

SUOMALAISEN LAKIMIESYHDISTYKSEN JULKAISUJA
A-sarja N:o 192

Jarmo Tuomisto

TYYPPIPAKOSTA AIKAPRIORITEETIIN

**Näkökohtia esineoikeudellisen
sivullissuojan perusteista**

Mit deutscher Zusammenfassung

SUOMALAISEN LAKIMIESYHDISTYKSEN
JULKAISUJA

A-sarja N:o 192

SUOMALAISEN LAKIMIESYHDISTYKSEN JULKAISUJA
A-sarja N:o 192

JARMO TUOMISTO

TYYPPIPAKOSTA AIKAPRIORITEETTIIN

**Näkökohtia esineoikeudellisen
sivullissuojan perusteista**

Mit deutscher Zusammenfassung

HELSINKI 1993

TYYPPIPAKOSTA AIKAPRIORITEETIIN

**Näkökohtia esineoikeudellisen
sivullissuojan perusteista**

KIRJOITTANUT

JARMO TUOMISTO

OIKEUSTIETEEN TOHTORI,
DOSENTTI

SUOMALAINEN LAKIMIESYHDISTYS

© 1993 Suomalainen Lakimiesyhdistys
ja Jarmo Tuomisto

ISSN 0356-7206

ISBN 951-855-128-6

Verkkokirjan ISBN 978-951-855-659-9

Tekijän lasertulosteesta
Vammalan Kirjapaino Oy Vammala 1993

ALKUSANAT

Teos käsittelee itseäni kauan askarruttaneita esineoikeuden peruskysymyksiä. Ne ovat olleet kiinnostukseni kohteina oikeastaan jo siitä lähtien, kun olen saanut ensi kosketuksen esineoikeudelliseen tutkimukseen. Samoja kysymyksiä uskoisin miettineen useimpien niistä, jotka ovat joutuneet tekemisiin erityisesti vaihdantaan ja pakkotäytäntöönpanoon liittyvien sitovuusongelmien kanssa. Monet ovat varmasti muodostaneet myös oman näkemyksensä siitä, miltä pohjalta nämä ongelmat olisi ratkaistava. Avoin keskustelu aiheesta on ollut kuitenkin vähäistä. Esillä oleva teos pyrkii olemaan tällainen puheenvuoro, joka voisi tarjota aineksia jatkokeskustelulle ja parhaassa tapauksessa viedä keskustelua omalta osaltaan eteenpäin.

Teoksen käsikirjoituksen ovat työn eri vaiheissa lukeneet professori Leena Kartio ja professori Erkki Havansi. Heidän huomautuksensa ovat merkittävästi edistäneet työtäni. Esitän heille parhaat kiitokseni.

Kiitän myös Suomalaista Lakimiesyhdistystä, joka on ottanut teoksen julkaisusarjaansa.

Turussa kesäkuussa 1993

Jarmo Tuomisto

SISÄLLYS

Alkusanat	V
Sisällys	VII
Lähteitä	IX
Lyhenteitä	XXVII
 1. JOHDANTO	 1
1.1. Tehtävänasettelu	1
1.2. Käsitteellisiä täsmennyksiä	5
1.3. Historiallista ja kansainvälistä taustaa	11
 2. ESINEOIKEUDELLINEN TYYPPIPAKKO SUOMALAISESSA OIKEUSKIRJALLISUUDESSA	 15
2.1. Suhtautuminen esineoikeudelliseen tyyppipakkoon	15
2.2. Minkälaisen suojan myöntämistä esineoikeudellisen tyyppipakon on katsottu rajoittavan?	16
2.3. Mitä esineoikeudelliseen tyyppipakkoon liittyvillä rajoituksilla on tarkoitettu?	26
2.4. Tiivistelmä	28
 3. SISÄLTÖ- JA TYYPPIVAPAUDEN ASEMA STAATTISEN SIVULLISSUOJAN ALUEELLA	 30
3.1. Nykykäsitys ja sen perusteet	30
3.2. Oikeus vahingonkorvaukseen	33
3.3. Asianomistaja-asema ja hallinnan oikeussuoja	40
3.4. Oikeuspoliittisia näkökohtia	41
3.5. Lopputulos	43
 4. ESINEOIKEUDELLISEN TYYPPIPAKON SOVELTUVUUS DYNAAMISEN SIVULLISSUOJAN ALUEELLE	 45
4.1. Nykykäsityksen teoreettiset perusteet	45
4.2. Arviointia	48
4.3. Esineoikeudellinen tyyppipakko kollisionsratkaisu- periaatteena	51
4.4. Täsmennyksiä aikaprioriteetti- ja sitomattomuusperi- aatteiden käsitteisiin; julkistamisperiaatteen käsite	56
 5. KOLLISIONRATKAISUPERIAATTEITA KOSKEVIA OIKEUSPOLIITTISIA NÄKÖKOHTIA	 60
5.1. Sopimussidonnaisuuden tehostaminen	60
5.2. Epätarkoituksenmukaisten sidonnaisuuksien ehkäiseminen	62
5.3. Vaihdamman ja luotonannon varmuus	67
5.4. Tasa-arvo täytäntöönpanossa	75

5.5. Johtopäätökset	79
6. KOLLISIONRATKAISUISTA LAINSÄÄDÄNNÖSSÄ JA OIKEUSKÄYTÄNNÖSSÄ	85
6.1. Ratkaisulinjoista lainsäädännössä	85
6.2. Oikeuskäytäntöä	97
7. SISÄLTÖ- JA TYYPPIVAPAUDEN ASEMA DYNAAMISEN SIVULLISSUOJAN ALUEELLA	104
7.1. Sisältö- ja tyyppivapauden eri ulottuvuuksista	104
7.2. Kiinteistöjä koskevat oikeussuhteet	105
7.3. Irtaimia esineitä koskevat oikeussuhteet	109
7.4. Kollisionratkaisuperiaatteiden välisestä yhteydestä	113
8. MÄÄRÄÄMISTOIMEN SUORITTAJANA MUU KUIN AINEELLISEN ESINEEN OMISTAJA	116
9. SITOVUUDEN RAJA: TIETOISUUS SITOVUUSPERUSTEENA	127
Zusammenfassung	137
Oikeustapaushakemisto	141
Asiahakemisto	143

LÄHTEITÄ

- Andersen, LoR 1962* Kristen Andersen: Culpaansvaret og den skadade interesse. LoR 1962 s. 163–168.
- Arnholm* Carl Jakob Arnholm: Privatrekt III. Almindelig obligasjonsrett. 2. utgave revidert. Oslo 1974.
- Augdahl* Per Augdahl: Den norske obligasjonsretts almindelige del. Femte utgave. Oslo 1978.
- Baur* Fritz Baur: Lehrbuch des Sachenrechts. 14., neu bearbeitete Auflage. Nördlingen 1987.
- Bengtsson* Bertil Bengtsson: Särskilda avtalstyper I. Andra upplagan. Stockholm 1979.
- Bengtsson – Nordenson – Strömbäck* Bertil Bengtsson – Ulf K. Nordenson – Erland Strömbäck: Skadestånd. Lagstiftning och praxis med kommentarer. Tredje omarbetade upplagan. Uddevalla 1985.
- Björne* Lars Björne: Oikeusjärjestelmän kehityksestä. Toinen, uudistettu painos. Helsinki 1986.
- Braekhus 1978* Sjur Braekhus: Sikkerhet i certepartier og certepartifrakter. Fra kredittretten og andre rettsområder. Ti artikler 1968–1978. Oslo 1978. S. 279–336.
- Braekhus 1983* Sjur Braekhus: Omsetningen som retsteknisk problem. Tinglysing. Omsetning og kreditt, del 3. 2. utg. Oslo 1983.
- Braekhus 1988* Sjur Braekhus: Inledning til "Omsetning og kreditt". 5. utg. Oslo 1988.
- Braekhus – Haerem* Sjur Braekhus – Axel Haerem. Norsk Tingsrett. Gjøvik 1964.
- Carstensen* Vagn Carstensen: Forholdet til tredjemand; om-sætningsbeskyttelse – ekstinktion – sikringsakts-problemet. Dansk privatret. En lærebog af Paul

- Krüger Andersen, Jens Bjarup, Vagn Carstensen, Halfdan Krag Jespersen, Aage Michelsen, Jørgen Nørgaard, Kjeld Rosenmeyer, Niel Ørgaard. 2. udgave. København 1974. S. 126–137.
- Caselius*, DL 1922 Ilmari Caselius: Pidätysoikeudesta. DL 1922 s. 327–341.
- Caselius* 1924 Ilmari Caselius: Omistajankiinnityksestä Suomen oikeuden mukaan. Helsinki 1924.
- Caselius* 1925 Ilmari Caselius: Panttioikeuden käsitteestä Suomen oikeuden mukaan. Helsinki 1925.
- Caselius* 1934 Ilmari Caselius: Sopimukseen perustuvat irrottamisoikeudet. Varallisuus oikeudellinen tutkimus Suomen voimassaolevan oikeuden mukaan. Helsinki 1934.
- Caselius*, DL 1940 Ilmari Caselius: Etuoikeusjärjestyksestä. DL 1940 s. 141–158.
- Caselius – Heikonen – Huttunen* Ilmari Caselius – A. R. Heikonen – Allan Huttunen: Osakeyhtiö. Edellinen osa. Viides muutettu painos, toimittanut Allan Huttunen. Porvoo 1974.
- Chydenius* 1891 Wilhelm Chydenius: Bidrag till läran om lewenssaftalet enligt finsk rätt. Helsingfors 1891.
- Chydenius* 1913 Wilhelm Chydenius: Studier i finsk jordlegorätt. Öfvertryck ur tidskrift, utgifven af Juridiska Föreningen i Finland, 1912, 1913. Helsingfors 1913.
- Chydenius*, JFT 1922 Wilhelm Chydenius: Kyösti Haataja, Vuokran käsite; ex officio opponentens utlåtande. JFT 1922 s. 55–61.
- Chydenius* 1923 Wilhelm Chydenius: Lärobok i finsk kontraktsrätt I. Tredje, omarbetade upplagan. Helsingfors 1923.
- Chydenius*, JFT 1924 Wilhelm Chydenius: Viljo Voipio, Ilman ja virtaavan veden oikeusasema; ex officio opponentens utlåtande. JFT 1924 s. 25–38.
- Chydenius* 1925 Wilhelm Chydenius: Lärobok i finsk kontraktsrätt

- Chydenius*, JFT 1926
Wilhelm Chydenius: Ilmari Caselius, Teoslainakiinnityksestä m.m.; utlåtande angående besättande af en professur i civilrätt. JFT 1926 s. 296–309.
- Coing* 1985
Helmut Coing: Europäisches Privatrecht. Band I. Älteres gemeines Recht (1500 bis 1800). Nördlingen 1985.
- Coing* 1989
Helmut Coing: Europäisches Privatrecht. Band II. 19. Jahrhundert. Überblick über die Entwicklung des Privatrechts in den ehemals gemeinrechtlichen Ländern. Nördlingen 1989.
- Eckhoff*
Torstein Eckhoff: Trekantede prioritetskonflikter. Lov, dom og bok. Festschrift till Sjur Braekhus 19. juni 1988. Otta 1988. S. 125–130.
- Ekström*
F. W. Ekström: Privaträttens allmänna läror. I–VII. Utgiven av Einar Cavinus. Helsingfors 1921–1925.
- Ellilä*
Tauno Ellilä: Ulosotto-oikeuden yleiset opit. Toinen, uusittu painos. Porvoo 1970.
- Erma*
Reino Erma: Työurakka Suomen velvoiteoikeuden mukaisena sopimustyyppinä. Vammala 1955.
- von Eyben*, TfR 1951
W. E. von Eyben: Formuerettens grundbegreber. TfR 1951 s. 232–250.
- von Eyben* 1983
W. E. von Eyben: Formuerettigheder. Syvende udgave. København 1983.
- Falkanger*
Thor Falkanger: Leie av skib. Rettslige studier i bare-boat certepartiets problemer. Oslo 1969.
- Ferid – Sonnenberger*
Murad Ferid – Hans Jürgen Sonnenberger: Das französische Zivilrecht. Begründet von Murad Ferid. Band 2. Schuldrecht: Die einzelnen Schuldverhältnisse, Sachenrecht. Völlig neu bearbeitet von Hans Jürgen Sonnenberger. 2. Auflage. Heidelberg 1986.

- Fleischer*, LoR 1964
Carl August Fleischer: Obligatoriske kravs rettsvern. LoR 1964 s. 449–463.
- Forsman*
Ernesti Forsman: Suomen Suuriruhtinaanmaan ulosottolaki ja muut siihen kuuluvat asetukset. Muistutuksilla ja selityksillä varustettuina toimitanut Ernesti Forsman. Helsinki 1896.
- Forssell*
Hans Forssell: Tredjemansskyddets gränser. En studie i principen "köp bryter lega" och indelningen i sakrätter och obligatoriska rättigheter. Lund 1976.
- Frände*, JFT 1986
Dan Frände: Något om målsägandedefinitioner i finsk straffprocessrätt. JFT 1986 s. 163–176.
- Gjelsvik*
Nikolaus M. Gjelsvik: Norsk tingsrett. Tredje utgave ved Erik Solem. Oslo 1936.
- Godenhielm* 1964
Berndt Godenhielm: Uusi huoneenvuokralaki ja siihen liittyvä lainsäädäntö selityksineen. Porvoo 1964.
- Godenhielm* 1975
Berndt Godenhielm: Sopimusoikeuden oppikirja I. Toinen, täydennetty painos. Porvoo 1975.
- Godenhielm* 1985
Berndt Godenhielm: Saantosoija immateriaalioikeudessa. Juhlajulkaisu Simo Zitting 1915 – 14/2 – 1985. Vammala 1985. S. 49–58.
- Grönfors*
Kurt Grönfors: Ägande och brukande som kreditunderlag. Nordisk gjenklang. Festskrift til Carl Jakob Arnholm. Oslo 1969. S. 417–442.
- Hakulinen*, LM 1927
Y. J. Hakulinen: Retentio-oikeuden suhde kolmanteen mieheen. LM 1927 s. 65–113.
- Hakulinen* 1936
Y. J. Hakulinen: Obligationenrecht. Die Zivilgesetze der Gegenwart. Band X. Das Zivilrecht der nordischen Länder. Teil I. Das Zivilrecht Finnlands und Schwedens. Lieferung 2a. Berlin 1936.
- Hakulinen*, LM 1937
Y. J. Hakulinen: Hallinnansaannin merkityksestä, kun sama esine on vuokrattu kahdelle. LM 1937 s. 399–411.

- Hakulinen* 1949 Y. J. Hakulinen: Kiinteistön luovutuksen muodosta ja julkisen kaupanvahvistajan asemasta ja tehtävistä. Toinen täydellisesti uusittu painos. Vammala 1949.
- Hakulinen* 1956 Y. J. Hakulinen: Über die Aussenwirkung der Obligation in einigen Kollisionsfällen. Liber amicorum of congratulations to Algot Bagge. Stockholm 1956. S. 101–107.
- Hakulinen, JFT* 1959 Y. J. Hakulinen: Konventionellt förtryttingsförbud. JFT 1959 s. 288–298.
- Hakulinen* 1965a Y. J. Hakulinen: Velvoiteoikeus I. Yleiset opit. Toinen, laajennettu painos. Helsinki 1965.
- Hakulinen* 1965b Y. J. Hakulinen: Velkakirjalaki ja siihen liittyvät lait. 2. täydennetty painos. Porvoo 1965.
- Hakulinen* 1967 Y. J. Hakulinen: Vuokraoikeus I. Maanvuokra. Helsinki 1967.
- Hakulinen – Raninen* Y. J. Hakulinen – Huugo Raninen: Osamaksukauppa. Tampere 1967.
- Halila – Havansi* Jouko Halila – Erkki Havansi: Ulosotto-oikeuden oppikirja. Vammala 1986.
- Hannikainen* 1948 Antti Hannikainen: Pidätysoikeuden rakenteesta silmälläpitäen Suomen voimassaolevaa oikeutta. Siviilioikeudellinen tutkimus. Vammala 1948.
- Hannikainen, LM* 1951 Antti Hannikainen: Simo Zitting, Omistajanvaihdoksesta erityisesti lainhuudatuksen vaikutuksia silmällä pitäen; virallisen vastaväittäjän lausunnon pääosa. LM 1951 s. 795–813.
- Harbek – Solem* Ole F. Harbek – Erik Solem: Lov om tinglysing med kommentar. 8. utgave ved Torgeir Austenå. Oslo 1979.
- Havansi* 1975 Erkki Havansi: Takavarikko ja hukkaamiskielto ulosottolain 7 luvun mukaan. Ensimmäinen osa. Vammala 1975.
- Havansi* 1979 Erkki Havansi: Panttioikeus osakkeeseen. Ensimmäinen osa. Vammala 1979.

- p>
- Havansi*
- 1981 Erkki Havansi: Panttioikeus osakkeeseen. Toinen osa. Vammala 1981.
- Havansi* 1992a Erkki Havansi: Esinevakuusoikeudet. Panttioikeus, pidätys oikeus, omistuksenpidätys, vakuusluovutus. Toinen, uudistettu painos. Jyväskylä 1992.
- Havansi* 1992b Erkki Havansi: Suomen konkurssioikeus. Kolmas, uudistettu painos. Tampere 1992.
- HE 113/1970* Hallituksen esitys Eduskunnalle mallioikeuslaiksi.
- HE 187/1973* Hallituksen esitys Eduskunnalle vahingonkorvausta koskevaksi lainsäädännöksi.
- HE 66/1988* Hallituksen esitys Eduskunnalle rikoslain kokonaisuudistuksen ensimmäisen vaiheen käsittäväksi rikoslain ja eräiden muiden lakien muutoksiksi.
- HE 15/1990* Hallituksen esitys Eduskunnalle riita-asia in oikeudenkäyntimenettelyn uudistamista alioikeuksissa koskevaksi lainsäädännöksi.
- HE 102/1990* Hallituksen esitys Eduskunnalle takaisinsaantia konkurssipesän koskevaksi lainsäädännöksi.
- HE 104/1990* Hallituksen esitys Eduskunnalle laiksi arvo-osuusjärjestelmästä sekä siihen liittyväksi lainsäädännöksi.
- HE 181/1992* Hallituksen esitys Eduskunnalle etuoikeusjärjestelmän uudistamista koskevaksi lainsäädännöksi.
- HE 182/1992* Hallituksen esitys Eduskunnalle yrityksen saneerausta koskevaksi lainsäädännöksi.
- HE 183/1992* Hallituksen esitys Eduskunnalle laiksi yksityishenkilön velkajärjestelystä.
- HE 300/1992* Hallituksen esitys Eduskunnalle metsästyslaiksi ja eräksi siihen liittyviksi laeiksi.
- Heikonen, LM* 1944 A. R. Heikonen: Yhteisomistajan oikeudesta luovuttaa tietty osa osuudestaan määrätarkoitukseen ostetusta kiinteistöstä. LM 1944 s. 63–82.

- Helander* Bo Helander: Kreditsäkerhet i lös egendom. Sakrättsliga spörsmål. Lund 1984.
- Hellner, SvJT 1969* Jan Hellner: Ersättning till tredje man vid sak- och personskada. SvJT 1969 s. 332–361.
- Hellner 1984* Jan Hellner: Speciell avtalsrätt II. Kontraktsrätt. Stockholm 1984.
- Hellner – Ramberg* Jan Hellner – Jan Ramberg: Speciell avtalsrätt I. Köprätt. Stockholm 1989.
- Hernberg 1922* Alarik Hernberg: Rättshandbok. Helsingfors 1922.
- Hernberg, DL 1925* Alarik Hernberg: Föravtalet. DL 1925 s. 359–370.
- Hernberg, DL 1926* Alarik Hernberg: Numerus clausus. DL 1926 s. 286–294.
- Hernberg 1927* Alarik Hernberg: Yleissiviilioikeus Suomen oikeuden mukaan. Helsinki 1927.
- Hernberg 1929* Alarik Hernberg: Strövtåg på lösöresakrättens område. Festskrift för Berndt Julius Grotenfelt. Helsingfors 1929. S. 268–284.
- Hernberg 1934* Alarik Hernberg: Gäldförhållandet. Allmänna läror. Helsingfors 1934.
- Hessler* Henrik Hessler: Allmän sakrätt. Om det förmögensrättsliga tredjemansskyddets principer. Stockholm 1973.
- Hollo* Erkki J. Hollo: Erityinen kiinteistöoikeus. Pakko-toimi- ja lunastusoikeudet. Toinen, täydennetty painos. Vammala 1984.
- Holopainen, LM 1964* Toivo Holopainen: Vesihuollon oikeuskysymyksiä I. Käyttövesikysymyksiä. LM 1964 s. 846–880.
- HRG 1971* Handwörterbuch zur deutschen Rechtsgeschichte. Herausgegeben von Adalbert Erler und Ekkehard Kaufman. I Band. Berlin 1971.

- HRG 1978* Handwörterbuch zur deutschen Rechtsgeschichte. Herausgegeben von Adalbert Erler und Ekkehard Kaufman. II Band. Berlin 1978.
- HRG 1988* Handwörterbuch zur deutschen Rechtsgeschichte. Herausgegeben von Adalbert Erler und Ekkehard Kaufman. 29. Lieferung. Giessen 1988.
- Huttunen* Allan Huttunen: Osakeyhtiön yhtiökokouksesta. Tampere 1984.
- Hyvönen* Veikko O. Hyvönen: Määräalan luovutuksensaa-
jan oikeusasemasta. Vammala 1970.
- Håstad, SvJT 1976* Torgny Håstad: Arvostelu teoksesta Hans Fors-
sell, Tredjemansskyddets gränser. SvJT 1976 s.
715–718.
- Håstad 1990* Torgny Håstad: Sakrätt avseende lös egendom.
Fjärde, omarbetade upplagan. Lund 1990.
- af Hällström, SvJT 1941* Erik af Hällström: Avbetalningsköpet. SvJT 1941
s. 670–684.
- af Hällström 1942* Erik af Hällström: Verkan av ägareförbehåll på
rättsförhållandet mellan säljaren och köparen.
Åbo 1942.
- Illum* Knud Illum: Dansk tingsret. 3. omarbejdede ud-
gave ved Vagn Carstensen. København 1976.
- Joutsenlahti* Olavi Joutsenlahti: Turvaamistoimenpiteet, häätö
ja muu virka-apu ulosottolain 7 luvun mukaan.
Ulosotto. Suomen Kaupunginvoutien Yhdistys ry.
Jyväskylä 1984. S. 232–266.
- Jørgensen* Stig Jørgensen: Erstatningsret. 2. reviderede ud-
gave. Haderslev 1972.
- Kaila 1924* Elieser Kaila: Oikeuslogiikka I. Muodollinen oi-
keuslauseoppi. Helsinki 1924.
- Kaila, LM 1932* El. Kaila: Kultaklausuulin pätevyystä. LM
1932 s. 157–172.
- Kaila, LM 1934* El. Kaila: Hugo Raninen, Fob-lauseke hankin-
ta- ja kauppasopimuksissa; virallisen vastaväit-

- päjän lausunto. LM 1934 s. 286–300.
- Kaila, LM 1937* El. Kaila: Näkökohtia subjektillisesta oikeudesta. LM 1937 s. 444–455.
- Kangas* Urpo Kangas. Lahja. Jyväskylä 1993.
- Kansmark – Roos* Jan Kansmark – Carl Martin Roos: Aktieägarav-tal. En kortfattad handbok. Lund 1985.
- Karlgren, TfR 1938* Hjalmar Karlgren: Arvostelu teoksesta Henry Us-sing, Dansk obligationsret. TfR 1938 s. 457–474.
- Karlgren, SvJT 1943* Hjalmar Karlgren: Arvostelu teoksesta Henry Us-sing, Dansk obligationsret. SvJT 1943 s. 372–377.
- Karlgren, SvJT 1956* Hjalmar Karlgren: Några exekutionsrättsliga oklarheter. SvJT 1956 s. 246–259.
- Karlgren 1972* Hjalmar Karlgren: Skadeståndsrätt. Femte uppla-gan. Stockholm 1972.
- Kartio, LM 1969* Leena Kartio: Kiinteistön luovutuksensaajan kol-mannen oikeutta koskevan tietoisuuden merkityk-sestä. LM 1969 s. 558–574.
- Kartio 1985* Leena Kartio: Uudistuvan esineoikeuden haasteet. Juhlajulkaisu Simo Zitting 1915 – 14/2 – 1985. Vammala 1985. S. 145–159.
- Kartio, LM 1986* Leena Kartio: Oikeustapauskommentti. KKO 1985 II 131. LM 1986 s. 119–128.
- Kartio 1988* Leena Kartio: Paperittomat asiakirjat yksityisoi-keuden ongelmana. Juhlajulkaisu Allan Huttunen 1928 – 5/11 – 1988. Turku 1988. S. 47–60.
- Kartio 1990* Leena Kartio: Omistusoikeudesta osakeyhtiöoi-keudessa. Juhlajulkaisu Juhani Kyläkallio 1930 – 14/3 – 1990. Turku 1990. S. 53–62.
- Kartio 1991a* Leena Kartio: Esineoikeuden perusteita koskevan oppikirjan ongelmista. Turun yliopiston oikeus-tieteellinen tiedekunta 30 vuotta. Turku 1991. S. 189–200.

- Kartio* 1991b Leena Kartio: Esineoikeuden perusteet. Tampere 1991.
- Kaser* 1959 Max Kaser: Das römische Privatrecht. Zweiter Abschnitt. Die nachklassische Entwicklungen. Nördlingen 1959.
- Kaser* 1968 Max Kaser: Roomalainen yksityisoikeus. Suomeksi toimittanut Hannu Tapani Klami. Porvoo 1968.
- Kaser* 1971 Max Kaser: Das römische Privatrecht. Erster Abschnitt. Das altrömische, das vorklassische und klassische Recht. Zweite, neubearbeitete Auflage. Würzburg 1971.
- KE* 26/1867 Hans Kejserliga Majästets nådiga proposition till Finlands ständer, angående inteckning i fast egendom, samt om borgenärers rätt och företräde för hvarandra till betalning ur egendom, som blifvit till konkurs afträdd.
- Kivikari – Soini* Eero Kivikari – Eero Soini: Konkursipesän hoitajan käsikirja. Porvoo 1968.
- Kivimäki* T. M. Kivimäki: Siviilioikeuden yleiset opit pääpiirteittäin. Kolmas painos. Porvoo 1946.
- Kivimäki – Ylöstalo* T. M. Kivimäki – Matti Ylöstalo: Suomen siviilioikeuden oppikirja. Yleinen osa. Neljäs, lyhennetty painos, toimittanut Matti Ylöstalo. Juva 1981.
- KM* 1936:1 Förslag till lag om skuldebrev m.m. Helsingfors 1936.
- KM* 1937:5 Ehdotus patenttilainsäädännön uudistamiseksi. Valtioneuvoston toimeksiannosta laatinut Y. J. Hakulinen. Helsinki 1937.
- KM* 1957:1 Maankäyttölainsäädäntökomitean mietintö IV. Ehdotus maanvuokralaiksi ja siihen liittyväksi lainsäädännöksi perusteluineen. Helsinki 1957.
- KM* 1972: A 27 Etuoikeuslakikomitean II osamietintö. Helsinki 1973.

- KM 1989:49* Maanvuokralakitoimikunnan mietintö. Helsinki 1989.
- KM 1989:53* Maakaaritoimikunnan mietintö. Kiinteistön kauppa, lainhuudatus ja panttaus ym. Helsinki 1989.
- KM 1992:44* Kuljetusvälineiden velkakiinnitystoimikunnan mietintö. Helsinki 1993.
- Koski – af Schultén* Pauli Koski – Gerhard af Schultén: Osakeyhtiölaki selityksin I. Luvut 1–9. Kolmas, uusittu painos. Jyväskylä 1990.
- Koulu 1986* Risto Koulu: Legaalisista kiinteistöpanntioikeuksista erityisesti kirjaamisen ja kiinteistöksekuution kannalta. Vammala 1986.
- Koulu, LM 1992* Risto Koulu: Kirjaamisesta arvo-osuusjärjestelmässä. LM 1992 s. 477–505.
- Risto Koulu: Vahingonkorvauksesta arvo-osuusjärjestelmässä. LM 1992 s. 1057–1088.
- Koulu, DL 1992* Risto Koulu: Kirjaamisen edellytysten tutkimisesta arvo-osuusjärjestelmässä. DL 1992 s. 317–349.
- Koulu – Tepora* Risto Koulu – Jarno Tepora: Lainhuuto- ja kiinnitysmenettely. Jyväskylä 1989.
- Kyläkallio 1970* Juhani Kyläkallio: Osakeyhtiön yhtiökokouksen päätöksen pätemättömyydestä. Vammala 1970.
- Kyläkallio, DL 1991* Juhani Kyläkallio: Osakassopimus osakeyhtiössä. DL 1991 s. 137–149.
- Lappalainen, DL 1979* Juha Lappalainen. Näkökohtia määräalan luovutuksensaajan oikeussuojasta luovuttajan konkurssissa. DL 1979 s. 467–485.
- LaVM 5/1867* Lagutskottets betänkande i anledning af Hans Kejserliga Majestäts nådiga proposition (26/1867) angående inteckning i fast egendom samt om borgenärs rätt och företräde för hvarandra till betalning ur egendom, som blifvit till konkurs afträdd.

- LaVM 13/1992* Lakivaliokunnan mietintö hallituksen esityksen (181/1992) johdosta etuoikeusjärjestelmän uudistamista koskevaksi lainsäädännöksi.
- LB 1905* Lagberedningens förslag till jordabalk I. Förslag till lag om nyttjanderätt till fast egendom m.m. Stockholm 1905.
- Lilleholt* Kåre Lilleholt: Godtruerverv og kreditorvern. Bergen 1989.
- Lindblad* Lars Lindblad: Överlåtelseförbud. Studier i äganderättsinskränkningar av fast egendom genom avtal. Lund 1987.
- Ltk 1964:3* Laintarkastuskunnan lausunto ehdotuksesta hallituksen esitykseksi eduskunnalle maanvuokralainsäädännön uudistamiseksi. Helsinki 1964.
- Ltk 1984:1* Laintarkastuskunnan lausunto ehdotuksesta hallituksen esitykseksi huoneenvuokralainsäädännön uudistamisesta. Helsinki 1984.
- Lundstedt* Vilhelm Lundstedt: Några rättssystematiska reflexioner. Festskrift tillägnad Birger Ekeberg. Stockholm 1950. S. 331–353.
- Lvk 1891:1* Lainvalmistelukunnan ehdotus ulosottolaiksi ja muita siihen kuuluvia asetusehdotuksia ynnä niiden perustelmat. Helsinki 1891.
- Lvk 1921:4* Lainvalmistelukunnan ehdotus huoneenvuokralaiksi ynnä perustelut. Helsinki 1921.
- Majamaa 1978* Vesa Majamaa: Toisen maalla oleva rakennus kiinnitysluoton kohteena. Vammala 1978.
- Majamaa 1981* Vesa Majamaa: Oikeudesta rakentaa poikkeusluvalla. Vammala 1981.
- Majamaa, DL 1986* Vesa Majamaa: Kiinteistön omistussuhteista avio- ja avoliitoissa erityisesti sivullisen kannalta. DL 1986 s. 249–268.
- Majamaa, DL 1991* Vesa Majamaa: Eräs yritys kiinnityksen kohteen ongelma – ajatustottumustemme aikaansaannos? DL 1991 s. 506–521.

- Montgomery* Robert Montgomery: Handbok i Finlands allmänna privaträtt. Första delen. Inledande läror II. Om rättsförhållandena. Helsingfors 1895.
- Muukkonen, LM 1956* P. J. Muukkonen: Sopimusvapauden käsitteestä. LM 1956 s. 601–612.
- Muukkonen 1960* P. J. Muukkonen: Esisopimus. Siviilioikeudellinen tutkimus. Vammala 1960.
- Möller* Mikael Möller: Konkurs och kontrakt. Om konkursboets inträde i gäldenärens avtal. Göteborg 1988.
- Nial, SvJT 1940* Håkan Nial: Nya sakrätter? SvJT 1940 s. 673–683.
- Nial, TFR 1944* Håkan Nial: Arvostelu teoksesta Henry Ussing, Dansk obligationsret. TFR 1944 s. 155–157.
- NU 1963:6* Betenkning angående nordisk patentlovgivning. Angitt av samarbeidende danske, finske, norske og svenske komitéer. 1964.
- Nuolimaa* R. O. Nuolimaa: Lunastuslauseke ja suostumuslauseke. Osakeyhtiöoikeudellinen tutkimus. Mikeli 1984.
- Olivecrona, SvJT 1941* Karl Olivecrona: Arvostelu teoksesta Åke Hassler, Svensk exekutionsrätt. SvJT 1941 s. 398–410.
- OLJ 1984:6* Johanna Niemi-Kiesiläinen: Etuoikeudet konkurssissa. Selvityksiä. Helsinki 1984.
- Olsson* Curt Olsson: Om köparens borgenärsskydd vid köp av lös egendom. Helsingfors 1954.
- Paasto* Päivi Paasto: Resolutiivisesta ehdosta kiinteistönkaupassa. Oikeustiede – Jurisprudentia 1985. S. 261–367.
- Palmgren* Gunnar Palmgren: Om påföljderna av säljares mora. Helsingfors 1936.
- Palmgren – Olsson* Gunnar Palmgren: Kauppaoikeutta liikemiehille. Seitsemäs uusittu painos. Toimittanut Curt Ols-

- son. Helsinki 1975.
- Pekkanen* Raimo Pekkanen: Sekatyypinen työsopimus. Vammala 1966.
- Portin* Göran Portin: Hyödykkeiden valmistusprosessiin liittyviä omistusoikeudellisia kysymyksiä. Käytännön sopimuspolitiikkaa ja -juridiikkaa. Insinöörijärjestöjen Koulutuskeskus. Julkaisu 4-69. Helsinki 1969. S. 1-14/TV.
- Prop. 1970:20* Kungl. Maj:ts proposition till riksdagen med förslag till jordabalk.
- Pöyhönen* Juha Pöyhönen: Sopimusoikeuden järjestelmä ja sopimusten sovittelu. Vammala 1988.
- Rautkallio, DL 1981* Paavo Rautkallio: Näkökohtia virka-avusta UL 7:14:n mukaan. DL 1981 s. 291-306.
- Rodhe* Knut Rodhe: Handbok i sakrätt. Lund 1985.
- Ross 1934* Alf Ross: Virkelighed og gyldighed i retslaeren. En kritik af den teoretiske retsvidenskabs grundbegreber. København 1934.
- Ross 1935* Alf Ross: Ejendomsret og ejendomsövergang med særligt henblik paa dansk retspraksis. København 1935.
- Ross 1953* Alf Ross: Om ret og retfaerdighed. En indførelse til den analytiske retsfilosofi. København 1953.
- Routamo - Hoppu* Eero Routamo - Esko Hoppu: Suomen vahingonkorvausoikeus. Toinen painos. Vammala 1988.
- Saarnilehto 1987* Ari Saarnilehto: Vuoden 1987 huoneenvuokralaki. Jyväskylä 1987.
- Saarnilehto, DL 1989* Ari Saarnilehto: Huoneenvuokrasuhteen pysyvyydestä käteispannin myynnissä. DL 1989 s. 591-611.
- Sandström* Jan Sandström: Hembud och lösningsrätt vid övergång av aktie. Lund 1976.

- Saxén* 1962. Hans Saxén: Adekvans och skada. Åbo 1962.
- Saxén* 1975 Hans Saxén: Skadeståndsrätt. Åbo 1975.
- Saxén* 1983 Hans Saxén: Tillägg till skadeståndsrätt. Åbo 1983.
- Schulz* Fritz Schulz: Classical roman law. Oxford 1954.
- Selvig, LoR* 1963 Erling Selvig: Erstaningsansvar og skadet interesse. Nyere rettspraksis vedrørende spørsmålet om obligatoriske kravrs erstatningsrettslige vern. LoR 1963 s. 193–206.
- Serlachius, JFT* 1897 Julian Serlachius: Besittningsbegreppet i 1734 års lag. JFT 1897 s. 457–496.
- Serlachius* 1916 Julian Serlachius: Sakrätten enligt gällande finsk rätt. Tredje upplagan. Helsingfors 1916.
- Sevón, JFT* 1985 Leif Sevón: Kan avtal jämkas på grunder som var kända vid avtalsslutet? JFT 1985 s. 155–172.
- SOU* 1960:25 Lagberedningens förslag till jordabalk m.m. II. Motiv till balken. Stockholm 1960.
- SOU* 1973:22 Utökningsbalk. Förslag av lagberedningen. Utökningsrätt XII. Stockholm 1973.
- Sundberg, SvJT* 1961 Jacob Sundberg: Avtaltstyper och typavtaler. SvJT 1961 s. 11–30.
- Telaranta* 1953 K. A. Telaranta: Varallisuusoukeudellinen tahdonilmaisu. Porvoo 1953.
- Telaranta, LM* 1957 K. A. Telaranta: Aviopuolisoiden välisistä sopimuksista. LM 1957 s. 33–82.
- Telaranta* 1990 K. A. Telaranta: Sopimusoukeus. Vammala 1990.
- Tepora* 1981 Jarno Tepora: Etuoikeusjärjestyksestä pakko-täytäntöönpanossa erityisesti silmällä pitäen kiinteistön pakkohuutokauppaa. 2. tarkistettu ja täydennetty painos. Jyväskylä 1981.
- Tepora* 1984 Jarno Tepora: Omistuksenpidätyksestä. Varallisuusoukeudellinen tutkimus omistusoikeuden käy-

- pöytäkirja- ja hallinnomistarkoituksessa omistuksenpidätysehdon muodossa erityisesti rakennustoiminnassa. Vammala 1984.
- Tepora* 1985 Jarmo Tepora: Esine- ja velvoiteoikeuden erotteille asetetuista tehtävistä. Juhlaulkaisu Simo Zitting 1915 - 14/2 - 1985. Vammala 1985. S. 290-307.
- Tepora* 1987 Jarmo Tepora: Factoring sivullissuojan näkökulmasta. Juhlaulkaisu Matti Ylöstalo 1917 - 4/2 - 1987. Vammala 1987. S. 421-436.
- Tepora, DL* 1989 Jarmo Tepora: Kiinteistöleasing - omistusoikeuspohjainen vakuusjärjestely. DL 1989 s. 354-380.
- Tepora - Huhtinen - Joutsenlahti - Töyrylä* Jarmo Tepora - Antero Huhtinen - Olavi Joutsenlahti - Hannu Töyrylä: Kiinteistön ja aluksen pakkohuutokauppa. Helsinki 1987.
- Tepora - Kartio - Koulu - Wirilander* Jarmo Tepora - Leena Kartio - Risto Koulu - Juhani Wirilander: Kiinteistön käyttö ja luovutus. Helsinki 1992.
- Tiberg, SvJT* 1964 Hugo Tiberg: Nyttjanderättshavarens sakrättsliga skydd. SvJT 1964 s. 497-516.
- Tuomisto* 1988 Jarmo Tuomisto: Omistuksenpidätys ja leasing. Varallisuus oikeudellinen tutkimus omistuksenpidätysehdosta ja leasing sopimuksesta tavaran toimittajan ja rahoittajan vakuuskeinoina. Vammala 1988.
- Tuomisto, LM* 1991 Jarmo Tuomisto: Oikeustapauskommentti. KKO 1990:104. LM 1991 s. 203-209.
- Tuor - Schnyder* Peter Tuor: Das schweizerische Zivilgesetzbuch. Zehnte Auflage auf Grund der neunten Auflage 1975/79 neu bearbeitet und ergänzt von Bernhard Schnyder. Zürich 1986.
- Undén* Östen Undén: Svensk sakrätt I. Lös egendom. Tionde upplagan. Lund 1976.
- Walin, SvJT* 1941 Gösta Walin: Nya sakrätter? SvJT 1941 s. 428-432.

