO päätti 29. 4. 1971 olla myöntämättä muutoksenhakulupaa.

KKO:n 23. 6. 1977 antama tuomio (R.D. 1976 n:o 720) koski omistusoikeutta tavaraerään englantilaisen myyjän ja suomalaisen ostajan konkurssipesän välisessä riidassa. Sekä alioikeuden päätöksessä, jonka HO pysytti, että KKO:n tuomioon liittyvässä eriävässä mielipiteessä näytetään lähtevän siitä, että myyjä olisi suorittanut kaupan yhteydessä omistuksen pidätyksen. KKO:n tuomio perustui kuitenkin muunlaisiin argumentteihin. KKO katsoi, että »[ostaja] tosin on ... vastoin sen ja [myyjän] sopimusta konossementteja lunastamatta tai muutoinkaan kauppahintaa suorittamatta saanut haltuunsa puheena olevat nahat». Koska kuitenkin ei ollut näytetty, »että [ostaja] olisi saanut nahat haltuunsa rikollisella menettelyllä, ja kun nahat ovat tulleet [ostajan] haltuun ennen kuin yhtiö ...

Tapaus 2: Tanskalaisessa tapauksessa UfR 1961.148 oli niin ikään kysymys vieraan valtion lakiin perustuvan omistuksenpidätysehdon tehokkuudesta tanskalaisessa konkurssissa. Itävaltalaisen tehtaan M:n ja tanskalaisen tehtaan O:n välisen sopimuksen mukaan M toimitti O:lle osia, jotka oli tarkoitettu käytettäväksi moottoreissa, joita O valmisti. Sopimukseen sisältyi omistuksenpidätysehto. Tavarat myytiin luotolla kiinteään tiliin. Kauppahinta lankesi maksettavaksi kiinteän 90 päivän luottoajan kuluttua umpeen, vaikka valmiit moottorit oli silloin jo saatettu myydä edelleen. M seurasi ainoastaan sitä, että luottoaikaa noudatettiin.

O:n jouduttua konkurssiin M vaati omistuksenpidätysehdon nojalla separatistin asemaa konkurssissa. *Sø- og Handelsret* katsoi, ettei omistuksenpidätysehtoon voitu »näissä olosuhteissa» vedota konkurssivelkojien vahingoksi, ei edes niiden koneenosien osalta, joita ei vielä ollut käytetty tuotannossa.

Sovellettavasta laista ei päätöksessä lausuttu mitään. Ratkaisu perustui ilmeisesti Tanskan oikeuteen.²

asetettiin konkurssiin eikä konkurssipesä näin ollen ole velvollinen luovuttamaan nahkoja tai niistä saatua kauppahintaa ...», KKO kumosi hovioikeuden tuomion. Missään oikeusasteessa ei lainvalintakysymys tullut esille.

Nimenomainen lausuma lainvalinnasta sisältyy Helsingin raastuvanoikeuteen talletettuun välitystuomioon (n:o 13/1966), joka on annettu Helsingissä 29.8.1966 ja joka koskee pysäyttämisoikeutta eli lain nojalla syntyvää suojaa konkurssivelkojia vastaan. Riidan kohteena olevat koneet sijaitsivat suomalaisessa vapaavarastossa. Välimiesoikeus katsoi, että oli sovellettava Suomen lakia, koska oli kysymys Suomessa olevan konkurssipesän laajuudesta. KS 49 §:n nojalla ja sillä perusteella, ettei vapaavaraston omistaja ollut suorittanut huolintatehtävää yksinomaan ostajan laskuun, välimiesoikeus katsoi, että myyjällä oli parempi oikeus riidan kohteena oleviin koneisiin.

² Samoin UfR 1932.854 (saksalainen myyjä, tanskalaisen ostajan konkurssi vireillä Tanskassa).

Näin myös englantilaisessa tapauksessa *Aluminium Industrie Vaassen B.V. v. Romalpa Aluminium Ltd.*, [1976] 1 W.L.R. 676. Siinä hollantilainen yhtiö oli toimittanut englantilaiselle ostajalle alumiinia, jonka ostaja osittain muokattuna myi edelleen. Myyjän yleisissä myyntiehdoissa oli omistuksenpidätysehto, jonka mukaan omistusoikeus kaupan kohteeseen siirtyi ostajalle vasta sen jälkeen, kun tämä oli maksanut kaikki velkansa myyjälle. Myöhemmin sovittiin vielä, että omistuksenpidätysehto ulottui myös muokattuun alumiiniin. Sen jälkeen kun ostaja oli joutunut maksuvaikeuksiin ja sille oli asetettu pakkohallinto, myyjä

Tapaus 3: Tanskalaisessa tapauksessa UfR 1973.796 ruotsalainen M oli ostanut Yhdysvalloista tavaroita, jotka hän oli myynyt tanskalaiselle O:lle. M:n ja O:n välillä oli ensin tehty suullinen sopimus, joka sisälsi omistuksenpidätysehdon. Tavarat oli lähetetty meritse Yhdysvalloista Kööpenhaminaan norjalaisella laivalla. (Selvittämättä jäi, missä tavara olivat suullista sopimusta tehtäessä. Tanskassa ne eivät vielä olleet.) Niiden saavuttua Kööpenhaminaan oli laadittu ruotsinkielinen kirjallinen kauppasopimus, jonka M oli ensin allekirjoittanut Ruotsissa ja O sen jälkeen Tanskassa. Tämäkin sopimus sisälsi omistuksenpidätysehdon. M:n lähetettyä O:lle tarpeelliset asiakirjat tämä oli saanut tavarat hallintaansa Kööpenhaminan vapaasatamassa. Myöhemmin O oli julistettu konkurssiin Tanskassa.

M vaati separatistin asemaa O:n konkurssissa omistuksenpidätysehtoon vedoten. Konkurssipesä sen sijaan piti M:ää etuoikeudettomana velkojana ja vetosi Tanskan osamaksulain 1 §:n 4 momenttiin. Sanotun lainkohdan mukaan omistuksenpidätysehto ei ollut pätevä, ellei tavaraa luovutettaessa vähintään 20 % osamaksuhinnasta oltu suoritettu. M nojautui puolestaan Ruotsin oikeuteen. Ruotsin osamaksulakiin ei sisältynyt vastaavanlaista rajoitusta.

Pääasiallinen riitakysymys oli se, oliko asia ratkaistava Ruotsin vai Tanskan lain nojalla.³

Myyjän taholta todettiin, että kysymyksessä oli myyjän suhde kolmansiin henkilöihin ja viitattiin *lex rei sitae* -periaatteeseen. Ruotsin lain soveltamista vaadittiin kuitenkin sillä perusteella, että sopimuksella oli vahvimmat liittymät Ruotsin oikeuteen. Konkurssipesä vetosi puolestaan siihen, että kansainvälisessä kaupassa on kohtuullista vaatia myyjän ottavan selvää ostajan maassa voimassa olevista säännöksistä.

Tanskan *Sø- og Handelsret* katsoi tuomiossaan, että ulkomaisen myyjän toimittaessa Tanskaan tavaraa, jota on määrä käyttää tanskalaisessa elin-

vaati omistuksenpidätysehtoon nojautuen myymäänsä alumiinia pesästä. Riita ratkaistiin Englannin lain nojalla, mutta lainvalinnasta ei lausuttu nimenomaisesti. Ks. referaattia tästä tapauksesta J.B.L. 1976 s. 209 ss.

³ Vaihtoehtoisesti M väitti, että Tanskan osamaksulain ehdot oli täytetty.

keinotoiminnassa, kysymyksellä on sellainen liittymä Tanskan oikeuteen, että osamaksukauppaan liittyvä omistuksenpidätysehto ei voinut olla tehokas ostajan konkurssivelkojia vastaan yli sen, mitä Tanskan osamaksulaki salli. Tuomiossa katsottiin edelleen, että tällainen kanta edisti parhaiten niitä päämääriä, joihin konkurssimenettelyssä pyrittiin. Konkurssimenettelyn perimmäisenä tarkoituksena oli velkojien tasapuolinen tyydyttäminen. Siinä oli tutkittava, mitä velallisen varoille oli tehtävä, esim. oliko jokin esine luovutettava sille, joka oli pidättänyt siihen omistusoikeuden. Ulkomaisen myyjän tuli olla valmistautunut siihen, että hän ei ostajan joutuessa konkurssiin voinut saada parempaa oikeusasemaa kuin vastaavassa asemassa olevat kotimaiset velkojat.⁴

Edellä olevan perusteella tuomiossa sovellettiin Tanskan lakia eikä ruotsalaiselle myyjälle myönnetty separatistin asemaa.

Tapaus 4: Vastaavanlainen ratkaisu on tehty tanskalaisessa tapauksessa UfR 1972.138. Siinä kolme saksalaista yhtiötä (M) oli sopinut tanskalaisen yhtiön (O) kanssa viljan toimittamisesta. Sopimukseen sisältyi omistuksenpidätysehto. Sen jälkeen kun tavara oli toimitettu O:lle, O julistettiin selvitystilaan. M vaati separatistiasemaa omistuksen pidätyksen perusteella, joka oli Saksan lain mukaan pätevä ja tehokas ostajan velkojia vastaan. Tanskan lain mukaan M ei ollut oikeutettu separatistin asemaan. Tuomiossa katsottiin, että koska kaupan kohde oli myyntisopi-

⁴ Amerikkalaisessa tapauksessa *In re Hoover*, 447 F.2d 195 (1971) tuomioistuimien hylkäsi esinevakuuden haltijan vaatimuksen velallisen konkurssipesää vastaan, kun esinevakuus tosin oli tehokas konkurssivelkojia vastaan alkuperäisen situksen lain mukaan mutta oli tuntematon myöhemmässä sijaintipaikassa ja koska vakuusesine oli tuotu myöhempään srukseen velkojan suostumuksin. Ks. myös *In re Welker*, jäljempänä s. 182 alav. 22. Vrt. tapauksiin *In re White* ja *In re Friedman*, jäljempänä s. 222 alav. 1.

Ks. myös norjalaista välitystuomiota R.G. 1958 s. 646. Siinä saksalainen myyjä oli pidättänyt omistusoikeuden puolivalmisteisiin, jotka oli tarkoitettu muokattaviksi ja edelleen myytäviksi. Omistuksenpidätysehto katsottiin tehottomaksi norjalaisen ostajan konkurssipesää vastaan, vaikka se olisi Saksan lain mukaan ollut tehokas. Välimiesoikeus katsoi, että myyjän omistusoikeus oli ristiiridassa ostajan konkurssipesän intressien kanssa ja että kysymys siitä, voiko myyjä saada oikeussuojaa konkurssipesää vastaan, ratkesi sen mukaan, mitä pidettiin oikeana siinä maassa, missä pidätyksen kohteena olevat tavarat sijaitsivat.

muksissa tarkoitettu toimitettaviksi Tanskaan, niin kysymyksellä oli sellainen liittymä Tanskan oikeuteen, että Tanskan lakia oli sovellettava.⁵

Tapaus 5: Saksalainen tapaus OLG Hamburg 2. 6. 1965⁶ koski niin ikään omistuksenpidätysehdon tehokkuutta konkurssivelkojia vastaan. Sveitsiläisen myyjän ja saksalaisen ostajan välillä oli pitkäaikainen sopimus, jonka mukaan myyjä hankki ostajalle laivanrakennusosia. Osat toimitettiin suoraan englantilaisilta valmistajilta ostajalle Saksaan. Sen jälkeen kun ostaja oli julistettu Saksassa konkurssiin, myyjä vaati konkurssipesältä sen hallussa olevia osia itselleen vedoten siihen, että Englannin lain mukaan hänelle oli syntynyt vastaavanlainen oikeus, jonka omistuksenpidätysehto olisi tuottanut.

Tuomioistuin sovelsi Saksan lakia ja hylkäsi myyjän kanteen. Päätöksessä sovellettavan lain katsottiin määräytyvän *lex rei sitae* -periaatteen nojalla. Kysymys oli siitä, kumpi situs, alkuperäinen (Englanti) vai

⁵ »Henset til, at de til [0] leverede varer ved salgsaftalerne har været bestemt til forsendelse her til landet, findes den foreliggende tvist ... at have en sådan tilknytning til dansk ret, at danske retsregler bør komme til anvendelse.» UfR 1972.138.

Vrt. tanskalaista tapausta UfR 1977.507, jossa myyjä oli omistuksenpidätystehtoon nojautuen ottanut kaupan kohteen takaisin ostajalta *ennen* konkurssin alkua: Saksalainen yhtiö A oli myynyt tanskalaiselle B:lle kaivinkoneen edelleen myyntiä varten. Sekä A:n ja B:n välisessä edustus sopimuksessa että tilausvahvistukseen liittyvissä toimitusehdoissa oli lauseke, jonka mukaan myyntiin oli sovellettava Saksan lakia. Kaupan yhteydessä oli sovittu, että myyjä säilytti omistusoikeuden koneeseen, kunnes kauppahinta oli maksettu. B:n jätettyä maksulykkäyksenkin jälkeen kauppahinnan suorittamatta A oli ottanut koneen takaisin ja siirtänyt sen Saksaan, missä se myöhemmin oli myyty edelleen. B:n jouduttua jonkin ajan kuluttua konkurssiin konkurssipesä vaati, että A:n oli korvattava pesälle koneen arvo. Tanskan korkein oikeus katsoi, että koska sopimuskumppanit olivat sopineet, että kaupasta johtuviin riitaisuuksiin oli sovellettava Saksan lakia, ja koska omistuksenpidätysehto Saksan lain mukaan oli pätevä, A:lla oli ollut oikeus ottaa kone takaisin B:ltä tämän laininlyötyä suorittaa kauppahinnan, minkä vuoksi kanne hylättiin.

Lando arvostelea ratkaisua, koska hänen mielestään riita olisi ollut käsiteltävä sivullissuhdetta eikä sopimussuhdetta koskevaksi: »It is difficult to understand how the issue, a dispute concerning the property in goods between the holder of a security interest and the creditors of the possessor can be held to be one of contract rather than one of property.» *Lando*, NTIR 1978 s. 13.

⁶ IPRspr. 1964—65 n:o 73, s. 231 ss.

myöhempi (Saksa) oli ratkaiseva. Saksan lain katsottiin soveltuvan, koska myyjän oikeuden katsottiin vakuusesineiden saapuessa Saksaan olleen vielä »päättymättömässä tilassa» eikä näin ollen vakuusesineiden sijaitessa vielä Englannissa ollut syntynyt sellaista oikeutta, joka olisi myöhemmässä situksessa ollut tunnustettava saavutettuna oikeutena.⁷

Tapaus 6: Italialaisessa tapauksessa vuodelta 1956⁸ saksalainen yhtiö oli myynyt tavaroita Italiaan. Yleisiin sopimusehtoihin sisältyi omistuksenpidätysehto. Sen jälkeen kun tavarat oli toimitettu ostajalle Italiaan, tämä joutui konkurssiin. Myyjä vaati tavaroita konkurssipesältä omistuksenpidätysehdon nojalla, mutta kanne hylättiin. Ratkaisua perusteltiin sillä, että koska riidanalaiset tavarat olivat Italiassa, omistuksenpidätysehto voi olla tehokas vain, jos se vastasi Italian lain vaatimuksia. Vaikka omistuksenpidätysehto oli sitova sopijapuolten kesken, se ei voinut Italian lain mukaan olla tehokas konkurssivelkoja vastaan, koska siinä ei ollut Italian lain vaatimaa vahvistettua päiväystä.⁹

Selostetuista oikeustapauksista käy ilmi, että niissä kaikissa on tosiasiallisesti sovellettu myöhemmän situksien lakia silloin, kun konkurssi on tullut vireille uudessa sijaintimaassa. Kaikissa tapauksissa alkupe-
räisen sijaintipaikan lain mukaan konkurssivelkoja sitova esinevakuus on katsottu uudessa sijaintimaassa/konkurssimaassa tehottomaksi konkurssivelkoja vastaan, kun se ei ole täyttänyt niitä tehokkuusvaatimuksia, jotka uudessa sijaintimaassa ovat olleet voimassa.

Ratkaisut ovat sopusoinnussa sen säännön kanssa, joka edellä on esitetty. Niiden perustelut ovat kuitenkin vaihtelevia. Suomalaisessa tapauksessa (n:o 1) jutun kansainvälisyys ei ole tullut millään lailla esille.

⁷ »Denn ein derartiger Eigentumsvorbehalt (reservation of the right of disposal) ist nach der Auffassung des Senats kein 'abgeschlossener' sachenrechtlicher Tatbestand, der nach dem Grundsatz der wohlverordneten Rechte auch von der deutschen Rechtsordnung anerkannt werden muss, sondern ein nicht abgeschlossener, sogenannter 'gestreckter' sachenrechtlicher Tatbestand.» IPRspr. 1964—65 s. 234.

⁸ App. Milano, 6. 4. 1956 (ks. *Siehr*, AWD 1971 ss. 10 ja 14 alav. 41).

⁹ Ks. Italian muotomääräyksistä *Corte di Cassazione* ratkaisua 13. 12. 1975. RIW/AWD 1977 s. 110 s.

Tanskalaisessa tapauksessa n:o 2 lausutaan pyöreästi, ettei omistuksen pidätysehtoon »näissä olosuhteissa» voitu vedota konkurssivelkojen vahingoksi. Tanskalaisessa tapauksessa n:o 4 annetaan sopijapuolten tarkoitukselle merkitystä sovellettavaa lakia määrättäessä (tarkoitettu toimitettaviksi Tanskaan) samoin kuin tapauksessa n:o 3 (tavarat oli määrä käyttää tanskalaisessa elinkeinotoiminnassa). Viimeksi mainitussa katsottiin lisäksi, että Tanskan (konkurssimaan) lain soveltaminen edisti parhaiten niitä päämääriä, joihin konkurssimenettelyssä pyrittiin. Perusteissa korostettiin näin ollen toisaalta velkojan ja velallisen välisen sopimuksen merkitystä ja toisaalta konkurssioikeudellisia näkökohtia. Lisäksi tapauksessa n:o 3 katsottiin, että ulkomaisen myyjän tuli olla valmistautunut siihen, ettei hän voinut ostajan konkurssissa saada parempaa oikeudellista asemaa kuin konkurssimaan kotimaiset velkojat.

Ainoastaan saksalainen ratkaisu n:o 5 ja italialainen ratkaisu n:o 6 perustuivat nimenomaisesti *lex rei sitae* -periaatteelle. Edellisessä perusteltiin myöhemmän situksien lain soveltamista sillä, että esinevakuuden haltijan oikeus oli esineen tullessa myöhempään situkseen »päättymättömässä tilassa», minkä vuoksi ei ollut kysymys alkuperäisen sijaintipaikan lain mukaisen oikeuden tunnustamisesta. Italialaisessa tapauksessa ei käsitelty aikaisemman ja myöhemmän situksien suhdetta toisiinsa, vaan sovellettiin suoraan myöhemmän sijaintipaikan lakia.

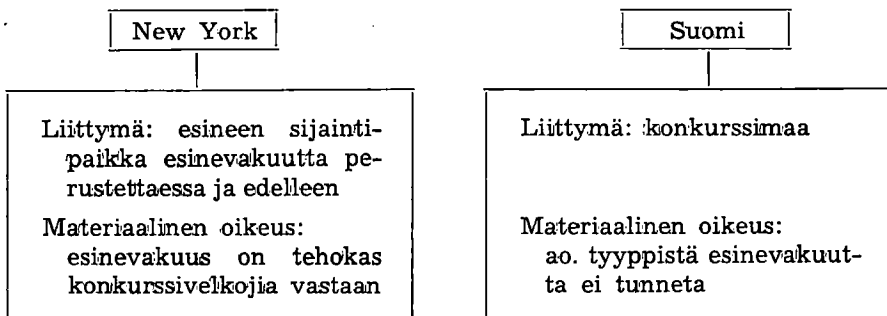
b. Vakuusesine on ulkomailla

Käytännössä lienee epätodennäköistä, että ulkomailla sijaitsevaan esineeseen kohdistuva esinevakuus pyrittäisiin toteuttamaan Suomessa. Koska kuitenkin todellinen ristiriita konkurssimaan lain ja esinestatuutien välillä ei aktualisoidu sellaisessa tapauksessa, jossa vakuusesine sijaitsee konkurssimaassa konkurssin alkaessa, käsitellään seuraavassa periaatteellisessa mielessä merkittävää tilannetta, jossa konkurssimaan laki ja *lex rei sitae* -periaatteen mukaan määräytyvä laki eivät yhdy.

Kun vakuusesine sijaitsee konkurssin alkaessa muussa kuin konkurssimaassa, on ratkaistava, määräytyykö esinevakuuden haltijan asema kon-

kurssimaan vai esineen sijaintimaan lain mukaan. Jos käytämme pohjana aikaisemmin esitettyä esimerkkiä,¹ tuomioistuimen ratkaistavana on seuraavanlainen kollisiotilanne: Amerikkalainen myyjä on myynyt suomalaiselle ostajalle koneen, joka sijaitsee New Yorkin osavaltiossa. Omistusoikeus on siirtynyt ostajalle sopimuksentekohetkellä. Myyjä on rekisteröinyt itselleen paikallisen lain mukaisesti esinevakuuden, mikä tuottaa hänelle suojan velallisen konkurssivelkoja vastaan. Kone on luovutettu ostajan edustajalle New Yorkissa, ja se on edelleen siellä, kun ostaja julistetaan Suomessa konkurssiin.

Esim. III Hallinnaton panttioikeus



Tämä tilanne eroaa olennaisesti siitä tilanteesta, jossa vakuusesine sijaitsee konkurssimaassa. Täytäntöönpanotoimia voidaan kohdistaa esineeseen vain sen sijaintimaassa. Jos riidan kohteena oleva omaisuus sijaitsee ulkomailla, ei oman maan täytäntöönpanosäännöksillä tässä yhteydessä ole merkitystä, eivätkä prosessuaalisiksi katsottavat normit niin ollen tässä tilanteessa vaikuta asian ratkaisuun. Vaikka Suomessa katsottaisiin universaaliperiaatteen mukaisesti vakuusesineen kuuluvan suomalaiseen konkurssipesään ja vaikka pyrkimyksenä olisi saada suomalainen konkurssi mahdollisimman tehokkaasti toteutetuksi, on tässä

¹ Esim. II edellä VI. 2.3.3.2.3.2.aa.

tilanteessa epärealistista vedota konkurssioikeudellisiin näkökohtiin.² *Esinevakuuden haltijan oikeus pysyy sellaisena, mikä se sijaintipaikan lain mukaan on. Ulkomailla alkanut konkurssi ei voi muuttaa esinevakuuden haltijan asemaa.*

Kirjallisuudessa on kannatettu sekä konkurssimaan lain että esinestatuutin soveltamista esinevakuuden haltijan ja konkurssivelkojien väliseen suhteeseen. Tällöin on kuitenkin tarkoitettu etupäässä sellaisia tilanteita, joissa vakuusesine sijaitsee konkurssimaassa, eikä todellista ristiriitaa esine- ja konkurssistatuutin välillä ole siis olemassa. Erityisesti romaanisissa maissa on voimakkaasti puollettu konkurssistatuutin soveltamista.³ Esinestatuutin soveltaminen vastaa kuitenkin vallitsevaa kantaa.⁴ Pohjoismaat ovat selvästi asettuneet esinestatuutin kannalle arvioitaessa esinevakuuden haltijan asemaa konkurssivelkojia vastaan.⁵

Esimerkissä III vakuusesine on koko ajan pysynyt saman oikeusjärjestyksen alueella. Jos esine on ennen konkurssin alkua sijainnut useammassa vieraassa maassa peräkkäin, ratkaiseva situs määräytyy aikaisemmin esitettyjen sääntöjen mukaisesti. Ratkaiseva situs on se, missä esine on ollut silloin, kun viimeksi on tehty sitä koskeva oikeustoimi tai missä se konkurssi on alkanut, jonka piiriin esine kuuluu. Pelkkä fyysinen siirto ei aiheuta muutosta sovellettavaan lakiin.

² Ks. *Blom-Cooper* s. 133, joka korostaa sitä käytännöllistä näkökohtaa, että konkurssistatuutin mukaisesti annettua tuomiota ei voitaisi normaalisti panna täytäntöön esineen sijaintipaikalla ja *lex rei sitae* -periaatteen vastaisesti tehty ratkaisu jäisi näin ollen tehottomaksi. Samoin *Nadelmann*, KTS 1971 s. 68 s.

³ Ks. esim. *Arminjon*, *Précis de Droit international privé commercial* s. 539 ss.; *Ridruejo*, *Recueil des Cours* 1971: II s. 213; *Rolin*, *Recueil des Cours* 1926: IV s. 94 ss., erit. s. 106. Välittävällä kannalla on *Loussouarn* (*Loussouarn—Bredin* s. 804 s.). *Padis* toteaa (AWD 1970 s. 228), että ulkomaisen myyjän on tavaransa saatua Ranskaan turha yrittää vedota vieraan valtion lakiin perustuvaan omistuksenpidätysehtoon, koska »Ranskassa vireillä olevaan konkurssiin sovelletaan yksinomaan Ranskan lakia».

⁴ Ks. esim. *Frankenstein* II s. 35; *Ridruejo*, *Recueil des Cours* 1971: II s. 213 viittauksineen; *Rolin*, *Recueil des Cours* 1926: IV s. 94 ss.

⁵ *Conférence de la Haye*, *Actes* 1925 s. 58; *Nial* s. 101 alav. 1; *Reuterskiöld* s. 153. Ks. myös pohjoismaisesta konkurssikonventiosta jäljempänä s. 158 ss.

Jos esimerkissä III kuvattu tilanne muuttuisi siten, että vakuusesine olisi ennen konkurssin alkua siirretty kolmanteen valtioon, jossa ei kuitenkaan olisi tapahtunut mitään uutta, tulisi suomalaisen tuomioistuimen tässäkin tapauksessa ratkaista esinevakuuden haltijan asema New Yorkin osavaltion lain nojalla (esim. IIIa). Jos sen sijaan suomalainen ostaja, jonka hallussa vakuusesine on, esim. myisi esineen sen uudessa sijaintipaikassa edelleen kolmannelle henkilölle, esinevakuuden haltijan oikeus esineeseen määräytyisi tämän uuden sijaintipaikan lain mukaisesti (esim. IIIb).

Esim. IIIa

New York — (esineen → X siirto)		Suomi	sovellettava laki
vakuusesineen sijaintipaikka esinevakuutta perustettaessa	— vakuusesineen myöhempi sijaintipaikka — mitään uutta ei tapahdu X:ssä	konkurssimaa	New Yorkin laki

Esim. IIIb

New York — (esineen → X siirto)		Suomi	sovellettava laki
vakuusesineen sijaintipaikka esinevakuutta perustettaessa	— vakuusesineen myöhempi sijaintipaikka — tapahtuu uusi luovutus	konkurssimaa	X:n laki

2.3.3.2.4. *Esinevakuudet ulkomaisessa konkurssissa*

Edellä on tarkasteltu ongelmaa Suomen lain näkökulmasta silloin, kun konkurssi on vireillä Suomessa. On myös tutkittava, pätevätkö samat lainvalintasäännöt silloin, kun suomalainen tuomioistuin joutuu käsittelemään esinevakuuden vaikutuksia ulkomaisessa konkurssissa.

Esimerkiksi voidaan ottaa tilanne, jossa suomalainen myyjä on pidättänyt omistusoikeuden ranskalaiselle ostajalle myymäänsä koneeseen. Myyjä on luovuttanut koneen ostajan edustajalle Suomessa ja se on edelleen täällä, kun ostaja julistetaan konkurssiin Ranskassa. Suomalainen tuomioistuin joutuu ratkaisemaan suomalaisen myyjän ja ranskalaisen konkurssipesän välisen riidan siitä, kuuluuko omistuksen pidätyksen kohteena oleva kone myyjälle vai konkurssipesälle.

Ranskan oikeuden mukaan omistuksenpidätysehto käy tehottomaksi ostajan joutuessa konkurssiin.¹ Suomen oikeuden mukaan myyjällä on oikeus vaatia konkurssipesää luovuttamaan omistuksen pidätyksen kohteena oleva kone.

Esinestatuutti on selvästi Suomen laki, koska esine on koko ajan sijainnut Suomessa (esimerkkiä III vastaava tilanne). Näin ollen esineeseen kohdistuvien oikeuksien tehokkuus kolmansiä henkilöitä vastaan määräytyy Suomen lain mukaisesti.² Tuomioistuimen ei tarvitse ottaa huomioon vieraan valtion oikeutta, koska myyjän oikeus esineeseen on koko ajan ollut ainoastaan Suomen lain alainen. Suomen oikeuden mukaan konkurssi ei huononna omistuksenpidätysehdon tehneen myyjän asemaa.³

Oikeudellinen tilanne on toisenlainen silloin, kun suomalainen myyjä, joka on pidättänyt omistusoikeuden myymäänsä tavaraan, on toimittanut

¹ *Padis*, AWD 1970 s. 227 ss.; *Reiss*, AWD 1971 s. 23; *Wehser*, AWD 1972 s. 605.

² Ks. *Munch-Petersen* s. 328.

³ Tämä periaate koskee myös pohjoismaisia konkurssseja. Vaikka pohjoismaisen konkurssikonvention 1 artiklan mukaan muussa Pohjoismaassa vireillä olevan konkurssin oikeusvaikutukset on tunnustettava Suomessa konkurssimaan lain mukaisina, tämä ei sellaisenaan aiheuta muutoksia aineellisoikeudellisiin oikeussuhteisiin. Ks. *SOU* 1933: 1 s. 48.

kaupan kohteen ostajalle Ranskaan ja ostaja on siellä sen jälkeen joutunut konkurssiin. Tällöin situs on muuttunut ja tilanne on verrattavissa aikaisempaan esimerkkiin I.⁴ Nyt tarkastellaan kuitenkin asiaa alkuperäisen sijaintipaikan tuomioistuimen näkökulmasta.

On huomattava, että kysymys ei ole tällöin ulkomaisen konkurssin aineellisten oikeusvaikutusten ulottuvuudesta ja niiden tunnustamisesta, vaan ainoastaan siitä, saako konkurssimenettelyn vireillepano esineen myöhemmässä situksessa aikaan sen, että esinevakuuksien tehokkuutta on arvosteltava myöhemmän eikä aikaisemman situksen lain perusteella. Edellä on päädytty siihen, että konkurssin vireille pano Suomessa aiheuttaa sen, että Suomessa sijaitsevaan omaisuuteen kohdistuvien ulkomaisten esinevakuuksien tehokkuutta arvostellaan Suomen lain perusteella. *Lainvalintasääntöjen* kannalta, oikeussuhteen painopistettä etsittäessä, ulkomainen konkurssi on rinnastettavissa kotimaiseen. Nyt käsiteltävänä olevassa tilanteessa on suomalaisen omistuksenpidätysehdon tehokkuutta näin ollen arvosteltava myöhemmän sijaintipaikan, Ranskan lain nojalla.⁵ Myyjä ei voi saada Suomen lain mukaista suojaa ostajan konkurssivelkojia vastaan kaupan kohteen sijaitessa Ranskassa.

2.3.3.2.5. Kansainvälisistä konkurssikonventioista

2.3.3.2.5.1. Pohjoismainen konkurssikonventio

Pohjoismaisen konkurssikonvention¹ 1 artiklan 1 kappaleen mukaan jossakin sopimusvaltiossa alkanut konkurssi käsittää velallisen muissakin sopimusvaltioissa olevan omaisuuden. Konkurssin oikeusvaikutukset

⁴ Edellä s. 141.

⁵ Myös käytännölliset syyt puoltavat tätä kantaa. Ks. *Blom-Cooper* s. 133; *Nadelmann*, KTS 1971 s. 68 s.

¹ L Suomen, Tanskan, Islannin, Norjan ja Ruotsin kesken Kööpenhaminassa 7. 11. 1933 tehdyn konkurssia koskevan sopimuksen hyväksymisestä ja täytäntöönpanosta 18. 5. 1934/333. Ks. yleisesti *Nial* s. 106 ss. ja *NJA* 1935: II s. 1 ss.

määräytyvät saman artiklan 2 kappaleen mukaan pääsääntöisesti konkurssimaan lain perusteella. Sen sijaan 4 artiklan 2 kappaleen mukaan määrätynlaisten panttioikeuksien tehokkuus konkurssivelkojia vastaan määräytyy sen maan lain mukaan, missä omaisuus sijaitsee konkurssin alkaessa: »Milloin jonkin sopimusvaltion lain mukaan oikeuden pöytäkirjaan merkitseminen tai kuuluttaminen on tarpeen, jotta ... hallintaa luovuttamatta tapahtuvan panttioikeuden perustaminen [irtaimeen omaisuuteen]² olisi konkurssipesää sitova, sovellettakoon, mitä tulee mainittunlaisen oikeustoimen pätevyyteen tai peruutumiseen, sen valtion lakia, jos oikeustoimen tarkoittama omaisuus oli siellä konkurssin alkaessa.»³

Mainittu lainkohta on poikkeussäännös. Pääperiaatteena on se, että sovelletaan konkurssimaan lakia. Koska säännöksessä puhutaan ainoastaan panttioikeuksista, siinä omaksuttu poikkeussääntö, esineen sijaintipaikan lain soveltaminen, ei koske omistuksenpidätysehtoja. Tällaisen ehdon tehokkuus konkurssivelkojia vastaan määräytyy konvention tarkoittamissa tilanteissa konkurssimaan lain perusteella riippumatta kaupan kohteen sijaintipaikasta. Omistuksenpidätystä koskevat normit ovat kuitenkin kaikissa Pohjoismaissa siinä määrin yhteneväiset, ettei käytännössä syntyne ristiriitaa konkurssimaan lain ja esinestatuutin välillä.

Sen sijaan, että omistuksenpidätysehdon tehokkuus määräytyy konkurssimaan lain nojalla, esim. autokiinnityksen haltijan oikeuksiin sovelletaan sen sopimusvaltion lakia, missä kiinnityksen kohde on konkurssin alkaessa (4 art. 2 kpl). Säännöksen sanamuodon perusteella näyttäisi siltä, että jos Suomessa rekisteröidyn autokiinnityksen rasittamaa autoa käytettäisiin Suomessa vireille pannun konkurssin alkaessa esim. Tanskassa, määräytyisi kiinnityksen haltijan asema konkurssivelkoihin nähden tosiasiallisen sijaintipaikan eli Tanskan lain mukaan. Ruotsalaisista esitöistä käy kuitenkin ilmi, että konvention 4 artiklan 2 kappale on tarkoitettu

² Säännös ei koske rekisteröityä alusta, ilma-alusta eikä osuutta tällaiseen alukseen (4 art. 1 ja 2 kpl).

³ Ks. myös 5—7 art., joiden mukaan pantti- ja pidätysoikeuden kohteena olevan omaisuuden realisointi sekä erityiset etuoikeudet johonkin määrättyyn omaisuuteen määräytyvät omaisuuden sijaintimaan lain nojalla.

koskemaan vain sellaisia tapauksia, joissa panttioikeuden kohde on koko ajan sijainnut samassa maassa.⁴ Tämä johtaa siihen, että mikäli vakuus-esine on sijainnut useammassa maassa, ei 4 artiklan 2 kappaleen sääntö sovelly, ja on sovellettava 1 artiklan 2 kappaleessa ilmaistun pääsäännön mukaisesti konkurssilain lakia.⁵

Pohjoismainen konkurssikonventio merkitsee näin ollen periaatteellista eroa niihin lainvalintasääntöihin, joihin tässä tutkimuksessa on *lex rei sitae* -periaatteen pohjalta tultu. Kaikissa niissä tapauksissa, joissa vakuus-esineellä on ollut useampia peräkkäisiä situksia, konkurssistatuutti — eikä esinestatuutti — määrää esinevakuuden haltijan oikeudellisen aseman.⁶

2.3.3.2.5.2. Euroopan talousyhteisön konkurssikonventioluonnos

Samoin kuin pohjoismaisessa konkurssikonventiossa, myös Euroopan talousyhteisömaiden kesken laaditussa konkurssikonventioluonnoksessa¹ on erilaiset säännöt erityyppisiä esinevakuuksia varten.

Luonnoksen 39 artiklan 2 kappaleessa on sekä lainvalintasääntö että materiaallinen ns. minimisääntö, jotka sääntelevät omistuksenpidätys-

⁴ »När ett lands lagstiftning såsom villkor för att ett rättsligt förfogande över egendom inom landet skall äga giltighet gentemot den handlandes borgenärer, kräver ett eller annat slags publikation av åtgärden, bör den omständigheten att egendomen, ehuru fortfarande befintlig inom landet... råkar indragas i ett utomlands öppnat konkursförfarande, icke kunna medföra åsidosättande av dylika i kreditens och rättssäkerhetens intresse givna och inom landet såsom allmängiltiga ansedda regler.» *SOU 1933:1* s. 46.

⁵ *Philip* s. 397. Ks. *Philipin* esittämää kritiikkiä tästä säännöksestä *Philip* s. 401.

⁶ Pohjoismaisen konkurssikonvention uudistaminen konkurssilainsäädännön kokonaisuudistuksen yhteydessä on parhaillaan vireillä. Sen vuoksi ei ole syytä käsitellä konventiota tämän tarkemmin.

¹ *Vorentwurf eines Konkursabkommens für die EWG-Staaten*, KTS 1971 s. 167 ss. ja *RabelsZ* 1972 s. 734 ss. Ks. konventioluonnoksesta yleisesti *Bleutge*, AWD 1971 s. 451 ss.; *Fletcher*, Eur.L.Rev. 1977 s. 15 ss.; *Hunter*, Int.Comp.L.Q. 1976 s. 310 ss.; *Jahr*, *RabelsZ* 1972 s. 620 ss.; *Lemontey*, Rev.tr.dr.eur. 1975 s. 172 ss.; *Montgomery*, SvJT 1971 s. 380 ss.; *Munch*, UfR 1972 s. 169 ss.

ehdon oikeusvaikutuksia konkurssitilanteessa.² *Lainvalintasäännön* mukaan konkurssimaan laki määrää ostajan konkurssissa omistuksenpidätys-ehdon oikeusvaikutukset. Konkurssimaan laissa on kuitenkin saman lainkohdan mukaan katsottava määrätynlaiset omistuksenpidätys ehdot tehokkaiksi, mikäli ehto on tehty kirjallisesti ennen tavaran toimittamista (*materiaalinen minimisääntö*). Muotovaatimuksen ja perustamisajankohtaa koskevan rajoituksen lisäksi minimisäännös rajoittaa suojan koskemaan vain ns. yksinkertaista omistuksenpidätys ehtoa (*einfacher Eigentumsvorbehalt*), jonka kohteena on pelkästään kauppahinta ja joka on vakuutena vain kauppahinnasta. Laajemmat omistuksenpidätys ehdot, esim. sellaiset, jotka on tarkoitettu suojaamaan myyjää myös silloin, kun kaupan kohde yhdistetään muuhun esineeseen tai myydään edelleen (*verlängerter, erweiterter, weitergeleiteter Eigentumsvorbehalt*³), eivät ehdotuksen mukaan välttämättä ole tehokkaita konkurssivelkoja vastaan. Jos kuitenkin konkurssimaan kansallinen oikeus hyväksyy tällaiset laajat omistuksenpidätys ehdot, ne voidaan konkurssimaassa katsoa tehokkaiksi.

Minimisääntö aiheuttaa mm. sen, että omistuksenpidätys ehto, jonka mukaan kaupan kohde on vakuutena muustakin kuin kauppahintasaatavasta, olisi ranskalaisessa konkurssissa tunnustettava tehokkaaksi sikäli kuin on kysymys kauppahintasaatavan turvaamisesta, mutta muilta osin sitä voitaisiin pitää (ja pidettäisiinkin) tehottomana. Saksalaisessa konkurssissa minimisääntö olisi merkityksetön, koska Saksan laki tunnustaa omistuksenpidätys ehdoille laajemmat oikeusvaikutukset kuin mitkä minimisääntö turvaa.⁴

² Vastaavanlainen säännös on ehdotettu otettavaksi talousyhteisömaiden esinevakuuksien tunnustamista koskevaan konventioon (EEC-asiakirja XI/466/73 9 art.).

³ Ks. *Bleutge*, AWD 1971 s. 455.

⁴ *Bleutge*, AWD 1971 s. 455.

Suomalaisen viejän kohdalla talousyhteisömaiden luonnoksen hyväksyminen ei aiheuttaisi muutosta nykyiseen tilanteeseen. Kansalliset normit jäisivät edelleen voimaan. Minimisääntö suojaisi ainoastaan sopimusvaltion lakiin perustuvaa omistuksenpidätys ehtoa. Ks. *Fletcher*, Eur.L.Rev. 1977 s. 24.

Sopimusluonnosta valmisteltaessa omistuksenpidätys ehtoa koskevat säännök-

Luonnoksen 43 artiklan 1 kappaleen mukaan muiden esinevakuuksien sekä erityisten etuoikeuksien peruste, laajuus ja etuoikeusjärjestys määräytyvät sen sopimusvaltion lain mukaan, missä niiden kohteena oleva esine sijaitsee konkurssin alkaessa.⁵ Missään kohdin ei sanota nimenomaisesti, mitä lakia on sovellettava talousyhteisömaiden ulkopuolella sijaitsevaan omaisuuteen kohdistuviin muihin esinevakuuksiin kuin omistuksenpidätysehtoon. Tämän on katsottu merkitsevän sitä, että tällaisessa tapauksessa olisi sovellettava konkurssimaan lakia.⁶

2.3.3.3. Ulosottotilanteet

2.3.3.3.1. Yleistä

Ulosottotilanteissa saattaa syntyä ristiriita ulkomaisen esinevakuuden haltijan ja muun velkojan oikeuksien välillä siten, että viimeksi mainittu pyrkii ulosmittaamaan velallisen hallussa olevan vakuusesineen ja esine-

set muodostuivat erittäin kiistanalaiseksi kysymykseksi, koska eräät talousyhteisömaat eivät myönnä konkurssilainsäädännössään tällaiselle ehdolle minkäänlaista tehoa tai ainakin rajoittavat huomattavasti ehdon tuottamaa suojaa konkurssitilanteissa. Ehdotukseen sisältyi ensin säännös, jonka mukaan omistuksen pidätys olisi tunnustettu vain määrättyjen, sopimuksessa säänneltyjen ehtojen täytyessä. Tämä olisi kuitenkin merkinnyt sitä, että mm. Saksassa vireillä olevassa konkurssissa olisi voitu hyväksyä vain erilliseen asiakirjaan perustuva ja muut sopimuksessa olevat rajoitukset täyttävä omistuksenpidätysehto, mikä olisi merkinnyt huomattavaa muutosta Saksan oikeuteen. Sen vuoksi päädyttiin liberaalimpaan minimisääntöön ja siihen liittyvään lainvalintasääntöön. *Bleutge*, AWD 1971 s. 455.

Farrar, J.B.L. 1977 s. 335 s., kritisoi 39 artiklaa mm. sillä perusteella, että se koskee ainoastaan omistuksenpidätysehtoa irtaimen kaupan yhteydessä, mutta jättää huomiotta esim. *hire purchase* -sopimusten muodossa perustetut esinevakuudet.

⁵ Saman artiklan 2 kappaleen mukaan laivoihin, ilma-aluksiin ja maalla kulkeviin moottoriajoneuvoihin kohdistuviin esinevakuuksiin (»auf Hypotheken, Pfandrechte, besondere Vorrechte und ganz allgemein auf alle sonstigen Sicherheiten») sovelletaan lipun lakia tai sen valtion lakia, missä esine on rekisteröity.

⁶ *Fletcher*, Eur.L.Rev. 1977 s. 27.

vakuuden haltija yrittää estää ulosmittauksen tai vaatii maksua saatavastaan ennen ulosottovelkojaa. Eri maissa säännellään esinevakuuden haltijan asemaa tällaisissa tapauksissa eri tavoin.¹ Suomessa tätä koskevat säännökset sisältyvät ulosottolakiin.

Myös ulosottomenettelyssä noudatetaan sen maan lakia, missä täytäntöönpano on vireillä. Menettelysäännöksiä ovat myös ne normit, jotka määräävät, missä järjestyksessä saatavat katetaan ulosmitatusta omaisuudesta. Koska nämä vaikuttavat siihen, onko esinevakuuden haltijalla mahdollisuus toteuttaa vieraan valtion lakiin perustuva oikeutensa Suomessa vireillä olevassa ulosottomenettelyssä, on tässäkin yhteydessä perusteltua käsitellä näitä prosessuaalisia säännöksiä.²

2.3.3.3.2. Ulosottolain säännöksistä

Ulosottolaissa ei ole erityisiä säännöksiä *ulkomaisten* oikeuksien tunnustamisesta.

UL 4:9 kieltää ulosmittaamasta velallisen pesästä sellaista omaisuutta, joka havaitaan toisen omaksi. Sitä sovellettaessa ei voi olla merkitystä sillä, minkä valtion lakiin omistusoikeus perustuu, kunhan se on riidaton (vrt. UL 4:10). Myös vieraan valtion lakiin perustuvan omistuksenpidätysehdon johdosta toiselle kuuluva omaisuus on UL 4 luvun 9 §:n nojalla jätettävä ulosmittaamatta muun velkojan saatavasta.³ Mutta jos ulkomailla perustettu oikeus on laajempi kuin minkä Suomen oikeus tuntee (koskee esim. surrogaattia), on ratkaistava, minkä lain mukaan omistuksen pidätystä arvostellaan. Samoin on asianlaita silloin, kun omistusoikeus perustuu esim. vakuusluovutukseen, jolla ei Suomen oikeuden mukaan ole kolmanteen henkilöön ulottuvia oikeusvaikutuksia.

¹ Ks. *Ellilä*, Sivullisen oikeussuojan takeista s. 300 ss.

² Ks. *Stoll*, *RabelsZ* 1973 s. 357 ss., erit. s. 360.

³ Osamaksukauppalaian nimenomaisten määräysten mukaan esinettä, joka on myyty osamaksulla omistuksenpidätyshdoin, ei saa ulosmitata osamaksuvelasta, mutta sen saa ulosmitata *muusta*, ja siis myös muun velkojan, velasta (OsamaksuL 17 ja 18 §).

Helsingin ulosottoviraston käytäntö näyttää olevan se, että sivullisen⁴ omistusoikeutta pidetään riidattomana ainoastaan silloin, kun se täyttää Suomen oikeuden asettamat vaatimukset. Muussa tapauksessa UL 4:9 ei estä ulosottoviranomaisia ulosmittaamasta sellaista velallisen hallussa olevaa omaisuutta, johon ulkomaisen esinevakuuden haltija vetoaa. Sivullisomistaja voi kuitenkin esittämällä todennäköisiä perusteita omistusoikeudelleen saada täytäntöönpanon keskeytetyksi saattaakseen oikeutensa tuomioistuimen tutkittavaksi (UL 4:10). Jos ulosottoväliintulija osoittaa todennäköisiä perusteita sille, että hänellä on ulosmittavaan esineeseen omistusoikeus esineen aikaisemman situksien lain perusteella, olisi ainakin kansainvälisen yksityisoikeuden tavoitteiden mukaisesti, että ulosottoviranomainen antaisi osoituksen välioikeudenkäyntiin, vaikka omistusoikeus näyttäisi Suomen oikeuden mukaan olevan velallisella.

Ulosottoväliintulijan UL 4 luvun 10 §:n nojalla nostama kanne käsitellään tuomioistuimessa puhtaasti yksityisoikeudellisena riitana. Tuomioistuin ei ratkaise, miten omistusoikeuden pidättänyttä myyjää suojataan ulosotossa kolmatta henkilöä vastaan, vaan ainoastaan, kenellä on omistusoikeus kysymyksessä olevaan esineeseen. Ulosottomaan lailla (*lex fori*) ei sinänsä ole vaikutusta tässä asiassa.⁵ Sivullinen voi tosin saada suojaa ulosotossa vain sikäli kuin *lex fori* antaa tähän mahdollisuuden, mutta UL 4:9 ja 4:10 eivät estä sitä, että vireillä olevasta ulosottomenettelystä huolimatta riita omistusoikeudesta ratkaistaan kansainvälisyksityisoikeudellisten sääntöjen mukaisesti. Jos lainvalintasäännöt osoittavat vieraan valtion lakiin ja tämän lain mukaan ulosottoväliintulijalla on omistusoikeus ulosoton kohteeseen, on olemassa ulosottolain mukainen ulosoton kumoamisperuste. Näin on periaatteessa mahdollista saada ulosmittaus kumotuksi mm. sillä perusteella, että sivullisella on

⁴ Sivullisella tarkoitetaan tässä yhteydessä ulosmittaustoimituksen kannalta sivullista eli esinevakuuden haltijaa.

⁵ Vrt. Klami s. 50: »Ulosotossa... on noudatettava *lex fori* myös siltä osin kuin on kysymys esineoikeudellisiin oikeussuhteisiin vaikuttavien tosiseikastojen arvostelamisesta.»

omistusoikeus ulosmittauksen kohteeseen vakuusluovutuksen nojalla, joka ao. vieraan valtion oikeuden mukaan tuottaa luovutuksensaajalle täyden omistusoikeuden.⁶

Sen sijaan, että omistusoikeuden pidättäneellä myyjällä on mahdollisuus saada ulosmittausmenettely keskeytetyksi ja oikeutensa tuomioistuimen tutkittavaksi, panttioikeuden (samoin kuin pidätys oikeuden) haltijalle suodaan ulosottolaissa lievemmänasteista suojaa. Panttioikeus ei UL 4 luvun 12 §:n mukaan estä omaisuuden ulosmittaamista ja myymistä muusta velallisen velasta. Tällaisen vakuusoikeuden haltija saa kuitenkin saman lainkohdan mukaan maksun myyntihinnasta, jos hän on sitä »ennen huutoa» vaatinut.⁷ Sellainen sivullisen väite, että hänellä on muunlainen kuin omistusoikeuteen tai UL 4 luvun 12 §:ssä mainittuihin oikeuksiin perustuva oikeus, joka tuottaa etuoikeuden maksun saantiin velallisen omaisuudesta, ei saman luvun 13 §:n nimenomaisen säännöksen mukaan estä omaisuuden ulosmittaamista muusta velasta.

Panttioikeuteen nojautuva sivullinen on selvästi eri asemassa kuin omistusoikeuteen nojautuva sivullinen. Sivullisen panttioikeus ei estä ulosmittausta. Se ainoastaan muotoaa sitä. Muunlainen etuoikeus ei vaikuta ulosmittaukseen mitenkään.⁸ Ellei ulkomaisen esinevakuuden haltijalla ole muodollista omistusoikeutta vakuusesineeseen, ulosottolain säännökset antavat näin ollen heikot mahdollisuudet sellaisten vieraan valtion lakiin perustuvien esinevakuuksien toteuttamiselle, jotka eivät vastaa Suomen lain tuntemia oikeuksia.

Periaatteessa on mahdollista tulkita UL 4 luvun 12 §:ää laajasti siten, että säännöksessä myönnetty etuoikeutettu asema tarjoutuisi kaikille sellaisille velkojille, joiden ulkomailla alkuperäisen sijaintipaikan lain mu-

⁶ Ks. *Nial* s. 90. Vrt. kuitenkin oikeustapauksia jäljempänä s. 169 alav. 8, joissa vakuusluovutus on rinnastettu panttaussopimukseen.

⁷ Käteispantin haltijalla on myös oikeus vaatia, ellei hänelle anneta täyttä lunastusta pantista, että myyminen on toimitettava niin, että pantinhaltijan oikeus säilyy ja että pantti pysyy edelleen hänen hallussaan (UL 4:12).

⁸ *Ellilä*, Ulosotto-oikeus ss. 192 s., 196, 533 s. Ks. myös *Ellilä*, Sivullisen oikeussuojan takeista ss. 192, 295, 385 ss.

kaisesti perustettu esinevakuus tuottaisi mainitun lain mukaan pantinhaltijan asemaan rinnastettavan oikeudellisen aseman.⁹ UL 4 luvun 9 §:n 1. momenttia voitaisiin niin ikään käyttää nykyistä laajemmin siten, että se antaisi mahdollisuuden muunlaistenkin kuin Suomen lakiin perustuvien oikeuksien huomioon ottamisen ulosmittausta muotoavina oikeuksina.¹⁰

Ulosottoviranomaiset eivät kuitenkaan voi tällaisen summaarisluonteisen täytäntöönpanotoimen yhteydessä tutkia, millainen oikeudellinen asema sivullisella on ulkomaan lain perusteella.¹¹ Ulosottoviranomainen perustaa toimintansa ainoastaan Suomen lakiin. Ellei ulkomainen oikeus täytä Suomen lain vaatimuksia UL 4 luvun 12 §:n tarkoittaman erityisaseman saamiseksi, se menettää Suomessa toimitettavassa ulosmittauksessa merkityksensä. Vaikka pyrkimys ulkomaisten oikeuksien mahdollisimman laajaan tunnustamiseen on tärkeä päämäärä, ei ulkomailla syntynyttä oikeutta voida täällä toteuttaa vieraan valtion lain mukaisena, ellei se sovellu täällä voimassa olevaan oikeusturvajärjestelmään. Mikäli kansainvälisen kanssakäymisen edistämiseksi halutaan antaa ulkomaisille oikeuksille laajemmat oikeusvaikutukset kuin kotimaisille, on muutos saatava aikaan lainsäädäntötoimin.

⁹ Suomen oikeudessa autokiinnitys tuottaa autokiinnityslain 5 §:n 1 momentin mukaan panttioikeuden autoon ja sen tarpeistoon sekä korvaukseen, jonka omistaja on oikeutettu saamaan autoa kohdanneen vahingon johdosta vakuutuksen nojalla tai muulla perusteella. IrtKiinL 12 §:n mukaan panttina olevaa omaisuutta ulosmittattaessa muusta velasta kiinnityksenhaltijalla on oikeus saada omaisuutta myydessä maksu kauppahinnasta siten kuin UL 4 luvun 12 §:ssä sekä 6 luvun 3 ja 5 §:ssä säädetään, »ellei se, mitä omaisuudesta on jäljellä, ilmeisesti riitä hänen tyydyttämisekseen». Ks. myös L kiinnityksestä ilma-aluksiin 4 § ja AlusrekisteriL 30 §.

¹⁰ UL 4 luvun 9 §:n 1 momentin mukaan ulosmittausta ei saa tehdä »toisen haitaksi, jolla on oikeus velallisen tavaraan». Ks. *Ellilän* varovaista lausumaa laajemman tulkinnan mahdollisuudesta, *Ellilä*, Ulosotto-oikeus s. 196. *Ellilä* ei kuitenkaan tarkoita ulkomaan lakiin perustuvia oikeuksia.

¹¹ Ulkomaan oikeus olisi mahdollista ottaa ulosotossa huomioon aikaisintaan UL 10 luvun mukaisessa muutoksenhakuvaiheessa. — Tämä ei koske toisentyypisiä viranomaisia. Esim. patenttiviranomaisilla on mahdollisuus tutkia ulkomaanoikeuden sisältö, ja käytännössä tapahtuukin näin.

2.3.3.3. Ulosottotilanteet kansainvälisen yksityisoikeuden näkökulmasta

Edellä on todettu, että ne velkojat, joiden esinevakuus perustuu omistusoikeudelle, ovat ulosottolain mukaan oikeussuojakeinojen suhteen eri asemassa kuin rajoitettujen esineoikeuksien haltijat. Sivullinen, joka väittää omistavansa ulosoton kohteena olevan omaisuusesineen, on esitettyään väitteelleen todennäköisiä syitä oikeutettu saamaan ulosoton keskeytetyksi ja saattamaan oikeutensa tuomioistuimen tutkittavaksi. Tuomioistuinkäsittelyssä voidaan ja tulee ottaa huomioon se ulkomaan laki, johon sivullinen perustaa oikeutensa. Sen sijaan rajoitetun esineoikeuden muodossa perustettu esinevakuus ei estä vakuuden kohteena olevan omaisuuden ulosmittausta, ja ulosottoviranomainen voi myöntää etuoikeutetun aseman maksun saantiin vain sille, joka on siihen Suomen lain perusteella oikeutettu.

Tämä on kansainvälisen vaihdannan kannalta epäonnistunut lopputulos. Kun sekä omistusoikeuden siirrolle tai pidättämiselle perustuvat että rajoitettujen esineoikeuksien muodossa syntyneet esinevakuudet tähtäävät samaan taloudelliseen tavoitteeseen, olisi kansainvälisen vaihdannan etujen mukaista, että niitä koskevat lainvalintasäännöt muodostuisivat samojen periaatteiden mukaisesti.¹

Tarkasteltaessa esinevakuuden haltijan oikeudellisen aseman määräytymistä ulosottotilanteissa puhtaasti kansainvälisen yksityisoikeuden näkökulmasta on ongelmana se, siirtääkö uudessa situksessa vireille pantu ulosottomenettely painopisteen alkuperäisestä laista uuden sijaintipaikan lakiin siten, että esinevakuuden tehokkuus ulosottovelkojaa vastaan ratkaistaan viimeksi mainitun perusteella.

Saksalaisessa *Bundesgerichtin* 20.3.1963 antamassa ratkaisussa² on pysytetty velkojan aikaisemman situksien lain mukaan saavuttama asema

¹ Ks. edellä s. 6 alav. 3. *Philip* s. 404 kritisoi Tanskan oikeuskäytäntöä siltä osin kuin se asettaa omistusoikeusinstituutiolle perustuvat ja rajoitettujen esineoikeuksien muodossa perustetut esinevakuudet lainvalinnan suhteen eri asemaan.

² AWD 1963 s. 150; KTS 1963 s. 253; IPRspr. 1962—63 n:o 60.

ulosmittausvelkojaa vastaan, vaikka myöhemmän situuksen oikeus ei tuntenut vastaavanlaista esinevakuutta.

Ranskalainen henkilö oli ostanut Ranskassa kuorma-auton. Kaupan oli rahoittanut ranskalainen luottolaitos. Rahoittajan saatavan vakuudeksi oli perustettu autoon kohdistuva rekisteröity panttioikeus luovuttamatta auton hallintaa velkojalle.³ Auto oli panttioikeutta perustettaessa Ranskassa, ja Ranskan lain mukaan panttioikeuden haltija, luottolaitos, oli oikeutettu saamaan maksun auton arvosta ennen muita velkojia. Sen jälkeen kun auto oli tuotu Saksan Liittotasavaltaan, ostajan saksalainen velkoja sai sen ulosmittauksi saatavastaan. Rahoitusyhtiö vaati Saksan ZPO 805 §:n mukaista etuoikeutta maksun saantiin kauppahinnasta. Saksalainen velkoja väitti, ettei Ranskassa ilman hallinnan luovutusta perustettu panttioikeus ollut Saksassa tehokas. Saksalainen tuomioistuin myönsi kuitenkin esinevakuuden haltijalle etuoikeuden maksun saantiin vakuusesineestä.⁴

Toisaalta ne oikeusoppineet, jotka katsovat esinevakuuksien tehokkuuden velallisen muita velkojia vastaan määräytyvän esineen kulloisenkin tosiasiallisen sijaintimaan lain perusteella, näyttävät ulottavan tämän säännön koskemaan konkurssivelkojien lisäksi ulosmittausvelkojia.⁵

Ranskan kassaatiotuomioistuimen 3.5.1973 ratkaisemassa tapauksessa⁶ hollantilainen pankki B oli ostanut hollantilaiselta yhtiöltä A:lta käteisellä laitteita. Toisen samanaikaisesti tehdyn sopimuksen mukaan B oli luovuttanut samat laitteet *location vente*

³ Panttioikeus vastasi lähinnä Suomen autokiinnitystä.

⁴ Ks. myös UfR 1966.475, jossa saksalainen myyjä vetosi Saksan lakiin perustuvaan omistuksenpidätysehtoon tanskalaista ulosmittausvelkojaa vastaan. Myyjän oikeuksien katsottiin määräytyvän Saksan lain perusteella.

⁵ *Batiffol — Lagarde II* s. 165; *Cheshire* s. 534. Ks. myös *Klami* s. 50 s.

Myös Haagin omistusoikeuden siirtoa koskevan konvention 4 artiklan mukaan omistuksenpidätysehdon tehokkuus ostajan velkojia vastaan määräytyisi sen maan lain mukaan, missä esine sijaitisi silloin, kun ulosotto pantiin vireille («... par la loi interne du pays où sont situés les objets vendus au moment de la première réclamation ou saisie concernant ces objets»).

⁶ Clunet 1975 s. 74 ss.

-sopimuksin A:n hallintaan ehdoin, että omistusoikeus säilyi B:llä siksi, kunnes laitteiden hinta oli kokonaan maksettu. A:n luovutettua laitteet hollantilaisen yhtiön C:n käyttöön tämä oli siirtänyt ne Ranskaan, missä C:n jätettyä lunastamatta ranskalaiselle yhtiölle D:lle antamansa kolme vekseliä laitteisiin kohdistettiin D:n vaatimuksesta täytäntöönpanotoimia. B pyrki saamaan täytäntöönpanotoimet kumotuiksi.

Kassaatiotuomioistuimien katsoi, että riippumatta siitä, mitä lakia A:n ja B:n välisiin sopimuksiin oli sovellettava,⁷ Ranskassa sijaitseviin irtaimiin esineisiin kohdistuvia esineoikeuksia oli arvosteltava yksinomaan Ranskan lain perusteella. Tämän vuoksi ja kun A:n ja B:n välistä sopimusta, jolla B luovutti laitteet takaisin A:n käytettäväksi, oli pidettävä ilman hallinnan luovutusta perustettuna panttioikeutena (*gage sans dépossession*), jolla ei Ranskan lain mukaan ole oikeusvaikutuksia kolmansiin henkilöihin nähden, tuomioistuimien hylkäsi B:n vaatimuksen.⁸

⁷ Vetoomustuomioistuimien oli katsonut, että koska A:n ja B:n välisiin sopimuksiin oli sovellettava Hollannin lakia, Hollannin lain ko. sopimuksille asettamien julkistamisvaatimusten noudattamisen oli katsottava riittävän aikaansaamaan B:lle tehokkaan suojan muita velkoja vastaan.

⁸ *Fouchard* kritisoi referaatissaan ratkaisua. Hän mainitsee yllä selostetun BGH:n ratkaisun ja esittää, että ranskalaisessa oikeuskäytännössä omaksuttaisiin siitä ilmenevä periaate (Clunet 1975 s. 82). Ranskan oikeuskäytäntö näyttää kuitenkin vakiintuneelta. *Cour de cassationin* 8.7.1969 antama ratkaisu (Clunet 1970 s. 916 ss.; Rev.crit.d.i.p. 1971 s. 75 ss.) oli samansisältöinen:

Kaksi saksalaista yhtiötä oli tehnyt sopimuksen, jonka mukaan A myönsi B:lle luottoa moottoriajoneuvon ostoa varten ja B luovutti A:lle auton omistusoikeuden vakuudeksi velan takaisin maksamisesta (vakuusluovutus). Auto sijaitsi Saksassa ja oli siellä rekisteröity. Myöhemmin auto ajettiin Ranskaan, missä siihen kohdistettiin ranskalaisen C:n vaatimuksesta täytäntöönpanotoimia B:n jätettyä maksamatta C:lle eräiden tarvikkeiden hankkimisesta syntyneen saatavan. A pyrki saamaan täytäntöönpanotoimet kumotuiksi, koska sillä oli vakuusluovutussopimuksen mukaisesti parempi oikeus autoon ja koska vakuusluovutussopimus oli tehty Saksan lain mukaisesti auton vielä sijaitessa Saksassa. — A:n vaatimus hylättiin, koska vakuusluovutussopimuksen katsottiin olevan rinnastettavissa panttaussopimukseen ja koska ilman hallinnan luovutusta perustettu panttioikeus ei ollut Ranskan lain mukaan tällaisessa tapauksessa pätevä. Tuomioistuimien lausui yleisesti, että yksinomaan Ranskan oikeus soveltui Ranskassa sijaitseviin irtaimiin esineihin kohdistuviin esineoikeuksiin.

Ks. *Derrupén* referaattia yllä selostetusta ratkaisusta, Clunet 1970 s. 917 ss.

Itse olen taipuvainen kannattamaan sitä sääntöä, ettei ulosmittaus-toimituksen kohdistaminen vakuusesineeseen voisi saada aikaan muu-tosta esineeseen kohdistuvissa oikeuksissa. Ts. ulosmittaus voitaisiin toimittaa vain sikäli kuin se ei loukkaisi sitä oikeutta, joka esinevakuu-den haltijalla oli vieraan valtion lain mukaan.⁹

Ulosmittausta, joka on pelkkä täytäntöönpanotoimi, ei voida rinnastaa konkurssiin, jossa velallisen koko omaisuus joutuu yleistäytäntöönpanon kohteeksi kaikkien velkojien tyydyttämiseksi samaan aikaan ja suhteel-lisesti kunkin saatavan suuruuden mukaan. Konkurssi voi saada aikaan muutoksia aineellisoikeudellisissakin oikeussuhteissa.¹⁰ Ulosotossa sen sijaan toteutetaan pakolla määrätty oikeus sellaisenaan. Pelkkänä täy-täntöönpanotoimena sen vireillepano ei saisi vaikuttaa lainvalintasäännön muotoutumiseen. Lainvalintasääntöjen kannalta ulosottotilanne on rin-nastettavissa siihen tilanteeseen, jossa esine on pelkästään fyysisesti siirretty uuteen situkseen.¹¹

Siinä kirjoittaja pitää *lex rei sitae* -periaatetta epätarkoituksenmukaisena arvos-teltaessa moottoriajoneuvoihin kohdistuvia esineoikeuksia (s. 923).

Myös itävaltalaisessa tapauksessa LG Innsbruck 2. 6. 1972 (ZfRV 1973 s. 49 ss.) saksalainen B oli luovuttanut eräiden irtainten esineiden omistusoikeuden saksalaiselle A:lle vakuudeksi velan takaisin maksamisesta esineiden hallinnan jäädessä B:lle. Sopimus oli tehty Saksassa, missä esineet myös sijaitsivat. B:n siirrettyä esineet Itävaltaan ne ulosmitattiin itävaltalaisen C:n vaatimuksesta. A vaati ulos-mittauksen kumoamista vakuusluovutussopimukseen vedoten. Vaatimus hylättiin, koska vakuusluovutuksen katsottiin olevan rinnastettavissa panttaussopimukseen, koska panttioikeuden pysyvyyden edellytykset määräytyivät myöhemmän sijainti-paikan lain eli Itävallan lain perusteella ja koska Itävallan oikeuden mukaan irtain esine voitiin antaa pantiksi ainoastaan luovuttamalla sen hallinta velko-jalle.

Martiny kritisoi referaatissaan ratkaisua ja esittää toivovansa, että ulkomaisiin esinevakuuksiin suhtauduttaisiin tulevaisuudessa suurpiirteisemmin. ZfRV 1973 s. 58 s.

Ks. ruotsalaisesta oikeustapauksesta NJA 1895 s. 208 *Bogdan*, NTIR 1978 s. 19 alav. 20 ja *Reuterskiöld* s. 124 alav. 2.

⁹ Näin myös *Martiny*, ZfRV 1973 s. 58 ja *Stoll*, *RabelsZ* 1974 s. 465 s.

¹⁰ Esim. pätevä oikeustoimi voi peruuntua takaisinsaantisäännösten johdosta.

¹¹ On huomattava, että tässä esitetty sääntö koskee tavallista velkojaa, jolla ei ole *erityistä* vakuusesineeseen kohdistuvaa oikeutta. Jos ulosotto perustuu vakuusesineeseen kohdistuneen oikeustoimen nojalla saavutettuun oikeuteen ja

Lainvalintasääntö voi kuitenkin tulla sovellettavaksi ainoastaan silloin, kun itse ulosottomenettelyä, rahaksimuuttoa ja maksujärjestystä sääntelevät normit antavat sille sijaa. Näin tapahtui äsken mainituksessa saksalaisessa oikeustapauksessa. Ratkaisu perustui forumin säännökseen (ZPO 805 §), joka säänteli maksujärjestystä. Sitä tulkittiin laajasti siten, että alkuperäisen sijaintipaikan lain nojalla etuoikeutetun velkojan asema säilytettiin myöhemmässä situksessa, vaikka myöhemmän situksien materiaalin oikeus ei tuntenut muodoltaan vastaavanlaista esinevakuutta.¹²

Ratkaisu on kansainvälisen yksityisoikeuden periaatteiden mukainen. Tuomioistuin pysytti ulosmittausvelkojaa vastaan vieraan valtion lakiin perustuvan oikeuden, joka muodollisesti ei olisi tuottanut myöhemmän situksien lain mukaan etuoikeutettua asemaa mutta joka tarkoitukseltaan vastasi sellaista kotimaista oikeutta, jonka haltijalle maksujärjestystä koskeva säännös olisi suonut etuoikeutetun aseman.

Tällaiseen joustavaan näkemykseen tulisi Suomessakin pyrkiä. Kansainvälisen yksityisoikeuden päämäärien mukaista olisi asennoitua ulkomaisiin esinevakuuksiin ulosottotilanteessa siten, että ulkomaisen esinevakuuden haltijalle taataan mahdollisuuksien mukaan etuoikeutettu asema, vaikka ulkomainen oikeus ei muodollisesti täysin vastaa Suomen oikeuden tuntemia vakuusmuotoja. Se edellyttäisi kuitenkin sitä, että muukin kuin omistusoikeuteen nojautuva ulosottoväliintulija voisi saada ulosmittaustoimituksen keskeytetyksi ja oikeutensa tuomioistuimen tutkittavaksi. Tähän päästäisiin ainoastaan UL 4 luvun 12 §:ää muuttamalla.

oikeustoimi on tehty vakuusesineen sijaitessa myöhemmässä situksessa, esinevakuuden haltijan asema määräytyy myöhemmän situksien lain mukaan.

¹² Perusteluissa katsottiin, että koska Saksan oikeus sallii vakuusluovutuksen, se on käytännöllisesti katsoen hylännyt sen periaatteen, että irtaimen panttioikeus voidaan perustaa vain luovuttamalla vakuusesineen hallinta velkojalle (*Faustpfandprinzip*) ja että siis niin Ranskan kuin Saksankin oikeudet antavat tällaisissa tapauksissa mahdollisuuden ilman hallinnan luovutusta syntyvän esinevakuuden perustamiseen. AWD 1963 s. 150.

2.3.3.4. Yhteen veto

Tutkittaessa esinevakuuden haltijan asemaa velallisen muihin velkoihin nähden on ongelmaa käsitelty sekä Suomen konkurssi- ja ulosotto-oikeudellisten normien valossa että kansainvälisen yksityisoikeuden yleisten tavoitteiden kannalta.

Kansainvälisen yksityisoikeuden säännöillä pyritään siihen, että keran saavutettu oikeudellinen asema säilyisi ennallaan siitä riippumatta, missä maassa oikeuden haltijan asema joutuu punnittavaksi. Aikaisemmin tässä tutkimuksessa on kuitenkin tultu siihen tulokseen, että jos vakuusesineen tultua siirretyksi uuteen sítukseen siellä tapahtuu jotakin oikeudellisesti relevanttia, joka voi vaikuttaa esineeseen kohdistuviin oikeuksiin, saavutettujen oikeuksien suojan periaatteen on väistytävä. Esinevakuuden haltijan asemaa arvostellaan silloin myöhemmän sijaintipaikan lain perusteella.

Tässä jaksossa on tultu siihen tulokseen, että yleistäytántöönpanon aloittaminen uudessa sítuksessa voidaan katsoa sellaiseksi uudeksi tapahtumaksi, joka siirtää painopisteen aikaisemman sijaintipaikan lailta uuden sítuksen laille. Esinevakuuden haltijan oikeudellista asemaa velallisen konkurssivelkoja vastaan arvostellaan näin ollen konkurssitapauksissa uuden *lex rei sitaen* nojalla. Ellei ulkomainen esinevakuus uuden sijaintipaikan lain mukaan tuota etuoikeutettua asemaa konkurssissa, oikeuden haltija jää suojatta. Lisäksi on katsottu, ettei konkurssistatuutilla ole itsenäistä merkitystä esineoikeudellisia oikeussuhteita arvosteltaessa paitsi pohjoismaisen konkurssikonvention sovellutusalaan kuuluvissa tapauksissa.

Ulosottomenettelyn vireillepanoa uudessa sítuksessa ei sen sijaan ole katsottu sellaiseksi seikaksi, joka siirtäisi painopisteen uuden sítuksen laille. Kansainvälisen yksityisoikeuden periaatteiden on katsottu vaativan sitä, että vieraan valtion lain mukaan saavutettu oikeudellinen asema säilytetään ulosotossa. Suomen ulosottolain säännökset eivät kuitenkaan anna tähän kaikilta osin mahdollisuutta. Esinevakuuden haltijalla, jolla ei ole omistusoikeutta vakuusesineeseen, ei ole mahdollisuutta toteuttaa

oikeuttaan ulosottomenettelyssä, ellei esinevakuus vastaa täysin sel-
laista vakuusoikeutta, jonka haltijalle ulosottolaki suo etuoikeutetun
aseman.

2.4. Osapuolten tarkoituksen merkitys sovellettavan lain määräytymiselle

Edellä on sovellettava laki pyritty löytämään objektiivisten liittymien
perusteella. Toisinaan on kuitenkin osapuolten tarkoituksen tai tietoi-
suuden katsottu vaikuttavan ratkaisevasti siihen, minkä oikeusjärjes-
tyksen normien perusteella esinevakuuden haltijan asemaa sivullisiin
nähdén on arvosteltava.

Seuraavassa tarkastellaan, mitä merkitystä subjektiivisilla tekijöillä
voi olla sovellettavan lain määräytymiselle.

2.4.1. Yhdysvaltain oikeuden suostumusteoria

Amerikkalaisessa oikeustieteessä on esinevakuuksien tehokkuutta
arvosteltaessa ollut keskeisellä sijalla ns. suostumusteoria (*consent theo-
ry*).¹ Teorian pääsisältö on seuraava: Vakuusesineen tultua siirretyksi
uuteen situkseen esinevakuuden haltijan asema ei voi huonontua, ellei hän
ole antanut suostumustaan esineen siirtämiselle. Jos esinevakuuden haltija
taas on antanut suostumuksensa vakuusesineen siirrolle, hänen oikeudel-
linen asemansa voi säilyä ainoastaan sikäli kuin myöhemmän situksien
materiaalinen oikeus sen sallii.

2.4.1.1. Oppi legislatiivisen toimivallan puuttumisesta

Amerikkalainen *Beale* tunnetaan suostumusteorian huomattavimpana
edustajana. Hänen oppinsa perustui ajatukseen, ettei myöhemmän situk-

¹ Teoriaa käsitellään laajahkosti, koska pohjoismaisessa oikeuskirjallisuu-
dessa on esitetty samansuuntaisia käsityksiä. Ks. jäljempänä s. 188 ss.

sen tuomioistuimilla ollut valtaa puuttua muualla syntyneeseen esinevakuuteen, ellei esinevakuuden haltija ollut antanut suostumustaan esineen siirtoon. Siltä puuttui legislatiivinen toimivalta.¹

Beale piti tärkeänä kahden eri toimivaltamuodon eroa: valtaa itse esineeseen ja valtaa vaikuttaa esineeseen kohdistuviin oikeuksiin (legislatiivinen toimivalta). Kun esine siirretään tuomioistuimen toimivaltapiirin alueelle, tuomioistuin saa vallan esineeseen, mutta tämä ei *Bealen* mukaan merkitse sitä, että se samalla saisi vallan vaikuttaa olemassa oleviin esineoikeuksiin. Tuomioistuimelta puuttuu valta muuttaa niitä oikeuksia, jotka ovat syntyneet ennen kuin esine siirrettiin uuteen sijaintipaikkaan, ellei oikeuksien haltija ole suostunut esineen siirtoon.²

Beale nojautui 1800-luvulla ratkaistuun oikeustapaukseen *Edgerly v. Bush*.³

Velallinen, jolla oli kotipaikka New Yorkin osavaltiossa, antoi velkojalle hevosia pantiksi niiden hallintaa luovuttamatta (*chattel mortgage*). Velkojalla oli niin ikään kotipaikka New Yorkin osavaltiossa, ja esinevakuus rekisteröitiin siellä asianmukaisesti. Velkojan tietämättä velallinen, jonka hallussa hevoset olivat, vei ne Kanadaan ja myi ne siellä hyvässä uskossa olevalle ostajalle, jonka kotipaikka oli niin ikään New Yorkin osavaltiossa. Kanadan ao. provinssin lain mukaan kolmas henkilö, omistaja, sai paremman oikeuden hevosiin. New Yorkin osavaltion tuomioistuimet katsoivat kuitenkin esinevakuuden tehokkaaksi ostajaa vastaan perustellen kantaansa sillä, ettei esineoikeuden haltijan oikeudellista asemaa voida heikentää ilman hänen suostumustaan.⁴

¹ Ks. edellä ss. 35 ja 99.

² *Beale*, Harv.L.Rev. 1927 s. 805 ss. Ks. myös kirjoitusta Harv.L.Rev. 1911 s. 567.

³ 81 N.Y. 199 (1880). Tapaus on selostettu myös mm. *Lalive*'in teoksessa s. 159 s.

⁴ »... an owner of property may not be divested of it without his consent.» 81 N.Y. 199 (1880) s. 203.

On kuitenkin huomattava, että tuomioistuimen perustelut ovat epäselvät. (Näin myös *Beale*, Harv.L.Rev. 1927 s. 805.) Niissä puhutaan kansainvälisestä kohdellaisuudesta ja siitä nyttemmin hylätystä säännöstä, että irtaimiin esineisiin kohdistuvat oikeudet määräytyvät sen oikeusjärjestyksen normien mukaan, missä

Ajatus legiislatiivisen toimivallan puuttumisesta perustuu ns. *vested rights* -teoriaan. Sen mukaan oli olemassa vain yksi oikeusjärjestys, jonka normit saattoivat vaikuttaa tiettyyn oikeussuhteeseen. Jos jokin oikeus oli syntynyt tämän »toimivaltaisen» lain alaisena, minkään muun oikeusjärjestyksen normit eivät voineet muuttaa sitä.⁵ *Vested rights* -teoria, joka sai jalansijaa myös Euroopassa, on sittemmin kaikkialla hylätty.⁶

Bealen käsitykset vaikuttivat voimakkaasti *Restatement*-sääntöihin, joiden alkuperäisessä tekstissä omaksuttiin suostumusteoria, samoin kuin vielä vuonna 1959 julkaistussa uudistusehdotuksessakin tehtiin.⁷ Ajatus »toimivallan» puuttumisesta ei kuitenkaan esiinny ainakaan nimenomaisesti *Restatement*-säännöissä.⁸ Uusimmassa, vuonna 1969 hyväksytyssä tekstissä ei enää ole sääntöjä, jotka perustuisivat siihen, onko esinevakuu-

omistajalla on kotipaikkansa. Ks. myös *Carnahan*, U.Chi.L.Rev. 1935 s. 355; *Lalive* s. 177; *Leflar*, Mo.L.Rev. 1937 s. 185.

⁵ Ks. esim. *Cook*, Yale L.J. 1924 s. 457; *Dodd*, Harv.L.Rev. 1926 s. 532 ss.; *Lorenzen*, Yale L.J. 1924 s. 736 ss.

⁶ Ks. esim. *Lalive* s. 175 ss.; *Rabel IV* s. 82; *Zaphiriou* s. 190. Yhdysvalloista on löydetävissä tuomioistuinratkaisuja, joissa on nimenomaisesti todettu mahdolliseksi, että useammalla oikeusjärjestyksellä on »toimivalta» vaikuttaa määrättyyn oikeuteen tai oikeussuhteeseen. Ks. esim. *Pacific Employers Insurance Co. v. Industrial Accident Commission*, 306 U.S. 493 (1939) ja *Alaska Packers Association v. Industrial Accident Commission*, 294 U.S. 534 (1935).

⁷ *Restatement of the Law, Conflict of Laws, Second. Tentative Draft No. 5.*

⁸ Alkuperäisten *Restatement*-sääntöjen kansainvälisyksitysoikeudellisen osan 268 §:n 1 momentti kuului: »If, after a chattel is validly mortgaged, it is taken into another state without the consent of the mortgagee, the interest of the mortgagee is not divested as a result of any dealings with the chattel in the second state.» Toisessa momentissa sallittiin kuitenkin yksi poikkeus. 275 § sisälsi samanlaisen säännöksen irtaimen kaupan sisältyvästä omistuksenpidätysehdosta (*conditional sale*). Vuonna 1959 ehdotetussa tekstissä 268 § kuului: »(1) The law of the state into which a validly mortgaged chattel is taken without the knowledge or consent of the mortgagee determines the extent, if any, to which dealings with the chattel in that state affect the interest of the mortgagee. (2) Ordinarily, the interest of the mortgagee is not divested by such dealings.» Sama muutos tehtiin 275 §:ään. Tästä sanamuodosta käy jo selvästi ilmi, ettei kysymys ole osavaltion »toimivallasta» vaikuttaa muissa osavaltioissa syntyneisiin oikeuksiin, vaan siitä, mitä myöhemmässä sijaintipaikassa pidetään tarkoituksenmukaisena järjestelynä.

den haltija suostunut siirtoon tai ollut siitä tietoinen. *Restatement*-sääntöihin liittyvistä selityksistä käy ilmi, että säännöt on tarkoitettu kattamaan kaikki tilanteet riippumatta siitä, onko vakuusesine siirretty toisen oikeusjärjestyksen alueelle velkojan suostumuksin vai ei.⁹

2.4.1.2. Oikeuskäytäntö ja lainsäädäntö

Aikaisemmat *Restatement*-säännöt perustuvat amerikkalaisessa oikeuskäytännössä siihen aikaan vallinneeseen kantaan. Yleensä oikeuskäytännössä katsottiin, että jos vakuusesine oli siirretty toiseen osavaltioon esinevakuuden haltijan siitä tietämättä, viimeksi mainitun alkuperäisessä situksessa hankkima oikeussuoja säilyi, vaikka kolmas henkilö olisi uuden sijaintipaikan lain mukaan saanut esineeseen paremman oikeuden.¹ Samaan lopputulokseen on kuitenkin päädytty erilaisin perustein.

Tapauksessa *Smith's Transfer & Storage Company v. Reliable Stores Corporation*² oli tehty huonekaluja koskeva kauppa, joka sisälsi omistuksenpidätysehdon (*conditional sale*). Sopimukseen sisältyi ehto, että ostaja ei saa myyjän suostumuksesta siirtää huonekaluja Marylandin osavaltiossa sijaitsevasta kodistaan. Sopimuksesta huolimatta ostaja varastoi huonekalut District of Columbian alueella olevaan varastoon. Myyjän pyrkiessä saamaan huonekalut haltuunsa varaston pitäjä kieltäytyi luovuttamasta niitä ennen kuin hänelle varastoisesta syntynyt saatava olisi maksettu. Marylandin osavaltion lain mukaan varaston pitäjän oikeus (*lien*) oli heikompi kuin myyjän omistuksenpidätykseen perustuva oikeus, mutta District of Columbian lain mukaan omistuksenpidätysehtoon perustuva oikeus, jota ei ollut rekisteröity paikalliseen rekisteriin, oli tehoton kolmansia henkilöitä vastaan. Ratkaisussa todettiin, että alkuperäisessä situksessa syntynyt oikeus oli *comitas*-periaatteen mukaisesti pysytettävä, vaikka se myöhemmän sijaintipaikan lain

⁹ *Restatement, Second, Conflict of Laws* II s. 99.

¹ *Eager* s. 405; *Goodrich* s. 308; *Lee*, Mich.L.Rev. 1942 s. 449; *Vernon*, Iowa L.Rev. 1962 s. 350;

² 58 F.2d 511 (App. D.C. 1932).

mukaan olisi tehoton, jos vakuusesine oli siirretty ilman esinevakuuden haltijan suostumusta. Tämän vuoksi tuomioistuin katsoi myyjällä olevan paremman oikeuden huonekaluihin kuin varastonpitäjällä.

Samaan lopputulokseen tuli New Yorkin osavaltion korkein oikeus tapauksessa *Goetschius v. Brightman*³ hyläten kuitenkin nimenomaisesti *comitas*-ajatuksen. Tapaus koski Kalifornian osavaltiossa tehtyä autokauppaa, johon sisältyi omistuksenpidätysehto (*conditional sale*). Sopimuksen mukaan ostajalla ei ollut oikeutta siirtää autoa Kaliforniasta. Tästä huolimatta ostaja vei auton New Yorkin osavaltioon myyjän siitä tietämättä ja myi sen siellä vilpittömässä mielessä olevalle kolmannelle henkilölle. New Yorkin lain mukaan omistuksen pidätys voi olla tehokas kolmatta henkilöä vastaan vain, jos se oli rekisteröity. Kalifornian laki sen sijaan ei vaatinut rekisteröintiä. Myyjän oikeus pysytettiin, mutta perusteluisa korostettiin sitä, että ratkaisu perustui New Yorkin osavaltion, myöhemmän situksien lakiin.⁴ Lopputulokseen tultiin tulkitsemalla myöhemmän situksien rekisteröimislakia. Koska se ei nimenomaisesti koskenut muissa osavaltioissa syntyneitä esinevakuuksia, sitä ei katsottu voitavan soveltaa silloin, kun vakuusesine oli tuotu New Yorkin osavaltioon ilman velkojan suostumusta.⁵

³ 156 N.E. 660 (1927).

⁴ Tuomioistuin lausui: »No rule of comity requires this state to subordinate its public policy in regard to transfer made within the state of property situated here to the policy of the state where the owner of the property resides or where he acquired the title.» 156 N.E. 660 (1927) s. 661 s.

⁵ Myöhemmän sijaintipaikan lakia sovellettiin myös Uuden Meksikon osavaltion korkeimman oikeuden ratkaisemassa tapauksessa *Hart v. Oliver Farm Equipment*, 21 P.2d 96 (1933). Tuomioistuin lausui: »The validity of the intervener's mortgage as against the mortgagor, which is to be tested by the law of Texas, the place where the mortgage was executed and where the property was situated at the time of its execution, is undisputed. The question of the priority of the mortgage lien as against plaintiff's attachment lien is to be determined not by the law of Texas, but by the law of New Mexico, by virtue of its being not only the forum, but also the place where the property was situated at the time of the levy of attachment.» 21 P.2d 96 (1933) s. 98. Tuomioistuin pysytti Texasin osavaltion lain mukaisesti syntyneen vakuusoikeuden (*chattel mortgage*) ostajan muita velkoja vastaan, vaikka myöhemmän sijaintipaikan rekisteröimisvaatimuksia ei ollut täytetty, koska vakuusesine oli siirretty myöhempään situkseen vastoin esinevakuuden haltijan suostumusta.

Tapauksessa *Tennessee Auto Corp. v. American National Bank*⁶ Kentuckyn korkein oikeus piti sitä oikeustointa (*conditional sale*) ratkaisevana, joka oli tehty vakuusesineen sijaitessa alkuperäisessä situksessa. Korkein oikeus päätteli edelleen, että koska tämän oikeustoimen johdosta ostajilla ei ollut valtaa siirtää kolmannelle henkilölle omistusoikeutta vakuusesineeseen, eivät ostajat voineet saada tällaista valtaa myöskään siirtämällä esinevakuuden kohteen sopimuksen vastaisesti toisen osavaltion alueelle.⁷

Yllä selostetuissa ratkaisuissa on yhteistä vain se, että esinevakuuden haltijan tietoisuuden esineen siirrosta on katsottu vaikuttavan ratkaisevasti lopputulokseen ja että tuomioistuimet ovat päätyneet samaan materiaaliseen ratkaisuun: aikaisemmassa situksessa tehokkaaksi tullut esinevakuus on pysynyt tehokkaana myöhemmässä situksessa, vaikka myöhemmän situksien materiaalisen oikeuden mukaan se olisi vastaavanlaisessa tapauksessa ollut tehoton. Lainvalinnan perusteet jäivät näiden tapausten perusteella epäselviksi.

Seuraavissa tapauksissa esinevakuuden haltija on antanut suostumuksensa vakuusesineen siirtoon tai on ainakin ollut siitä tietoinen:

Tapauksessa *Moore v. Keystone Driller Company*⁸ esinevakuus (*chattel mortgage*) oli perustettu ja rekisteröity Missourin osavaltiossa. Sen jälkeen kun vakuusesine oli velkojan suostumuksella siirretty Idahan osavaltioon, velallinen oli myynyt sen siellä hyvässä uskossa olleelle kolmannelle henkilölle. Prosessissa, jossa kolmas henkilö vaati, että esinevakuus julistettaisiin lakanneeksi (*foreclosure*), kanne hyväksyttiin. Perusteluissa todettiin, että jos vakuusesineen siirto olisi tapahtunut velkojan suostumuksesta tai

⁶ 266 S.W. 54 (1924).

⁷ Näin myös tuoreessa tapauksessa *In re Hoover*, 447 F.2d 195 (1971). (Ks. *Restatement in the Courts*, 1972 Supplement s. 11.) Siinä tuomioistuin hylkäsi esinevakuuden haltijan vaatimuksen velallisen konkurssipesää vastaan, kun esinevakuus tosin oli tehokas konkurssivelkojia vastaan alkuperäisen situksien lain mukaan, mutta oli tuntematon myöhemmässä sijaintipaikassa, ja koska esinevakuuden kohteena oleva omaisuus oli tuotu myöhempään situkseen velkojan suostumuksin.

⁸ 163 P. 1114 (1917).

hänen tietämättään, esinevakuuden haltijan oikeus olisi pysytetty, mutta että sääntö ei soveltunut sellaisiin tapauksiin, joissa velkoja oli suostunut siirtoon. Suostumalla siirtoon velkoja joutui vastuuseen siitä, että hän antoi velalliselle mahdollisuuden harhauttaa kolmatta henkilöä sellaisessa valtiossa, jossa esinevakuus ei ollut tullut julkiseksi.⁹

Suostumusteoria ulottuu myös sellaisiin tilanteisiin, joissa alunperin on ollut kysymys tavaran toimittamisesta toisen oikeusjärjestyksen alueelta toiseen (*contemplated removal*).¹⁰

Tällainen tilanne oli kysymyksessä tapauksessa *Hervey v. Rhode Island Locomotive Works*.¹¹ Siinä oli myyty veturi New Yorkin osavaltiossa omistuksenpidätysehdoin (*conditional sale*). Sopimuksen mukaan veturia oli määrä käyttää Illinois'n osavaltiossa. Veturi siirrettiinkin välittömästi sinne. Myöhemmin se ulosmitattiin Illinois'ssa ostajan velkojien toimesta ja myytiin pakkohuutokau-

⁹ »To go further and hold that the rule applies where the removal was effected with the mortgagee's consent, that the mortgage need not be recorded here, but that an innocent purchaser is chargeable with notice which the mortgagee could have and in good conscience should have given him and did not, is beyond the spirit of the rule and in violation of the rights of citizens of our own state. By such consent the mortgagee negligently places it in the power of the mortgagor to deceive and defraud innocent people in the state into which the property is taken. He should be and is deemed to have waived his lien against such innocent parties upon the principle that where one of two persons must suffer by reason of the wrongful act of a third, the injury must be borne by him by whose conduct the wrongful act has been made possible.» 163 P. 1114 (1917) s. 1114 s.

Ratkaisu sisältää useita sellaisia perusteita, jotka toistuvasti esiintyvät esinevakuuksia koskeissa amerikkalaisissa päätöksissä. Siinä viitataan *comitas*-ajatukseen, mutta katsotaan, että jos velkoja antaa velalliselle mahdollisuuden pettää toisessa valtiossa olevia hyvässä uskossa toimivia kolmansia henkilöitä, hänen on katsottava luopuneen oikeudestaan tällaisia kolmansia henkilöitä vastaan. Ratkaisusta käy ilmi myös se usein esitetty peruste, että suostumalla vakuusineen siirtoon velkojan on katsottava suostuneen myös siihen, että hänen oikeutensa määräytyy myöhemmän sijaintipaikan lain mukaan. Tällainen peruste ilmenee myös mm. tapauksesta *Spencer v. General Motors Acceptance Corporation*, 287 S.W.2d 143 (1956).

¹⁰ Ks. esim. *Beale* s. 1002 s.; *Eager* s. 406; *Lalive* s. 179; *Stumberg* s. 359.

¹¹ 93 U.S. 664 (1876).

palla. New Yorkin osavaltion lain mukaan myyjä olisi ollut suojattu sekä ostajan velkojia että myöhempiä ostajia vastaan, mutta Illinois'n laki edellytti esinevakuuden rekisteröimistä, jotta se olisi voinut olla tehokas kolmansia henkilöitä vastaan. Liittovaltion korkein oikeus katsoi esinevakuuden tehottomaksi sillä perusteella, että sen haltija oli ottanut riskin siitä, että vakuusesine voitaisiin luovuttaa velallisen muille velkojille, ellei myöhemmässä sijaintipaikassa voimassa olevia julkistamisvaatimuksia olisi noudatettu.¹²

Eräissä tapauksissa on katsottu, että esineen siirrosta huolimatta on ollut olemassa vain yksi ainoa *lex rei sitae*. Kun vakuusesine on tarkoitettu välittömästi siirrettäväksi toisen oikeusjärjestyksen alueelle, on ainoana relevanttina situksena pidetty sitä paikkaa, mihin esine on velkojan toimesta toimitettu, koska vakuussopimuksen on katsottu täyttyneen (*consummated*) vasta tavaran tultua perille.¹³ Näin on päädytty soveltamaan myöhemmän situksien lakia. Lopputulos on tällöin suostumusteorian mukainen, mutta siihen on tultu eri perustein.

Suostumusteorian säännön on katsottu ulottuvan myös sellaiseen tilanteeseen, jossa esinevakuuden haltija on vasta myöhemmin saanut tietää jo tapahtuneesta siirrosta ja laiminlyönyt kohtuullisessa ajassa noudattaa uudessa sijaintipaikassa voimassa olevia julkistamisvaatimuksia.

Tapauksessa *Atha v. Bockius*¹⁴ Kalifornian korkein oikeus katsoi esinevakuuden haltijan (*chattel mortgagee*) menettäneen etuoikeu-

¹² »... [the secured creditor] took the risk of losing its lien in case the property, while in the possession of [the debtor] should be levied on by their creditors, and it cannot complain, as the laws of Illinois pointed out a way to preserve and perfect its lien.» 93 U.S. 664 (1876) s. 673 s.

Tapauksessa *Boston Law Book Co. v. Hathorn*, 127 A.2d 120 (1956), Vermontin osavaltion korkein oikeus lausui, että koska vakuusesine oli tarkoitus siirtää toisen oikeusjärjestyksen alueelle, esinevakuuden haltija suostui siihen, että hänen oikeuttaan suojattiin sen osavaltion lain mukaisesti, mihin esine oli määrää siirtää. Ks. myös kirjoituksia Harv.L.Rev. 1928 s. 781 ja N.Y.U.L.Rev. 1941 s. 560.

¹³ *Knowles Loom Works v. Vacher*, 31 A. 306 (1895); *H.G. Graig & Co. v. Uncas Paper Bd. Co.*, 133 A. 673 (1926).

¹⁴ 248 P.2d 745 (1952).

tetun asemansa kolmansiin henkilöihin nähden, kun hän ei ollut kuudessa kuukaudessa siitä, kun hän oli saanut tietää toiseen osavaltioon siirretyn vakuusesineen sijaintipaikan, rekisteröinyt sitä uuden situksen lain mukaan.¹⁵

Siitä huolimatta, että suostumusteoria on omaksuttu laajasti amerikkalaisessa oikeuskäytännössä, on olemassa tuomioistuinratkaisuja, joissa se on nimenomaisesti hylätty.

Tapauksessa *Shapard v. Hynes*¹⁶ esinevakuus (*chattel mortgage*) oli perustettu Texasin osavaltiossa sijaitsevaan omaisuuteen ja oikeus oli myös rekisteröity siellä. Myöhemmin vakuutena oleva omaisuus siirrettiin intiaanialueelle, ja velkojan oikeutta ei rekisteröity alueella voimassa olevan lain mukaisesti. Tästä huolimatta se katsottiin tehokkaaksi uudessa sijaintipaikassa velallisen muuta velkojaa vastaan. Perusteluissa lausuttiin nimenomaisesti, että esinevakuuden haltijaa oli suojattava riippumatta siitä, oliko omaisuuden siirto tapahtunut tämän suostumuksella vai ilman sitä.¹⁷

¹⁵ Vastaavanlaisissa olosuhteissa katsottiin esinevakuuden haltijan menettäneen etuoikeutetun asemansa tapauksissa *Sound Industrial Loan Company v. Frank Allyn, Inc.*, 270 P. 295 (1928) (*conditional sale*) ja *Isaacs v. Mack Motor Truck Corporation*, 311 P.2d 663 (1957) (*chattel mortgage*).

Tapauksessa *Robbins v. Bostian*, 138 F.2d 622 (1943), tuomioistuin lausui: »No logical distinction can, we think, be drawn between the case of a lien holder who does not permit but upon learning of the removal acquiesces for an undue period a willingness to permit his security to remain where his rights may come in conflict with those of the citizens of the state to which the property is removed.» 138 F.2d 622 (1943) s. 627.

Ks. tästä kysymyksestä myös *Beale* s. 1005; *Goodrich* s. 313; *Jones* s. 244; *Vernon*, Iowa L.Rev. 1962 s. 353.

¹⁶ 104 F. 449 (1900).

¹⁷ »... when personal property, which at the time is situated in a given state is there mortgaged by the owner, and the mortgage is duly executed and recorded in the mode required by the local law, so as to create a valid lien, the lien remains good and effective although the property is removed to another state, either with or without the consent of the mortgagee, and although the mortgage is not rerecorded in the state to which the removal is made.» 104 F. 449 (1900) s. 452.

Tällainen kanta ilmenee myös ratkaisuista tapauksissa *First National Bank v. Ripley*, 215 N.W. 647 (1927), ja *Silver v. Mac Donald*, 215 N.W. 844 (1927). Ks. myös *Carnahan*, U.Chi.L.Rev. 1935 s. 364 ss.; kirjoitus, U.Ill.L.F. 1956 s. 638.