- Walin 1975* Gösta Walin: Separationsrätt. Lund 1975.
- Walin - Gregow - Löfmarck* Gösta Walin - Torkel Gregow - Peter Löfmarck. Utsökningsbalken och promulgationslag m.m. En kommentar. Andra upplagan. Lund 1987.
- Wilhelmsson 1977* Thomas Wilhelmsson: Om styrning av försäkringsvillkor. En rättsvetenskaplig studie angående avtalsfriheten vid frivillig skadeförsäkring. Vammala 1977.
- Wilhelmsson 1985* Thomas Wilhelmsson: Vakiosopimus. Vammala 1985.
- A. Vinding Kruse* A. Vinding Kruse: Erstatningsretten. 5. udgave. Under medvirken af Jens Møller. Gylling 1989.
- Fr. Vinding Kruse, TFR 1934* Fr. Vinding Kruse: Til etikken og retslærens problemer. TFR 1934 s. 259-295.
- Fr. Vinding Kruse 1951a* Fr. Vinding Kruse: Ejendomsretten. 3. udgave. Første bind. København 1951.
- Fr. Vinding Kruse 1951b* Fr. Vinding Kruse: Ejendomsretten. 3. udgave. Andet bind. Omsætningen. København 1951.
- Fr. Vinding Kruse 1979* Fr. Vinding Kruse: Tinglysningsloven. 4. udgave ved Jes Bryld og Hanne Blegvald Jensen. Herlev 1979.
- Wirilander, LM 1975* Juhani Wirilander: Lailla sääntelemättömistä käyttöoikeuksista oikeuskäytännön valossa. LM 1975 s. 200-219.
- Wirilander 1979* Juhani Wirilander: Rasitteesta maankäyttömääräyksenä. Tutkimus rasiitteen käsitteestä, kehityksestä, voimaansaattamisedellytyksistä ja voimasaolon perusteista Suomen oikeuden mukaan. Vammala 1979.
- Wirilander 1980* Juhani Wirilander: Käyttöoikeudesta kiinteistöön silmällä pitäen lailla sääntelemättömiä käyttöoikeuksia. Vammala 1980.
- Wirilander 1981* Juhani Wirilander: Maanvuokraoikeus vuoden 1966 maanvuokralain ja siihen liittyvän lainsäädännön mukaan. Vammala 1981.

- Wirilander* 1986 Juhani Wirilander: Kiinteistönkauppa sopimuk-
sena. Kiinteistönkauppa ja sen verotus. Lakimies-
liiton koulutuskeskuksen julkaisusarja n:o 44.
Vammala 1986. S. 9–37.
- Voipio, LM* 1914 Viljo Voipio: Ehdot kiinteistönluovutuksessa
Suomen oikeuden mukaan. LM 1914 s. 233–253.
- Wrede* 1912 Anteckningar enligt professor R. A. Wredes före-
läsningar öfver utsökningsväsendet. Med tillstånd
af föreläsaren utgifna genom Hjalmar Nyqvist.
Helsingfors 1912.
- Wrede* 1926 R. A. Wrede: Grunddragen av sakrätten enligt
Finlands lag. Helsingfors 1925 ja 1926.
- Wrede – Caselius* R. A. Wrede: Esineoikeuden pääpiirteet Suomen
oikeuden mukaan I–II. Toinen painos. Toimit-
tanut Ilmari Caselius. Helsinki 1946 ja 1947.
- Zitting* 1951 Simo Zitting: Omistajanvaihdoksesta silmällä
pitäen erityisesti lainhuudatuksen vaikutuksia.
Vammala 1951.
- Zitting, LM* 1954 Simo Zitting: Esine- ja velvoiteoikeuden erosta
varallisuusoikeuden järjestelmän perustana. LM
1954 s. 607–622.
- Zitting* 1957 Simo Zitting: Arvopaperin luovutuksensaajan
oikeussuojasta. Porvoo 1957.
- Zitting, JFT* 1962 Simo Zitting: Tyypipakko esineoikeudessa. JFT
1962 s. 347–353.
- Zitting, LM* 1970 Simo Zitting: Tiedon ja puuttuvan tiedon mer-
kityksestä sivullissuhteissa. LM 1970 s. 830–839.
- Zitting* 1989 Simo Zitting: Sivullissuojasta varallisuusoikeu-
dessa. Toinen, uudistettu painos. Jyväskylä 1989.
- Zitting – Rautiala* Simo Zitting – Martti Rautiala: Esineoikeuden
oppikirja. Yleinen osa. 5. tarkistettu ja täyden-
netty painos. Vammala 1982.

LYHENTEITÄ

AsumisOL	laki asumisoikeusasunnoista (16.7.1990/650)
AkordiL	akordilaki (10.5.1932/148)
AlusRekL	alusrekisterilaki (29.7.1927/211)
AOYL	asunto-osakeyhtiölaki (17.5.1991/809)
ArvoOTL	laki arvo-osuustileistä (17.5.1991/827)
AutoKiinL	autokiinnityslaki (15.12.1972/810)
DL	Defensor Legis
EOA	etuoikeusasetus (9.11.1868/32)
HE	hallituksen esitys
HHO	Helsingin hovioikeus
HVL	huoneenvuokralaki (10.7.1987/653)
1925 HVL	huoneenvuokralaki (12.5.1925/166)
1961 HVL	huoneenvuokralaki (10.2.1961/82)
HyödML	laki hyödyllisyysmallioikeudesta (10.5.1991/800)
IHO	Itä-Suomen hovioikeus
Ilma-alusKiinL	laki kiinnityksestä ilma-aluksiin (15.6.1928/211)
JFT	Tidskrift utgiven av Juridiska Föreningen i Finland
JL	jakolaki (14.12.1951/604)
KaivosL	kaivoslaki (17.9.1965/503)
KalastusL	kalastuslaki (16.4.1982/286)
KiinA	asetus kiinnityksestä kiinteään omaisuuteen (9.11.1868/32)
KK	vuoden 1734 lain kauppakaari
KM	komiteanmietintö
KS	konkurssisääntö (9.11.1868/31)
KSL	kuluttajansuojalaki (20.1.1978/38)
LaVM	lakivaliokunnan mietintö
LB	lagberedningen
LL	laki lainhuudatuksesta ja kiinteistönsaannon moittimisajasta (28.2.1930/86)
LM	Lakimies
LoR	Lov og Rett
Ltk	laintarkastuskunta
Lvk	lainvalmistelukunta
MalliOL	mallioikeuslaki (12.3.1971/221)
MetsästysL	metsästyslaki (13.4.1962/290)
MK	vuoden 1734 lain maakaari
ML	merilaki (9.6.1939/167)
1909 MVA	asetus torpan, lampuotitilan ja mäkitupa-alueen vuokrauksesta (12.3.1909/12)
MVL	maanvuokralaki (29.4.1966/258)
1902 MVL	laki maanvuokrasta maalla (19.6.1902/19)
NU	Nordisk utredningsserie
OikTL	laki varallisuus oikeudellisista oikeustoimista (13.6.1929/228)

OK	vuoden 1734 lain oikeudenkäymiskaari
OKL	osuuskuntalaki (28.5.1954/247)
OLJ	oikeusministeriön lainvalmisteluosaston julkaisu
OYL	osakeyhtiölaki (29.9.1978/734)
PatL	patenttilaki (15.12.1967/550)
PiiriML	laki yksinoikeudesta integroidun piirin piirimalliin (11.1.1991/32)
Prop.	proposition
RakA	rakennusasetus (26.6.1959/266)
RakL	rakennuslaki (16.8.1958/370)
RL	rikoslaki (19.12.1889/39)
SanL	laki yrityksen saneerauksesta (25.1.1993/47)
SijRahL	sijoitusrahastolaki (8.5.1987/480)
SOO	senaatin oikeusosasto
SOU	Statens offentliga utredningar
SvJT	Svensk Juristtidning
SäästöPL	säästöpankkilaki (28.12.1990/1270)
TakSL	laki takaisinsaannista konkurssipesään (26.4.1991/758)
TavaraML	tavaramerkkilaki (10.1.1964/7)
TfR	Tidsskrift for Rettsvitenskap
THO	Turun hovioikeus
TSL	työsopimuslaki (30.4.1970/320)
UL	ulosottolaki (3.12.1895/37)
VakYhdL	vakuutusyhdistyslaki (31.12.1987/1250)
VakYhtL	vakuutusyhtiölaki (28.12.1979/1062)
VelkaJL	laki yksityishenkilön velkajärjestelystä (25.1.1993/57)
VKL	velkakiirjalaki (31.7.1947/622)
VL	vesilaki (19.5.1961/264)
VMJL	laki velkojien maksunsaantijärjestyksestä (30.12.1992/1578)
YrKiinL	yrityskiinnityslaki (24.8.1984/634)

1. JOHDANTO

1.1. Tehtävänasettelu

Esillä olevassa tutkimuksessa selvitetään esineoikeudellisen sivullissuojan edellytyksiä tulkintatilanteissa, joissa ei saada selvää johtoa sen paremmin säädännäisestä kuin tavanomaisesta oikeudesta. Kysymys on siitä, voidaan-ko tällaisten aukkotilanteiden varalta osoittaa joitakin ratkaisuntekoa ohjaavia periaatteita ja mitä nämä olisivat. Lähtöolettamana on, että sopimus on inter partes sitova. Tutkimuksessa tarkastellaan niitä lisäkriterejä, joiden täyttymistä suojavaikutusten ulottaminen sopijapuolten piirin ulkopuolelle edellyttää.

Tutkimuksen kohdentaminen esineoikeudelliseen sivullissuojaan rajaa tarkastelun ulkopuolelle kysymyksen sivullisen mahdollisuuksista vedota omaksi edukseen sopimukseen, jossa hän ei ole osallisena. Tämän rajauksen johdosta sivuutetaan esimerkiksi ongelmat, jotka liittyvät sopimukseen kolmannen hyväksi tai sopijapuolen oikeuteen esittää korvaus- yms. vaatimuksia aikaisemmassa jakeluportaassa olevaa sopimusosapuolta kohtaan. Sivuun jäävät niin ikään kysymykset, jotka koskevat esimerkiksi uuden omistajan mahdollisuuksia vedota edellisen omistajan ja sivullisen välillä tehtyyn sopimukseen omaksi edukseen.

Kuten jaksoissa 1.3. ja 2. tarkemmin selvitetään, on sivullissuojan edellytyksiä perinteisesti arvioitu esineoikeudellisen tyyppipakon pohjalta. Tyyppipakkoperiaatteen mukaan esineoikeudelliset oikeusvaikutukset liittyvät vain tyypeiltään rajattuihin varallisuus oikeuksiin, esineoikeuksiin. Esineoikeudellisten oikeusvaikutusten keskeisenä muotona on taas pidetty sivullissuojaa. Näin on päädytty siihen, että esineoikeudellista sivullissuojaa voidaan myöntää ainoastaan tiettyjen, tyypeiltään määrättyjen varallisuus oikeuksien haltijoille. Alussa kuvatuissa aukkotilanteissa on esineoikeudellisen tyyppipakkoperiaatteen mukaan suoja evättävä.

Useissa mannereurooppalaisissa oikeusjärjestyksissä esineoikeudellista tyyppipakkoperiaatetta pidetään edelleenkin lähtökohtana ratkaistaessa va-

rallisuus oikeuden haltijan mahdollisuuksia saada sivullissuojaa.¹ Pohjoismaissa on suhtautuminen muuttunut ratkaisevasti 1900-luvun kuluessa. Esineoikeudellinen tyyppipakko on jäänyt sivuun. Sen sijaan merkitystä ovat saaneet ns. kollisionratkaisuperiaatteet.

Suomessa kytkeytyy viimeksi mainittu tarkastelutavan muutos keskeisesti *Zittingin* tutkimuksiin. *Zitting* on korostanut *staattisen* ja *dynaamisen sivullissuojan* erottelun merkitystä. Staattinen suoja tarkoittaa oikeudenhaltijan suojaa hänen käyttövapautensa estämisestä tai häiritsemisestä vastaan. Suojaa annetaan muun muassa vahingonkorvausta, rangaistusta ja hallinnan palautusta koskevien sääntöjen pohjalta. Esimerkiksi käyttöoikeuden haltijan mahdollisuus vaatia vahingonkorvausta esineen käytön estäneeltä sivulliselta on eräs staattisen sivullissuojan ilmenemismuoto.

Dynaaminen suoja tarkoittaa oikeusperusteen sitovuutta tietyssä henkilösuhteessa. Dynaamista sivullissuojaa koskee esimerkiksi kysymys käyttöoikeuden sitovuudesta omistajan luovuttaessa käyttöoikeuden kohteen vapaaehtoisesti kolmannelle. Vastaavanlainen dynaamisen suojan ongelma voi aktualisoitua omistajan joutuessa konkurssiin tai käyttöoikeuden kohteena olevan esineen päätyessä ulosmittausmenettelyn kohteeksi. Sitooko käyttöoikeus velkojia ja uutta omistajaa, jolle käyttöoikeuden kohde on siirtynyt täytäntöönpanon yhteydessä? Tällaisissa tilanteissa syntyy *kollisio* varallisuus oikeuden haltijoiden välillä.

Esineoikeudellinen tyyppipakko soveltuu *Zittingin* mukaan lähtökohdaksi staattisen sivullissuojan alueella. Sen sijaan dynaamisen suojaa on aukkotilanteissa ratkaistava pikemminkin kollisionratkaisuperiaatteiden pohjalta.

Eräs keskeinen kollisionratkaisuperiaate on *aikaprioriteettiperiaate*. Aikaprioriteettiperiaatteen mukaan kahden yksilöityyn objektiin kohdistuvan oikeuden välinen kollisio ratkeaa lähtökohtaisesti sen osapuolen hyväksi, jonka oikeusperuste on aikaisempi. Poikkeuksellisesti voidaan aikaprioriteettiperiaatteen sijasta soveltaa *sitomattomuusperiaatetta*, jolloin aikaisemmin perustettu oikeus – eli *primuksen* oikeus – ei sido myöhemmin perustetun oikeuden haltijaa eli *sekundusta*.

Lähestymistavan muutos, joka *Zittingin* kannanotot ilmentävät, on ollut merkittävä. Tyyppipakkoperiaatteesta, jonka mukaan esineoikeudellinen sivullissuoja liittyy ainoastaan tiettyihin varallisuus oikeuksien tyypeihin, on

¹ Ks. jakso 1.3. ja esim. Sveitsin osalta *Tuor – Schnyder* s. 550 ja 688–689.

luovuttu dynaamisen suojan alueella. Sen on korvannut lähinnä aikaprioriteettiperiaate, jonka mukaan dynaamisen sivullissuojan myöntäminen on pääsääntö kahden yksilöityyn objektiin kohdistuvan oikeuden välisessä kollisiossa. Viime aikoina on riitautettu tyyppipakon merkitys myös staattisen suojan alueella. Voidaan sanoa, että tyyppipakon sijasta on lähtökohdaksi noussut sisältö- ja tyyppivapaus.

Sopimusvapauden käsitettä analysoitaessa on tyyppivapauden erottamista sisältövapaudesta usein pidetty tarpeettomana.² Sopimuksen sisältö on nimittäin keskeinen sopimusten tyyppittelyperuste. Lisäksi sopimustyyppien rajat ovat monesti konventionaalisia ja tulkinnanvaraisia.

Esineoikeudellisen sivullissuojan edellytyksiä käsiteltäessä molempien mainittujen käsitteiden käyttö näyttää kuitenkin tarkoituksenmukaiselta. Tyyppivapauden käsite sopii parhaiten vastakohtaksi perinteiselle tyyppipakkoperiaatteelle. Lisäksi tyyppivapauden tai tyyppipakon käsitteillä voidaan parhaiten kuvata esimerkiksi varallisuusoi-keuksien perustamistavalle annettua merkitystä.

Lähtökohtaperiaateella voi olla olennainen vaikutus ratkaisuntekoon aukkotilanteissa. Silti siirtymä tyyppipakosta nykyisiin kollisionratkaisuperiaatteisiin näyttää osin perustuvan pikemminkin käsite-erittelyn tuloksiin kuin esimerkiksi oikeuspoliittisiin argumentteihin tai lainsäädännön ja oikeuskäytännön analyysiin.³

Tässä tutkimuksessa arvioidaan nykyisin vallalla olevien käsitysten perusteita sekä staattisen että dynaamisen sivullissuojan kannalta. Pääpaino on kuitenkin dynaamisen suojan alueella, jolla muutos on ollut merkittävin. Tarkastelun pohjaksi jaksossa 2. selvitetään esineoikeudellista tyyppipakkoa koskevia kannanottoja 1900-luvun alkupuolen suomalaisessa oikeuskirjalli-

² Ks. esim. *Wilhelmsson* 1977 s. 10–11 ja *Kartio* 1991b s. 48, vrt. *Muukkonen*, LM 1956 s. 607–608.

³ Kollisionratkaisuperiaatteiden on kyllä luonnollisesti edellytetty pohjautuvan viime kädessä lainsäätäjän arvostuksiin eikä esimerkiksi käsitteellisiin välttämättömyyksiin. Ks. jaksoja 4.1. ja 4.2.

suudessa.⁴ Staattista sivullissuojaa koskevia nykykäsityksiä esitellään ja arvioidaan jaksossa 3. Jaksoissa 4.–8. käsitellään kollisionsratkaisuperiaatteita.

Niin esineoikeudellista tyyppipakkoa kuin kollisionsratkaisuperiaatteita käsiteltäessä on tavallisesti pidetty silmällä ensi sijassa edellytyksiä, joilla *aineellisen esineen omistajan perustamat rajoitetut oikeudet sitovat omistajan seuraajia tai velkojia taikka tuottavat suojan ns. yleistä sivullistahoa vastaan*. Myös jäljempänä jaksoissa 2.–7. pidetään silmällä tätä tyyppiä olevia tilanteita.

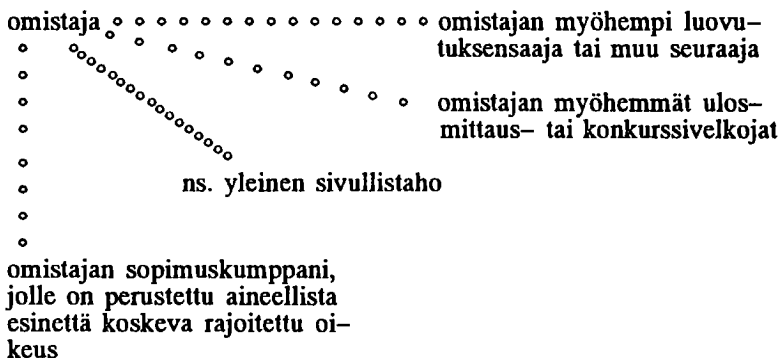
Jaksossa 8. selvitetään sen sijaan tapauksia, joissa määräämistoimen suorittajalla ei ole omistusoikeutta aineelliseen esineeseen vaan esimerkiksi *käyttöoikeus, saamisoikeus taikka osakkaan tai jäsenen oikeudet yhteisössä*. Mainitunlainen asetelma on käsillä muun muassa silloin, kun vuokraoikeuden haltija on kolmannen kanssa tekemällään sopimuksella perustanut tälle alivuokraoikeuden esineeseen. Tuolloin voidaan kysyä, mihin raja-asteen alivuokraoikeuden sitovuutta päävuokralaisen seuraajia ja velkojia vastaan on arvioitava samojen periaatteiden mukaan kuin päävuokraoikeuden sitovuutta omistajan seuraajia ja velkojia kohtaan.

Jaksossa 9. tarkastellaan tietoisuuden soveltuvuutta sitovuusperusteeksi. Voiko sivullinen tulla kollisiotilanteessa sidotuksi primuksen oikeuteen pelkästään sen nojalla, että hän on oman oikeutensa perustamisen aikaan tiennyt primuksen oikeuden olemassaolosta?

⁴ Aikaisemmista esineoikeudellista tyyppipakkoa koskevista suomalaisista tutkimuksista on mainittava erityisesti *Wirilander* 1980 s. 5–47, *Tepora* 1984 s. 103–114 ja *Kartio* 1991b s. 40–49.

1.2. Käsitteellisiä täsmennyksiä

Perusasetelmaa jaksoissa 2.–7. voidaan kuvata seuraavanlaisen kaavion avulla:



Sitovuustarkastelun kohteena olevan oikeuden – eli kuviossa alimpana mainitun oikeuden – edellytetään tulleen perustetuksi aikaisemmin kuin omistajan seuraajan oikeus. Vastaavasti oletetaan, että tämä oikeus on perustettu ennen kuin esine on ulosmitattu tai sen omistaja on joutunut konkurssiin. Kyseinen oikeudenhaltija on siis *primus* ja omistajan seuraajat tai velkojat ovat *sekunduksia*.

Useimmiten kyseessä on ns. *takautuvan sivullissuhteen kollisio*, jolloin *primus* ja *sekundus* johtavat oikeutensa samalta taholta. Primuksen asemassa voi kuitenkin olla myös esineen aikaisempi omistaja, joka on esimerkiksi luovutussopimuksessa pidättänyt itselleen esineeseen kohdistuvan oikeuden. Tällöin katsotaan tavallisesti olevan kysymys ns. *etenevän sivullissuhteen kollisiosta*.⁵

Omistajan *seuraajilla* tarkoitetaan lähtökohtaisesti kaikkia omistajan sopimuskumppaneita ulosmittaus- ja konkurssivelkojia lukuun ottamatta. Seuraajia ovat siten muun muassa *luovutuksensaajat* sekä *erilaisten käyttö- ja lunastusoikeuksien haltijat*. *Yleisseuraannot* kuten esimerkiksi perintö- ja

⁵ Ks. etenevän ja takautuvan sivullissuhteen kollisioista esim. Zitting – Rautiala s. 5–6 ja Kartio 1991b s. 214–218.

fuusiosaannot jäävät sen sijaan tarkastelun ulkopuolelle. Tällaisten saantojen yhteydessä sopimusten sitovuus ei yleensä ole ongelmallista.⁶

Omistajan luovutuksensaajan saannon edellytetään tässä tutkimuksessa olevan *vastikkeellinen*.⁷ Myös omistajan muiden seuraajien oletetaan perustavan oikeutensa vastikkeelliseen määräämistoimeen. Niin ikään primuksen edellytetään saaneen oikeutensa vastikkeellisella määräämistoimella.⁸ Lahjaan liittyy sivullissitovuuden kannalta erityispiirteitä, joiden käsittely ei ole näyttänyt tarkoituksenmukaiselta. Lahjaa koskevilla säännöillä voi yksittäistapauksissa olla suuri merkitys, mutta kollisionratkaisujen lähtökohtia etsittäessä painopisteen on oltava vastikkeellisissa oikeustoimissa.

⁶ Ks. myös esim. JL 183.2 §, HVL 40.1 §, MetsästysL 7.1 §, ArvoOTL 26.2 §, HE 104/1990 s. 65, HE 102/1990 s. 68, Kartio 1991b s. 184–185, Hästad 1990 s. 44 sekä lisäksi Rodhe s. 22–24, 588, 608 ja 625.

⁷ Sekunduksena olevan lahjansaajan on muun muassa MVL:n valmistelutöissä katsottu olevan huonommassa asemassa kuin sellaisen luovutuksensaajan, jonka saanto on vastikkeellinen. MVL 12 §:ssä on säännelty maanvuokrasopimuksen sitovuutta vuokra-alueen tai sen osan luovutuksensaajaa kohtaan ainoastaan sikäli, kuin luovutus on ollut vastikkeellinen. Lakia valmisteltaessa edellytettiin lahjansaajan olevan aina sidottu vuokraoikeuteen. Lahjansaajaa ei haluttu asettaa perillistä parempaan asemaan. Ks. Ltk 1964:3 s. 41.

Lahja on asetettu erityisasemaan myös Maanvuokralakitoimikunnan ehdotuksessa uudeksi maanvuokralaiksi, ks. KM 1989:49 s. 25 ja 76. Toimikunnan ehdotus on julkaistu 13.12.1989. Ehdotuksen jatkovalmistelu on annettu oikeusministeriön työryhmän tehtäväksi.

Ks. myös MetsästysL 7.1 §, jossa niin ikään on säännelty vain vastikkeellisten luovutusten vaikutukset metsästysoikeuden vuokraan. Hallituksen esityksessä uudeksi metsästyslaiksi vastikkeellisten ja vastikkeettomien luovutusten vaikutukset metsästysoikeuden vuokran pysyvyyteen on sen sijaan säännelty yhdenmukaisesti, ks. HE 300/1992 s. 12 ja 30.

Oikeuskirjallisuudessa Wirilander on puoltanut MVL:n esitöistä ilmenevää kantaa sillä, että lahjansaajana on usein omistajan perillinen ja lahja on katsottava hänen ennakkooperinnokseen. Koska vuokraoikeus sitoo perillistä perintösaannon yhteydessä, lahjansaajaa ei ole siten syytä asettaa edullisempaan asemaan. Wirilander on katsonut MVL:ssa omaksutun periaatteen soveltuvan myös lailla sääntelemättömiin, kiinteistöä koskeviin käyttöoikeuksiin ja kiinteistön omistajan käyttövapauden rajoituksiin. Ks. Wirilander 1980 s. 201–202 viitteineen ja Tepora – Kartio – Koulu – Wirilander s. 66, vrt. Hakulinen 1965a s. 46 ja Hakulinen 1967 s. 142–145.

⁸ Ks. kuitenkin jaksoja 6.2., 7.2. ja 7.3.

Yhteisomistajan *määräosan* luovutus on oikeuskäytännössä ja oikeuskirjallisuudessa asetettu sitovuuden suhteen erityisasemaan koko esineen luovutukseen verrattuna. Määräosan luovutuksensaajan on katsottu voivan olla sidottu sellaisiin sopimuksiin, jotka eivät velvoittaisi koko esineen luovutuksensaajaa.⁹ Myös nämä erityiskysymykset on jäljempänä sivuutettu.

Sitovuus seuraantotilanteessa voi olla *monen asteista*. Sitovuus saattaa olla ehdotonta niin, ettei ristiriita ylipäänsä saata ratketa myöhemmän seuraajan hyväksi. Usein sekundusasemassa oleva luovutuksensaaja tai muu seuraaja voi kuitenkin saada nautintasuojaan tai välittömästi vaikuttavaa *vilpittömän mielen suojaa*.¹⁰ Vilpittömän mielen suojasta säädetään esimerkiksi KK 11:4:ssä ja 12:4:ssä sekä HVL 7.1 §:ssä. Näissä säännöksissä on kysymys ns. *perustellusta vilpittömästä mielestä* eli siitä, että asianomainen ei tiennyt eikä hänen olisi pitänytkaan tietää kolmannen oikeudesta.

Eräissä tapauksissa ainoastaan tosiasiallinen *tietoisuus* primuksen oikeudesta voi synnyttää sidonnaisuuden. Mainitunlainen ratkaisu on omaksuttu muun muassa määräalan erottamisoikeutta koskevassa JL 183.2 §:ssä. Tällöin sekunduksella ei ole selonottovelvollisuutta eikä kollisiota ratkaistaessa – ainakaan periaatteessa – jouduta ottamaan kantaa siihen, mitä sekunduksen olisi pitänyt tietää.

Sitovuus saattaa seurata myös siitä, että omistajan myöhempi seuraaja ei reagoi kyllin nopeasti saatuaan tietää sivullisen oikeudesta. Kollision voidaan silloin sanoa ratkeavan sekunduksen *passiviteetin* perusteella primuksen hyväksi. Tällainen ratkaisu on omaksuttu esimerkiksi MVL 12.2 §:ssä ja HVL 40.3 §:ssä.

Viimein sekunduksen sidonnaisuus voi perustua siihen, että hän on *hyväksynyt* primuksen oikeuden itseään sitovaksi. Hyväksyminen saattaa olla

⁹ Tehottomuus määräosan luovutuksensaajaa kohtaan saattaisi synnyttää ongelmia, jos kyseinen oikeus sitoisi toisia yhteisomistajia. Tällä näkökohdalla ei ole kuitenkaan painoa enää sen jälkeen, kun yhteisomistussuhde on purettu esimerkiksi halkomalla kiinteistö. Niinpä määräosan luovutuksensaajan sidonnaisuuden on katsottu voivan silloin määräytyä normaalien kiinteistön luovutusta koskevien periaatteiden mukaisesti. Ks. *Wirilander* 1980 s. 199–200 ja *Wirilander* 1981 s. 207–211 sekä niissä mainittua oikeuskäytäntöä.

Ks. lisäksi *Walén* 1975 s. 50, *Hessler* s. 310–311 ja *SOU* 1973:22 s. 238–239.

¹⁰ Nautintasuojasta ja sen suhteesta vilpittömän mielen suojaan ks. esim. *Zitting – Rautiala* s. 320–324 ja *Kartio* 1991b s. 240–245.

nimenomaista. Primuksen oikeuden sitovuudesta voidaan määrätä esimerkiksi luovutussopimuksessa. Hyväksyminen voi kuitenkin olla myös *hiljaista* eli *konkludenttista*. Tällöin raja hyväksymisen ja passiviteetin samoin kuin hyväksymisen ja tietoisuuden välillä saattaa olla epäselvä.

On pitkälti esitystekninen kysymys, mihin raja sivullisia sitovien ja sivullisia kohtaan tehottomien oikeuksien välillä asetetaan yllä kuvatulla asteikolla. Jäljempänä ei sivullisia sitovina pidetä sellaisia oikeuksia, jotka voivat tulla tätä kohtaan tehokkaiksi ainoastaan passiviteetin tai hyväksymisen perusteella. Monesti myös tietoisuuden merkitys on kytketty *sitomattomuusperiaatteeseen* eli ainoastaan sekunduksen tietoisuuden perusteella sitovan oikeuden on katsottu olevan lähtökohtaisesti sivullista kohtaan tehoton. Sama näkemys on omaksuttu tässä tutkimuksessa. Kysymystä tietoisuudesta sitovuusperusteena käsitellään erikseen jaksossa 9. Aikaisemmissa jaksoissa pidetään silmällä *edellytyksiä, joilla esinettä koskeva varallisuus-oikeus sitoo myös siitä tietämätöntä seuraajaa*, ellei hän saa suojaa lähinnä perustellun vilpittömän mielensä nojalla.

Sitovuus *velkoja* kohtaan aktualisoituu tavallisesti pakkotäytäntöönpanossa: ulosmittausmenettelyssä tai konkurssissa. Tämän tähden jäljempänä käytetään samassa merkityksessä ilmaisuja *tehokkuus velkoja kohtaan* ja *tehokkuus (pakko)täytäntöönpanossa*.

Monesti ulosmittaus tai konkurssi eivät sellaisenaan aiheuta sivullisen oikeuden raukeamista mutta hänen oikeutensa on omaisuuden realisoinnin jälkeen uutta omistajaa sitomaton. Tällaisissa tapauksissa voitaisiin kyseisen oikeuden sanoa olevan tehoton esineen ostajaa eikä ulosmittaus- ja konkurssivelkoja kohtaan. Jäljempänä puhutaan kuitenkin sitovuudesta tai sitomattomuudesta velkoja kohtaan siitä riippumatta, onko oikeuden säilymisen tai raukeamisen kannalta ratkaisevaa realisaatio vai jokin muu täytäntöönpanomenettelyn vaihe. Edellytyksenä on, ettei oikeuden sitomattomuus ole seurausta nimenomaan ostajan suojaksi tarkoitetuista ekstinktiosäännöistä – erityisesti vilpittömän mielen suojasta.¹¹

¹¹ Saantosuojan mahdollisuudesta irtaimen esineen pakkohuutokaupassa ks. esim. *Kartio* 1991b s. 229 ja siinä mainittua kirjallisuutta. Vastaavasta kysymyksestä konkurssipesän suorittamassa realisaatiossa ks. jakso. 9. av. 7.

Ulosmittaus- tai konkurssivelkojen vilpillisellä tai vilpittömällä mielellä ei ole vaikutusta sivullisen oikeuden pysyvyyteen, ks. jaksoja 5.3. ja 9.

Käsiteltäessä sitovuutta velkoja kohtaan pidetään silmällä ensi sijassa velkoja, joilla ei ole *pantti-, pidätys- tai muuta vakuusoikeutta*. Vakuus- oikeuden omaavalla velkojalla on kyllä yleensä käytettävissään normaalit ulosmittaus- ja konkurssivelkojan oikeussuojakeinot.¹² Ulosmittaus- tai konkurssivelkoja kohtaan tehoton oikeus ei siten sido pakkotäytäntöönpanossa myöskään vakuusoikeuden haltijaa. Tässä mielessä vakuusvelkojen erottaminen muista velkoista ei ole tarpeellista.

Muita ulosmittaus- ja konkurssivelkoja kohtaan tehokas oikeus saattaa kuitenkin olla vakuusvelkojaa sitomaton. Vakuusoikeuksien vaikutukset eivät sitä paitsi rajoitu yksinomaan pakkotäytäntöönpanoon. Koska vakuusvelkojalle on keskeisintä juuri hänen vakuusoikeutensa varmuus eikä mahdollisuus käyttää ulosmittaus- ja konkurssivelkojan yleisiä oikeussuojakeinoja, vakuusoikeuden haltijat on jäljempänä luettu omistajan seuraajiin.¹³

Oma ongelmansa on sopimusmääräysten sitovuus *saneerausmenettelyssä* ja *velkajärjestelyssä*. Tästä sisältyy säännöksiä 8.2.1993 voimaan tulleisiin lakeihin yrityksen saneerauksesta (SanL) ja yksityishenkilön velkajärjestelystä (VelkaJL).

Yrityksen saneerauksella ja yksityishenkilöä koskevalla velkajärjestelyllä pyritään helpottamaan velallisen taloudellista tilaa. Kysymys on pikemminkin velallisen maksuvelvollisuuden määrittelemisestä uudella tavalla kuin pakkotäytäntöönpanosta. Tässä mielessä saneerauksen tai velkajärjestelyn yhteydessä ei jouduta ottamaan kantaa sivullissitovuutta koskeviin kysymyksiin.

Saneerauksessa ja velkajärjestelyssä velallisen sopimuskumppanit joutuvat kuitenkin kilpailemaan keskenään siitä, miten velallisen taloudellisen tilan helpottamiseksi tarvittavat toimenpiteet kohdentuvat eri intressentteihin. Lisäksi jo menettelyn aloittaminen vaikuttaa eri tavoin eri osapuolten asemaan. Tuolta osin voidaan sanoa olevan kyse sopimusmääräysten sitovuudesta myös saneeraus- ja velkajärjestelyvelkoja vastaan.

Tässä tutkimuksessa käsiteltäviä kysymyksiä sivutaan lähinnä mainittujen lakien säännöksissä vakuusvelkojen erityisasemasta. Vakuusvelkojan ase-

¹² Vakuusvelkojan saaminen saattaa olla pelkästään esinevastuinen. Tällöin saamisen suorittamisesta ei ole kukaan henkilökohtaisessa vastuussa. Ks. esim. *Havansi* 1992a s. 32–34 ja 104–105.

¹³ Vrt. myös esim. *Olsson* s. 34–35 ja *Zitting* 1957 s. 10–11.

massa ovat lain mukaan velkojat, joilla on "kolmansiin nähden tehokas esinevakuusoikeus".¹⁴ Hallituksen esityksen perustelujen mukaan ratkaisevaa on nimenomaan sitovuus velkojia kohtaan.¹⁵ Vakuusvelkojan asema saneeraus- ja velkajärjestelymenettelyssä on siis kytketty sitovuuteen ulosmittaus- ja konkurssivelkojia vastaan. Tämän tähden erilaisten vakuusoikeuksien sitovuutta suhteessa saneeraus- ja velkajärjestelyvelkoihin ei ole tarvetta erikseen käsitellä jäljempänä.