Yhdysvaltain oikeuskäytännöstä löytyy myös tapauksia, joissa esinevakuuden haltijan etuoikeutettu asema on pysytetty, vaikka myöhemmän situksien julkistamisvaatimuksia ei ole täytetty ja vakuusesine on alunperin tarkoitettu siirrettäväksi toiseen osavaltioon.¹⁸

Eräiden osavaltioiden rekisteröintisäännöksissä muun osavaltion lakiin perustuvien esinevakuuksien uudelleen rekisteröinti on tehty riippuvaksi siitä, onko esinevakuuden haltija ollut tietoinen esineen siirrosta. Myös eräiden Kanadan provinssien laeissa on omaksuttu suostumusteoria, vaikka sitä ei ole hyväksytty Kanadan *common law* -oikeudessa.¹⁹ Näitä rekisteröimissäännöksiä käsitellään jäljempänä tarkemmin.²⁰

Yhdysvaltain yhtenäiskauppalain (UCC) säännökset eivät perustu suostumusteorialle, joskin sillä seikalla, missä vakuusesine on tarkoitettu pidettäväksi, on tietty merkitys.²¹ Kun esinevakuus on tullut tehokkaaksi (*is perfected*) alkuperäisen sijaintipaikan lain mukaan ja vakuusesine siirretään toiseen osavaltioon, se pysyy UCC:n mukaan uudessa situksessa määrääjän tehokkaana riippumatta siitä, onko esinevakuuden haltija antanut suostumuksensa siirtoon vai ei tai onko hän ollut siirrosta tietoinen.²²

¹⁸ *Mershon v. Wheeler*, 45 N.W. 95 (1890); *Universal Credit Company v. Knights*, 261 N.Y.S. 252 (1932).

¹⁹ *Goode—Ziegel* s. 217.

²⁰ Jäljempänä VI.2.5.1.

²¹ Vuoden 1962 UCC 9-103(3) ja vuoden 1972 UCC 9-103(1)(c). Ks. jäljempänä s. 197 s.

²² Vuoden 1962 UCC 9-103(3) ja vuoden 1972 UCC 9-103(1)(d). Ks. myös *Holt*, U.Ill.L.F. 1962 s. 393.

Tapauksessa *In re Welker*, 2 P & F UCC Rep. Serv. 169 (1964), velkoja oli hankkinut Etelä-Dakotan osavaltion lain mukaisesti esinevakuuden (*chattel mortgage*), joka kohdistui velallisen autoon ja eräisiin talouskoneisiin ja joka oli tehokas kaikkia velkoja vastaan. Velallinen muutti myöhemmin omaisuuksineen Pennsylvanian osavaltioon, jossa UCC oli voimassa. Velkoja sai vasta vuoden päästä muutosta tietää, että vakuusesineet oli siirretty. Tästä huolimatta vakuusoikeus katsottiin tehottomaksi konkurssivelkoja vastaan, koska sitä ei ollut rekisteröity Pennsylvaniassa neljän kuukauden kuluessa siirrosta. Se, ettei velkoja tiennyt siirrosta, katsottiin irrelevantiksi.

2.4.1.3. Suostumusteoriaa vastaan esitetty kritiikki

Oikeuskirjallisuudessa suostumusteoriaan on suhtauduttu torjuvasti. *Lalive* pitää oikeana sitä, että suostumusteoria on useimmissa maissa hylätty lainvalintasääntöjen kannalta täysin irrelevanttina.¹ Teoria aiheuttaa hänen mukaansa perustelemattoman poikkeuksen yleiseen *lex rei sitae* -sääntöön ja se olisi siksi kokonaan hylättävä.²

Rabel puolestaan arvostaa sitä, että Yhdysvalloissa on muita maita tehokkaammin pyritty turvaamaan vieraan oikeusjärjestyksen normeihin perustuvan esinevakuuden pysyvyys. Hän kritisoi niitä ratkaisuja, joissa esinevakuuden haltijalta on evätty suoja sen vuoksi, että hän on antanut suostumuksensa vakuusesineen siirtoon.³

Ehrenzweigin mukaan teoria asettaa epäoikeudenmukaisia vaatimuksia toisaalta kolmannelle henkilölle, joka ei tiedä, onko velkoja suostunut siirtoon tai ollut siitä tietoinen, ja toisaalta esinevakuuden haltijalle, jonka on toisinaan kaupallisista syistä mahdotonta olla suostumatta siirtoon.⁴ Hän pitää suostumusteoriaa »legalistisena» ja harhaanjohdavana ja katsoo, ettei siihen tulisi ensinkään turvautua.⁵

Teoriaa on vastustettu myös sillä perusteella, että se on »epäkäytännöllinen», »teennäinen» tai »riittämätön».⁶

2.4.1.4. Omia huomioita suostumusteoriasta

Edellä olevasta on ilmennyt, että suostumusteoria on alunperin ollut puhdas lainvalintateoria. Esinevakuuden haltijan saavutettua määrätyn-

¹ *Lalive* s. 183.

² *Lalive* s. 184. Ks. myös *ibidem* s. 176 s.

³ *Rabel* IV s. 92 s.

⁴ *Ehrenzweig*, *Conflict of Laws* s. 627.

⁵ »In no event should resort be had to the legalistic and therefore misleading 'consent and knowledge' adage or similar legalistic tools.» *Ehrenzweig*, *Conflict of Laws* s. 633.

⁶ *Stumberg*, *Iowa L.Rev.* 1942 s. 550 s. (ks. myös s. 562 s.); kirjoitus, *U.Ill.L.F.* 1956 s. 640; kirjoitus, *Calif.L.Rev.* 1959 s. 555. Ks. myös kirjoitus *N.Y.U.L.Rev.* 1941 s. 560.

laisen oikeusaseman alkuperäisen sijaintipaikan lain mukaan ei toisella oikeusjärjestyksellä katsottu olevan valtaa puuttua tähän oikeusasemaan, ellei esinevakuuden haltija ollut suostunut siihen. Sen jälkeen kun ajatus toimivallan puuttumisesta oli hylätty ja jokaisen oikeusjärjestyksen katsottiin voivan säännellä myös sellaisia omalla alueellaan sijaitseviin esineisiin kohdistuvia oikeuksia, jotka olivat syntyneet muun oikeusjärjestyksen normien mukaisesti, suostumusteoria säilyi edelleen *common law* -oikeudessa, mutta toisenlaisena. Esinevakuuden haltijan todellinen tai oletettu suostumus näyttää vaikuttaneen suoranaisesti *materiaaliseen* ratkaisuun eli siihen, kumpaa osapuolta, esinevakuuden haltijaa vai kolmatta henkilöä, oli suojattava.

Useissa tuomioistuinratkaisujen perusteluissa on viitteitä siitä, että ratkaisu on tapahtunut materiaalisella tasolla eikä lainvalintakysymyksenä. Ratkaisuissa on nojaututtu seuraavantyyppisiin argumentteihin:¹

1) Esinevakuuden haltijan suojaaminen sellaisissa tapauksissa, joissa siirto on tapahtunut hänen luvattaan, vastaa kohtuullisuuden ja oikeudenmukaisuuden vaatimuksia (*»is founded upon principles of equity and natural justice»*).²

2) Suostumusteorian on toisaalta katsottu olevan analoginen sen

¹ Tässä on pidetty pohjana *Vernonin* artikkelissaan (Iowa L.Rev. 1962 s. 362 s.) esittämää luokittelua.

² Peruste on peräisin tapauksesta *Motor Investment Co. v. Breslauer*, 221 P. 700 (1923) s. 703. Siihen on nojaututtu myöhemmin mm. tapauksissa *Vincent v. General Motors Acceptance Corporation*, 75 So.2d 778 (1954) s. 780; *First National Bank v. Chuck Lowen, Inc.*, 261 P.2d 158 (1953) s. 161; *Metro-Plan, Inc. v. Kotcher-Turner, Inc.*, 296 N.W. 304 (1941) s. 311.

Tapauksessa *Taylor v. Boardman*, 25 Vt. 281 (1853) s. 287, tuomioistuin lausui, että olisi ankaraa (*»severe»*) riistää esinevakuuden haltijalta hänen etuoikeutettu asemansa silloin, kun siirto on tapahtunut luvatta. Tapauksessa *First National Bank v. Swegler*, 82 N.E.2d 920 (1948) s. 921, esinevakuuden haltijan suojaamisen tällaisessa tapauksessa katsottiin olevan oikeudenmukaisempaa ja kohtuullisempaa (*»more just and fair»*).

Vrt. *Raphael*, Ford L.Rev. 1959 s. 431, joka katsoo, että on oikeudenmukaista (*»a matter of natural justice»*) suojata hyvässä uskossa olevaa kolmatta henkilöä sellaisessakin tapauksessa, jossa vakuusesine on siirretty luvatta.

yleisen säännön kanssa, ettei varas voi luovuttaa toiselle parempaa oikeutta kuin hänellä itsellään on.³

3) Vaatimus, että toisessa osavaltiossa syntynyt esinevakuus olisi julkistettava uudessa sijaintipaikassa siitä huolimatta, että vakuusesine on siirretty ilman velkojan suostumusta ja hänen tietämättään, osoittaa nurkkakuntaista ajattelua eikä sovellu nykyaikaan, jolloin siirtyminen oikeusjärjestyksestä toiseen on tavallista.⁴

4) Kaupankäynnin sujuvuus (»commercial expediency») edellyttää tällaista sääntöä.⁵

5) Sosiaalisesti on tarkoituksenmukaisempaa suojata vieraan esinevakuuden haltijaa kuin kolmatta henkilöä, koska viimeksi mainitun vaatimus esineeseen on syntynyt velallisen petollisen menettelyn johdosta, vaikka tertius itse olisikin syytön petokseen.⁶

³ *General Motors Acceptance Corporation v. Nuss*, 196 So. 323 (1939) s. 327.

⁴ *Commerce Acceptance Co. v. Denton*, 98 N.W.2d 633 (1959) s. 634.

⁵ *Memphis Bank and Trust Co. v. West*, 160 S.W. 866 (1953) s. 876; *Bank of Atlanta v. Fretz*, 226 S.W.2d 843 (1950) s. 849. Ks. myös *Metro-Plan, Inc. v. Kotcher-Turner, Inc.*, 296 N.W. 304 (1941) s. 310 (»...protecting the financing of chattels...»). Ks. myös *Stumberg*, Iowa L.Rev. 1942 s. 539 s.

Tapauksessa *Farmers' & Merchants' State Bank v. Sutherland*, 141 N.W. 827 (1913) s. 828 s., tuomioistuin lausui: »We believe that...the value of active commercial intercourse requires the enforcement of the rights of the mortgagee, even as we would enforce the rights of a citizen of this state holding a duly filed chattel mortgage against a purchaser of property living in a county of this state hundreds of miles removed from the place of contract, and without actual notice of the existence of the mortgage.»

⁶ *Bank of Atlanta v. Fretz*, 226 S.W.2d 843 (1950).

Joissakin ratkaisuihin on katsottu, että kolmannen henkilön suojaaminen rohkaisisi velallisia siirtämään vakuusesineitä luvatta toisiin osavaltioihin siellä tapahtuvaa edelleen luovutusta varten. Tuomioistuin, joka suojaisi väärintekijää, olisi osallinen petolliseen menettelyyn. *Motor Investment Co. v. Breslauer*, 221 P. 700 (1923) s. 704; *First National Bank v. Swegler*, 82 N.E.2d 920 (1948) s. 921.

Lisäksi on joissakin ratkaisuihin perusteltu esinevakuuden haltijan suojaamista sillä, että toivotaan omien asukkaiden velkojina saavan vastaavanlaisen kohtelun muiden osavaltioiden tuomioistuimissa: *Forgan v. Bainbridge*, 274 P. 155 (1928) s. 159 (»... that Illinois grants us reciprocity...»); *Walker Motor Exchange v. Lindberg*, 184 P. 270 (1930) s. 272 (»We think it preferable and more desirable that an innocent purchaser of personal property, brought into the state under

Esitettyjä perusteluita tarkasteltaessa voidaan heti todeta, ettei analogia varkauden kautta saatuun hallintaan ole perusteltu ainakaan Suomen oikeuden kannalta. Velallinen ei ole saanut vakuusesinettä haltuunsa petollisen menettelyn tai väkivallan avulla, vaan hänellä on sopimukseen perustuva oikeus pitää esinettä hallussaan.⁷

Seuraavaksi voidaan tarkastella, onko kohtuullista ja oikeudenmukaista, kaupankäynnin sujuvuuden vaatimusten mukaista ja sosiaalisesti tarkoituksenmukaista suojata vieraan esinevakuuden haltijaa siinä tapauksessa, että vakuusesine on siirretty alkuperäisestä situuksesta ilman hänen suostumustaan tai hänen tietämättään, vaikka uuden situksien laki suojaisi vastaavanlaisessa kansallisessa tilanteessa hyvässä uskossa ollutta kolmatta henkilöä.

Jos kysymystä tarkastellaan esinevakuuden haltijan kannalta, kaikkiin äsken esitettyihin kysymyksiin voidaan vastata myöntävästi. Oikeudettomasti tapahtunut siirto ei saisi aiheuttaa muutosta esinevakuuden haltijan asemaan. Tällöin on kuitenkin jätetty huomiotta se, että myös vilpittömän mielen suoja koskevien sääntöjen tarkoituksena on edistää

such circumstances as surround the transaction with which we are concerned here, be the sufferer than to jeopardize the investments of our citizens.»)

Useissa ratkaisuissa on myös nojaututtu *comitas*-ajatukseen. Mm. *Mercantile Acceptance Co. v. Frank*, 265 P. 190 (1928); *Universal C.I.T. Corp. v. Vogt*, 86 N.W.2d 771 (1957). Ks. myös *Lalive* s. 181.

⁷ Suomen oikeudessa säännellään saantosuoja anastustapauksissa rikoslain voimaannpanoasetuksen (RVA) 11 §:n erityissäännöksellä. Sen mukaan oikealla omistajalla on oikeus saada lunastukset takaisin häneltä määrätynlaisen rikoksen kautta pois joutunut esine vilpittömässäkin mielessä olevalta kolmannelta henkilöltä. Tällaisia rikoksia ovat RVA 11 §:n mukaan näpistys, varkaus, ryöstö ja kiristys. Säännöstä tulkitaan erityissäännöksenä ahtaasti (*Zitting — Rautiala* s. 295). Tähän säännökseen ei mitenkään voitaisi nojautua kansallisissa eikä kansainvälisissä tapauksissa silloin, kun riidan kohteena olevan esineen hallinta on sopimuksen mukaisesti sillä, joka tekee oikeudettoman luovutuksen.

Ks. muiden maiden oikeuksista *Sailer* s. 84 ss.

Yhdysvalloissakin on katsottu, ettei tällainen analogia ole perusteltu. Ks. *Raphael*, *Ford L.Rev.* 1959 s. 429.

Suomen oikeuden mukaan kolmas henkilö voi saada tällaisissa tapauksissa kauppakaaren 11 luvun 4 §:n ja 12 luvun 4 §:n mukaista vilpittömän mielen suojaa.

kaupankäynnin sujuvuutta ja että myös niiden takana saattaa olla sosiaalisia tarkoituksia.

Suostumusteoria tarjoaa kolmannen henkilön kannalta sattumanvaraisen ratkaisumallin. Kolmannen henkilön aseman ratkaisevat sellaiset seikat, joista hänen ei ehkä edes ole mahdollista hankkia tietoa. Hän on suojattu ulospäin näkymättömän esinevakuuden haltijan vaatimuksia vastaan, jos esinevakuus on perustettu esineen sijaitessa myöhemmässä tilanteessa tai jos se on perustettu muualla, mutta vakuusesine on siirretty myöhempään tilanteeseen velkojan suostumuksin. Muussa tapauksessa hän ei ole suojattu, vaikka objektiiviset, ulospäin näkyvät olosuhteet olisivat aivan samat kuin äsken mainituissa tapauksissa.

Teorian avulla on pyritty saamaan aikaan jonkinlainen tasapaino esinevakuuden haltijan ja kolmannen henkilön etujen välillä. Kollisoriski on jaettu eri osapuolten kannettavaksi seuraavin perustein: Esinevakuuden haltijan katsotaan saattavan itsensä pääasialliseen vastuuseen kollision haitallisista seurauksista suostuessaan vakuusesineen siirtoon ja antaessaan näin mahdollisuuden ristiriitatilanteen syntymiseen. Jos esinevakuuden haltija ei sen sijaan ole suostunut siirtoon eikä ole tullut siitä tietoiseksi, hän on täyttäessään alkuperäisen tilanteen julkistamisvaatimukset tehnyt kaiken voitavansa suojatakseen oikeuttaan, eikä hänen asemansa sen vuoksi tule huonontua myöhemmässä tilanteessa.

Jos pyritään jakamaan riskiä osapuolten kesken, suostumusteoria osoittautuu kuitenkin liian yksipuoliseksi, koska se perustuu ainoastaan siihen, mitä toinen kollision osapuoli on tehnyt tai tarkoittanut.⁸

Teorian päämäärä on hyvä, mutta kriteerit eivät ole riittäviä. Lisäksi näyttökysymykset saattavat aiheuttaa vaikeita ongelmia.⁹

Suostumusteoriaa on pidetty Yhdysvaltojen oikeuden erikoisuutena.¹⁰

⁸ Ks. *Goodrich* s. 310; *Leary*, U.Pa.L.Rev. 1948 s. 474 s.; kirjoitus, Harv.L.Rev. 1928 s. 780 s.; kirjoitus, N.U.Y.L.Rev. 1941 s. 560.

⁹ Tapauksessa *G.F.C. Corporation v. Rollins*, 59 So.2d 108 (1952), esinevakuuden haltijalle pantiin todistustaakka siitä, ettei se ollut antanut suostumustaan siirtoon.

¹⁰ *Lalive* s. 183 s.; *Rabel IV* ss. 78, 93 s.

Englantilaiset ja kanadalaiset tuomioistuimet eivät samanlaisesta *common law* -traditiosta huolimatta näytä pitäneen esinevakuuden haltijan suostumusta tai tietoisuutta relevanttina tämän ja kolmannen henkilön välistä oikeussuhdetta arvosteltaessa.¹¹

Suostumusteoria ei ole sellaisenaan saanut jalansijaa myöskään Euroopassa.¹² Siihen viittaavia käsityksiä on kuitenkin esiintynyt pohjoismaisessa, varsinkin tanskalaisessa, oikeudessa.

2.4.1.5. Suostumusteoriaa vastaavat käsitykset pohjoismaisessa oikeudessa

Philipin mukaan olisi joissakin tapauksissa kohtuutonta vaatia, että esinevakuuden haltija noudattaisi uuden sijaintipaikan julkistamisvaatimuksia. Näin olisi mm. silloin, kun hän ei ole tietoinen vakuusesineen siirrosta.¹ *Philip* katsoo myös Tanskan oikeuskäytännön osoittavan, että vaikka ulkomailla perustetun esinevakuuden tulisi tuottaa suoja velallisen muita velkojia vastaan silloinkin, kun se ei täytä myöhemmän situksien lain vaatimuksia, olisi uuden sijaintipaikan laki kuitenkin »otettava huomioon» silloin, kun velkoja on luovuttanut vakuusesineen velalliselle tietoisena siitä, että se siirretään toiseen maahan.²

¹¹ *Davis*, Int.Comp.L.Q. 1964 s. 73 s.; *Falconbridge* s. 449 s.; *Goode—Ziegel* s. 217; *Zaphiriou* s. 73 s.

Yhdysvalloissakin suostumusteoria voidaan katsoa nyttemmin sellaisenaan hylätyksi. Ks. edellä ss. 175 s., 182 (*Restatement*-säännöt ja *UCC*). Tästä huolimatta on vieläkin löydettävissä tapauksia, joissa siihen on nojaututtu. Ks. tapausta *In re Hoover*, 447 F.2d 195 (1972), edellä s. 178 alav. 7.

¹² *Vischer* s. 187 alav. 2.

¹ »Ett krav om, at den nye lex situs skal iagttages, for at den allerede opståede beskyttelse skal bevares, kan i visse tilfælde virke urimeligt. Rettighedshaveren har måske ikke kendskab til flytningen af genstanden for hans rettigheder, eller overdrageren (f. eks. pantedebltor) vil ikke frivilligt gå med til de fornødne foranstaltninger til iagttagelse af den nye lex situs...» *Philip* s. 401.

² *Philip* s. 403. Ks. myös *Bogdan*, NTIR 1978 s. 25 ss.

Philip viittaa ratkaisuun UfR 1961.148. Ks. myös seuraavia tanskalaisia perusteluja: »Henset til, at de til [køberen] leverede varer ved salgsaftalerne

Lando katsoo, että jos vakuusesine on ollut määrä siirtää toiseen situkseen, tämä myöhempi situs on itse asiassa vakuusesineen »domisiili» ja todennäköisin oikeuspaikka esineeseen kohdistuvia oikeuksia arvosteltaessa. *Savignyn* oppeihin viitaten hän esittää, että voitaisiin sanoa irtaimiin esineihin kohdistuvien esinevakuuksien luonnollisen *Sitzin* olevan tällaisessa tapauksessa myöhemmässä situksessa.³ Sen sijaan niissä tapauksissa, joissa vakuusesine on tarkoitettu jäämään alkuperäiseen situkseen, esinevakuuden haltijan tulisi saada alkuperäisen *lex rei sitae* mukaista suojaa siirron jälkeenkkin.⁴ *Landon* mukaan voidaan kuitenkin kysyä, menettääkö esinevakuuden haltija etuoikeutetun asemansa, jos hän tietää tai hänen olisi pitänyt tietää, että vakuusesine on siirretty toiseen maahan, mutta laiminlyö ryhtyä siellä toimenpiteisiin turvatakseen oikeutensa perustamalla uuden situksen lain mukaisen oikeuden.⁵

Nial on esittänyt samansuuntaisia käsityksiä puhuessaan ostajan suojasta myyjän velkojia vastaan.⁶

har været bestemt til forsendelse her til landet...» UfR 1972.138. »En udenlandsk sælgers levering af materiel til brug i en erhvervsvirksomhed her i landet har en sådan tilknytning til dansk ret...» UfR 1973.796.

Suostumusteorian mukainen on myös UfR 1963.704. Siinä oli auton omistus-oikeus siirretty vakuusluovutuksin saksalaiselle rahoitusyhtiölle ja vakuussopimuksen mukaan autoa ei saanut viedä ulos maasta. Velallisen siirrettyä auton sopimuksenvastaisesti Tanskaan hän myi sen siellä hyvässä uskossa olevalle ostajalle. Saksan oikeuden mukaan rahoitusyhtiöllä oli parempi oikeus autoon. Tanskan lain mukaan vakuusluovutus ei ollut tehokas kolmansia henkilöitä vastaan. Tanskan tuomioistuimet myönsivät rahoitusyhtiölle alkuperäisen sijaintipaikan lain mukaisen suojan, koska velallinen oli syyllistynyt velallispetokseen.

³ *Lando*, NTIR 1978 s. 13.

Toisessa yhteydessä *Lando* on lausunut omistuksenpidätysehdosta seuraavaa: Niissä tapauksissa, joissa myyjä on tiennyt, mihin maahan kaupan kohde viedään, hän ei voi saada ulkomaan lakiin perustuvan omistuksenpidätysehdon nojalla uudessa situksessa parempia oikeuksia kuin mitkä kotimainen omistuksenpidätysehto siellä tuottaa. Jos tavarat sen sijaan ovat joutuneet myyjän kannalta odottamattomaan maahan, on myyjän oikeuksia arvosteltava sen maan lain mukaan, missä myyjä oletti tavaroiden sijaitsevan. *Lando* teoksessa *Ulkomaankaupan kauppasopimuksia* s. 141.

⁴ *Lando*, NTIR 1978 s. 11.

⁵ *Lando*, NTIR 1978 s. 11 s.

⁶ *Nialin* mukaan näyttää siltä, että ainakin niissä tapauksissa, joissa tava-

Yllä esitellyt lausumat muistuttavat amerikkalaisen suostumusteorian oppeja. Sama kritiikki, jota on esitetty suostumusteoriaa vastaan, voidaan kohdistaa myös näihin mielipiteisiin.

Seuraavassa tarkastellaan eurooppalaisia oppeja, joissa subjektiiviset tekijät on pyritty ottamaan huomioon toisella tavoin.

2.4.2. Välittömästi siirrettäviksi tarkoitettuihin esineihin kohdistuvat esinevakuudet

2.4.2.1. Eurooppalainen oikeustiede

Myös eurooppalaisessa oikeustieteessä on osapuolten tarkoitukselle annettu merkitystä esinevakuuden haltijan ja kolmannen henkilön väliin suhteeseen sovellettavaa lakia määrättäessä. On katsottu, että sellaisia tapauksia, joissa vakuusesine on tarkoitettu välittömästi siirrettäväksi toiseen oikeusjärjestykseen, on arvostettava erilaisten sääntöjen mukaan kuin niitä, joissa vakuussopimuksen osapuolet ovat ymmärtäneet esineen pysyvän alkuperäisessä sijaintimaassa. Eurooppalaisessa välitöntä siirtoa koskevassa opissa käsitellään tilanteita, joissa alkuperäisen sijaintipaikan materiaallinen oikeus ei suojaa esinevakuuden haltijaa (esinevakuus on mitätön tai ainoastaan relatiivisesti pätevä), mutta myöhemmän situksien lain mukaan vastaavanlainen oikeustoimi olisi saanut aikaan pätevän ja kolmansia henkilöitä sitovan esinevakuuden.

Aikaisemmin¹ on todettu, että nekin, jotka katsovat esinevakuuden

roiden siirto tapahtuu asianosaisten sopimuksen mukaisesti ja »mahdollisesti muissakin tapauksissa, joissa myyjä tietää siirrosta ja hyväksyy sen», ostajaa tulisi suojata myyjän velkojia vastaan uuden sijaintipaikan lain mukaan. Jos kuitenkin tavarat joutuvat myyjän hallinnasta hänen tahtomattaan ja tietämättään ja ne siirretään toiseen maahan erehdyksessä tai oikeudenvastaisin toimin, »on ehkä kohtuullista pitää olemassa olevaa esineoikeudellista suojaa loukkaamattomana». *Nial* s. 87 s. ja *idem*, *Recueil des Cours* 1960: III s. 274 s.

Ks. myös ruotsalaista oikeustapausta jäljempänä s. 266 s. Siinä tuomioistuin viittasi siihen, että sopijapuolten tarkoituksena oli ollut siirtää lentokone Ruotsiin.

¹ Ks. edellä s. 119.

haltijan aseman kolmanteen henkilöön nähden määräytyvän siirron jälkeen myöhemmän situksien lain mukaan, asettavat usein myöhemmän *lex rei sitae* mukaisen suojan saamisen edellytykseksi sen, että esinevakuus on syntynyt alkuperäisen sijaintipaikan lain mukaan pätevästi: ellei esinevakuus ole syntynyt pätevästi alkuperäisen *lex rei sitae* mukaan, se ei myöskään voi tulla aikaan silloin, kun esine siirretään oikeusjärjestykseen, jonka normien mukaan tällainen oikeus olisi vastaavanlaisissa olosuhteissa syntynyt.²

Jos tätä periaatetta seurataan johdonmukaisesti, ei myöskään relatiivinen pätevyys voi esineen siirron johdosta muuttua absoluuttiseksi. Ts. asianosaisten kesken alkuperäisessä situksessa pätevästi syntynyt esinevakuus, joka ei ole alkuperäisen situksien lain mukaan tullut tehokkaaksi kolmansia henkilöitä vastaan (esim. vaadittu rekisteröinti on lainmukainen), ei voi olla tehokas myöhemmässäkään situksessa, vaikka se

² *Frankenstein II* s. 87 (panttioikeuksista) sekä *Niboyet IV* s. 373, *Soergel — Kegel* s. 164 ja *Walker* s. 306 (esineoikeuksista yleensä). *Walker* lausuu s. 306: »Wenn... unter der Herrschaft der früheren *lex rei sitae* ein Tatbestand nicht ausreichte, um ein dingliches Recht zu erzeugen, so entsteht ein solches Recht auch dann nicht, wenn die Sache in ein Rechtsgebiet gelangt, nach dessen Gesetzen dieser Tatbestand zur Entstehung des dinglichen Rechts geführt hätte.»

Uusien *Restatement*-sääntöjen 252 §:n mukaan esinevakuus ei saavuta eikä menetä pätevyyttään pelkän siirron johdosta, joskin oikeustoimet, jotka on tehty esineen jo sijaitessa myöhemmässä situksessa, saattavat vaikuttaa esinevakuuden haltijan oikeudelliseen asemaan. Sääntöihin liittyvissä selityksissä korostetaan sitä, että sääntö soveltuu siitä huolimatta, oliko esinevakuus pätevä vai pätemättömän alkuperäisen tai myöhemmän sijaintipaikan lain mukaan. *Restatement, Second, Conflict of Laws II* s. 99. Sama kanta on ilmaistu esineeseen kohdistuvia oikeuksia koskevan yleispykälän (247 §) selityksissä s. 82.

Vrt. *Ehrenzweig*, *Conflict of Laws* ss. 620, 623. *Ehrenzweig* katsoo sopimussuhteissa korostamansa *lex validitatis* -säännön soveltuvan myös esineoikeudellisiin oikeussuhteisiin. Hänen mukaansa esinevakuuden perustamisella on pyritty aikaansaamaan esineoikeudellinen suoja velkojalle. *Lex validitatis* -periaatteen mukaan esinevakuuden haltijan oikeudellinen asema määräytyy sen situksien lain perusteella, jota soveltaen tämä tarkoitus toteutuu. Jos esinevakuus ei suojaa velkojaa alkuperäisen sijaintipaikan lain mukaan mutta on myöhemmässä situksessa pätevä ja tehokas, on *Ehrenzweigin* mukaan esinevakuus katsottava tehokkaaksi.

Vrt. myös *Nussbaum* s. 307 s. (edellä s. 114).

täyttäisi myöhemmän sijaintipaikan lain tehokkuudelle asettamat vaatimukset.

Tämä periaate synjätettiin valmisteltaessa Haagin omistusoikeuden siirtoa koskevaa konventiota. Konvention 4 artiklan mukaan myyjän omistuksenpidätysehtoon perustuvat oikeudet ostajan velkoja vastaan määräytyvät sen maan lain mukaan, missä kaupan kohde sijaitsee riidan aktualisoituessa («... où sont situés les objets vendus au moment de la première réclamation ou saisie concernant ces objets»). Valmistelutöistä käy ilmi, että 4 artiklaa laadittaessa on nimenomaisesti otettu se kanta, että myyjällä on myöhemmän sijaintipaikan lain mukaiset oikeudet riippumatta siitä, olisiko hänen oikeutensa ollut pätevä aikaisemman sijaintipaikan lain mukaan.³ Kantaa perusteltiin sillä, että ostajan velkojat eivät voi edellyttää saavansa parempaa suojaa kuin paikallinen laki suoja että myyjä, joka tuntee tavarain määränpään, on oikeutettu luottamaan siihen oikeussuojaan, jonka määränpäävaltion laki takaa esinevakuuden haltijalle.⁴

Haagin konvention jälkeen asiaa koskeva keskustelu virisi saksalaisessa tietoisopissa Saksan Liittotasavallan *Bundesgerichtin* annettua 2. 2. 1966 päätöksen,⁵ joka oli Haagin konvention valmistelutöistä ilmenevän käsityksen mukainen.

Mainituissa tapauksessa italialaisen myyjän ja saksalaisen ostajan välillä oli tehty sopimus koneiden toimittamisesta Saksaan ja samalla sovittu suullisesti omistuksenpidätysehdosta. Koneiden ollessa Saksassa paikallinen ostajan velkoja oli ulosmitannut koneet,

³ *Conférence de la Haye*, Documents 1956 s. 19 s. (*van Hecken* raportti).

⁴ »Après examen la Commission a estimé qu'il ne se justifiait jamais de priver le vendeur des droits que lui reconnaît la loi du *situs* au moment où il fait valoir ses droits. En effet d'une part les créanciers de l'acheteur ne doivent normalement pas être en droit de compter sur une protection plus étendue que celle que leur reconnaît la loi locale. D'autre part le vendeur, qui connaissait la destination de la marchandise, a légitimement pu se lier aux garanties que lui accordait la loi du pays de destination, qui sera normalement la *lex rei sitae* au moment où il agit.» *Conférence de la Haye*, Documents 1956 s. 20 (*van Hecken* raportti).

⁵ IPRspr. 1966—67 n:o 54.

ja ostaja oli myöhemmin joutunut konkurssiin. Myyjä vaati vahingonkorvausta tai vaihtoehtoisesti perusteettoman edun palautusta omistuksenpidätysehtoon nojautuen. Italian lain mukaan suullinen omistuksenpidätysehto oli pätevä *inter partes*, mutta se ei ollut tehokas ostajan velkoja vastaan. Saksan lain mukaan omistuksenpidätysehto oli vapaamuotoisenakin tehokas kolmansia henkilöitä vastaan. Riita ratkaistiin Saksan lain perusteella. Tuomioistuimien perusteli lainvalintaa sillä, että asianosaiset olivat tarkoittaneet saada aikaan Saksassa tehokkaan omistuksenpidätysehdon. Perusteluissa todettiin, että vaikka ehto oli tehoton Italiassa, asianosaisten oli täytynyt tarkoittaa, että se tulisi tehokkaaksi niin pian kuin tavara saapuisi Saksaan. Esinevakuuden haltijalle myönnettiin myöhemmän sijaintipaikan lain mukainen suoja siitä huolimatta, että hänen oikeutensa oli alkuperäisen sijaintipaikan lain mukaan tehoton kolmansia henkilöitä vastaan.⁶

Saksalaisessa tietoisuudessa on tapauksen jälkeen suhtauduttu myönteisesti tuomioistuimien ottamaan kantaan.

Drobnig tarkastelee ratkaisussa esitettyä sääntöä kysymykseen tulevien eri intressitahojen näkökulmasta. Hän katsoo, että punnitsemalla tuontikauppoihin liittyviä intressejä on määriteltävä tavoite ja pyrittävä muodostamaan tähän tarkoituksensa soveltuva oikeudellinen sääntö.⁷ *Esinevakuuden haltijan* kannalta on tärkeätä, että vakuus tuottaa suojan määränpäämaassa, koska velkojan suojan tarve aktualisoituu vasta sitten, kun tavara on tullut ostajan hallintaan. Velkojan intressissä on näin ollen

⁶ Eräässä aikaisemmassa tapauksessa (LG Frankfurt a.M., 9.7.1958, IPRspr. 1958—59 n:o 109), joka oli tosiseikoiltaan hyvin lähellä äsken selostettua tapausta, tultiin päinvastaiseen tulokseen. Siinä saksalainen yhtiö oli ostanut Italiasta turkiksia. Kaupan yhteydessä oli tehty kirjallinen omistuksenpidätysehto, joka ei kuitenkaan täyttänyt niitä muutovaatimuksia, jotka Italian laki asetti tehokkuuden edellytykseksi. Kun saksalainen velkoja yritti ulosmitata turkikset Saksassa, italialainen myyjä vetosi omistuksenpidätysehtoon ja vastusti ZPO 771 §:n nojalla ulosmittausta. Myyjän vaatimus hylättiin. Tuomioistuin katsoi, että koska omistuksen pidätys ei ollut Italian, alkuperäisen sijaintimaan, lain mukaan kolmatta henkilöä sitova, ei myyjä voinut nojautua siihen myöskään myöhemmässä sijaintipaikassa kolmatta henkilöä vastaan.

⁷ *Drobnig*, *RabelsZ* 1968 ss. 455, 458 ss.

saattaa määränpäämaassa kolmansien henkilöiden tietoon, että hänellä on velallisen hallintaoikeudesta huolimatta esineen suhteen etuoikeutettu asema. Sillä, onko esinevakuuden haltija alkuperämaan lain mukaan suojattu ostajan velkoja tai muita kolmansia henkilöitä vastaan, ei ole tämän kannalta käytännöllistä merkitystä.⁸ *Ostajalla* on samansuuntainen intressi. Ostajan kannalta on tärkeää, että kaikkea hänen hallussaan olevaa omaisuutta käsitellään samojen periaatteiden mukaan.⁹ Lisäksi yleinen intressi vaatii, että kotimaan lakia sovelletaan kaikkeen maassa olevaan omaisuuteen. Koko kolmannen henkilön suojajärjestelmältä putoaisi *Drobnigin* mukaan perusta, jos tertiuksen edellytettäisiin ottavan huomioon ulkomaan lakiin perustuvat salaiset esinevakuudet.¹⁰

Näillä perusteilla *Drobnig* katsoo, että sen jälkeen kun tuontitavara, johon myyjällä on esinevakuus, on saapunut ostajan maahan, velkojan oikeudellista asemaa kolmansien henkilöihin nähden tulisi arvostella yksin viimeksi mainitun maan lain mukaan.¹¹

Drobnig tarkastelee sen jälkeen, onko oikeudellisesti mahdollista päästä tähän toivottuun tavoitteeseen. Hän osoittaa, että asianosaisten ilmaisema tarkoitus on otettu ja voidaan ottaa rajoitetussa määrin huomioon myös esineoikeudellisissa suhteissa, minkä vuoksi on juridisesti mahdollista jättää aikaisemman sijaintipaikan lain määräykset huomiotta arvosteltaessa esinevakuuden haltijan ja kolmannen henkilön suhdetta myöhemmän situksien lain pohjalta.¹²

⁸ *Drobnig*, *RabelsZ* 1968 s. 456.

⁹ *Drobnig*, *RabelsZ* 1968 s. 456.

¹⁰ *Drobnig*, *RabelsZ* 1968 s. 456.

¹¹ *Drobnig*, *RabelsZ* 1968 s. 456.

¹² *Drobnig*, *RabelsZ* 1968 s. 460 ss. *Drobnigin* mukaan olisi teoreettisesti mahdollista katsoa, että myöhemmän sijaintipaikan lain soveltaminen ulottuisi jo siihen aikaan, jolloin vakuusesine vielä sijaitsee alkuperäisessä situksessa. Tällä ei kuitenkaan hänen mukaansa ole käytännöllistä merkitystä (sama kirjoitus s. 462).

Tahdonautonomian periaatteen soveltamista tämän tyyppisissä esineoikeudellisissa suhteissa ovat puoltaneet myös *Meyer — Ladewig*, *AWD* 1963 s. 261 ss.; *Sovilla* s. 43; *Stoll*, *RabelsZ* 1974 s. 452 ss.; *Sturm*, *NJW* 1974 s. 1037. Ks. myös *Batiffol — Lagarde II* s. 172 ss. Vrt. vuonna 1972 Saksan Liittotasavallassa tehtyä ehdotusta mm. esineoikeudellisten lainvalintasääntöjen uudistamiseksi. Ehdo-

Drobnigin kanta on tiivistettynä seuraava: Kansainvälisessä kaupassa, jossa tavara toimitetaan maasta toiseen, myyjän omistuksenpidätysehtoon perustuva asema kolmansiin henkilöihin nähden määräytyy ostajan maassa voimassa olevan lain mukaan riippumatta siitä, onko ehto ollut alkuperäisen sijaintipaikan lain mukaan pätemätön tai onko se siellä tuottanut heikommat oikeudet. Tällöin edellytetään molempien sopijapuolten tarkoituksena olleen, että tavara toimitetaan toiseen maahan siellä käytettäväksi.¹³

Kegelin mukaan kaupankäynnin sujuvuus edellyttää alkuperäisen sijaintipaikan lain soveltamista niin kauan, kun tavara on vielä lähtömaassa, mutta uuden situksien lain soveltamista siitä lähtien kun tavara on saapunut siihen maahan, johon se asianosaisten yhteisen tarkoituksen mukaan oli määrä toimittaa.¹⁴ *Kegel* viittaa edellä selostettuun BGH:n ratkaisuun. Hän ei kuitenkaan hyväksy niitä ratkaisussa esitettyjä perusteluja, joista voitaisiin päätellä, että esinevakuuden haltijan aseman arvioimista kokonaisuudessaan myöhemmän sijaintipaikan lain perusteella olisi pidettävä yleisenä periaatteena. *Kegelin* mukaan BGH:n ratkaisusta ilmenevä sääntö on katsottava poikkeussäännöksi.¹⁵

Yleinen periaate on *Kegelin* mukaan se, että aikaisemmassa situksessa täyttyneeseen tunnusmerkistöön perustuva oikeus (*vollendete Tatbest-stand*) määräytyy tavaran tultua myöhempään situkseen edelleen alkuperäisen sijaintipaikan lain mukaan. Kuitenkin näin on vain silloin, kun

tusta valmistellut komissio ei katsonut voivansa antaa tahdon autonomian periaatteelle sijaa esineoikeudellisissa suhteissa, vaan perusti ehdotuksensa *lex rei sitae* -periaatteelle. *Lüderitz* teoksessa *Vorschläge und Gutachten* s. 29.

¹³ *Drobnig*, *RabelsZ* 1968 s. 469 s. Samoin *Lando*, *NTIR* 1978 s. 11. Ks. myös *Bogdan*, *NTIR* 1978 s. 21.

¹⁴ *Soergel* — *Kegel* s. 165.

Kegel tarkoittaa aluksi ainoastaan tavaran toimittamista toiseen maahan (*Versendungskauf*) (*Kegel*, *JuS* 1968 s. 164 ss.). *Drobnig* katsoo puolestaan säännön soveltuvan myös siihen tilanteeseen, jossa tavara toimitetaan ostajalle myyjän maassa, mutta myyjä tietää esinevakuutta perustettaessa, että ostaja siirtää tavarat toiseen maahan (*Drobnig*, *RabelsZ* 1968 s. 470). Myöhemmässä julkaisussa *Kegel* on ottanut *Drobnigin* esittämän kritiikin huomioon (*Soergel* — *Kegel* s. 165).

¹⁵ *Soergel* — *Kegel* s. 165.

asianosaiset ovat selvästi tarkoittaneet perustaa alkuperäisen situksien lain mukaisen omistuksenpidätysehdon. Jos he ovat tarkoittaneet tavaran toimitettavaksi toiseen maahan, heidän on samalla katsottava pyrkineen aikaansaamaan määränpäämaan lain mukainen esinevakuus. Tässä tapauksessa omistuksenpidätysehdon ja muiden sopimukseen perustuvien esinevakuuksien synty, sisältö, lakkaaminen ja siirto määräytyvät poikkeuksellisesti myöhemmän sijaintipaikan lain mukaan, vaikka tunnusmerkistön olisi katsottava täyttyneen jo alkuperäisessä situksessa.¹⁶

Dölle yhtyy Kegel'n kantaan katsoen sen välttämättömäksi »käytännöllisistä syistä».¹⁷

Siehrin mukaan¹⁸ kantaa voidaan perustella sillä, että on annettava merkitystä asianosaisten tahdolle, mutta samaan lopputulokseen voidaan päästä myös katsomalla, että alkuperäisen sijaintipaikan julkistamisvaatimukset on tarkoitettu soveltumaan vain silloin, kun esinevakuuden kohde sijaitsee ao. maassa.¹⁹

¹⁶ Soergel — Kegel s. 165. Samansuuntaisesti myös Lüderitz teoksessa Vorschläge und Gutachten s. 203 s., joka viittaa kaupankäynnin sujuvuuden vaatimuksiin ja katsoo, että omistuksenpidätysehdolla on päättehtävänsä myöhemmässä situksessa.

¹⁷ Dölle s. 126.

Samaan lopputulokseen johtaa vuonna 1972 Saksan Liittotasavallassa virallisesti tehty ehdotus kansainvälisyksitysoikeudellisten normien kodifioimiseksi mm. esineoikeuden alalla (ks. Lüderitz teoksessa Vorschläge und Gutachten s. 28 ss.). Sen mukaan oikeustosisekkaa, joka on täytynyt jo esineen sijaitessa lähtömaassa mutta joka ei mahdollisesti tuota esinevakuuden haltijalle suojaa, arvostellaan vientikaupoissa esineen saavuttua päämääräänsä viimeksi mainitulla paikalla voimassa olevan lain mukaan eli siten kuin se olisi täytynyt esiin ylittäessä rajan. Ehdotuksen selityksistä käy ilmi, että siinä on tarkoitettu niin omistuksenpidätysehtoa kuin rajoitettujen esineoikeuksien muodossa perustettuja esinevakuuksiakin (Lüderitz, *ibidem* s. 30). Samoin Vischer s. 184.

¹⁸ Siehr, AWD 1971 ss. 20, 22.

¹⁹ Siehr, AWD 1971 s. 22.

Ks. myös Drobniß, RabelsZ 1968 s. 462, jonka mukaan on kohtuullista katsoa, ettei sen tyyppinen rekiströintisäännös kuin Sveitsin ZPO 715 artikla (joka asettaa omistuksenpidätysehdon pätevyys edellytykseksi rekisteröinnin velallisen kotipaikassa) sovellu silloin, kun velallinen asuu ulkomailla eikä siis ole rekisteriä, johon omistuksen pidätys voitaisiin merkitä.

Lambsdorffin mukaan, s. 417 s., jäykkä sääntö ei ole tarkoituksenmukainen

2.4.2.2. *Uniform Commercial Code*

Yhdysvaltain yhtenäiskauppalakiin (UCC) on otettu nimenomainen säännös siitä, että esinevakuus voidaan saattaa tehokkaaksi suoraan myöhemmässä situksessa alkuperäisen situksen säännöksiä huomioimatta, mikäli vakuusesine on tarkoitettu pidettäväksi myöhemmässä situksessa. Vuoden 1972 tekstin mukaisen 9 artiklan 103 §:n (1)(c)-kohdassa säädetään: Jos esinevakuus perustetaan irtaimen esineen kaupan yhteydessä ja jos oikeustoimen osapuolet sitä perustettaessa¹ ymmärtävät, että sen kohdetta tullaan pitämään² toisen oikeusjärjestyksen alueella, niin oikeuden tehokkaaksi tuleminen (*perfection*)³ määräytyy viimeksi mainitussa oikeusjärjestyksessä voimassa olevan lain mukaan. Sama laki määrää tehokkaaksi saattamisesta tai sen laiminlyömisestä aiheutuvat oikeusseuraamukset oikeuden perustamisesta lukien siihen saakka, kunnes 30 päivää on kulunut siitä, kun velallinen on saanut vakuusesineen haltuunsa ja senkin jälkeen, mikäli esine siirretään sanottuna aikana asianosaisten tarkoittaman oikeusjärjestyksen alueelle.⁴

Säännöksen tarkoituksena on osaltaan lieventää kolmansien henkilöiden kannalta ankaraa pääsääntöä, jonka mukaan alkuperäisessä situksessa

varsinkaan sellaisissa tapauksissa, joissa alkuperäisen situksen laki edellyttää rekisteröintiä. Ks. myös *Sailer* s. 112 s. ja *Schultsz* s. 181.

¹ Jos esim. myyjä saa vasta myöhemmin tietää, että ostaja aikoo siirtää vakuusesineen, UCC 9-103(1)(c) ei sovellu. *Coogan*, Harv.L.Rev. 1973 s. 536.

² »Pitäminen» edellyttää tässä tietynlaista pysyvyyttä, jonka aste kuitenkin jää *in casu* -harkintaan (»a stopping place of a permanent nature in the state, not merely transit or storage intended to be transitory»). Vuoden 1972 UCC 9-103, selitys n:o 3.

³ Ks. tarkemmin siitä, mitä vaaditaan tehokkaaksi saattamiselta, *Coogan*, Harv.L.Rev. 1973 s. 537.

⁴ »If the parties to a transaction creating a purchase money security interest in goods in one jurisdiction understand at the time that the security interest attaches that the goods will be kept in another jurisdiction then the law of the other jurisdiction governs the perfection and the effect of perfection or non-perfection of the security interest from the time it attaches until thirty days after the debtor receives possession of the goods and thereafter if the goods are taken to the other jurisdiction before the end of the thirtyday period.» Vuoden 1972 UCC 9-103(1)(c).

tehokkaaksi tullut esinevakuus pysyy tehokkaana neljän kuukauden pituisen määräajan uudessa situksessa siitä huolimatta, ettei sitä ole siellä julkistettu. Lievennys on toteutettu asettamalla uudelleen rekisteröinnille huomattavasti lyhyempi 30 päivän määräaika niissä tapauksissa, joissa vakuusesine on tarkoitettu välittömästi siirrettäväksi.⁵ Toisaalta säännös helpottaa myös velkojan asemaa vapauttamalla hänet rekisteröinnistä oikeuttaan alkuperäisessä situksessa, jos vakuusobjekti on määrä siirtää sieltä välittömästi pois.⁶

2.4.2.3. Kritiikkiä

Useista edellä esitetyistä kannanotoista käy joko suoraan tai epäsuorasti ilmi, että jos esine on alunperin tarkoitettu siirrettäväksi johonkin toiseen oikeusjärjestykseen, kansainvälisen kaupan sujuvuuden vaatimuksien on katsottu edellyttävän myöhemmän sijaintipaikan lain soveltamista arvosteltaessa niin esinevakuuden syntyä kuin sen oikeusvaikutuksia kolmansia henkilöitä kohtaan. Oppi aiotun välittömän siirron vaikutuksesta sovellettavan lain määräytymiseen tähtää siihen, että esinevakuuden haltijan asemaa arvosteltaisiin *kokonaisuudessaan* sen maan lain mukaan, mihin vakuusesine on asianosaisten keskinäisen sopimuksen mukaan siirretty.

Myöhemmän sijaintipaikan lain soveltaminen on tällaisissa tapauksissa niin esinevakuuden haltijan kuin kolmannenkin henkilön edun mukaista. Velkoja tarvitsee vakuutta normaalisti vasta silloin, kun vakuuden kohde on uudessa situksessa velallisen hallussa. Velkojan intressissä on turvata oikeutensa siellä eikä alkuperäisessä situksessa, josta tavaran

⁵ Coogan, Harv.L.Rev. 1973 s. 536.

⁶ Jos esim. A myy B:lle tavaraa omistuksenpidätysehdoin X:n osavaltiossa ja osapuolet ymmärtävät, että B:n tarkoituksena on siirtää tavara varastoonsa Y:n osavaltioon, A:n ei tarvitse rekisteröidä esinevakuuttaan X:ssä, vaan riittää, että hän suorittaa rekisteröinnin Y:ssä. Vaikka tavara on vielä ennen 30 päivän määräajan kulumista alkuperäisellä sijaintipaikallaan X:ssä eikä oikeutta ole siellä rekisteröity, myyjä on siellä suojattu ostajan velkoja ja muita kolmansia henkilöitä vastaan. Coogan, Harv.L.Rev. 1973 s. 536.

on määrä tulla välittömästi siirretyksi pois. Kolmannen henkilön intressi on samansuuntainen. Hänelle on edullista, että sovelletaan sen maan lakia, missä esine sijaitsi silloin, kun hänen omat siihen kohdistuvat oikeutensa syntyivät. Tertiuksen kannalta on samantekevää, täyttääkö esinevakuuden haltijan oikeus esineen aikaisemman sijaintipaikan vaatimukset vai ei.

Tämän lisäksi voidaan katsoa myöhemmän sijaintipaikan lain soveltamisen edistävän velallisen etua samoin kuin myöhemmän sijaintimaan yleistä etuakin.¹

Näin ollen lopputulos, johon edellä selostettu oppi johtaa, on perusteltu. On kuitenkin tarkasteltava, onko tälle lainvalintasäännölle esitetty kriteeri hyväksyttävä.

Jos toisen sopijapuolen ja kolmannen henkilön väliseen suhteeseen sovellettavaa lakia koskevan lainvalintasäännön perustaksi asetetaan sopijapuolen tarkoitus, on poikettu huomattavasti siitä, mihin *lex rei sitae* -periaate on alunperin tähdännyt. *Lex rei sitae* -periaate rakentuu ajatukselle, että sovellettavan lain määräävät objektiiviset liittymät, jotka ovat yhtä hyvin asianosaisten itsensä kuin kolmansienkin henkilöiden todettavissa. Osapuolten tarkoitus on subjektiivinen seikka. Jos sille annetaan jalansijaa esinevakuuden haltijan ja kolmannen henkilön väliseen suhteeseen sovellettavaa lakia etsittäessä, *lex rei sitae* -periaatteen perusajatus heikentyy ratkaisevasti. Tämän vuoksi ei ole perusteltua katsoa sivullissuhteisiin sovellettavan lain riippuvan siitä, ovatko osapuolet tarkoittaneet vakuusesineen siirrettäväksi toiseen sítutukseen vai eivät. Jos osapuolten tarkoituksen merkitys ulotetaan koskemaan myös sitä seikkaa, minkä oikeusjärjestyksen alaisen esinevakuuden he ovat tarkoittaneet perustaa,² lähestyttäneen fiktiota.

¹ Ks. *Drobnig*, edellä s. 193 s.

² »... bei den gewöhnlichen Regeln (Beurteilung abgeschlossener Tatbestände allein nach altem Recht, Inhalt entstandener Rechte nach neuem Recht) bleibt es nur dann, wenn die Parteien klar einen Eigentumsvorbehalt nach dem Recht des Absendelandes gewünscht haben.» *Kegel* s. 331.

Tähän kohtaan *Kegel*in opissa kohdistaa kritiikkiä myös *Siehr*, AWD 1971 s. 21.

2.4.3. Päätelmät

Sivullissuhteisiin sovellettava laki on määrättävä objektiivisten kriteerien perusteella. Tällaisena kriteerinä voidaan edelleen pitää perinteistä esineen sijaintipaikkaa. Kysymys on ainoastaan siitä, mikä situs on miltäkin kohdin ratkaiseva. Edellä on tultu siihen tulokseen, että kansainvälisen kaupan sujuvuus vaatii vienti- ja tuontikaupoissa esinevakuuden haltijan ja kolmannen henkilön välisen suhteen arvioimista kokonaisuudessaan myöhemmän sijaintipaikan lain perusteella. Käytännössä esinevakuuksien aiheuttamat kansainvälisyksityisoikeudelliset kollisiotilanteet liittyvät useimmiten ulkomaankauppoihin, koska itse sopimus edellyttää vakuusesineen siirtoa maasta toiseen. Huomattavasti harvemmin syntyy kansainvälisyksityisoikeudellisia ristiriitatilanteita, joissa esinevakuus kohdistuu sellaiseen esineeseen, jonka on sovittu tai tarkoitettu pysyvän alkuperäisen oikeusjärjestyksen piirissä. Ei tunnu perustellulta asettaa harvinaisten tilanteiden pohjalta muodostettua sääntöä pääsäännöksi ja pitää tavallisia tapauksia koskevaa sääntöä poikkeuksena.

Tämä johtaa siihen, että ulkomaankauppoja varten muodostettu sääntö on asetettava pääsäännöksi: esinevakuuden haltijan ja kolmansien henkilöiden suhdetta on arvosteltava pääsääntöisesti kokonaisuudessaan myöhemmän sijaintipaikan lain perusteella riippumatta siitä, mikä esinevakuusoikeustoimen osapuolten tarkoitus on ollut.¹ Se, mitä jonkin muun valtion laki säättää vakuusesineeseen kohdistuvista oikeuksista, ei ole relevanttia.²

¹ Siehr, AWD 1971 s. 10 ss. (erit. s. 21), näyttää myös kallistuvan tälle kannalle. Ks. Ehrenzweig, Conflict of Laws ss. 620, 623.

Ks. myös KKO 29.4.1971, R.D. 1970 n:o 526. Ratkaisu on lopputulokseltaan esitetyn säännön mukainen. Siinä ei kuitenkaan ole lausuttu mitään lainvalinnasta.

² Ks. van Hecken raporttia Haagin omistusoikeuden siirtoa koskevasta konventiosta, jonka mukaan mm. myyjän omistuksenpidätysehtoon perustuvia oikeuksia on arvosteltava myöhemmän sijaintipaikan lain mukaan: »Le vendeur aura donc tous les droits que lui reconnaît la *lex rei sitae* à ce moment, sans que les créanciers de l'acheteur puissent lui opposer les dispositions ni de la *lex contractus* ni de la loi d'un situs précédent des marchandises ni même de la *lex fori* au cas où le vendeur serait amené à poursuivre ses droits dans un pays autre

Tämä merkitsee sitä, että vaikka esinevakuus olisi alkuperäisen sijaintipaikan lain mukaan tehoton, se on katsottava myöhemmässä situksessa tehokkaaksi, jos se täyttää siellä voimassa olevat tehokkuusvaatimukset. Jos esim. ulkomainen myyjä on pidättänyt omistusoikeuden suomalaiselle ostajalle myymäänsä tavaraan mutta jättänyt noudattamatta oman maansa säännöksiä, joiden tarkoituksena on saattaa ehto kolmansien henkilöiden tietoon, häneltä ei tule evätä separatistin asemaa ostajan konkurssissa.³ Velkojat eivät voi edellyttää saavansa parempaa asemaa kuin minkä Suomen laki heille suo, ja myyjä on oikeutettu luottamaan siihen, että hän saa määränpäämaan lain tarjoaman suojan siitä huolimatta, että esinevakuus on ulkomailla perustettu.⁴

Esinevakuuden haltijalle voidaan antaa myöhemmän situksien lain

que celui où se trouvent les marchandises. Inversement le vendeur ne pourra jamais prétendre sur la base d'une loi quelconque, à des droits que ne lui reconnaît pas la *lex rei sitae* au moment où il fait valoir ses droits.» *Conférence de la Haye, Documents 1956 s. 19.*

Tässä yhteydessä on syytä puuttua siihen pohjoismaisessa kirjallisuudessa esitettyyn käsitykseen, että esinevakuuden haltijan ja kolmannen henkilön välistä suhdetta arvosteltaessa *velvoitestatuutti* määräisi, onko esinevakuus syntynyt pätevästi (*Philip s. 398*). *Philipin* käsitys jää yksinäiseksi. Pohjoismaisessa kirjallisuudessa on yleisesti katsottu tämän kysymyksen ratkeavan esinestatuutin mukaan. *Eek, Exporträtt 4 s. 80 s.*; *Lando, NTIR 1978 s. 11. Nial s. 111* (ks. myös ss. 90, 94) ja *idem, Recueil des Cours 1960: III s. 285*; *Ørgaard, Juristen & Økonomen 1974 s. 331*. Ks. myös *Bogdan, NTIR 1978 s. 21 alav. 26*, mutta vrt. *ibidem s. 18*.

Philipin käsitys näyttää johdonmukaiselta, kun otetaan huomioon se, että esinevakuusoikeustoimen vaikutuksia osapuolten keskinäisessä suhteessa arvostellaan velvoitestatuutin mukaan. Se johtaisi kuitenkin helposti epätydyttäviin ratkaisuihin. Kansainvälisissä sopimuksissa, joissa esinevakuusjärjestely saatetaan olla vain pienenä osana, valitaan usein käytännöllisistä syistä sopimussuhteeseen sovellettavaksi laiksi jonkin sopimussuhteeseen nähden neutraalin maan laki. Kun tällaisessa tapauksessa myöhemmin tulisi kysymys esinevakuuden tehokkuudesta ostajan maassa, saattaisi olla juridisesti loogista arvostella esinevakuuden pätevyyttä lakiviittauksen osoittaman maan lain mukaan. Se olisi kuitenkin esinevakuusoikeustoimen tarkoituksen huomioonottaen epätoivottavaa. Tässäkin valossa esinevakuuden haltijan aseman arvosteleminen kokonaisuudessaan myöhemmän sijaintipaikan lain perusteella näyttää parhaimmalta vaihtoehdolta.

³ *Drobnig, RabelsZ 1968 s. 462*; *Sailer s. 112*; *Schultsz s. 181*.

⁴ *Conférence de la Haye, Documents 1956 s. 20*.

mukainen asema myös silloin, kun vastaavanlainen oikeustoimi ei olisi ensinkään saanut aikaan esinevakuutta alkuperäisessä situksessa. Jos esim. suomalaisen myyjän ja saksalaisen ostajan välisen kaupan rahoittaa saksalainen rahoitusyhtiö, ja kaupan yhteydessä suoritetaan vakuusluovutus rahoittajan hyväksi vakuusesineen vielä sijaitessa Suomessa, voidaan edellä esitetyn säännön mukaan vakuusesineen myöhemmin sijaitessa Saksassa pitää vakuusluovutusta siellä pätevänä ja tehokkaana kolmansia henkilöitä vastaan, vaikka se olisi Suomen lain mukaan ollut mitätön. Samoin voidaan sveitsiläisen myyjän omistuksenpidätysehtoa pitää Suomessa tehokkaana kolmansia henkilöitä vastaan, vaikka ehtoa ei olisi Sveitsissä rekisteröity ja se olisi niin ollen Sveitsin lain mukaan pätemätön myös *inter partes*.⁵

Tällainen sääntö vastaa parhaiten kansainvälisen vaihdannan tarpeita. Kansainvälisessä yksityisoikeudessa ei voida pyrkiä pelkästään loogisesti moitteettomiin sääntöihin, vaan tämän oikeudenalan on kyettävä vastaamaan kansainvälisen vaihdannan sujuvuuden asettamiin haasteisiin.⁶

Sen lisäksi, että esitetty sääntö on kansainvälisen vaihdannan vaatimusten mukainen, se tarjoaa useita muita käytännöllisiä etuja. Käsiteltävinä oleviin kollisiotilanteisiin liittyy monia vaikeasti ratkaistavia ongelmia, jotka osaltaan aiheuttavat epävarmuutta oikeussuhteissa. Alistamalla myös esinevakuuden perustamista koskevat kysymykset myöhemmän sijaintipaikan lain alaisuuteen vältetään mm. ne vaikeudet, jotka aiheutuvat siitä, ettei vakuusesineen alkuperäistä sijaintipaikkaa tunneta⁷ tai

⁵ Drobniq, RabelsZ 1968 s. 462. Ks. myös Lambsdorff s. 417 s.

⁶ Ks. Cheshire s. 528: »... in this type of case logic and principle must certainly yield to expediency.»

Käytännön kannalta tarkoituksenmukaiset ratkaisut on Haagin konventiossa usein asetettu juridisesti moitteettoman säännön edelle. Ks. esim. IrtKL 3.2 § ja siitä Jokela, LM 1964 s. 904 s.

Ks. myös pyrkimyksestä arvostella asiakokonaisuuksia yhden oikeusjärjestyksen normien puitteissa, edellä s. 44 s. (Kansainvälisen kauppakamarin välimiesoikeuden päätös).

⁷ Tällainen tilanne oli käsillä tanskalaisessa tapauksessa UfR 1973.796, joka ratkaistiin myöhempää sijaintipaikan lakia, Tanskan lakia, soveltaen.

Ks. myös Chesterman, Int.Comp.L.Q. 1973 s. 248 s.

että vakuusesine on sopimusta tehtäessä jossakin kolmannessa, esinevakuussuhteen kannalta merkityksettömässä maassa. Arvostelemalla esinevakuuden haltijan asemaa kokonaisuudessaan yhden oikeusjärjestyksen normien puitteissa ei lopputulos jää myöskään riippumaan siitä usein vaikeasti tulkittavasta seikasta, onko kysymys oikeuden synnyn vai sen tehokkuuden edellytykseksi asetetun seikan täyttymisestä.⁸

On huomattava, että tämä sääntö ei koske niitä tilanteita, joissa myöhemmän sijaintipaikan laki ei tule ensinkään sovellettavaksi, kuten arvosteltaessa esinevakuuden haltijan suhdetta ulosottovelkojaan. Lisäksi sääntö soveltuu vain silloin, kun vakuusesine on tosiasiallisesti siirretty myöhempään sijaintipaikkaan. Jos vakuusesineeseen kohdistetaan vaatimuksia sen vielä sijaitessa alkuperäisessä sijaintipaikassaan, ei sen aiottu siirto ja myöhemmän situksien julkistamisvaatimusten noudattaminen saa aikaan sitä, että sen haltijan asemaa arvosteltaisiin aiotun myöhemmän sijaintipaikan lain mukaan. Sovellettava laki voidaan määrätä ainoastaan objektiivisesti todettavissa olevan sijaintipaikan perusteella. Jos esinevakuuden haltijaa halutaan suojata suunnitellun myöhemmän sijaintipaikan lain mukaan, on tästä oltava nimenomainen lainsäädännös.⁹

Eräissä poikkeuksellisissa tilanteissa myöhemmän situksien lain soveltaminen saattaisi tuottaa esinevakuuden haltijalle perusteetonta etua. Näin olisi silloin, kun 1) vakuusesineen olisi ymmärretty pysyvän alkuperäisessä situksessa, jonka lain mukaan esinevakuus olisi tehoton tai mitätön, 2) velallinen siirtäisi kuitenkin vakuusesineen toiseen oikeusjärjestykseen, jossa tapahtuisi sellaista oikeudellisesti uutta, mikä oikeuttaisi arvostelemaan esinevakuuden haltijan asemaa uuden situksien lain mukaan, ja 3) myöhemmän situksien lain mukaan esinevakuus olisi kolmansia henkilöitä sitova. Tällaisissa tapauksissa olisi mahdollista nojautua perusteettoman edun palautusta koskeviin sääntöihin, koska esinevakuuden haltijan asema olisi parantunut ainoastaan siitä syystä, että

⁸ Tätä vaikeutta havainnollistaa saksalaisessa tieteisopissa käyty keskustelu omistuksenpidätysehdosta. Ks. edellä s. 108.

⁹ Tällainen säännös on Yhdysvaltain yhtenäiskauppalaissa (ks. edellä s. 197).

vakuusesine olisi velkojan odotusten vastaisesti siirretty sellaiseen oikeusjärjestykseen, jonka laki on velkojalle edullinen.¹⁰

2.5. Kollisioiden ehkäiseminen

Vieraassa oikeusjärjestyksessä perustettujen esinevakuuksien aiheuttamia kollisioita on pyritty ehkäisemään lisäämällä julkisuutta sekä rekisteröimissäännösten avulla että sellaisten esineitä seuraavien asiakirjojen avulla, jotka osoittavat omistussuhteet ja esineeseen kohdistuvat rasitteet.

2.5.1. Rekisteröintisäännökset

2.5.1.1. Paikalliset rekisteröintivaatimukset

Luultavasti kaikissa oikeusjärjestyksissä on säännöksiä, joissa eräät irtaimen omaisuuteen kohdistuvat hallinnattomat esinevakuudet on saatettu rekisteröintipakon alaisiksi. Mm. Suomessa voidaan irtaimen esineeseen perustaa hallinnaton panttioikeus ainoastaan rekisteröimällä se. Erityyppiseen omaisuuteen kohdistuvien esinevakuuksien rekisteröinnistä säädetään eri laeissa. Sen sijaan omistuksenpidätysehto ei ole Suomessa rekisteröimispakon alainen. Eräissä maissa on erityyppisiä esinevakuuksia varten yhtenäiset rekisteröintisäännökset. Näin on asianlaita mm. Yhdysvalloissa. Rekisteröintiä säännellään siellä nykyisin yhtenäiskauppalain (UCC) 9 artiklassa.¹ Joissakin osavaltioissa on kuitenkin edelleen voimassa eräitä esinevakuustyyppejä koskevia erityislakeja.²

¹⁰ Ks. *Loussouarn—Bredin* s. 805 ja *Rolin*, *Recueil des Cours* 1926: IV s. 112 s., jotka tosin käsittelevät esineen sijaintipaikan lain ja konkurssistatuutin suhdetta toisiinsa eivätkä, kuten tässä, alkuperäisen ja myöhemmän situksen lain keskinäistä suhdetta.

¹ UCC:n 9 artikla on voimassa vuonna 1972 uusitussa muodossaan muutamassa osavaltiossa. Aikaisemman tekstin mukaisena se on voimassa lähes kaikissa muissa osavaltioissa. *Burke*, BL 1976 s. 1583.

² Vuoden 1962 UCC, selitys s. 601.

Angloamerikkalaisissa maissa on katsottu, että ellei säännöksessä ole nimenomaisesti sanottu sen koskevan myös muualla syntyneitä esinevakuuksia, säännös ulottaa vaikutuksensa ainoastaan ao. oikeusjärjestyksen lain mukaisesti syntyneisiin oikeuksiin. Rekisteröimispakko ei koske muussa oikeusjärjestyksessä perustettua sen lain mukaan tehokkaaksi tullutta esinevakuutta.³ Tämä johtuu siitä *common law* -traditiosta, että säädännäinen oikeus katsotaan poikkeukseksi ja että sitä sen vuoksi tulkitaan suppeasti.⁴

Euroopan mannermaalla on sen sijaan katsottu, että kansalliset rekisteröintivaatimukset koskevat myös ulkomailta syntyneitä esinevakuuksia.⁵ Näin esim. suomalaisen myyjän suorittama omistuksen pidätys,

³ Ks. *Goodrich* s. 310; *Nygh* s. 621; kirjoitus, *Harv.L.Rev.* 1928 s. 780. Kanadan oikeudesta ks. *Can.B.Rev.* 1964 s. 1174 ja 1956 s. 323.

⁴ Tuomioistuimen perusteluista tapauksessa *National Bank v. Evans—Snider—Buel Co.*, 60 P. 249 (1900), käy selvästi ilmi, että kun myöhemmän tiluksen rekisteröintisäännöksen ei ole nimenomaan sanottu soveltuvan muussa osavaltiossa syntyneeseen esinevakuuteen, tuomioistuin on katsonut, ettei tällaista oikeutta tarvitse siellä rekisteröidä: »We have no doubt that the legislature has the power to enact a law providing for the filing of chattel mortgages executed in another state... and to provide that such mortgage shall be absolutely void as against creditors and purchasers and incumbrancers in good faith for value, if not filed within the time fixed. But this has not been done.» 60 P. 249 (1900) s. 253.

Myös sellaisia rekisteröintisäännöksiä, jotka koskevat nimenomaisesti ulkomaisia esinevakuuksia, on tulkittu ahtaasti. *Nygh* s. 621.

⁵ *Nial* s. 90; *Schnitzer II* s. 576. *Nial* (s. 90) lausuu omistuksenpidätysehtoa koskevasta rekisteröintivaatimuksista, että koska niiden tarkoituksena on suoda kolmansille henkilöille mahdollisuus saada tietoonsa kaikki olemassa olevat omistuksenpidätysehdot, täytyy vaatimusten ulottua koskemaan myös ulkomaisia ehtoja.

Ulkomaisen esinevakuuden haltijan oikeus, jota ei ollut rekisteröity Sveitsissä, on eräässä sveitsiläisessä tuomioistuimen ratkaisussa katsottu tehottomaksi, kun vakuusesineeseen oli kohdistettu rikosoikeudellisia vaateita (*Strafgericht des Kantons Basel Stadt*, 27. 6. 1969, *SJZ* 1970 s. 78). Tässä tapauksessa X oli luovuttanut autonsa omistusoikeuden Saksan lain mukaisesti vakuusluovutussopimuksin saksalaiselle pankille. Myöhemmin X oli ajanut auton Saksasta Sveitsiin ja suorittanut siellä rikoksia. Sveitsiläinen tuomioistuin katsoi saksalaisen vakuusluovutuksen Sveitsissä tehottomaksi ja julisti auton takavarikkoon. Perusteluissa lausuttiin mm. seuraavaa: Saksan oikeuden mukaan vakuusluovutus ilman esineen hallinnan luovuttamista velkojalle on sallittu. Sen sijaan Sveitsin oikeu-

joka kohdistuu Sveitsiin toimitettavaan tavaraan, katsottaisiin Sveitsissä tehokkaaksi ainoastaan sillä edellytyksellä, että se olisi Sveitsin ZGB 715 artiklan ja siihen liittyvän asetuksen⁶ mukaisesti rekisteröity sveitsiläisen ostajan kotipaikan rekisteriin.⁷

2.5.1.2. Erityisesti vieraita esinevakuuksia koskevat rekisteröintisäännökset

Euroopassa on tietävästi vain Liechtensteinin laissa säännös, jonka mukaan *ulkomainen* omistuksenpidätysehto on rekisteröitävä siirron jälkeessä uudessa sijaintimaassa määrääjässä.¹ Muissa maissa ei ole säännöksiä, jotka nimenomaisesti koskisivat ulkomailla syntyneen esinevakuuden julkistamista uudessa sijaintivaltiossa.

Uudessa seurataan tiukasti sitä periaatetta, että vakuus oikeus irtaimeen omaisuuteen voidaan perustaa vain luovuttamalla esineen hallinta velkojalle. Sen vuoksi säädetään Sveitsin oikeudessa, että omistusoikeuden siirto on kolmansia henkilöitä vastaan tehoton, jos esineen hallinta jää luovuttajalle ja tarkoituksena siis on kiertää käteispanttia koskevat vaatimukset. Saksassa muotovapaasti perustettua omistuksenpidätysehtoa ei myöskään voida esineen siirryttyä Sveitsiin tunnustaa Sveitsissä, ellei sitä ole siellä rekisteröity. Saman täytyy koskea myös saksalaista vakuusluovutusta, joka on ristiriidassa Sveitsin oikeuden käteispanttia koskevien sääntöjen kanssa. Sveitsin oikeuden sekä omistuksenpidätysehdon rekisteröimistä että vakuusluovutuksen tehottomuutta koskevat säännökset ovat pakottavaa, *ordre public* -luonteista oikeutta.

Vrt. aluksiin ja ilma-aluksiin kohdistuvien kiinnitysten kansainvälisestä tunnustamisesta jäljempänä VIII.1.

⁶ Ks. *Schnitzer* II s. 575 alav. 35.

⁷ Jos velallinen muuttaa kotipaikkaa, on rekisteröinti suoritettava uudelleen uudessa kotipaikassa. Ellei tätä tehdä määrääjässä, omistusoikeuden katsotaan siirtyneen ostajalle. Sveitsin liittotuomioistuimen päätöksen mukaan omistuksen pidätyksen rekisteröinti velallisen aikaisemmalla asuinpaikalla menettää vaikutuksensa kolmen kuukauden kuluttua asuinpaikan vaihdosta myös silloin, kun myyjä virallisten asiakirjojen sisältämiin väärin tietoihin luottaen uskoo velallisen edelleen asuvan samassa paikassa. BG 23. 4. 1970, AWD 1972 s. 140.

Ks. muissa maissa voimassa olevista rekisteröintisäännöksistä ja muista esinevakuuksia koskevista julkistamisvaatimuksista *Schnitzer* II s. 575; *Siehr*, AWD 1971 s. 12.

¹ Ks. *Schnitzer* II s. 576.

Sen sijaan Yhdysvalloissa, joissa vieraiden esinevakuuksien haltijoiden ja kolmansien henkilöiden väliset kollisiot ovat yleisiä rajoittamattoman osavaltioiden välisen vaihdannan ja liikkumisen vuoksi, on pyritty nimenomaisin, vieraita esinevakuuksia koskevin säännöksin toisaalta estämään kollisioiden syntymistä ja toisaalta ottamaan tasapuolisesti huomioon molempien osapuolten edut mahdollisen kollision syntyessä. Seuraavassa esitellään niitä eri sääntelytapoja, joiden avulla nämä päämäärät on pyritty saavuttamaan Yhdysvaltain oikeudessa. Jäljempänä käsitellään Euroopan talousyhteisömaiden piirissä vireillä olevaa samansuuntaista lainsäädäntöuudistusta.

2.5.1.2.1. Yhdysvaltain oikeus

Eräissä amerikkalaisissa säännöksissä,² samoin kuin Liechtensteininkin laissa, vieras esinevakuus on määrätty rekisteröitäväksi uudessa situksessa määrääjän kuluessa siitä, kun esine on tullut uuden oikeusjärjestyksen alueelle. Rekisteröimis aika vaihtelee säännöksissä kolmesta kuuteen kuukauteen. Sinä aikana, jolloin rekisteröimis aika on vasta kulumassa, esinevakuus, joka on tehokas alkuperäisen sijaintipaikkansa lain mukaan, pysyy tehokkaana uudessa sijaintipaikassa.³

² *Alabama Code* 47 luvun 111, 123 ja 131 § (1958); *Georgia Code Annotated* 67-108 § (1957); *Oklahoma Statutes* 46 luvun 58 § (1951).

³ Erästä säännöstä on tulkittu siten, että etuoikeutettu asema uudelleenrekisteröimisajan kuluessa on sillä tavoin »absoluuttinen», että rekisteröinnin laiminlyömisestä huolimatta esinevakuuden haltija säilyttää etuoikeutensa niihin kolmansiin henkilöihin nähden, jotka ovat hankkineet oikeutensa esineeseen rekisteröimisajan kuluessa. Vain sellainen oikeus, joka on hankittu rekisteröimisajan päätyttyä, saattaa olla esinevakuuden haltijan oikeutta vahvempi. (*Oklahoma Statutes* 46 luvun 58 §. Ks. *Vernon*, Iowa L.Rev. 1962 s. 346, ja jäljempänä alav. 7.) Muissa osavaltioissa uudelleenrekisteröimisvaatimusta on tulkittu toisin. Ellei sitä täytetä lain säätämässä ajassa, oikeus katsotaan tehottomaksi kolmansia henkilöitä vastaan heti siitä hetkestä lähtien, kun vakuusesine on saapunut uuteen situkseen. — »The statute simply destroys the retention of title by the vendor in his contract as to such purchaser unless it is recorded within three months, although the purchase may also have occurred within the three months.» *Harris Motors, Inc. v. Universal C.I.T. Credit Corp.*, 45 So.2d 1 (1950) s. 3. — Ks. *Carnahan*, U.Chi.L.Rev. 1935 s. 379 ss.; *Vernon*, Iowa L.Rev. 1962 s. 367 ss.

Eräissä laeissa on omaksuttu se kanta, ettei esinevakuuden haltijalle sallita minkäänlaista ylimenoaikaa. Vieras esinevakuus ei ole tehokas vilpittömässä mielessä olevaa kolmatta henkilöä vastaan, ellei oikeutta ole rekisteröity uudessa sijaintipaikassa, olkoonpa että kolmas henkilö on hankkinut oikeutensa esineeseen siirtoa seuraavana päivänä.⁴

Yhtenäislaissa, jossa säänneltiin omistuksenpidätys ehdoin tehtyjä irtaimen esineen kauppaja,⁵ säädettiin, että muun osavaltion lakiin perustuva esinevakuus oli rekisteröitävä 10 päivässä siitä, kun myyjä oli saanut tiedon vakuusesineen uudesta sijainnista.⁶ Pelkkä tieto siitä, että esine oli siirretty pois alkuperäisestä sijaintipaikastaan, ei vielä aiheuttanut uutta rekisteröimisvelvollisuutta. Vasta kun velkoja oli saanut tiedon esineen uudesta sijaintipaikasta, 10 päivän uudelleenrekisteröimisaika alkoi kulua.⁷

Irtaimistohypoteekkia koskevassa yhtenäislaissa⁸ oli pääasiallisesti samansisältöiset säännökset kuin äsken mainitussakin yhtenäislaissa. Tiedon saannista alkavan 10 päivän rekisteröintiajan lisäksi siinä oli kuitenkin ehdoton kuuden kuukauden raja, joka laskettiin vakuusesineen saapumisesta uuteen sítukseen. Ellei esinevakuutta ollut tänä aikana rekiste-

⁴ *Mississippi Code Annotated* 870 § (1942); *Virginia Code Annotated* 55—59 § (1950). Ks. myös *Vernon*, Iowa L.Rev. 1962 s. 372 s. Ks. kuitenkin tapausta *Universal C.I.T. Corporation v. Kaplan*, 92 S.E.2d 359 (1956). Siinä katsottiin, että Virginian osavaltion rekisteröintisäännökset soveltuivat vain siinä tapauksessa, että vakuusesine oli ao. valtiossa siinä määrin pysyvästi, että sen voitiin katsoa saaneen siellä uuden situksen (»... must come to rest and be located here to the extent of acquiring a new situs»), 92 S.E.2d 359 (1959) s. 363.

⁵ *Uniform Conditional Sales Act*, jonka yhtenäiskauppalaki (UCC) on sittemmin kumonnut.

⁶ *Uniform Conditional Sales Act* 14 §. Ks. vastaavanlaisista kanadalaisista säännöksistä *Drobnig*, *RabelsZ* 1974 s. 485.

⁷ Rekisteröinnin laiminlyömisestä oikeusseuraamukset tulkittiin kahdella eri tavalla. Eräiden tuomioistuinten mukaan esinevakuuden haltijalla oli kymmenen päivän rekisteröimisajan kuluessa edellä mainittu »absoluuttinen» suoja. Toiset tuomioistuimet katsoivat esinevakuuden tehottomaksi myös niitä vastaan, jotka olivat hankkineet oikeutensa rekisteröintiajan kuluessa. Ks. *Eager* s. 196 ss.; *Vernon*, Iowa L.Rev. 1962 s. 369 ss. Ks. edellä alav. 3.

⁸ *Uniform Chattel Mortgage Act*, jonka *Conference of Commissioners on Uniform State Laws* hyväksyi, mutta joka tuli voimaan ainoastaan yhdessä osavaltiossa, Indianassa.

röity uudessa sijaintipaikassa, se oli tehoton sekä hyvässä uskossa ollutta myöhempää ostajaa että velallisen muita velkojia vastaan, vaikka esinevakuuden haltija ei olisi suostunut siirtoon tai ollut siitä tietoinen.⁹

Samantyyppisiä säännöksiä, joiden mukaan vieras esinevakuus on rekisteröitävä lyhyessä määräajassa siitä, kun sen haltija on saanut tiedon siirrosta, ja joissa sen lisäksi asetetaan pitempi ehdoton vakuusesineen saapumisesta laskettava aikaraja, on sisällytetty eräisiin muihinkin lakeihin.¹⁰

Paras turva vieraan esinevakuuden haltijalle on suotu Michiganin osavaltion laissa. Sen mukaan paikalliset rekisteröintivaatimukset eivät koske muualla syntyneitä esinevakuuksia, ellei vakuusesinettä ole tuotu Michiganiin esinevakuuden haltijan kirjallisen suostumuksen perusteella.¹¹

Vuoden 1962 yhtenäiskauppalaissa (UCC) on seuraava vieraista esinevakuuksia koskeva sääntö: Jos esinevakuus on saavuttanut tehokkuuden kolmatta henkilöä vastaan (*was perfected*) sen oikeusjärjestyksen lain mukaan, missä vakuusesine oli oikeuden syntyessä (*when the security interest attached*) ja ennen kuin se tuotiin myöhempään sijaintipaikkaansa, se pysyy viimeksi mainitussa tehokkaana neljän kuukauden ajan, ja senkin jälkeen, jos se julkistetaan (*is perfected*) uuden sijaintivaltion lain mukaan sanotun ajan kuluessa.¹²

⁹ *Uniform Chattel Mortgage Act* 44 §. Ks. Kanadan vastaavanlaisista säännöksistä *Drobnig*, *RabelsZ* 1974 s. 485.

¹⁰ *North Carolina General Statutes* 44-38-1 (1959); *West Virginia Code Annotated* 3996 § (1955). Ks. *Vernon*, *Iowa L.Rev.* 1962 s. 373 ss.

¹¹ *Michigan Statutes Annotated* 26.929(1) § (1953).

Oikeustapauksessa *Commerce Acceptance v. Denton*, 98 N.W.2d 633 (1959), jossa ratkaisu perustui em. säännökseen, tuomioistuin, joka pysytti vieraan esinevakuuden tehokkaana paikallista kolmatta henkilöä vastaan, lausui: »The case in which we would estop an owner of his property... must be a most unusual one.» 98 N.W.2d 633 (1959) s. 635.

¹² Vuoden 1962 UCC 9-103(3).

Siitä, mitä tehokkuus tässä yhteydessä täsmällisesti merkitsee, ks. vuoden 1962 UCC 9-301 ja siihen liittyvää virallista selitystä sekä 9-103:n selitystä n:o 7.

Pennsylvania omaksui vuonna 1953 ensimmäisenä osavaltiona UCC:n lain-säädäntönsä. Seuraava oikeustapaus on ratkaistu Pennsylvanian osavaltiossa siellä voimassa olleen alkuperäisen tekstin perusteella, jossa oli samansisältöinen

UCC:n sääntö on tulkittu »absoluuttiseksi», so. esinevakuuden haltija on suojattu niitä oikeuksia vastaan, jotka on hankittu neljän kuukauden uudelleenrekisteröimisajan kuluessa, vaikka rekisteröintiä ei sittemmin oikeassa ajassa suoritettaisikaan.¹³

Ne esinevakuudet, jotka tosin ovat syntyneet muussa oikeusjärjestyksessä mutta eivät ole tulleet siellä tehokkaiksi kolmatta henkilöä vastaan,

säännös kuin äsken selostettu: Myyjän omistuksenpidätystehto oli asianmukaisesti rekisteröity Georgian osavaltiossa, missä kaupan kohteena oleva auto silloin sijaitisi. Myöhemmin auto kuitenkin siirrettiin Pennsylvanian osavaltioon, missä myyjän omistuksen pidätystä ei rekisteröity uudelleen. Omistuksen pidätys ei ollut tehokas hyvässä uskossa ollutta kolmatta henkilöä vastaan, joka oli ostanut auton sen jälkeen kun neljä kuukautta siirrosta oli kulunut. *Safeway Finance Company v. Heintz*, 43 Erie Co.L.J. 132 (1959). Vrt. *Commercial Credit Corp. v. Bongiorno*, 45 Erie Co.L.J. 92 (1961), jossa asianomaisen säännöksen ei katsottu soveltuvan, koska kolmatta henkilöä ei pidetty paikallisena (»domestic») tertiukseena.

13 Säännön »absoluuttisuus» merkitsee sitä, että hyvässä uskossa oleva kolmas henkilö, joka ostaa vakuusesineen viiden kuukauden kuluttua esineen siirrosta, saa esinevakuuden haltijaa paremman oikeuden esineeseen, ellei tämä ole suorittanut uudelleen rekisteröintiä. Sen sijaan esinevakuus on tehokas sellaista kolmatta henkilöä vastaan, joka ostaa vakuusesineen ennen kuin neljä kuukautta siirrosta on kulunut, vaikka uudelleen rekisteröinti sittemmin laiminlyöttäisiin suorittaa määräajassa.

Oikeustapauksessa *Churchill Motors, Inc. v. A.C. Lohman*, 229 N.Y.S.2d 570 (1962), Rhode Islandin osavaltiossa sijaitseva auto oli myyty omistuksenpidätys ehdoin ja kaikki paikalliset tehokkuusvaatimukset oli täytetty. Auto siirrettiin myöhemmin Pennsylvanian osavaltioon, missä UCC oli voimassa, ja myytiin edelleen. Ostaja onnistui saamaan paikallisen rasitteista vapaan todistuksen omistusoikeudesta (*certificate of title*). Tämä ostaja myi auton edelleen samassa osavaltiossa hyvässä uskossa olleelle ostajalle. Kaikki tämä tapahtui ennen kuin neljä kuukautta oli kulunut siitä, kun auto oli siirretty Pennsylvanian osavaltioon, mutta sen jälkeen auto myytiin siellä vielä kerran hyvässä uskossa olleelle ostajalle. Esinevakuuden haltija ei ollut rekisteröinyt oikeuttaan Pennsylvaniassa. Tuomioistuin katsoi, että viimeinen ostaja tosin sai autoon esinevakuuden haltijaa paremman oikeuden mutta että siitä huolimatta, ettei rekisteröintiä ollut suoritettu lain määräämässä ajassa, esinevakuus oli tehokas niitä ostajia vastaan, jotka olivat hankkineet oikeutensa autoon neljän kuukauden rekisteröintiajanjakson aikana.

Sama tulkinta omaksuttiin tapauksessa *First National Bank v. Stamper*, 225 A.2d 162 (1966). Vrt. kuitenkin *Vernon*, Iowa L.Rev. 1962 s. 377 s., joka tulkitsee UCC:n virallisia selityksiä siten, että esinevakuuden haltijan suoja ei olisi »absoluuttista» rekisteröimisajan kuluessa.

voidaan rekisteröidä uudessa sijaintipaikassa, ja ne tuottavat esinevakuuden haltijalle etuoikeutetun aseman rekisteröintipäivästä lukien.¹⁴ Tällaisen esinevakuuden haltija ei voi lukea hyväkseen neljän kuukauden suoja-aikaa.¹⁵ Esinevakuuden haltijalla, jolla on turvanaan neljän kuukauden rekisteröimisaika mutta joka laiminlyö rekisteröidä oikeutensa tänä aikana, on mahdollisuus suorittaa rekisteröinti myöhemmin. Silloin hän saa etuoikeutetun aseman rekisteröimispäivästä lukien.¹⁶ Sen lisäksi hän on suojattu niitä kolmansia henkilöitä vastaan, jotka hankkivat oikeutensa ennen neljän kuukauden suoja-ajan päättymistä (uudelleenrekisteröimisaika on »absoluuttinen»). Sen sijaan hänen oikeu-

¹⁴ Vuoden 1962 UCC 9-103(3).

¹⁵ Oikeustapauksessa *Casterline v. General Motors Acceptance Corporation*, 171 A.2d 813 (1961), New Yorkin osavaltiossa sijaitseva auto oli myyty omistuksen-pidätysehdoin. *Uniform Conditional Sales Act* oli tuolloin voimassa New Yorkissa, ja omistuksen pidätyks oli rekisteröity siellä lain vaatimassa ajassa. Ennen kuin rekisteröiminen oli suoritettu, ostaja oli kuitenkin myynyt auton kolmannelle henkilölle, joka oli ajanut sen Pennsylvanian osavaltioon ja myynyt sen siellä edelleen hyvässä uskossa olleelle ostajalle. Pennsylvaniassa oli voimassa UCC. Jutussa väitettiin, että esinevakuus ei ollut saavuttanut tehokkuutta silloin, kun auto siirrettiin Pennsylvaniaan, koska rekisteröinti oli suoritettu tosiasiallisesti vasta sen jälkeen ja että myyjä ei sen vuoksi voinut lukea hyväkseen neljän kuukauden suojakautta. Väite kuitenkin hylättiin. Tuomioistuim katsoi, että koska alkuperäisen sijaintipaikan lakia oli noudatettu, esinevakuuden oli katsottava tulleen siellä tehokkaaksi.

Oikeustapauksessa *General Motors Acceptance Corporation v. Mannheim Auto Auction, Inc.*, 25 Pa.D.&C.2d 179 (1961), tilanne oli miltei samanlainen kuin äskeisessä tapauksessa. Ostaja oli siinä vienyt ostamansa auton Pennsylvanian osavaltioon ennen kuin myyjä oli ehtinyt suorittaa rekisteröinnin alkuperäisessä situksessa, New Yorkin osavaltiossa. Pennsylvaniassa ostaja oli saanut hankituksi rasiituksista vapaan todistuksen omistusoikeudestaan (*certificate of title*) ja oli myynyt auton hyvässä uskossa olleelle ostajalle. Vaikka myyjä oli myöhemmin rekisteröinyt omistuksen pidätyksensä New Yorkin osavaltiossa lain säätämässä ajassa, hänen oikeutensa katsottiin tehottomaksi myöhempää ostajaa vastaan. Ratkaisu perustui yleissäännökseen, UCC 9-103(3), mutta tuomioistuin totesi, että UCC 9-103(4), joka koski *certificate of title* -asiakirjoja erityisesti, olisi johtanut samaan tulokseen. Tässä tapauksessa tuomioistuin ratkaisi Pennsylvanian eikä New Yorkin lain mukaan kysymyksen siitä, oliko esinevakuus tehokas sillä hetkellä kun auto saapui Pennsylvaniaan.

¹⁶ Vuoden 1962 UCC 9-103(3).

tensa ei ole tehokas niitä kolmansia henkilöitä vastaan, jotka hankkivat oikeutensa neljän kuukauden suojakauden päätyttyä mutta ennen uutta rekisteröintiä.

Täsmennyksenä aikaisempaan säännökseen vuoden 1972 uudessa 9 artiklan 103 §:ssä on omaksuttu ns. viimeisen tapahtuman testi (*last event test*)¹⁷ sen määrittämiseksi, minkä oikeusjärjestyksen normien mukaan ratkaistaan, milloin esinevakuus on ensimmäisen kerran tullut tehokkaaksi. Mainitun säännöksen (1) (b) -kohdan mukaan esinevakuuden tehokkaaksi saattaminen ja sen oikeusvaikutukset tai sen laiminlyömisestä aiheutuvat seuraamukset määräytyvät sen oikeusjärjestyksen säännösten mukaan, missä vakuusesine sijaitsi silloin, kun se viimeinen tapahtuma toteutui, jonka nojalla tehokkaaksi saattamisen väitetään tapahtuvan tai jääneen tapahtumatta. Tämän täsmennyksen tarkoituksena on poistaa epäselvyys sovellettavasta laista sellaisissa tapauksissa, joissa esine siirretään toisen oikeusjärjestyksen alueelle sinä aikana, jolloin tehokkuuden edellytykseksi asetettuja vaatimuksia parhaillaan täytetään.¹⁸

Uudessa tekstissä ei ole tehty olennaisia muutoksia niissä kohdissa, joista edellä on ollut puhe. Se sisältää mm. edelleen säännöksen neljän kuukauden suoja-ajasta.¹⁹ Uudesta tekstistä käy kuitenkin selvästi ilmi,

¹⁷ Ks. tästä tarkemmin *Coogan*, Harv.L.Rev. 1973 ss. 532 ss. ja 537 ss.; *Kripke*, N.Y.U.L.Rev. 1975 s. 47 ss.

¹⁸ Ks. ristiriitaisia ratkaisuja edellä alav. 15. Uuden säännöksen mukaan olisi selvää, että esinevakuuden olisi molemmissa tapauksissa katsottava tulleen tehokkaaksi alkuperäisessä situksessa, New Yorkissa, ja että velkojalla näin ollen olisi ollut myöhemmässä situksessa, Pennsylvaniassa, neljän kuukauden suoja-aika.

Ks. tästä tarkemmin *Coogan*, Harv.L.Rev. s. 532 ss.

Oikeustapauksessa *Al Maroone Ford, Inc. v. Mannheim Auto Auction, Inc.*, 208 A.2d 290 (1965), auto oli myyty omistuksenpidätysehdoin New Yorkin osavaltiossa ja sopimus oli rekisteröity siellä. Ostaja oli siirtänyt auton Pennsylvanian osavaltioon, missä myyjä oli rekisteröinyt oikeutensa vasta sen jälkeen, kun neljän kuukauden suoja-aika oli jo kulunut umpeen. Ostaja oli tämän jälkeen myynyt auton edelleen hyvässä uskossa olleelle kolmannelle henkilölle Pennsylvaniasa. Vaikka esinevakuuden haltija ei ollut noudattanut säädettyä uudelleenrekisteröimisaikaa, hänen oikeutensa oli tehokas myöhempää ostajaa vastaan, koska rekisteröinti oli ehditty suorittaa uudessa situksessa ennen uutta kauppaa.

¹⁹ Vuoden 1972 UCC 9-103(1)(d)(i).

että suoja ei ole uudelleenrekisteröimisajan kuluessa »absoluuttinen». Ellei oikeutta rekisteröidä myöhemmässä situksessa uudelleen neljän kuukauden suoja-ajan kuluessa, esinevakuus on tehoton sellaista kolmatta henkilöä vastaan, joka on hankkinut oikeutensa tämän ylimenokauden aikana.²⁰

Eräiden omaisuusesineiden osalta on niin uudessa kuin vanhassakin tekstissä annettu muulle tekijälle kuin vakuusesineen sijainnille ratkaiseva merkitys. Jos vakuusesine on luonteeltaan sellainen, että sitä normaalisti käytetään useammassa kuin yhdessä osavaltiossa,²¹ esinevakuuden tehokkuus määräytyy sen osavaltion lain mukaan, missä velallisella on koti- tai liikepaikkansa.²²

2.5.1.2.2. Yhteenveto ja päätelmät

Eräät edellä esitetyistä rekisteröintisäännöksistä suosivat kolmatta henkilöä, toiset esinevakuuden haltijaa. Yksinomaan kolmannen henkilön edut tulevat turvatuiksi säännöksissä, joiden mukaan vieras esinevakuus on välittömästi rekisteröitävä uudessa situksessa vakuusesineen saavuttua sinne, eikä näiden säännösten avulla niin ollen saavuteta toivottua tasapainoa eri intressien välillä. Sama voidaan sanoa säännöksestä, jonka mukaan paikalliset rekisteröintivaatimukset soveltuvat vain silloin,

²⁰ »... The security interest becomes unperfected at the end of that period and is thereafter deemed to have been unperfected as against a person who became a purchaser after removal ...» Vuoden 1972 UCC 9-103(1)(d)(i). Ks. tästä tarkemmin *Coogan*, Harv.L.Rev. 1973 s. 535 s.

Vrt. edellä s. 210.

²¹ »... goods which are mobile and which are of a type normally used in more than one jurisdiction, such as motor vehicles, trailers, rolling stock, airplanes, shipping containers, road building and construction machinery and commercial harvesting machinery and the like...» Vuoden 1972 UCC 9-103(3)(a). Ks. *Coogan*, Harv.L.Rev. 1973 s. 550 ss.

²² »... in which the debtor is located...» Vuoden 1972 UCC 9-103(3)(a). Ks. yksityiskohdista vuoden 1972 UCC 9-103(3)(b)(e). Ks. myös vuoden 1962 UCC 9-103(2).

kun vakuusesine on siirretty ao. valtioon esinevakuuden haltijan kirjallisin suostumuksin. Siinä asetetaan esineoikeuksien pysyvyyden periaate jokseenkin ehdottomaksi säännöksi. Kolmansien henkilöiden kanalta katsottuna ei tunnu perustellulta, että vieras esinevakuus on tehokas uudessa situksessa hyvässä uskossa ollutta kolmatta henkilöä vastaan, vaikka esinevakuuden haltija olisi ollut tietoinen siirrosta ja sen myötä lisääntyneestä kollisiovaarasta mutta laiminlyönyt kaikki sellaiset toimenpiteet, joilla hän olisi tehnyt oikeutensa tiettäväksi paikallisille asukkaille.¹

Sellainen säännös, joka määrää rekisteröinnin tehtäväksi uudessa situksessa lyhyen määräajan kuluessa siitä, kun esinevakuuden haltija on saanut tiedon vakuusesineen siirrosta, turvaa myös voimakkaasti velkojan oikeuden. Sen sijaan se on kolmannelle henkilölle epäedullinen, koska vieras esinevakuus saattaa pysyä salaisena siitä huolimatta, että sen kohde on jo kauan ollut uudessa situksessa.

Säätämällä pitempi mutta ehdoton uudelleenrekisteröimisaika, joka lasketaan vakuusesineen saapumisesta uuteen situkseen, on päästy parhaiten keskitiehen. Eräiden säännösten mukaan määräaika tällöin lyhenee, jos velkoja on tietoinen siirrosta. Viimeksi mainitun tyyppinen säännös näyttää *periaatteessa* johtavan parhaaseen materiaalliseen tulokseen. Se seikka, että Yhdysvaltain yhtenäiskauppalaissa on luovuttu antamasta merkitystä esinevakuuden haltijan tietoisuudelle tässä yhteydessä, osoittanee kuitenkin, että *käytännössä* on tarkoituksenmukaisempaa nojautua pelkkiin objektiivisiin kriteereihin myös uudelleenrekisteröimisvaatimusten kohdalla.