Suoja yleistä sivullistahoa vastaan ilmenee siten, että omistajan sopimuskumppani voi vaatia vahingonkorvausta, rangaistusta, hallinnan palautusta tai häirintäkieltoa taikka käyttää muita vastaavia oikeussuojakeinoja, jos sivullinen loukkaa hänen oikeuttaan.

Tiivistetysti voidaan sanoa, että jaksoissa 2.–7. pidetään silmällä esineen omistajan perustamaan, rajoitettuun oikeuteen liittyvää suojaa

- (a) ns. yleistä sivullistahoa vastaan,
- (b) esineen myöhempää luovutuksensaajaa ja omistajan muita myöhempiä seuraajia vastaan; sekä
- (c) omistajan myöhempiä ulosmittaus- ja konkurssivelkojia vastaan.

Eräs merkittävä sivullissitovuuteen liittyvä kysymys, joka tässä tutkimuksessa suureksi osaksi sivuutetaan, koskee sekunduksen *ekstinktion* edellytyksiä. Ekstinktio merkitsee, että sinänsä sitova primuksen oikeus tulee kokonaan tai osittain sekundusta kohtaan tehottomaksi erityisesti hänen vilpittömän mielensä johdosta. Vilpittömän mielen lisäksi ekstinktio edellyttää tavallisesti esimerkiksi hallinnan siirtoa tai kirjaamista. Esillä olevassa tutkimuksessa selvitetään lähinnä sitä ekstinktioproblematiikan *esikysymystä*, milloin primuksen oikeuden voidaan katsoa olevan sisällöltään ja tyypiltään sekundusta sitova.

¹⁴ Ks. SanL 3.1 §:n 6 kohta ja VelkaJL 3.1 §:n 5 kohta.

¹⁵ Ks. HE 182/1992 s. 63 ja HE 183/1992 s. 40–41.

1.3. Historiallista ja kansainvälistä taustaa

Sivullissuojan edellytyksiä on kuten sanottua perinteisesti arvioitu esineoikeudellisen tyyppipakon (*numerus clausus*) pohjalta. Tämän periaatteen juuret ovat roomalaisessa oikeudessa.¹⁶

Tyyppipakko liittyi roomalaisessa oikeudessa ensi sijassa kanteiden jaoteluun. Kanteet ryhmiteltiin luokkiin *actiones in rem* ja *actiones in personam* eli esinekohtaiset ja henkilökohtaiset kanteet.¹⁷ *Actio in rem* -kannevalta liittyi ainoastaan tiettyihin oikeuksiin. Suhtautuminen kannevallan taustalla olevien oikeuksien erotteluun on epäselvää.¹⁸ Nykyisen kielenkäytön mukaan voidaan kuitenkin sanoa, että esineoikeuksina pidettiin omistusoikeutta, panttioikeuksia sekä kiinteistörasitteita ja eräitä muita käyttöoikeuksia, joiden haltijat nauttivat esinekohtaista suojaa.¹⁹

Esineoikeuden haltija sai suojaa hallinnanloukkauksia vastaan. Hän oli nautintaa koskevin poikkeuksin suojattu myös muiden suorittamia oikeudellisia määräämistöimiä vastaan. Välitöntä vilpittömän mielen suojaa ei sivulliselle yleensä myönnetty. Velvoiteoikeuden haltija sai lähtökohtaisesti suojaa ainoastaan oikeussuhteen toista osapuolta vastaan.

Roomalaiseen oikeuteen pohjautuva esine- ja velvoiteoikeuksien jaottelu samoin kuin roomalaisoikeudellinen esineoikeustyyppistö omaksuttiin yleisesti myöhäiskeskiajan ja uuden ajan alun mannereurooppalaisissa oikeuskulttuureissa.²⁰ Myös paikalliseen säädännäiseen normistoon ja tapaoikeuteen perustuvat oikeustyytit pyrittiin sovittamaan roomalaiseen esineoikeustyyppistöön.

Roomalaisen oikeuden resection myötä syrjäytyneelle keskiajan germaaniselle oikeudelle on pidetty ominaisena esineoikeustyyppistön avoi-

¹⁶ Ks. esim. *Forssell* s. 31–32.

¹⁷ Ks. esim. *Forssell* s. 11–12.

¹⁸ Kannevallan laajuuteen perustuvan oikeuksien jaottelun on monesti katsottu olevan peräisin vasta glossaattoreilta ja konsiliaattoreilta. Ks. esim. *Björne* s. 32–33, *Forssell* s. 11–12 ja *HRG 1988* palsta 1219, vrt. esim. *Ross* 1934 s. 247–260.

¹⁹ Ks. esim. *Kaser* 1959 s. 215–235, *Kaser* 1968 s. 118–134 sekä *Kaser* 1971 s. 374 ja 440–473.

²⁰ Ks. esim. *Coing* 1985 s. 271–389.

muutta.²¹ Germaanisessa oikeudessa oli ilmeisesti periaatteessa mikä tahansa esinettä koskeva varallisuus oikeus tulkittu esineoikeudeksi, mikäli kyseistä oikeutta käytettiin sivullisille havaittavalla tavalla. Sivullisille havaittavana oikeuden käyttönä (Gewere) pidettiin erityisesti hallintaa eri muodoissaan.²²

Roomalaisoikeudellisesti värittyä esine- ja velvoiteoikeuksien erotte-
lua ja esineoikeudellista tyyppipakkoa arvosteltiin 1700-luvun luonnonoi-
keudellisessa oikeuskirjallisuudessa.²³ Luonnonoikeudellisessa kirjallisuu-
dessa puollettuja ratkaisuja omaksuttiin myös lainsäädäntöön, erityisesti
Preussin ALR:iin (Allgemeines Landrecht für die Preussischen Staaten).
ALR:ssa luokiteltiin esinettä koskevat varallisuus oikeudet yleisesti esineoi-
keuksiksi (Rechte auf die Sache), mikäli hallinta oli siirtynyt oikeuden saa-
jalle.²⁴ Yksilöityä esinettä koskevat varallisuus oikeudet (Rechte zur Sache,
jura ad rem) sitoivat pääsääntöisesti jo ennen hallinnan siirtoa niistä tietois-
ta myöhempää esineoikeuden saajaa.²⁵

Roomalaiseen oikeuteen pohjautuvan esineoikeuskäsityksen asema vah-
vistui uudelleen 1800-luvulla.²⁶ Esimerkiksi saksalaisessa pandektioikeu-
dellisessa kirjallisuudessa esineoikeustyyppistön katsottiin ilmenevän ensi
sijassa justiniaanisesta oikeudesta, ja tätä tyyppistöä pidettiin tyyppipakko-
periaatteen mukaisesti suljettuna. Myös useissa Euroopan valtioissa 1800-
luvulla toteutetut siviilioikeuden kodifikaatiot nojautuvat ajatukseen esine-
oikeudellisesta tyyppipakosta.²⁷ Niinpä Saksassa katsotaan esineoi-
keudellisen tyyppipakon saancen vahvistuksen BGB:ssä.²⁸ Tyyppipakko-

²¹ Ks. esim. *Forssell* s. 31–32.

²² Ks. esim. *HRG* 1971 palstat 1658–1667.

²³ Ks. esim. *Forssell* s. 13–15, 31–32 ja 103–104.

²⁴ Ks. esim. *HRG* 1988 palstat 1221–1222.

²⁵ Ks. esim. *HRG* 1978 palstat 490–491. Ks. käsitteestä jura ad rem myös *Björne* s. 94–95.

²⁶ Ks. esim. *Forssell* s. 15–17 ja 32.

²⁷ Ks. esim. *Coing* 1989 s. 368–369.

²⁸ Ks. esim. *Baur* s. 3–4.

periaate ilmenee lähinnä lain esitöistä.²⁹ Samaten Ranskan oikeudessa on vallitsevan mielipiteen mukaan voimassa esineoikeudellinen tyyppipakko.³⁰ Vakuusoikeuksia koskeva tyyppipakko ilmenee suoraan laista, Code Civilestä.

Roomalaisoikeudellinen esineoikeuskäsitys on välittynyt erityisesti Saksan kautta Pohjoismaiden oikeuskirjallisuuteen. Toisaalta esine- ja velvoiteoikeuksien jaottelua sekä esineoikeudellista tyyppipakkoa arvosteltiin Pohjoismaissa jo varhain. Keskeinen merkitys on tuossa vaiheessa ollut *Fr. Vinding Krusen* ja *Alf Rossin* tutkimuksilla, jotka julkaistiin 1900-luvun alkupuolella.³¹

Nykyään esineoikeudellinen tyyppipakkoperiaate – ja paljolti myös esine- ja velvoiteoikeuksien jaottelu – on jäänyt sivuun niin Tanskan ja Norjan kuin Ruotsin oikeuskirjallisuudessa. Muutoksen asiallista merkitystä on kuitenkin vaikea täsmällisesti määritellä. Tältä kannalta on keskeistä, miten sivullissuojan myöntämiseen suhtaudutaan avoimissa tulkintatilanteissa.

Viimeksi mainitussa suhteessa on Tanskan ja Norjan oikeudessa omaksuttu hyvin salliva asenne erityisesti sikäli kuin on kysymys suojasta omistajan luovutuksensaajia vastaan.³² Ruotsin oikeudessa ei esine- ja velvoiteoikeuksien jaottelun ja esineoikeudellisen tyyppipakon syrjäytyminen näytä vaikuttaneen tulkinta-asenteisiin yhtä voimakkaasti.³³ Dynaamisen

²⁹ Ks. esim. *Forssell* s. 16–17.

³⁰ Ks. esim. *Ferid – Sonnenberger* s. 517–518 ja *Forssell* s. 36–37.

³¹ Ks. *Ross* 1934 s. 244–321 sekä *Fr. Vinding Kruse* 1951a s. 165–192. Pääpiirteissään samat ajatukset kuin viimeksi mainitussa *Vinding Krusen* esityksessä ovat myös teoksen aikaisemmissa painoksissa, joista ensimmäinen on vuodelta 1929. Ks. *Vinding Krusen* ja *Rossin* esitysten välisestä suhteesta myös *Fr. Vinding Kruse*, *TJR* 1938 s. 287–290.

³² Ks. jäljempänä jakso 6.1.

³³ Suhtautumisesta esineoikeudelliseen tyyppipakkoon ks. esim. *Walén*, *SvJT* 1941 s. 428–430, *Tiberg*, *SvJT* 1964 s. 501–503, *Grönfors* s. 435–436, *Möller* s. 519–520 ja myös *Hessler* s. 280–281. Vrt. toisaalta esim. *Nial*, *SvJT* 1940 s. 673–676, *Undén* s. 7–8 ja *Hellner – Ramberg* s. 334–335.

sivullissuojan myöntämisessä on oltu varsin pidättyväisiä.³⁴

³⁴ Suhtautumistavoista Ruotsin oikeudessa ks. esim. jakso 4.3. av 22.

Suhtautumistavan eroista toisaalta Ruotsissa ja toisaalta Tanskassa ja Norjassa ks. myös esim. *Karlgren*, SvJT 1943 s. 373–374, *Nial*, TIR 1944 s. 156–157, *Sandström* s. 284 av. 18 ja *Helander* s. 59–60.

Eroista Suomen ja Ruotsin välillä ks. *Havansi* 1979 s. 381 av. 94 ja *Helander* s. 59–60.

2. ESINEOIKEUDELLINEN TYYPPIPAKKO SUOMALAISESSA OIKEUSKIRJALLISUUDESSA

2.1. Suhtautuminen esineoikeudelliseen tyyppipakkoon

Suomalaisessa 1800-luvun lopun ja 1900-luvun alkupuolen oikeuskirjallisuudessa on esine- ja velvoiteoikeuksien erottelulla samoin kuin esineoikeudellisella tyyppipakolla ollut keskeinen asema.¹ Tilanne on ollut samantapainen kuin esimerkiksi ruotsalaisessa ja saksalaisessa oikeudessa.

Varallisuus oikeudet on jaettu esine-, velvoite- ja immateriaalioikeuksiin.² Velvoiteoikeuden piirissä on katsottu vallitsevan tyyppivapauden. Sopijapuolet voivat vapaasti perustaa uuden tyyppisiä velvoiteoikeuksia. Esineoikeudessa on mainittu vallitsevan tyyppipakon. Sopijapuolet voivat perustaa vain tietyn tyyppisiä esineoikeuksia.

Esineoikeudellista tyyppipakkoa koskevien kannanottojen todellista merkitystä on useasta syystä vaikea osoittaa. Kyseessä on abstrakti oppirakenne, joka on ymmärretty yksityiskohdissaan vaihtelevalla tavalla. Monesti esineoikeudellinen tyyppipakkoperiaate lienee myös esitelty ottamatta sen voimassaoloon itsenäisesti kantaa ainakaan omien tutkimusten perusteella. Lisäksi saman kirjoittajan käsitykset ovat toisinaan vaihdelleet.

Kuvatunlaisin varauksin voidaan kuitenkin sanoa, että alussa mainittuna ajanjaksona ovat esineoikeudellista tyyppipakkoa pitäneet oikeudessamme vallitsevana ainakin *Forsman*³, *Wrede*⁴, *Hakulinen*⁵, *Hernberg*⁶, *Kaila*⁷,

¹ Ks. esineoikeudellista tyyppipakkoa koskevista oikeuskirjallisuuden kannanotoista myös *Wirilander* 1980 s. 12–42.

² Ks. esim. *Montgomery* s. 267, *Ekström* s. 172, *Wrede* 1926 s. 1, *Hernberg* 1927 s. 10–11, *Kaila*, LM 1937 s. 453, *Hannikainen* 1948 s. 14–15 ja *Kivimäki – Ylöstalo* s. 29–30, vrt. *Caselius* 1934 crit. s. 5, 9 ja 51 sekä *Hakulinen* 1965a s. 8–9.

³ Ks. *Forsman* s. 159–160.

⁴ Ks. *Wrede* 1926 s. 3–4 ja 259–260.

⁵ Ks. *Hakulinen*, LM 1927 s. 68–70. Vrt. myös *Hakulinen*, JFT 1959 s. 288 ja 294–296.

*Caselius*⁸, *Kivimäki*⁹ ja *Hannikainen*¹⁰.

Selvästi kielteisellä kannalla on ollut puolestaan *Chydenius*.¹¹ Hän on kuitenkin ymmärtänyt esineoikeudellisen tyyppipakon tavanomaisesta poikkeavalla tavalla kuten jäljempänä esitetään.

Esineoikeudellisen tyyppipakon voidaan katsoa olleen vakiintunut osa Suomen siviilioikeuden yleisiä oppeja 1800-luvun lopulta lähtien. Tilanne säilyi tällaisena ainakin 1960-luvulle eli *Zittingin* esineoikeudellista tyyppipakkoa vastaan esittämään kritiikkiin asti.¹²

2.2. Minkälaisen suojan myöntämistä esineoikeudellisen tyyppipakon on katsottu rajoittavan?

Monesti esineoikeudellisen tyyppipakon sisältöä ei ole määritelty täsmällisemmin kuin edellä on mainittu: tyyppipakko estää perustamasta tyypiltään uusia esineoikeuksia. Esineoikeudellisen tyyppipakon merkityssisältöä joudutaan sen tähden selvittämään erityisesti esine- ja velvoiteoikeuksien erottelua koskevien kannanottojen perusteella. Tältä pohjalta voidaan todeta

⁶ Ks. *Hernberg*, DL 1926 s. 288–293, *Hernberg* 1927 s. 7, 151 ja 415 sekä *Hernberg* 1929 s. 273.

⁷ Ks. *Kaila* 1924 s. 275–276 ja *Kaila*, LM 1932 s. 164–165.

⁸ Ks. *Caselius* 1924 s. 62, 131 ja 195–196 sekä *Caselius* 1934 s. 294 av. 2. Ks. myös *Caselius* 1925 s. 118–130 ja *Caselius*, DL 1922 s. 339–340.

⁹ Ks. *Kivimäki* s. 66 av. 2.

¹⁰ Ks. *Hannikainen* 1948 s. 13, 15, 29, 35–36, 38–41, 254–255, 259–260 ja 262.

¹¹ Ks. *Chydenius*, JFT 1926 s. 304–305 ja myös *Chydenius*, JFT 1924 s. 34.

Esimerkiksi *Serlachiuksen* suhtautuminen esineoikeudelliseen tyyppipakkoon on epäselvä, ks. *Serlachius*, JFT 1897 s. 485–486 ja *Serlachius* 1916 s. 55–56, 140 av. 1 ja 297 (verr. s. 43, 233, 273, 279 ja 286) sekä myös *Wirilander* 1980 s. 12–13. Samoin on epäselvä *Ekströmin* kanta, ks. esim. *Ekström* s. 186–187, 190–208 (erit. s. 191–194) sekä 508–509 ja myös *Wirilander* 1980 s. 12.

¹² Ks. edellä mainittujen kirjoittajien lisäksi esim. *Kivimäki – Ylöstalo* s. 33, 57 ja 240 av. 8, *Telaranta* 1953 s. 59–61, *Telaranta*, LM 1957 s. 36–37 sekä *Telaranta* 1990 s. 11, 16–17 ja 43–44.

ensinnäkin, että *esineoikeudellisen tyyppipakon ei ole tarkoitettu rajoittavan sopimusmääräysten sitovuutta inter partes*.¹³

Esine- ja velvoiteoikeuksien määritelmät viittaavat kyllä siihen, että esineoikeudellisen tyyppipakon vastaisia sopimuksia olisi pidetty pätemättöminä. Esine- ja velvoiteoikeuksien määritelmässä on perinteisesti kiinnitetty huomiota oikeuden kohteeseen ja oikeudenhaltijan nauttimaan suojaan.¹⁴ Esineoikeuksille ominaisena on pidetty toisaalta oikeuden kohdistumista välittömästi esineeseen ja toisaalta – velvoiteoikeuksiin verrattuna – tehokkaampaa oikeussuojaa tai mahdollisuutta sellaisen suojan saamiseen esimerkiksi hakemalla kiinnitys.¹⁵ Velvoiteoikeuksille ominaisena on pidetty paitsi heikompaa suojaa myös oikeuden kohdistumista toiseen henkilöön, lähinnä tämän suoritukseen.¹⁶ *Tavallisesti on korostettu eroavuutta*

¹³ Vrt. esim. *Wirilander*, LM 1975 s. 200–203.

¹⁴ Esine- ja velvoiteoikeuksien jaottelulla on katsottu olevan merkitystä myös vanhentumisen kannalta: velvoiteoikeudet vanhentuvat, esineoikeudet eivät vanhennu. Tämän tähden voitaisiin olettaa, että esineoikeudellisen tyyppipakon on tarkoitettu rajoittavan vanhentumattomien varallisuusosoikeuksien perustamista. Vanhentumiskysymykseen ei ole kuitenkaan kiinnitetty huomiota esineoikeudellista tyyppipakkoa käsiteltäessä. Myös esine- ja velvoiteoikeuksien jaottelun kannalta vanhentuminen on selvästi ollut toissijaisessa asemassa. Vrt. myös *Ross* 1934 s. 245–246.

¹⁵ Ks. esim. *Forsman* s. 159, *Chydenius* 1891 s. 14, *Chydenius* 1913 s. 106, *Chydenius* 1923 s. 86, *Chydenius* 1925 s. 54 ja 156, *Wrede* 1912 s. 263–264 ja 320–321, *Wrede* 1926 s. 1–2, 4, 54–55, 140, 194, 257, 330–331, 367 ja 371–372, *Hernberg* 1927 s. 10, 31 ja 405, *Hernberg* 1929 s. 269, 273, 280 ja 284, *Hernberg* 1934 s. 21, 24–25, 37–39 ja 285, *Kaila* 1924 s. 80–81, *Kaila*, LM 1937 s. 451–455, *Caselius* 1924 s. 24–25, 64–65, 70, 76–78, 87–88, 137–138, 170, 246 ja 250, *Caselius* 1925 s. 82–88, 100, 111–113 ja 120–129, *Caselius* 1934 s. 5–7, 30–32, 155–156, 165–166, 290 ja 387 (vrt. kuitenkin s. 5–7), *Caselius*, DL 1940 s. 145–147, 150–152 ja 155, *Hannikainen* 1948 s. 7–15, 19–30 ja 38–41, *Hakulinen*, LM 1927 s. 66–69 ja 94–95, *Hakulinen* 1949 s. 54, *Hakulinen* 1956 s. 101–102, *Hakulinen* 1965a s. 16–18, 30 ja 35 sekä *Kivimäki – Ylöstalo* s. 32.

¹⁶ Ks. esim. *Chydenius* 1891 s. 14, *Chydenius* 1923 s. 86, *Chydenius* 1925 s. 54 ja 156, *Wrede* 1926 s. 1–2, 194–195 ja 372, *Hernberg* 1927 s. 10, 31, 232 ja 404–406, *Hernberg* 1929 s. 269, *Hernberg* 1934 s. 21, 24–25, 37–40 ja 285, *Kaila* 1924 s. 80–81, *Kaila*, LM 1937 s. 451–455, *Caselius* 1925 s. 87 av. 1, 88 av. 3, 111–112, 125 ja 127, *Caselius* 1934 s. 19–20, 56–57, 152, 202, 208 ja 226 av. 1, *Caselius*, DL 1940 s. 146–147, 150–151 ja 155, *Hannikainen* 1948 s. 10–15, *Hakulinen* 1949 s. 54–55,

nimenomaan oikeuksien kohteessa.

Oikeuden kohteen keskeinen asema esine- ja velvoiteoikeuksien erotte-
lussa olisi mahdollista ymmärtää niin, että esineoikeudellisen tyyppipakon
on tarkoitettu rajoittavan kaikkien esineitä tavalla tai toisella koskevien
varallisuusoikeuksien perustamista. Mainitunlaisia oikeuksia voitaisiin –
edes inter partes sitovasti – perustaa vain sikäli, kuin ne ovat säädännäi-
sessä tai tavanomaisessa oikeudessa hyväksytyjä. Tällainen tulkinta ei ole
kuitenkaan nähdäkseni oikea.

Oikeuden kohdistumisella välittömästi esineeseen on nimittäin ollut eri-
tyinen tekninen merkityssisältö. Oikeuden kohdistuminen esineeseen ei ole
tarkoittanut pelkästään oikeudenhaltijan käyttövapauden tai määräämisval-
lan kohdistumista esineeseen. Esimerkiksi irtainta esinettä koskevaa vuok-
raoikeutta on pidetty velvoiteoikeutena, vaikka vuokralaisella on oikeus
itsenäisesti käyttää esinettä.¹⁷

*Oikeuden kohdistuminen välittömästi esineeseen on esineoikeuden mää-
ritelmissä tarkoittanut ominaisuutta, joka on käsitteellisessä riippu-
vuussuhteessa oikeudenhaltijan nauttimaan suojaan.* Oikeus saattaa tämän
kielenkäytön mukaan kohdistua esineeseen vain silloin, kun oikeudenhaltija
voi saada hyväkseen myös esineoikeudellista suojaa eikä joudu tyytymään
velvoiteoikeudellisiin suojakeinoihin. Muussa tapauksessa oikeus esineeseen
nähten välittyy sopimuskumppanin henkilön kautta: nimenomaan sopimus-
kumppani on velvollinen sallimaan esineeseen kohdistuvat toimenpiteet tai
aktiivisesti osallistumaan sopimuksen täyttämiseen.

Edellä kuvatun kielenkäytön mukaan ilmaisu "esineeseen kohdistuva
velvoiteoikeus" on oikeastaan virheellinen. Velvoiteoikeus ei voi koh-
distua välittömästi esineeseen, vaan esinettä koskeva käyttövapaus tai
määräämisvalta välittyy velvoitetun osapuolen henkilön kautta. Ongel-
man välttämiseksi voidaan käyttää esimerkiksi ilmaisua "esinettä kos-

Hakulinen 1956 s. 101–102, *Hakulinen* 1965a s. 15–18, 35 ja 49–50 sekä *Kivimäki –
Ylöstalo* s. 53–55.

¹⁷ Yllä esitetty ajatus käy ilmi myös esimerkiksi suhtautumisesta irtaimeen esi-
neeseen kohdistuviin rasiteoikeuksiin. Ks. *Forsman* s. 160, *Wrede* 1926 s. 278, *Kaila*,
LM 1934 s. 291–292, *Hakulinen*, LM 1937 s. 402, *Hannikainen* 1948 s. 10–12,
19–20, 22, 26–27 ja 29–30, *Hannikainen*, LM 1951 s. 804–805 sekä *Kivimäki –
Ylöstalo* s. 32 ja 39–40.

keva velvoiteoikeus". Esillä olevassa tutkimuksessa tällaisen kielenkäytön johdonmukaista noudattamista ei ole kuitenkaan pidetty tarpeellisena.

Esineoikeudellinen tyyppipakko on täten ymmärretty *periaatteeksi, joka rajoittaa juuri esineoikeudellista suojaa nauttivien oikeuksien perustamista*. Se määrittelee, milloin sopimuksella on esineoikeudelliset ja milloin velvoiteoikeudelliset oikeusvaikutukset.¹⁸ Esineoikeuden piirissä on katsottu vallitsevan tyyppipakon, mutta esineoikeuden ala on määritelty nimenomaan esineoikeudellista suojaa nauttivien oikeuksien perusteella. Jos jokin varallisuus oikeus ei lankea esineoikeustyyppistön piiriin – tai ole immateriaalioikeus – sen on edellytetty olevan velvoiteoikeus ja tuottavan velvoiteoikeuksille ominaisen suojan.¹⁹ Sitovuus inter partes sisältyy myös velvoiteoikeudelliseen suojaan.

Toisenlaisia kannanottoja lienee suomalaisessa oikeuskirjallisuudessa esittänyt vain *Hernberg*. Hän näyttää eräässä kirjoituksessaan pitäneen esineoikeudellisen tyyppipakon vastaista sopimusta pätemättömänä.²⁰

Yllä kerrotuista syistä ei perinteiseen esine- ja velvoiteoikeuksien jaotteluun suunnattu kritiikki ole mielestäni ollut kaikilta osin oikeutettua. Esine- ja velvoiteoikeuksien erottelulle tyypillisenä on pidetty virheellisiä johtopäätöksiä oikeuden kohteesta suojaan: esinekohtaisuudesta on päätelty oikeudenhaltijan nauttivan suojaa kolmatta kohtaan.²¹

Vaikka myös viimeksi mainittuja päätelmiä lienee tehty²², tätä ei

¹⁸ Vrt. *Erma* s. 29 sekä *Wirilander* 1980 s. 33–34, 36–37 ja 43–46.

¹⁹ Ks. esim. *Caselius* 1924 s. 62, *Hakulinen*, LM 1927 s. 68–70 ja 94–95, *Hannikainen* 1948 s. 40–41 ja 259–260 sekä *Kivimäki – Ylöstalo* s. 33 ja 57.

²⁰ Ks. *Hernberg*, DL 1926 s. 289–293.

²¹ Ks. esim. *Zitting*, LM 1954 s. 607–609, *Zitting – Rautiala* s. 1–2 sekä *Zitting* 1989 s. 10 ja 17. Ks. myös esimerkiksi Tanskan osalta *Fr. Vinding Kruse* 1951a s. 165–168, *Illum* s. 3–4 ja 8, *von Eyben*, TfR 1951 s. 232–234 ja *von Eyben* 1983 s. 36–37.

²² Esimerkiksi *Hannikainen* on katsonut, että omistusoikeus on välttämättä abso-luuttinen kun taas muihin esineoikeuksiin liittyvä suoja on seurausta lainsäätäjän har-kinnasta, ks. *Hannikainen* 1948 s. 27–29. On kuitenkin vaikea varmuudella sanoa,

voida pitää leimallisena perinteiselle esine- ja velvoiteoikeuksien jaolle. Kerrotunlaiseen päättelyyn viittaavat kielelliset ilmaisut johtunevat yleensä siitä käsitteellisestä riippuvuussuhteesta, jonka on edellytetty vallitsevan oikeuden sisällön ja suojan välillä.

Oikeuden on yleensä katsottu kohdistuvan välittömästi esineeseen vain siinä tapauksessa, että sen on havaittu nauttivan esineoikeudellista suojaa. Kun suojan esineoikeudellisuus on ratkaistu – vaikkapa vain yhtä esineoikeudellisen suojan muotoa koskevan säännöksen perusteella²³ – on esineoikeudellisen suojan myöntämistä tietyssä yksittäistapauksessa kyllä voitu perustella oikeuden kohdistumisella välittömästi esineeseen. Tämä on ollut mahdollista, koska oikeuden kohdistuminen välittömästi esineeseen on sisältänyt ajatuksen – säädännäisen tai tavanomaisen oikeuden perusteella ratkaistavasta – esineoikeudellisesta suojasta. Itsenäistä merkitystä ratkaisunneossa näyttää oikeuden kohteella olleen lähinnä tapauksissa, joissa oikeuden kohde on geneerisesti eli lajiltaan määritelty.²⁴ Esineoikeuden on edellytetty kohdistuvan yksilöityyn esineeseen.

Vastaavanlainen merkityssisältö oikeuden kohdistumisella esineeseen on ollut myös esimerkiksi 1800-luvun saksalaisessa oikeuskirjallisuudessa.

Saksalaisen oikeuskirjallisuuden suhtautumisessa esine- ja velvoiteoikeuksien erotteluun on monesti erotettu toisistaan ns. germanistinen suunta ja romanistinen suunta.²⁵ Germanistisen esineoikeuskäsityksen kannattajat ovat korostaneet esineoikeuden sisältöä: esineoikeuden sisältönä on välitön valta esineeseen nähden. Romanistisen esi-

mitä Hannikainen on kyseisellä luonnehdinnalla tarkoittanut. Omistusoikeuden abso-luuttisuus saattaa Hannikaisen kielenkäytössä liittyä siihen, että omistaminen ei perustu samanlaiseen kahden osapuolen väliseen jatkuvaan oikeussuhteeseen kuin useimmat rajoitetut oikeudet. Ks. viimeksi mainitusta ajatuksesta myös *Håstad* 1990 s. 24.

²³ Ks. jakso 2.3.

²⁴ Muilta osin sisältöön perustuvan erottelun merkitys on ollut ensi sijassa syste-maattinen. Vrt. myös Tanskan oikeuden osalta *Ross* 1934 s. 290–293.

²⁵ Ks. esim. *Zitting* 1951 s. 73–74. Vrt. *Forssell* s. 28, jossa nimityksiä ro-manistinen ja germanistinen on käytetty päinvastaisissa merkityksissä.

Romanistisia ja germanistisia suuntauksia esine- ja velvoiteoikeuden erottelussa ei pidä sekoittaa varsinaiseen romanistien ja germanistien väliseen koulukuntajakoon 1800-luvun saksalaisessa oikeuskirjallisuudessa, ks. viimeksi mainitusta jaosta esim. *Forssell* s. 10. Niinpä osa romanistisen koulukunnan tutkijoista on edustanut Zittingin germanistiseksi luokittelemaa esineoikeuskäsitystä.

neoiikeuskäsityksen edustajat ovat puolestaan pitäneet keskeisimpänä esineoikeuden haltijan suojaa sivullisia vastaan.

Germanistisen käsityksen mukaan oikeudenhaltijalla voi kuitenkin olla välitöntä valtaa esineeseen nähden vain sikäli, kuin oikeus on suojattu myös sivullisia vastaan. Sivullisia vastaan suojattu – abso-luuttinen – oikeus on taas romanistisen käsityksen mukaan nimen-omaan esineoikeus vain silloin, kun oikeudenhaltijan käyttövapaus tai oikeudellinen määräämisvalta kohdistuu esineeseen.²⁶ Kiista on siis koskenut itse asiassa määrittelyperusteiden – sisällön ja suojan – ensi-sijaisuutta.²⁷ Esimerkiksi sivullissuojan ulottuvuutta ei ole päätelty sii-tä, koskeeko käyttövapaus tai määräämisvalta esinettä. Tällainen päät-tely ei ole ollut mahdollista senkään tähden, että esineoikeustyyppien on katsottu määräytyvän tyyppipakon pohjalta.

Esineoikeuksille tyypillisenä – ja velvoiteoikeuksilta puuttavana – suoja-muotona on joskus pidetty mahdollisuutta vaatia *esineeseen kohdistuvaa luontoistäytäntöä*. *Hernberg* on ollut useimmissa esityksissään tällä kan-nalla.²⁸ Samaa mieltä on ollut *Chydenius*.²⁹

Hernberg on katsonut, että esineoikeudellinen tyyppipakko rajoittaa sellaisten oikeuksien perustamista, joihin liittyy mahdollisuus vaatia esineeseen kohdistuvaa luontoistäytäntöä.

Chydenius on puolestaan suhtautunut ylipäänsä kielteisesti esinei-

²⁶ Ks. myös *Forssell* s. 15.

²⁷ Myös *Zitting* on pitänyt romanistisen ja germanistisen käsityksen erottelua on-gelmallisena, ks. *Zitting* 1951 s. 73 av. 1. Ks. lisäksi *Ross* 1934 s. 291–292.

²⁸ Ks. *Hernberg* 1922 s. 79, 86 av. 1, 124–125 ja 187 (vrt. s. 106), *Hernberg*, DL 1925 s. 363 av. 9 ja 365–366, *Hernberg* 1927 s. 32–33, 172–173 ja 405–406, *Hern-berg* 1929 s. 270, 275 ja 280–282 sekä *Hernberg* 1934 s. 16, 21, 24–25, 37–40 ja 285. Vrt. edellä av. 20.

²⁹ Ks. *Chydenius*, JFT 1926 s. 305, *Chydenius* 1923 s. 77–78 ja 86 sekä *Chydenius* 1925 s. 54, 156 ja 170. Ks. myös *Zitting* 1951 s. 83 av. 37 ja s. 86 av. 42 viitteineen.

Ks. luontoistäytännön rajoituksista lisäksi esim. *Forssell* s. 14, 48–49 ja 97–100. *Forssellin* esityksestä ilmenee, että roomalaisessa oikeudessa esimerkiksi luovutuksen-saajalla tai käyttöoikeuden saajalla ei ollut mahdollisuutta vaatia luontoistäytäntöä vastoin omistajan tahtoa. Käyttöoikeuden haltija ei ollut aina suojattu edes hallinnan luovutuksen jälkeen. Samansuuntaisia käsityksiä oli aikanaan vallalla saksalaisessa oi-keudessa.

keudelliseen tyypipakkoon, koska hän ei ole katsonut luontoistäytännön mahdollisuuden liittyvän vain laissa määrättyihin oikeustyyppeihin. Niinpä hän on esineoikeudellista tyypipakkoa kritisoidessaan viitannut siihen, että vuokralainen voi irtaimen vuokrassa vaatia vuokranantajalta itse esinettä eikä ainoastaan korvausta sopimuksen rikkomisesta.³⁰

Luontoistäytännön lisäksi sekä Hernberg että Chydenius ovat nähtävästi pitäneet myös jäljempänä käsiteltäviä sivullissuojamuotoja vain esineoikeuksille ominaisina.³¹

Luontoistäytäntöä koskevat Hernbergin ja Chydeniuksen käsitykset ovat selvästi poikenneet yleisestä linjasta.³² Esineoikeuksiin on epäilemättä katsottu liittyvän mahdollisuuden vaatia esineeseen kohdistuvaa luontoistäytäntöä³³, mutta esine- ja velvoiteoikeudet *erottavana suojamuotona* on luontoistäytännön sijasta pidetty *sivullissuojaa*.

Esineoikeuksille tyypilliseksi sivullissuojamuodoksi on katsottu ensinnäkin *suoja sivullisten oikeudenloukkauksia vastaan*. Tällaista suojaa tarjoavat esimerkiksi kielto-, ennallistamis-, hallinnanpalautus-, vahingonkorvaus- ja rangaistuskanteet.³⁴ Mainitunlainen suoja on nykyisen terminologian mukaan *staattista sivullissuojaa*.

Periaatteessa vain esineoikeuden haltijan on katsottu voivan saada staattista sivullissuojaa. Velvoiteoikeuksien yhteydessä on velvoitettuna määrätty henkilö. Tämä henkilö on ainoa, joka voi loukata velvoiteoikeutta. Näin myös suojaa annetaan vain määrättyä henkilöä vastaan.

Koska sivullisia vastaan annettavan staattisen suojan on katsottu liittyvän yksinomaan esineoikeuksiin, esineoikeudellisen tyypipakon on nähtävästi edellytetty rajoittavan tällaista suojaa nauttivien oikeuksien perustamista.

³⁰ Ks. Chydenius, JFT 1926 s. 304–305.

³¹ Chydenius on tosin ollut ainakin eräissä yksittäistapauksissa valmis myöntämään myös edempänä selvitettävää dynaamista sivullissuojaa ilman lain tai tavanomaisen oikeuden tukea, ks. esim. Chydenius 1925 s. 53 ja 172.

³² Ks. myös esim. Palmgren s. 82–86 ja 95–102.
Vrt. lisäksi Forssell s. 106 ja Hedinger s. 25–26.

³³ Vrt. myös esim. Falkanger s. 577 ja Braekhus 1978 s. 321.

³⁴ Ks. lähemmin jaksoja 3.2 ja 3.3.