Tämäntyyppisten rekisteröintissäännösten avulla on päästy siihen, että niin esinevakuuden haltijalta kuin kolmannelta henkilöltäkin vaaditaan toiminnassaan valppautta. Esinevakuuden haltijan on seurattava, missä vakuusesinettä pidetään. Myönnettäessä velkojalle muutaman kuukauden uudelleenrekisteröimisaika hänelle annetaan mahdollisuus esim. mak-

¹ *Vernon*, Iowa L.Rev. 1962 s. 376. Ks. myös *Carnahan*, U.Chl.L.Rev. 1935 s. 379.

sujen lakatessa ottaa selvä esineen sijainnista ja suorittaa vaadittu rekisteröinti. Toisaalta kolmas henkilö ei ole oikeutettu ilman muuta luottamaan siihen, että esineen haltija on sen oikea omistaja tai siihen, että paikallinen rekisteri osoittaa kaikki rasitteet. Jos esine on vasta siirretty uuteen situkseen toisesta oikeusjärjestyksestä, kolmannen henkilön tulee ottaa huomioon se mahdollisuus, että esinettä rasittaa vieras esinevakuus. Sen jälkeen kun esine on ollut uudessa sijaintipaikassa pitemmän ajan, sen voidaan katsoa saavuttaneen siellä sellaisen »statuksen», että kolmannet henkilöt ovat oikeutettuja luottamaan paikallisen rekisterin merkintöihin.²

Vieraan esinevakuuden uudelleen julkistamista koskevat säännökset selventävät molempien osapuolten asemaa. Ne edellyttävät kuitenkin sitä, että esinevakuudet ovat myös paikallisina julkistamispakon alaisia. Toisin kuin esim. Sveitsissä ja Italiassa, Suomen oikeus sallii omistuksenpidätysehdon julkistamattomana. Saksan Liittotasavallassa, jossa asianlaita on samoin, on ehdotettu siirtymistä Yhdysvaltain yhtenäiskauppalaain mallin mukaisiin rekisteröintisäännöksiin.³ Edelleen on katsottu, että jos julkistamiskeinona on rekisteröimisen sijasta sopimuksen määrämuotoisuus tai vakuusesineen merkitseminen määrätynlaisin tunnuksin, olisi näissäkin tapauksissa muodostettava ulkomaista esinevakuuden haltijaa silmällä pitäen erityiset määräajat esinevakuuden tehokkuuden säilyttämiseksi uudessa sijaintimaassa.⁴ Myös pohjoismaisessa oikeuskirjallisuudessa on pidetty vieraita esinevakuuksia koskevien uudelleenrekisteröimisäännösten omaksumista mahdollisena siten, että niistä sovittaisiin kansainvälisessä konventiossa.⁵

² Goode—Ziegel s. 218; Holt, U.Ill.L.F. 1962 s. 393; Ruud, Ark.L.Rev. 1961 s. 122; Vernon, Iowa L.Rev. 1962 s. 373 ss.; kirjoitus, N.Y.U.L.Rev. 1941 s. 563.

³ Drobnig, RabelsZ 1974 s. 485 ss. Samanlainen ajatus on esitetty Sveitsissä (Schnitzer II s. 576). Ks. myös Gaarder s. 127.

Suomessakin on voimassa tämäntyyppinen erityissäännös. Ks. alusrekisterilain 40 §:n 2 ja 3 mom. (jäljempänä s. 256 alav. 6).

⁴ Drobnig, RabelsZ 1974 s. 487.

⁵ Lando, NTIR 1978 s. 12.

2.5.1.3. Euroopan talousyhteisön piirissä vireillä oleva uudistus

Euroopan talousyhteisömaiden piirissä on tehty ehdotuksia, jotka johtaisivat siihen, ettei uudelleenrekisteröintiä ensinkään tarvittaisi vakuus-esineen tultua siirretyksi uuteen sijaintimaahan.

Talousyhteisön pankkiliiton (*Fédération Bancaire de la C.E.E.*) ehdotuksen mukaan esinevakuus tulisi tehokkaaksi kaikissa talousyhteisömaissa siten, että se rekisteröitäisiin talousyhteisön ministerineuvoston alaiseen keskusrekisteriin.¹ Toisaalta on esitetty, että luotaisiin järjestelmä, jossa esinevakuudet merkittäisiin kansallisiin rekistereihin. Näistä tiedot välitettäisiin automaattisesti muiden jäsenmaiden vastaaviin rekistereihin, niin että kaikkien jäsenmaiden rekistereistä kävisivät ilmi samat tiedot.²

Talousyhteisön komissio on ottanut molemmat edellä mainitut ehdotukset huomioon laatiessaan vuonna 1973 oman luonnoksensa jäsenmaille osoitettavaksi ohjeeksi. Komission raportissa³ todetaan, että esinevakuuksia koskevia kollisiotilanteita ei voida ratkaista pelkästään lain-

¹ Ehdotuksen 1 artiklan mukaan jäsenvaltiot sitoutuisivat tunnustamaan »ilman ehtoja» esinevakuuden, joka on syntynyt sen jäsenvaltion lain mukaan, missä vakuusesine oikeutta perustettaessa sijaitti, ja joka on merkitty sopimuksessa mainittuun keskusrekisteriin. Saman artiklan mukaan voitaisiin keskusrekisteriin merkitä vain irtaimiin esineisiin kohdistuvia esinevakuuksia, jotka syntyvät ilman vakuuseseineen hallinnan luovutusta velkojalle ja jotka liittyvät esinevakuuden haltijan elinkeinotoimintaan. Viimeksi mainitusta edellytyksestä on ehdotukseen otettu vähäisiä poikkeuksia.

Ehdotuksessa tarkoitettujen esinevakuuksien suoma etuoikeutettu asema määräytyisi 3 artiklan mukaan sen sopimusvaltion lain perusteella, missä esine sijaitsee silloin, kun sen realisointia vaaditaan. Ehdotus sisältää luettelon, jossa mainitaan jokaisen sopimusvaltion osalta erikseen ne kansalliset säännökset, joiden mukaan esinevakuuksien tuottama etuoikeutettu asema määräytyisi. Kolmannen henkilön myöhemmin suorittaman oikeustoimen oikeusvaikutukset määräytyisivät ehdotuksen 3 artiklan mukaan sen sopimusvaltion lain perusteella, missä vakuusesine sijaitti silloin, kun oikeustoimi tehtiin.

² Coing, ZfRV 1967 s. 80 ss.

Ks. molempien yllä mainittujen ehdotusten johdosta myös Drobnig, RabelsZ 1974 s. 486 s.

³ EEC-asiakirja XI/466/73.

valintasäännöin ja että sellaiset järjestelyt, joiden taloudellisena tarkoituksena on tuottaa esinevakuus kansainvälisessä kaupassa,⁴ olisi syytä sisällyttää samaan ohjeeseen. Toisaalta raportissa katsotaan, että pankkiliiton ehdotus aiheuttaisi useissa tapauksissa kohtuuttomia kustannuksia, minkä vuoksi ehdotetaan joustavampaa järjestelyä. Ehdotus sisältää kaksi vaihtoehtoa, joista toinen perustuu sille ajatukselle, että kaikki jäsenmaissa syntyvät esinevakuudet merkitään samaan keskusrekisteriin, ja toinen sille, että kussakin jäsenmaassa pidetään kansallista keskusrekisteriä.⁵

2.5.2. Ajoneuvoja koskevat todistukset

Suomessa ulkomaisia esinevakuuksia koskevia kollisiotilanteita ei vielä ole esiintynyt suuressa määrin. Autorekisterikeskuksesta saatujen tietojen mukaan näyttää kuitenkin siltä, että tämäntyyppiset ongelmat lisääntyvät lähitulevaisuudessa myös Suomessa moottoriajoneuvojen kohdalla, joita voidaan vaivatta siirtää maasta toiseen ja jotka voidaan helposti myydä käytettyinäkin.

Autorekisterimerkinnät suoritetaan Suomessa etupäässä julkisoikeudellisia tarkoituksia varten. Niiden tarkoituksena ei ole vaikuttaa yksityisoikeudellisiin oikeussuhteisiin.¹ Kehitys on kuitenkin ulkomaille kulkemassa siihen suuntaan, että samalla kun esinevakuuksien julkisuutta lisätään, julkisiin rekistereihin merkittyjen tietojen ja rekistereiden perusteella annettavien todistusten julkista luotettavuutta pyritään myös lisäämään.² Tämä edistää mahdollisuutta käyttää moottoriajoneuvoja

⁴ Raportissa mainitaan nimenomaisesti panttioikeudet, omistuksenpidätys- ehto sekä *leasing* ja *hire purchase* -sopimukset.

⁵ UNCITRALin työn yhteydessä on viitattu myös mahdollisuuteen organisoida maailmanlaajuinen tietokoneohjelmoitu rekisteröintijärjestelmä. UNCITRALin raportti 8. istunnosta (1975), asiakirja A/CN.9/VIII s. 9.

¹ Ks. *Majamaa*, LM 1975 s. 144.

² Ks. Clunet 1970 s. 923. Rekisterimerkintöjen julkisesta luotettavuudesta ks. yleisesti *Zitting—Rautiala* ss. 52 s., 91 ss. Erityisesti autorekisteristä ks. *Majamaa*, LM 1975 s. 144.

reaalivakuutena³ ja on toisaalta omiaan ehkäisemään kollisioiden syntymistä.⁴

Tulevaisuutta ajatellen on mielenkiintoista tarkastella, millaista kehitystä tällä alalla on tapahtunut Yhdysvalloissa, missä vieraassa oikeusjärjestyksessä perustettujen esinevakuuksien aiheuttamat kollisiot ovat yleisiä ja missä niitä on pyritty ehkäisemään sellaisen lainsäädännön avulla, joka koskee nimenomaisesti moottoriajoneuvoihin kohdistuvien esinevakuuksien ja ajoneuvojen omistussuhteiden julkistamista. Amerikkalaisen mallin mukaista lainsäädäntöä on pidetty myös eurooppalaisiin olosuhteisiin soveltuvana.⁵

2.5.2.1. Yhdysvaltain certificate of title -lait

Yhdysvalloissa on käytössä erilaisia järjestelmiä ajoneuvorekisteristä ja rekisterimerkintöjen perusteella annettavista todistuksista. Eräissä osavaltioissa ei ole saatavissa erillistä asiakirjaa, joka osoitaisi esinettä rasittavat oikeudet. Rekisteri on tällöin pääasiassa hallinnollisluonteinen ja sen perusteella on saatavissa ainoastaan meidän rekisteriotettamme vastaava ote.¹ Näissä osavaltioissa velkojan on rekisteröitävä moottoriajoneuvon kohdistuva esinevakuus samalla tavoin kuin irtainta omaisuutta koskevat esinevakuudet yleensä rekisteröidään.

³ Suomessa voidaan autokauppojen yhteydessä pidättää omistusoikeus sekä hankkia muuten ajoneuvoa vastaan luottoa kiinnittämällä se autokiinnityslain mukaisesti. Laki antaa kuitenkin mahdollisuuden kiinnittää ainoastaan määrätynlaisia ajoneuvoja, etupäässä kuorma- ja linja-autoja (AutokiinL 1 §). Yhdysvalloissa käytetään sekä *conditional sale* että *chattel mortgage* -sopimuksia toimitusluottojen vakuuksina. Viimeksi mainittu vakuusoikeus voidaan perustaa myös muunlaisten luottojen vakuudeksi millaiseen ajoneuvon tahansa. Kirjoitus, Calif.L.Rev. 1959 s. 543 ss. Englannissa käytetään etupäässä *hire purchase* -sopimusta haluttaessa turvautua reaalivakuuteen autokauppojen yhteydessä. Davis, Int.Comp.L.Q. 1964 s. 76.

⁴ Ks. Coogan, Harv.L.Rev. 1973 s. 544 s.

⁵ Speidel, J.B.L. 1968 s. 378.

¹ Leary, U.Pa.L.Rev. 1960 s. 458 s.; Vernon, Iowa L.Rev. 1962 s. 357; kirjoitus, Calif.L.Rev. 1959 s. 546 s.; kirjoitus, Yale L.J. 1961 s. 997 s. Ks. yleisesti Speidel, J.B.L. 1968 s. 373 ss.

Eräissä osavaltioissa on voimassa ns. epätäydellisiä *certificate of title* -lakeja. Niiden mukaan viralliseen todistukseen merkitään ne oikeudet, jotka perustetaan ajoneuvoa luovutettaessa, mutta muussa yhteydessä perustetut rasitteet eivät näy todistuksesta.² Siten esim. kaupan yhteydessä kauppahintasaatavan vakuudeksi perustettu hypoteekkipanttioikeus näkyy todistuksesta, mutta sama muussa yhteydessä perustettu oikeus ei ilmene siitä.

Ns. täydellisten *certificate of title* -lakien mukaan kaikki ajoneuvoon kohdistuvat esineoikeudet on merkittävä viralliseen todistukseen.³

Koska tavaksi on tullut vaatia *certificate of title* -todistus aina esitettäväksi tehtäessä ajoneuvoa koskevia oikeustoimia, on kahden viimeksi mainitun tyyppisen lainsäädännön avulla saatu kollisiot käytännössä vähenemään, joskaan niitä ei ole voitu kokonaan eliminoida.⁴

Yhtenäiskauppalaki (UCC) ei ole saanut aikaan yhtenäistä lainsäädäntöä tällä alalla, vaikka niin on ollut tarkoitus. Lakiin on jouduttu ottamaan useita eri vaihtoehtoja, joista jokainen osavaltio on valinnut omaan järjestelmäänsä sopivimman.⁵

Lainsäädännön kirjavuus on aiheuttanut sen, että kansainvälisyksityisoikeudellisia kollisioita on edelleen päässyt syntymään. Niitä käsitellessään tuomioistuimet ovat useimmiten soveltaneet niitä sääntöjä, jotka soveltuvat yleisesti esinevakuuden haltijan ja kolmannen henkilön välisissä kollisiotilanteissa. Se seikka, että

² Ehrenzweig, Conflict of Laws s. 628; Leary, U.Pa.L.Rev. 1960 s. 459; Vernon, Iowa L.Rev. 1962 s. 357; kirjoitus, Calif.L.Rev. 1959 s. 546 s.; kirjoitus, Yale L.J. 1961 s. 997 s.

³ Ks. tästä tarkemmin Speidel, J.B.L. 1968 s. 376 s.

Toisinaan säännös kuitenkin antaa ainoastaan mahdollisuuden kaikkien rasitteiden merkitsemiseen mutta ei velvoita merkitsemään niitä. Ehrenzweig, Conflict of Laws s. 628; Leary, U.Pa.L.Rev. 1960 s. 459; kirjoitus, Calif.L.Rev. 1959 s. 546 s.; kirjoitus, Yale L.J. 1961 s. 996 s.

⁴ Tähän on ollut syynä mm. se, että velallisen on käytännössä ollut helppo hankkia »puhdas» todistus, vaikka ajoneuvoa on tosiasiallisesti rasittanut jokin esinevakuus. Goode—Ziegel ss. 150, 218; Leary, U.Pa.L.Rev. 1960 ss. 460 s., 476; Vernon, Iowa L.Rev. 1962 s. 348; kirjoitus, Calif.L.Rev. 1959 s. 548 s.

⁵ Rohner, BL 1972 s. 1177 ss.; Speidel, J.B.L. 1968 s. 377; kirjoitus, Yale L.J. 1961 s. 999 s.

kolmas henkilö on luottanut hänelle esitettyyn asiakirjaan, jonka on ollut määrä osoittaa omistussuhteet ja esinettä rasittavat oikeudet mutta joka on osoittautunut puutteelliseksi tai vääräksi, ei ole tällöin vaikuttanut ratkaisuun.⁶

Eräissä tapauksissa on kuitenkin poikettu yleisestä säännöstä ja katsottu, että jos paikallisen lain mukaan vain *certificate of title* -todistuksesta ilmenevät oikeudet voivat olla tehokkaita niistä tietämättömältä sivullista vastaan, vain tällaisesta asiakirjasta ilmenevään oikeuteen voidaan vedota paikallista tertiusta vastaan, vaikka oikeus olisi sellaisenaan tehokas alkuperäisen sijaintipaikan lain mukaan.⁷ Sitä, että kolmas henkilö on luottanut virallisen asia-

⁶ Tapauksessa *Ragner v. General Motors Acceptance Corporation*, 185 P.2d 525 (1949), myyjälle oli Louisianan osavaltiossa perustettu autokaupan yhteydessä hypoteekkipanttioikeus kaupan kohteeseen. Louisianan osavaltiossa ei ollut mahdollista hankkia *certificate of title* -todistusta, minkä vuoksi kaupasta johtuvat merkinnät tehtiin siellä ainoastaan ajoneuvorekisteriin. Ostaja vei auton myöhemmin Arizonan osavaltioon myyjän tietämättä siirrosta. Arizonassa ostaja hankki itselleen *certificate of title* -todistuksen, josta myyjän oikeus ei ilmennyt. Sen jälkeen ostaja myi auton samassa osavaltiossa käytettyjen autojen kauppaalalle, joka puolestaan myi sen edelleen. Viimeinen ostaja, johon alkuperäinen myyjä kohdisti kanteensa, väitti, että koska *certificate of title* -lakien tarkoituksena oli suojata kolmatta henkilöä salaisilta esinettä rasittavilta oikeuksilta, ei myöskään vieraan oikeusjärjestyksen normeihin perustuvalla esinevakuudella voinut olla häneen nähden pitemmälle meneviä oikeusvaikutuksia, kuin mitä Arizonan osavaltion *certificate of title* -laki salli. Viitaten suostumusteoriaan ja *comitas*-ajatukseen tuomioistuin katsoi, että koska Arizonan *certificate of title* -laista ei käynyt selvästi ilmi, että se koskisi myös muissa osavaltioissa syntyneitä oikeuksia, alkuperäisen myyjän esinevakuus oli tunnustettava sellaisena kuin se oli alkuperäisessä situksessa ollut.

Samantyyppiset perustelut ilmenevät tapauksesta *Capital Lincoln-Mercury, Inc. v. General Motors Acceptance Corporation* 105 Sô.2d 899 (1958). Auto oli myyty omistuksenpidätysehdoin Massachusettsin osavaltiossa. Sanotun osavaltion lain mukaan tällaista esinevakuutta ei merkitty *certificate of title* -todistukseen. Ostaja vei auton luvatta Floridaan ja luovutti sen siellä edelleen vakuudeksi kolmannelle henkilölle. Floridan laki suojasi omistus-oikeuden pidättänyttä myyjää vain siinä tapauksessa, että hänen oikeutensa näkyi *certificate of title* -todistuksesta. Myyjän oikeus pysytettiin kuitenkin Floridassa. Tuomioistuin katsoi, että *comitas*-periaate vaati tunnustamaan Massachusettsin osavaltion lain mukaan hankitun oikeuden ja ettei myöhemmän situksien *certificate of title* -lakien tarkoituksena ollut vähentää tällaisen oikeuden vaikutuksia.

⁷ Tällainen kanta on otettu tapauksessa *Lee v. Bank of Georgia*, 33 So.2d 7 (1947). Hypoteekkipanttioikeus oli perustettu ja asianmukaisesti rekisteröity Geor-

kirjan osoittamiin tietoihin, ei ole kuitenkaan aina pidetty ratkaisevana, vaan tämän lisäksi on otettu huomioon se, ovatko asianosaiset pyrkineet aktiivisesti turvaamaan oikeutensa ja siten estämään kollision syntymistä.⁸

gian osavaltiossa. Velallinen oli siirtänyt sopimuksenvastaisesti vakuutena olevan auton Floridaan ja myynyt sen siellä ostajalle, joka oli hankkinut itselleen puhtaana *certificate of title* -todistuksen. Sen jälkeen auton oli ostanut jutun vastaaja, Lee. Tuomioistuin hylkäsi esinevakuuden haltijan vastaajaan kohdistaman vaatimuksen vedoten siihen, että Floridan *certificate of title* -lain mukaan rasite, joka ei näkynyt asiakirjasta ja josta ostaja ei ollut tietoinen, ei ollut tehokas tätä vastaan. Kuitenkin Floridan tuomioistuimet olivat tavallisissa esinevakuuskollisiotapauksissa johdonmukaisesti noudattaneet suostumusteoriaa, jonka mukaan esinevakuuden haltijaa olisi ollut suojattava.

Samanlaiset ratkaisut on tehty Iowan osavaltiossa ratkaistussa tapauksessa *Hull-Dobbs Motor Co. v. Associates Discount Corporation*, 44 N.W.2d 403 (1950), ja Ohion osavaltiossa ratkaistussa tapauksessa *Kelley Car Company v. Finkler*, 99 N.E.2d 665 (1951), vaikka Iowan ja Ohion tuomioistuinten noudattamat yleiset säännöt olisivat johtaneet esinevakuuden tehokkuuden pysyttämiseen.

Tapauksessa *Commercial Credit Corporation v. Kemp*, 270 P.2d 209 (1954), tuomioistuin lausui nimenomaisesti, etteivät yleiset säännöt ole käyttökelpoisia *certificate of title* -tapauksissa.

⁸ Tapauksessa *Eline v. Commercial Credit Corporation*, 209 S.W.2d 846 (1949), auto oli myyty omistuksenpidätyssehdoin Indianan osavaltiossa. Myyjä oli luovuttanut ostajalle *certificate of title* -todistuksen, josta esinevakuus ilmeni. Ostaja oli myöhemmin vienyt auton myyjän suostumuksetta ja tietämättä Kentuckyn osavaltioon. Siellä hän oli hankkinut paikallisen todistuksen, josta kävi ilmi, että auto oli viimeksi rekisteröity Indianan osavaltiossa, mutta joka ei osoittanut myyjän omistuksen pidätystä. Tämän jälkeen ostaja oli myynyt auton edelleen paikalliselle ostajalle. Tuomioistuin katsoi omistuksen pidätyksen tehokkaaksi myöhempää ostajaa vastaan, koska tämä oli toiminut huolimattomasti jättäessään tutkimatta tarkemmin auton omistussuhteet, vaikka todistuksesta kävi ilmi, että auto oli rekisteröity vieraassa osavaltiossa.

Päinvastaiseen materiaaliseen lopputulokseen päädyttiin samansuuntaisin perusteluihin tapauksessa *Nichols v. Bogda Motors*, 77 N.E.2d 905 (1948), jossa esinevakuus katsottiin tehottomaksi hyvässä uskossa ollutta myöhempää ostajaa vastaan, vaikka se oli tehokas alkuperäisen sijaintipaikan lain mukaan. Tuomioistuin lausui: »... one holding a lien upon a motor vehicle must, insofar as he can reasonably do so, protect himself and others thereafter dealing in good faith ... It is true that the mortgagor in this case had no right to bring the vehicle to Indiana without the consent of the mortgagee ... But the [mortgagee] must have known that he might do so, and that he might attempt to dispose of the car by sale. It must also have known that a certificate issued by the secretary of the

2.5.2.2. Erityisesti vieraita todistuksia koskevat säännökset

Yhdysvaltain yhtenäiskauppalaki sisältää kansainvälisyksityis-oikeudellisia säännöksiä erityisesti niitä tapauksia varten, joissa esinevakuudet ilmenevät nyt puheena olevista todistuksista.

Vuoden 1962 tekstin mukaan esinevakuus pysyy periaatteessa tehokkaana uudessa sijaintivaltiossa, jos se on merkitty alkuperäisen sijaintipaikan lain mukaisesti siellä annettuun todistukseen. Laissa nimittäin säädetään, että jos jonkin osavaltion lain mukaan irtaimen omaisuuteen kohdistuva esinevakuus voi olla tehokas kolmansia henkilöitä vastaan vain, mikäli se on merkitty *certificate of title* -todistukseen, esinevakuuden tehokkuus määräytyy sen osavaltion lain mukaan, missä mainittu todistus on annettu.¹

Säännös ei ole kuitenkaan kumonnut lainsäädäntöä, jossa vaaditaan, että kaikille moottoriajoneuvoille on hankittava paikallinen todistus ennen kuin ajoneuvo voidaan myydä tai luovuttaa vakuudeksi, eikä säännöksiä, joiden mukaan paikallinen todistus on hankittava heti, kun ajoneuvon haltija asettuu asumaan ao. osavaltioon.² Tällaisesta lainsäädännöstä on seurauksena, että alkuperäisessä sijaintipaikassa annettu todistus turvaa esinevakuuden halti-

state of Michigan showing clear title in the person offering the vehicle for sale might mislead a prospective purchaser. Yet the [mortgagee] did not take the simple and inexpensive steps open to it under the law of Michigan for its own protection and the protection of others. Had it done so, neither party would have lost.» 77 N.E.2d 905 (1948) s. 907 s.

¹ Vuoden 1962 UCC 9-103(4).

Tapauksessa *In re White*, 266 F.Supp. 863 (1967), Virginian osavaltiossa oli perustettu esinevakuus asuntovaunuun. Oikeus oli rekisteröity Virginian lain vaatimin tavoin ja rasite oli merkitty *certificate of title* -todistukseen. Myöhemmin velallinen siirtyi asuntovaunuineen New Yorkin osavaltioon. Seitsemän kuukauden päästä muutosta velallinen joutui konkurssiin. Vaikka esinevakuutta ei ollut mitenkään pyritty saattamaan julkiseksi uuden sijaintipaikan lain mukaan, se katsottiin tehokkaaksi konkurssivelkojia vastaan. — Samanlainen ratkaisu tehtiin tapauksessa *In re Friedman*, 4 P & F UCC Rep.Serv. 890 (1967).

Tapauksessa *In re Singleton*, 2 P & F UCC Rep.Serv. 195 (1963), UCC 9-103 (3):n ei katsottu soveltuvan, koska *certificate of title* -todistus oli luovutettu rekisteröimisviranomaisille uudessa sijaintivaltiossa ja tilalle oli tullut pelkkä rekisteröite.

² Kirjoitus, Yale L.J. 1961 s. 1015.

jan aseman vain siihen asti, kunnes uuden sijaintipaikan lain mukaan on hankittava paikallinen todistus.³ Sen jälkeen kun uusi todistus on annettu, vieraan esinevakuuden haltijan asema määräytyy uuden sijaintipaikan lain perusteella.⁴

Säännöksen saatua osakseen voimakasta kritiikkiä⁵ se uusittiin vuoden 1972 tekstissä kokonaan. Uuden säännöksen⁶ mukaan esinevakuuden haltijan oikeus pysyy alkuperäisessä sijaintipaikassa annetun todistuksen mukaisena neljän kuukauden ajan siitä, kun vakuutena oleva ajoneuvo on siirretty toiseen osavaltioon.⁷

Säännöstöä uudistettaessa tehtiin periaatteellinen kannanotto kuluttajansuojan hyväksi⁸ kaventamalla esineoikeuden pysyvyyden periaatetta sellaisissa tapauksissa, joissa kolmantena henkilönä on ostaja, jonka ammattiin ei kuulu autojen ostaminen. Mikäli kaupan yhteydessä on esitetty paikallinen *certificate of title* -todistus, josta esinevakuus ei käy ilmi eikä todistus mitenkään viittaa tällaiseen mahdollisuuteen, vieras esinevakuus on tehoton kuluttajaan nähden, joka ei ole ollut siitä tietoinen ja joka on saanut vakuusesineen hallintaansa.⁹

³ Kirjoitus, Yale L.J. 1961 s. 1015. Ks. Rohner, BL 1972 s. 1179.

⁴ Vuoden 1962 UCC 9-103(4) soveltuu vain silloin, kun esinevakuuden merkitseminen *certificate of title* -todistukseen on alkuperäisen situksien lain mukaan pakollista. Ellei sanotun lain mukaan esinevakuuden merkitseminen todistukseen ole sen tehokkuuden edellytyksenä, määräytyy tehokkuus uudessa situksessa UCC 9-103(3) -säännöksen nojalla, jolloin esinevakuuden haltija voi lukea hyväkseen neljän kuukauden suoja-ajan vakuusesineen saapumisesta uuteen osavaltioon.

⁵ Ks. Rohner, BL 1972 s. 1177.

⁶ Vuoden 1972 UCC 9-103(2).

⁷ Vuoden 1972 UCC 9-103(2)(b).

Ongelmista, joita voi aiheutua uuden tekstin säännöistä, ks. Coogan, Harv. L.Rev. 1973 s. 546 ss.

⁸ Coogan, Harv.L.Rev. 1973 s. 545.

⁹ Vuoden 1972 UCC 9-103(2)(d). Säännöstä laadittaessa on katsottu, että myöhemmän sijaintipaikan valtiolla on vahva intressi siitä, että kuluttajien, joilla ei ole tosiasiallisia mahdollisuuksia saada salaisia esinevakuuksia tietoonsa, on voitava luottaa oman osavaltionsa viranomaisien antamiin todistuksiin. Sen sijaan ammattimaisten autonmyyjien oletetaan tuntevan riskit ja tietävän keinot vieraassa oikeusjärjestyksessä perustetun esinevakuuden selville saamiseksi. Coogan, Harv.L.Rev. 1973 s. 545. Ks. myös Vernon, Iowa L.Rev. 1962 s. 365.

2.5.2.3. Päätelmät

On ilmeistä, ettei pienessä ja vain yhden oikeusjärjestelmän käsittävässä maassa ole tarvetta säätää erityisiä liittymäsääntöjä sellaisia tapauksia varten, joista edellä on ollut puhe. Kansainvälisissä tapauksissa olisi kuitenkin omiaan selventämään osapuolten oikeudellista asemaa se, että autorekisteriä kehitettäisiin palvelemaan myös yksityisoikeudellisia tarkoituksia.¹

Suomen oikeuden mukaan kolmas henkilö, joka on luottanut virallisista asiakirjoista ilmeneviin tietoihin, lienee yleensä oikeutettu saamaan kauppakaaren 11 luvun 4 §:n ja 12 luvun 4 §:n mukaista vilpittömän mielen suojaa. Ulkomainen myyjä, joka on pidättänyt omistusoikeuden Suomeen tuotuihin autoihin, jää tällaisessa tilanteessa jokseenkin suojattomaksi.

Nykyisen käytännön mukaan autorekisterikeskus ei tutki, onko omistusoikeus todella siirtynyt ulkomaiselta myyjältä suomalaiselle ostajalle. Maahantuojaen kautta tuodut autot rekisteröidään Suomessa siinä vaiheessa, kun ne on myyty kuluttajalle. Kuluttajan saannon auton piirimyyjältä osoittaa luovutustodistus.² Sen sijaan maahantuojan saannosta ei vaadita minkäänlaista näyttöä, vaan autorekisterikeskus luottaa maahantuojan antamaan vakuutukseen siitä, että omistusoikeus on siirtynyt sille. Kuluttajan tuodessa itse auton ulkomailta hän saa rekisteröidyksi itsensä omistajaksi esittämällä tullausasiakin ja ilmoittamalla olevansa auton omistaja. Kuitenkin on varsin tavallista ainakin maahantuojaen kautta tuotavien autojen kohdalla, että ulkomainen valmistaja on pidättänyt omistusoikeuden siksi, kunnes täysi kauppahinta on maksettu.

¹ Ks. *SOU 1976: 70 s. 9. Derruppé* korostaa tätä seikkaa referoidessaan ranskalaista oikeustapausta, joka koskee Saksassa rekisteröidyn auton vakuusluovutuksen oikeusvaikutuksia Ranskassa (Cour de cassation, 8. 7. 1969, *Clunet* 1970 s. 916 ss.): »Il faut accorder à l'immatriculation des effets civils. Il doit être décidé que la loi du pays d'immatriculation commandera le sort des droits qui peuvent être acquis sur un véhicule automobile.»

² Ks. moottoriajoneuvoasetuksen 20 §:ää.

Kansainvälisyksityisoikeudellisten kollisioiden ehkäisemiseksi olisi toivottavaa, että autorekisterikeskus voisi ainakin jossain määrin tutkia ulkomailta tuodun auton saannon oikeellisuutta.

Autokiinnityksen haltijan asemaa on suomalaisessa lainsäädännössä pyritty suojaamaan rajoittamalla kiinnitetyn ajoneuvon viemistä ulkomaille.³ Tällainen suojasäännös on kuitenkin osoittautunut epätarkoituksenmukaiseksi useammastakin syystä. Nämä syyt käyvät ilmi laintarkastuskunnan autokiinnityslakiehdotuksen johdosta antamasta lausunnosta. Siinä laintarkastuskunta vastustaa sellaisen säännöksen ottamista lakiin, jossa kiellettäisiin kiinnitetyn auton vieminen maan rajojen ulkopuolelle:

»Kieltosäännös ei näytä nykyisissä liikenneoloissa perustellulta. Ulkomaille liikennöiviä autoja ei ole voitu todeta jääneen velkojan vahingoittamisen tarkoituksessa palaamatta takaisin. On kuitenkin todettava, että kiinnityksen haltijan on usein vaikeata saada autoon kiinnitetty saatavansa perityksi ulkomaisen vakuutusyhtiön auton ulkomaille kärsimän vahingon johdosta sen omistajalle makSAMASTA korvauksesta. Puheena oleva säännös ei kuitenkaan turvaa hänen oikeuttaan.

Kuorma-autojen ja perävaunujen käyttö kiinnityskohteina tekee käsiteltävänä olevasta rajoituksesta luopumisen entistä tärkeämmäksi, koska niiden liikennöiminen ulkomaille on huomattavasti runsaampaa kuin linja-autojen. Vuosittain meillä tapahtuu noin 80.000 kuorma-auton rajanylitystä. Säännönmukaisesti on tällöin kysymys perävaunullisesta kuljetusyksiköstä.

Kiellon rikkomisesta ei myöskään ole säädetty sanktiota, joten se ei asettaisi velkojan käytettäväksi mitään keinoa maasta viennin estämiseksi eikä antaisi muutakaan taetta kiellon noudattamisesta. Kun tullivalvonta ei käsitä tämän tapaisen yksityisoikeudellisen säännöksen noudattamisen valvomista, on velkojan, jos hän tahtoo estää panttiesineen hukkaamisen tai turvata saatavansa, pak-

³ »Kiinnitettyä autoa älköön vietäkö maan rajojen ulkopuolelle kiinnityksen haltijan kirjallisetä suostumuksetta.» L kiinnityksestä linja-autoon 24. 11. 1950/574, 8.4 §.

ko sellaisesta säännöksestä huolimatta pyytää viranomaiselta toimenpidettä, johon hänellä muutoinkin on oikeus. Kysymykseen voisi tällöin tulla takavarikko, myymis- ja hukkaamiskielto tai matkustuskielto.»⁴

Autokiinnityslakiin⁵, joka kumosi aikaisemman linja-autokiinnityslain, ei enää sisälly rajoitusta, joka estäisi Suomessa kiinnitetyn auton viemisen ulkomaille.⁶

2.6. Res in transitu ja väliaikainen siirto

2.6.1. Yleistä

Lex rei sitae -periaatteen soveltaminen edellyttää sitä, että esineellä on olemassa situs ja että situs tunnetaan. Periaate ei ole sellaisenaan käyttökelpoinen silloin, kun esine on ratkaisevaksi katsottavana ajankohtana aavalla merellä eikä se siis sijaitse minkään oikeusjärjestyksen alueella. Näin on myös silloin, kun sijaintipaikkaa relevanttina ajankohtana ei tunneta. Keinotekoiselta vaikuttaa myös *lex rei sitae* -periaatteen soveltaminen sellaisissa tapauksissa, joissa esine on ilmakuljetuksen alaisena.

Mutta myös silloin, kun esine sijaitsee fyysisesti jonkin oikeusjärjestyksen alueella ja sen sijainti tunnetaan, »sijaitseminen» saattaa olla luonteeltaan erilaista. Esine voi olla ainoastaan läpikulkuamatkalla jon-

⁴ Laintarkastuskunnan lausunto 5/1971 (30. 9. 1971) s. 8 s.

⁵ Autokiinnityslaki 15. 12. 1972/810.

⁶ Linja-autokiinnityslain mukaan kiinnitys merkittiin auton rekisteriotteeseen (3.2 §). Uuden autokiinnityslain mukaan näin ei enää tehdä. Kiinnitys käy ilmi ainoastaan autorekisteristä ja sen perusteella annettavasta erillisestä rasi-tustodistuksesta. Kollisioiden ehkäisemisen kannalta aikaisempi käytäntö oli parempi (ks. lakivaliokunnan mietintö n:o 14 hallituksen esityksen johdosta autokiinnityslaiksi vp 1972 s. 2), joskaan tällä seikalla ei liene kansainvälisissä suhteissa muuta kuin periaatteellinen merkitys.

kin maan halki. Toisaalta se voi olla myyntisopimuksen mukaisesti siirretty pysyvästi myyjän maasta ostajan maahan. Edellisessä tapauksessa esineellä on heikko, jälkimmäisessä voimakas oikeudellinen yhteys sijaintimaahan. Näiden välimuotona on sellainen »sijaitseminen», jossa esinettä käytetään pääasiallisesti yhdessä oikeusjärjestyksessä mutta se on silloin tällöin lyhyehköjä aikoja käytössä tämän oikeusjärjestyksen ulkopuolella. Lisäksi esine voidaan kuljetuksen kestäessä varastoida joksikin aikaa kolmannessa maassa, josta sen on myöhemmin määrä jatkaa edelleen lopulliseen määränpäähänsä.

Kun puhutaan esineen *situksesta*, niin ovatko kaikki edellä luetellut tilanteet oikeudelliselta kannalta samanarvoisia, vai edellytetäänkö situksen muodostumiselta joidenkin muiden kriteerien täyttymistä sen lisäksi, että esine sijaitsee fyysisesti määrättyssä valtiossa?

Edellä mainitut ongelmat on oikeuskirjallisuudessa pyritty ratkaisemaan monin eri tavoin. Yleensä on etsitty *yleistä sääntöä*, jonka avulla esineoikeuksiin sovellettava laki ratkeaisi kaikissa niissä tapauksissa, joissa esine on ratkaisevalla hetkellä jo lähtenyt alkuperäisestä sijaintimaasta mutta ei ole vielä saapunut määränpäähänsä. Sellaisissa tapauksissa, joissa sijaintipaikkaa ei tiedetä tai esine on ollut valtiollisten rajojen ulkopuolella, on toisinaan otettu avuksi tietyn säännön mukaisesti määräytyvä fiktiivinen situs. Yleensä nämä teoriat koskevat kaikentyyppistä kuljetusta. Toisinaan on kuitenkin meritse ja ilmaitse tapahtuva kuljetus erotettu omaksi ryhmäkseen ja annettu näissä tapauksissa rekisteröimispaikan laille (»lipun laki») ratkaiseva merkitys.¹

Nämä ns. *res in transitu* -teoriat on tarkoitettu koskemaan esineoikeuksia yleensä. Yhdysvaltain oikeuskäytännössä on erityisesti esinevakuuksien kohdalla otettu kantaa siihen kysymykseen, riittääkö väliaikainen siirto toiseen oikeusjärjestykseen perustamaan esineelle uuden situksen. Seuraavassa tarkastellaan ensin yleistä *res in transitu* -ongelmaa ja sitten erityisesti esinevakuuden kohteen väliaikaista siirtoa.

¹ Ks. tästä *Markianos*, *RabelsZ* 1958 s. 29 s.

2.6.2. *Res in transitu* -teoriat

Haagin omistusoikeuden siirtoa koskevaa konventiota valmisteltaessa pyydettiin konferenssin toimintaan osallistuvien maiden hallituksilta vastausta mm. eräisiin *res in transitu* -ongelmaan liittyviin lainvalintakysymyksiin. Vastaukset poikkesivat suuresti toisistaan, eikä minkään maan vastaus kokonaisuudessaan vastannut toista.¹ Lähtökohdaksi otettiin työskentelyssä se, että pyrittäisiin eliminoimaan läpikulkumaan (*pays de transit*) lain soveltaminen kuljetettavana olevaan esineeseen kohdistuviin oikeuksiin.² Lopulta päädyttiin sääntöön, jonka mukaan esineen ollessa kuljetettavana kolmannessa maassa tai sen sijaitessa valtiollisten rajojen ulkopuolella sen katsotaan sijaitsevan siinä maassa, mistä se on lähetetty (6 art.). Läpikulkumaan lain soveltamismahdollisuutta ei näin ollen kokonaan eliminoitu.³

Ongelma on osoittautunut visaiseksi myös tieteisopissa. *Res in transitu* -esineihin kohdistuviin esineoikeuksiin sovellettavaksi laiksi on oikeuskirjallisuudessa ehdotettu ainakin seuraavia:

- esineen kulloisenkin sijaintipaikan lakia,
- sen valtion lakia, jossa omistajalla on kotipaikka tai jonka kansalainen omistaja on,
- lähettämispaikan lakia,
- sen maan lakia, mihin esine on tarkoitettu kuljetettavaksi,
- sen maan lakia, missä kuljetus tosiasiallisesti päättyy,

¹ Ks. *Conférence de la Haye, Documents 1951 s. 83 ss.* (vastaukset kysymyksiin 11—14).

Suomen hallituksen vastauksessa katsottiin mm., että ratkaiseva ajankohta omistusoikeuden siirrolle on sopimuksentekohetki ja että kuljetettavana olevan esineen omistusoikeuden siirron määrää kuljetuksen aikana sen maan laki, mistä kuljetus on alkanut. Kuljetuksen päätyttyä omistusoikeuden siirtoa on arvosteltava sen maan lain mukaan, missä kuljetus on tullut päätökseen, ellei ostaja ole saanut esinettä haltuunsa jo aikaisemmin. *Conférence de la Haye, Documents 1951 ss. 241, 242.*

² Ks. *Conférence de la Haye, Actes 1956 s. 44.*

³ Ks. *Conférence de la Haye, Actes 1956 s. 87* ja *idem, Documents 1956 s. 15.*

- asianosaisten sopimuksen mukaisesti joko lähettämisen tai määräämään lakia ja
- tuomioistuinmaan lakia.⁴

Näistä päämäärämaan lain (*lex loci destinationis*) soveltaminen on saanut eniten kannatusta.⁵

On huomattava, että *res in transitu* -teoriat tähtäävät yksinomaan sopimuksen osapuolten etujen turvaamiseen. Ne korostavat erityisesti sellaisia liittymiä, jotka ovat tai joiden oletetaan olevan molempien osapuolten tiedossa tai jotka ovat molempien kannalta yhtä puolueettomia. Kolmatta henkilöä niissä ei lainkaan huomioida, sillä esineoikeus on nähty abstraktisena eikä suhteessa johonkin määrättyyn tahoon. Jos erotetaan toisistaan sopimuspuolten keskinäinen suhde ja sopimuspuolen suhde sivullisiin, joudutaan viimeksi mainituksessa suhteessa ottamaan huomioon toisenlaisia tekijöitä kuin mitä *res in transitu* -teorioissa on tehty.

Pohjoismaisen tradition mukaisesti *Nial* on pitänyt epätarkoituksenmukaisena yleisen säännön luomista *res in transitu* -esineihin kohdistuvia esineoikeuksia varten ja katsonut, että tässäkin asiassa on tutkittava eri relaatioita erikseen.⁶ *Nial* ei lähesty ongelmaa systemaattisesti, mutta katsoo, että ainakin ekstinktiivisen saannon edellytykset ja oikeusvaikutukset määräytyvät niin kuljetettavina olevien kuin muidenkin esineiden kohdalla kulloisenkin sijaintipaikan lain mukaan.⁷ Näin ollen myös läpikulkumaan laki voi hänen mukaansa tulla sovellettavaksi, joskin jois-

⁴ Perusteellisimmin on eri teorioita käsitellyt *Markianos*, *RabelsZ* 1958 s. 25 ss. Ks. myös *Raape* s. 612 ss.; *Schnitzer II* s. 582 s.; *Zaphiriou* s. 195 ss. *Nussbaum* lausuu *res in transitu* -teorioita käsitellessään: »Indessen bedarf es einer solchen Komplikation nicht. Die Sache steht in jedem Teil der Reise unter der Herrschaft der jeweiligen *lex rei sitae*, nur dass Absender und Empfänger oft tatsächlich nicht wissen, wo sich die Sache im Augenblick befindet. Dieser Sachverhalt nötigt nicht zur Entwicklung einer internationalprivatrechtlichen Theorie der *res in transitu*.» *Nussbaum* s. 312.

⁵ *Loussouarn—Bredin* s. 702. Ks. myös *Markianos*, *RabelsZ* 1958 s. 43.

⁶ »Icke heller detta problem kan lämpligen lösas genom en enhetlig kompetensregel, utan skillnad bör göras mellan olika sakrättsliga relationer, som kunna uppkomma beträffande *res in transitu*.» *Nial* s. 88.

⁷ *Nial* s. 91.

sakin tapauksissa liittymä läpikulkumaahan voitaisiin katsoa niin epäolennaiseksi, ettei se oikeuttaisi soveltamaan ao. maan lakia.⁸

Samansuuntainen ajatus on esitetty saksalaisessa tieteisopissa. *Kegel* katsoo, että jos kuljetus keskeytyy ja tavara joutuu tässä vaiheessa vaihdannan kohteeksi, sitä koskevien esineoikeudellisten oikeustoimien pätevyys määräytyy silloisen sijaintipaikan lain mukaan.⁹ Ellei ao. valtiolla sen sijaan ole minkäänlaista intressiä asiassa, ei *Kegelin* mukaan ole syytä soveltaa läpikulkumaan lakia sellaisiin oikeustoimiin, jotka tehdään esineen sijaitessa tosiasiallisesti ao. maassa kuljetuksen aikana.¹⁰

Yleisestä säännöstä riippumatta on myös yleensä katsottu kuljetettavina oleviin esineisiin kohdistuvien täytäntöönpanotoimien määräytyvän kulloisenkin sijaintipaikan lain mukaan.¹¹

Res in transitu -ongelmat voivat esiintyä esinevakuuksien yhteydessä

⁸ *Nialin* mukaan »on epävarmaa», voidaanko läpikulkumaan lakia soveltaa sellaisissa tapauksissa, joissa liittymä tähän maahan on täysin epäolennainen. *Nial* mainitsee esimerkkinä tapauksen, jossa kaksi tanskalaista, jotka ovat menossa junalla Norjaan Ruotsin halki, tekevät junassa keskenään kaupan mukana seuraavasta esineestä. *Nial* s. 92. Ks. myös *Bogdan*, NTIR 1978 s. 20.

⁹ *Kegel* s. 286. *Kegel* mainitsee esimerkkinä sen, että tavara varastetaan ja myydään edelleen matkan aikana. Ks. myös *Raape* s. 617, jonka mukaan matkan aikana tapahtuva panttaus on ilman muuta arvosteltava silloisen sijaintipaikan lain perusteella. Samoin *Zaphiriou*, s. 195, Englannin oikeuden osalta.

¹⁰ *Kegel* s. 331.

¹¹ *Kegel* s. 331. *Kegelin* lausumasta ei käy ilmi, tarkoitetaanko tässä pelkkää täytäntöönpanotoimien muotoa vai myös aineellisoikeudellisia suhteita. Sama voidaan sanoa *Lüderitzin* samansisältöisestä lausumasta teoksessa *Vorschläge und Gutachten* s. 207. Vrt. *van Hecken* raporttia, *Conférence de la Haye*, Documents 1956 s. 15, missä katsotaan, että läpikulkumaan lakia ei saisi soveltaa sellaisissa tapauksissa, joissa tavaroihin kohdistetaan kuljetuksen aikana täytäntöönpanotoimia (*saisie*). Raportissa esitetty käsitys vastaa mm. Suomen hallituksen konferenssille antamassa vastauksessa esitettyä kantaa (*Conférence de la Haye*, Documents 1951 s. 242 s.).

Zaphiriou lausuu Englannin oikeudesta, että jos tavara pannaan läpikulku-maassa takavarikkoon, syntyy välittömästi liittymä esineen ja tosiasiallisen sijaintivaltion välille (*Zaphiriou* s. 195). *Markianos* puolestaan katsoo, ettei tällaisessa tapauksessa ole itse asiassa kysymys *res in transitu* -ongelmasta kansainvälisyksitysoikeudellisessa mielessä. Kun kuljetus keskeytyy, ei esine enää ole luonteeltaan *res in transitu*. (*Markianos*, *RabelsZ* 1958 s. 23 s.)

kahdessa eri vaiheessa: tutkittaessa, onko esinevakuus lainkaan syntynyt pätevästi ja tullut tehokkaaksi kolmansia henkilöitä vastaan, samoin kuin tutkittaessa, missä määrin kuljetuksen aikana sattuneet oikeustapahumat vaikuttavat alunperin päteväksi ja tehokkaaksi tulleen esinevakuuteen. Jälkimmäinen ongelma ei tule esille ainoastaan varsinaisen kolmansien maiden halki tapahtuvan kuljetuksen aikana, vaan myös silloin kun vakuusesine on muuten tilapäisesti siirretty toiseen oikeusjärjestykseen.

Seuraavassa tarkastellaan viimeksi mainittua kysymystä erityisesti Yhdysvaltain *common law* -oikeuden valossa, minkä tekee perustelluksi se, että amerikkalaisessa oikeuskäytännössä on jouduttu käsittelemään väliaikaisen siirron vaikutusta nimenomaan esinevakuuksiin. Muiden maiden oikeuskäytännöstä ei ole löydetävissä kannanottoja juuri tähän erityiskysymykseen.