Mainitunlainen johtopäätös voidaan tehdä esine- ja velvoiteoikeuksien määritelmistä ja yleisistä luonnehdinnoista. Esineoikeudellista tyyppipakkoa käsiteltäessä staattisen sivullissuojan rajoituksiin ei sen sijaan ole juuri kiinnitetty huomiota.³⁵

Viimeksi mainittujen rajoitusten merkitystä on sitä paitsi vähentänyt olennaisesti käsitys, jonka mukaan myös velvoiteoikeuden haltija saattaa saada sivullissuojaa esineen hallinnan perusteella. Hallinnan loukkaamisen on monesti katsottu voivan antaa perusteen oikeussuojakeinojen käyttämiseen sivullista vastaan, vaikka velvoiteoikeuden loukkaaminen sinänsä ei tällaista perustetta annakaan.³⁶

Klassisessa roomalaisessa oikeudessa suoja hallinnan riistämistä ja häiritsemistä vastaan oli sidoksissa suljettuun oikeustyyppistöön.³⁷ Oikeussuojaa sivullisten häirintää vastaan saattoi vaatia omistaja tai muu esineoikeuden haltija. Esimerkiksi vuokralaisella ei aina ollut mahdollisuutta kohdistaa kannetta sivulliseen, vaikka sivullinen olisi riistänyt vuokraohteen hänen hallustaan. Tätä kuvasti muun muassa hallinnan jako possessioon ja detentioon.

Keskeisinä tyyppipakon rajoittamina sivullissuojamuotoina on pidetty suojaa omistajan myöhempiä velkoja sekä myöhempiä luovutuksensaajia ja muita myöhempiä esineoikeuden haltijoita vastaan.³⁸ Päähuomio on kiinni-

³⁵ Vrt. myös esim. *Fr. Vinding Kruse* 1951 s. 166 ja *Selvig*, LoR 1963 s. 193.

³⁶ Ks. esim. *Wrede* 1926 s. 68, *Caselius*, DL 1922 s. 329, *Hernberg* 1927 s. 417, *Hannikainen* 1948 s. 270–271, *Hakulinen*, LM 1927 s. 66–67, *Hakulinen* 1965a s. 38, 252 ja 368–369 sekä *Kivimäki – Ylöstalo* s. 32.

³⁷ Ks. esim. *Kaser* 1968 s. 84–88 ja 90–93 sekä *Forssell* s. 12 ja 98.

³⁸ Ks. esim. *Forsman* s. 159–161 ja 372, *Wrede* 1912 s. 108–110 ja 263–265, *Wrede* 1926 s. 280, 318, 324, 327–328, 349, 354 ja 388, *Hernberg* 1922 s. 71, 73, 77, 79, 84, 88, 94, 96, 100 ja 106, *Hernberg* 1927 s. 31–32, 274 ja 480, *Hernberg* 1929 s. 270–273 ja 280, *Caselius*, DL 1922 s. 328–329 ja 339–340, *Caselius* 1934 s. 118, 162, 165–166, 274–275 ja 283–284 sekä myös *Caselius* 1925 s. 123–127, *Kaila*, LM 1937 s. 455, *Hannikainen* 1948 s. 26 av. 61, s. 30 av. 79, s. 31, 33–40 (vrt. 214, 220, 222–223, 332–333 ja 342), *Hannikainen*, LM 1951 s. 805 ja 807, *Olsson* s. 21–22 ja 24–25, *Hakulinen*, LM 1937 s. 402, *Hakulinen* 1949 s. 43–44, 51–54, 57, 66, 95–96, 120 ja 123–124, *Hakulinen*, JFT 1959 s. 288–290 ja 294, *Hakulinen* 1965a s. 6–7, 30, 35–36, 38–40 ja 220, *Hakulinen* 1965b s. 203, *Hakulinen – Raninen* s. 27 sekä

tetty sitovuuteen luovutustilanteissa ja pakkotäytäntöönpanossa. Nykyisen kielenkäytön mukaan kysymys on ollut *dynaamisesta sivullissuojasta*. Esi-merkiksi käyttöoikeus tai vakuusoikeus on hyväksytty omistajan myöhempiä velkojia sekä myöhempiä luovutuksensaajia ja muita esineoikeuden haltijoita kohtaan tehokkaaksi vain, jos kyseistä oikeutta on pidetty esineoikeutena. Esineoikeuksien piirin on taas edellytetty olevan suljettu.

Esineoikeudellisen tyyppipakkoperiaatteen kanssa näyttäisi olevan ristiriidassa se, että tarkasteluajanjakson oikeuskirjallisuudessa on toisinaan viitattu *aikaprioriteettiperiaatteeseen* ja periaatteeseen, jonka mukaan *kuukaan ei voi siirtää toiselle parempaa oikeutta kuin hänellä itsellään on*.³⁹ Nämä viittaukset on mahdollista ymmärtää niin, että kaikki omistajan tekemät sopimukset rajoittaisivat hänen kompetenssiaan tehdä uusia primusta loukkaavia luovutus- tms. sopimuksia.

Selitys näyttää kuitenkin olevan se, että viimeksi sanottujen periaatteen on edellytetty koskevan vain kahden esineoikeuden tai – kuten jäljempänä todetaan – kahden velvoiteoikeuden välistä kollisiota. Niinpä aikaprioriteettiperiaatteeseen on viitattu erityisesti kiinteistöön kiinnitettyjen oikeuksien keskinäistä suhdetta käsiteltäessä. Lisäksi siitä, että samoissakin esityksissä on vedottu sekä esineoikeudelliseen tyyppipakkoon että mainittuihin muihin periaatteisiin voidaan päätellä, ettei ristiriitaa ole tarkoitettu

Kivimäki – Ylöstalo s. 33, 39–40 ja 55.

Kaila on pitänyt esineoikeudellisuuden ratkaisevana kriteerinä sitovuutta vapaaehtoisen kaupan yhteydessä, ks. *Kaila*, LM 1937 s. 455. *Telaranta* on pitänyt suojaa velkojia vastaan esineoikeudellisena. Sen sijaan esimerkiksi kaksoisluovutusta koskevien sääntöjen mukaista suojaa sekundusta vastaan hän näyttää pitävän velvoiteoikeudellisena. Ks. *Telaranta* 1990 s. 55–56.

Suojaa seuraajia ja velkojia vastaan on pidetty ainoastaan esineoikeuksille ominaisina suojamuotoina myös ruotsalaisessa oikeuskirjallisuudessa, ks. esim. *Håstad* 1990 s. 335. *Lundstedt* on kuitenkin pitänyt ratkaisevana erokriteerinä suojaa luovutuksensaajia vastaan, ks. *Lundstedt* s. 336–338, 347 av. 1 ja 352–353. Toisinaan on taas nimenomaan suojaa velkojia vastaan pidetty ensisijaisena erotteluperusteena, ks. esim. *Karlgren*, TfR 1938 s. 460–462.

³⁹ *Nemo plus iuris ad alium transferre potest, quam ipse haberet.*

olevan.⁴⁰

Myöskään roomalaisessa oikeudessa esineoikeudellisen tyyppipakkoperiaatteen ja periaatteen "nemo plus iuris ad alium transferre potest, quam ipse habet" välillä ei nähtävästi katsottu olevan ristiriitaa. Viimeksi mainitun periaatteen on tosin väitetty olevan ylipäänsä peräisin vasta jälkiklassiselta ajalta. Sen on oletettu olevan interpolaatio lausumasta, joka alkoi sanalla "perillinen" ja päättyi sanoihin "jos hän olisi ottanut perinnön vastaan". Alkuperäisessä muodossaan lausuma olisi täten koskenut erityistä jäämistöomaisuuden luovutukseen liittyvää tilannetta.⁴¹

Sen sijaan 1700-luvun luonnonoikeudellisessa kirjallisuudessa viimeksi mainittuun periaatteeseen vedottiin yleisenä perusteena omistajan tekemien sopimusten sitovuudelle luovutuksensaajaa kohtaan.⁴² Viitteitä samanlaisesta ajatustavasta löytyy myös esimerkiksi 1800-luvun ruotsalaisesta oikeuskäytännöstä ja -kirjallisuudesta.⁴³

Viimeksi mainittuun periaatteeseen näyttäisi liittyvän myös käsitys, jonka mukaan luovutussopimuksen yhteydessä entiselle omistajalle pidätetyt oikeudet on hyväksyttävä sivullisia sitoviksi laajemmin kuin omistajan saantonsa jälkeen perustamat oikeudet. Tällaista ajatusta on puolustettu sillä, että luovutuksensaaja ei ole koskaan saanut omistusoikeutta rajoituksettomana.⁴⁴ Kyseisen käsityksen merkitys näyttää jääneen kuitenkin vähäiseksi.

Esineoikeudellista tyyppipakkoa käsiteltäessä ei ole yleensä kiinnitetty

⁴⁰ Ks. esim. *Telaranta* 1990 s. 43, *Wrede* 1926 s. 3–4, 85, 176 ja 259–260 sekä *Wrede – Caselius* s. 12, 98, 240 ja 460 (Caseliuksen lisäys).

Vrt. myös esim. *Baur* s. 3–4 ja 145–146.

⁴¹ Ks. *Schulz* s. 351–352, vrt. *Kaser* 1971 s. 413.

⁴² Ks. esim. *Forssell* s. 103–104.

1700-luvun lopun preussilaiseen lakikodifikaatioon – Allgemeines Landrecht für die Preussischen Staaten – sisältyi nimenomainen määräys, jonka mukaan kukaan ei voi siirtää toiselle enempää oikeuksia kuin hänellä itsellään on, ks. *Björne* 1986 s. 55. Vastaava lausuma sisältyy Tuomarinohjeiden 42. kohtaan, ks. *Havansi* 1975 s. 723.

⁴³ Ks. *Forssell* s. 125 ja myös 146.

⁴⁴ Ks. esim. *Walén*, SvJT 1941 s. 428–429. Tuon ajatuksen kritiikistä ks. esim. *Ti-berg*, SvJT 1964 s. 508 ja *Hessler* 1973 s. 290.

huomiota *sekunduksen ekstinktiomahdollisuuksiin* etenevässä tai takautuvassa sivullissuhteessa, jossa primusasemassa on esineoikeuden haltija. Myös ekstinktiossa on kysymys suojasta sivullista vastaan. Siten olisi oletettavissa, että esineoikeudellisen tyyppipakon olisi katsottu rajoittavan ekstinktion myöntämistä.⁴⁵ Ilmeisesti ekstinktiomahdollisuudelle onkin edellytetty saatavan tukea laista, vaikka nimenomaan esineoikeudelliseen tyyppipakkoon ei ole nojaututtu.

*Kahden yksilöityä esinettä koskevan velvoiteoikeuden välisissä kollisioneissa sovellettaviin sääntöihin ei ole usein kiinnitetty huomiota. Tehokkuutta myöhempiä velvoiteoikeuden haltijoita kohtaan ei liene pidetty yksinomaan esineoikeuksille kuuluvana ominaisuutena.*⁴⁶ Esineoikeuksille ominaisena on mainittu ainoastaan sitovuus velkojia sekä luovutuksensaajia ja muita esineoikeuden haltijoita kohtaan. Kahden yksilöityä objektia koskevan velvoiteoikeuden välisessä kollisiona on ilmeisesti edellytetty sovellettavan aikaprioriteettiperiaatetta. Aikaprioriteettiperiaatteen on katsottu soveltuvan erityisesti silloin, kun oikeudet ovat samansisältöisiä.⁴⁷

2.3. Mitä esineoikeudelliseen tyyppipakkoon liittyvillä rajoituksilla on tarkoitettu?

Säännönmukaisesti esineoikeudellisen tyyppipakon on katsottu sisältävän

⁴⁵ Ruotsalaisessa oikeuskirjallisuudessa on yleisesti katsottu, että ekstinktio esimerkiksi oikeaa omistajaa vastaan on mahdollista vain, jos kyseinen oikeuden haltija saattaisi saada suojaa myös myöhempää luovutuksensaajaa vastaan eli hän nauttii esineoikeudellista suojaa, ks. esim. *Hessler* 1973 s. 313 ja *Håstad* 1990 s. 343–344. Ks. lisäksi esim. *Hakulinen*, LM 1927 s. 68–70, vrt. *Hannikainen* 1948 s. 193–196.

⁴⁶ Vrt. *Lundstedt* s. 339–340.

⁴⁷ Ks. esim. *Caselius* 1934 s. 57–58, 113–114, 204–205 ja 240–244, *Hakulinen* 1936 s. 52 ja 59, *Hakulinen*, LM 1937 s. 399–403, *Hakulinen* 1949 s. 45, 56, 66 ja 92–93 (vrt. s. 114–115), *Hakulinen* 1956 s. 102–105, *Hakulinen* 1965a s. 36 ja 40–44 (vrt. *Hakulinen* 1965b s. 157–159 ja 222–223) sekä myös *Hernberg* 1927 s. 430, *Chydenius*, JFT 1922 s. 57, *Chydenius* 1923 s. 76 sekä *Hannikainen* 1948 s. 233 av. 127 ja s. 234.

Vrt. myös esim. *Ross* 1934 s. 311.

ainakin sen, että sivullissuojaa koskevat normit ovat *pakottavia*.⁴⁸ Sopimuksessa ei voida kolmannen vahingoksi sitovasti määrätä esimerkiksi sivullissuojan edellytyksistä ja sisällöstä.

Lisäksi on tyyppipakon katsottu merkitsevän, että *esineoikeudellinen suoja on tyyppisidonnaista*.⁴⁹ Esineoikeudellinen suoja ei täten seuraa esimerkiksi siitä, että oikeuden sisältönä on vapaus käyttää yksilöityä aineellista esinettä tai valta määrätä oikeudellisesti mainitunlaisesta esineestä. Sivullissuojaa koskevien sääntöjen ei ole katsottu rakentuvan tällaisten yleisten kriteerien vaan yksityiskohtaisemman oikeustyyppistön varaan. Tyyppistön on edellytetty perustuvan lähinnä *oikeuksien sisältöön ja syntytaapaan*. Tällaisen merkityksen antamista esineoikeudelliselle tyyppipakolle osoittaa muun ohella se, että on ylipäänsä pidetty mahdollisena luetella oikeutemme tunnustamat, suhteellisen suppea-alaiset ja harvat esineoikeustyytit.

Esineoikeudellisen suojan on yleisesti edellytetty ilmenevän *laista*. Tulokinnanvaraista on kuitenkin, onko lailla tarkoitettu tässä yhteydessä vain säädännäistä oikeutta. Epäselvää on myös se, millä tavoin lakia on tarkoitettu tulkittavan.

Jyrkintä kantaa näyttäisivät edustaneen *Hakulinen, Caselius ja Hannikainen*.⁵⁰ Heidän mukaansa esineoikeudellisen suojan myöntäminen on mahdollista nimenomaisen lainsäädännön perusteella.⁵¹ Hannikaisen ja

⁴⁸ Ks. esim. *Caselius*, DL 1922 s. 339–340, *Caselius* 1924 s. 62, 131 ja 195–196, *Wrede* 1926 s. 3–4, *Hakulinen*, LM 1927 s. 68–69, *Hernberg*, DL 1926 s. 288–289 ja 290–293, *Hernberg* 1927 s. 151, *Hernberg* 1929 s. 273, *Kaila*, LM 1932 s. 164–165, *Hannikainen* 1948 s. 40–41 ja 259–260, *Telaranta* 1953 s. 59–61, *Telaranta*, LM 1957 s. 36–37, *Kivimäki* s. 66 av. 2 sekä *Kivimäki – Ylöstalo* s. 33, 57 ja 240 av. 8.

⁴⁹ Ks. esim. *Forsman* s. 159–160, *Wrede* 1926 s. 3–4 ja 259–260, *Hakulinen*, LM 1927 s. 68–70, *Hernberg*, DL 1926 s. 288–293, *Hernberg* 1927 s. 7, *Hernberg* 1929 s. 273, *Caselius* 1924 s. 62, 131 ja 195–196, *Caselius* 1925 s. 123–127, *Caselius* 1934 s. 162, 165–166 ja 283–284, *Kaila* 1924 s. 275–276, *Kaila*, LM 1932 s. 164–165, *Kaila*, LM 1934 s. 291–292, *Hannikainen* 1948 s. 10–13, 15, 29–30, 33, 35–36, 38–41, 254–255, 259–260 ja 262, *Telaranta* 1953 s. 59–61, *Telaranta*, LM 1957 s. 36–37, *Kivimäki* s. 66 av. 2 sekä *Kivimäki – Ylöstalo* s. 33, 57 ja 240 av. 8.

⁵⁰ Ks. *Hakulinen*, LM 1927 s. 68–70, *Caselius* 1934 s. 166 ja myös 233–234 ja 283–284 sekä *Hannikainen* 1948 s. 35–36.

⁵¹ Vrt. myös *Zitting – Rautiala* s. 13.

Hakulisen kantaa lieventää kuitenkin se, että he ovat katsoet yhtäkin esineoikeudellisen suojan muotoa koskevan lainsäädännön voivan olla puheena olevassa suhteessa riittävä.⁵² Hakulinen on lisäksi nimenomaisesti rinnastanut tavanomaisen oikeuden lakiin.

Yleensä ei nimenomaista lainsäädännöstä liene pidetty välttämättömänä. Oikeustyyppin "esineoikeudellisuuden" on ilmeisesti katsottu ratkeavan tavanomaisin säädöstulkinnan menetelmin.⁵³ Tällaista johtopäätöstä tukee osaltaan esineoikeudellista suojaa koskevan lainsäädännön hajanaisuus ja puutteellisuus. Lakiin lienee yleisesti rinnastettu myös *tavanomainen oikeus*. Onhan tavanomaisen oikeuden muutenkin katsottu olevan oikeuslähteenä pääsääntöisesti lain veroinen.

2.4. Tiivistelmä

Esineoikeudet velvoiteoikeuksista erottavina piirteinä on pidetty:

- (a) suojaa sivullisten oikeudenloukkauksia vastaan;
- (b) suojaa omistajan myöhempiä luovutuksensaajia ja muita myöhempiä esineoikeuden haltijoita vastaan; sekä
- (c) suojaa omistajan myöhempiä velkojia vastaan.

Esineoikeudellista tyyppipakkoa käsiteltäessä on kiinnitetty huomiota erityisesti kohdissa (b) ja (c) mainittuihin suojamuotoihin. Esineoikeudellisen tyyppipakon on katsottu rajoittavan tällaista suojaa nauttivien oikeuksien perustamista. Sen sijaan tyyppipakon ei ole yleensä ajateltu rajoittavan sopimusten sitovuutta inter partes eikä mahdollisuutta vaatia esineeseen kohdistuvaa luontoistäytäntöä tässä relaatiassa. Sivullisten oikeudenloukkauksia vastaan on myös velvoiteoikeuden subjektin katsottu voivan saada suojaa erityisesti hallinnan perusteella.

⁵² Ks. Hakulinen, LM 1927 s. 68–70 sekä Hannikainen 1948 s. 247 ja myös 192 ja 301–302.

⁵³ Ks. esim. Hernberg, DL 1926 s. 288 ja 292, Hernberg 1927 s. 7, Hernberg 1929 s. 273, af Hällström, SvJT 1941 s. 682–683 sekä af Hällström 1942 s. 24–25 ja 135 av. 2.

Ks. myös ruotsalaisesta oikeuskirjallisuudesta esim. Nial, SvJT 1940 s. 673–675 ja 678.

Esineoikeudellisen tyyppipakon sisältämällä rajoituksilla on tarkoitettu,

- (a) että sopijapuolet eivät voi sopimuksin määrätä sivullissuojasta;
- (b) että esineoikeudellinen suoja on tyyppisidonnaista eikä ratkea välittömästi esimerkiksi sen perusteella, onko oikeuden sisältönä vapaus käyttää yksilöityä aineellista esinettä tai valta määrätä mainitunlaisesta esineestä oikeudellisesti; ja
- (c) että esineoikeudellisen suojan myöntäminen edellyttää säädännäisestä tai tavanomaisesta oikeudesta saatavaa tukea.

3. SISÄLTÖ- JA TYYPPIVAPAUDEN ASEMA STAATTISEN SIVULLISSUOJAN ALUEELLA

3.1. Nykykäsitys ja sen perusteet

Esineoikeudellisen tyyppipakkoperiaatteen mukaan staattinen sivullissuoja kytkeytyy suljettuun oikeustyyppistöön.¹ Tämän tyyppistön ulkopuolelle jääviin varallisuusoikeuksiin ei siten lähtökohtaisesti liity mahdollisuutta esittää oikeussuojavaatimuksia sivullisia kohtaan. Omistajan sopimuskumppanin on tyydyttävä siihen suojaan, joka hänelle koituu välillisesti omistajan toimenpiteistä. Lisäksi velvoiteoikeuden subjektin on kuitenkin usein katsottu voivan saada sivullissuojaa hallintansa perusteella.

Viimeaikaisessa oikeuskirjallisuudessa ovat sisältö- ja tyyppivapauden asemaa staattisen sivullissuojan alueella käsitelleet erityisesti *Zitting*, *Wiri-lander* ja *Tepora*.²

Zittingin kanta on pitkälti perinteisen tyyppipakkoajattelun suuntainen. Esineoikeudellinen tyyppipakko on hänen mukaansa käyttökelpoinen periaate nimenomaan staattisen suojan alueella. Tyyppipakon soveltuvuus tälle alueelle johtuu siitä, että *oikeuden sisällön* – kohteen – ja *staattisen suojan kesken vallitsee välitön riippuvuussuhde*.³

Velvoiteoikeudellinen käskyn tai kiellon sisältävä käyttäytymisnormi kohdistuu määrättyyn henkilöön tai määrättyyn henkilöryhmään. Vastavasti velkojalla on käytettävissään suorituskanne velallista vastaan, jos tämä laiminlyö häneen kohdistuvan käsky- tai kieltonormin täyttämisen. Velkojan staattinen oikeussuoja on siten relatiivista.

Esimerkiksi omistajan oikeussuoja on taas absoluuttista, sillä sivullisia on

¹ Ks. jakso 2.2.

² *Zittingin* käsityksiin on yhtynyt myös *Pekkanen*, ks. *Pekkanen* s. 156–157 ja 159–161.

³ Ks. *Zitting* 1951 s. 77–79, *Zitting*, LM 1954 s. 612–614, *Zitting*, JFT 1962 s. 349–352, *Zitting* – *Rautiala* s. 2–3, 5 ja 13–14 sekä *Zitting* 1989 s. 10–11.

Vrt. *Ross* 1934 s. 299–306 ja *Ross* 1953 s. 237–240.

kielletty häiritsemästä omistajaa esineen käytössä. Käyttäytymisnormien adressaatteina ovat periaatteessa kaikki sivulliset, ja myös oikeussuojaa annetaan siten kaikkia sivullisia vastaan.

Staattisen oikeussuojan jako absoluuttiseen ja relatiiviseen vastaa Zittingin mukaan sisältöön perustuvaa jakoa esine- ja henkilökohtaisiin oikeuksiin. Oikeuden sisällön ja suojan välillä vallitsevan riippuvuussuhteen vuoksi voidaan sanoa, että esinekohtaiset oikeudet nauttivat absoluuttista suojaa ja henkilökohtaiset oikeudet relatiivista suojaa. Siksi staattinen sivullissuoja – toisin kuin dynaaminen sivullissuoja – voidaan tyyppipakko-periaatteen edellyttämällä tavalla kytkeä sisällöltään määriteltyihin oikeustyypeihin.

Zitting on eritellyt ensi sijassa näkökohtia, jotka koskevat esineoikeudellisen tyyppipakon periaatteellista käyttökelpoisuutta staattisen suojan alueella. Hän ei ole suoranaisesti ottanut kantaa siihen, vallitseeko staattisen sivullissuojan alueella *de lege lata* tyyppipakko. Jonkinlaisia tyyppikohtaisia rajoituksia hän on kuitenkin selvästi edellyttänyt olevan.⁴

Tepora on suhtautunut Zittingin tapaan myönteisesti esineoikeudellisen tyyppipakon periaatteelliseen käyttökelpoisuuteen staattisen suojan alueella.⁵ Arvioidessaan esineoikeudellisen tyyppipakon merkitystä *de lege lata* hän on kuitenkin päätenyt Zittingin näkemyksestä poikkeavaan tulokseen. Tuossa yhteydessä *Tepora* näyttää myös määritelleen oikeuden sisällön ja suojan välisen suhteen eri lähtökohdista kuin Zitting.

Zitting on sisällön ja staattisen suojan riippuvuutta käsitellessään erottanut toisistaan kohteen toisaalta *oikeusfunktionaalisessa* ja toisaalta *reaalitaloudellisessa* merkityksessä.⁶ Oikeuden reaalitaloudellisena kohteena esine on Zittingin mukaan silloin, kun kyseisten käyttäytymisnormien säänteleminen käyttäytyminen koskee esinettä. Esineeseen reaalitaloudellisessa merkityksessä kohdistuva oikeus ei aina tuota haltijalleen esinekohtaisille oikeuksille ominaista absoluuttista suojaa. Esimerkiksi irtaimen vuokrassa vuokralaisen käyttöoikeus kohdistuu reaalitaloudellisessa mielessä esine-

⁴ Ks. jäljempänä kerrottua Zittingin kannanottoa staattisen sivullissuojan myöntämiseen irtaimen vuokrassa.

⁵ Ks. *Tepora* 1984 s. 108–111, 113–114, 126–128 ja 176 sekä *Tepora* 1985 s. 294–297.

⁶ Ks. *Zitting*, LM 1954 s. 613–614 ja myös *Ross* 1934 s. 281–283.

seen.⁷ Siitä huolimatta Zitting on katsonut, että vuokralainen ei saa hyväksyä esinekohtaisille oikeuksille ominaista absoluuttista suojaa. Oikeuden reaalityhteelliseä kohteesta ei tåten voida Zittingin mukaan päätellä oikeussuojan laajuutta. Muuten pdyttisiinkin ristiriitaan tyyppipakkoajatuksen kanssa, koska reaalityhteelliseä merkityksessä esineeseen kohdistuvien oikeuksien tyyppejä ei ole millään tavalla rajoitettu.

Sen sijaan staattisen suojan laajuus osoittaa Zittingin analyysin mukaan, voiko kysymyksessä olla oikeusfunktionaalisessa merkityksessä esineeseen kohdistuva oikeus. Tämä johtuu siitä, että oikeusfunktionaalisen kohteen ja suojan laajuuden välillä vallitsee Zittingin kielenkäytössä samantapainen määritelmänomainen riippuvuussuhde, jolle perinteiset esineoikeuden ja velvoiteoikeuden määritelmät perustuvat.⁸ Esine voi olla oikeusfunktionaalisenä kohteena vain silloin, kun oikeudenhaltija saa absoluuttiseksi luonnehdittua sivullissuojaa. Vastaavasti oikeus kohdistuu henkiln vain silloin, kun oikeussuoja on relatiivista. Sisältö ja suoja ovat tässä mielessä saman asian eri puolia, kuten Zitting on todennut.⁹

Sisällön ja suojan välinen määritelmänomainen riippuvuussuhde Zittingin käsitteistössä johtaa siihen, että suojan laajuus on ensisijainen erottelupeuste. Oikeusfunktionaalinen kohde voidaan osoittaa vasta sen jälkeen, kun oikeudenhaltijan nauttiman suojan laajuus on ratkaistu. Juuri tähän näyttää viime kädessä perustuvan Zittingin ajatus tyyppipakon soveltuvuudesta staattisen suojan alueelle. Staattinen sivullissuoja voidaan tuollaista suojaa koskevilla normeissa kytkeä tavalla tai toisella suljettuun oikeustyyppiistn.

Teporan voimassa olevaa oikeutta koskevilla kannanotoissa on puolestaan lähtökohtana oikeuden kohde. Staattisen sivullissuojan myöntämisessä ei ole *Teporan* mukaan de lege lata noudatettu tyyppipakkoperiaatetta. Tälle ksitteykselleen *Tepora* on saanut tukea korkeimman oikeuden kytnt koskevista *Wirilanderin* tutkimuksista. *Wirilander* on selvittänyt, voiko kiinteistn kohdistuvan, lailla sntelemttman käyttöoikeuden haltija vaatia sivulliselta vahingonkorvausta. Hän on päätynyt siihen tulokseen,

⁷ Ks. Zitting, LM 1954 s. 614.

⁸ Ks. jakso 2.2.

⁹ Ks. Zitting 1951 s. 79.

ettei oikeuskäytännössä ole tältä osin noudatettu tyyppipakkoperiaatetta.¹⁰ Teporan mukaan staattista sivullissuojaa saa yleensäkin kuka tahansa oikeudenhaltija, jolla on oikeusperuste tiettyyn yksilöllisesti määriteltyyn varallisuusarvoiseen objektiin. Lisäedellytyksenä on ainoastaan, että oikeudenhaltijalla on konkreettinen oikeussuojan tarve kyseisen objektin käytön suhteen.

Teporan kanta merkitsee nähdäkseni, että oikeussuojan laajuus riippuu oikeuden reaalityyppisestä kohteesta. Staattinen sivullissuoja voitaisiin periaatteessa kytkeä suljettuun oikeustyyppistöön. Näin ei ole kuitenkaan Teporan mukaan tehty. Sen sijaan oikeuden reaalityyppisen kohteen ja staattisen sivullissuojan välillä vallitsee yllä kuvattu riippuvuussuhde, joka on siis normatiivinen eikä määritelmänomainen kuten Zittingin esittelyssä.

Esitetyn perusteella voidaan todeta, että esineoikeudellisen tyyppipakon periaatteellisesta soveltuvuudesta staattisen suojan alueelle ei ole epäselvyyttä. Esineoikeudellista tyyppipakkoa voidaan soveltaa staattisen suojan alueella siitä riippumatta, konstruoidaanko oikeuden sisällön ja suojan välille määritelmänomainen riippuvuussuhde Zittingin esittämällä tavalla vai otetaanko tarkastelun lähtökohdaksi oikeuden reaalityyppinen kohde.

Sen sijaan on syytä käsitellä lähemmin sitä, miten tyyppipakkoon on de lege lata suhtauduttava staattisen sivullissuojan eri osa-alueilla. Niin ikään on syytä arvioida, miten tyyppipakon soveltamiseen olisi oikeuspoliittisesta näkökulmasta asennoiduttava. Näitä seikkoja selvitetään seuraavaksi erittelemällä keskeisiä staattisen sivullissuojan muotoja.

3.2. Oikeus vahingonkorvaukseen

Oikeuskäytännössä on *ennen VahKL:n voimaantuloa* yleisesti tutkittu ja hyväksytty sivullisia vastaan esitettyjä vahingonkorvausvaatimuksia, vaikka vahingon kärsijän oikeus olisi ollut lailla sääntelemätön.¹¹ Minkäänlaiselle

¹⁰ Ks. *Wirilander*, LM 1975 s. 200–203 sekä *Wirilander* 1980 s. 41–42, 44–46 ja 218–222.

¹¹ Ks. myös *Wirilander*, LM 1975 s. 200–203, *Wirilander* 1980 s. 41–42, 44–46 ja 218–222, *Tepora* 1984 s. 109–110, 114 ja 253 av. 19 sekä *Tepora* 1985 s. 297.

esineoikeudelliselle tyyppipakolle ei vahingonkorvausta koskevasta oikeuskäytännöstä saada tukea, kuten myös *Wirilander* on todennut. Myöskään loukatun osapuolen hallinta ei kaikissa tapauksissa riitä selitykseksi mahdollisuudelle vaatia vahingonkorvausta sivulliselta.

Useimmissa tapauksissa korvauksen vaatijana on ollut jonkinlaisen käyttö- tai irrottamisoikeuden haltija. Tämän tyyppisistä ratkaisuksista voidaan mainita esimerkiksi seuraavat.¹²

KKO 1921 p. II 1239. Yhtiö oli ostanut metsänhakkuusopimuksella 1 800 puuta määrättyä aluetta. Sivullinen, joka oli kaatanut yhtiön leimaamia puita, tuomittiin yhtiön kanteesta rangaistukseen ja korvauksiin.

KKO 1938 II 485. Kantajalla oli kiinteistöjen omistajan kanssa tehtyjen sopimusten perusteella kolmen vuoden ajan yksinoikeus ottaa jäkälää kiinteistöjen alueelta. Korvaus määräytyi otetun jäkälämäärän mukaan. Kantaja vaati korvausta vastaajalta, joka oli ottanut kiinteistöiltä jäkälää aikaisempien omistajien kanssa tekemänsä mutta pakohuutokaupassa rauenneen sopimuksen perusteella. Vastaaja väitti, ettei hänen jäkälänottonsa ollut estänyt kantajan jäkälänottoa. Kanne hylättiin, koska kantaja ei ollut näyttänyt, että hänelle olisi aiheutunut vastaajan jäkälänotosta vahinkoa kauppavoiton menetyksenä.

Viimeksi selostetussa ratkaisussa kanne hylättiin sillä perusteella, ettei kantaja ollut näyttänyt kärsineensä vahinkoa. Enemmistö katsoi kuitenkin, että kantajalla oli puhevalta vahingonkorvausasiassa. Ainoastaan yksi jäsen päätyi siihen tulokseen, ettei kantajilla ollut jäkälänotosta tehdyn sopimuksen perusteella oikeutta kanteen ajamiseen.¹³

Seuraavassa tapauksessa vahingon kärsijällä ei nähtävästi ollut edes inter partes sitovaa käyttöoikeutta.

¹² Ks. lisäksi KKO 1920 p. II 439, *Wirilander*, LM 1975 s. 200–203 sekä *Wirilander* s. 41–42, 44–46 ja 218–222.

¹³ Ks. kyseisestä ratkaisusta myös *Wirilander* 1980 s. 219–221.

Vrt. myös KKO 1928 II 56 ja siitä *Wirilander* 1980 s. 218–219. Viimeksi mainitussa tapauksessa korvausriita käytiin kuitenkin inter partes.

KKO 1951 I 18. Uitetut puut olivat rikkoneet lohen kalastukseen käytetyn padon. Uittoyhdistys oli vesioikeuslaissa tarkoitetussa välitustuomiossa velvoitettu maksamaan kalastuspadon kalastuskunnalta kesän ajaksi vuokranneille henkilöille korvausta padon korjaamisesta ja puhdistamisesta, pyydysten korjaamisesta ja kalatulon vähentymisestä.

Uittoyhdistys vaati oikeudessa vapautusta korvausvelvollisuudesta. Yhdistyksen mukaan lohen kalastus alueella kuului valtiolle eikä sen paremmin kalastuskunnalla kuin padon vuokranneilla ollut ollut oikeutta rakentaa pataa ja harjoittaa siinä kalastusta. Vuokralaiset eivät siten voineet vaatia korvausta padolle ja kalastukselle aiheutuneista vahingoista.

KKO velvoitti uittoyhdistyksen maksamaan korvausta muun muassa sillä perusteella, että valtio ei ollut ryhtynyt toimenpiteisiin kalastuksen lakkauttamiseksi ja että kalastuskunnan ja vuokralaisten paikalla harjoittaman kalastuksen oli siten katsottava tapahtuneen valtion suostumuksella. (Kaksi jäsentä harkitsi oikeaksi hylätä kanteen muun muassa sillä perusteella, että valtio ei ollut luovuttanut lohenkalastusoikeutta kalastuskunnan hallintaan eikä kantajien voitu katsoa kalastuspaikan vuokratessaan saaneen siihen laillista hallintaa. Lisäksi nämä jäsenet viittasivat siihen, että vahinkoa ei ollut väitettykään aiheutetun tahallisesti tai tuottamuksellisesti.)

Seuraavassa ratkaisussa on katsottu, että vesistön yleiskäyttöoikeuden häiritseminen oikeutti käyttäjän vaatimaan korvausta vahingon aiheuttajalta.

KKO 1934 II 263. Osuuskunta oli vetänyt sähköjohdot joen yli niin matalalta, että puutavaralastia noutamaan saapuneet alukset eivät päässeet lastauspaikalle. Osuuskunta velvoitettiin korvaamaan alusten omistajalle viivästyksestä aiheutunut vahinko.¹⁴

Alla selostetussa ratkaisussa on tutkittu ja hyväksytty sähkölaitokseen sopimussuhteessa olleen asiakkaan korvausvaatimus sähköjohtoja vahingoittanutta sivullista vastaan.

KKO 1960 II 127. A oli kuljettanut autoa varomattomasti sillä seurauksella, että auto oli törmännyt sähköpylvääseen ja katkaissut sen. Tästä oli johtunut, että sähkövirran saanti kahteen kadun varrella ole-

¹⁴ Ks. yllä mainitusta ratkaisusta myös *Saxén* 1975 s. 71.

vaan tehtaaseen oli keskeytynyt.

HO: koska A:n syyksi luettu varomattomuus liikenteessä oli aiheuttanut sähköpylvään katkeamisen ja sähkövirran saanti tehtaisiin tämän johdosta oli keskeytynyt, mistä taas oli ollut seurauksena, että työt tehtaissa oli ollut pakko kyseiseltä päivältä lopettaa, niin ja kun A:n oli katsottava kerrotulla varomattomuudellaan tuottaneen tehtaille aiheutuneet vahingot, A velvoitettiin korvaamaan ne.

KKO: ei muutoksenhakulupaa.¹⁵

Korkein oikeus on pitänyt mahdollisena myös työurakan vaikeutumiseen perustuvan korvauskanteen kohdistamista sivulliseen, jonka laiminlyönnin vaikutukset kohdistuivat urakanantajan kiinteistöön.

KKO 1965 II 59. Louhintaliike oli tehnyt urakkasopimuksen nojalla louhintatöitä tontille rakennettavaa lisärakennusta varten. Silloin oli ilmennyt, että naapuritontille noin 50 vuotta aikaisemmin tehdyn rakennuksen perustukset ulottuivat rakentamisen aikaan voimassa olleiden määräysten vastaisesti maan sisässä louhittavan tontin puolelle. Tämä ei ollut käynyt selville louhintaurakasta sovittaessa.

KKO velvoitti naapuritontin omistajan maksamaan louhintaliikkeelle korvausta lisäkustannuksista ja viivästyksestä. Louhintaliikkeellä katsottiin olevan puhevalta asiassa, koska naapuritontin omistaja oli kieltäytynyt poistamasta määräysten vastaisesti rakennettua perustusten osaa, koska louhintaliike ja louhittavan tontin omistaja olivat pysyneet sopimuksessa ja koska louhintaliike oli poistanut kyseisen perustusten osan.

Yleiset määräykset vahingonkorvausvastuusta sopimussuhteen ulkopuolella sisältyvät nykyisin *VahKL:iin*. *VahKL:ssa* ei ole säännöstä, joka sanamuotonsa mukaan kytkisi korvauksen vaatimisen jonkinlaiseen suljettuun oikeustyyppistöön.

Esinevahinkona korvataan *VahKL 5:5:n* mukaan esineen korjauskustannukset ja vahingosta aiheutuneet muut kulut sekä arvonalennus taikka tulo- tai elatuksen väheneminen. Tämän tyyppisiä kuluja ja menetyksiä voi

¹⁵ Korkeimman oikeuden vuosikirjassa olevaan ratkaisun otsakkeeseen on otettu maininta siitä, että vahinko oli aiheutunut välittömästi A:n varomattomuudesta. Ks. mainitusta ratkaisusta myös *Saxén* 1975 s. 70 ja *Routamo – Hoppu* s. 193.

aiheutua niin omistajalle kuin muulle oikeudenhaltijalle. Kulujen tai menestysten kohdentuminen riippuu keskeisesti omistajan ja muun oikeudenhaltijan välisestä riskinjaosta. Riskinjaosta voidaan taas määrätä sopimuksella.

Vahinko, joka ei ole yhteydessä esine- tai henkilövahinkoon, korvataan VahKL 5:1:n mukaan ainoastaan, jos se on aiheutettu rangaistavaksi säädettyllä teolla tai julkista valtaa käytettäessä taikka jos korvaukseen määräämiseen on erittäin painavia syitä. Lain sanamuoto ei rajoita niiden varallisuus oikeuksien piiriä, joiden haltijat voivat vaatia korvausta mainitunlaisesta, ns. puhtaasta varallisuusvahingosta.

VahKL:sta ei saada myöskään tukea sellaiselle tulkinnalle, että ainoastaan asialegitimaatio korvausriidoissa kytkeytyisi suljettuun oikeustyyppistöön. Esimerkiksi esineen omistaja ei voi vaatia korvausta sopimuskumppaninsa kärsimästä vahingosta, jos kyseinen kulu tai menetys kuuluu riskinjakoa koskevien sääntöjen nojalla omistajan sopimuskumppanin vastattavaksi.¹⁶

Sen sijaan *VahKL:n* esitöissä on mainittu, että "välillinen eli niin sanottu kolmannen vahinko" jää yleensä korvaamatta.¹⁷ Sama periaate oli VahKL:n valmistelutöiden mukaan ollut voimassa jo aikaisemmin.¹⁸ Tärkeimpänä poikkeuksena kyseisestä periaatteesta on esitöissä mainittu surmatun lähiomaisille tuomittava vahingonkorvaus.

Edellä kerrottu välillisen vahingon korvattavuutta koskeva perustelulausema on tulkinnanvarainen. Esitöissä ei ole pyritty selventämään sitä, milloin kysymys on kolmannen kärsimästä, välillisestä vahingosta. Tämän ilmaisun tulkinnassa voitaneen kuitenkin saada apua siitä, mitä korvauskelvottomalla kolmannen vahingolla on tarkoitettu ajankohdan oikeuskirjallisuudessa. Esimerkiksi *Kivimäen* ja *Ylöstalon* siviilioikeuden oppikirjassa on määritelty vahingon korvattavuuden edellytykset kyseisiltä osin lähes samantarkasti samalla tavalla kuin VahKL:n esitöissä. Vuokramiestä tai muun käyttöoikeuden haltijaa taikka panttioikeuden haltijaa ei ole tässä yhteydes-

¹⁶ Vrt. *Hakulinen* 1965a s. 368–369.

¹⁷ Ks. HE 187/1973 s. 23.

¹⁸ Ks. HE 187/1973 s. 3, jossa on käsitelty RL 9 luvun säännösten tulkintaa.

sä pidetty kolmantena henkilönä.¹⁹ Ilmeisesti myöskään VahKL:n esitöissä ei ole tarkoitettu evätä oikeutta korvauksen vaatimiseen tuollaisissa tapauksissa.

Kolmannen vahinko jää sitä paitsi esitöiden mukaan korvaamatta vain "yleensä". Välillistä vahinkoa ei ole haluttu kokonaan sulkea korvauksen piiristä. Koska esitöissä on lisäksi lähdetty siitä, että samanlaista tulkintaa oli noudatettu jo ennen VahKL:n säätämistä, ei edellä selostetuista korkeimman oikeuden ratkaisuksista ilmenevän linjan tarkistamiseen ole mielestäni perusteita.

Myöskään VahKL:n aikaisessa *vahingonkorvausoikeudellisessa kirjallisuudessa* ei ole katsottu, että mahdollisuus vaatia korvausta sivulliselta kytkettyisi suljettuun oikeustyyppistöön.

Saxén on suhtautunut varsin pidättyvästi muiden kuin omistajan mahdollisuuteen vaatia korvausta esinevahingosta.²⁰ Korvauksen myöntämiselle on hänen mukaansa sitä enemmän perusteita mitä läheisemmin vahingonkärsijän oikeus esineeseen muistuttaa omistusoikeutta. Oikeuden sitovuus sivullisia kohtaan on *Saxénin* mukaan näkökohta, joka puoltaa mahdollisuutta korvauksen vaatimiseen. Esine- ja velvoiteoikeuksien erottelu ei ole kuitenkaan periaatteessa ratkaisevaa.

Routamon ja *Hopun* mukaan rajoitettujen esineoikeuksien haltijat ovat oikeutettuja korvaukseen esinevahingosta ainakin sikäli, kuin heidän saamansa vahingonkorvaus sulkee pois omistajan korvaussaatavan.²¹ Jos rajoitetun esineoikeuden haltijan vahinko on syntynyt omistajan vahingon lisäksi, kysymys on heidän mielestään vaikeampi. Erityisesti – VahKL:a edeltävän – oikeuskäytännön perusteella Routamo ja Hoppu ovat kuitenkin päätyneet siihen tulokseen, että korvausta voivat vaatia myös muut kuin rajoitettujen esineoikeuksien haltijat. Puhtaasta varallisuusvahingosta ei sivullisasemassa oleva voi heidän mukaansa saada korvausta muuta kuin sellaisessa tapauksessa, jossa hänelle koitunut vahinko on aiheutettu tahallises-

¹⁹ Ks. *Kivimäki – Ylöstalo* (kolmas, uudistettu painos, toimittanut *Matti Ylöstalo*; Porvoo 1973) s. 497–498.

²⁰ Ks. *Saxén* 1975 s. 69–71 ja 77–79 sekä *Saxén* 1983 s. 395.

²¹ Ks. *Routamo – Hoppu* s. 192–193.

ti.²²

Yksityiskohtiin liittyvästä epävarmuudesta huolimatta voidaan nähdäkseni todeta, että *mahdollisuus vahingonkorvauksen vaatimiseen ei VahKL:n mukaan kytkeydy esine- ja velvoiteoikeuksien jaotteluun tai ylipäänsä suljetuun oikeustyyppistöön*. Vahinkoa voitaneen useimmiten pitää edellä tarkoitettussa mielessä välittömänä, jos vahingon kärsijällä on esimerkiksi yksilöityyn esineeseen – reaali-loudellisessa merkityksessä²³ – kohdistuva oikeus ja vahinko johtuu tämän esineen vahingoittumisesta tai sen käytön estymisestä.

Vallitseva tulkinta Ruotsissa näyttää olevan pitkälti samankaltainen kuin Suomessa.²⁴ Eryteisesti esineoikeuden haltijoilla on oikeuskirjallisuudessa katsottu olevan omistajan lisäksi oikeus vaatia korvausta esinevahingosta. Korvaukseen oikeutettujen piiriin ei ole kuitenkaan katsottu ratkeavan kaikissa tapauksissa esine- ja velvoiteoikeuksien jaottelun perusteella. Ratkaisuperusteena on käytetty muun muassa sitä, onko korvausta vaativalla konkreettinen ja läheinen vahinkokokoon liittyvä intressi. Merkitystä on annettu myös esimerkiksi käyttöoikeuden yksinomaisuudelle ja pysyvyydelle. Samaten on kiinnitetty huomiota siihen, vähentääkö omistajan sopimuskumppanille suoritettava korvaus tyypillisesti omistajan korvausta.

Tanskan vallitseva näkemys on samansuuntainen.²⁵ Korvattavuuteen katsotaan vaikuttavan muun muassa sen, kohdistuuko oikeus yksilöityyn esineeseen ja sisältääkö se vallintavaltaa (rådighedsret) esineeseen nähden.

Norjan korkein oikeus on ratkaisussaan NRt 1940 s. 424 katsonut, että autonkuljettajalla ei ollut oikeutta saada yhteenajoon syyllisen auton liikennevakuutuksesta korvausta ansionmenetyksestä, joka oli syntynyt hänen kuljettamansa auton ollessa yhteenajon jälkeen korjattavana. Korvauksen epäämistä perusteltiin nimenomaan sillä, että kuljettaja oli vain sopimussuhteessa vahingoittuneen auton omistajaan

²² Ks. Routamo – Hoppu s. 196–197.

²³ Ks. jakso 3.1.

²⁴ Ks. esim. Hellner, SvJT 1969 s. 344–361, Karlgren 1972 s. 225–231 ja myös Bengtsson – Nordenson – Strömbäck s. 57–59.

²⁵ Ks. esim. A. Vinding Kruse s. 288–290 ja 295–305 sekä myös Ross 1934 s. 301–306.

eikä sopimussuhteen perusteella voitu esittää itsenäistä korvausvaatimusta kolmatta kohtaan. Esine- ja velvoiteoikeuksien välistä jaottelua käytettiin siis perusteena korvausvastuun rajoittamiselle. Mainittua ratkaisua on kuitenkin arvosteltu oikeuskirjallisuudessa, eikä se kuvasta nykyisiä käsityksiä ainakaan sikäli kuin on kysymys esine- ja velvoiteoikeuksien erottelun merkityksestä.²⁶

3.3. Asianomistaja-asema ja hallinnan oikeussuoja

Asianomistaja-aseman edellytyksiä ei ole kattavasti säännelty.²⁷ Oikeuskirjallisuudessa asianomistaja-aseman edellytykset on määritelty yksityiskohdissaan vaihtelevalla tavalla. Usein käytetyn määritelmän mukaan asianomistajalla tarkoitetaan tahoja, joka on rikoksen kautta välittömästi loukattun tai vaarannetun oikeushyvän haltija.²⁸ Asianomistajan asemassa on lisäksi se, jolle on välittömästi rikoksen kautta syntynyt yksityinen oikeudellinen vaade tai jonka oikeuspiirin ns. politiarikos on välittömästi vaarantanut. Nämä luonnehdinnat näyttävät kuvaavan varsin hyvin myös oikeuskäytännössä noudatettua linjaa.²⁹

Yllä mainittu tai muut suomalaisessa oikeuskirjallisuudessa käytetyt määritelmät³⁰ eivät viittaa siihen, että varallisuus oikeuden haltijoiden asianomistaja-asema kytkeytyisi tiettyyn oikeustyyppistöön. Mikäli hyväksytään edellä puollettu käsitys oikeudesta vaatia sivulliselta vahingonkorvaus-

²⁶ Ks. *Andersen*, LoR 1962 s. 163–167, *Braekhus – Haerem* s. 385–387, *Arnholm* s. 332–333 ja 342–344, *Augdahl* s. 408–418 sekä myös *Selvig*, LoR 1963 s. 197–206, *Fleischer*, LoR 1964 s. 448–461 ja 463, *Falkanger* s. 564–567 sekä *Forssell* s. 200–201 ja 211. *Selvig* on puoltanut tulkintaa, jonka mukaan velvoiteoikeuden haltija on oikeutettu korvaukseen, jos hänen kärsimällään vahingolla on erityisen konkreettinen ja läheinen kytkeä välittömästi loukattuun intressiin.

Ks. norjalaisesta oikeuskäytännöstä myös NRt 1939 s. 45 ja NRt 1955 s. 872, joita on käsitelty edellä mainituissa lähteissä.

²⁷ Yksittäisistä asianomistaja-asemaa koskevista säännöksistä ks. esim. RL 39:9.2–3.

²⁸ Ks. esim. *Frände*, JFT 1986 s. 168 viittauksineen.

²⁹ Ks. *Frände*, JFT 1986 s. 169–175.

³⁰ Ks. esim. *Frände*, JFT 1986 s. 165–169 viittauksineen.

ta, vahingon kärsiminen sinänsä oikeuttaa usein varallisuus oikeuden haltijan käyttämään myös asianomistajan puhevaltaa rikosasiassa.³¹

Rikosoikeudellinen puhevalta voi – samaan tapaan kuin oikeus vahingonkorvaukseen – jäädä syntymättä sillä perusteella, että rikollinen menettely on vain etäisesti vaikuttanut oikeudenhaltijan asemaan. Tämä ei kuitenkaan tarkoita, että puhevalta liittyisi ainoastaan tiettyihin oikeustyyppeihin.

Hallinnan rikosoikeudellisesta suojasta säädetään RL 28:11:ssä. Säännös koskee tosiasiallisen hallintasuhteen loukkaamista, eikä hallinnan mahdollisella oikeusperusteella ole tämän säännöksen mukaan välitöntä merkitystä.³² Suoja ei siten kytkeydy minkäänlaiseen oikeustyyppistöön.

Viimeksi sanottu koskee myös UL 7:14:n mukaista ulosotonhaltijan virka-apua.³³ Edellytykset, joilla tuomioistuim puolestaan voi velvoittaa hallinnan palauttamiseen tai kieltää hallinnan häirinnän, ovat pääosin lailla sääntelemättä. Eroa UL:n mukaiseen virka-apumenettelyyn ei puheena olevassa suhteessa kuitenkaan liene.

UL 7:14:ssä tarkoitetut asiat siirtyvät 1.12.1993 voimaan tulevien UL:n ja OK:n muutosten johdosta alioikeuksiin käsiteltäviksi ns. summaarisessa menettelyssä.³⁴ Kyseisissä OK:n säännöksissä ei ole määritelty hallinnan tai rikkoutuneen olosuhteen palauttamisen aineellisia edellytyksiä.

3.4. Oikeuspoliittisia näkökohtia

Painavia oikeuspoliittisia perusteita staattisen suojan kytkemiselle suljettuun

³¹ Vrt. myös *Routamo – Hoppu* s. 197–198.

³² Ks. *HE 66/1988* s. 45–46 ja *Kartio* 1991b s. 130.

³³ Ks. UL 7:14:n tulkinnasta lähemmin esim. *Lvk 1891:1* s. 195–196, *Halila – Havansi* s. 11, *Joutsenlahti* s. 253–258, *Rautkallio*, DL 1981 s. 291–306, *Kartio* 1991b s. 128–129 ja *Tepora – Kartio – Koulu – Wirilander* s. 37–40.

³⁴ Ks. laki ulosottolain muuttamisesta (22.7.1991/1066), laki oikeudenkäymiskaaren muuttamisesta (22.7.1991/1052) 5:3 ja 7, *HE 15/1990* s. 14, 31–32 ja 52 sekä *Tepora – Kartio – Koulu – Wirilander* s. 36.

varallisuusosoikeuksien tyyppistöön ei mielestäni ole.³⁵

Olenaisiin tyyppivapauteen liittyvä ongelma sivullisten kannalta on *riski vahingonkorvausvastuun kasvusta*. Rajoitettuja esineeseen kohdistuvia oikeuksia perustamalla ei voida puuttua sivullisen toimintavapauteen. Tässä mielessä on sivullisen kannalta merkityksetöntä, minkälainen oikeus esineeseen korvausvaatimuksen esittäjällä edellytetään olevan. Ongelma on toisaalla: mitä laajemmaksi korvaukseen in abstracto oikeutettujen intressenttien piiri kasvaa, sitä useammin korvausvastuu aktualisoituu ja sitä suu-remmaksi korvausvastuu voi nousta.³⁶

Ainakaan yleiseltä kannalta täysin merkityksettömänä ei voitane pitää myöskään sitä, että *vahingonkorvauksen määrääminen voi vaikeutua*, jos korvaukseen oikeutettujen intressenttien lukumäärä on suuri.³⁷ Esimerkiksi korvauksen jakaminen esineen omistajan ja muiden esineeseen tavalla tai toisella oikeutettujen tahojen kesken ei ole aina ongelmaton.

Mahdollisia epäkohtia lieventää kuitenkin jo vahingon ja sen seurausten syy-yhteyttä koskeva vaatimus.³⁸ Syy-yhteydelle asetettavat vaatimukset estänevät useimmiten omistajan sopimuskumppania saamasta korvausta sellaisista vahingoista, jotka eivät toisissa olosuhteissa olisi voineet tulla korvattaviksi esineen omistajalle.

Sivullisen vastuuta rajoittavat myös puhtaan varallisuusvahingon korvattavuutta koskevat erityisvaatimukset. Samaten vahingonkorvauksen sovittelu antaa mahdollisuuden kontrolloida korvausvastuun laajuutta.³⁹

Vaikka edellä kuvattuja keinoja ei pidettäisi riittävinä, tarjoavat oikeus-

³⁵ Ks. myös *Tepora* 1985 s. 297.

³⁶ Ks. myös esim. *Saxén* 1962 s. 176–177, *Jørgensen* s. 58–60, *A. Vinding Kruse* s. 297, *Selvig*, LoR 1963 s. 204–206 ja *Fleischer*, LoR 1964 455–456.

³⁷ Ks. myös *Saxén* 1962 s. 176–177, *Saxén* 1975 s. 77–78, *Bengtsson – Norden – Strömbäck* s. 57–58, *A. Vinding Kruse* s. 297–298 ja *Fleischer*, LoR 1964 s. 455. Vrt. *Hellner*, SvJT 1969 s. 335–337.

³⁸ Syy-yhteyden merkitykseen on usein kiinnitetty huomiota esillä olevassa yhteydessä. Monesti syy-yhteyksivaatimusta on kuitenkin pidetty riittämättömänä yksinään estämään vastuun liiallista laajenemista. Ks. esim. *Saxén* 1962 s. 179–180, *Saxén* 1975 s. 77–78, *Karlgren* 1972 s. 225, *A. Vinding Kruse* s. 166, 296–297 ja 301, *Selvig*, LoR 1963 s. 196 ja *Augdahl* s. 408.

³⁹ Ks. myös *Routamo – Hoppu* s. 193.

kirjallisuudessa hahmotellut kolmannen henkilön vahingon korvattavuutta koskevat periaatteet joka tapauksessa tarkoituksenmukaisemman välineen vastuun rajoittamiseen kuin suljettu oikeustypologia.⁴⁰

Asianomistajien piirin olennainen kasvu ei ole sen paremmin kriminaali-poliittisesti kuin prosessieconomisesti suotavaa.⁴¹ Puhevallan käyttöä rajoittava tyyppipakko voisi olla tässä mielessä perusteltu. Nykyisin sovelletut asianomistaja-aseman kriteerit ovat kuitenkin rajoitusperusteina selvästi käyttökelpoisempia kuin suljettu oikeustyyppi.⁴²

Hallinnan oikeussuoja perustuu taas ajatukseen vallitsevien olosuhteiden suojaamisesta.⁴³ Tyyppipakkoisuus olisi selvästi ristiriidassa tämän ajatuksen kanssa.

3.5. Lopputulos

Esineoikeudellinen tyyppipakko ei rajoita staattisen sivullissuojan myöntämistä. Tämä ei kuitenkaan merkitse, että minkä tahansa varallisuus oikeuden haltija saisi hyväkseen staattista sivullissuojaa. Valta vaatii vahingonkorvausta tai rangaistusta riippuu erityisesti siitä, miten välittömästi vahinkotapahtuma tai rikos kohdistuu kyseiseen oikeudenhaltijaan. Hallinnan suoja riippuu taas tosiasiallisesta määäämisvallasta esineeseen nähden. *Teporan* tapaan voidaan tiivistetysti sanoa, että staattisen sivullissuojan edellytyksenä on konkreettinen oikeussuojan tarve.

Staattisen sivullissuojan ehdottomana edellytyksenä ei voitane – *Zittingin* ja *Teporan* tapaan – pitää edes oikeuden kohdistumista yksi-

⁴⁰ Ks. esim. edellä mainittuja *Saxénin*, *Routamon* ja *Hopun* esityksiä sekä selvitystä muiden Pohjoismaiden oikeuskirjallisuudesta.

⁴¹ Ks. esim. *Frände*, JFT 1986 s. 174–175.

⁴² Vaikkeissa tulkintatilanteissa asianomistaja-asema on suositeltu ratkaistavaksi suoraan sen perusteella, mikä on sopivin taho asianomistajan oikeuksien ja velvollisuuksien subjektiksi. Tällöin on kysymys avoimesta seuraamusharkinnasta. Ks. *Frände*, JFT 1986 s. 168–169 ja 174–175.

⁴³ Ks. esim. *Kartio 1991b* s. 127–128.

löityyn objektiin.⁴⁴ Esimerkiksi velallisen rikoksia koskevien RL 39 luvun säännösten voidaan katsoa suojaavan saamisoikeuden haltijaa tekoon osallisia sivullisia vastaan ja myös vahingonkorvausvaatimuksen kohdistaminen sivullisiin on tällaisissa tapauksissa mahdollista.⁴⁵

Kaikkien mainittujen suojamuotojen osalta on luonnollisesti selvää, että sopijapuolet eivät voi suoraan määrätä suojan edellytyksistä tai laajuudesta.

⁴⁴ Ks. *Zitting*, LM 1954 s. 614 ja *Tepora* 1985 s. 296.

⁴⁵ Vrt. myös esim. *Ross* 1953 s. 238–240. Ross on todennut, että sivullinen ei ole koskaan velvollinen täyttämään saamisoikeuteen liittyvää suoritusvelvollisuutta mutta hän voi olla velvollinen muuten kunnioittamaan tällaista oikeutta.

4. ESINEOIKEUDELLISEN TYYPPIPAKON SOVELTUVUUS DYNAAMISEN SIVULLISSUOJAN ALUEELLE

4.1. Nykykäsityksen teoreettiset perusteet

Perinteisen käsityksen mukaan esineoikeudellisen tyyppipakon pääpaino on nimenomaan dynaamisen suojan alueella.¹ Nykyinen käsitys on olennaisesti toinen.

Vallitsevaan suhtautumistapaan keskeisesti vaikuttaneen analyysin tyyppipakon soveltuvuudesta dynaamisen suojan alueelle on esittänyt *Zitting*.² Hänen esityksensä liittyvät taas läheisesti tanskalaisen *Rossin* suoritamaan erittelyyn.³

Zitting on jakanut dynaamisen suojan kollisiot kolmeen luokkaan sen mukaan, kohdistuuko toinen tai molemmat vastakkain joutuneista oikeuksista (a) yksilöityyn objektiin vai (b) geneerisesti määriteltyyn objektiin.

Kollisioissa (a)–(a), joissa on vastakkain kaksi yksilöityyn objektiin kohdistuvaa oikeutta, noudatetaan *Zittingin* mukaan yleensä *aikaprioriteettiperiaatetta*. Ristiriita ratkeaa tällöin primuksen eli sen osapuolen hyväksi, jonka oikeusperuste on aikaisempi.

Kollisio (a)–(a) voi ratketa myös sekunduksen hyväksi, vaikka lähtökohdaksi olisi aikaprioriteettiperiaate. Tällöin on kysymys *ekstinktiosta*. Ekstinktio perustuu tavallisesti sekunduksen vilpittömään mieleen – yhdessä esimerkiksi sellaisten lisätekijöiden kuin hallinnan siirtymisen tai kirjaimisen kanssa.

Poikkeuksellisesti kollisiotyypissä (a)–(a) voidaan soveltaa aikaprioriteettiperiaatteen sijasta *sitomattomuusperiaatetta*.⁴ Silloin kollisio ratkeaa se-

¹ Ks. jakso 2.2.

² Ks. *Zitting*, JFT 1962 s. 350–351, *Zitting* – *Rautiala* s. 7–8 ja *Zitting* 1989 s. 10–12.

³ Ks. *Ross* 1934 s. 306–310, *Ross* 1935 s. 72–73 ja *Ross* 1953 s. 240–243.

⁴ *Hessler* on käyttänyt vastaavissa tilanteissa ilmaisua preferenssiperiaate. Ks. *Hessler* s. 275–276. Vrt. preferenssiperiaatteesta jäljempänä tässä jaksossa esitettyä.

kunduksen hyväksi. Sitomattomuusperiaatteen kanssa Zitting ei ole katsonut olevan ristiriidassa sen, että sekundus voi tulla primuksen oikeuteen sidotuksi esimerkiksi *hyväksymisensä* tai primuksen oikeutta koskevan *tietoisuutensa* perusteella.⁵

Sitomattomuusperiaatteen piiriin on täten perusteltua lukea myös tapaukset, joissa sekundus tulee sidotuksi jättäessään reagoimatta asianmukaisesti primuksen oikeuteen eli sitovuus perustuu *passiviteettiin*. Esimerkiksi MVL 12.2 §:n mukaan kiinteistön uusi omistaja tulee sidotuksi maanvuokrasopimukseen jättäessään määräajassa ilmoittamatta vuokralaiselle, että hän haluaa vuokrasopimuksen lakkaavan. Vastavanhlainen ratkaisu on omaksuttu HVL 40.3 §:ssä. Monessa tapauksessa hiljaista hyväksymistä ja passiviteettia ei ylipäänsä voitane erottaa toisistaan.

Sekunduksen tietoisuus primuksen oikeudesta voi – kuten edellä esitetystä ilmenee – johtaa kahdesta eri syystä siihen, että tyyppiä (a)–(a) oleva kollisio ratkeaa primuksen hyväksi. Tietoisuus primuksen oikeudesta estää sekundusta saamasta vilpittömän mielen ekstinktiota silloin, kun lähtökohdiana on aikaprioriteettiperiaate. Toisaalta sekundus saattaa tietoisuutensa johdosta olla sidottu myös silloin, kun lähtökohtana on sitomattomuusperiaate.

Kollisiotilanteessa (a)–(b) ovat vastakkain yksilöityyn objektiin kohdistuva oikeus ja geneerisesti määriteltyn objektiin kohdistuva oikeus. Silloin noudatetaan Zittingin mukaan yleensä *preferenssiperiaatetta* eli kollisio ratkeaa (a)–tyyppisen oikeuden haltijan hyväksi.

Kolmannessa *kollisiotyyppissä (b)–(b)* sovelletaan lähtökohtaisesti *konkurrenssiperiaatetta*.⁶ Silloin oikeudenhaltijat kilpailevat keskenään tasavertaisina. Kollisio ratkeaa sen hyväksi, joka ensin ehtii toteuttaa oikeutensa.

Zittingin mielestä dynaamisen suojan riippuvuus kollisiotyypeistä ja suojan määräytyminen kolmenlaisen pääsäännön perusteella osoittavat, että

⁵ Ks. Zitting 1989 s. 43–46.

⁶ Hessler on suositellut käsitettä "likabehandlingsprincip", ks. Hessler s. 77.

*dynaaminen suoja ei voi kytkeytyä välittömästi oikeuden sisältöön.*⁷ Ratkaisu riippuu kummankin kollisiossa olevan oikeuden tyypistä eikä toisen oikeuden esineoikeuskvaliteetista, kuten perinteinen käsitys edellyttäisi.

Kollisiotilanteiden erittely osoittaa Zittingin mukaan myös sen, että *dynaaminen suoja on aina luonteeltaan relatiivista*. Se ei kohdistu kaikkia vaan määrättyssä asemassa olevia sivullisia kohtaan. Tämän tähden dynaamista suojaa ei voida koskaan luonnehtia absoluuttiseksi vaan on ilmaistava se tai ne henkilösuhteet, joissa suojaa kulloinkin annetaan.

Mainituista syistä esineoikeudellinen tyyppipakko ei Zittingin mukaan voi soveltua dynaamisen suojan alueelle.

Zittingin käsiteanalyysiä ja siitä tehtyjä johtopäätöksiä voidaan nykyisin pitää esineoikeuden yleisten oppien vakiintuneena osana. Esineoikeudelliseen tyyppipakkoon ei ole Zittingin analyysin jälkeen useinkaan viitattu dynaamisen suojan ongelmia käsiteltäessä.⁸ Osaltaan tähän tulokseen on epäilemättä vaikuttanut ylipäänsä kriittinen asenne laajoja yleiskäsitteitä kohtaan. Sellaisille epätasällisille käsitteille kuin esineoikeus ja velvoiteoikeus ei ole haluttu antaa merkitystä ainakaan oikeudellisia tulkintaratkaisuja tehtäessä.

⁷ Ks. Zitting 1951 s. 78–79, Zitting, LM 1954 s. 616–617, Zitting, JFT 1962 s. 350–352, Zitting – Rautiala s. 3–4 ja 13–14 sekä Zitting 1989 s. 11–12.

Ks. myös Ross 1934 s. 208–209, 294 ja 306–308, Ross 1935 s. 69–71 sekä Ross 1953 s. 240 ja 242–243.

⁸ Vrt. kuitenkin esim. Kivimäki – Ylöstalo s. 33, 57 ja 240 av. 8 sekä Telaranta 1990 s. 11, 16–17 ja 43–44. Ks. myös Majamaa, DL 1991 s. 507. Majamaan mukaan esineoikeudessa vallitseva numerus clausus –periaate – laajasti ymmärrettynä – on keskeinen keino sivullisten suojaamiseksi.

Vrt. myös Olsson s. 23–26. Olsson on samaistanut esineoikeudellisen tyyppipakon sivullissuojaa koskevien normien pakottavuuteen. Hän on pitänyt ainakin ensi sijassa silmällä juuri dynaamista suojaa koskevia normeja. – Käsitys dynaamista sivullissuojaa koskevien normien pakottavuudesta on yleisesti hyväksytty. Ks. esim. Havansi 1979 s. 271 ja 399, Kartio 1991b s. 27 ja myös Fr. Vinding Kruse 1951a s. 172–174 sekä Fr. Vinding Kruse 1951b s. 779–780 ja 784–786. Nykyisin pakottavuutta ei ole kuitenkaan tavallisesti kytkeyty nimenomaan esineoikeudelliseen tyyppipakkoon.

4.2. Arviointia

Kollisiotilanteiden erittely tuo esille *esine- ja velvoiteoikeuksien erottelun keskeisiä ongelmia*. Perinteisesti esineoikeuksille ominaiseksi katsottu dynaaminen suoja sisältää sitovuuden myöhempiä velkoja ja kaikkia myöhempiä esineoikeuden haltijoita kohtaan. Oikeudenhaltija saattaa kuitenkin nauttia suojaa esimerkiksi myöhempiä luovutuksensaajia kohtaan, vaikka hän ei olisi suojattu omistajan myöhempiä velkoja vastaan.

Tapa, jolla *Zitting* on jakanut kollisiot ryhmiin (a)–(a) ja (a)–(b), ei tosin havainnollista edellä sanottua ongelmaa selkeimmällä mahdollisella tavalla. *Zitting* on maininnut panttivelkojan ja tavallisen velkojan välisen kollisioin esimerkkinä preferenssiperiaatteen tarkoittamasta tilanteesta.⁹ Yksilöityyn objektiin kohdistuvan oikeuden sitovuus myöhempiä ulosmittaus- ja konkurssivelkoja kohtaan näyttäisi sen tähden olevan tyyppiä (a)–(b).

Ulosmittauksen tapahduttua tai konkurssin alettua velkojan oikeus kohdistuu kuitenkin *Zittingin* mukaan aina yksilöityyn objektiin.¹⁰ Esimerkiksi panttivelkojan ja ulosmittaus- tai konkurssivelkojen välinen kollisio on täten tyyppiä (a)–(a). Kysymys on siis aikaprioriteettiperiaatteen soveltamisesta.

Viimeksi sanotusta seuraa, että kollisiotyyppin (a)–(b) ja preferenssiperiaatteen piiriin näyttää jäävän hyvin vähän käytännössä huomionarvoisia kollisiotilanteita.¹¹ Kollisiotyyppien erittely ei sen tähden myöskään tuo selvästi esille eroja suojassa toisaalta myöhempiä seuraajia vastaan ja toisaalta myöhempiä velkoja vastaan. Molemmissa relaatioissa on lähtökohtana sama periaate, nimittäin aikaprioriteettiperiaate.

Esimerkiksi *Ross* on lukenut kollisiotyyppin (a)–(b) piiriin tilanteet, joissa on kysymys yksilöityyn objektiin kohdistuvan oikeuden sitovuudesta myöhempiä konkurssivelkoja kohtaan.¹² Kollisio ratkeaa tällöin hänen mukaansa pääsääntöisesti preferenssiperiaatteen mukaan.

Vallitseva kielenkäyttö on kuitenkin asettunut *Zittingin* kannalle. Myös tässä tutkimuksessa käytetään aikaprioriteettiperiaatteen käsitettä

⁹ Ks. *Zitting* – *Rautiala* s. 7.

¹⁰ Ks. esim. *Zitting* 1951 s. 35–37 ja 80–81 sekä *Zitting* – *Rautiala* s. 329.

¹¹ Ks. myös *Forssell* s. 167–168

¹² Ks. *Ross* 1953 s. 240–242 ja myös esim. *Forssell* s. 167–168.

merkityksessä, joka kattaa yksilöityyn objektiin kohdistuvan oikeuden sitovuuden myöhempiä ulosmittaus- ja konkurssivelkoja kohtaan. Vastaavasti käytetään kaikissa mainituissa relaatioissa käsitettä sitomattomuusperiaate.

Alussa sanotuista syistä varallisuus oikeuksia ei voida jakaa dynaamisen suojan perusteella jännöksettömästi kahteen ryhmään, jos esineoikeuksien edellytetään olevan kaikkia myöhempiä velkoja ja esineoikeudenhaltijoita sitovia samalla kun velvoiteoikeuksien katsotaan olevan kaikkia kyseisiä tahoja kohtaan tehottomia. Jaottelun ulkopuolelle jää oikeuksia, jotka ovat suojattuja vain joissakin näistä relaatioista.

Esine- ja velvoiteoikeuksien erotteluun liittyville vaikeuksille ei ole vuosisadan alkupuolen oikeuskirjallisuudessa annettu riittävästi merkitystä. Näin on, vaikka esine- ja velvoiteoikeuksien jaottelun ongelmallisuus on sinänsä tiedostettu varsin yleisesti.¹³ Kyseiset ongelmat eivät tee kuitenkaan esineoikeudelliseen tyyppipakkoon sisältyvää perusajatusta merkityksellömmäksi.

Esineoikeudellinen tyyppipakko ei nimittäin välttämättä edellytä, että varallisuus oikeudet voitaisiin tyhjentävästi jakaa kahteen ryhmään. Tyyppipakkoa koskevia kannanottoja voidaan perustellusti tulkita niin, että suoja ei ole missään edellä mainituista relaatioista erikseenkään myönnettävä ilman säädännällisen tai tavanomaisen oikeuden tukea. Sitovuus kaikissa näissä relaatioissa on nähty esineoikeudellisen suojan ilmentymäksi, ja juuri esineoikeudellisen suojan myöntämistä tyyppipakon on katsottu rajoittavan. Tyyppipakko olisi joka tapauksessa mahdollista konstruoida tämän ajatuksen varaan siitä riippumatta, miten asia on de facto ymmärretty 1900-luvun alkupuolen oikeuskirjallisuudessa.

Vastaavanlaisia ongelmia syntyisi sitä paitsi konstruoitaessa esineoikeudellinen tyyppipakko staattisen suojan varaan. Myös staattisen suojan laajuus vaihtelee. Staattinen suoja koostuu erilaisista ja eri normistoihin perustuvista suojamuodoista, jotka esiintyvät vaihtelevissa yhdistelmissä. Lisäksi mikään oikeus ei liene siinä mielessä absoluuttisesti suojattu, että sivulliset eivät voisi missään olosuhteissa käyttää oikeuden kohdetta tai puuttua sen käyttöön. Myös staattisen suojan

¹³ Ks. jo esim. *Wrede* 1926 s. 1–2.

voidaan tästä syystä sanoa olevan relatiivista: sitä annetaan yhdistelmältään vaihtelevissa henkilörelaatioissa.¹⁴

Oikeuden sisällön ja dynaamisen sivullissuojan välinen riippumattomuus ei nähdäkseni muutenkaan estä esineoikeudellisen tyyppipakon soveltamista dynaamisen suojan alueella. Oikeuden sisällön ja staattisen suojan välinen riippuvuussuhde, jota esimerkiksi Zitting on pitänyt mahdollisena, johtuu oikeuden sisällön ja suojan välille konstruoidusta määritelmänomaisesta riippuvuussuhteesta.¹⁵ Oikeuden on katsottu kohdistuvan esineeseen vain sillä edellytyksellä, että oikeudenhaltija saa hyväkseen staattista sivullissuojaa. Samankaltainen määritelmänomainen riippuvuussuhde voitaisiin hahmottaa konstruoida myös oikeuden sisällön ja dynaamisen sivullissuojan välille. Perinteinen esineoikeuden määritelmä, jonka mukaan esineoikeus kohdistuu välittömästi esineeseen, perustuu juuri käsitteelliseen kytkentään sisällön ja suojan välillä.¹⁶ Oikeuden on katsottu kohdistuvan välittömästi esineeseen vain silloin, kun oikeudenhaltija nauttii tietyn asteista staattista ja dynaamista suojaa.

Zittingin käsitteistöä mukaillen voidaan sanoa, että puhuttaessa oikeuden kohdistumisesta välittömästi esineeseen ei vuosisadan vaihteen oikeuskirjallisuudessa ole pidetty silmällä oikeuden reaalitaloudellista vaan oikeusfunktionaalista kohdetta.¹⁷ Juuri oikeusfunktionaalisen kohteen eli oikeussuojan kannalta on myös esineoikeudellista tyyppipakkoa pidetty relevanttina. Tyyppipakon ei ole katsottu rajoittavan sellaisten inter partes sitovien oikeuksien perustamista, joiden sisältönä on käyttövapaus tai määräämisvalta esineeseen nähden. Rajoitukset ovat koskeneet ainoastaan sivullissuojan myöntämistä tällaisten oikeuksien haltijoille.