2.6.3. Väliaikaisen siirron vaikutus esinevakuuksiin

Esineoikeuksien pysyvyyden periaatetta (*security on title*) korostavassa Yhdysvaltain *common law* -oikeudessa on suhtauduttu varsin torjuvasti siihen mahdollisuuteen, että väliaikainen siirto toiseen oikeusjärjestykseen voisi vaikuttaa alkuperäisen sijaintipaikan lain mukaan pätevästi syntyneisiin ja tehokkaaksi tulleisiin esinevakuuksiin. Tämä ajatus on saanut kannatusta myös oikeuskirjallisuudessa.¹

Tutkimuksessa on aikaisemmin käynyt ilmi, että Yhdysvaltain oikeuskäytännössä on suostumusteorian mukaisesti yleensä katsottu myöhemässä sijaintipaikassa voimassa olevien paikallisten rekisteröintisäännösten soveltuvan myös vieraaseen esinevakuuteen, jos vakuusesine on siirretty sinne velkojan suostumuksin. Tämän säännön ei ole kuitenkaan aina

¹ Ks. *Stumberg*, Iowa L.Rev. 1962 s. 550, jonka mukaan on kohtuullista, että esinevakuuden haltijaa suojataan sellaisessa tapauksessa, jossa esine on uudessa sijaintivaltiossa vain tilapäisesti.

katsottu soveltuvan silloin, kun vakuusesine on uudessa sijaintipaikassa ainoastaan väliaikaisesti.²

Mm. Coloradon osavaltion oikeuskäytännössä noudatettiin suostumusteorian mukaisia sääntöjä. Siitä huolimatta katsottiin eräässä ratkaisussa³ toisessa osavaltiossa perustettu esinevakuus tehokkaaksi selaista kolmatta henkilöä vastaan, joka oli Coloradon paikallisen lain mukaan saanut paremman oikeuden esinevakuuden kohteena olevaan kuorma-autoon sen sijaitessa Coloradossa, vaikka auto olisi mahdollisesti⁴ ollut viimeksi mainitussa valtiossa esinevakuuden haltijan suostumuksin. Säännön ei nimittäin katsottu soveltuvan tähän tapaukseen, koska auto oli Coloradossa ainoastaan tilapäisellä käynnillä.⁵

Eräässä New Jersey'n osavaltiossa annetussa ratkaisussa, joka koski kierteleville muusikoille omistuksenpidätysehdoin myytyjä soittimia, tuomioistuin korosti sitä, että irtaimille esineille ei muodostunut »situsta» jossakin osavaltiossa sillä perusteella, että niitä käytettiin siellä väliaikaisesti.⁶

² Ks. *Rabel IV* s. 92; *Vernon*, Iowa L.Rev. 1962 s. 373; kirjoitus, Col.L.Rev. 1947 s. 771.

³ *Flora v. Julesburg Motors*, 193 P. 545 (1920).

⁴ Tuomioistuin katsoi päätöksessään, ettei ollut syytä ottaa kantaa siihen, oliko suostumus tosiasiallisesti annettu vai ei tai oliko esinevakuuden haltija tietoinen siirrosta, koska ratkaisevaa oli se, oliko tässä tapauksessa kysymyksessä vakuusesineen »siirto» (*removal*) vai ei.

⁵ Tuomioistuimen perusteluissa lausuttiin: »... we are of the opinion that driving the truck from time to time across the state line ... was not a removal in the sense in which that word is used in the cases on this subject.» 193 P. 545 (1920) s. 545 s.

Samanlainen peruste esitettiin liittovaltiotuomioistuimen ratkaisemassa tapauksessa *Duncan v. Pinkham*, 264 F.2d 460 (1959).

⁶ *Lane v. J.E. Roachs' Banda Mexicana Company*, 79 A. 365 (1911).

Tapauksessa *Universal C.I.T. Corporation v. Kaplan*, 92 S.E.2d 359 (1956), katsottiin, että Virginian osavaltion rekisteröintisäännökset voivat soveltua vain siinä tapauksessa, että vakuusesine oli tässä valtiossa siinä määrin pysyvästi, että sen voitiin katsoa saaneen uuden situuksen (»... must come to rest and be located here to the extent of acquiring a new situs»), 92 S.E.2d 359 (1956) s. 363.

Pysyvyyden kriteeriä korostettiin myös tapauksessa *Yellow Mfg. Acceptance Corp. v. Rogers*, 142 S.W.2d 888 (1940), paikallista lakia tulkittaessa: »... 'situation' and 'situs' are synonymous so that the word 'situated' clearly implies some ele-

Sijainnin väliaikaisuus toisessa osavaltiossa ei kuitenkaan aina ole pelastanut esinevakuuden haltijaa paikallisten kolmansien henkilöiden esineeseen kohdistamilta vaatimuksilta. Eräässä tapauksessa myyjän omistuksenpidätysehtoon perustuva oikeus, joka oli tehokas alkuperäisessä situksessa, katsottiin tehottomaksi Marylandin osavaltiossa auton korjaajaa vastaan, jolle oli paikallisen lain mukaan syntynyt panttioikeus autoon korjauskustannusten vakuudeksi, vaikka auto oli ollut ainoastaan läpikulkumatkalla viimeksi mainitussa osavaltiossa.⁷ Sen sijaan Wisconsinin osavaltiossa ratkaistussa vastaavanlaisessa tapauksessa Floridassa asianmukaisesti rekisteröity panttioikeus (*chattel mortgage*) traktoriin, joka meni rikki kuljettajan ollessa jakelemassa sillä kauppatavaroita asiakkaille, katsottiin tehokkaaksi korjaamoa vastaan, jolle oli syntynyt legaalinen panttioikeus traktoriin.⁸

Joissakin tapauksissa on pidetty ratkaisevana kriteerinä sitä, onko *velallisella* ollut *aikomus* siirtää vakuusesineen situs toiseen osavaltioon. Tämä on katsottu relevantiksi siitäkin huolimatta, että nimenomaisesti vieraita esinevakuuksia koskevassa säännöksessä on asetettu määräaika oikeuden julkistamiselle uudessa sijaintivaltiossa. Eräässä New Yorkin osavaltion korkeimman oikeuden ratkaisemassa tapauksessa oli kysymys *Uniform Conditional Sales Act* -lain säännöksen tulkinnasta. Säännöksen mukaan muussa osavaltiossa perustettu esinevakuus oli rekisteröitävä uudessa sijaintipaikassa kymmenen päivän kuluessa siitä, kun sen haltija oli saanut tiedon uudesta sijaintipaikasta. Vaikka myyjä oli laiminlyönyt uudelleen rekisteröimisen sanotun ajan kuluessa, esinevakuus kat-

ment of permanency, as does the word 'removed' in the statutes providing for the recording of a mortgage when property is removed from one state to another.» 142 S.W.2d 888 (1940) s. 892.

⁷ *Universal Credit Co. v. Marks*, 163 A. 810 (1933).

⁸ *Confidential L. & Mfg. Co. v. Hardgrove*, 48 N.W.2d 466 (1951).

Ks. myös tapaus *Vervaris v. Egan*, 226 Ill.App. 500 (1922). Siinä katsottiin, että kuorma-auto, joka ajettiin silloin tällöin Illinois'n osavaltioon, ei »sijainnut» siellä siinä mielessä, että siihen kohdistuva esinevakuus (*chattel mortgage*) olisi tullut rekisteröidä sanotussa osavaltiossa. Tästä huolimatta ulkopuolisen velkojan sallittiin ryhtyä täytäntöönpanotoimiin auton suhteen sen ollessa Illinois'ssa.

sottiin tehokkaaksi paikallista kolmatta henkilöä vastaan, koska »mikään esitetystä todistusaineistossa ei osoittanut, että ostaja olisi aikonut muuttaa auton situsta.»⁹ Situksen muuttuminen on toisinaan jopa rinnastettu uuden domisiilin hankkimiseen.¹⁰

Eräässä sittemmin kumotussa säännöksessä oli nimenomainen määräys siitä, milloin muusta osavaltioista tuodun esineen oli katsottava saavutaneen siellä situksen. Säännöksen mukaan tämä edellytti sitä, että esine oli tuotu ao. osavaltioon tarkoituksin pitää sitä siellä pysyvästi. Jos esine oli kuitenkin ollut uudessa sijaintivaltiossa kaksi kuukautta yhtämittaa, oli tämä säännöksen mukaan katsottava presumptioksi siitä, että esine oli saavuttanut siellä situksen.¹¹

Yhdysvaltain yhtenäiskauppalaissa ei ole tästä kysymyksestä yleistä säännöstä. Sellaisten omaisuusesineiden osalta, joita normaalisti käytetään useammassa kuin yhdessä osavaltiossa, on ongelma ratkaistu siten, että niille on säädetty yhtenäinen, esineen sijainnista riippumaton rekisteröimispaikka. Niiden tehokkuus määräytyy aina sen osavaltion lain mukaan, missä velallisella on liike- tai kotipaikkansa.¹² Pitkäaikainen

⁹ *Universal Credit Company v. Knights*, 261 N.Y.S. 252 (1932) s. 256. Samanlaisia perusteita on esitetty tapauksissa *Universal C.I.T. Credit Corporation v. Walters*, 53 S.E.2d 520 (1949), ja *Forgan v. Smedal*, 234 N.W. 896 (1931).

¹⁰ *Hare & Chase v. Tompkinson*, 129 A. 396 (1925). Päätöksessä lausuttiin: »The word 'removal' in the New Jersey statute does not mean a mere bringing of the truck within the territorial limits of New Jersey... It seems to me that by fixing the situs of the truck in Pennsylvania, as was done by the agreement, a removal to New Jersey, within the meaning of the statute, could only be accomplished by the buyer forming, first, an intent in his mind to remove the truck to New Jersey; and secondly, actually removing the truck to some place in New Jersey which the buyer fixes as the New Jersey situs of the truck. It is like a change of domicile... The mere fact that it was used in New Jersey in the manner it was, or bore a New Jersey licence tag, was no evidence of a removal within the meaning of the statute as above defined.» 129 A. 396 (1925) s. 397 s.

¹¹ »For the purposes of this section, personal property acquires a situs in this State when it is brought into this State with the intent that it be permanently located in the State. The keeping of personal property in this State for two consecutive months is prima facie evidence that such property has acquired a situs in this State.» *North Carolina General Statutes* 44—38—1 (1949).

¹² Vuoden 1972 UCC 9-103(3); vuoden 1962 UCC 9-103(2). Ks. edellä s. 213.

tai tilapäinen sijainti muualla ei vaikuta sovellettavaan lakiin. Muita esineitä koskee neljän kuukauden uudelleenrekisteröimisaika. Normaalisti tilapäinen sijainti toisessa osavaltiossa ei näin ollen vaikuta esinevakuuden tehokkuuteen. Mutta jos tämä määräaika laiminlyödään, esinevakuuden haltija ei ole suojattu, vaikka tarkoituksena olisi, että esine sijaitisi ao. valtiossa vain tilapäisesti. Kriteerinä on ainoastaan fyysinen sijainti, ei esinevakuuden haltijan tai velallisen tarkoitus.¹³

Euroopassa lienee ainoastaan *Stoll* käsitellyt *res in transitu* -teorioiden ulkopuolella väliaikaisen siirron vaikutusta esinevakuuden pysyvyyteen. *Stollin* mukaan kussakin maassa voimassa oleva esinevakuusjärjestelmä normaalisti häiriintyisi, mikäli vieraan valtion lakiin perustuva oikeus voisi olla tehokas, vaikka se täyttäisi paikallisen lain asettamia tehokkuusvaatimuksia. Jos vakuusesine kuitenkin kuuluu ulkomaiselle velalliselle, jos se sijaitsee normaalisti ulkomailla ja jos se on tuotu Saksaan vain tilapäisesti, ulkomainen esinevakuus koskettaa *Stollin* mukaan kotimaista »velkojajärjestystä» vain pinnallisesti, minkä vuoksi on mahdollista, että se tällaisessa tapauksessa pysytettäisiin.¹⁴

2.6.4. »Situksen» käsitteestä

Useimmat edellä selostetut ratkaisut ovat perustuneet sille, millaisia kriteereitä »situksen» saavuttamiselle on kulloinkin asetettu. Myös eurooppalaisessa kirjallisuudessa on käsitelty sitä, millaisten edellytysten on oltava olemassa, jotta esineen voidaan katsoa saaneen uuden situksen. Yh-

¹³ Vrt. vuoden 1972 UCC 9-103:n selitys n:o 3, joka koskee välittömästi siirrettäväksi tarkoitettuihin esineisiin kohdistuvia esinevakuuksia. Sen mukaan vakuusesineen aiottu »pitäminen» jossakin osavaltiossa tai aiottu »siirtäminen» toiseen osavaltioon edellyttää tietynlaista pysyvyyttä. Pelkkä fyysinen sijainti läpikulkumatkan aikana tai väliaikainen varastointi matkan kestäessä ei riitä täyttämään tätä edellytystä.

Mainittakoon vielä, että *Restatement*-säännöissä ei oteta kantaa siihen, milloin esineen on katsottava saaneen uuden situksen.

¹⁴ *Stoll*, *RabelsZ* 1974 s. 465 s.

täältä on katsottu, ettei pelkkä fyysinen sijainti (*situation matérielle*) riitä perustamaan situsta, vaan että esineellä on sen lisäksi oltava jonkin oikeudellinen yhteys sijaintivaltioon (*situation matérielle-juridique*).¹ Toisaalta on katsottu, että *lex rei sitae* -periaatteessa liittymä perustuu puhtaaseen fyysiseen sijaintiin: esineen »situs» ei ole juridinen käsite (*situs civilis*), vaan fakta (*situs materialis*).² Henkilöihin verrattuna se vastaa tosiasiallista oleskelu- tai asuinpaikkaa eikä juridista kotipaikan tai domisiilin käsitettä.³ Siihen ei sisälly minkäänlaista pysyvyyden kriteeriä, vaan tosiasiallinen sijainti myös läpikulkumaassa riittää siihen, että esineellä on siellä *lex rei sitae* -periaatteessa tarkoitettu situs.⁴

Lex rei sitae -periaatteen perusajatuksena on, että liittymä, esineen sijaintipaikka, on objektiivisesti havaittavissa oleva tosiasia. Vaatimus »oikeudellisesta yhteydestä» fyysiseen sijaintipaikkaan tekee liittymän epämääräiseksi. Missään tapauksessa ei voida katsoa *lex rei sitae* -periaatteessa tarkoitettua liittymän sijaintimaan lakiin syntyvän oikeudellisesti vasta silloin, kun fyysisen sijainnin lisäksi on olemassa tarkoitus siirtää esine pysyvänluonteisesti uuteen oikeusjärjestykseen tai jopa tarkoitus muuttaa nimenomaan esineen juridinen situs. Liittymä perustuisi tällöin subjektiivisille tekijöille, joita kolmannen henkilön ei voitaisi vaatia ottavan huomioon. Liittymäsääntöjen, jotka määräävät sopijapuolen ja kolmannen henkilön väliseen suhteeseen sovellettavan lain, on perustuttava objektiivisesti todettaville kriteereille.⁵

1 Ks. *Markianos*, *RabelsZ* 1958 s. 36 s. viittauksineen.

2 *Raape* s. 588; *Zaphiriou* s. 194.

3 »Aufenthalt—Wohnsitz» (*Raape* s. 588); »residence — domicile» (*Zaphiriou* s. 194).

4 *Raape* s. 588. Ks. myös *Nussbaum* s. 312.

5 Käsiteltäessä *res in transitu* -kysymystä Haagin omistusoikeuden siirtoa koskevan konvention yhteydessä amerikkalainen Reese ehdotti mielenkiintoista kriteeriä sen ratkaisemiseksi, soveltaisiko kulloisenkin sijaintipaikan laki vai ei. Reesen mukaan tosiasiallisen sijaintipaikan laki olisi määräävä, jos olisi olemassa »oikeudellinen motiivi» sille, että esine sijaitisi ao. valtiossa. Ellei oikeudellista motiivia olisi olemassa, tosiasiallisen situksen lakia ei sovellettaisi. Ehdotusta ei kuitenkaan hyväksytty, koska katsottiin, ettei voitu olettaa kolmansien henkilöiden tietävän, oliko tällainen motiivi olemassa vai ei. *Conférence de la Haye, Actes* 1956 s. 47.

Tämän vuoksi pidän sitä käsitystä oikeana, että pelkkä fyysinen sijainti riittää periaatteessa täyttämään »situksen» kriteerit. Tämä käsitteellinen täsmennys ei kuitenkaan anna vastausta siihen, minkä situksien lakia on missäkin tilanteessa sovellettava. Sitä voidaan ainoastaan päätellä, että *lex rei sitae* -periaatteen puitteissa on mahdollista arvostella esineoikeuden haltijan suhdetta kolmansiin henkilöihin myös sellaisen sijaintipaikan lain nojalla, jossa esine on vain väliaikaisesti.

2.6.5. Päätelmät

Esineellä voidaan katsoa olevan *lex rei sitae* -periaatteessa tarkoitettu situs siinä maassa, missä se sijaitsee tosiasiallisesti, olipa sijainti pysyvää tai väliaikaista. Sovellettavaa lakia määrättäessä joudutaan turvautumaan lisäkriteereihin. Esinevakuuden haltijan tai velallisen tarkoitus pitää esinettä uudessa situksessa pysyvästi tai tilapäisesti ei voi olla kriteerinä situksien muodostumiselle. Sen sijaan on sellaisissakin tapauksissa, joissa esine on siirretty myöhempään srukseen ainoastaan väliaikaisesti tai joissa se on läpikulkumatkalla, ratkaisevana tekijänä se, onko uudessa situksessa tapahtunut uusia oikeudellisia seikkoja vai ei. Aina kun on tehty uusi esinettä koskeva oikeustoimi, painopiste on siirtynyt sen maan lakiin, missä esine sijaitsee tätä viimeisintä oikeustointa tehtäessä.¹ Sama sääntö soveltuu myös siihen tilanteeseen, että kuljetuksen aikana joku saa legaalisen panttioikeuden kuljetettavaan vakuusesineeseen.² Ellei mitään

¹ Tämä käsitys on sopusoinnussa sen kanssa, mitä Nial on esittänyt ekstinktiivisistä saannosta, *Kegel* edelleen myynnistä sekä *Raape* ja *Zaphiriou* läpikulkuvaltiossa tapahtuvasta panttauksista (ks. edellä s. 229 s.). Ks. myös Haagin omistusoikeuden siirtoa koskevan konvention säännöstä, johon on jätetty mahdollisuus soveltaa läpikulkuun lakia, edellä s. 228.

² Näin myös *Kegel* s. 286 ja *Lüderitz* teoksessa *Vorschläge und Gutachten* s. 209. *Markianosin* mukaan *lex rei sitae* -periaate ei sovellu legaalisiin panttioikeuksiin, vaan ne määräytyvät sen lain mukaan, jota on sovellettava siihen saatavaan, jonka vakuudeksi panttioikeus on syntynyt. (*Markianos*, *RabelsZ* 1958 s. 41 s.)

uutta tapahdu uudessa situksessa, ei ole syytä soveltaa sen lakia, olipa esine sitten läpikulkumatalla tai pidettiinpä sitä ao. valtiossa pysyvämmin. Selvää on, ettei vieraan valtion lakiin perustuva oikeus sammu esiin ollessa läpikulkumatalla toisessa valtiossa, vaikka jälkimmäisen valtion laki ei tuntisi sen tyyppisiä oikeuksia.³

Myös sellaisiin esineihin kohdistuvat esinevakuudet, jotka sijaitsevat uudessa situksessa vain väliaikaisesti, määräytyvät näin ollen niiden yleisten lainvalintasääntöjen mukaan, joihin tässä tutkimuksessa on päädytty. Nämä säännöt osoittautuvat erityisen käyttökelpoisiksi sellaisissa tapauksissa, joissa esine on vakuutta perustettaessa ollut aavalla merellä tai ilma-kuljetuksen alaisena, samoin kuin niissä tapauksissa, joissa esiin sijainti sanotulla hetkellä ei ole tiedossa. Tässä tutkimuksessa esitettyjen sääntöjen mukaan määräytyvät esinevakuuden haltijan oikeudet kolmansia henkilöitä vastaan käytännössä päämäärämaan lain perusteella. Lopputulos vastaa tällöin myös vallitsevaa *res in transitu* -teoriaa.

Sovellettava laki jää näiden sääntöjen puitteissa avoimeksi ainoastaan silloin, kun vakuusesine ei esinevakuutta perustettaessa ja kolmannen henkilön oikeuden syntyessä sijaitse minkään oikeusjärjestyksen alueella tai sen sijaintia tänä aikana ei tiedetä ja kun mitään oikeudellisesti uutta ei enää tapahdu sen saavuttua valtiollisen oikeusjärjestyksen piiriin. Näissä harvinaisissa tapauksissa voidaan painopisteen määrääminen jättää *in casu* -harkinnan varaan. Niitä varten ei ole tarpeellista muodostaa erityistä sääntöä.⁴ Samoin on tehtävä niissä poikkeuksellisissa tilanteissa,

³ Tähän kiinnittävät huomiota Lüderitz teoksessa *Vorschläge und Gutachten* s. 207 ja Markianos, *RabelsZ* 1958 s. 25 s.

⁴ Ks. eri käsityksistä, joita on esitetty tällaisten tilanteiden varalle omistusoikeuden siirtokysymyksissä *Conférence de la Haye*, Documents 1956 s. 16 (*van Hecken* raportti). Tähän liittyvänä kysymyksenä ks. konossementikaupasta *idem*, *Actes* 1956 ss. 33, 50 s. ja 80 sekä Documents 1956 s. 16 ss.; *Kegel* s. 287 viittauksineen; *Nial* s. 89; *Zaphiriou* s. 199 ss. On huomattava, ettei konossementtikaupassa synny sen tyyppisiä vakuusongelmia, mistä tässä tutkimuksessa on kysymys, koska myyjä saa maksun heti asiakirjoja vastaan. Sen sijaan *lex rei sitae* -periaate aiheuttaa muunlaisia ongelmia näissä tapauksissa, joissa niin tavaroiden kuin itse asiakirjojenkin situs saattaa olla merkittävä.

joissa esineen liittymä tosiasialliseen situkseen on erittäin heikko, eikä kellään asianosaisella ole tähän situkseen henkilökohtaista tai taloudellista yhteyttä.

Näiden kriteerien lisäksi on mahdollista ottaa huomioon aikatekijä, mihin amerikkalaisen mallin mukaiset rekisteröintisäännökset tarjoavat erään ratkaisun. Sovellettava laki muuttuisi tällöin vasta sen jälkeen, kun laissa määrätty suoja-aika päättyy. Lisäksi on mahdollista määrätä liittymä kokonaan toisin perustein määrätynlaisten omaisuusesineiden osalta, kuten Yhdysvalloissa on tehty sellaisten esineiden kohdalla, joita normaalisti käytetään useammassa kuin yhdessä oikeusjärjestyksessä. Tällaiset järjestelyt olisivat mahdollisia rajoitetussa piirissä, kuten Euroopan talousyhteisömaiden ja Pohjoismaiden kesken. Tämä vaatisi kuitenkin lainsäädännöllisiä toimenpiteitä. Ilman nimenomaisia lainsäännöksiä on yleisten sääntöjen katsottava koskevan kaikkia yllä mainittuja tilanteita.

2.7. Subjektiivisten tekijöiden huomioon ottaminen materiaalista ratkaisua tehtäessä

Aikaisemmin on useissa kohdin käynyt ilmi, että subjektiivisille tekijöille on haluttu antaa merkitystä esinevakuuskollisioita ratkaistaessa. Tässä tutkimuksessa on katsottu, että *lainvalinnan* tulee sivullissuhteissa tapahtua objektiivisin kriteerein. Subjektiivisia tekijöitä voidaan kuitenkin ottaa huomioon tehtäessä *materiaalista* ratkaisua liittymäsääntöjen osoittaman lain perusteella silloin, kun kolmannen henkilön oikeus esineeseen riippuu hänen vilpittömästä mielestään.

Oikea omistaja on Suomen oikeuden mukaan aina oikeutettu saamaan takaisin häneltä oikeudettomasti pois joutuneen esineen kolmannelta henkilöltä. Kauppakaaren 11 luvun 4 §:n ja 12 luvun 4 §:n säännökset suojaavat kuitenkin eräissä tapauksissa tertiuksen vilpittömästä mieltä, jolloin tertiös on velvollinen luovuttamaan esineen oikealle omistajalle ainoastaan

lunastusta vastaan.¹ Kasuistisesta sanamuodostaan huolimatta KK 11:4 ja 12:4:n säännösten on katsottu olevan ilmauksia yleisestä periaatteesta.²

KK 11:4 ja 12:4:n mukainen saantosuoja edellyttää (1) tietynlaista saantoperustetta, (2) luovuttajan hallintalegitimaatiota, (3) luovutuksen-saajan vilpittömyyttä mieltä ja (4) sitä, että kolmas henkilö saa esineen hallinnan.³ Saantoperusteina voivat olla määräämistoinimet *inter vivos* eli kauppa, vaihto tai lahja.⁴

Mainitut saantosuojasäännökset edellyttävät ns. perusteltua vilpittömyyttä mieltä,⁵ mikä merkitsee sitä, että kolmas henkilö ei ole tiennyt eikä hänen olisi pitänyt tietää niistä olosuhteista, jotka aiheuttavat saannon virheellisyyden. Luovutuksensaajalla, eli tämän tutkimuksen kannalta tertiuksella, on tietynasteinen selonottovelvollisuus. Hänen on noudatettava asianhaaran vaatimaa kohtuullista varovaisuutta, mikä arvostellaan objektiivisen mittapuun mukaan.⁶

Kansainvälisissä tapauksissa voidaan valppauden vaatimuksen toteutumista arvosteltaessa ottaa huomioon mm. se, onko vakuusesine aivan ilmeisesti ollut ainoastaan kuljetettavana maan halki kolmannen henkilön saannon tapahtuessa tai onko sen vaikutuinen sijaintipaikka aivan ilmeisesti jossakin muussa valtiossa.⁷ Ulkomailla on katsottu, että on kohtuullista olettaa henkilön, joka hankkii vasta äskettäin toisesta oikeusjärjestyksestä siirretyn omaisuusesineen, ottavan huomioon sen, että esinettä saattaa rasittaa aikaisemmassa sijaintipaikassa perustettu esinevakuus.⁸ Jos esim. vieraat rekisterikilvet osoittavat auton alkuperän, tulisi poten-

¹ Zitting—Rautiala s. 294.

Rikoslain voimaannpanoasetuksen 11 §, jonka mukaan määrätynlaisten rikosten kautta oikealta omistajalta pois joutunut esine on palautettava tälle lunastuksetta, ei sovellu esinevakuustapauksiin, koska vakuusesine on luovutettu velallisen haltuun sopimuksen perusteella.

² Zitting—Rautiala s. 294.

³ Zitting—Rautiala s. 296.

⁴ Ks. tarkemmin Zitting—Rautiala s. 296. Muista edellytyksistä ks. tarkemmin *ibidem* s. 296 s.

⁵ Zitting—Rautiala s. 297.

⁶ Zitting—Rautiala s. 297.

⁷ Ks. Soergel—Kegel s. 166.

tiaalisen ostajan tai muun kolmannen henkilön noudattaa erityistä tark-
kaavaisuutta.⁹

Meidän oloissamme ei liene perusteltua vaatia kolmannen henkilön
ainakaan yleisesti ottavan huomioon ulkomaisten esinevakuuksien mah-
dollisuutta.¹⁰ Henkilön voitaneen yleensä katsoa toimivan vilpittömässä
mielessä ainakin silloin kun hän luottaa virallisista asiakirjoista ilmene-
viin tietoihin.¹¹ Jos kolmas henkilö kuitenkin on asianomaisen alan kan-
sainvälistä toimintaa harjoittava ammattihenkilö tai liike, voidaan tällai-
sen tertiuksen mahdollisesti joissakin tapauksissa odottaa ottavan huo-
mioon myös ulkomailla perustetut rasitteet.¹²

Ulkomaaisessa oikeuskirjallisuudessa on katsottu, että koska lainvalinta-
säännöin ei voida päästä sellaisiin tuloksiin, joissa molempien kollision
osapuolten edut olisi tasapuolisesti otettu huomioon, olisi ulkomaisen esi-
nevakuuden haltijan ja kolmannen henkilön välinen kollision ratkaistava
punnitsemalla toisiaan vasten molempien osapuolten osoittamaa huolelli-
suutta ja aktiivisuutta oman etunsa suojaamiseksi.¹³ Tämä merkitsee sitä,

⁸ Tällainen peruste on esitetty tapauksessa *Duncan v. Pinkham*, 264 F.2d 460 (1959). Yhdysvalloissa on myös katsottu että joissakin tapauksissa on koh-
tuullista edellyttää kolmannen henkilön tarkistavan esinettä rasittavat oikeudet
sen osavaltion rekisteristä, mistä esineen tiedetään siirtyneen. Kirjoitus, Calif.
L.Rev. 1959 s. 586 s.

⁹ *Davis*, Int.Comp.L.Q. 1964 s. 76; *Lalive* s. 166 alav. 2; *Leary*, U.Pa.L.Rev.
1960 s. 471.

¹⁰ Vrt. UFR 1963.704, jossa auto oli saatu rekisteröidyksi uudessa situksessa
ennen siellä tapahtunutta luovutusta mutta jossa tästä huolimatta pysytettiin
ulkomainen esinevakuus. Ks. kritiikkiä tämän ratkaisun johdosta *Philip* s. 403.

¹¹ Ks. edellä s. 224.

¹² Ks. kansallista tapausta KKO 1973 II 10: A oli vuokrannut auton B:lle,
joka väärennettyä rekisterinotetta käyttäen myi sen käytettyjen autojen kaup-
piaalle C:lle. Kun tämä olisi voinut esitetyn rekisteriotteen riittävän huolellisesti
tarkastaessaan havaita siinä auton mallia, käyttöönottoaikaa ja uusintakatsastuk-
sia koskevia merkintöjä, jotka eivät voineet tarkoittaa kaupan kohteena ollutta
autoa, ja myös otteen väärentämiseen viittaavia jälkiä sekä tämän perusteella
epäillä otteen oikeellisuutta ja ennen kaupan päättämistä ryhtyä toimiin auton
omistussuhteiden tarkistamiseksi, C oli ottaen huomioon KK 11:4:n säännökset
velvollinen luovuttamaan auton takaisin A:lle ilman lunastusta.

¹³ Ks. *Davis*, Int.Comp.L.Q. 1964 s. 75; *Ehrenzweig*, Conflict of Laws ss. 630,

että kussakin yksittäistapauksessa tutkittaisiin, missä määrin esinevakuuden haltija tai kolmas henkilö ovat edesauttaneet toiminmallaan tai passiivisuudellaan kollision syntymistä ja kumman kannettavaksi riski kollisionesta näin ollen kussakin tapauksessa luontevimmin jää.

Meidän oikeudessamme tällainen menettely ei tunnu mahdolliselta. KK 11:4 ja 12:4:n säännöksissä lähdetään siitä, että omistaja ottaa riskin luovuttaessaan esineen toisen haltuun. Jos kolmas henkilö voi näyttää toteen ns. perustellun vilpittömän mielen, hän on oikeutettu säännöksissä tarkoitettuun suojaan siinäkin tapauksessa, että oikea omistaja on tehnyt kaikkensa oman etunsa suojaamiseksi.

634; *Goode—Ziegel* s. 155; *Leary*, U.Pa.L.Rev. 1960 s. 475; *Vernon*, Iowa L.Rev. 1962 s. 364.

Ks. vakuutuksista tässä yhteydessä *Raphael*, Ford L.Rev. 1959 s. 433; kirjoitus U.Ill.L.F. 1956 s. 638 ss. Ks. myös *Nygh* s. 623: »It is submitted that the general concern for the interests of the mortgagee/owner is misplaced in this day and age when normally such a person, usually a finance company, is in much better position to protect itself by insurance than the bona fide purchaser of the chattel.»

VII ERÄISTÄ LOPPUTULOKSEEN VAIKUTTAVISTA TEKIJÖISTÄ

Kansainvälisessä yksityisoikeudessa on pääpaino perinteisesti ollut liittymäsäännöillä, joiden selvittämiseen tässäkin tutkimuksessa on keskitytty. Käytännössä vaikuttavat kuitenkin useat muutkin tekijät siihen, millaiseen lopputulokseen kansainvälistä suhdetta koskevassa riidassa päädytään. Asianosaisille on merkitystä etenkin sillä, missä maassa kan-
ne voidaan panna vireille.¹

Yleensä on taloudellisista ja käytännöllisistä syistä edullisempaa prosessata omassa maassa. Ulkomaisten tuomioiden täytäntöönpanoon liittyvät kysymykset vaikuttavat niin ikään prosessipaikan valintaan. Varsinainen *forum shopping* eli prosessipaikan valitseminen sillä perusteella, minkä maan liittymäsäännöt näyttävät kantajan kannalta edullisimmilta, lienee käytännössä harvinaista.² Tosiasiallinen lainvalintaan vaikuttava tekijä, tuomioistuimen pyrkimys oman maan lain soveltamiseen liittymäsäännöistä huolimatta (*»Heimwärtsstreben«*), on sen sijaan realiteetti, joka on otettava lukuun.

Seuraavassa tarkastellaan lyhyesti eräitä yleistöimivaltakysymyksiä sekä tuomioistuinnan lain asemaa esinevakuuksia koskevien riitojen yhteydessä.

¹ Maaliskuussa 1978 Sveitsissä julkaistussa kansainvälisyksityisoikeudellisia suhteita koskevassa lakiehdotuksessa (*Vorentwurf eines Bundesgesetzes über das internationale Privat- und Zivilprozessrecht*) on korostettu kansainvälisen oikeussuhteen kokonaisarviointin merkitystä rakentamalla laki siten, että kunkin asiar ryhmän kohdalla säännellään lainvalinnan ohella myös ko. asiaa koskevia prosessuaalisia kysymyksiä, mm. yleistöimivaltaa. *Neue Zürcher Zeitung* 24—25. 3. 1978.

² Ks. *Shapira* ss. 38 s., 45 ss. viittauksineen.

1. Yleistoimivallasta

Suomen oikeuskirjallisuudessa on esitetty erisuuntaisia käsityksiä siitä, ovatko yleistoimivaltakysymykset sidoksissa Suomen oikeuden erityistoimivaltanormeihin.¹ Koska kansainvälisessä yksityisoikeudessa pyritään välttämään jäykkää sitoutumista kansallisia tapauksia varten laadittuihin normeihin, kun jutussa on kansainvälisiä liittymiä, on johdonmukaista asettua kannattamaan liberaalia käytäntöä myös toimivaltakysymyksissä.²

Sopimuskumppanien keskinäisessä suhteessa esinevakuuksia koskevat riidat eivät aiheuta yleistoimivallan osalta erityisongelmia, minkä vuoksi tässä yhteydessä voidaan tyytyä ainoastaan viittaamaan mainittuun joustavuusvaatimukseen. Myöskään sivullissuhteissa Suomen erityistoimivaltanormit eivät käytännössä aiheuttane yleistoimivallan suhteen ongelmia esinevakuuksia koskevissa kanteissa. Kanne pannaan täytäntöönpanosyistä normaalisti vireille siinä maassa, missä esine sijaitsee. Jos vakuusesine on Suomessa, löytyy Suomesta normaalisti oikeudenkäymiskaaren 10 luvun 1 §:n laajan erityistoimivaltanormin perusteella toimivaltainen tuomioistuin käsittelemään riitaa.³

¹ Ks. *Walamies* s. 29 ss.

² Näin *Hakulinen*, LM 1940 s. 241 s.; *Jokela*, DL 1973 s. 237 ss.; *Walamies* s. 29 ss.

Euroopan talousyhteisömaiden yleistoimivalta- ja täytäntöönpanosopimuksesta tältä osin ks. *Zaphiriou*, J.B.L. 1969 s. 78. Ks. myös *Siesby*, *Juristen & Økonomen* 1974 s. 89, jonka mukaan mainitun konvention jyrkät yleistoimivaltasäännöt eivät ole merkki sellaisesta tendenssistä, että yleistoimivaltanormeja pyrittäisiin tiukentamaan, vaan ne ovat sanotussa konventiossa välttämättömiä sen vuoksi, että siinä säännellään ulkomaisten tuomioiden täytäntöönpanokelpoisuutta.

³ Niistä tapauksista, joissa vakuusesine sijaitsee ulkomailla, ks. *Hakulinen*, LM 1940 s. 247 s. Vrt. Ranskan kansainvälisen yksityisoikeuden kokonaisuudistukseen liittyvää vuonna 1951 tehtyä ehdotusta, jonka mukaan Ranskan tuomioistuimilla olisi yksinomainen yleistoimivalta esineoikeudellisissa riidoissa, mikäli ne koskisivat Ranskassa sijaitsevaa omaisuutta (AJCL 1953 s. 416 ss., 85 art.). Viimeisimmässä ehdotuksessa vuodelta 1970 tämä säännös on kuitenkin poistettu. (Ks. *Les Législations de Droit International Privé* s.60 ss.)

Käytännöllistä merkitystä on sen sijaan sillä, missä määrin vakuus-sopimuksen osapuolten keskenään tekemä prorogaatiosopimus tai sopi-mukseen sisältyvä välityslauseke sitoo sivullista vakuusesinettä koske-vassa prosessissa. Erityisesti ongelma tulee esiin konkurssitilanteessa.

Yleisenä sääntönä Suomen oikeudessa on se, että asianosaiset voivat dispositiivisissa asioissa sopimuksin joko sulkea pois suomalaisen tuomio-istuimen toimivallan tai perustaa suomalaiselle tuomioistuimelle toimi-vallan sellaisessa tapauksessa, jossa se muuten ei olisi toimivaltainen.⁴ Mutta sitooko tällainen sopimus muita kuin sopimuksen välittömiä osa-puolia?

Suomalaisessa oikeuskirjallisuudessa on käsitelty välityssopimuksen sitovuutta konkurssitapauksissa puhtaasti kansallisia tapauksia ajatellen. Tähän keskusteluun ei ole syytä tässä yhteydessä paneutua syvällisemmin, varsinkin kun kysymys on ollut saamisten riittauttamisesta eikä esineoi-keuksista velallisen hallussa olevaan omaisuuteen. Keskustelu on kui-tenkin periaatteelliselta kannalta merkittävä myös esinevakuuksia käsi-teltäessä.

Sen pohjalta, keitä on pidetty riitautetun saamisen vahvistamista kos-kevassa prosessissa asianosaisina, on esitetty kaksi eri kantaa välityssopi-muksen sitovuudesta. Toisen mukaan välityslauseke ei menetä tehoaan konkurssissa.⁵ Toisen mielipiteen mukaan, joka vastannee vallitsevaa kantaa, välityssopimus ei sido riitauttajavelkojaa, joka on välityssopi-mukseen nähden sivullinen.⁶

⁴ *Alanen* s. 258; *Walamies* s. 34. Eri oikeusjärjestelmissä ja eri maissa omak-sutuista säännöistä ks. *Delaume I VI* (Contractual Choice of Forum). Erityisesti Ruotsin oikeudesta ks. *Dennemark* ss. 230 ss., 307 ss. Ks. myös *Convention sur la compétence du for contractuel en cas de vente à caractère international d'objets mobiliers corporels* (Haagin vuoden 1958 konventio) 2 art.

⁵ Ks. *Ellilä*, Oikeudenkäynti ja täytäntöönpano s. 339 viittauksineen, ja *Tirk-konen II* s. 525 s. viittauksineen.

⁶ »... jos velallinen on ennen konkurssiin joutumistaan solminut välitys-sopimuksen, niin sitooko tämä välityssopimus silloin, kun sopimuksen kohteena oleva konkurssissa valvottu saaminen on tullut riitautetuksi? Nykyään voitaneen pitää vallitsevana seuraavaa käsitystä: Konkurssissa riitautetun saamisen haltija eli valvoja on säännönmukaisesti kantajana konkurssissa riitautetun saamisen vahvistamista (toteuttamista) koskevassa oikeudenkäynnissä; vastaajina ovat täl-

Suomessa tätä kysymystä ei ole käsitelty kansainvälisyksityisoikeudellisten tapausten kannalta. Sen sijaan Tanskan korkein oikeus on tuoreahkossa ratkaisussa ottanut kannan prorogaatiosopimuksen sitovuuteen konkurssivelkojia vastaan tapauksessa, joka koski omistuksenpidätysehdosta johtuvia riitaisuuksia saksalaisen myyjän ja tanskalaisen ostajan välillä:⁷

Tanskalainen yhtiö oli ostanut saksalaiselta yhtiöltä kaivinkoneen myydäkseen sen edelleen. Myyjä oli toimittanut koneen ostajalle, ja myöhemmin oli sovittu toisenkin koneen toimittamisesta. Toimitusehtoihin sisältyi omistuksenpidätysehto, jonka mukaan myyjä pidätti omistusoikeuden koneisiin, kunnes kaikki ostajan velat myyjälle olisi maksettu. Niihin sisältyi myös lauseke, jonka mukaan kaikki sopimuksesta johtuvat riitaisuudet oli ratkaistava Hampurissa Saksan lain mukaan. Myös ostajan ja myyjän tekemään yksinmyyntisopimukseen sisältyivät samat ehdot.

Ostaja ei onnistunut myymään kaivinkoneita edelleen, minkä johdosta myyjä ja ostaja sopivat, että ostaja palauttaisi koneet. Ensimmäinen kone palautettiinkin Saksaan. Ostajayhtiö pysäytti tämän jälkeen maksunsa, ja ryhtyttiin järjestämään yhtiön purkamista. Myyjä lähetti edustajansa Tanskaan. Tämä otti haltuunsa toisen koneen ja se siirrettiin Saksaan. Ostajayhtiö joutui selvitystilaan.

Selvitystilassa olevan pesän hallinto katsoi toisen koneen siirron Saksaan oikeudenvastaiseksi ja omistuksenpidätysehdon nojalla suoritettuna takaisinoton näin ollen mitättömäksi. Koska myyjällä oli varoja Tanskassa, pesä nosti siellä kanteen myyjää vastaan vaatien sanotulla perusteella, että myyjän oli maksettava pesälle oikeudettomasti siirretyn koneen arvo.

Saksalainen myyjä katsoi, ettei tanskalaisella tuomioistuimella ollut toimivaltaa asiassa, koska myyjän ja ostajan välisen sopimuksen mukaan riita olisi ollut käsiteltävä Hampurissa.

löin sekä riitauttajavelkoja että konkurssipesä konkurssihallinnon edustamana. Koska riitauttaja-velkoja ei oletetussa tilanteessa ole välityssopimuksen sitoma, on edellä esitettyyn kysymykseen annettava kielteinen vastaus.» *Tirkkonen II* s. 525 s. *Tirkkonen* ilmoittaa olleensa aikaisemmin toisella kannalla, *ibidem* s. 526 alav. 26.

⁷ UfR 1975.1031.

Sø- og Handelsretin tuomiossa katsottiin, että vaikka sopimus oikeuspaikasta oli syntynyt ostajayhtiötä sitovasti, se ei sitonut pe-sää mm. siksi, että riidassa oli kysymys sellaisista konkurssioikeu-dellisista normeista, jotka sääntelevät erityiseen oikeuteen (omistuk-senpidätykseen) nojautuvan myyjän ja ostajan velkojien välistä suhdetta.⁸

Højesteret vahvisti tuomion ja katsoi, ettei asianosaisten väli-sessä sopimuksessa ollut ehto oikeuspaikasta voinut olla tanskalai-sen yhtiön velkoja sitova silloin kun oli kysymys omistuksenpidä-tysehdon tehokkuudesta velkoja vastaan.⁹

Ratkaisussa korostetaan sitä, että vaikka prorogaatiosopimus oli osta-jaa sitova, se ei sitonut ostajan velkoja. Perusteluista voidaan päätellä, että mikäli materiaallinen kysymys olisi koskenut sellaista oikeutta, joka voitaisiin luonnehtia velvoiteoikeudelliseksi, lopputulos olisi saattanut olla toinen.¹⁰ Sen sijaan omistuksenpidätysehdon tuottaman oikeuden tehokkuus ostajan velkoja vastaan voitiin tutkia tanskalaisessa tuomio-istuimessa prorogaatiosopimuksesta huolimatta.

Joskaan Suomen oikeuden kanta ei ole täysin selkeä eikä tanskalai-sessa ratkaisussa esitettyjä näkemyksiä ole välttämätöntä hyväksyä mei-dän oikeudessamme, tuntuu edellä esitetty johtavan seuraavaan: Suoma-laisen tuomioistuimen olisi voitava tutkia omistuksenpidätysehdon tehokkuus kolmansia henkilöitä vastaan, vaikka myyjän ja ostajan väliseen sopimukseen sisältyy välityslauseke tai vaikka he ovat tehneet prorogaa-

⁸ »... må selskabet anses bundet af det ... aftalte med hensyn til værneting for tvistigheder ... Imidlertid følger det ikke deraf, at køberens likvidationsbo må respektere dette ... dels fordi det i nærværende salg ikke drejer sig om problemer vedrørende varen og dens levering..., men om de særlige konkurs-retlige regler, der regulerer tvister mellem en sælger, der ønsker at gøre sær-retligheder gældende, og en købers kreditorer ...» UfR 1975.1031 s. 1033.

⁹ »... aftale om værneting for retssager vedrørende disse parter forplig-telser ifølge købeaftalen kan ikke være bindende for det danske selskabs kredi-torer... under en tvist om ejendomsforbeholdets holdbarhed over for kreditorer-ne.» UfR 1975.1031 s. 1033.

¹⁰ Vrt. edellä selostettua suomalaista vallitsevaa kantaa, jonka mukaan väli-tyssopimus ei sido konkurssivelkojaa sellaisessakaan tapauksessa, jossa on kysy-mys *saatavan* oikeellisuudesta.

tiosopimuksen vieraan valtion tuomioistuimeen. Sääntöä ei tarvitse rajoittaa koskemaan ainoastaan konkurssitilanteita, vaan yleensäkin suhdetta sivulliseen. Suomalaisessa tietoisopissakaan ei ole katsottu välityssopimuksen menettäneen sitovuuttaan siksi, että velallinen on joutunut konkurssiin, vaan siksi, että velkoja, jota vastaan välityssopimukseen pyritään vetoamaan, on välityssopimukseen nähden sivullinen.¹¹

2. Tuomioistuinmaan lain asemasta

Kansainvälisen yksityisoikeuden teoriassa on tuomioistuinmaan lailla katsottu olevan milloin suurempi milloin vähäisempi merkitys. Eurooppalaisessa oikeustieteessä ei *lex fori*lle anneta yleensä ratkaisevaa asemaa muutoin kuin poikkeustapauksissa.¹ Yhdysvalloissa viime vuosikymme-

¹¹ Ks. *Tirkkonen II* s. 526 alav. 26, jonka mukaan niissä normaalista poikkeavissa tapauksissa, joissa riitauttajana on konkurssivelallinen (eikä konkurssi-velkoja), välityssopimus on sitova, »sillä asianosaisina ovat tällöin vain konkurssipesä ja se velkoja, jonka saaminen on riitautettu». — Tämä osoittaa, ettei konkurssiin asettamisen sinänsä katsota vaikuttavan sopimuksen sitovuuteen.

¹ Vrt. kuitenkin Ago, joka vuonna 1934 julkaistussa teoksessaan *Teoria del diritto internazionale privato* katsoi, että yleisesti oli sovellettava myös kansainvälisiä suhteita koskeissa riidoissa tuomioistuinmaan lakia ja että vieraan valtion lakia voitiin soveltaa vain poikkeustapauksissa. Agon teorian pääkohdat on julkaistu saksaksi Piconen ja Wenglerin toimittamassa teoksessa *Internationales Privatrecht* s. 35 ss. Teorian ydinajatus ilmenee sivuilla 46—48: »Eine Sachnorm des innerstaatlichen Rechts will im allgemeinen alle Fälle der von ihr in Bezug genommenen Kategorie erfassen; es lässt sich wohl nicht behaupten, dass die Normen des internationalen Privatrechts den Anwendungsbereich der Sachnorm abgrenzen, wenn sie die Umstände bestimmen oder die Verknüpfungen benennen, bei deren Vorliegen ein Vorgang der Regelung durch eine Norm der eigenen Rechtsordnung unterliegt. Die Anwendbarkeit der innerstaatlichen Sachnorm auf eine bestimmte Fallgruppe ist vielmehr die Regel; nur ausnahmsweise kommt es zur Anwendung einer Sachnorm, die durch eine Norm des internationalen Privatrechts — in jenem besonderen Verfahren — dazu bestimmt wird, solche Sachverhalte zu regeln, die, wenn sie auch derselben Fallgruppe angehören, doch aufgrund ihrer zusätzlichen Besonderheiten eine spezielle rechtliche Regelung verlangen. Der Anwendungsbereich der innerstaatlichen Sachnormen wird also im Rahmen der eigenen Rechtsordnung durch andere Sachnormen, die fremden

nien aikana muodostuneen ns. uuden amerikkalaisen koulukunnan opeissa *lex fori* on saanut puolestaan erittäin vahvan aseman.² On kuitenkin huomattava, ettei vieraan valtion laki ole eurooppalaisissakaan teorioissa koskaan saanut tuomioistuinmaan lakiin nähden täysin tasavertaista asemaa.³ Tosiasiallisesti on päädytty oman maan lain soveltamiseen useammin kuin varsinaiset liittymäsäännöt olisivat edellyttäneet mm. luonnettimis-, *renvoi*- ja *ordre public* -oppien kautta.⁴

Rechtsordnungen entnommen sind und die in einem Verhältnis der Spezialität zu den ersteren stehen, eingeengt. . . »

² Ks. *Buure-Hägglund*, Oikeustiede VII/1976 s. 21 ss. viittauksineen, erit. s. 28; *Heini*, SJiR 1962 s. 61 ss.; *Shapira* s. 44 ss.

Amerikkalaisissa teorioissa tuomioistuinmaan lain soveltaminen on toisinaan asetettu pääsäännöksi, josta on katsottu voitavan tehdä poikkeuksia vain määrätynlaisissa tapauksissa. Toisinaan sille on annettu heikompi mutta kuitenkin keskeinen asema: harkittaessa, minkä valtioiden lait voivat tulla kysymykseen sovellettavaa lakia määrättäessä, yksistään *lex fori* -liittymä katsotaan riittäväksi. (Ks. *Buure-Hägglund*, Oikeustiede VII/1976 ss. 28 ja 37 viittauksineen.) Pääasialliset syyt *lex forin* soveltuvuuden korostamiseen ovat käytännöllisiä. Tuomarit tuntevat vain oman oikeusjärjestyksensä normit ja he ovat sidoksissa niiden ilmentämiin arvostuksiin. Vieraan valtion lakia sovellettaessa on olemassa erittäin suuri erehtymisen vaara. Lisäksi on katsottu, että tuomioistuimia ei voida velvoittaa syrjäyttämään omassa oikeusjärjestyksessään omaksuttuja ja sen normistossa ilmauksensa saaneita käsityksiä oikeudenmukaisuudesta, kohtuudesta ja tarkoituksenmukaisuudesta vain siksi, että riidalla on liittymiä vieraisiin oikeusjärjestyksiin. Jos tuomioistuinvaltiolla on kulloinkin esillä olevassa jutussa intressiä toteuttaa omat oikeuspoliittiset päämääränsä, sen ei tarvitse syrjäyttää niitä vieraan valtion päämäärien toteuttamisen hyväksi. (Ks. *Buure-Hägglund*, Oikeustiede VII/1976 s. 36 s. viittauksineen.)

Amerikkalaiset opit ovat saaneet kannattajia myös Euroopassa. Ks. esim. *Gutzwiller*, SJiR 1968 s. 161 ss.; *Juenger*, NJW 1973 s. 1521 ss.; *Mádl*, Acta Juridica 1969 s. 153 ss. *Lex forin* asema korostuu huomattavasti myös *Zweigertin* esittämässä metodissa, *RabelsZ* 1973 s. 435 ss., joskaan *Zweigert* ei hyväksy amerikkalaisia oppeja kokonaisuutena.

³ Ks. *Picone—Wengler* s. 306: »Keine Theorie des internationalen Privatrechts (und noch weniger die Rechtssprechung der verschiedenen Staaten) will bisher die ausländischen Gesetze in jeder Hinsicht vollständig mit der *lex fori* gleichstellen. Hierauf mussten selbst die herkömmlichen 'zweiseitigen' Theorien, auch soweit sie 'internationalistisch' waren, verzichten, und sie mussten sich mehr oder weniger mit dem Phänomen des Übergewichts der *lex fori* abfinden.»

⁴ *Wolff*, Private International Law s. 18, mainitsee näiden lisäksi sen, että

Tavallista on ollut käytännössä myös se, että oman maan lakia on sovellettu automaattisesti lainvalintaa perustelematta.⁵ Tuomioistuinten tendenssiä soveltaa omaa lakiaan («Heimwärtsstreben»)⁶ voitaneen jo pitää notorisena.⁷

Edellä sanottu koskee kansainvälisyksityisoikeudellisia suhteita yleensä. Tuomioistuinmaan lain asemaa erityisesti esinevakuuksia koskevissa kysymyksissä ei ole juuri tieteisopissa kosketeltu. Eräiden kannanottojen saatettaisiin tulkita koskevan tätä kysymystä. Esim. Davis katsoo, että esinevakuuden tultua perustetuksi esineen sijaitessa X-valtiossa mutta kolmannen henkilön saatua esineeseen paremman oikeuden sen sijaitessa Y-valtiossa tertiuksen oikeus on tunnustettava yhtä hyvin X:ssä esineen tultua siirretyksi sinne takaisin kuin jossakin kolmannessa valtiossakin.⁸ Tämä samoin kuin muutkin samansuuntaiset lausumat tieteisopissa lienee kuitenkin käsitettävä pikemminkin relevanttia situsta kuin *lex fori* asemaa koskeviksi.⁹

Eräistä amerikkalaisista tuomioistuinten ratkaisuksista voidaan kuitenkin päätellä, ettei *lex fori*lla ole ollut merkitystä sovellettavaa lakia määrittäessä.

otaksutaan vieraan valtion lain sisällön vastaavan tuomioistuinmaan lakia ja että laajennetaan nimenomaisin säännöksiin tuomioistuinmaan normin sovellutusala kansainvälisissä suhteissa.

⁵ Ks. Buure-Hägglund, Oikeustiede VII/1976 s. 29 ss.

⁶ Tämä ilmiö tiedostettiin oikeuskirjallisuudessa jo 1930-luvulla. Ks. Nussbaum s. 43. Nussbaumin mukaan »kotiinpäin vetäminen» ei välttämättä ole ristiriidassa materiaalsen oikeudenmukaisuuden kanssa. («... man braucht auch ... das 'Heimwärtsstreben' der internationalprivatrechtlichen Praxis nicht so aufzufassen, als stehe es notwendig in Widerspruch zu der materiellen Gerechtigkeit, deren Verwirklichung schliesslich das eigentliche Ziel der richterlichen Tätigkeit ist.» Nussbaum s. 43.)

⁷ Ks. Kegel s. 62; Neuhaus s. 67 ss. Joissakin tapauksissa vieraan valtion lain huomiotta jättäminen voitaisiin selittää sillä, että asianosaiset eivät ole vedonneet siihen. Vallitseva kanta niin Suomessa kuin muuallakin on kuitenkin se, että tuomioistuimen tulee soveltaa kansainvälisyksityisoikeudellisia liittymäsääntöjä viran puolesta. Ks. Buure-Hägglund, LM 1977 s. 365 ss.

⁸ Davis, Int.Comp.L.Q. 1964 s. 69.

⁹ Ks. Goode-Ziegel s. 219 s.; Lalive s. 163; Siehr, AWD 1971 s. 20 s.

Pohjois-Karoliinan osavaltiossa ratkaistussa tapauksessa *W.H. Applewhite Company v. Etheridge*,¹⁰ johon *Davis*kin viittaa,¹¹ sahakoneeseen oli perustettu hallinnaton panttioikeus (*chattel mortgage*) Pohjois-Karoliinan osavaltiossa ja oikeus oli rekisteröity siellä asianmukaisesti. Myöhemmin velallinen oli siirtänyt sahan Virginian osavaltioon ja myynyt sen siellä hyvässä uskossa olleelle kolmannelle henkilölle. Virginiassa oli voimassa laki, jossa säänneltiin nimenomaisesti vieraiden esinevakuuksien uudelleenrekisteröintiä Virginiassa niiden kohteena olevien esineiden tultua siirrettyiksi sinne. Näitä määräyksiä ei tässä tapauksessa ollut noudatettu, minkä vuoksi paikallinen ostaja oli Virginian lain mukaan saanut paremman oikeuden sahaan. Sen jälkeen kun ostaja oli tuonut sahan takaisin Pohjois-Karoliinaan, alkuperäiseen sijaintivaltioon, esinevakuuden haltija nosti siellä kanteen ostajaa vastaan toteamukseksi oikeutensa. Tuomioistuin katsoi, että oli sovellettava Virginian osavaltion lakia ja pysytti kolmannen henkilön oikeuden vakuusesineeseen.

Tapaus *Fuller v. Webster*¹² koski omistuksenpidätysehdoista tehtyä autokauppaa. Omistuksenpidätysehto oli tehokas kolmansia henkilöitä vastaan alkuperäisen situksien, Massachusettsin osavaltion lain mukaan. Sen jälkeen kun auto oli siirretty Pennsylvanian osavaltioon, ostaja oli myynyt sen edelleen hyvässä uskossa olleelle kolmannelle henkilölle. Pennsylvanian osavaltion lain mukaan viimeksi mainittu sai paremman oikeuden autoon. Tämän jälkeen auto oli siirretty Delawaren osavaltioon, jossa alkuperäisen myyjän ja myöhemmän ostajan välinen prosessi tuli vireille. Delawaren osavaltion lain (*lex fori*) mukaan alkuperäisen myyjän oikeus olisi ollut tehokas myöhempää ostajaa vastaan, mutta tuomioistuin sovelsi Pennsylvanian lakia ja myöhempi ostaja (kolmas henkilö) voitti jutun. Perusteluissa lausuttiin nimenomaan, että tuomioistuinmaan lain kanta omistuksenpidätysehdon tehokkuuteen oli tässä tapauksessa irrelevantti.¹³

¹⁰ 187 S.E. 588 (1936).

¹¹ *Davis*, Int.Comp.L.Q. 1964 s. 69 s.

¹² 95 A. 335 (1915).

¹³ »... the property having been removed to Pennsylvania, the *lex loci rei* became applicable, and upon the sale of the automobile to Webster, a *bona fide*

Se, mitä *Falconbridge* lausuu vieraan valtion rekisteröintisäännösten huomioon ottamisesta, saattaisi näyttää edustavan toisenlaista kantaa. Hänen mukaansa myöhemmän situksien rekisteröintisäännösten vaikutus on tunnustettava muualla käytännöllisistä syistä, niin kauan kuin esine vielä sijaitsee siellä.¹⁴ Mutta jos esine on siirretty sieltä pois, näitä säännöksiä ei enää tarvitse ottaa huomioon, vaan kolmannen valtion tai alkuperäisen situksien tuomioistuimet voivat ratkaista riidan omien oikeuspoliittisten päämääriensä mukaisesti.¹⁵ — Tätä ei kuitenkaan voitane pitää kannanottona *lex fori* asemaan, sillä *Falconbridge* näyttää tarkoittavan tuomioistuinvaltion liittymäsääntöjen eikä materiaalistien normien soveltamista.¹⁶

purchaser without notice, the rights of the conditional vendor were divested and lost; and under what seems to be a safe rule that the law of the place where the subsequent dealings occur will govern, Webster took an unconditional title in the property in Pennsylvania. . . The fact that the courts of this state recognize the rights of conditional vendors, even as against *bona fide* purchasers without notice, is, it seems to the court, unimportant in the determination of this case.» 95 A. 335 (1915) s. 337.

Tapauksessa *Meyer v. Equitable Credit Company*, 297 S.W. 846 (1927), myytiin Arkansas'n osavaltiossa sijaitsevaa omaisuutta omistuksenpidätysehdoin. Sen jälkeen kun omaisuus oli siirretty Teksasin osavaltioon, kolmas henkilö sai siihen oikeuden, joka oli Teksasin lain mukaan vahvempi kuin omistusoikeuden pidättäneen myyjän oikeus. Myöhemmin omaisuus siirrettiin takaisin Arkansas'n osavaltioon, missä sitä koskeva prosessi tuli vireille. Tuomioistuin nojautui *vested rights* -teoriaan ja kieltäytyi tunnustamasta Teksasin rekisteröimissäännösten nojalla kolmannelle henkilölle syntyneitä oikeutta, joka oli alkuperäisen situksien, Arkansas'n lain mukaan tehokkaaksi tulleen omistuksenpidätysehdon kanssa ristiriidassa. — Samanlainen ratkaisu tehtiin tapauksessa *Forgan v. Bainbridge*, 274 P. 155 (1928), jossa Arizona, tuomioistuinvaltio, oli kolmannen valtion asemassa mutta jossa tästä huolimatta pysytettiin Illinois'n osavaltiossa tehokkaaksi tullut hallinnaton panttioikeus teksasilaisista kolmatta henkilöä vastaan.

¹⁴ »... practical necessity compels the acceptance in [a third state] of the result which has been or would be reached in the court [of a later situs]». *Falconbridge* s. 475.

¹⁵ *Falconbridge* s. 475.

¹⁶ »... On the contrary, on principle, the court of [the original situs] or [a third state] should apply its own rule of conflict of laws. . .» *Falconbridge* 475. — Tämä tuntuu kuitenkin merkityksettömältä, koska tuomioistuin soveltaa aina oman maansa liittymäsääntöjä.

Mikään edellä esitetty kanta ei viittaa siihen, että esinevakuuksia koskevilla riidoilla olisi erityispiirteitä, jotka vaatisivat tuomioistuinmaan lain aseman vahvistamista siitä, mitä se on yleisesti. Päin vastoin, niistä käy ilmi, että *lex fori* on sinänsä irrelevantti esinevakuuksia arvosteltaessa. Mikään ei puolla sitä, että tuomioistuinmaan laille olisi esinevakuuksia koskevilla riidoissa annettava muunlainen asema kuin sillä yleensäkin on lainvalinnassa.¹⁷

Vaikka meillä vallitsevien perusajatusten mukaisesti *lex fori* ei ole erityisasemassa lainvalintaa suoritettaessa, on tässä yhteydessä otettava huomioon se tosiseikka, että forumin valinnalla voi olla käytännöllistä merkitystä siinä, minkä maan lain perusteella riita tosiasiallisesti ratkaistaan. Varsinkin jos *lex fori* on samalla alkuperäisen sijaintipaikan laki, tuomioistuinvaltiolla on suuri intressi asiassa. Voidaan sanoa, että alkuperäisen situksien ja tuomioistuinmaan lait ovat alunperin taanneet esinevakuuden haltijalle suojan kolmansia henkilöitä vastaan. Kun esine on siirretty toiseen valtioon ja kolmas henkilö on hankkinut siellä esineeseen paremman oikeuden, esinevakuuden haltija on tämän vieraan valtion lain mukaan menettänyt suojansa. Esinevakuuden haltija vaatii nyt, kun esine on siirretty takaisin alkuperäiseen sítukseen, että tuomioistui-
met toteuttavat hänelle taatun suojan. — Varsinkin tämälntyyppisissä tilanteissa on odotettavissa, että vaikka lainvalintasäännöt osoittavat sen vieraan valtion lakiin, missä esine sijaitsi silloin, kun kolmas henkilö hankki oikeutensa siihen, tuomioistuin helposti »vetää kotiinpäin» ja soveltaa omaa lakiaan.

¹⁷ Ks. kuitenkin merilain erityissäännöksestä jäljempänä s. 259 alav. 19.

VIII KANSAINVÄLISESSÄ LIKENTEESSÄ OLEVAT KULKUNEUVOT REAALIVAKUUDEN KOHTEENA

1. Alukset ja ilma-alukset

Yhtä yleisesti hyväksytty kuin itse *lex rei sitae* -periaate on siitä tehty rekisteröityjä aluksia ja ilma-aluksia koskeva poikkeus. Tosiasiallinen sijaintipaikka soveltuu huonosti pääasialliseksi kansainvälisyksityis-oikeudelliseksi liittymäksi silloin, kun esine on tarkoitettu jatkuvasti liik-kumaan eri maiden välillä ja alueilla, joihin minkään valtion oikeusjär-jestys ei ulotu. Oikeusvarmuus vaatii pysyvää liittymää, joka yhdistää esineen määrättyyn valtioon.¹ Rekisteröityihin aluksiin ja ilma-aluksiin on tarjolla rekisteröimislaaki (*lex libri siti*).² Periaate, jonka mu-kaan rekisteröityihin aluksiin ja ilma-aluksiin kohdistuvia esineoikeuksia arvostellaan pääsääntöisesti rekisteröimisvaltion lain mukaan, onkin omaksuttu yleisesti niin kansainvälisissä konventioissa, kansallisissa laeissa kuin oikeustieteellisessä kirjallisuudessakin.³

¹ *Bentivoglio*, *Recueil des Cours* 1966: III s. 171; *Neuhaus* s. 249.

² Ks. aluksen rekisteröimispaikan, kotipaikan ja »lipun» lakien suhteesta toisiinsa *Kegel* s. 333; *Neuhaus* s. 249; *Nial* s. 93 alav. 1; *Raape* s. 619.

Eräissä suhteissa on kuitenkin myös tällaisten esineiden osalta otettava huo-mioon tosiasiallisen sijaintipaikan laki samoin kuin tuomioistuinmaankin laki. Ks. *Dicey—Morris* s. 517; *Kegel* s. 333 s.; *Neuhaus* s. 250 s.; *Philip* s. 391; *Raape* s. 620; *Siesby*, *Søretlige Lovkonflikter* s. 67; *Tiberg* ss. 164, 176.

³ *Batiffol—Lagarde II* s. 165 s. viittauksineen; *Bentivoglio*, *Recueil des Cours* 1966: III s. 175 ss.; *Dicey—Morris* s. 516 s.; *Nial* s. 93; *Philip* s. 391; *Siesby*, *Søretlige Lovkonflikter* s. 61 ss.

Ks. myös Euroopan talousyhteisömaiden konkurssikonventioluonnoksen 43 artiklan 2 kappaletta: »Auf Hypotheken, Pfandrechte, besondere Vorrechte und ganz allgemein auf alle sonstigen Sicherheiten an Seeschiffen, Binnenschiffen,

Seuraavassa tarkastellaan *pääpiirteittäin* esinevakuuden haltijan suhdetta sivullistahoihin silloin, kun vakuusesineenä on alus tai ilma-alus.⁴

1.1. Alukset

Aluksia koskevan liittymäsäännön mukaisesti aluksen rekisteröimispaikan laki määrää sen, millaisia esinevakuuksia alukseen voidaan perustaa ja millaiset oikeusvaikutukset näillä on.

Erityissäännökset aluksiin kohdistuvista kiinnityksistä ovat merioikeuden historiassa jokseenkin uusia.¹ Nykyään on kuitenkin käytännöllisesti katsoen kaikissa merenkulkua harjoittavissa maissa lainsäädäntöä rekisteröidystä alushypoteekista.²

Suomen alusrekisterilain 23 §:n 1 momentin mukaan³ rekisteriin merkitty alus voidaan omistajan antamalla kirjallisella suostumuksella kiinnittää rahamääräisen kirjallisen sitoumuksen täyttämisen vakuudeksi merkitsemällä kiinnitys rekisteriin. Aluksen osaan ei voida vahvistaa

Luftfahrzeugen oder Landmotorfahrzeugen ist das Flaggenrecht oder das Recht des Staates anzuwenden, in dem die Gegenstände eingetragen, eingeschrieben oder registriert sind.»

⁴ Aluksiin kohdistuvia reaali- vakuuksia on käsitelty laajasti mm. *Tibergin* teoksessa *Kreditsäkerhet i fartyg* (1968).

Aluksia ja ilma-aluksia on totuttu pitämään siinä määrin erityislaatuksina esineinä, että niihin kohdistuvat esinevakuusjärjestelyt jätetään usein muita esinevakuuksia tutkittaessa käsittelemättä. Se, että sekä aluksiin että ilma-aluksiin kohdistuvien hypoteekkipanttioikeuksien kansainvälisestä tunnustamisesta on tehty kansainväliset yleissopimukset, osoittaa kuitenkin, että tällaisten vakuus-oikeuksien käytännöllinen merkitys on suuri juuri kansainvälisissä suhteissa. Osittain tästä syystä, osittain aiheen systemaattisen käsittelyn vaatimukset huomioon ottaen olen katsonut tarkoituksenmukaiseksi sisällyttää tähän tutkimukseen lyhyen aluksia ja ilma-aluksia koskevan jakson.

¹ Ks. *Siesby*, *Søretlige Lovkonflikter* s. 78; *Tiberg* s. 29 s.

² *Siesby*, *Søretlige Lovkonflikter* s. 78. Ks. pitkäaikaisluoton tarpeesta ja käytettävissä olevista reaali- luottomuodoista merenkulun yhteydessä *Tiberg* ss. 34, 43 ss.

³ Alusrekisterilaki 29. 7. 1927/211.

kiinnitystä (AlusrekL 23.2 §), eikä alusta, joka on merkitty rekisteriin tai voidaan siihen merkitä, saa luovuttaa käteispantiksi (AlusrekL 23.3 §).

Ulkomaisten kiinnitysten ja panttausten sekä muiden vakuusoikeuksien tunnustamisesta Suomessa säädetään sanotun lain 40 §:ssä:⁴

»Jos siinä maassa voimassa olevien säännösten mukaisesti, missä ulkomaalaisen aluksen kotipaikka on, alukseen on myönnetty kiinnitys tahi alus on pantattu tai muuten asetettu saatavan vakuudeksi, ja jos siitä on merkintä tehty asianomaiseen julkiseen rekisteriin, on sellainen kiinnitys tai vakuusoikeus myöskin Suomessa pätevä, jos sanottu maa on yhtynyt Brysselissä 10 päivänä huhtikuuta 1926 tehtyyn sopimukseen eräiden meripanttioikeutta ja alushypoteekkia koskevien säännösten yhdenmukaistuttamisesta.» (AlusrekL 40.1 §)⁵

Saman pykälän 2 ja 3 momentissa säännellään ulkomaisen kiinnityksen pysyvyyttä ulkomaisen aluksen muuttuessa suomalaiseksi.⁶

Alusrekisterilain 40 §:ssä on selvästi omaksuttu edellä mainittu yleinen sääntö: rekisteröityihin aluksiin kohdistuvat esineoikeudet määräytyvät rekisteröimisvaltion lain mukaan siitä riippumatta, missä alus sijaitsee tai missä prosessi käydään. Säännöksestä käy ilmi, että se perustuu vuonna 1926 Brysselissä tehtyyn yleissopimukseen ja että se koskee ainoastaan sopimusvaltioissa rekisteröityjä vakuusoikeuksia. Kansainvälisyksitysoikeudellisen *lex libri siti* -säännön perusteella tulisi suomalaisten

⁴ 20. 3. 1931/76 muutetussa muodossaan.

⁵ Vastaavista säännöksistä muissa Pohjoismaissa ks. *Bredholt—Philip* s. 377 ja *Siesby, Særetlige Lovkonflikter* s. 79 s.

⁶ »Jos ulkomaalainen alus tulee suomalaiseksi, olkoon siihen velasta kiinnityksellä asianmukaisesti vahvistettu sekä julkiseen rekisteriin tai kiinnityskirjaan aluksen kotimaassa merkitty ja alusta suomalaiseen alusrekisteriin merkittäessä voimassaoleva panttioikeus voimassa yhden vuoden siitä lukien, kun rekisteriin merkitseminen tapahtui, sekä senkin jälkeen, jos panttioikeus kiinnitetään alukseen ennen sanotun ajan päättymistä vireillepannun hakemuksen johdosta.» (AlusrekL 40.2 §)

»Sellaisessa tapauksessa, josta 2 momentissa puhutaan, olkoon kiinnitys aluksen osaankin voimassa, ei kuitenkaan kauempaa kuin yhden vuoden aluksen rekisteriin merkitsemisestä lukien.» (AlusrekL 40.3 §)

tuomioistuinten kuitenkin asettaa muissakin kuin sopimusvaltioissa rekisteröidyt vastaavanlaiset oikeudet samaan asemaan,⁷ vaikka Suomi on kansainvälisessä sopimuksessa sitoutunut noudattamaan tällaista normia ainoastaan tiettyihin valtioihin nähden.

Suomi on muiden Pohjoismaiden tavoin irtisanonut edellä mainitun yleissopimuksen päättymään 1. 3. 1966 ja allekirjoittanut 27. 5. 1967 Brysselissä tehdyn kansainvälisen yleissopimuksen eräistä meripanttioikeutta ja alushypoteekkia koskevista yhteisistä määräyksistä.⁸

Viimeksi mainitun konvention määräysten pohjalta on merilakiin otettu vuonna 1975 tehdyllä lainmuutoksella (7. 8. 1975/646) eräitä nimenomaisesti ulkomaisia esinevakuuksia koskevia säännöksiä (MeriL 227 ja 228 §). Merilain lainvalintasäännökset koskevat etupäässä meripanttioikeuksia, jotka syntyvät suoraan lain nojalla eivätkä siten varsinaisesti kuulu tämän tutkimuksen piiriin. Ne sivuavat kuitenkin myös sopimukseen perustuvia alukseen kohdistuvia panttioikeuksia sääntelemällä näiden ja meripanttioikeuksien keskinäistä etuoikeusjärjestystä.⁹

⁷ Philip, UfR 1964 s. 122.

⁸ Hallituksen esitys n:o 116 vuoden 1974 vp s. 4 s. Ks. uuden konvention tarpeellisuudesta Asser s. 29 ss.; kirjoitus, N.Y.U.L.Rev. 1966 s. 939 s.

Yleissopimuksen nimi kuuluu alkuperäiskielillä: *Convention internationale pour l'unification de certaines règles relatives aux privilèges et hypothèques maritimes/International Convention for the Unification of Certain Rules Relating to Maritime Liens and Mortgages*. Sopimusteksti on löydettävissä sekä ranskan- että englanninkielisenä mm. julkaisusta Arkiv for sjørett, Bind 9 (Oslo 1965—1969) s. 498 ss. Konventio ei ole vielä voimassa.

⁹ »Tämän luvun säännöksiä meripanttioikeudesta ja pidätysoikeudesta alukseen on sovellettava, milloin sellaiseen oikeuteen vedotaan Suomen viranomaisen luona.» (MeriL 227.1 §)

»Jos vedotaan muuhun kuin tässä luvussa tarkoitettuun meripanttioikeuteen, pidätysoikeuteen tai muuhun vastaavanlaiseen oikeuteen, on se tutkittava sen valtion lain mukaan, missä alus on rekisteröity. Sellaiselle oikeudelle ei kuitenkaan ole annettava etuoikeutta ennen tämän luvun mukaista meripanttioikeutta eikä meripanttioikeutta ja alushypoteekkia koskevan vuoden 1967 kansainvälisen yleissopimuksen mukaista hypoteekkia. Sitä ei muutoinkaan saa tunnustaa vastoin sanottua yleissopimusta, eikä se saa missään suhteessa tuottaa parempaa oikeutta kuin sitä lähinnä vastaava tämän lain mukainen oikeus.» (MeriL 227.2 §)

»Edellä mainittuja 227 §:n säännöksiä on vastaavasti sovellettava rakenteilla

On todennäköistä, että kaikki vuoden 1967 Brysselin konvention säännökset tulevat Suomessa ainakin vähitellen voimaan.¹⁰ Sen vuoksi selostetaan seuraavassa konvention pääkohtia sikäli, kuin ne koskevat sopimukseen perustuvia esinevakuuksia.¹¹

Konvention 1 artiklan a-kohdan mukaan aluksiin kohdistuvat kiinnitykset¹² tunnustetaan päteviksi sopimusvaltiossa, jos ne on perustettu sen valtion lain mukaisesti, missä alus on rekisteröity. Saman artiklan b- ja c-kohdissa asetetaan eräitä minimiedellytyksiä rekisteröinnin muodolle, ja 3 artiklassa määrätään aluksen kansallisuuden vaihdoksen edellytyksistä.¹³

Konvention 2 artiklan mukaan rekisteröityjen aluskiinnitysten keskinäinen etuoikeusjärjestys ja niiden tehokkuus kolmansia henkilöitä vastaan määräytyy rekisteröintivaltion lain mukaan, kuitenkin siten, että kaikki täytäntöönpanoprosessiin liittyvät kysymykset määräytyvät itse täytäntöönpanovaltion lain mukaan.¹⁴ Konventiossa mainituilla meripanttioikeuksilla¹⁵ on 5 artiklan 1 loppupäänteeseen mukaan etuoikeus ennen rekisteröityjä alushypoteekkeja eikä mikään muu vaatimus 6 artiklan 2

olevaan alukseen siitä lähtien, kun se on laskettu vesille. Sitä edeltäneeltä ajalta on voimassa sen valtion laki, missä alusta rakennetaan.» (MeriL 228 §)

Alukseen kohdistuvien esinevakuuksien etuoikeusjärjestyksestä ks. edelleen *Siesby, Særetlige Lovkonflikter* s. 84 ss. ja *Tiberg* s. 137 ss.

¹⁰ Vuonna 1975 tehty merilain 8 luvun muutos ennakoii selvästi ratifiointia. Erityisesti lain 227 §:n 2 momentti osoittaa, että myös aluskiinnitystä koskevat konvention määräykset aiotaan saattaa valtiosisäisesti voimaan.

¹¹ Ks. *Tiberg* s. 163 ss., jossa käsitellään aluskiinnityksen haltijan asemaa myös sellaisessa tapauksessa, että se tulee arvosteltavaksi vieraassa valtiossa, joka ei ole liittynyt tätä koskeviin kansainvälisiin konventioihin.

¹² »hypothèques et 'mortgages' sur les navires» (ranskankielinen sopimusteksti) — »mortgages and 'hypothèques' on sea-going vessels» (englanninkielinen sopimusteksti).

Ks. *mortgage*-käsitteestä *Alten*, Ekebergin juhlaulkaisu s. 42.

¹³ Ks. tämän seikan merkityksestä kiinnityksenhaltijalle *Tiberg* ss. 167 ss. ja 198 s. Kansallisuuden vaihdoksesta aiheutuvista ongelmista ks. yleisesti *Batiffol—Lagarde II* s. 166 viittauksineen.

¹⁴ Konvention 10 ja 11 artiklassa säännellään lisäksi aluksen pakkohuuto-kauppaa sopimusvaltiossa. Ks. tästä tarkemmin *Philip*, UFR 1964 s. 126 s.; *Tiberg* s. 163 ss.

kappaleessa mainittua poikkeusta lukuun ottamatta¹⁶ voi saada etuoikeutta ennen näitä meripanttioikeuksia tai konventiossa tarkoitettuja hypoteekkejä.¹⁷

Konvention 12 artiklan mukaan sen määräykset soveltuvat (toisin kuin vuoden 1926 konventiossa) pääsääntöisesti kaikkiin aluksiin, olipa ne rekisteröity sopimusvaltiossa tai ei. Saman artiklan mukaan ne eivät kuitenkaan kaikilta osin koske valtion käytössä olevaa tai muussa julkisessa ei-kaupallisessa käytössä olevaa alusta.

Kun sopimusvaltioissa transformoidaan konvention määräykset kansalliseksi oikeudeksi, kuten Suomessa on osittain jo tehty, *lex fori* saa huomattavan aseman konvention sääntelemissä kysymyksissä.¹⁸ Se määrää mm., millaisten saatavien vakuudeksi meripanttioikeus voi syntyä ja mihin se voi kohdistua. Se sääntelee myös meripanttioikeuksien suhteen muihin alukseen kohdistuviin oikeuksiin sekä rekisteröityjen alushypoteekkien suhteen muihin alukseen kohdistuviin oikeuksiin.¹⁹ Sopimuk-

¹⁵ Konvention 4 artiklassa määrätään, millaisten saatavien vakuudeksi meripanttioikeus voi syntyä, ja 5 artiklan 2 kappale sääntelee meripanttioikeuksien keskinäistä etuoikeusjärjestystä (ks. MeriL 212 ja 213 §).

Konventiossa on rajoitettu niiden saatavien määrää, joilla on meripanttioikeus. Tällä on pyritty vahvistamaan pitkäaikaisen luoton antajien asemaa. Ks. hallituksen esitystä n:o 116 vuoden 1974 vp s. 5. Ks. myös kirjoitusta N.Y.U.L.Rev. 1966 s. 959.

Konvention 6 artiklan 1 kappaleen mukaan sopimusvaltio voi myöntää pantti- ja pidätys-oikeuksia muidenkin kuin 4 artiklassa mainittujen saatavien vakuudeksi. Niille ei kuitenkaan voida antaa parempaa etuoikeutta kuin 4 artiklassa mainituille meripanttioikeuksille ja 1 artiklan mukaisille rekisteröidyille alushypoteekkeille (ks. MeriL 227.2 §).

¹⁶ Konvention 6 artiklan 2 kappaleen mukaan pidätys-oikeudella, joka laivanrakentajalla on laivan rakennuksesta johtuvien saatavien vakuudeksi tai joka laivan korjaajalla on korjauskustannusten vakuudeksi laivan ollessa korjaajan hallinnassa, on huonompi etuoikeus kuin 4 artiklassa mainituilla meripanttioikeuksilla, mutta sille voidaan antaa parempi etuoikeus kuin rekisteröidyille alushypoteekkeille. — Tällainen asema on annettu mainitunlaisille pidätys-oikeuksille uusissa merilain 8 luvussa (MeriL 215 ja 227 §).

¹⁷ Ks. MeriL 227 §.

¹⁸ Ks. MeriL 227.1 §.

¹⁹ Edellä on puhuttu ainoastaan aluksista. On huomattava, että meripanttioikeus voi kohdistua myös lastiin (MeriL 219—222 §). Lastina olevaa tavaraa saat-

seen perustuvien oikeuksien osalta rekisteröimismaan lailla on kuitenkin konventiossa edelleen keskeinen asema. Rekisteröimismaan lain mukaan määräytyvät niin rekisteröityjen alushypoteekkien perustaminen kuin niiden tehokkuus kolmatta henkilöä vastaan (lukuunottamatta hypoteekin haltijan suhdetta konventiossa säänneltyjen meripanttioikeuksien tai muiden oikeuksien haltijoihin). Tämä laki määrää myös tällaisten oikeuksien keskinäisen etuoikeusjärjestyksen.²⁰

Edellä selostetut säännökset eivät koske omistuksenpidätysehtoa.²¹ Alusten käyttökelpoisuus vakuutena edellyttää kuitenkin yhdenmukaisuutta aluksiin kohdistuvien oikeuksien arvostelemisessa.²² Koska omistusoikeus käy ilmi rekisteristä, ei ole syytä poiketa yleisesti hyväksytystä säännöstä, rekisteröimismaan lain soveltamisesta.²³ Näin ollen tulee Suomessa tunnustaa rekisteröimismaan lain mukainen alukseen kohdistuva omistuksenpidätysehto sanotun lain mukaisesti. Meillä lienee myös tunnustettava rekisteröimismaan lain mukainen omistusoikeuden siirto va-

taa rasittaa ulkomailla perustettu esinevakuus. Tällaisissa tapauksissa esinevakuuden haltijan ja meripanttioikeuden haltijan välinen suhde ratkaistaan aluksia koskevien normien mukaisesti (MeriL 227 §). Suomen viranomaisen on mainitun lainkohdan mukaan sovellettava meripanttioikeuteen Suomen lakia. Yleisestä säännöstä poiketen määräytyy tällöin ulkomaisen tavalliseen irtaimeen esineeseen kohdistuvan esinevakuuden tehokkuus kolmatta henkilöä vastaan *tuomioistuimaan lain* perusteella riippumatta siitä, missä esinevakuuden kohde sijaitsee.

²⁰ Rekisteröimismaan laki on relevantti eräässä suhteessa myös meripanttioikeuksien kohdalla: jos rekisteröimismaan laki tuntee muita kuin konventiossa mainittuja meripanttioikeuksia, näihin sovelletaan rekisteröimismaan lakia, kuitenkin siten, etteivät tällaiset oikeudet voi saada parempaa etuoikeutta kuin konventiossa säännellyt meripanttioikeudet ja rekisteröidyt alushypoteekit (6 artikla). Tämä määräys on toteutettu MeriL 227 §:n 2 momentissa.

²¹ Ks. *Tiberg* s. 43 ss. Tosin alusrekisterilain 40 §:n sanonta »tai muuten asetettu saatavan vakuudeksi» antaisi mahdollisuuden tulkita säännöksen koskevan myös omistuksenpidätysehtoja.

Ks. alukseen kohdistuvan omistuksenpidätysehdon yleisyydestä verrattuna aluskiinnityksiin *Tiberg* ss. 44, 98 s. Omistuksen pidätyksestä aluksen tarpeistoon Norjan materiaalisien oikeuden kannalta ks. *Eriksrud*, Arkiv for Sjørett, Bind 2 s. 493 ss.

²² Ks. *Siesby*, Særetlige Lovkonflikter s. 62. Ks. myös *ibidem* s. 59.

²³ Näin myös *Tiberg* s. 57.

kuudeksi (vakuusluovutus), mikäli tällainen oikeus käy ilmi rekisteristä.²⁴ Konventiossa tarkoitettu meripanttioikeus etuoikeuksineen on kuitenkin voimassa, kohdistuipa saatava sitten laivanisäntään, sellaiseen omistajaan, joka ei ole laivanisäntä, tai siihen, joka rahdinkuljettajana tai muutoin laivanisännän asemesta käyttää alusta.²⁵

Rekisteröimättömiin aluksiin katsotaan useimmiten voitavan esineoikeudellisissa suhteissa soveltaa samoja sääntöjä kuin irtaimiin esineisiin yleensäkin.²⁶ Tämä lienee oikea kanta. Aluksen rekisteröinnin yksityisoikeudellinen merkitys on siinä, että kolmas henkilö voi saada rekisteristä tietoonsa alukseen kohdistuvat oikeudet.²⁷ Rekisteröimättömän aluksen kohdalla esineen sijainti ja sen hallintasuhteet ovat yhtä merkittäviä julkisuuden kannalta kuin muidenkin irtainten esineiden osalta, minkä vuoksi niihin kohdistuvia esinevakuuksia on arvosteltava *lex rei sitae* -periaatteen pohjalta.

1.2. Ilma-alukset

Ilma-aluskiinnityslain 1 §:n 1 momentin¹ mukaan ilma-alus, joka on Suomessa rekisteröity tai merkitty ilma-alusrekisterin liitteeseen, voidaan kiinnittää rahamääräisen sitoumuksen täyttämisen vakuudeksi. Saman pykälän 2 momentin mukaan tällaista ilma-alusta ei voida antaa käteispantiksi. Lain 2 §:n mukaan kiinnityksen edellytyksistä ja vaikutuksista on voimassa, mitä kiinnityksistä aluksiin on säädetty, ellei ilma-aluskiinnityslaisissa toisin sanota.

Lain 4 §:ssä määrätään siitä, millaisen oikeuden kiinnitys tuottaa. Sen 2 momentin mukaan ennen kiinnitettyä saamista ei ilma-aluksesta saada ottaa etuoikeudella muita saatavia kuin aluksen miehistön maksamatta

²⁴ Ks. ilma-alusten osalta jäljempänä ss. 263, 264.

²⁵ Konvention 7 artikla ja MeriL 212 §.

²⁶ Raape s. 623. Ks. Nial s. 94.

²⁷ Beckman s. 20.

¹ L kiinnityksestä ilma-aluksiin 15. 6. 1928/211. Lain 1 § on muutettu 11. 12. 1964/596.

oleva palkka kuudelta viimeiseltä kuukaudelta² ja sen jälkeen vahingonkorvaus, jonka aluksen omistaja ilmailulain nojalla on velvollinen suorittamaan. Meripanttioikeutta vastaavaa ilmapanttioikeutta Suomen oikeus ei nykyisellään tunne. Etuoikeutta koskevien normien lisäksi ilma-aluskiinnityslaki poikkeaa aluksia koskevista säännöksistä siinä, että lain 6 §:ssä kielletään nimenomaisesti vieraassa maassa ilma-alukseen vahvistetun kiinnityksen tunnustaminen.³

IlmaKiinL 6 § ei kuitenkaan koske omistuksenpidätysehtoa. Jos omistuksenpidätysehto täyttää rekisteröimisvaltion lain määräykset, se tulee rekisteröityjä aluksia ja ilma-aluksia koskevan lainvalintasäännön mukaisesti katsoa päteväksi myös Suomessa riippumatta siitä, missä ilma-alus sijaitsee.

Vuonna 1964 annettu uusi ilmailulaki⁴ ennakoi Genevessä 19.6.1948 tehdyn ilma-alukseen kohdistuvien oikeuksien kansainvälistä tunnustamista koskevan yleissopimuksen⁵ voimaan saattamista Suomessa. Ilmailulain 7 §:n 2 momentin mukaan nimittäin »[k]iinnityksestä ilma-alukseen sekä eräiden ilma-alukseen kohdistuvien oikeuksien kansainvälisestä

² Ks. palkkasaatavan turvaamisesta ilma-aluskiinnitystä koskevan lainsäädännön uudistamisen yhteydessä *Komiteanmietintö 1975: 39* s. 5.

³ »Vieraassa maassa ilma-alukseen vahvistettu kiinnitys älköön olko Suomessa pätevä.» (IlmaKiinL 6 § 20.2.1931/78 muutetussa muodossaan.) Vuoden 1928 laissa ei ollut ulkomaisia kiinnityksiä koskevaa säännöstä. Hallituksen esityksessä laiksi laivanisännän vastuusta ja meripanttioikeudesta (n:o 14 vuoden 1930 vp) esitettiin muutoksia merilakiin ja eräisiin muihin lakeihin vuoden 1926 Brysselin yleissopimuksen ratifiointin johdosta. Ulkomaisten alushypoteekkien tunnustamista koskevaa säännöstä perusteltiin sillä, että tarkoituksena oli »ainoastaan turvata asianmukaisesti vahvistettujen kiinnitysten pätevyys oman maan rajojen ulkopuolellakin» (hallituksen esitys s. 2). Samalla ehdotettiin IlmaKiinL 6 §:n muuttamista sellaiseksi kuin se on 20.2.1931 annetussa laissa. Tarkoituksena lienee ollut varmistaa, ettei ulkomaisten alushypoteekkien tunnustamista koskevan säännöksen voitaisi katsoa soveltuvan ilma-aluksiin kohdistuviin hypoteekkeihin. Ilman tällaista nimenomaista säännöstä olisi kansainvälisen yksityisoikeuden yleisten periaatteiden mukaisesti pyrittävä tunnustamaan vieraan valtion oikeuteen perustuvat esinevakuudet mahdollisimman pitkälle.

⁴ Ilmailulaki 11.12.1964/595.

⁵ *Convention relative à la reconnaissance internationale des droits sur aéronef*. Yleissopimus on voimassa noin 40 valtiossa. Mm. kaikki Skandinavian maat ovat liittyneet siihen.

tunnustamisesta säädetään erikseen.» Ilma-aluskiinnitystoimikunnan vuonna 1975 antamassa mietinnössä ehdotetut lainmuutokset perustuvatkin mainitun konvention määräyksiin.⁶ Mietintö sisältää ehdotuksen laiksi ilma-aluskiinnityksestä ja laiksi ilma-alukseen kohdistuvien oikeuksien kansainvälisestä tunnustamisesta sekä muutoksia mm. ilmailulakiin, ulosottolakiin ja konkurssisääntöön.

Edellä mainitun Geneven konvention 11 artikla 1 kappaleen mukaan yleissopimuksen määräyksiä on sovellettava ainoastaan sellaisiin ilma-aluksiin kohdistuviin oikeuksiin, jotka on rekisteröity jossakin toisessa sopimusvaltiossa.⁷ Yleissopimusta ei sovelleta ilma-aluksiin, joita käytetään sotilas-, tulli- tai poliisitehtävissä (13 artikla).

Konventio sisältää sekä materiaalisia että kansainvälisyys-oikeudellisia säännöksiä. Jälkimmäisissä on pääsääntönä rekisteröimismaan lain soveltaminen.

Konvention 1 artiklan 1 kappaleen mukaan sopimusvaltiot sitoutuvat tunnustamaan rekisteröimismaan lain mukaisesti perustetun ja sanotussa maassa asianmukaisesti rekisteröidyn

- a) omistusoikeuden ilma-alukseen;
- b) ilma-aluksen hallintaan liittyvän oikeuden saada omistusoikeus siihen kaupan perusteella;⁸

⁶ »Esityksessä ehdotetun lainsäädännön päätavoitteina ovat toisaalta voimassa olevan ilma-aluksia koskevan kiinnityslainsäädännön kokoaminen, täydentäminen ja saattaminen nykyoloja vastaavaksi sekä toisaalta sisäisen lainsäädäntömme muuttaminen siten, että Suomi voisi liittyä Genevessä 19 päivänä kesäkuuta 1948 tehtyyn yleissopimukseen ilma-alukseen kohdistuvien oikeuksien kansainvälisestä tunnustamisesta.» (*Komiteanmietintö 1975: 39 s. 1*).

⁷ Vrt. aluksia koskevan vuoden 1967 Brysselin konvention 12 art. — Konvention 2, 3 ja 9 artiklaa, jotka koskevat oikeuksien rekisteröintiä ja kansallisuuden vaihdosta, tulee soveltaa myös sopimusvaltion omassa kansallisuusrekisterissä oleviin ilma-aluksiin. Sama koskee pelastamis- ja säilyttämistoimenpiteitä koskevan 4 artiklan määräyksiä, paitsi milloin sanotut toimenpiteet ovat päättyneet sopimusvaltion omalla alueella (11 art. 2 kpl).

⁸ Tämän määräyksen tarkoituksena on turvata ostajan oikeus saada osamaksukaupan johdosta ilma-aluksen omistusoikeus. Eräissä maissa vaaditaan tähän nimittäin myyjän muodollinen luovutustoimi. Ks. *Alten*, Ekebergin juhla-julkaisu s. 41 s.

c) oikeuden ilma-aluksen hallintaan vähintään kuuden kuukauden vuokrasopimuksen perusteella;⁹

d) hypoteekin, »mortgage»-järjestelyn ja muun senlaatuksen ilma-alukseen kohdistuvan, velan maksamisen vakuudeksi tehdyssä sopimuksessa perustetun oikeuden.¹⁰

Kohta a) koskee yhtä hyvin omistusoikeuden siirtoa kuin sen pidätystäkin. Jos jossakin sopimusvaltiossa on rekisteröity omistuksenpidätys-ehto kauppahinnan vakuudeksi tai vakuusluovutus lainan vakuudeksi, on tällainen oikeus tunnustettava muussa sopimusvaltiossa.¹¹

Kohdassa d) tarkoitetaan sekä meidän oikeutemme tuntemia kiinnityksiä että muita vastaavanlaisia, vaikka muodoltaan erilaisia ulkomaisia oikeuksia.¹² Kansallisten tuomioistuinten harkittavaksi jää, onko ulkomainen esinevakuus, jota ei voi pitää hypoteekkina eikä *mortgage*-järjestelynä, näihin rinnastettavissa.¹³ Konvention tekstistä käy kuitenkin selvästi ilmi, että d-kohta tarkoittaa ainoastaan sopimukseen perustuvia oikeuksia. Legaaliset esinevakuudet eivät kuulu konvention piiriin muuten kuin siinä tapauksessa, että ne ovat 4 artiklan mukaisia ilmapantti-oikeuksia.¹⁴

Konvention määrätään nimenomaisesti, että sopimukseen perustuvien oikeuksien rekisteröinnin vaikutus kolmanteen henkilöön määräytyy pääsääntöisesti¹⁵ sen sopimusvaltion lain mukaan, missä oikeus on rekis-

⁹ Ks. ilma-alusten yhteydessä käytettävästä *equipment trust* -järjestelystä, joka sisältää eräänlaisen omistuksenpidätysedon ja on muodoltaan verrattavissa vuokrasopimukseen, *Alten*, Ekebergin juhla-julkaisu s. 42.

¹⁰ Sopimusvaltiot eivät ole eräissä tapauksissa velvollisia tunnustamaan edellä lueteltuja oikeuksia, jos oikeuden on perustanut tai siirtänyt sellainen henkilö, jota vastaan kohdistetaan täytäntöönpanotoimia (6 artikla).

¹¹ *Alten*, Ekebergin juhla-julkaisu s. 41.

¹² Ks. *Alten*, Ekebergin juhla-julkaisu s. 42 s.

¹³ Konvention valmistelutöistä käy ilmi, että ns. *floating mortgages* -järjestelyt, joissa yksittäisiä aluksia ei ole mainittu sopimuksessa vaan joissa vakuuden kohde voi vaihdella, eivät kuulu konvention piiriin. Ks. *Alten*, Ekebergin juhla-julkaisu s. 43.

¹⁴ Ks. näistä tarkemmin *Alten*, Ekebergin juhla-julkaisu s. 46 ss.

¹⁵ »Sauf disposition contraire de la présente Convention» (2 artiklan 2 kapale).

teröitynä (2 artiklan 2 kappale). Tämä selventää rekisteröimismaan lain asemaa, sillä tunnustamisen käsite on epämääräinen.¹⁶

Yleissopimus ei estä sopimusvaltiota pitämästä muunlaista, omaan kansalliseen lakiinsa perustuvaa oikeutta pätevänä. Tällaiselle oikeudelle ei kuitenkaan voida myöntää etuoikeutta ennen 1 artiklan 1 kappaleessa mainittuja oikeuksia (1 artiklan 2 kappale).

Konvention 4 artikla koskee pelastus- ja määrätynlaisten säilytyskustannusten vakuudeksi syntyviä legaalaisia panttioikeuksia. Jos tällainen ns. ilmapanttioikeus¹⁷ syntyy sen sopimusvaltion lain mukaan, missä pelastamis- tai säilyttämistoimenpiteet ovat päättyneet, on sopimusvaltioiden tunnustettava tämä oikeus ja annettava sille etuoikeus ennen kaikkia muita ilma-alukseen kohdistuvia oikeuksia (4 artiklan 1 kappale).