Toisaalta oikeuden sisällön ja suojan välinen määritelmänomainen riip-

¹⁴ Staattisen suojan voimakkuuden vaihteluja ei ole välttämätöntä kytkeä *Rossin* tapaan (ks. *Ross* 1934 s. 207–208) siihen, millaisella todennäköisyydellä staattisen suojan keinot turvaavat oikeudenhaltijaa.

¹⁵ Ks. jakso 3.1.

¹⁶ Ks. jakso 2.2.

¹⁷ Ks. jakso 3.1. ja *Zitting*, LM 1954 s. 613–614.

puvuussuhde ei ole välttämätön edellytys sille, että dynaamisen sivullis-suojan alueella voitaisiin sanoa vallitsevan tyyppipakon. Tyyppipakkoperiaatteen mukaan esineoikeudellinen suoja liittyy ainoastaan tiettyihin, lähinnä sisältönsä ja perustamistapansa perusteella määriteltäviin oikeustyyppisiin. Oikeuden sisältö on tällöin ymmärretty olennaisesti konkreettisemmin kuin esineoikeuden määritelmässä, joiden mukaan esineoikeuden sisältönä on välitön valta esineeseen nähden. Kysymys on ollut oikeuden sisällöstä samantyyppisessä merkityksessä kuin esimerkiksi eroteltaessa maanvuokraoikeutta lailla sääntelemättömistä käyttöoikeuksista tai huoneenvuokraoikeudesta.

Viimeksi kuvatulla tavalla voidaan asianmukaisesti puhua oikeuden sisällön ja dynaamisen sivullis-suojan välisestä riippuvuussuhteesta kytkemättä niitä määritelmänomaisesti toisiinsa. *Aikaprioriteettiperiaatteen mukainen suoja myöhempiä velkoja ja esineoikeuden haltijoita vastaan saattaa voimassa olevan oikeuden mukaan kytkeytyä varallisuus oikeuksien sisällön ja perustamistavan pohjalta määräytyvään suljettuun tyypistöön.*

4.3. Esineoikeudellinen tyyppipakko kollisionratkaisuperiaatteena

Tyyppipakkoperiaatteen soveltumattomuutta dynaamisen suojan alueelle ei edellä esitetyn mukaan voida osoittaa käsitteanalyysin avulla. Sen sijaan *varallisuus oikeudellisen lainsäädäntömme aukollisuus* estää nähdäkseni noudattamasta esineoikeudellista tyyppipakkoa sellaisessa *vahvassa merkityksessä* kuin tämä periaate on ymmärretty esimerkiksi Saksan oikeudessa. Esineoikeuksia ei ole Suomen lainsäädännössä lueteltu, ja esineoikeudelliseksi katsottu suoja on säännelty ylipäänsä varsin vajavaisesti.

Perinteinen käsitys esineoikeudellisesta tyyppipakosta on ollut mahdollista enintään sillä edellytyksellä, että yksittäisten esineoikeudellista suojaa koskevien säännösten on katsottu antavan perusteen suojan myöntämiselle myös toisissa relaatioissa. Tällaista päättelyä ei kuitenkaan enää nykyisin voida pitää asianmukaisena. Myös tavanomaiseen oikeuteen vetoaminen kaikissa niissä tilanteissa, joissa suojaa myönnetään ilman kyseistä suojamuotoa koskevan lainsäädännön tukea, olisi keinotekoista.

Ajatusta esineoikeudellisesta tyyppipakosta ei ole kuitenkaan perusteltua sivuuttaa lainsäädännön aukollisuudesta johtuvien ongelmien vuoksi. Sen

sijaan esineoikeudellisen tyyppipakon ydinajatus on syytä jatkotarkastelua varten muotoilla *periaatteeksi sanan varsinaisessa merkityksessä: suojaa myöhempiä esineoikeuden haltijoita taikka velkojia vastaan ei ole myönnettävä ilman lain tai tavanomaisen oikeuden tukea, ellei sitovuudelle voida esittää riittävän painavia perusteita*. Syyn suojan myöntämiselle voivat siis tarjota myös muut – kyllin painavat – argumentit kuin säädännäinen tai tavanomainen oikeus.

Sen paremmin perinteisessä kuin viimeksi hahmotellussa *heikossa merkityksessä* esineoikeudellinen tyyppipakko ei ole ristiriidassa Zittingin tarkoittamien preferenssi- ja konkurssiperiaatteiden kanssa.¹⁸ Esineoikeuksien kohteen on aina edellytetty olevan *yksilöity*. Mikäli tämä vaatimus ei täyty, lähtökohtana on epäilemättä pidettävä sitomattomuutta niin suhteessa myöhempisiin velkoihin kuin myöhempisiin seuraajiin.

Aikaprioriteettiperiaate ja esineoikeudellinen tyyppipakko – myös edellä kuvatussa *heikossa merkityksessä* – ovat puolestaan selvästi erisuuntaisia periaatteita. Yksilöityyn objektiin kohdistuva varallisuus-oikeus on aikaprioriteettiperiaatteen mukaan lähtökohtaisesti suojattu niin myöhempiä seuraajia kuin myöhempiä velkojia vastaan. Tyyppipakkoperiaatteen mukaan suoja myöhempää luovutuksensaajaa ja muita myöhempiä esineoikeuden haltijoita vastaan edellyttää lähtökohtaisesti säädännäisen tai tavanomaisen oikeuden tukea. Tyyppipakkoperiaatteen voidaan sanoa merkitsevän, että kahden yksilöityyn esineeseen kohdistuvan oikeuden välisessä kollisiossa sovelletaan ensi sijassa *sitomattomuusperiaatetta, mikäli sekundaksena on esineoikeuden haltija*.

Aikaprioriteettiperiaatteen on katsottu soveltuvan silloin, kun myös primuksella on esineoikeus. Lisäksi aikaprioriteettiperiaatetta on ilmeisesti edellytetty noudatettavan sellaisissa seuraantotilanteissa, joissa sekä primuksella että sekundaksella on yksilöityä esinettä koskeva velvoiteoikeus.¹⁹

Yksilöityyn esineeseen kohdistuvat varallisuus-oikeudet ovat esineoikeudellisen tyyppipakkoperiaatteen mukaan lähtökohtaisesti myös omistajan

¹⁸ Zittingin ja Rossin käsitteistöjen eroista ks. jakso 4.2.

¹⁹ Ks. jakso 2.2.

myöhempiä velkoja sitomattomia. Esineoikeudet ovat tässä suhteessa poikkeusasemassa. Siksi voidaan sanoa, että yksilöllisesti määriteltyyn esineeseen kohdistuvien oikeuksien tehokkuuden velkoja kohtaan ei ole katsottu määräytyvän aikaprioriteettiperiaatteen vaan ensi sijassa *sitomattomuusperiaatteen* pohjalta.

Olennaisin kysymys aikaprioriteettiperiaatteen ja esineoikeudellisen tyyppipakkoperiaatteen välisessä suhteessa on kuitenkin se, millaisen aseman aikaprioriteettiperiaatteella tarkoitetaan olevan tulkintatilanteissa. Esineoikeudellisen tyyppipakon on kiistatta katsottu ohjaavan tulkintaa aukko-tilanteissa. Aikaprioriteettiperiaate on nykyisin mainittu tavallisesti "lähtökohtasäännöksi" tai "pääsäännöksi" kollisioissa, joissa primuksen oikeus kohdistuu yksilöityyn objektiin.

Aikaprioriteettiperiaatteen asema pääsääntönä on monesti ymmärretty eräänlaiseksi systemaattiseksi kuvaukseksi: tätä periaatetta sovelletaan voimassa olevan oikeuden mukaan useimmissa tyyppiä (a)–(a) olevissa kollisiotilanteissa. Esimerkiksi *Olsson* on korostanut aikaprioriteettiperiaatteen asemaa ainoastaan systemaattisena pääsääntönä.²⁰

Raja systemaattisen pääsäännön ja tulkintaan vaikuttavan ratkaisuaargumentin välillä on kuitenkin häilyvä.²¹ Jos aikaprioriteettiperiaatteen katsotaan soveltuvan useimmissa tapauksissa, päädytään helposti siihen, että tätä periaatetta on sovellettava epävarmoissa tilanteissa. Aikaprioriteettiperiaatteen onkin viitattu myös tässä mielessä.²²

²⁰ Ks. *Olsson* s. 22–24, 31–32 ja 35–36.

²¹ Vrt. myös *Ross* 1934 s. 308–310, 312 ja 314–315 sekä *Ross* 1935 s. 138–140.

²² Ks. esim. *Zitting*, JFT 1977 s. 77–78, jossa *Zitting* näyttää pitkälti yhtyneen alempana selvitettäviin *Forssellin* näkemyksiin. Ks. myös *Hyvönen* s. 286, 288 ja 303.

Havansi on pitänyt aikaprioriteettiperiaatetta tulkinnallisena lähtökohtana ainakin seuraantokollisioissa, ks. *Havansi* 1981 s. 104–105 ja *Havansi* 1992a s. 65–66.

Kartio näyttää hyväksyneen aikaprioriteettisäännön käytön kollisionsratkaisujen lähtökohtana. Hän on kuitenkin korostanut myös aikaprioriteettiperiaatteen kaavamaiseen soveltamiseen liittyviä epäkohtia. Ks. *Kartio* 1991b s. 27 ja 219–221.

Tepora on suhtautunut hyväksyvästi *Zittingin* analyysiin eri kollisiotyypeissä sovellettavista lähtökohtaisista ratkaisuperiaateista. Toisaalta hän on kuitenkin viitannut myös siihen, että sopijapuolet eivät voi perustaa oikeutta, joka saisi dynaamista suojaa ilman säännöksen tukea. Lisäksi hän on pitänyt sivullisittomuuden kannalta keskeisenä oikeusjärjestyksessämme suoritettua erottelua ns. vahvojen ja heikkojen oikeuksien välillä.

Viimeksi mainitulla tavalla ymmärrettynä aikaprioriteettiperiaatteella on päinvastainen merkitys kuin esineoikeudellisella tyyppipakolla: *yksilöityyn esineeseen kohdistuvan oikeuden haltijalle on myönnettävä suojaa omistajan myöhempiä seuraajia ja velkoja vastaan, ellei riittäviä vastasyitä ole.* Tällöin nousee keskeiseksi kysymys, minkälaisilla tulkinta-argumenteilla aikaprioriteettiperiaatetta – tai vaihtoehtoisesti sitomattomuusperiaatetta ja esineoikeudellista tyyppipakkoa – voidaan perustella. Tähän ongelmaan on mielestäni kiinnitetty sen merkitykseen nähden vähän huomiota.

Zittingin – samoin kuin *Rossin* – pyrkimyksenä on ollut osoittaa, että oikeuden sisällön ja dynaamisen suojan välillä ei vallitse välttämätöntä käsitteellistä tai asiallista yhteyttä. Tämän tavoitteen kollisiotyyppien erittely epäilemättä täyttää. Toisaalta käsiteanalyysi ei voi osoittaa, että kohteen yksilöinnin ja dynaamisen suojan välillä vallitsisi puolestaan sellainen yhteys kuin kollisiotyyppien (a)–(a), (a)–(b) ja (b)–(b) erottelu pääsääntöisine ratkaisuperiaatteineen edellyttää. Tältä osin on kysymys ainoastaan

Vahva oikeus nauttii aikaprioriteettiperiaatteen mukaista suojaa. Heikkoihin oikeuksiin sovelletaan lähtökohtaisesti sitomattomuusperiaatetta suhteessa myöhempään luovutuskensaajaan. Ks. *Tepora* 1981 s. 53–59, *Tepora* 1984 s. 110–113 ja *Tepora* 1985 s. 298–302. Ks. myös *Majamaa* 1981 s. 25 ja *Majamaa*, DL 1991 s. 507.

Ruotsissa aikaprioriteettiperiaatteen asemaa tulkinnallisena pääsääntönä on korostanut erityisesti *Forssell*, ks. *Forssell* s. 168, 210–211 ja 216–217. *Forssellin* mukaan aikaprioriteettiperiaatteesta pitää poiketa vain erityisten syiden nojalla. *Forssell* on nimittänyt suhtautumistapaansa teleologiseksi, mutta pikemminkin voitaneen sanoa hänen vaihtaneen lähtökohtaperiaatetta. Esineoikeudellinen tyyppipakko on nimittäin *Forssellin* mukaan merkinnyt, että esineoikeudellista suojaa on myönnettävä vain, jos siihen voidaan osoittaa olevan käytännöllistä tarvetta, ks. *Forssell* s. 214 ja 216.

Ks. myös *Hessler* s. 78, jossa aikaprioriteettiperiaatteen on mainittu soveltuvan, ellei syitä toisenlaiselle ratkaisulle voida osoittaa. Monet *Hesslerin* kannanotot viittaavat kuitenkin siihen, että hän on katsonut sivullissitovuuden edellyttävän kyseisen oikeuden tarpeellisuutta vaihdannan kannalta ja että hän on suhtautunut dynaamisen sivullissuojan myöntämiseen ylipäänsä suhteellisen pidättyvästi, ks. esim. *Hessler* s. 278, 280–281 ja 446–447.

Aikaprioriteettiperiaatteen merkitystä korostavista kannanotoista ruotsalaisesta oikeuskirjallisuudesta ks. myös esim. *Walén*, SvJT 1941 s. 428–430 sekä *Rodhe* s. 18, 590, 608 ja 629. Kriittikistä ks. esim. *Niäl*, TIR 1944 s. 156–157 sekä *Håstad*, SvJT 1976 s. 717. *Håstad* on muun muassa epäillyt, tarjoaako edellä kuvattu *Forssellin* käsitys aikaisempaa parempia edellytyksiä asialliselle argumentaatiolle.

hypoteesista tai tulkintasuosituksesta.²³ Myös Zitting on pitänyt tärkeänä, että aikaprioriteettiperiaatteen soveltuvuutta kollisionratkaisun lähtökohdaksi harkitaan tilannekohtaisesti.

Jäljempänä tässä tutkimuksessa pyritään täsmentämään erityisesti sitä, minkä tyyppisissä tilanteissa ratkaisun lähtökohdaksi olisi pidettävä aikaprioriteettiperiaatetta ja milloin lähtökohdaksi soveltuisi taas pikemminkin sitomattomuusperiaate. Aikaprioriteetti- ja sitomattomuusperiaatteiden asemaa selvitetään paitsi lainsäädännön ja oikeuskäytännön myös oikeuspoliittisten näkökohtien pohjalta. Lainsäädännöstä tai oikeuskäytännöstä ei välttämättä saada selvää tukea kyseisenlaisille, varsin yleisluonteisille periaatteille. Lisäksi valinnalla aikaprioriteetti- ja sitomattomuusperiaatteiden välillä on olennaisia oikeuspoliittisia kytkentöjä.

Dynaamista suojaa koskevat säännöt vaikuttavat monissa tapauksissa olennaisesti siihen, millaiset oikeudelliset muodot vaihdanta ja luotonanto saavat. Näillä säännöillä on siksi merkitystä erityisesti taloudellisen toiminnan taustatekijöinä.

Kollisionratkaisusäännöillä saattaa olla myös yksittäistapauksissa osapuolille huomattava taloudellinen merkitys. Tämän seikan painoa korostaa se, että kollisioissa on hyvin usein kysymys kahden moitteettomasti toimineen tahon välisestä ristiriidasta. *Zittingin* tapaan voidaan kuvainnollisesti sanoa, että dynaamisen sivullissuojan tilanteissa on vastakkain kaksi oikeutta kun taas staattisen suojan tapauksissa on vääryys oikeutta vastassa.

Esineoikeudellista tyypipakkoperiaatetta on perusteltu vaihdannan, luotonannon ja ylipäänsä sivullisten suojaamisella.²⁴ Aikaprioriteettiperiaatteen ensisijaisuutta on taas perusteltu erityisesti sillä, että aikaprioriteettiperiaatteen soveltaminen turvaa primuksen oikeuden pysyvyyttä ja lisää oikeusvarmuutta sekä edistää näin taloudellista aktiviteettia.²⁵ Muun muassa tällaisten näkökohtien painoa valinnassa sitomattomuusperiaatteen ja aikaprioriteettiperiaatteen välillä on syytä lähemmin arvioida eräiden aikaprioriteetti- ja sitomattomuusperiaatteiden käsitteisiin tehtävien täsmennysten

²³ Ks. myös *Zitting* 1951 s. 82 ja *Ross* 1934 s. 308–315.

²⁴ Ks. esim. *Hernberg* 1929 s. 273 ja 275, *Caselius* 1934 s. 165–166 ja 282–284, *Hannikainen* 1948 s. 33 ja 40–43, *Kivimäki – Ylöstalo* s. 33 ja *Telaranta* 1953 s. 62 sekä jaksoja 5.2. ja 5.3.

²⁵ Ks. jaksoja 5.1. ja 5.5.

jälkeen.

4.4. Täsmennyksiä aikaprioriteetti- ja sitomattomuusperiaatteiden käsitteisiin; julkistamisperiaatteen käsite

Kuten edellä on käynyt ilmi, näyttävät aikaprioriteetti- ja sitomattomuusperiaate olevan Zittingin terminologian mukaan alaltaan osin päällekkäisiä.²⁶ Sekundusasemassa olevan *seuraajan* tietoisuus primuksen oikeudesta voi nimittäin johtaa kollision ratkeamiseen primuksen hyväksi siitä riippumatta, onko lähtökohtana aikaprioriteettiperiaate vai sitomattomuusperiaate.

Zitting lienee tarkoittanut, että aikaprioriteetti- ja sitomattomuusperiaatteiden alaan kuuluvat tapaukset voidaan erottaa toisistaan sen mukaan, onko tietoisuudelle annettu merkitys paremmin selitettävissä luottamuksensuojan vai sekunduksen presumoidun tahdon pohjalta.²⁷ Tällaista erottelua on kuitenkin käytännössä monesti vaikea tehdä eikä se näytä välttämättömältä.

Jäljempänä luetaan *sitomattomuusperiaatteen alaan* kaikki sellaiset tapaukset, joissa primuksen oikeus sitoo seuraajaa korkeintaan sillä edellytyksellä, että tämä on tiennyt primuksen oikeudesta. Lisäksi sitomattomuusperiaatteen alaan luetaan luonnollisesti tapaukset, joissa edes sekunduksen tietoisuus ei synnytä sidonnaisuutta. Esimerkiksi *ulosmittaus- ja konkurssivelkojen* tietoisuus ei käy sitovuusperusteeksi.²⁸

Mikäli kollisionratkaisun lähtökohtana on sitomattomuusperiaate, sanotaan oikeuden olevan *tehoton sekundusta kohtaan*.²⁹ Seuraajan tietoisuudesta mahdollisesti seuraavaan sidonnaisuuteen ei siis kiinnitetä toistaiseksi huomiota. Tietoisuuden merkitystä koskevaan, paljolti epäselvään kysymykseen palataan erikseen jaksossa 9.

Aikaprioriteettiperiaatteen alaan luettavasta tapauksesta on kysymys silloin, kun kollision saattaa ratketa primuksen hyväksi, vaikka sekundus ei olisi tiennyt primuksen oikeudesta. Tällainen lopputulos voi olla seurausta

²⁶ Ks. jakso 4.1.

²⁷ Ks. erit. Zitting 1989 s. 43–46.

²⁸ Ks. jakso 9.

²⁹ Ks. myös jakso 1.2.

siitä, että sekundus on laiminlyönyt velvollisuutensa ottaa selvää primuksen oikeudesta eikä hänen sen tähden katsota olevan perustellussa vilpittömässä mielessä. Sama tulos voi johtua siitä, että jokin muu ekstinktion edellytys – kuten hallinnan siirtoa tai kirjaamista koskeva vaatimus – jää täyttymättä tai että sekunduksella ei ole ylipäänsä ekstinktiomahdollisuutta. Esimerkiksi *ulosmittaus- ja konkurssivelkojen vilpitöntä mieltä ei suojata*.³⁰

Mikäli kollisionsratkaisun lähtökohtana on aikaprioriteettiperiaate, kyseisen oikeuden sanotaan olevan *tehokas sekundusta kohtaan*. Myös tällainen oikeus voi yksittäistapauksessa olla sekundusta sitomaton erityisesti perustellun vilpittömän mielen suojaa koskevien sääntöjen perusteella.³¹

Näiden täsmennysten jälkeen voidaan lyhyesti kuvata sitä, mitä aikaprioriteettiperiaatteen tai sitomattomuusperiaatteen soveltaminen kollisiotilanteessa merkitsee. *Aikaprioriteettiperiaatetta sovellettaessa primuksen oikeus voi sitoa sekundusta, vaikka hän ei olisi tiennyt primuksen oikeudesta. Sitomattomuusperiaatetta noudatettaessa näin ei voi käydä.*

Aikaprioriteettiperiaatteen mukaan kollisio ratkeaa lähtökohtaisesti sen osapuolen hyväksi, jolle on ensin perustettu yksilöityyn objektiin kohdistuva varallisuusoikeus. Tällainen varallisuusoikeus voidaan perustaa sopimuksella, jossa oikeuden kohde yksilöidään riittävän täsmällisesti. Aikaprioriteettiperiaatteen mukaisen suojan edellytyksenä ei siis ole yksilöinnin ohella esimerkiksi hallinnan siirto, denuntiaatio, kirjaaminen tai muu julkisuutta tuottava toimenpide.

Voimassa olevan oikeuden mukaan sivullissitovuuden edellytyksenä on varsin usein jokin mainitunlainen julkistamistoimenpide. Tällaista julkistamistoimeen perustuvaa kollisionsratkaisua voitaisiin kuvata niin, että aikaprioriteetti määräytyy julkisuutta tuottavan toimen eikä oikeuden perustamisajankohdan mukaan. Aikaprioriteetin ja aikaprioriteettiperiaatteen käsitteiden käyttö viimeksi mainituissa tilanteissa ei ole kuitenkaan täsmällisyyden kannalta suotavaa.³² Pikemminkin voidaan sanoa, että kysymys on lähtökohtaiseen kollisionsratkaisuperiaatteeseen – aikaprioriteetti- tai sito-

³⁰ Ks. jakso 5.3.

³¹ Ks. jakso 1.2.

³² Ks. myös esim. *Hessler* s. 93–94.

mattomuusperiaatteeseen – tehdystä poikkeuksesta.³³ Poikkeuksien määrä on kuitenkin niin suuri, että kysymyksessä voidaan perustellusti katsoa olevan myös erityisen kollisionratkaisuperiaatteen. Esillä olevassa tutkimuksessa on päädytty tällaiseen kielenkäyttöön. Sen tähden on omaksuttu *julkistamisperiaatteen* käsite.

Esineoikeudellisessa tutkimuksessa on perinteisesti käytetty *julkisuusperiaatteen* käsitettä. Julkisuusperiaatteen on katsottu olevan itse asiassa eräs esineoikeuden keskeisistä periaatteista.³⁴ Tällä periaatteella on tarkoitettu muun muassa sitä, että sivullisten asemaan vaikuttavat määräämistoimet pyritään tekemään ulkopuolisille havaittaviksi. Tavallisesti julkisuusperiaatetta ei ole kuitenkaan esitetty varsinaisena kollisionratkaisuperiaatteena, vaan tarkoituksena on ollut korostaa ylipäänsä julkisuuden asemaa esineoikeuden alueella.³⁵ Tämän tähden julkisuusperiaatteen käsite ei näytä tarkoituksenmukaiselta käytettäväksi esillä olevassa yhteydessä.

Kun jatkossa käsitellään julkistamisperiaatteen soveltuvuutta lähtökohtaiseksi kollisionratkaisuperiaatteeksi, tarkoitetaan periaatetta, jonka mukaan kaikki yksilöityyn objektiin kohdistuvat varallisuusoukeudet olisivat hyväksyttävän julkistamistoimen jälkeen suojattuja myöhempiä seuraajia ja velkojia vastaan. Ennen julkistamista sovellettaisiin sitomattomuusperiaatetta. Suoja sekundusta vastaan edellyttäisi täten kohteen yksilöintiä: yksilöintiä voidaan pitää riittävän julkisuuden perusedellytyksenä. Sivullissitovuus ei seuraisi kuitenkaan aikaprioriteettiperiaatteen edellyttämällä tavalla vielä kohteen yksilöinnistä. Toisaalta suoja ei olisi myöskään sitomattomuusperiaatteen tarkoittamalla tavalla tyyppisidonnaista. Julkisuusvaatimuksen täytyessä sivullisuussitovuus liittyisi lähtökohtaisesti kaiken tyyppisiin varallisuusoukeuksiin.

Yllä hahmoteltu julkistamisperiaate ei antaisi täsmällistä ohjetta kollisionratkaisua varten. Käytettävissä olevat julkistamistoimet vaihtelevat tapauksittain, eikä julkisuuden riittävyttä voida määritellä yleisellä tasolla.

³³ Ks. esim. *Tepora* 1985 s. 300–301.

³⁴ Ks. esim. *Wrede* 1926 s. 54 ss., *Zitting* – *Rautiala* s. 53 ss. ja *Kartio* 1991b s. 103 ss.

³⁵ Ks. esim. *Kartio* 1991b s. 103.

Tässä mielessä julkistamisperiaatetta voidaan pitää toissijaisena aikaprioriteetti- ja sitomattomuusperiaatteisiin verrattuna. Julkistamisperiaate on muussakin mielessä enintään toissijainen kollisionratkaisuperiaate. Sitovuuden kytkemistä julkistamistoimiin on syytä harkita vasta sen jälkeen, kun suojan myöntämisen pelkän sopimuksen perusteella on havaittu johtavan epätarkoituksenmukaisiin tuloksiin. Sitomattomuusperiaatteen käsitteellä voidaan kuitenkin käytännöllisellä tavalla kuvata huomionarvoista ratkaisuvaihtoehtoa, joka on eräänlainen aikaprioriteetti- ja sitomattomuusperiaatteiden välinen kompromissi.

5. KOLLISIONRATKAISUPERIAATTEITA KOSKEVIA OIKEUSPOLIITTISIA NÄKÖKOHTIA

5.1. Sopimussidonnaisuuden tehostaminen

Sopimussidonnaisuudella tarkoitetaan sopimuksen velvoittavuutta *inter partes*. Sopimussidonnaisuuden varmistaminen on yhteiskunnan toiminnan kannalta välttämätöntä, vaikka sidonnaisuus ei voikaan olla poikkeuksetonta.¹ Aikaprioriteettiperiaatteen käyttö lähtökohtaisena kollisionratkaisuperiaatteena tehostaisi sopimussidonnaisuutta ulottamalla sopimuksen oikeusvaikutukset pitkälti sivullisiin. Inter partes sitova sopimus tunnustettaisiin tällöin lähtökohtaisesti jokaista sekundusta sitovaksi, mikäli sopimuksella on perustettu yksilöityyn objektiin kohdistuva varallisuus oikeus primukselle. Aikaprioriteettiperiaatteen soveltamista onkin puollettu sillä, että tämä periaate turvaa oikeuksien pysyvyyttä.²

Myöskään sitomattomuusperiaatteen omaksuminen lähtökohtaiseksi kollisionratkaisuperiaatteen ei merkitsisi, että sopimussidonnaisuus rajoittuisi aina inter partes suhteeseen. Sivullissuojan myöntämiseen primukselle suhtauduttaisiin kuitenkin varauksellisemmin kuin aikaprioriteettiperiaatteen pohjalta lähdettäessä. Ainoastaan valikoidut, lähinnä sisällöltään ja perustamistavaltaan määritellyt oikeudet tunnustettaisiin lähtökohtaisesti kaiken tyyppisiä sekundustahoja sitoviksi.

Sopimussidonnaisuuden tehostamisella voidaan näin perustella aikaprioriteettiperiaatteen asettamista sitomattomuusperiaatteen edelle. *Edellytyksenä on kuitenkin, että tilannetta tarkastellaan primuksen näkökulmasta.* Jos tarkastelunäkökulma on päinvastainen, päädytään myös päinvastaiseen johtopäätökseen. Sekunduskin voi nimittäin kollisiotilanteessa vedota inter

¹ Ks. sopimussidonnaisuudesta ja sen suhteesta muun muassa sopimusvapauteen esim. *Pöyhönen* s. 88–94 viitteineen.

² Ks. esim. *Hakulinen* 1956 s. 104–105 ja *Hessler* s. 78. Hessler on muun muassa todennut, että kerran syntyneen oikeudellisen vaateen pysyvyys on tarkoituksenmukaisuusnäkökohta jo sellaisenaan. Hän on pitänyt aikaprioriteettiperiaatetta "luonnollisena" lähtökohtana.

partes sitovaan sopimukseen tai muuhun oikeusperusteeseen. *Sekunduksen näkökulmasta juuri sitomattomuusperiaate tehostaa sopimussidonnaisuutta.* Kollision ratkaiseminen primuksen hyväksi ei aikaprioriteettiperiaatteen mukaan edellytä välttämättä edes sitä, että sekundus olisi tiennyt primuksen oikeudesta. Sitomattomuusperiaatteen soveltamisella on sen vuoksi olennainen merkitys sekundukselle.

Viimeksi mainituista syistä aikaprioriteetti- ja sitomattomuusperiaatteet ovat sopimussidonnaisuuden tehostamisen kannalta samanveroisia, mikäli tehostamisella tarkoitetaan sivullissuojan myöntämistä mahdollisimman laajalti. Aikaprioriteettiperiaatteen mukainen myönteinen asenne primuksen suojaamiseen lisää tilanteita, joissa sekunduksen sopimus osoittautuu sitomattomaksi. Sitomattomuusperiaatteen noudattaminen tehostaa sekunduksen sopimuksen sitovuutta ja synnyttää vastaavasti tilanteita, joissa primuksen sopimukselta evätään sitovuus. Tämä perusristiriita säilyisi siinäkin tapauksessa, että primuksen suoja kytkettäisiin julkistamisperiaatteen mukaisesti toimenpiteisiin, jotka edistäisivät sekunduksen selonottomahdollisuuksia.³

Ratkaisevat erot aikaprioriteetti- ja sitomattomuusperiaatteiden välillä liittyvät siihen, *millä tavalla* sitovuusedellytykset määritellään. Aikaprioriteettiperiaatteen – samoin kuin julkistamisperiaatteen – soveltaminen laajentaisi sisältö- ja tyyppivapauden alaa.

Tyyppi- ja erityisesti sisältövapaus on *inter partes* suhteessa monin tavoin lailla rajattua. Myös kohtuusperiaatteen on katsottu määrittävän sisältövapauden alaa: sisältövapaudella samoin kuin muilla sopimusoikeuden periaatteilla on painoa vain sikäli kuin oikeudenmukaiselle yhteisölliselle käytännölle asetettavat vaatimukset ovat täyttyneet.⁴ Kaikesta huolimatta sopijapuolilla on *inter partes* suhteessa suuri vapaus sopimuksen sisällön ja tyyppin valinnassa. Tällainen valinnanvapaus on vaihdannan ja muun talou-

³ Ks. julkistamisperiaatteen käsitteestä jakso 4.4.

⁴ Ks. erit. Pöyhönen s. 88–94, 168–179, 191–196, 245–248 ja 266–270. Pöyhönen on kritisoinut perinteisiä tahtoon ja luottamukseen perustuvia sopimusmalleja. Puolta-omaansa uutta sopimusmallia hän on nimittänyt oikeudenmukaisen yhteisöllisen käytännön malliksi. Tämän mallin pohjalta lähdetessä vapaa tahto ja luottamus muuttuvat välittömistä vastuukriteereistä välillisiksi. Ne synnyttävät oletettaman siitä, että kyseinen yhteiskunnallinen käytäntö on oikeudenmukaista. Tämä oletama on kumottavissa vastanäytöllä.

dellisen toiminnan kannalta välttämätöntä.⁵

Aikaprioriteetti- tai julkistamisperiaatteen omaksumisella lähtökohtaiseksi kollisionratkaisuperiaateksi voidaan ajatella olevan samantyyppinen merkitys kuin sisältö- ja tyyppivapaudella on inter partes suhteessa. Lainsäädännöllä on vaikea luoda ja pitää yllä käytännön tarpeiden kannalta riittävän monipuolista sivullisia vastaan suojattujen oikeuksien tyylistä, ja tavanomaisen oikeuden mahdollisuudet ovat tässä suhteessa vielä rajoitetummat.⁶ Aikaprioriteetti- tai julkistamisperiaatteen mukainen myönteinen suhtautuminen sivullissitovuuteen tarjoaisi mahdollisuuden sopijapuolten aloitteellisuuteen uusien oikeustyyppien kehittämisessä.

Sisältö- ja tyyppivapauden suotavuus sivullissuojan alueella ei ole kuitenkaan itsestään selvää. Inter partes suhteessa sisältö- ja tyyppivapautta on monin tavoin rajattu siihen liittyvien epäkohtien eliminoimiseksi. Sopimuksen sitovuutta rajaavat kohtuusperiaate, sopimusten sovittelua ja pätemättömyyttä koskevat lainsäädännökset jne. Sisältö- ja tyyppivapauden hyväksyttävyys inter partes suhteessa perustuu keskeisesti tällaisten suojamekanismien olemassaoloon.

Sivullissitovuutta arvioitaessa on lähtöolettamana, että sopimus sitoo inter partes. Tässä mielessä sisältö- ja tyyppivapauden kielteisiä piirteitä inter partes tasolla eliminoivat ratkaisut vaikuttavat välillisesti myös sivullissuhteissa. Sivullissitovuuden alueella sisältö- ja tyyppivapauden voi kuitenkin liittyä epäkohtia, joiden poistamiseen tai lieventämiseen tarvitaan toisenlaisia keinoja. Tätä problematiikkaa selvitetään seuraavissa jaksoissa.

5.2. Epätarkoituksenmukaisten sidonnaisuuksien ehkäiseminen

Esineoikeudellista tyyppipakkoa on perusteltu sillä, että tyyppipakko turvaa uuden omistajan mahdollisuudet käyttää esinettä taloudellisesti tarkoituksenmukaisella tavalla hyväkseen. Etenkin maankäytön pitkäaikaisten sidon-

⁵ *Wilhelmsson* on maininnut sopimusvapauden olevan eräs kapitalistisen talousjärjestelmän ja sen edellyttämän oikeusjärjestyksen välttämätön osa, ks. *Wilhelmsson* 1977 s. 3-4.

⁶ Ks. myös *Håstad* 1990 s. 345-346. *Håstad* on korostanut, että yhteiskuntaelämän tarpeet edellyttävät valmiutta uusien "esineoikeuksien" hyväksymiseen.

naisuuksien välttämistä on pidetty tärkeänä.⁷ Samoilla näkökohdilla voitaisiin yhtä lailla puoltaa sitomattomuusperiaatteen asettamista aikaprioriteetti- ja julkistamisperiaatteiden edelle.

Taloudelliseen liberalismiin perustuneet vaatimukset omistuksen ja vaihdannan vapaudesta on nähty keskeisiksi tekijöiksi, jotka vaikuttivat esineoikeustyyppien rajoittamiseen muun muassa 1800-luvun saksalaisessa oikeudessa.⁸

Omistajan käyttövapauden ja määräämisvallan turvaamiseen on vedottu nähdäkseni kahdessa merkityksessä. Omistusoikeutta on usein pidetty *yhteiskunnallisesti tärkeimpänä ja tehostetun suojan ansaitsevana oikeustyyppinä*. Uuden omistajan vapautta käyttää esinettä ja määrätä siitä oikeudellisesti on sen tähden haluttu suojata vapauttamalla hänet sidonnaisuudesta edellisen omistajan – vähemmän tärkeisiin – määräämistoimiin.⁹ Kysymys ei ole ollut yksittäisen omistajan suosimisesta vaan omistusoikeuden suojaamisesta instituutiona. Koska velvoiteoikeuksia on pidetty tehottomina myös muita myöhempiä esineoikeuden haltijoita kohtaan, on näidenkin oikeuksien ilmeisesti katsottu olevan tärkeämpiä kuin velvoiteoikeudet.

Omistusoikeuden ja muiden esineoikeuksien luokitteluun lähtökohtaisesti kaikkia muita oikeustyypejä tärkeämmiksi ei ainakaan nykyisissä olosuhteissa voi mielestäni olla perusteltua.¹⁰ Yhteiskunnallisesti merkittäviä

⁷ Ks. esim. *Wirilander* 1980 s. 198 ja 202–203, *Forssell* s. 161–164 ja 207 sekä *Lindblad* s. 28.

⁸ Ks. esim. *Forssell* s. 32 ja 41–42.

Vrt. myös Ranskan osalta esim. *Ferid – Sonnenberger* s. 515–518.

⁹ Ks. esim. *Wirilander* 1980 s. 198 ja 202–203 (vrt. 204–205), *Nial*, SvJT 1940 s. 680–682, *Lundstedt* s. 339–341 ja *Baur* s. 4. Vrt. myös esim. *Hakulinen*, JFT 1959 s. 288–289, *Lindblad* s. 28 ja *Braekhus* 1978 s. 328.

Joskus on annettu painoa myös omistajan tarpeelle voida myydä esine edullisesti esimerkiksi erilaisten käyttöoikeuksien rajoittamatta. Tällainen ajatus näyttää olevan kuitenkin sovittamattomassa ristiriidassa sen seikan kanssa, että omistajan on kaikesta huolimatta edellytetty olevan inter partes sidottu. Ks. *Forssell* s. 105 ja 110 sekä myös *KM* 1957:1 s. 44.