Ilma-aluksen pakkomyyntimenettelyä säännellään konvention 7 artiklassa sekä materiaalisin että lainvalintanormein. Pakkomyyntimenettely määräytyy sen sopimusvaltion lain perusteella, missä alus myydään. Sääntö vastaa kansainvälisessä yksityisoikeudessa yleisesti hyväksyttyä periaatetta, jonka mukaan prosessuaaliset seikat määräytyvät paikallisen lain perusteella.

Konvention tarkoituksena on ollut turvata se, että ilma-aluksia voidaan joustavasti käyttää reaaliavakuutena. Erityisesti sillä on merkitystä niille maille, jotka valmistavat ilma-aluksia ja myyvät niitä ulkomaille.¹⁸

Vielä rekisteröimättömään ilma-alukseen kohdistuviin esinevakuuksiin ei voida soveltaa rekisteröimispaikan lakia. Samoin perustein kuin mitä edellä on esitetty laivojen yhteydessä on rekisteröimättömään ilma-alukseenkin kohdistuvia esinevakuuksia arvosteltava ilma-aluksen tosiasiallisen sijaintipaikan lain mukaan. Sen jälkeen kun ilma-alus on merkitty rekisteriin, riippuu kuitenkin rekisteröimisvaltiossa omaksutuista periaatteista, millaiset vaikutukset ennen rekisteröintiä perustetuille esi-

¹⁶ Ks. *Bredholt—Philip* s. 378.

¹⁷ *Komiteanmietintö* 1975: 39 s. 16.

¹⁸ *Alten*, Ekebergin juhla-julkaisu s. 41. Ks. konvention taustasta *ibidem* s. 40.

nevakuuksille annetaan.¹⁹ Ruotsalainen oikeustapaus vuodelta 1974 osoittaa, että Ruotsissa on suhtauduttu tällaisessa tilanteessa ulkomaiseen omistuksenpidätysehtoon perustuvaan esinevakuuteen liberaalisti.²⁰

Norrköpingin *tingsrätt* antoi 30.10.1974 päätöksen jutussa, joka koski rekisteröityyn ilma-alukseen kohdistuvaa ulkomaista esinevakuutta. Geneven vuoden 1948 sopimus oli Ruotsissa voimassa.

Amerikkalainen yhtiö A, Kansasin osavaltiota, valmisti ja myi lentokoneita osamaksusopimuksin ulkomaille jälleenmyyjien kautta. Rahoitusyhtiö B, niin ikään Kansasin osavaltiota, rahoitti osamaksusopimukset siten, että se hyvitti A:ta kauppahinnalla ja A:n osamaksusopimukseen perustuvat oikeudet siirtyivät B:lle. A:n standardisopimuksissa oli omistuksenpidätysehto ja niissä määrättiin, että myös tähän ehtoon perustuvat oikeudet siirtyivät B:lle. Ostajan oli sopimuksen mukaan suoritettava maksut suoraan B:lle.

Tällaisin sopimuksin A oli myynyt ruotsalaiselle yhtiölle C:lle lentokoneen. Sopimuksen mukaan omistusoikeus pysyi A:lla, kunnes C oli suorittanut koko kauppahinnan. A oli merkinnyt kauppaa tehtäessä osamaksusopimukseen siirron B:lle. Samana päivänä A oli antanut C:lle ns. *aircraft bill of sale* -asiakirjan, jonka mukaan A luovutti C:lle lentokoneen yhdestä dollarista. Seuraavana päivänä lentokone oli tuotu Ruotsiin, jossa se *bill of sale* -asiakirjan perusteella oli merkitty Ruotsin ilma-alusrekisteriin. Sen jälkeen lentokoneeseen oli vahvistettu Ruotsissa kaksi ilma-aluskiinnitystä. C oli julistettu myöhemmin konkurssiin. B oli vaatinut konkurssipesältä lentokonetta nojautuen separaatio-oikeuteen, mutta konkurssipesä oli kieltäytynyt luovuttamasta sitä. Konkursipesä oli sittemmin myynyt koneen edelleen.

B vaati nyt kanteessaan, että konkurssipesän oli suoritettava sille maksamatta jäänyt kauppahinnan osa. B nojautui siihen, että Kansasin laki oli omistuksenpidätystä perustettaessa *lex rei sitae* ja että sekä omistuksenpidätysehdon pätevyys että sen oikeusvaikutukset niin ollen määräytyivät Kansasin lain mukaan. B huomautti, että *bill of sale* -asiakirja oli laadittu ainoastaan sitä varten,

¹⁹ *Bentivoglio*, Recueil des Cours 1966: III s. 180.

²⁰ Tapausta ei liene julkaistu.

että lentokone olisi voitu merkitä Ruotsin ilma-alusrekisteriin, koska sillä ei olisi muuten voitu lentää Ruotsissa. Se katsoi, etteivät julkisoikeudellisia tarkoituksia palvelevat rekisterimerkinnot voineet vaikuttaa yksityisoikeudellisiin suhteisiin.

Konkurssipesä vetosi mm. siihen, että ilma-alukseen kohdistuvia oikeuksia oli arvosteltava Geneven sopimuksen perusteella Ruotsin lain mukaan, koska alus oli rekisteröity Ruotsissa.

Tingsrätt lausui päätöksessään mm. seuraavaa: Irtaimia esineitä koskevia esineoikeudellisia kysymyksiä arvostellaan Ruotsin oikeuden mukaan tavallisesti sen maan lain perusteella, missä esine sijaitsee sen oikeustapa-alueella tapahtuessa, jonka vaikutuksesta on päätettävä. Alusten ja ilma-alusten osalta on kuitenkin sen valtion laki ratkaiseva, missä aluksella tai ilma-aluksella on kotipaikkansa.

Tämän jälkeen tuomioistuin viittasi mm. siihen, että sopijapuolten tarkoituksena oli ollut, että lentokone siirrettäisiin Ruotsiin. Tähän nähden ja koska lentokoneella oli Ruotsin kansallisuus, tuomioistuin katsoi, että riita oli ratkaistava Ruotsin lain nojalla.

Ruotsin lakia soveltaen tuomioistuin katsoi omistuksenpidätys-ehdon päteväksi, ja koska B:llä olisi näin ollen ollut separaatio-oikeus konkurssissa, konkurssipesä velvoitettiin suorittamaan B:lle maksamatta jäänyt kauppahinnan osa.²¹

2. Muut kulkuneuvot

Muidenkin jatkuvassa kansainvälisessä liikenteessä olevien kulkuneuvojen kuin alusten ja ilma-alusten ostajilla ja omistajilla on tarve saada pitkäaikaista luottoa kulkuneuvoa vastaan. Reaalivakuuden käyttökel- poisuus edellyttää kuitenkin sitä, että vakuus säilyttää tehokkuutensa riippumatta siitä, kohdistavatko kolmannet henkilöt vaatimuksia kulkuneuvoon sen ollessa jossakin vieraassa maassa. Oikeuskirjallisuudessa

²¹ Suomen oikeuskäytännössä on suhtauduttu torjuvasti omistuksenpidätykseen ns. ostarahoitukseen yhteydessä. Ks. KKO 14.2.1977, R.D. 1976 n:o 110, LM 1977 s. 751. Liberaalia suhtautumista ostarahoitukseen liittyviin vakuusjärjestelyihin esittää *Fouchard*, *Clunet* 1975 s. 74 ss. (oikeustapausselostus), erityisesti s. 77 ss.

onkin toisinaan katsottu, että *lex rei sitae* -periaate ei soveltuisi tällaisiin kansainvälisessä liikenteessä käytettäviin kulkuneuvoihin.¹

Ehdottomimmin on sijaintipaikan lain syrjäyttämistä vaatinut *Derruppé*, joka haluaisi ulottaa rekisteröimispaikan lain soveltamisen koskemaan kaikkia rekisteröitäviä moottoriajoneuvoja.²

Neuhaus lausuu varovaisesti, että alusten ja ilma-alusten erityispiirteet maalla liikkuviin kansainvälisessä liikenteessä oleviin kulkuneuvoihin nähden eivät ole kovin merkittäviä, mutta hän ei kuitenkaan päädy esittämään, että viimeksi mainittuihin sovellettaisiin samoja sääntöjä.³

Sen sijaan *Raape* katsoo, että jos ajoneuvolla on kiinteä »kotipaikka» (*Standort*), jos selvät merkit osoittavat tämän paikan ja jos ajoneuvo on selvästi matkalla maasta toiseen, »on lähellä ajatus», että tällaiseen ajoneuvon kohdistuvia esineoikeuksia olisi pääsääntöisesti arvosteltava tämän paikan lain mukaan.⁴ *Raape* katsoo kuitenkin, ettei tosiasiallisen sijaintipaikan lakia voida kokonaan syrjäyttää esim. silloin, kun on kysymys ulosmittauksesta, turvaamistoimenpiteistä tai legaalista pantti-oikeuksista.⁵

Myös *Kegel* pitää oikeana sitä, että kansainvälisessä liikenteessä käytettäviin ajoneuvoihin kohdistuvia esineoikeuksia arvosteltaisiin ajoneuvon vakituiseen »kotipaikkaan» lain mukaan.⁶ Häinkin huomauttaa, että täy-

¹ Ks. *Martiny*n oikeustapauseraattia, ZfRV 1973 s. 53.

On huomattava, että *res in transitu* -teorioiden ei yleensä katsota ulottuvan kansainvälisessä liikenteessä oleviin kulkuneuvoihin, koska näillä on »kotipaikka», johon ne palaavat yhden tai useamman kuljetuksen jälkeen. Ks. *Kegel* s. 333; *Raape* s. 619. Sillä seikalla, mistä paikasta esim. rekka-auto kulloinkin lähtee matkalle ja mihin sen matka kulloinkin päättyy, ei ole yhteyttä itse kulkuneuvon. *Sonnenberger*, AWD 1971 s. 254.

² *Derruppén* oikeustapausselostus, Clunet 1970 s. 916 ss., sivulla 923.

³ *Neuhaus* s. 248.

⁴ »Es dürfte nun nichts näherliegen, als bei dieser Art von Sachen grundsätzlich die *lex rei sitae* durch das Recht des Standorts... zu ersetzen, das ja auch eine Art *lex rei sitae* ist.» *Raape* s. 619.

⁵ *Raape* s. 619 s.

⁶ »Doch gibt es auch für Transportmittel einen Ruhepunkt: wenn Wohnsitz und gewöhnlicher Aufenthalt eines Menschen dort angenommen werden, wo er zu

täntöönpanotoimet ja legaaliset panttioikeudet määräytyisivät kuitenkin tosiasiallisen sijaintipaikan lain mukaan.⁷

Sonnenberger, joka hyväksyy *Raapen* ja *Kegelin* esittämän pääsäännön,⁸ tekee vielä huomattavampia poikkeuksia tosiasiallisen sijaintipaikan lain soveltamisen hyväksi. Hän katsoo kaupankäynnin sujuvuuden ja oikeusvarmuuden tosiasiallisella sijaintipaikalla vaativan, että paikallisia kolmannen henkilön suojaksi säädettyjä normeja sovelletaan myös silloin, kun esineoikeudet kohdistuvat kansainvälisessä liikenteessä oleviin kulkuneuvoihin.⁹ *Sonnenbergerin* käsitys johtaa pohjoismaisesta näkökulmasta katsottuna siihen, että hänen tarkoittamastaan poikkeuksesta tulee sivullissuhteissa pääsääntö: esinevakuuden haltijan suhde kolmannen henkilöön määräytyisi käytännössä tosiasiallisen sijaintipaikan lain mukaan.

Edellä selostetut käsitykset, joissa vaaditaan erityisen liittymäsäännön muodostamista kansainvälisessä liikenteessä oleville kulkuneuvoille, eivät ole saaneet tukea oikeuskäytännöstä.¹⁰ Kieltämättä olisi sekä luoton tarvitsijan että luotonantajan kannalta tarkoituksenmukaista, että näihin suurta rahallista arvoa edustaviin esineisiin voitaisiin perustaa reaali-vaakuuksia, joiden pysyvyys olisi taattu vieraissakin maissa. Tähän voitaisiin päästä samantapaisin säännöksin kuin mitä sisältyy aluksia ja ilma-aluksia koskeviin Brysselin ja Geneven sopimuksiin.¹¹ Se, että alus- ja ilma-aluskiinnitysinstituutiot ovat jokseenkin uusia ja niitä koskevat normit ovat siten muodostuneet eri maissa suhteellisen samankaltaisiksi, on mahdollistanut näiden kiinnitysten kansainvälistä tunnustamista koskevien konventioiden aikaansaamisen. Samantyyppinen kansainvälinen lakiyhteistyö saattaisi onnistua myös esim. meidän autokiinnitystämme vastaavien instituutioiden kohdalla.

Ruhe kommt... so entspricht dem für Transportmittel der Ort, von dem aus sie eingesetzt werden.» *Kegel* s. 333.

⁷ *Kegel* s. 333.

⁸ *Sonnenberger*, AWD 1971 s. 253 ss.

⁹ *Sonnenberger*, AWD 1971 s. 257.

¹⁰ Ks. *Sonnenberger*, AWD 1971 s. 253 ss.

¹¹ Ks. myös Yhdysvaltain yhtenäiskauppalain säännöksistä edellä s. 213.

Ennen kuin tällaisia erityisiä säädännäisiä normeja on olemassa, tulee luotonantajain kuitenkin turvata asemansa muilla keinoin. Ilman säädännäistä oikeutta ja rekisteröinnin pääpiirteittäistä yhtenäistämistä lie-
nee vaikea ryhtyä vetämään rajaa nyt puheena olevien esineiden ja taval-
listen, *lex rei sitae* -periaatteen alaisuuteen kuuluvien esineiden välille.
Niin ollen on syytä edelleen pitäytyä *lex rei sitae* -periaatteen puitteissa.

IX YHTEENVETO

Tutkimuksen kohteena olevat esinevakuudet luokitellaan perinteisesti esineoikeuksiksi ja näin ollen niiden katsotaan kansainvälisessä yksityisoikeudessa yleensä kuuluvan esinestatuutin alaan. Pohjoismaisen käsityksen mukaisesti, jolle löytyy tukea muidenkin maiden oikeuksista, on tässä tutkimuksessa kuitenkin katsottu, että esinevakuusoikeustoimen osapuolten keskinäinen suhde kuuluu velvoite- eikä esinestatuutin alaisuuteen (IV.1).

Esinevakuusoikeustoimen osapuolten keskinäiseen suhteeseen sovellettava laki määräytyy samojen pääperiaatteiden mukaan kuin muissakin sopimussuhteissa (V.1 ja 2.1). Lakiviittauksen puuttuessa on kuitenkin vakuusesineen sijaintipaikalla suurempi merkitys liittymänä kuin sopimussuhteissa yleensä (V.2.2). Velallisen suojaksi säädetty pakottavat normit, jotka ovat voimassa velallisen koti- tai liikepaikalla, saattavat lisäksi aiheuttaa poikkeamisen yleisistä lainvalintasäännöistä (V.4).

Esinevakuuden haltijan suhde kolmansiin henkilöihin määräytyy *lex rei sitae* -periaatteen mukaan. Periaate on hyväksytty miltei yleismaailmallisesti ja se soveltuu edelleen esineoikeudellisia oikeussuhteita koskevien lainvalintasääntöjen perustaksi (IV.1). Se ei kuitenkaan anna välitöntä vastausta lainvalintaan silloin, kun vakuusesine on siirretty esinevakuuden perustamisen jälkeen toiseen oikeusjärjestykseen. Tutkimuksessa on katsottu, ettei voida muodostaa *yleistä* sääntöä, jonka mukaan alkuperäisen, esinevakuuden perustamisen aikaisen situksien laille olisi annettava ratkaiseva merkitys tai että sivullissuhteita olisi aina arvostettava myöhemmän situksien lain perusteella (VI.2.2-3), vaan että erityyppisiä tilanteita on tutkittava erikseen (VI.2.3).

Tutkimuksen mukaan pelkkä vakuusesineen fyysinen siirto ei voi aiheuttaa muutoksia siihen kohdistuvissa oikeuksissa. Myöhemmän situksien laki voi vaikuttaa esineeseen kohdistuviin oikeuksiin ainoastaan silloin, kun esineen sijaitessa myöhemmässä situksessa on tapahtunut jotakin oikeudellisesti uutta (VI.2.3.1). Eri tertiustahoja koskevia tilanteita erittelemällä on pyritty selvittämään, millaiset seikat saavat aikaan sen, että esinevakuuden haltijan oikeus määräytyy myöhemmän eikä alkuperäisen sijaintipaikan lain mukaan (VI.2.3.2-3). Oikeudellisia tilanteita on tarkasteltu sekä kansallisten säännösten että kansainvälisen yksityisoikeuden periaatteiden näkökulmasta.

Näin menetellen on päädytty siihen tulokseen, että silloin kun kolmas henkilö hankkii uuden, nimenomaan vakuusesineeseen kohdistuvan oikeuden esineen jo sijaitessa uudessa situksessa, määräytyy aikaisemman situksien lain mukaan syntyneen esinevakuuden haltijan ja kolmannen henkilön välinen suhde myöhemmän sijaintipaikan lain mukaan (VI.2.3.2). Näin on myös silloin, kun vakuusesineen tultua siirretyksi uuteen sijaintipaikkaan velallinen julistetaan siellä konkurssiin. Myöhemmän situksien laki, joka on tällöin myös konkurssistatuutti, määrää esinevakuuden haltijan oikeuden konkurssivelkoihin nähden (VI.2.3.3.2). Sen sijaan pelkkä vakuusesineeseen kohdistuvan ulosmittaustoimituksen vireillepano uudessa situksessa ei ole sellainen lainvalintaan vaikuttava tapahtuma, joka oikeuttaisi arvostelemaan aikaisemman situksien lakiin perustuvan esinevakuuden haltijan oikeutta ulosmittausvelkojaan nähden myöhemmän situksien aineellisten normien perusteella. Kansainvälisen yksityisoikeuden kannalta olisi perusteltua, että ulkomaiseen esinevakuuteen perustuva oikeus pysytettäisiin ulosmittaustilanteessa, vaikka se ei vastaisikaan täysin niitä esinevakuuksia, jotka uuden situksien oikeus tuntee (VI.2.3.3.3).

Erityisesti vientitavaroihin kohdistuvia esinevakuuksia tutkimalla on tultu siihen tulokseen, että määränpäämaan eli myöhemmän situksien lain tulee olla pääsääntöisesti ratkaiseva niin esinevakuuden syntyä kuin sen pysyvyyttäkin arvosteltaessa (VI.2.4).

Sekä oikeuskirjallisuudessa että kansainvälistä lainsäädännön yhtenäistämistyötä tehtäessä on todettu, etteivät kansainvälisyksityisoikeudelliset liittymäsäännöt riitä ratkaisemaan kansainväliseen kauppaan liittyviä esinevakuusongelmia.¹ On totta, että liittymäsääntöjen kehittäminen on ainoastaan toissijainen keino näiden ongelmien ratkaisemiseksi. Päämääränä tulee olla se, että kansainvälisessä yhteistyössä saataisiin kehitetyksi esinevakuustyyppi, joka soveltuisi nimenomaan kansainvälisen kaupan käyttöön ja joka voitaisiin sopeuttaa erilaisiin oikeusjärjestelmiin. Tämän vuoksi olisi tärkeätä Suomenkin taholta osallistua aktiivisesti Yhdistyneiden Kansakuntien kansainvälisen kauppaoikeuden toimikunnassa *UNCITRAL*issa vireillä olevaan esinevakuuksia koskevan lainsäädännön yhtenäistämistyöhön, joka on osoittautunut erittäin vaikeaksi tehtäväksi.

Ennen kuin saadaan aikaan yhtenäinen esinevakuusmuoto, joka tunnustetaan kansainvälisesti,² on irtaimiin esineihin kohdistuvilla kiinnityksillä, omistuksenpidätysehdolla ja muilla samaan päämäärään tähtäville reaalivakuuksilla ainoastaan rajoitettu arvo kansainvälisessä vaihdannassa. Se, että esinevakuus on pätevä ja turvaa sen haltijan oikeudet tehokkaasti siinä maassa, missä vakuusesine sijaitsee oikeutta perustettaessa, ei takaa vastaavanlaista suojaa toisessa maassa, johon esine on myöhemmin siirretty. Jos myöhemmän sijaintipaikan laki ei tunne täl-

¹ Drobnig, *RabelsZ* 1974 s. 479; *Security Interests, Report of the Secretary-General*, asiakirja A/CN.9/130 (*UNCITRAL*in 10. istunto 1977) s. 5. Ks. myös *Rabel IV* s. 96.

Fouchard lausuu oikeustapausreferaatissaan, *Clunet* 1975 s. 82: »... il semble définite que le seul remède vraiment satisfaisant consiste dans l'unification progressive, dans un cadre international restreint, du droit interne des sûretés et la réserve de propriété mobilières, ou du moins la mise en place, pour les meubles dont la nature permet leur immatriculation dans un lieu déterminé, d'un système de publicité coordonné, destiné à avertir facilement les tiers de tous les droits réels sans dépossession dont ils sont l'objet, quel que soit le pays où se trouvent à chaque moment les uns et les autres.»

² Tähän mennessä on saatu aikaan kansainvälisiä yleissopimuksia ainoastaan aluksiin ja ilma-aluksiin kohdistuvien esinevakuuksien kansainvälisestä tunnustamisesta (VIII.1).

laista oikeutta tai jos siinä asetetaan oikeuden tehokkuudelle erityisedellytyksiä, kuten kirjaaminen paikalliseen rekisteriin, esinevakuus jää käytännössä merkityksettömäksi.

Nykyisenkin tilanteen vallitessa esinevakuudet ovat kuitenkin eräissä tapauksissa vartenotettava vaihtoehto kauppahintasaatavan turvaamiskeinona ulkomaankaupassa. Niiden käyttökelpoisuus vientikaupassa riippuu mm. kauppasuhteen kestosta, vientitavaran vaihdettavuudesta ja siitä, onko viejällä ostajan maassa omaa henkilökuntaa tai paikallisia avustajia, jotka voivat maksuhäiriön tapahtuessa valvoa esinevakuuden haltijan oikeudellisia etuja. Vietäessä tavaraa pitemmän ajan kuluessa samaan maahan reaali- vakuudet saattavat osoittautua erittäin taloudelliseksi vakuusmuodoksi. Jos myyjän etujen valvonta vientimaassa voidaan järjestää ja kaupan kohde on helposti edelleen myytävissä, kannattaa ottaa selvää ostajan maan esinevakuusjärjestelmästä. Useissa tapauksissa on olemassa sopiva esinevakuustyyppi, joka turvaa tehokkaasti kauppahintasaatavan, kunhan vain kaikki ostajan maan lain muoto- ja muut vaatimukset on täytetty.

X SECURITY INTERESTS IN CORPOREAL MOVABLES IN CONFLICT OF LAWS

SUMMARY

Introduction

There have been attempts both globally and regionally to harmonize material norms concerning security interests. The question has been pending before the United Nations Commission on International Trade Law (UNCITRAL) for ten years and within the EEC-countries for even a longer period of time. The projects have encountered considerable obstacles because the systems of security devices differ substantially from one country to another and the involvement of security devices is deeply rooted in the historical development of the property law of each individual legal system. It seems, therefore, that despite the efforts to harmonize the law on this field there shall remain essential differences in material norms. As a consequence, conflict-of-laws rules shall continuously play an important part in judging the validity and the effects of international security agreements.

The present study is limited to contractual security interests in corporeal movables. Thus, it omits security interests created directly by operation of law and all security interests in immovable property. It merely concerns non-possessory security interests since the pledge-type security devices where the creditor has the possession of the security goods are of very little practical value in commercial relations.

The holder of a non-possessory security interest may legally be considered the owner of the security goods. The security agreement may also create a (principally) more limited right. In civil law countries, a

creditor who is considered the owner of the security object is usually better protected against third persons than a holder of a security interest in cases where the ownership rests with the debtor. However, recently there have been strong demands to treat all the security interests similarly, regardless of their legal structure, since all of them aim at the same economic goal: providing for a »better right» in the security object itself as opposed to third persons who might direct a claim towards the object while it is in the possession of the debtor. The demand for equal treatment has been almost unanimous in conflict of laws.

Most of the cases cited in the study concern conditional sales (retention of ownership), chattel mortgages (»hypothèques») or security transfers of ownership. All the same, other types of legal arrangements with the same economic objective, providing for a security *in rem* (such as hire-purchase agreements), could as well come under the same choice-of-law rules.

The principal aim of the study is to shed light on Finnish private international law rules applicable to issues arising from security agreements which have contacts with more than one jurisdiction. However, the study has been made on a comparative basis. Statutory law and court decisions as well as opinions expressed in legal literature from both common law and civil law countries have been analyzed in an attempt to pinpoint the real conflicts, to find the common features and to establish rules most appropriate for each of the problems.

The study begins with a survey of the systems of material norms concerning security interests (chapter II) starting with the different historical backgrounds in common law and civil law countries (II.1). The survey introduces the *types* of solutions that have been adopted in different legal systems rather than to state what the exact norms are in each particular country. This has been done in order to show what kinds of problems would typically arise in international relations and in order to give background information for the further discussion. The survey gives a comparative introduction of the sorts of security interests known in different legal systems (II.2), of statutory restrictions imposed on the contracting

parties, the secured debt and the security object (II.3), as well as of requirements for making the security interest known to third parties (II.4).

The study then proceeds to present the main points in the history of the conflict-of-laws rules concerning proprietary rights (chapter III). The study takes the view that the *lex rei sitae* principle, which is almost universally accepted in this connection, is still the most suitable fundamental rule in determining the applicable law.

The extent of the *lex rei sitae* principle

There are differences in opinion as to the extent of the *lex rei sitae* principle. This topic is discussed in chapter IV.

In most of Europe, the creation and the effects of a security agreement are traditionally judged in accordance with the *lex rei sitae* principle both as against third parties and in situations where only the rights of the immediate parties to the transaction are concerned. In the Nordic countries, however, the relationship *inter partes* is considered not to fall under the law governing proprietary rights but under the law applicable to the contractual relationship, the proper law of the contract. The Nordic standpoint is, to a certain extent, expressed in the Hague convention of 1958 on the law applicable to the transfer of title. The same view is taken in the American Restatement, Second, Conflict of Laws. It has also won support in a recent decision concerning a conditional sale by an ICC arbitral tribunal and seems to have been adopted even in the Swiss proposal for a conflict of laws codification published in 1978. The Nordic standpoint has usually been regarded as a peculiarity in European legal literature. The recent development has shown, however, that similar views have been assumed more and more widely and that practical considerations require this differentiation as far as conflict-of-laws rules are concerned.

In judging the rights and duties of the contracting parties *inter se*, the realization of their justified expectations plays a decisive role. In deter-

mining the applicable law in situations where third parties are involved, however, the solution has to be based on objective rather than subjective connecting factors. The fact that a security interest is classified as a right *in rem* should be irrelevant. The »nature» of the right should not determine the choice-of-law rule. As a consequence, the relationship between the immediate parties to the transaction which creates the security interest is not considered to fall under the *lex rei sitae* principle in this study. The relationship *inter partes* falls under the proper law of the contract (IV.1).

As to problems of capacity, these questions are governed by the *lex causae* in common law countries whereas in civil law countries they are usually regarded as falling under the personal law of the party concerned. In this study the following standpoint has been taken as to problems of capacity in connection with security agreements: Questions of »general capacity», such as questions of minority and mental capacity, should fall under the personal law of the party concerned. If, however, the norm at issue restricts the capacity of a party to enter into a specific type of a security agreement (a question of »specific capacity»), this issue should be settled by the *lex causae*. This means that questions of »specific capacity» are decided on the basis of the *lex rei sitae* principle if they arise in relation to a third party, but in accordance with the proper law of the contract, if merely the original parties to the transaction are concerned.

The generally accepted rule as to judging the formal validity of legal transactions is that the transaction is regarded as valid if it fulfills the formal requirements of the *lex causae* or if it has been made in accordance with the law of the place where the transaction was made (the *maxim locus regit actum*). This study takes the view that a general rule governing all questions of formal validity is not an appropriate one. The norms which regulate the form of security transactions aim at different goals. If the purpose of a formal requirement is to make the security interest known to third parties or otherwise to protect third persons, the effects of neglecting to fulfill such a requirement should be judged on the basis of the *lex rei sitae* principle when rights of third parties are involved.

Otherwise the general rules regulating the form of legal transactions are applicable to security transactions as well (IV.3).

The law governing the relationship between the parties

The rules according to which the law governing the relationship *inter partes* is determined are discussed in chapter V. The main principle, as is in contractual relations in general, is that the parties may agree on the law applicable to controversies *inter partes* arising from the agreement (V.1). If the parties have not chosen the applicable law, it is determined by weighing the connecting factors in each individual case in order to find the center of gravity in that particular relationship (V.2.1). In Nordic legal literature this method is called »the individualizing method».

In order to provide for more legal certainty an attempt has been made in the study to pinpoint the specific connecting factors which would be typical of security agreements and which should therefore be given more weight than other, more random, factors.

The purpose of a security agreement is to safeguard the creditor's rights by giving him the right either to take back the security goods or to cover his claim from the value of the security goods before other creditors. The realization of these rights always takes place where the security object is situated. It then follows that the situation of the security object should be given considerable weight as a connecting factor in judging controversies between the parties. If the security object has been situated in several places then the presumption would be that the place which was the contemplated situs of the security goods at the time the agreement was made would be the main connecting factor (V.2.2).

If the security agreement is part of a larger contract, the law applicable to the main contract also determines the issues arising from the security agreement between the parties themselves. Thus, for example, in the case of a sale where the seller has retained the ownership of the goods sold, the law applicable to the sales contract itself would also determine

the rights and duties of the parties towards each other arising from the retention of ownership clause (V.3).

The effect of mandatory substantive norms on the choice of law is a difficult and multi-faceted problem. This has been touched upon in the study from the angle of security agreements. It has been concluded that protective mandatory norms which are in force in the country where the debtor has his habitual residence should be taken into account regardless of the fact that a choice-of-law clause or other decisive connecting factors should point to another law. The debtor should be allowed to choose whether he wants to refer to such norms. This applies only to protective rules in favor of the weaker party. It does not concern mandatory norms which have a different objective, for example regulation of the granting of credit in the particular country. Courts do not have a duty to give affect to foreign norms which aim at national economic purposes unless they are part of the law applicable to the relationship as a whole (V.4).

The law governing the rights of the secured creditor against third parties

The *lex rei sitae* principle does not give a direct answer to collisions where the security interest has been created and perfected in accordance with the law of the original situs and where a third party claims to have obtained a better right to the security object according to the law of a later situs where the security object has been removed. On one hand, a basic principle in private international law is that rights which have been created in accordance with the original *lex rei sitae* should be recognized in a later situs. On the other hand, it is also a well established rule that each state has the right to regulate interests in property situated within its borders. If foreign-created rights should stand in a different position from others the proprietary system would be disturbed. The main problem, then, is to try to adjust both of these principles to a given case (VI.1 and 2.1).

The study proceeds to give a comparative presentation of the theories for resolving the collision between the rights of the secured creditor on one side and a third person on the other (VI.2.2). The theories have been divided into two categories: those which stress the importance of the law of the original situs and those which regard the law of the new situs as decisive. After the critique of the theories, the study's conclusion is that the problem cannot be solved by a general rule, i.e. neither by a rule which would always give preference to the rights created in accordance with the original *lex rei sitae* nor by a rule which would always require application of the new *lex rei sitae*. Consequently, different factual situations have been studied separately.

The discussion of the various factual situations (VI.2.3) first concludes that a mere removal of the security object to another jurisdiction should not affect the rights of the secured creditor (VI.2.3.1). Something »new« has to have happened while the security object is situated in the new situs in order to have a ground for applying the new *lex rei sitae*.

If a new transaction, such as a sale or a pledge, has been made in the second situs then the weight clearly lies on the second *lex rei sitae*. In a case like this the issue concerns the effects of a transaction which has been made while the property has been situated in the second situs. That issue has to be decided according to the law of the new situs (VI.2.3.2).

The more controversial problem is the question of what the applicable law is in judging the rights of the secured creditor as against other creditors of the debtor (VI.2.3.3). In the study the position of both bankruptcy creditors and attachment creditors is discussed in detail (VI.2.3.3.2-3) starting from the Finnish statutory norms which regulate the position of a secured creditor in Finnish bankruptcy and attachment proceedings and going on to study the problem comparatively and purely from the angle of private international law principles.

The study concludes that initiation of bankruptcy proceedings in the later situs can be regarded as such a legal act which changes the center of gravity from the first situs to the second one. Thus, the rights of a secured creditor as opposed to the bankruptcy creditors of the debtor are

judged according to the law of the new situs. If the new *lex rei sitae* does not offer a holder of such a security interest a privileged position in a bankruptcy, the secured creditor is left without protection.

The constituting of attachment proceedings in the new situs, however, has not been considered an act which shifts the center of gravity to the new situs. Thus, the rights of the secured creditor, based on the law of the original situs, should be preserved in the attachment proceedings at the new situs even though the new *lex rei sitae* would not protect a holder of such a right. The Finnish norms which regulate the attachment proceedings do not, in every respect, give an adequate possibility for this. If the foreign security interest does not correspond to the ones known in Finnish law, only a secured creditor who is legally considered the owner of the security object has a possibility of carrying out his right in attachment proceedings constituted in Finland.

Section VI.2.4 of the study concerns the significance of the intention of the parties in determining the law applicable to the relationship between the secured creditor and a third party. The American consent-theory is discussed there as well as similar views expressed in Scandinavian legal literature. According to the consent-theory, the legal position gained by the secured creditor in the original situs cannot be deteriorated by the norms of a later situs unless the creditor has consented to the removal of the secured goods. This study takes the view that merely *objective* factors can affect the choice of law when third parties are involved thus rejecting the above mentioned opinions (VI.2.4.1).

According to views expressed in American statutory law, in European legal literature and in some European court decisions, the intent of the parties can also be relevant in another respect. These views hold that if the parties have intended at the time of making the security transaction that the security goods be removed to another jurisdiction, a security interest which is valid and perfected according to the law of the new situs is to be considered such even though it was invalid or unperfected according to the law of the original situs (VI.2.4.2).

This view has, to a certain extent, been accepted in this study. The

demands for expediency of international commerce as well as the interests of both the secured creditor and the third party require that the relationship, as a whole, be judged in accordance with the law of the new situs. However, subjective elements should not be included in the *lex rei sitae* principle because the third party only occasionally has knowledge of them. Therefore, the basic rule should be that if the center of gravity of the relationship has been shifted to the new situs, questions of the validity and the perfection of the security interest as a whole are judged in accordance with the new *lex rei sitae* regardless of the intention of the parties (VI.2.4.3).

Section VI.2.5 discusses efforts to prevent collisions via statutory enactments which concern reregistration of the security interest in the new situs and certificates of title which indicate the secured creditor's rights. The study then proceeds to discuss the *res in transitu* theories and the effect of a temporary removal on the choice-of-law question (VI.2.6). The study concludes that, in determining the applicable law, the fact that the security object is situated in the new situs temporarily or that it is there permanently is not decisive. The decisive factor is whether new actions have been taken while the security object is in the new situs, thus shifting the center of gravity to the new situs. The time factor can be taken into account in judging the *bona fides* of the third party on the basis of the applicable law (VI.2.7).

Factors which influence the outcome of an international case besides choice-of-law rules

The study concentrates on choice-of-law rules. In many cases, however, factors other than choice-of-law rules are in fact decisive. Chapter VII reminds the reader of the two most important ones of these factors: jurisdiction rules (VII.1) and the tendency of the courts to apply the law of the forum regardless of the choice-of-law rules (VII.2). Because of a recent Danish court decision, one question of jurisdiction has specifically

been brought up in this connection: whether a prorogation or arbitration clause in the security agreement is binding upon third parties, such as other creditors of the debtor. It has been concluded that such a clause should not be regarded as binding the other creditors. If a Finnish court has jurisdiction to try a case concerning e.g. the effects of a retention of ownership clause against the creditors of the buyer, it can try the case regardless of the fact that the seller and the buyer should have included in their contract a prorogation or an arbitration clause excluding the jurisdiction of the Finnish court.

Means of international transport as objects of security

Chapter VIII contains a short presentation of choice-of-law rules concerning non-possessory security interests in means of international transport, notably vessels and aircraft (VIII.1.1-2). The basic principle, adopted in international conventions, national statutes as well as in legal literature, is that proprietary rights in registered ships and aircraft are governed by the law of the state of registration. It has been stressed, in the study, that this principle should be followed also in cases which are not directly covered by international conventions or national statutes. Rights in unregistered ships and aircraft, however, come under the normal *lex rei sitae* principle, as do trucks, trailers and other vehicles in international transport (IX.2).

Some closing remarks

Opinions expressed in legal literature and in UNCITRAL in connection with the harmonization work have pointed out that problems related to security interests in international commerce cannot adequately be solved by choice-of-law rules. It is true that choice-of-law rules are only a secondary means for solving such problems. Therefore it is of utmost impor-

tance that Finland and other members of the UNCITRAL take an active interest in participating in the harmonization of the material norms.

Until some form of a security interest is created, which is internationally recognized, chattel mortgages, rights based on retention of ownership clauses and other arrangements with a similar economic purpose have only a limited value in international commerce. The fact that a security interest is validly created and perfected in the country where the security object is situated at the time of the creation of the interest does not guarantee adequate protection to the secured creditor in another country where the property is later moved. If the law of the new situs does not know the particular kind of security interest or if the new law requires additional conditions for its perfection, such as registration of the right, the security interest remains, in fact, insignificant.

Even under present circumstances, security interests can, however, be very useful in international commerce. This is so especially if the export relationship lasts for a longer period of time, if the seller has personnel in the buyer's country to look after his interests, and if the goods can without difficulties be sold to other customers when the seller has to resort to his security interest. In these circumstances it is worthwhile to find out about the system of security devices in the buyer's country. In most cases, the seller shall find a security interest which is inexpensive and which protects his interests adequately if the requirements imposed by the law of the buyer's country are fulfilled.

ASIAHAKEMISTO*

(EkspONENTTI osoittaa alaviitteen numeron)

absoluuttiset normit 75 ss.
ajoneuvot 162⁵, 217 ss., 254 ss., 267 ss.
Albania 321¹
— ks. myös sosialistiset maat
aluskiinnitys 2, 15, 25, 71, 159², 162⁵,
254 ss.
alusrekisterilaki 271, 215³, 255 s.
angloamerikkalainen oikeus ks. com-
mon law -maat
Argentiina 23
— ks. myös latinalaisen Amerikan
maat
Australia 20
— ks. myös common law -maat
autokiinnitys 5, 15, 271, 138, 159 s.,
166⁹, 218³, 225 s., 269
autorekisteri 217 ss., 224
Belgia 21², 3, 23, 135
Benelux-maiden yhtenäislakiehdotus
371⁹
bill of sale 191², 266 s.
Brysselin meripanttioikeuksia ym.
koskevat konventiot 256 ss., 256⁷
certificate of title -todistukset 217 ss.
chattel mortgage 16, 62 s., 208 s., 218³
comitas 179⁹, 185⁶, 220⁶
common law -maat
— esinestatuutti 30 s., 33
— materiaaalinen oikeus 12, 14, 16, 26
— oikeustoimen muoto 54 ss.
— oikeustoimikelpoisuus 47, 48
— suhde inter partes 61 ss.
— suhde kolmansiin henkilöihin 100
ss., 112, 116 ss., 130
— suostumusteoria 173 ss.
— väliaikainen siirto 231 ss.
conditional sale 17, 62 s., 98⁴, 208, 218³
dépeçage 73
EGBGB 47, 54, 1101⁵
Egypti 23²
Englanti 4, 18, 20, 218³

— materiaaalinen oikeus 191², 234, 267,
28
— suostumusteoria 188
— universaaliperiaate kansainväli-
sissä konkurssissa 135
— ks. myös common law -maat
esinestatuutti
— ala 39 ss.
— historia 30 ss.
Espanja 181⁰, 25², 32, 52⁴
etuoikeudet 21 s., 101 s., 140, 162
— aluksiin 258 ss.
— ilma-aluksiin 261 s., 265
Euroopan talousyhteisö
— esinevakuuksia koskeva konventio-
luonnos 2, 411⁰, 161², 216 s.
— konkurssikonventioluonnos 134,
160 ss., 254³
— velvoiteoikeudellisiin suhteisiin so-
vellettavaa lakia koskeva konven-
tioluonnos 607, 78, 811⁹
forum shopping 243
Geneven konventio ilma-aluksiin
kohdistuvien oikeuksien tunnusta-
misesta 262 ss.
Haagin kansainvälisen yksityisoikeu-
den konferenssi
— edustussuhteita koskeva konventio
607, 73², 8018, 19, 851², 13
— irtaimen kauppaa koskeva kon-
ventio 76 s., 84 s., 202⁶
— konkurssikonventio 133
— omistusoikeuden siirtoa koskeva
konventio 371⁸, 19, 40 s., 43 s., 73³,
1091², 1151⁰, 126 s., 131⁵, 132², 1451⁰,
168⁵, 192, 200², 228, 2301¹, 236⁵, 238⁴
heikomman osapuolen suojaäännök-
set 68, 79 ss., 82 ss., 88
Heimwärtsstreben 243, 250, 253
henkilöstatuutti 30, 46 s., 48 ss.
hire-purchase 18, 28, 72, 217⁴, 218³

* Oikeustapauksista ks. erillistä luetteloa s. XXXIV. Ks. myös sisällys-
luetteloa s. VIII.

- ILA 39³, 133, 134⁵
ilma-aluskiinnitys 2, 15, 25, 27¹, 71,
159², 162⁵, 254 s., 261 ss.
— ilma-aluskiinnityslaki 261 s.
ilmailulaki 262 s.
Institut de Droit international 49, 55,
984, 102⁵
internationalistit 35 s.
irtaimistokiinnitys 15, 23, 27¹, 138
IrtKL 59³, 61⁸, 74 s., 83 ss., 88
Israel 20
Italia 21³, 224, 29, 321³, 53⁵
Kanada 164, 17⁶, 20, 28, 29, 41¹⁰, 182,
188
— ks. myös common law -maat
KK 11:4 ja 12:4:n sääntö 241, 186⁷,
224, 239 ss.
komissio 77
konkurssi 131 ss.
— konkurssikonventiot 158 ss.
— konkurssin kansainvälinen ulottu-
vuus 133 ss.
— konkurssisääntö 136⁸, 137 ss., 141,
143
konossementtikaupat 77, 238⁴
lakiviittaus 37¹⁸, 43, 58 s., 75 ss., 194¹²
lakiyhteistyö 23, 371⁹, 133 ss.
— ks. myös Euroopan talousyhteisö,
Haagin kansainvälisen yksityis-
oikeuden konferenssi ja
UNCITRAL
latinalaisen Amerikan maat 23, 25²,
26, 28, 32, 115¹²
leasing 18, 72, 74⁶, 217⁴
legaaliset vakuusoikeudet 6, 21 s.,
116¹⁴, 129, 237, 264
legislatiivinen toimivalta 173 ss.
lex actus 33, 431⁵
lex domicilii 30 ss., 33
lex fori asema 9, 80 s., 86 s., 95¹⁷,
229, 248 ss., 259
lex libri siti 254, 256 s., 268 s.
lex loci actus 33
lex mercatoria 3
lex rei sitae 34 ss., 37, 89 ss.
lex validitatis 49, 50, 51, 191²
Liechtenstein 206, 207
lipun laki 227, 254²
— ks. myös aluskiinnitys ja ilma-
aluskiinnitys
L luottoehdoista osamaksukaupoissa
87 ss.
locus regit actum 53 s.
Luxemburg 212³, 23²
lösöreköp 191¹, 291⁰
maksamattoman kauppahinnan etu-
oikeus 21
merilaki 253¹⁷, 257 ss.
mobilia sequuntur personam 30 ss., 34
Neuvostoliitto 59²
— ks. myös sosialistiset maat
Norja 28⁵, 84⁸
— ks. myös Pohjoismaat
numerus clausus 12, 26, 110¹⁵
oikeustoimen muoto 29, 51 ss.
— ks. myös rekisteröinti
oikeustoimikelpoisuus 23 s., 45 ss.
omistuksenpidätysehto 4, 6³, 72
— alukseen kohdistuva 260
— ilma-alukseen kohdistuva 262, 264⁹
— konkurssissa 139 s., 143 ss., 159,
160 s.
— materiaaliset normit 17, 24, 27, 524,
53⁵, 87 s.
— sitovuus tertiuksiin nähden, lain-
valinta 924, 93, 95, 108, 115 s., 157,
205 s.
— ulosotossa 163 ss.
omistusoikeuden siirto 39 s.
ordre public 1, 36, 77, 83 ss., 102⁵,
205⁵, 249
osamaksukauppalaki 82 s., 85 ss.,
163³
ostorahoituskaupat 17³, 242, 267²¹
pakottavat normit 75 ss.
pantti 6, 15 s., 92 s., 126, 137 ss.,
165 s., 256, 261
pidätysoikeus 22, 129, 159³
Pohjoismaat
— esinestatuutin ala 40, 44
— konkurssikonventio 133 s., 157³, 158
ss.
— lainvalinta suhteessa tertiuksiin 91
ss., 200²
— materiaallinen oikeus 15², 17⁵, 26⁵,
27²
— oikeustoimikelpoisuus 47
— pakottavien normien vaikutus lain-
valintaan 85¹²
— res in transitu 229 s.
— suostumusteoriaa vastaavat käsi-
tykset 188 ss.
— velvoitestatuutin määräytyminen
59 s.
Portugali 48¹
prorogaatiosopimus 245
Puola 53¹
— ks. myös sosialistiset maat
pysäyttämisoikeus 22
Ranska
— esineoikeudellisten normien terri-
toriaalisuus 36
— konkurssi 133⁴, 135²

- materiaallinen oikeus 15, 17, 18⁸, 21², 25, 26⁷
- oikeustoimen muoto 56²
- sitovuus tertiukseen nähden 112 s.
- yleistöimivalta 244³
- reaalistatuutti 30
- règles d'application immédiate 77 s., 86¹⁴
- rekisteröimättömät alukset 261
- rekisteröimättömät ilma-alukset 265 ss.
- rekisteröinti 21 s., 27 s., 52 s., 104 s., 182, 196¹⁹, 204 ss., 231 ss.
- ks. myös aluskiinnitys ja ilma-aluskiinnitys
- res in transitu 226 ss., 268¹
- Restatement of the Law 10, 41 s., 48, 62, 66 ss., 70, 81²⁰, 117 s., 175 s., 191², 235¹³
- Ruotsi 191¹, 21², 25, 26⁷, 291⁰, 84⁸
- ks. myös Pohjoismaat
- RVA 11 § 186⁷, 240¹
- saavutettujen oikeuksien tunnustamisen periaate 96, 97 ss., 122⁸
- saksalainen oikeus 105 ss., 113 ss., 120 ss.
- Saksan Demokraattinen Tasavalta 371⁹, 411⁰, 531, 58², 73³
- ks. myös sosialistiset maat
- Saksan Liittotasavalta 18 s., 27 s., 31⁶, 47, 116¹⁴, 135⁵, 161, 194¹², 196¹⁷
- Savigny 9, 34 s.
- security interest 1, 19 s.
- ks. myös Restatement of the Law ja Uniform Commercial Code
- shekkilaki 464, 47⁸
- situs 226 ss., 235 ss.
- sosialistiset maat 371⁹, 544, 984
- suostumusteoria 173 ss.
- Sveitsi 28⁵, 43, 524, 791⁴, 206, 243¹
- tahdon autonomia, ks. lakiviittaus
- Tanska 84⁹, 10, 135⁵, 167¹
- ks. myös Pohjoismaat
- territoriaaliperiaate kansainvälisissä konkurseissa 133 ss.
- transpositio-oppi 109 s., 121 s.
- trust 12
- Tšekkoslovakia 41, 47, 531, 1121
- ks. myös sosialistiset maat
- ulosotto 162 ss.
- ulosottolaki 163 ss.
- UNCITRAL 1 ss., 217⁵, 273
- Uniform Commercial Code 16⁵, 19 s., 25, 26⁷, 182, 197 s., 203⁹, 204, 209 ss., 219, 222 s., 234 s., 269¹¹
- universaaliperiaate kansainvälisissä konkurseissa 133 ss.
- vakuusluovutus 5, 18, 19, 27, 92², 165, 171¹², 261
- vakuutukset 241¹³
- vekselilaki 464, 47⁸
- velkojat 129 ss.
- konkurssivelkojat 131 ss.
- ulosottovelkojat 162 ss.
- velvoitestatuutti 39 ss., 58 ss.
- vested rights -teoria 98³, 175
- vuokrasopimuksen muodossa perustetut esinevakuudet 4, 5, 18, 72, 73, 82, 264⁹
- väliaikainen siirto 67, 226 ss.
- välityslauseke 245 ss.
- Yhdysvallat 8 s., 17 s., 35, 984, 248 s.
- certificate of title -lait 218 ss.
- rekisteröintisäännökset 207 ss.
- suostumusteoria 173 ss.
- väliaikaisen siirron vaikutus lainvalintaan 231 ss.
- yhtenäiskauppalaki ks. Uniform Commercial Code
- ks. myös common law -maat ja Restatement of the Law
- yksilöimismenetelmä 59 ss.
- yleistöimivalta 244 ss.