¹⁰ Ks. myös esim. *Tepora* 1985 s. 299–304, *Kartio* 1985 s. 153–158 ja *Kartio* 1991b s. 220.

varallisuus oikeuksia ei ole realistista pyrkiä määrittelemään suljetun oikeustyyppistön avulla. Tällä hetkellä ei ole itse asiassa täyttä selvyyttä edes siitä, mitä yksittäisiä varallisuus oikeuksia olisi luettava esineoikeuksien luokkaan. Erityisaseman ansaitsevien varallisuus oikeuksien määrittelyä ei olisi sinänsä välttämätöntä kytkeä perinteiseen esine- ja velvoiteoikeuksien erotteluun. Tällöin törmättäisiin kuitenkin ilmeisesti vielä suurempiin vaikeuksiin.

Epävarmuus erilaisten rajoitettujen oikeuksien pysyvyydestä seuraantotilanteissa haittaa sitä paitsi esineen tarkoituksenmukaista käyttöä ennen omistajanvaihdosta tai muunlaista seuraantoa.¹¹ Esimerkiksi maanvuokrasopimusten sitovuutta omistajanvaihdoksissa on perusteltu muun muassa sillä, että vuokralaisen aseman suojattomuus vaarantaisi vuokrakohteen tarkoituksenmukaisen käytön.¹² Välillisesti tällainen epävarmuus rajoittaa myös omistajan omia edellytyksiä käyttää esinettään taloudellisesti hyväksi.

Monesti lienee omistajan toimintavapauden merkitystä korostettaessa pidetty silmällä *ylipäänsä yhteiskunnallisesti epätarkoituksenmukaisten, esineiden käyttöä ja vaihdantaa haittaavien sidonnaisuuksien eliminointia*.¹³ Sitomattomuus subjektinvaihdoksissa on tällöin nähty pelkästään välineenä rajoitusten poistamiseksi ja on oikeastaan samantekevää, minkälainen oikeus uudella subjektilla on. Kysymys ei ole leimallisesti sen paremmin yksittäisen omistajan suojaamisesta kuin esineoikeuksien asettamisesta yleisesti muiden oikeustyyppien edelle.

Sitomattomuusperiaate tarjoaa näin ymmärrettynä keinon *ohjata esineiden käyttöä ja vaihdantaa suotavina pidettyihin oikeudellisiin muotoihin*.¹⁴ Puutteet suojassa omistajan seuraajia ja velkojia kohtaan vähentävät kyseisen oikeustyyppin yleisyyttä sopimuskäytännössä. Lisäksi sivullissuojan rajoitukset lieventävät epäsuotavina pidettyjen oikeustyyppien vaikutuksia

¹¹ Ks. myös Wirilander 1980 s. 204–206.

¹² Ks. KM 1957:1 s. 44 ja myös Håstad 1990 s. 336.

¹³ Vrt. myös esim. Forssell s. 162–163.

¹⁴ Ks. esim. Wirilander 1980 s. 11, 198, 202–203 ja 204–205, Tepora 1984 s. 123–124 ja 178–181, Tepora 1985 s. 291–292, Kartio 1985 s. 153–158, NJA 1949 s. 650–651 (Karlgrénin äänestyslausunto), Forssell s. 41–42, 105, 117, 129–132, 140–143, 161–164 ja 206–207, Hessler s. 95 ja 102–103 sekä HRG 1988 palsta 1221.

vaihdantaan ja luotonantoon, vaikka tällaisia oikeustyyppisiä käytännössä esiintyisikin.

Esimerkkeinä vaihdannan kannalta haitallisista sopimuksista on eri maiden oikeuskirjallisuudessa usein esitetty muun muassa yrittäjien toimintavapautta vähentävät luovutusrajoitukset ja oikeudellista määräämisvaltaa rajoittavat bulvaanisopimukset.¹⁵ Myös esimerkiksi osakeiden vapaata luovutettavuutta rajoittavien yhtiöjärjestys- ja sopimusmääräysten on katsottu vaikuttavan kielteisesti taloudellisen toiminnan edellytyksiin.¹⁶ JB:n valmistelutöissä on taas mainittu muun muassa pitkäaikaisten kiinteistösuoritteiden tulevan usein ajan myötä epätarkoituksenmukaisiksi ja raskaiksi.¹⁷ Kiinteistön rasittamista tällaisilla oikeuksilla ei pidetty tarkoituksenmukaisena.

Tarve sidonnaisuuksien rajoittamiseen voidaan osin tyydyttää muun muassa erilaisten rajoitettujen oikeuksien voimassaoloaikaa ja irtisanomista koskevin säännöksin.¹⁸ Toistaiseksi tällaista kattavaa sääntelyä ei kuitenkaan ole.¹⁹ Kaikkia epätarkoituksenmukaisiin sidonnaisuuksiin liittyviä ongelmia ei voitane ylipäänsä ratkaista lainsäädäntöteitse.

Mainituista syistä ajatus, jonka mukaan sivullisia sitovien oikeustyyppien yhteiskunnallista tarkoituksenmukaisuutta on tarpeen kontrolloida, ei ole nähdäkseni merkityksetön. Sivullissitovuudessa ei ole kysymys kahden sopijapuolen intresseistä, joista he voisivat määrätä haluamallaan tavalla.

¹⁵ Ks. esim. *Hakulinen*, JFT 1959 s. 288–289, *Wirilander* 1980 s. 11 ja *Arnholm* s. 339.

¹⁶ Ks. esim. *Sandström* s. 74–75.

¹⁷ Ks. *SOU* 1960:25 s. 236.

¹⁸ Tätä näkökohtaa on usein korostettu, ks. esim. *Tepora* 1985 s. 303, *Forssell* s. 161–164 ja 201–202, *Rodhe* s. 610 ja *Håstad* 1990 s. 348.

¹⁹ Vrt. myös *Kartio* 1985 s. 157–158.

Myöskään sovittelusäännökset eivät voi kaikilta osin täyttää puheena olevaa tarvetta. OikTL 36 § yhdessä muiden sovittelusäännösten kanssa tarjoaa keinon puuttua sidonnaisuuteen, joka johtaa sopijapuolen kannalta kohtuuttomiin tuloksiin. Yhteiskunnallisesti epätarkoituksenmukaisilla sidonnaisuuksilla ei ole kuitenkaan välttämättä tällaista piirrettä. Lisäksi seuraajan mahdollisuuksia vedota sovittelusäännöksiin voi rajoittaa se, että hän on ollut tietoinen sovitteluperusteesta, ks. esim. *Sevón*, JFT 1985 s. 156–157.

Sivullissitovuus ulottaa sopimuksen vaikutukset ulkopuolisiin tavalla, joka asettaa yleisen edun keskeiseen asemaan. Tämä näkökohta voidaan kuitenkin ottaa huomioon eri tavoin.

Sitomattomuusperiaate merkitsee, että sisältö- ja tyyppivapauden pohjalta muodostettujen oikeuksien sivullissitovuuteen suhtaudutaan lähtökohtaisen kielteisesti. Sitovuus myöhempiä velkoja ja esineoikeuden haltijoita vastaan on myönnettävä korkeintaan sellaisille oikeuksille, joiden voidaan osoittaa olevan yhteiskunnallisesti tärkeitä ja sen vuoksi erityisen suojan arvoisia.²⁰ Sivullissitovuuden edellytetään riippuvan eräänlaisesta tarveharkinnasta.²¹ Argumentaatiotaakka on sillä, joka väittää suojan myöntämistä aiheelliseksi.

Aikaprioriteettiperiaate merkitsee puolestaan, että kaikkia yksilöityyn esineeseen kohdistuvia oikeuksia pidetään lähtökohtaisesti sivullisia sitovina. Sama ajatus liittyy lievemmissä muodossa julkistamisperiaatteeseen. Tällainen lähestymistapa voidaan ymmärtää niin, että sisältö- ja tyyppivapauden pohjalta perustettujen oikeuksien *presumoidaan olevan yhteiskunnallisesti hyväksyttäviä ja tarkoituksenmukaisia*. Yksittäisiä kollisio-ongelmia ratkaistaessa harkitaan, missä määrin tämä oletama pitää paikkansa. Perusolettama on kuitenkin päinvastainen kuin sitomattomuusperiaatteen pohjalta lähdettäessä.

Valinta viimeksi kuvattujen lähestymistapojen välillä ei ratkaise lopputulosta yksittäisessä tulkintatilanteessa. Käytännössä valinnan vaikutus voi silti olla suuri. Eri oikeustyyppien yhteiskunnallista hyväksyttävyyttä on usein vaikea määrittää. Esimerkiksi empiiristä tietoa yhteiskunnallisista vaikutuksista on harvoin saatavissa. Usein on vaikea täsmällisesti osoittaa edes niitä tilanteita ja tarkoituksia, joissa tiettyä abstraktein juridisin kriteerein määriteltyä oikeustyyppiä tosiasiallisesti käytetään. Lähtöoletama saa näistä syistä keskeisen merkityksen.

Oikeustyyppistön yhteiskunnallista tarkoituksenmukaisuutta koskevat näkökohdat voidaan nähdäkseni ottaa riittävästi huomioon, vaikka lähtökohdaksi omaksuttaisiin aikaprioriteetti- tai julkistamisperiaate. Tällainen ratkaisu on myös sopusoinnussa sen kanssa, miten sisältö- ja tyyppivapauteen asennoidutaan inter partes suhteessa. Sopimussidonnaisuus ei lähtökohtai-

²⁰ Ks. esim. *Hessler* s. 278.

²¹ Ks. myös *Tepora* 1985 s. 299–302 ja *Baur* s. 4.

sesti riipu siitä, miten tarpeelliseksi kyseinen sopimustyyppi voidaan osoittaa. Sisältö- ja tyyppivapauden presumoidaan johtavan hyväksyttävään tulokseen.²² Samanlaisen oletaman pohjalta voidaan lähteä sivullissitovuutta harkittaessa, vaikka tällainen sitovuus ulottaakin sopimuksen vaikutukset laajemmalle kuin tehokkuus inter partes.

Esineoikeudellista tyyppipakkoa on yleisesti puollettu myös sillä, että sopijapuolet eivät voi vapaasti määrätä kolmannen oikeudellisesta asemasta. Tämän näkökohdan oikeellisuutta ei kukaan sinänsä kiistäne. Mainitusta argumentista ei ole kuitenkaan apua pyrittäessä selvittämään, mitä ratkaisuperusteita kollisiotilanteissa olisi – sopimusmääräysten sijasta – käytettävä.²³

5.3. Vaihdamman ja luotonannon varmuus

Esineoikeudellista tyyppipakkoa on usein perusteltu vaihdannan ja luotonannon varmuudella.²⁴ Samaan tapaan tällä näkökohdalla voitaisiin perustella sitomattomuusperiaatetta.

Vaihdamman ja luotonannon varmuuteen vedottaessa on sitovuuden vaikutuksia yleensä ilmeisesti tarkasteltu *myöhempien seuraajien ja velkojien näkökulmasta*. Sekundusasemassa olevien seuraajien ja velkojien kannalta on tärkeää, että heitä sitovat oikeudet ovat *helposti ja luotettavasti selvitetävissä*.

Aikaprioriteettiperiaatteen mukaan kollisio ratkeaa sen osapuolen hyväksi, jolle on ensimmäisenä perustettu yksilöityyn objektiin kohdistuva oikeus. Oikeuden kohde voidaan yksilöidä jo sopimusta tehtäessä. Aikaprioriteettiperiaate johtaa täten siihen, että sitovuus sivullisia kohtaan saat-
taa syntyä pelkän sopimuksen perusteella – ilman sellaisia julkisuutta tuottavia lisätoimenpiteitä kuin kirjaaminen, hallinnan siirto tai denuntiaatio.

²² Vrt. myös jakso 5.1. av. 4.

²³ Vrt. myös Tiberger, SvJT 1964 s. 501.

²⁴ Ks. Hernberg 1929 s. 273 ja 275, Caselius 1934 s. 282–284, Hannikainen 1948 s. 41–43, Talaranta 1953 s. 62, Zitting 1951 s. 120–123, Hakulinen, JFT 1959 s. 288–289 ja 294, Wirilander 1980 s. 10–11, Tepora 1984 s. 124–125, Tepora 1985 s. 292–293, Nial, TfR 1944 s. 156, Hessler s. 290–291, Forssell s. 42 sekä Baur s. 4 ja 436.

Viimeksi esitetty merkitsee, että sivullisten mahdollisuudet saada selville itseään sitovat primuksen oikeudet voivat tulla sitä heikommiksi, mitä suu-remman painon aikaprioriteettiperiaate saa.²⁵ Tässä mielessä sekunduksen suojantarpeeseen voidaan vedota argumenttina aikaprioriteettiperiaatetta vastaan. Aikaprioriteettiperiaatteen soveltaminen merkitsisi, että primuksen oikeus voisi useinkin olla siitä tietämätöntä sekundusta sitova.

Sekundusasemassa olevien seuraajien suojantarve on toisinaan kiistetty sillä perusteella, että seuraajan on joka tapauksessa pyrittävä selvittämään sopimuskumppaninsa saanto kyseessä olevaan omaisuuteen.²⁶ Uusien oikeustyyppien tunnustaminen omistajan seuraajia sitoviksi ei sen tähden vaarantaisi sekunduksen asemaa. Tällainen argumentaatio ei ole kuitenkaan kestävä.

Sopimuskumppanin saannon tarkistaminen on keskimäärin olennaisesti helpompaa kuin sen seikan selvittäminen, ettei sopijapuoli ole saantonsa jälkeen tehnyt esinettä koskevia määräämistöitä.²⁷ Sopimuskumppanin saanto on selvitettävissä yleisesti tunnetuista tietolähteistä kuten saantoasiakirjoista taikka saantomieheltä. Saantoa tutkiessaan sivullinen myös tietää, mitä seikkoja hänen on selvitettävä. Omistajan saantonsa jälkeen tekemiä määräämistöitä, joihin ei liity mitään julkisuutta tuottavaa toimenpidettä ja joiden tyyppi ei ole ennakoitavissa, sivullinen ei yleensä voi saada selville muuten kuin satumatlta, ellei omistaja niistä kerro.²⁸

Sekunduksen selonottovaikeudet haittaavat vaihdantaa ja luotonantoa kahdella tavalla. Tietämättömyys sivullisen oikeudesta voi aiheuttaa menetyksiä yksittäistapauksissa. Toiseksi epävarmuus voi pakottaa omistajan sopimuskumppanit aikaa ja resursseja vaatimaan selvitystyöhön, joka haittaa yleisesti vaihdantaa ja luotonantoa.

Selonottoon tarvittavan ajan ja resurssien vuoksi primuksen oikeuden sitovuus voi olla sekunduksen kannalta ongelmallista myös silloin, kun ky-

²⁵ Ks. myös esim. *Ferid - Sonnenberger* s. 518.

²⁶ Ks. esim. *Forssell* s. 156-157 ja 218-219.

²⁷ Vrt. myös *Håstad* 1990 s. 72-73.

²⁸ Ks. myös *Tuomisto* 1988 s. 110-111.

seinen oikeustyyppi ei ole sinänsä kovin yleinen.²⁹ Suhteellisen harvoissa yksittäistapauksissa aiheutuvat menetykset saattavat olla niin suuria, että sekundus on niiden välttämiseksi pakotettu perusteelliseen selonottotyöhön.

Selonottovaikeuksien merkitystä voidaan vähentää ekstinktiota – erityisesti vilpittömän mielen suojaa – koskevilla säännöksillä ja niiden tarkoituksenmukaisella tulkinnalla.³⁰ Vilpittömän mielen suojasta annetuissa säännöksissä on selonottovelvollisuuden rajat tavallisesti kytketty siihen, mitä kyseinen henkilö tiesi tai hänen olisi pitänyt tietää. Mainitunlaisia joustavia kriteerejä on perusteltua tulkita niin, että sekundustahon edut otetaan mahdollisuuksien mukaan huomioon.³¹ Tämä on omiaan vähentämään sivullissitovuudesta aiheutuvia haittoja.

Ekstinktiomahdollisuutta ei kuitenkaan ole läheskään kaikissa tapauksissa.³² Kiinteistöoikeudessa ei välttömästi vaikuttavaa vilpittömän mielen suojaa myönnetä edes luovutuksensaajalle tai panttivelkojalle harvoja poikkeustapauksia lukuun ottamatta. Esimerkiksi käyttöoikeuden haltijan mahdollisuudet vilpittömän mielen suojaan ovat taas minimaaliset sekä kiinteistö- että irtaimisto-oikeudessa.³³ Ulosmittaus- tai konkurssivelkojilla ei ole lainkaan mahdollisuutta saada hyväkseen vilpittömän mielen suojaa,

²⁹ Vrt. *Forssell* s. 155–156.

³⁰ Vilpittömän mielen suojaa koskevat säännöt tarjoavat mahdollisuuden suurempaan joustoon kuin sitomattomuusperiaate tai aikaprioriteettiperiaate, vrt. myös *Braekhus* 1983 s. 41–42.

³¹ Ks. myös *Havansi* 1979 s. 385 ja *Tuomisto* 1988 s. 127–128.

³² On huomionarvoista, että ekstinktioperiaate ei ole meillä saanut samantyyppistä lähtökohtaisen kollisionratkaisuperiaatteen asemaa kuin aikaprioriteettiperiaate. Ekstinktion myöntämiseen ilman säädännäistä tai tavanomaisoikeudellista tukea suhtaudutaan nykyisinkin varovaisesti. Vrt. jaksossa 6.1. Tanskan ja Norjan oikeudesta esitettyä.

³³ Ks. esim. MVL 13 ja 14 §, HVL 7, 42 ja 107 §, KK 13:2, *Hakulinen* 1965a s. 46, *Wirilander* 1981 s. 226–229, *Saarnilehto* 1987 s. 22 ja 63–64 sekä *Kartio* 1991b s. 230. Metsänhakkuoikeuden haltijan asemasta ks. KKO 1923 t. II 290, 1927 II 408 ja 1939 II 383 sekä *Wirilander* 1980 s. 420–424.

eikä muunlainen ratkaisu juuri ole mahdollinen edes de lege ferenda.³⁴

Maakaaritoimikunnan ehdotuksen mukaan vilpittömän mielen suoja kiinteistöoikeudessa tehostuisi olennaisesti.³⁵ Kiinteistön myöhempi luovutuksensaaja ja sekundusasemassa oleva kirjaamiskelpoisen erityisen oikeuden haltija voisivat saada vilpittömän mielen suojaa primusasemassa olevaa omistajaa tai kirjaamiskelpoisen erityisen oikeuden haltijaa vastaan.³⁶ Samat tahot voisivat saada vilpittömän mielen suojaa kiinteistön oikeaa omistajaa vastaan etenevän sivullissuhteen kollisioissa.³⁷

Kirjaamiskelvottomat oikeudet jäisivät pääosin vilpittömän mielen suojaa koskevan sääntelyn ulkopuolelle. Ainoastaan kollisio, jossa kirjaamiskelvottoman oikeuden haltija on primuksena ja kiinteistön luovutuksensaaja sekunduksena, ratkaisi vilpittömän mielen suojaa koskevan säännöksen pohjalta.³⁸ Ehdotus ei täten sisällä ratkaisua kaikkiin uuden tyyppisten, kiinteistöön kohdistuvien oikeuksien sivullisittomuudesta aiheutuviin ongelmiin.

Eräs ongelma sekunduksen kannalta on lisäksi se, miten hän saa *riittävän täsmälliset* tiedot primuksen oikeudesta. Tieto primuksen oikeuden olemassaolosta voi estää vilpittömän mielen suojaan perustuvan ekstinktion, vaikka sekunduksen tiedot primuksen oikeudesta olisivat olleet osin puutteellisia tai virheellisiä. Sisältö- ja tyyppivapaus, joka liittyy aikaprioriteettiperiaatteen asemaan lähtökohtaisena kollisionratkaisuperiaatteena, vaikeuttaa täsmällisen käsityksen saamista primuksen oikeudesta. Sivullisittomuuden

³⁴ Yllä mainitulla seikalla ei tosin liene erityisen suurta merkitystä. Omaisuudella, joka kuuluu velalliselle luotonantohetkellä, ei normaalisti liene keskeistä asemaa luottoriskin arvioinnissa, jollei velalliselta hankita reaalivakuutta. Ks. jäljempänä av. 45.

³⁵ Maakaaritoimikunnan ehdotus on julkaistu 13.12.1989. Ehdotuksen jatkovalmistelu on annettu oikeusministeriön työryhmän tehtäväksi. Työryhmästä saadun tiedon mukaan tarkistettu ehdotus valmistuu kesällä 1993.

³⁶ Ks. *KM 1989:53* s. 133–135, 137–139, 161–163, 197, 318, 320, 332–333 ja 346. Kirjaamiskelpoisista erityisistä oikeuksista ks. jakso 6.1.

Panttivelkojan mahdollisuuksista saada vilpittömän mielen suoja ks. *KM 1989:53* s. 233–235, 238, 242–243, 362–363, 364 ja 367.

³⁷ Ks. *KM 1989:53* s. 163–168 ja 333–334.

³⁸ Ks. *KM 1989:53* s. 135 ja 319.

kytkeminen kiinteään oikeustyyppistöön olisi sekunduksen näkökulmasta perusteltua.³⁹

Sivullissitovuuden rajoittamista tiettyihin oikeustyypeihin on perusteltu usein myös sillä, että seuraajan vilpittömyyttä mieltä koskevat näyttövaikeudet voivat aiheuttaa tarpeettomia riitaisuuksia.⁴⁰ Sitomatomuusperiaatteen soveltaminen on yksinkertaisempaa ja selkeämpää.

Näille näkökohdille ei voitane kuitenkaan antaa olennaista merkitystä.⁴¹ Tilanteet, joissa selonottovelvollisuuden täyttyminen on ongelmallista, eivät liene ylipäänsä kovin yleisiä. Mikäli esineeseen kohdistuva oikeus raukeaa esimerkiksi omistajanvaihdoksessa, syntyy sitä paitsi helposti riitaisuuksia entisen omistajan ja kyseisen oikeudenhaltijan välillä.

Edellä käsiteltyt selonottovaikeudet koskettavat *ulosmittaus- ja konkurssivelkoja* lähinnä sellaisissa tapauksissa, joissa he myöntävät omistajalle luottoa primuksen oikeuden perustamisen jälkeen. Aikaprioriteettiperiaatteen soveltamisella voi kuitenkin olla kielteisiä vaikutuksia myös sellaisten ulosmittaus- ja konkurssivelkojen asemaan, joiden saaminen on syntynyt ennen primuksen oikeuden perustamista.

Esimerkiksi panttaukseen liittyvää julkivarmistusvaatimusta on perusteltu sillä, että kirjaamisen, hallinnan siirron tai denuntiaation tuottama julkisuus varoittaa muita velkoja velallisen lisävelkaantumisesta.⁴² Samalla tällaiset julkistamistoimet parantavat mahdollisuuksia selvittää luotettavasti jälkikä-

³⁹ Sivullissitovuuden kytkemisen kiinteisiin sopimustyypeihin on katsottu ehkäisevän vaihdantaa haittaavaa yleistä epävarmuutta. Ks. esim. *Sundberg*, SvJT 1961 s. 24–26 ja myös *Koulu – Tepora* s. 18–19, *Håstad* 1990 s. 20 ja *Baur* s. 3–4. *Håstad* on kiinnittänyt huomiota "oikeuspaketin" merkitykseen. *Baur* on taas korostanut erilaisten esineoikeuksien saajien tarvetta tietää täsmällisesti oikeusasemansa sisältö. Tällaisen tiedontarpeen vuoksi on Baurin mielestä tärkeää, että esineoikeustyypejä on rajattu määrä ja niiden sisältö on pääosin pakottavasti säännelty. *Koulu* on puolestaan arvellut kiinnityskelpoisten etuuksien rajoittamisen KiinA 1 §:ssä johtuvan osittain pyrkimyksestä turvata sivullisten mahdollisuudet hahmottaa kiinteistöön kohdistuvien rasitusten merkitys.

⁴⁰ Ks. esim. *Lundstedt* s. 341–343.

⁴¹ Ks. myös *Forssell* s. 61–62, 94–95, 131–132 ja 209–210.

⁴² Ks. esim. *Tuomisto* 1988 s. 112–113 ja siinä mainittuja lähteitä.

teen muun muassa panttausajankohta. Julkivarmistuksen on katsottu ehkäisevän myös valeoikeustoimia ja muita vilpillisiä järjestelyjä sekä tarjovan velkojille tilaisuuden puuttua jälkikäteen tällaisiin järjestelyihin.⁴³ Vastaavanlaisin näkökohdin voidaan perustella julkistamistoimien tarpeellisuutta muunlaisten velallisen luottopohjaa kaventavien oikeustoimien kuin panttauksen yhteydessä.⁴⁴

Kirjaamisen, hallinnan siirron ja denuntiaation edellä kuvatut vaikutukset voidaan osin asettaa kyseenalaisiksi. Erityisesti hallinnan siirtoon ja denuntiaatioon liittyvä julkisuus on usein vähäistä. Myöskään hallinnan siirron tai denuntiaation ajankohtaa ei aina ole mahdollista varmuudella selvittää. Toisaalta valeoikeustoimia ja velkoja loukkaavia vilpillisiä järjestelyjä voidaan tehdä, vaikka julkistamistoimet suoritettaisiinkin.

Julkisuuden merkitystä velkojille ei voida kuitenkaan kokonaan kiistää. Tällaisen julkisuuden toteutumisen vaarantaa aikaprioriteettiperiaate, jonka mukaan kollisio ratkeaa yksilöityyn esineeseen kohdistuvan oikeuden syntyajankohdan pohjalta. Mitä laajemmin aikaprioriteettiperiaatetta sovelletaan, sitä vähemmän on takeita julkisuustavoitteiden toteutumisesta.⁴⁵

Tähän mennessä esitettyjen näkökohtien perusteella voidaan tehdä seuraavat johtopäätökset. Aikaprioriteettiperiaatteen aseman korostuminen seuraantotilanteissa saattaa vähentää vaihdannan varmuutta. Aikaprioriteettiperiaate ei turvaa seuraajan selonottomahdollisuuksia, ja vilpittömän mielen suoja on aukollista. Sitomattomuusperiaate olisi sekundusasemassa olevien seuraajien kannalta ihanteellinen vaihtoehto. Aikaprioriteettiperiaatetta selvästi parempi vaihtoehto sekundustahon kannalta olisi myös julkistamisperiaate, jonka mukaan lähtökohtaisesti kaikkia primuksen oikeuksia pidettäisiin sekundusta sitovina, mikäli niiden perustamiseen liittyy riittävästi

⁴³ Ks. esim. *Tuomisto* 1988 s. 113 ja siinä mainittuja lähteitä.

⁴⁴ Ks. esim. perusteluja ratkaisussa KKO 1992:168. Ks. myös *Hessler* s. 90–92.

Ruotsalaisessa oikeuskirjallisuudessa on esineoikeudellisen suojan rajoittamista yleisesti perusteltu muun muassa velkoja loukkaavien valeoikeustoimien ehkäisemisellä, ks. esim. *Nial*, SvJT 1940 s. 677–678 ja *Forssell* s. 42.

⁴⁵ Yllä kuvatuilla ongelmilla lieenee itse asiassa suurempi paino kuin henkilöluotonantajan vaikeuksilla selvittää ennen luoton antamista perustetut oikeudet (eli ns. luototolegitimaation puutteilla), ks. esim. *Tuomisto* 1988 s. 108–109 ja siinä mainittuja lähteitä.

julkisuutta.⁴⁶

Aikaprioriteettiperiaatteen noudattaminen saattaa vaarantaa myös luotonantajien selonottomahdollisuudet. Samalla tavalla aikaprioriteettiperiaate voi vaikuttaa velkojien mahdollisuuksiin saada tieto luottosuhteen aikaisista velallisen määräämistöistä. Sitomattomuusperiaatteen – ja toissijaisesti julkistamisperiaatteen – mahdollisimman laaja soveltaminen olisi myös ulosmittaus- ja konkurssivelkojien kannalta ihanteellinen vaihtoehto.

Primuksen näkökulmasta tilanne näyttää kuitenkin täysin päinvastaiselta. Primuksen – samoin kuin hänen seuraajiensa ja velkojiensa – kannalta nimenomaan aikaprioriteettiperiaate turvaa vaihdannan ja luotonannon varmuutta.⁴⁷ Primukselle ihanteellinen vaihtoehto olisi aikaprioriteettiperiaatteen mahdollisimman laaja soveltaminen.

Vaihdamman ja luotonannon varmuuteen vetoamalla ei voida ratkaista sitä, kenen kollisio-osapuolen intresseille olisi annettava suurin paino. Toisenlaiseen lopputulokseen voitaisiin päätyä ainoastaan, mikäli katsottaisiin mahdolliseksi osoittaa vaihdannan ja luotonannon kannalta tärkeimmät yksittäiset oikeustyytit. Tuolloin voitaisiin väittää vaihdannan ja luotonannon varmuuden edellyttävän sitomattomuusperiaatteen soveltamista, jos on sekunduksena mainitunlaisen oikeuden haltija, ja aikaprioriteettiperiaatteen noudattamista, jos tällainen oikeudenhaltija on primuksena. Edellä on kuitenkin päädytty sille kannalle, että tuollaiset määrittely-yritykset eivät ole realistisia.

Sekunduksen näkökulman korostuminen vaihdannan ja luotonannon intressejä koskevissa oikeuskirjallisuuden kannanotoissa johtunee siitä, että sekunduksena on oletettu olevan esineoikeuden haltijan. Esineoikeuksien – erityisesti omistusoikeuden – on katsottu olevan vaihdannan ja luotonannon kannalta muita oikeustyypejä tärkeämpiä. Siksi primuksen suojantarve on jäänyt vähälle huomiolle.

Vaihdamman ja luotonannon varmuus edellyttävät sekä primuksen että sekunduksen intressit turvaavia ratkaisuja. Primuksen ja sekunduksen vä-

⁴⁶ Ks. julkistamisperiaatteen käsitteestä jakso 4.4.

⁴⁷ Ks. myös esim. *Walén*, SvJT 1941 s. 430–431, *Carstensen* s. 129 ja *Braekhus – Haerem* s. 410–411.

listä ristiriitaa ei ole kuitenkaan mahdollista ratkaista sen paremmin aikaprioriteetti- tai julkistamisperiaatteen kuin sitomattomuusperiaatteen pohjalta niin, että kummankin osapuolen intressit tulisivat aina täysin turvatuiksi. Toisen osapuolen suojan vahvistaminen sisältää aina riskin vastapuolen kannalta. *Vaihdannan ja luotonannon varmuus ei täten puolla yksiselitteisesti mitään puheena olevista kollisionsratkaisuperiaatteista.*

Kollisionsratkaisuperiaatteen valintaa voidaan perustella vaihdannan ja luotonannon varmuudella korkeintaan joillakin *varallisuus oikeuden osa-alueilla*. Mikäli sekunduksen selonotto- ja ekstinktiomahdollisuudet ovat tietyllä varallisuus oikeuden osa-alueella hyvät, vaihdannan ja luotonannon varmuus puoltaa aikaprioriteettiperiaatteen soveltamista. Aikaprioriteettiperiaatteen soveltaminen merkitsee tällöin vaihdannalle ja luotonannolle tärkeän suojan myöntämistä primukselle ilman, että sekunduksen edut vaarantuisivat.

Sekunduksen puutteelliset selonotto- ja ekstinktiomahdollisuudet ovat puolestaan näkökohta, joka luonnollisesti vaikuttaa kokonaisharkintaan yksittäisiä kollisio-ongelmia ratkaistaessa. Sen sijaan lähtökohtaista kollisionsratkaisuperiaatetta valittaessa sekunduksen selonotto- tai ekstinktiomahdollisuuksien puutteet eivät voi osoittaa, että luotonannon ja vaihdannan varmuus edellyttäisi nimenomaan sitomattomuusperiaatteen asettamista aikaprioriteettiperiaatteen edelle edes tietyllä varallisuus oikeuden osa-alueella. *Varmuusnäkökohta ei sellaisenaan käy perusteeksi suojan epäämiselle kummaltakaan osapuolelta.* Sitomattomuusperiaatteen kannalle päätyminen edellyttää aina lisäperusteluja, jotka osoittavat, että juuri sekunduksen suojaaminen on asetettava primuksen turvaamisen edelle.

Viimeksi sanottu soveltuu myös julkistamisperiaatteeseen. Sivullissitovuuden kytkeminen johonkin julkisuutta tuottavaan toimenpiteeseen vähentää primuksen suojasta sekundustaholle aiheutuvia riskejä. Samalla lisääntyvät kuitenkin väistämättä primuksen riskit. Aikaprioriteettiperiaatteeseen verrattuna julkistamisperiaate on primuksen kannalta huonompi vaihtoehto, jonka valintaa ei voida perustella yksinomaan vaihdannan ja luotonannon varmuudella.

Vaihdannan ja luotonannon varmuuden on katsottu edellyttävän, että

sitovuutta koskevat tulkintaratkaisut ovat sivullisten ennakoitavissa.⁴⁸ Sikäli kuin ennakoitavuudella tarkoitetaan ratkaisulinjojen jatkuvuutta, mainitun näkökohdan nojalla ei voida osoittaa yhtä edellä käsitellyistä periaatteista muita tarkoituksenmukaisemmaksi. Korkeintaan voitaisiin väittää, että esineoikeudellisen tyyppipakon perinteisesti vahva asema puoltaisi sitomattomuusperiaatteen ensisijaisuutta. Tämä ei ole kuitenkaan perusteltua. Esineoikeudellisen tyyppipakon pohjalta ei voida nykyisin ennakoida luotettavasti tuomioistuinten ratkaisuja kollisiotilanteissa.

Ennakoitavuusargumentilla voidaan sen sijaan perustella aikaprioriteettiperiaatteen ensisijaisuutta seuraantokollisioissa tämän periaatteen selkeyden vuoksi. Sitomattomuusperiaatteen soveltaminen edellyttää niiden esine- tms. oikeuksien määrittelemistä, jotka voivat sekundusasemassa syrjäyttää primuksen oikeuden. Näiden oikeuksien ratkaisemiseen liittyy ongelmia, jotka saattavat vaikeuttaa kollision lopputuloksen ennakoimista.⁴⁹ Myöskään julkistamisperiaate ei tarjoa yhtä selkeää ratkaisumallia kuin aikaprioriteettiperiaate.

5.4. Tasa-arvo täytäntöönpanossa

Aikaprioriteettiperiaatetta sovellettaessa yksilöityyn esineeseen kohdistuvan oikeuden haltija on suojattu omistajan velkojia vastaan, mikäli hänen oikeutensa on perustettu ennen täytäntöönpanon alkua. Hänellä on etusija kaikkiin ulosmittaus- ja konkurssivelkoihin nähden. Mitä laajemmin aikaprioriteettiperiaatetta noudatetaan, sitä vähemmän varallisuutta jää velkojien saataville. Sama koskee julkistamisperiaatetta.

Sitomattomuusperiaatteen soveltaminen merkitsee puolestaan yksilöityä esinettä koskevan oikeuden raukeamista pakkotäytäntöönpanossa. Kyseisen oikeuden haltijalla on tavallisesti mahdollisuus vaatia korvausta menetyksistään. Korvausta periessään hän joutuu kuitenkin kilpailemaan muiden velkojien kanssa. Tässä mielessä voidaan sanoa, että *sitomattomuusperiaate edistää eri osapuolten välistä tasa-arvoa täytäntöönpanossa*.

Tasa-arvo täytäntöönpanossa on viime aikoihin asti toteutunut Suomessa hyvin puutteellisesti siitä riippumatta, minkälainen paino edellä mainituille

⁴⁸ Ks. esim. *Tiberg*, SvJT 1964 s. 509 sekä *Bengtsson* s. 19 ja 61.

⁴⁹ Ks. jakso 5.2.

kollisionsratkaisuperiaatteille on annettu. Eräs tasa-arvon toteutumista koskeva ongelma johtuu ulosmittausmenettelyn luonteesta erillistäytäntöönpanona.

Ulosmittausmenettelyssä jokaisen intressentin vaadetta ei voida ottaa huomioon siitä yksinkertaisesta syystä, että kaikilla osapuolilla ei ole ulosottoperustetta.⁵⁰ Tästä syystä esimerkiksi primus, jonka oikeus lakkaa ulosmittausmenettelyssä, ei voi kilpailla kyseisen ulosmittausvelkojan kanssa periessään raukeamisesta johtuvaa korvaussaamista. Kilpailuasetelman epätasaisuutta lieventää hieman mahdollisuus hakea jälkikäteen velallisen asettamista konkurssiin, jolloin velkoja voi menettää ulosmittauksella saamansa edun.⁵¹ Käytännössä primuksen on kuitenkin säännönmukaisesti yritettävä periä saamisensa siitä varallisuudesta, joka velalliselle jää ulosmittauksen jälkeen.

Viimeksi kuvattuun ongelmaan on tuskin odotettavissa ratkaisua. Ulosottoperusteen omaavan velkojan mahdollisuus toteuttaa oikeutensa ennen muita intressenttejä perustuu osin ajatukselle, että *velallinen ei ole kykenemätön selviytymään jäljelle jäävistä velvoitteistaan*.

Ulosmittausmittausmenettelyyn liittyvää kilpailuasetelman epätasaisuutta voitaisiin lieventää hyväksymällä ulosmittausvelkojia kohtaan tehokkaiksi myös sellaisia velallisen omaisuuteen kohdistuvia varallisuusoikeuksia, jotka eivät sitoisi konkurssissa. Jos velkojan saamista ei olisi sivullisten oikeuksien vuoksi mahdollista periä ulosmittausmenettelyssä, velallinen voitaisiin asettaa konkurssiin. Tällöin velallisen omaisuuteen kohdistuvat sivullisten oikeudet saattaisivat raueta, mutta näiden oikeuksien haltijat saisivat tilaisuuden yrittää periä korvaussaamisensa konkurssimenettelyssä yhdessä muiden velkojien kanssa.

De lege lata sitovuus ulosmittaus- ja konkurssimenettelyssä ratkeaa kuitenkin pääsääntöisesti samojen perusteiden mukaan, kuten muun muassa KS 45.1 §:stä ilmenee. Pääsäännöstä olevat harvat poikkeukset ovat lisäksi yleensä päinvastaisia: sivullisen asema on konkurssi-

⁵⁰ Ks. ulosottoperusteelle asetettavista vaatimuksista lähemmin esim. *Halila - Havansi* s. 46 ss.

⁵¹ Ks. velkoja-aloitteisen konkurssin materiaalisista edellytyksistä KS 6 §, *HE 181/1992* s. 37-38 ja 50 sekä *Havansi 1992b* s. 78-95. Konkurssin vaikutuksesta ulosmittausmenettelyyn ja ulosmittauksella saadun maksun peräyttämisestä ks. KS 10.2-3 §, *TakSL 12 §, HE 102/1990* s. 57-59 sekä esim. *Havansi 1992b* s. 129-130 ja 321.

menettelyn yhteydessä vahvempi kuin ulosmittausmenettelyssä.⁵²

Keskeisin epätasa-arvoa aiheuttanut seikka on ollut konkurssissa – ja irtainta omaisuutta koskevassa ulosmittausmenettelyssä – noudatettu etuoikeusjärjestys. Tasa-arvon periaatteesta on poikettu etuoikeusjärjestyksellä siinä määrin, että etuoikeudettomilla velkojilla on ollut konkurssin yhteydessä yleensä huonot mahdollisuudet saada edes osasuoritusta.⁵³ Tässä tilanteessa sitomattomuusperiaatteella on ollut itse asiassa suurempi paino etuoikeutettujen velkojen suojana kuin tasa-arvon ylläpitäjänä.

Viimeksi mainittu näkökohta ei ole sinänsä merkityksetön. Aikaprioriteettiperiaatteen soveltamisen on nimittäin voitu katsoa olevan ristiriidassa etuoikeuksien myöntämiseen liittyvien tavoitteiden kanssa. Pelkästään sitä seikkaa, että primuksen oikeuden kohde on yksilöity, ei voida pitää merkittävänä vasta-argumenttina lainsäädännöllisille arvostuksille, joille erilaisten etuoikeuksien myöntäminen on perustunut.⁵⁴

Eri velkojaryhmien mahdollisuudet saamistensa perimiseen pakkotäytäntöönpanossa ovat kuitenkin merkittävästi muuttuneet 1.1.1993 toteutetun etuoikeusjärjestelmän uudistuksen johdosta.⁵⁵ Tuolloin voimaan tullutta lakia velkojen maksunsaantijärjestyksestä – VMJL:a – sovelletaan sekä ulosotossa että konkurssissa.⁵⁶ Etuoikeutettuja ovat käteis-, denuntiaatio- tai kirjaamispantilla turvatut saamiset, pidätysoikeuden haltijan saamiset,

⁵² Ks. esim. UL 4:26 sekä *Zitting* 1989 s. 90–91 ja *Kartio* 1991b s. 251.

Huoneenvuokraoikeuden pysyvyydestä toisaalta vuokranantajan konkurssissa ja toisaalta pakkohuutokaupassa, jossa vuokrakohde realisoidaan irtaimen omaisuuden myynnistä säädettyssä järjestyksessä, ks. esim. *Saarnilehto*, DL 1989 s. 591–592 ja 596–599. Ks. huoneen- ja maanvuokrasopimusten pysyvyydestä lisäksi jakso 6.1 av. 30.

⁵³ Ks. esim. *OLJ* 1984:6 s. 52–59 ja *HE* 181/1992 s. 7–8.

⁵⁴ Vrt. *Håstad* 1990 s. 134.

⁵⁵ Etuoikeuksien jyrkkää vähentämistä ehdotettiin jo *Etuoikeuslakikomitean* mietinnössä, ks. *KM* 1972: A 27 s. 46–94.

⁵⁶ Ks. VMJL 1.1 § ja *HE* 181/1992 s. 23–24.

eräät elatusapusaamiset ja yrityskiinnityksellä turvatut saamiset.⁵⁷ Panttisaatava tai sitä paremmalla sijalla oleva saatava maksetaan parhaalla etuoikeudella myös KiinA:ssa tarkoitetun omaisuuden, rekisteröidyn aluksen, rekisteröidyn ilma-aluksen ja AutoKiinL:n mukaan kiinnityskelpoisen kohteen realisoinnin yhteydessä.⁵⁸

Jotta etuoikeuksien vähentäminen hyödyttäisi nimenomaan etuoikeudettomia velkojia, yrityskiinnityksen tuottamaa etuoikeutta on rajoitettu. Yrityskiinnityksen etuoikeus käsittää konkurssitilanteissa enintään 50 prosenttia kiinnityksen kohteen arvosta, josta on vähennetty yllä mainitut paremman etuoikeuden omaavat saamiset.⁵⁹ Jäljelle jäävää saamista periessään yrityskiinnityksen haltija on yhtäläisessä asemassa etuoikeudettomien velkojien kanssa.

Etuoikeusjärjestelmän muutos on korostanut sitomattomuusperiaatteen painoa. Tasa-arvo täytäntöönpanossa jakaa riskiä eri etutahojen kesken. Samalla sen voidaan olettaa omalta osaltaan helpottavan luotonantoa ja vaihdantaa sekä vähentävän jossain määrin vakuusjärjestelyjen tarvetta.⁶⁰ Sitomattomuusperiaatteen soveltaminen erityisesti konkurssissa tukee näitä tavoitteita.

⁵⁷ Ks. VMJL 3–5 § ja HE 181/1992 s. 24–29.

⁵⁸ Ks. VMJL 1.2 § ja HE 181/1992 s. 23–24. Myös yllä mainittujen etuoikeutettujen saamisten piiriä supistettiin erältä osin VMJL:n säätämisen yhteydessä, ks. KiinA 22.4 §, laki kiinteistöverolain muuttamisesta (30.12.1992/1589), Ilma-alusKiinL 4.2 §, AutoKiinL 5.2 § sekä HE 181/1992 s. 33–36 ja LaVM 13/1992 s. 4.

Ks. lisäksi esim. lastiin kohdistuvasta meripanttioikeudesta sekä vakuutusyhtiön ja eläkesäätiön edunsaajien etuoikeudesta ML 223a §, VakYhtL 15:10.1 ja eläkesäätiölain (2.12.1955/469) 23 § sekä HE 181/1992 s. 34–37.

⁵⁹ Ks. VMJL 5 § sekä HE 181/1992 s. 17–19 ja 28–29.

Jos konkurssi alkaa ennen 1.1.1995, yrityskiinnityksen tuottaman etuoikeuden piiriin kuuluu 60 prosenttia pesän varoista, joista on vähennetty edellä luetellut paremman etuoikeuden omaavat saamiset sekä eräät siirtymäsäännöksissä mainitut saamiset. Ks. VMJL 9 § sekä HE 181/1992 s. 19 ja 32.

⁶⁰ Vrt. myös Tuomisto 1988 s. 105–106 ja siinä mainittuja lähteitä.

Merkityksettömiksi VMJL ei vakuusjärjestelyjä luonnollisestikaan tee. Konkurssitilanteissa jäänee etuoikeudettomien velkojan saama suoritus usein myös jatkossa suhteellisen pieneksi. Etuoikeutensa VMJL:n voimaantulon myötä menettäneillä velkojilla on taas entistä enemmän tarvetta vakuusjärjestelyjen käyttöön.

Yksittäistapauksissa primuksen oikeuden pysyttäminen voi alentaa omaisuuden realisoinnissa kertyvää tuottoa enemmän kuin oikeuden säilymisestä koituu primukselle hyötyä. Ruotsalaisessa oikeuskirjallisuudessa on monesti väitetty, että esimerkiksi vuokraoikeuden pysyttämisestä irtaimen esineen pakkohuutokaupassa olisi mainitunlainen seuraus.⁶¹ Myös tällaisen lopputuloksen voidaan ajatella loukkaavan velkojien tasa-arvoa ja puoltavan siten sitomattomuusperiaatetta.

Sanotulla näkökohdalla ei ole kuitenkaan nähdäkseen olennaista merkitystä harkittaessa sitä, olisiko yleiseksi lähtökohdaksi otettava aikaprioriteetti-, julkistamis- vai sitomattomuusperiaate. Mahdolliset epäkohdat voidaan ottaa huomioon yksittäistapauksia koskevia ratkaisuja tehtäessä, vaikka lähtökohtana ei pidettäisikään sitomattomuusperiaatetta.⁶²

5.5. Johtopäätökset

Edellä ei ole löydetty vakuuttavia perusteita sitomattomuusperiaatteen omaksumiselle lähtökohdaksi *seuraantokollisioissa*. Vaihdannan ja luotonannon varmuus eivät sellaisenaan puolla sitomattomuusperiaatetta. Vaihdannan ja luotonannon varmuutta palvelee parhaiten kollision molempien osapuolten suojaaminen mahdollisimman tehokkaasti. Myöskään epätarkoituksenmukaisten sidonnaisuuksien välttäminen ei edellytä sitomattomuusperiaatteen noudattamista. Tuollaiset sidonnaisuudet voidaan eliminoida, vaikka lähtökohdaksi omaksuttaisiin aikaprioriteetti- tai julkistamisperiaate.

Sitomattomuusperiaatteen tueksi esitetyt näkökohdat perustuvat viime kädessä ajatukseen, jonka mukaan tietyt varallisuus oikeudet ovat yhteiskunnallisesti, lähinnä vaihdannan ja luotonannon toimivuuden kannalta muita tärkeämpiä. Perinteisesti on muita tärkeämpinä oikeustyyppinä pidetty esineoikeuksia. Mainitunlaiset oikeustyytit voidaan luonnollisesti määritellä myös sitoutumatta nimenomaan esine- ja velvoiteoikeuksien jaotteluun. Ajatus tiettyjen varallisuus oikeuksien erityisasemasta on kuitenkin sitomattomuusperiaatteen keskeinen lähtökohta. Ellei tätä lähtökohtaa

⁶¹ Ks. esim. *Nial*, SvJT 1940 s. 677–679.

⁶² Oikeuden pysyttäminen ulosmittaus- tai konkurssirealisaatiossa voi yksittäistapauksissa myös nostaa myyntihintaa, ks. *Forssell* s. 158–159.

hyväksytä, ei myöskään sitomattomuusperiaatteen ensisijaisuutta voida vakuuttavasti perustella.

Edellä on omaksuttu käsitys, jonka mukaan yhteiskunnallisesti tärkeimpiä oikeustyyppejä ei ole realistista pyrkiä määrittelemään.⁶³ Koska sitomattomuusperiaatteesta olisi lisäksi mahdollista poiketa kyllin painavista syistä, tämän periaatteen pohjalta lähdettäessä voitaisiin törmätä vaikeisiin arvos-
tusongelmiin itse asiassa kahdessa vaiheessa. Ensin olisi ratkaistava, mitkä sekunduksen oikeudet ovat niin tärkeitä, että ne syrjäyttävät sitomattomuusperiaatteen mukaisesti primuksen oikeuden. Yksittäisissä kollisiotilanteissa olisi taas ratkaistava, onko primukseen suojaamiseen kuitenkin painavia syitä, jotka antavat aiheen poiketa lähtökohtaisesta sitomattomuudesta.

Aikaprioriteettiperiaate on viimeksi sanotuista syistä olennaisesti selkeämpi ratkaisuperuste kuin sitomattomuusperiaate. Myös sopijapuolten – kontrolloitu – vapaus kehittää uudenlaisia sivullissitovia oikeuksia on aikaprioriteettiperiaatteen myönteinen piirre. Näissä suhteissa aikaprioriteettiperiaate on myös julkistamisperiaatetta käyttökelpoisempi ratkaisuperuste.

Perimmäinen aikaprioriteettiperiaatteen omaksumiseen liittyvä ongelma on kuitenkin se, millä voidaan perustella nimenomaan primuksen asettamista parempaan asemaan kuin sekundus. Yllä esitetyt näkökohdat liittyvät lähinnä siihen, onko tietyt varallisuus-oikeudet asetettava muita parempaan asemaan kollisiotilanteissa vain onko ratkaisua haettaessa lähdettävä varallisuus-oikeuksien samantarvoisuuden ajatuksesta. Jälkimmäinen vaihtoehto näyttää perustellummalta. Tämän vaihtoehdon pohjalta lähdettäessä voidaan kuitenkin esittää jatkokysymys: mikä seikka oikeuttaa asettamaan juuri primuksen edut sekunduksen edun edelle? Aikaprioriteettiperiaatteen mukaan kollisio voi ratketa primuksen hyväksi, vaikka sekundus ei olisi tiennyt primuksen oikeudesta eikä hänen tiedonsaantimahdollisuuksiaan olisi varmistettu julkistamisperiaatteen mukaisesti. Sekunduksen suojaamiseen näyttäisi olevan yhtäläisiä perusteita kuin primuksen suojaamiseen.

⁶³ Myöskään niissä mannereurooppalaisissa oikeusjärjestyksissä, joissa pidetään lähtökohtana esineoikeudellista tyyppipakkoa, ei tätä periaatetta ole yleensä noudatettu poikkeuksettomasti. Oikeuskäytännössä on luotu uusia sivullissitovien varallisuus-oikeuksien tyyppejä, joita käytännön tarpeiden on katsottu edellyttävän. Ks. esim. *Baur* s. 436–437 ja 599–600 sekä *Ferid – Sonnenberger* s. 518–519.

Primuksen etujen asettamista etusijalle ei voitane perustella viime kädessä muulla kuin sillä, että primus on todennäköisesti ensimmäisenä alkanut käyttää esinettä tai ryhtynyt muihin toimenpiteisiin luottaen oikeutensa pysyvyyteen. Kollisiohäviöstä aiheutuisi siten primukselle oletettavasti suurempia vahinkoja ja menetyksiä kuin sekundukselle. Tämän tyyppisiin näkökohtiin on usein viitattu myös sanomalla, että aikaprioriteettiperiaate suosii taloudellista aktiviteettia.⁶⁴

Viimeksi mainittujen näkökohtien painoa korostaa se, että samanlaisten oikeuksien välisissä kollisioissa on perinteisesti edellytetty sovellettavan aikaprioriteettiperiaatetta. Epäselvyydet ja mielipide-erot ovat aina liittyneet erityyppisten ja sen vuoksi mahdollisesti erilaista kohtelua edellyttävien oikeuksien väliin kollisioihin. Lähdetessä olettamasta, jonka mukaan kaikki varallisuusoikeudet ovat yhtäläisen suojan arvoisia, voidaan nähdäkseni perustellusti päätyä siihen, että *aikaprioriteettiperiaate on omaksuttava kollisionratkaisun lähtökohdaksi seuraantotilanteissa.*

Sitomattomuusperiaatteen soveltaminen *pakkotäytäntöönpanossa* ei ole välttämätöntä epätarkoituksenmukaisten sidonnaisuuksien ehkäisemiseksi. Luotonannon varmuuden kannalta sitomattomuusperiaatteen tai ainakin julkistamisperiaatteen noudattaminen olisi sen sijaan aiheellista. Velkojat eivät voi saada vilpittömän mielen suojaa, ja aikaprioriteettiperiaatteen soveltaminen saattaa vaarantaa velkojien tiedonsaantimahdollisuudet myös luotosuhteen kestäessä. Tämä ei ole kuitenkaan riittävä peruste sitomattomuus- tai julkistamisperiaatteen omaksumiselle. Velkojien etujen turvaaminen erityisesti sitomattomuusperiaatteen pohjalta aiheuttaisi usein oikeudenmenetyksiä primukselle, jolle on ensimmäisenä perustettu yksilöityyn objektiin kohdistuva oikeus. Vaihdannan ja luotonannon varmuus edellyttävät molempien osapuolten intressien turvaamista. Tätä tavoitetta eivät mitkään puheena olevat periaatteet voi kaikilta osin toteuttaa.

Pakkotäytäntöönpanossa sitomattomuusperiaatteeseen ei liittyisi samanlaisia soveltamisongelmia kuin seuraantokollisioissa. Seuraantotilanteissa olisi – kuten edellä on todettu – vaikea määritellä, millaiset sekunduksen oikeudet ovat muita varallisuusoikeuksia tärkeämpiä ja ansaitsevat siksi

⁶⁴ Ks. Zitting 1951 s. 120–122, Kartio 1991b s. 219, Forssell s. 168, 206–207 ja 216, Fr. Vinding Kruse 1951b s. 828–830 ja Braekhus 1983 s. 42–43.

sitomattomuusperiaatteen mukaisen erityisaseman. Pakkotäytäntöönpanon yhteydessä sitomattomuusperiaate merkitsisi, että kaikki sekundusasemassa olevat ulosmittaus- ja konkurssivelkojat olisivat lähtökohtaisesti suojattuja primusta vastaan. Pakkotäytäntöönpanossa sitomattomuusperiaate ja aikaprioriteetti-periaate tarjoaisivat yhtä selkeät ratkaisuperusteet. Sen sijaan julkistamisperiaate jättäisi julkisuuden tuottamiseksi kulloinkin käytettävän menetelmän ja julkisuuden riittävyyden ratkaistaviksi tapauksittain. Julkistamisperiaate ei tarjoaisi yhtä selkeitä ratkaisuperusteita kuin aikaprioriteetti- ja sitomattomuusperiaatteet.

Aikaprioriteetti- tai julkistamisperiaatteen soveltaminen antaisi yksityisille sopijapuolille mahdollisuuden kehittää uudenlaisia, velkojia vastaan suojattuja varallisuus oikeuksia käytännön tarpeiden pohjalta. Myöskään sitomattomuusperiaate ei estäisi sopimuskäytännön tarpeiden huomioon ottamista. Koska *lähtökohtana* olisi kuitenkin sivullissitomattomuus, ei sopijapuolten aloitteellisuudelle olisi yhtäläisiä edellytyksiä.

Viimeksi mainittu seikka on keskeinen aikaprioriteetti- ja julkistamisperiaatteita puoltava argumentti. Lähtökohtaista kollisionratkaisuperiaatetta ei tämän tai muiden edellä esitettyjen näkökohtien nojalla voida kuitenkaan valita. Aikaprioriteetti- tai julkistamisperiaatteen mukaisen suojan myöntäminen on nimittäin taas omiaan vähentämään kilpailevien velkojien saatavilla olevaa varallisuutta.⁶⁵ Toisaalta myös velkojien suojaamista on epäilemättä pidettävä tärkeänä. Perimmäinen ongelma osoittautuu näin pitkälti samantyyppiseksi kuin edellä seuraantokollisioita käsiteltäessä. Millä tavalla kollisio on ratkaistava, jos kummallakin presumoidaan olevan sinänsä yhtä lailla oikeusjärjestyksen tarjoaman suojan arvoisen oikeuden eikä molempia kuitenkaan voida täydessä mitassa suojata?

Seuraantotilanteissa primuksen asettamista sekunduksen edelle on perusteltu sillä, että primus on todennäköisesti ensimmäisenä alkanut käyttää esinettä tai ryhtynyt muihin toimiin luottaen oikeutensa pysyvyyteen. Kollisiohäviö tuottaisi sen tähden hänelle oletettavasti suurempia vahinkoja ja menetyksiä kuin sekundukselle. Pakkotäytäntöönpanoon liittyvissä kollisioissa vastaavanlainen primuksen ja sekunduksen intressien vertailu ei ole

⁶⁵ Samantyyppisiä – joskin tietysti asteeltaan vakavampia – ongelmia aiheutuisi, mikäli velkojien etuoikeus määräytyisi saamisen syntytieteen mukaan. Ks. viimeksi mainituista ongelmista esim. *Forssell* s. 168–169 ja 207 sekä *Håstad* 1990 s. 108.

kuitenkaan mahdollista. Seuraantotilanteissa kohteen yksilöinti tapahtuu yleensä sopimuksenteon yhteydessä tai ainakin sopimussuhteen alkuvaiheessa. Ulosmittaus- ja konkurssivelkojen oikeuden kohde yksilöityy vasta sopimushäiriötilanteissa. Yksilöintiajankohta ei kuvasta sitä, minkälaisiin toimenpiteisiin velkojat ovat ryhtyneet ja minkälaisia tappioita he kärsisivät kollisiohäviön johdosta.

Myös kollisionratkaisun vaihtoehdot ovat erilaiset toisaalta seuraantotilanteissa ja toisaalta pakkotäytäntöönpanossa. Seuraantotilanteessa on säännönmukaisesti kysymys joko – tai –vaihtoehdoista: kollisio on pakko ratkaista yksiselitteisesti jommankumman osapuolen hyväksi toisen kärsiessä vastaavasti menetyksen.⁶⁶ Pakkotäytäntöönpanossa – erityisesti konkurssissa – vaihtoehdot ovat toisenlaiset: yhden osapuolen suosiminen tai menetyksen tasaaminen eri osapuolten kesken. Sitomattomuusperiaatteen soveltaminen pakkotäytäntöönpanossa tasaa menetyksiä ja edistää eri intressienttien tasa-arvoa. Tämän näkökohdan paino on korostunut VMJL:n myötä. Osapuolten tasa-arvolla pakkotäytäntöönpanossa voidaan olettaa olevan myönteisiä vaikutuksia niin vaihdannan kuin luotonannon kannalta.

Yllä kuvatussa asetelmassa ei yhtä intressenttiä – primusta – suosisalle tulkintalinjalle ole mielestäni perusteita. Oikeuden kohteen yksilöinti ei ole sellaisenaan mikään oikeuspoliittinen argumentti. Kohteen yksilöiminen ei edellytä primuksen suosimista suhteessa kollisioon toisiin osapuoliin, joiden oikeusperuste saattaa olla sinänsä paljon aikaisempi.

Pakkotäytäntöönpanossa näyttäisi sitomattomuusperiaate täten olevan perustellumpi ratkaisunteen lähtökohta kuin aikaprioriteettiperiaate. Suojan myöntäminen primukselle on kyettävä argumenttoimaan erikseen kussakin tulkintatilanteessa. Sitovuuden kannalle voidaan päätyä erityisesti silloin, kun tuollaisen ratkaisun kokonaisvaikutusten voidaan olettaa olevan myönteisiä myös velkojatahon kannalta. Pakkotäytäntöönpanon vaiheessa primuksen nauttima suoja vähentää säännönmukaisesti varoja, jotka ovat omistajan velkojen saatavilla. Suojan olemassaolo voi kuitenkin olla edellytys sille, että primuksen kanssa saadaan aikaan omistajaa ja välillisesti

⁶⁶ Eräistä erikoistilanteista, joissa seuraantoon liittyvän kollisioon ratkaiseminen muulla tavoin näyttäisi olevan mahdollista etenkin de lege ferenda, ks. *Havansi* 1981 s. 101–102 ja 125–137.

myös hänen velkojiaan hyödyttävä sopimus.⁶⁷ Tämän tyyppisissä tilanteissa primuksen oikeuden sitovuus koituu velkojienkin eduksi.

Esimerkiksi primuksen sosiaalinen suojantarve saattaa niin ikään olla peruste sitovuuden myöntämiselle. Sosiaaliset näkökohdat ovat vaikuttaneet muun muassa lainsäädäntöön, joka koskee huoneen- ja maanvuokrasopimusten sekä määrään erottamisoikeuden sitovuutta. Oikeuden sisältöön ja tyyppiin perustuvilla kollisionsratkaisusäännöillä on kuitenkin suhteellisen harvoin mahdollista kohdentaa suojaa nimenomaan sosiaalisten tarpeiden mukaan. Viimeksi sanottu edellyttäisi, että osapuolten sosiaaliset tarpeet hyväksyttäisiin sellaisenaan kollisionsratkaisun perustaksi. Tämä vaihtoehto näyttää olevan vielä vieras vallitsevalle esineoikeudelliselle ajattelutavalle.

Sitomattomuusperiaate lienee asetettava myös julkistamisperiaatteen edelle. Primuksen oikeuden perustamiseen liittyvä julkisuus ei läheskään aina takaa, että velkojat voisivat tehokkaasti puuttua velallisen luottopohjaa kaventaviin oikeustoimiin. Primuksen oikeuden perustamiseen liittyvä julkisuus ei myöskään kumoa edellä esitettyjä näkökohtia, jotka koskevat primuksen ja velkojien tappioiden ja menetysten vertailtavuutta sekä tasa-arvon merkitystä pakkotäytäntöönpanossa. Selvää kuitenkin on, että primuksen oikeuden julkistaminen puoltaa suojan myöntämistä olennaisesti toisella tavalla kuin pelkkä kohteen yksilöinti.

⁶⁷ Ks. esim. Tuomisto 1988 s. 115–118.

6. KOLLISIONRATKAISUISTA LAINSÄÄDÄNNÖSSÄ JA OIKEUSKÄYTÄNNÖSSÄ

6.1. Ratkaisulinjoista lainsäädännössä

Systemaattisten pääsääntöjen tai tulkintaa ohjaavien ratkaisuperiaatteiden määrittäminen yksittäisten kollisiosäännösten nojalla on problemaattista. Tämän tyyppiset yleistykset ovat aina kyseenalaisia. Kollisiotilanteita voidaan lisäksi jaotella monin eri tavoin ja toisaalta varsin harvoja kollisiotilanteita on ylipäänsä säännelty lailla. Oma ongelmansa aiheutuu esineoikeudellisen tyyppipakon asemasta erityisesti vuosisadan alkupuolen lainsäädännön tausta-ajatuksena.

Aikaprioriteettiperiaatteen merkitystä seuraantotilanteissa osoittavat siinänsä lukuisat säännökset. Tällaisia ovat esimerkiksi KK 1:5 ja 13:2, ML 6 §, MK 4:4, LL 21.2 §, MVL 13 § (edeltäjinään MK 16:16, 1902 MVL 58 ja 59 § sekä 1909 MVA 73 ja 74 §), HVL 7.1–2 ja 107.1 § (edeltäjinään MK 16:16, 1925 HVL 5 § ja 1961 HVL 8 §) sekä KalastusL 19.3 § (edeltäjinään kalastuslain 28.9.1951/503 18.3 §).¹

Mainituista säännöksistä ilmenee, että kollisio ratkeaa lähtökohtaisesti sopimuksentekohetken mukaan. Tällöin voidaan puhua myös sopimuskonkurrenssista.² Oikeusperusteen syntyajankohta on kuitenkin aikaprioriteettiperiaatteen edellyttämällä tavalla ratkaisevassa asemassa, koska kysymys on yksilöityä esinettä koskevista sopimuksista.

Varsin monien säännösten mukaan primus nauttii julkistamistoimen – kuten kirjaamisen tai hallinnan siirron – perusteella suojaa myöhempiä luovutuksensaajia taikka omistajan myöhempiä pantti-, ulosmittaus- ja konkurssivelkojia vastaan. Tämän tyyppinen ratkaisu on omaksuttu esimerkiksi MVL 12.1 ja 3 §:ssä (edeltäjinään 1902 MVL 36.1–2 § ja 1909 MVA 35.2 §), HVL 40.1–2 ja 107.1 §:ssä (edeltäjinään 1925 HVL 15.1 § ja 1961

¹ Ks. myös jakso 8.

² Ks. esim. Hakulinen 1965a s. 40–41.

HVL 26.1 §) ja MetsästysL 7.1–2 §.³

Viimeksi mainituissa säännöksissä ei ole kysymys aikaprioriteettiperiaatteen vaan ennemminkin julkistamisperiaatteen mukaisesta ratkaisusta⁴. Aikaprioriteetti – jos siitä halutaan tässä yhteydessä puhua – ei määräydy kohteen yksilöinnin vaan esineoikeudellista suojaa tuottavan lisätoimen perusteella.

Useimmissa säännöksissä, joissa on noudatettu aikaprioriteettiperiaatetta, on kysymys kahden samantyyppisen oikeuden välisestä kollisionesta. KK 1:5:ssä, ML 6 §:ssä, MK 4:4:ssä ja LL 21.2 §:ssä käsitellään kahdelleluovutusta. KK 13:2:ssä ja MVL 13.1 §:ssä sekä osin myös HVL 7.1–2 §:ssä on kysymys kahdellevuokrauksesta. Aikaprioriteettiperiaatteen soveltaminen tällaisissa tapauksissa ei ole myöskään vastoin perinteistä tyyppipakkoa. Lainsäädännöstä saadaan tukea aikaprioriteettiperiaatteen ensisijaisuudelle erityisesti kahden samantyyppisen oikeuden kollisionissa.

Kahden erityyppisen oikeuden välinen kollision on ratkaistu aikaprioriteettiperiaatteen mukaisesti ensinnäkin HVL 7.1–2 §:ssä sekä MVL 13.2 §:ssä. HVL 7.1–2 §:ssä on kysymys huoneenvuokrasopimuksen ja muiden käyttöoikeussopimusten kollisionesta. MVL 13.2 §:ssä säännellään maanvuokrasopimuksen ja –luovutussopimuksia lukuun ottamatta – periaatteessa kaikkien sellaisten sopimusten kollisiona, jotka rasittavat vuokra-aluetta ja estävät vuokralaista käyttämästä hänelle vuokrasopimuksen nojalla kuuluvia oikeuksia. Vastaavanlaisia säännöksiä sisältyi jo 1902 MVL 59 §:ään ja 1909 MVA 74 §:ään. Käyttöoikeuksien välisissä kollisionissa voidaan aika-

³ MetsästysL 7.1–2 §:n mukaan uudella omistajalla on oikeus purkaa metsästysoikeuden vuokraamista koskeva sopimus, ellei vuokraoikeutta ollut kiinnitetty tai pysytetty omistajanvaihdon yhteydessä. Hallituksen esityksessä uudeksi metsästyslaiksi purkusoikeus on korvattu oikeudella irtisanoa sopimus kuuden kuukauden irtisanomisajalla, ks. HE 300/1992 s. 12 ja 36.

Ks. myös esim. MVL 27.1 §, JL 183.3 §, RakL 151.2 §, RakA 110 §, VL 3:6.2, KK 10:1.2, KiinA 17.1 sekä 22.1–3 ja 5 §, YrKiinL 7 §, AlusRekL 30.1 §, Ilma-alusKiinL 4 §, AutoKiinL 5 § ja jäljempänä jakso 8. KaivosL 54.1 ja 4 §:n – tulkinnanvaraisista – kirjaamisen vaikutuksia koskevista säännöksistä ks. esim. Hollo s. 374–376 ja 380 sekä Havansi 1992a s. 298.

⁴ Ks. julkistamisperiaatteen käsitteestä jakso 4.4.

prioriteettiperiaatteella sanoa olevan perinteisesti vahvan aseman.⁵

Erityyppisten oikeuksien kollisioita koskevia säännöksiä, joiden mukaan aikaprioriteetti on ratkaiseva suhteessa *myöhempään luovutuksensaajaan taikka myöhempiin pantti-, ulosmittaus- tai konkurssivelkoihin*, on vähän.⁶ Useimmiten tällaista kollisiota koskevissa säännöksissä on noudatettu julkistamisperiaatetta. Kyseisten säännösten tuskin voidaan kuitenkaan katsoa osoittavan sen paremmin aikaprioriteetti- kuin julkistamisperiaatteen asemaa lähtökohtaisena kollisionratkaisuperusteena. Tällaisten säännösten esiintyminen voidaan yhtä hyvin selittää esineoikeudellisen tyyppipakon ja sitomattomuusperiaatteen pohjalta.

Esineoikeudellisen tyyppipakon on katsottu merkitsevän, että suoja myöhempiä esineoikeuden haltijoita ja velkojia vastaan tulee kysymykseen ainoastaan lain tai tavanomaisen oikeuden nojalla. Siksi on luonnollista, että lainsäädännöstä löytyy aikaprioriteetti- ja julkistamisperiaatteiden mukaisia säännöksiä. Tuollaisten säännösten puuttuessa on lähtökohtana pidetty sitomattomuutta. Viimeksi mainittu seikka on luonteva selitys myös selkeiden sitomattomuusperiaatetta ilmentävien säännösten harvinaisuuteen.⁷

Yleisluonteisia määräyksiä kollisioista, joissa sekunduksena on luovutuksensaaja taikka pantti-, ulosmittaus- tai konkurssivelkojat, sisältyy *kirjaa-mislainsäädäntöön*.

Etuudet, joiden vakuudeksi voidaan vahvistaa kiinteistökiinnitys, on luultu KiinA 1 §:ssä. Tässä säännöksessä on noudatettu tyyppipakkoperiaatetta – tai kuten myös voidaan sanoa – luettelointi- eli enumeraatioperiaatetta.⁸ KiinA 1 § onkin toisinaan mainittu säännöksenä, josta ilmenee esi-

⁵ Ks. myös *Lvk 1921:4* s. 23. Huoneenvuokrasopimuksen ja muunlaisen vuokralaisen käyttöoikeutta rajoittavan sopimuksen välistä kollisiota ei ollut lainvalmistelukunnan mielestä tarpeen erikseen säännellä, koska tällaiset kollisiot ovat harvinaisia ja ne ratkeavat "tietysti saman yleisen säännön mukaan" kuin kahden huoneenvuokrasopimuksen välinen kollisio.

Ks. myös KiinA 22.5 §.

⁶ Ks. esim. *KalastusL 19.3 §* ja vastaavaa aikaisempaa säännöstä *kalastuslain (28.9.1951/503) 18.3 §:ssä*, *AsumisOL 47.2 §* sekä *HVL 43 §* ja *HE 127/1984* s. 46.

⁷ Sitomattomuusperiaatteen ilmentymäksi on nähty esim. *JL 183.2 §*. Ks. *Majamaa 1981* s. 24–25 ja *Zitting 1989* s. 44–45, vrt. *Hyvönen* s. 310–314.

⁸ Ks. esim. *Koulu – Tepora* s. 18–20.

neoiseudessamme noudatettu tyyppipakkoperiaate.⁹

Ajatus KiinA 1 §:stä esineoikeudellisen tyyppipakon ilmentäjänä on kuitenkin ongelmallinen. KiinA 1 §:n voidaan katsoa ilmentävän esineoikeudellista tyyppipakkoa korkeintaan tietyllä lainsäädännön osa-alueella.¹⁰ KiinA:ssa ei säännellä muuta kuin tilaan, tonttiin tai niiden määräosaan taikka siirtokelpoiseen hallinto-oikeuteen kiinnitettyjen oikeuksien sitovuutta.

KiinA 1 § ei sisällä tyhjentävää tyyppiluetteloa edes viimeksi mainittuja kohteita koskevista, sivullisia sitovista oikeuksista. KiinA 1 § – sen paremmin kuin muut KiinA:n säännökset – ei nimittäin osoita, että ainoastaan kiinnityskelpoiset oikeudet olisivat sivullisiin nähden sitovia. Myöskään KiinA:n esityöt eivät viittaa siihen, että tarkoituksena olisi ollut tyhjentävästi määritellä sivullisia sitovat kiinteistöön kohdistuvat oikeudet. Oikeuskirjallisuudessa KiinA 1 §:ää on tulkittu vakiintuneesti päinvastoin niin, että kiinnitystä ei voida vahvistaa, jos oikeus on muutenkin sitova.

Esineoikeudellista tyyppipakkoa perinteisessä, vahvassa merkityksessä ei täten voida perustaa KiinA:een tai sen esitöihin. Sen sijaan niistä voidaan nähdäkseni päätellä, että kiinteistöön kohdistuvien oikeuksien sitovuuden ei ole katsottu määräytyvän aikaprioriteetti- tai julkistamisperiaatteen vaan sitomattomuusperiaatteen mukaisesti.

KiinA:lla on haluttu turvata ainoastaan tiettyjen tärkeiksi katsottujen oikeustyyppien sitovuus luovutustilanteissa ja pakkohuutokaupassa. Myös lain esitöistä ilmenee, että mahdollisuus saada kiinnitys on nähty oikeudenhaltijalle myönnetyksi eduksi.¹¹ Näiden ajatusten kanssa ei olisi sopusoinnussa se, että muiden kuin KiinA:ssa mainittujen kiinnityskelpoisten oikeuksien katsottaisiin olevan aikaprioriteettiperiaatteen mukaisesti sitovia ilman min-käänlaisia julkistamistoimenpiteitä. Toisaalta kiinteistöjä koskevien oikeussuhteiden julkistamiseen parhaiten soveltuva keino – kirjaaminen – on varattu vain tietyn tyyppisten oikeuksien haltijoille. Lähtökohtana ei täten

⁹ Ks. *Kaila* 1924 s. 276 av. 2, *Caselius* 1924 s. 62 av. 1 ja *Kivimäki – Ylöstalo* s. 33 av. 2.

Muusta lainsäädännöstä, johon on joskus vedottu perusteena esineoikeudelliselle tyyppipakolle, ks. esim. *Hernberg*, DL 1926 s. 291 (vrt. *Wirilander* 1980 s. 17–19) ja myös *Hakulinen*, LM 1927 s. 69–70.

¹⁰ Ks. myös *Wirilander* 1980 s. 40.

¹¹ Ks. KE 26/1867 s. 1296 ja LaVM 5/1867 (KE 26/1867) s. 1314.

voine olla ollut myöskään käsitys, jonka mukaan kaikki asianmukaisella tavalla julkistetut oikeudet sitoisivat sivullisia. Näin päädytään sitomattomuusperiaatteen kannalle.

KiinA:n – erittäin vanhoilla – esitöillä ei sinänsä liene keskeistä merkitystä arvioitaessa aikaprioriteetti-, julkistamis- ja sitomattomuusperiaatteiden asemaa. Olennaisempaa on, että kiinnityksen asettaminen vain tiettyjen tärkeiksi katsottujen oikeuksien sivullissitovuuden edellytykseksi olisi myös asiallisesti epäjohdonmukaista.¹² Kiinteistöoikeudellisen lainsäädäntömme rakenne korostaa muutenkin sitomattomuusperiaatteen asemaa. KiinA 1 §:ssä noudatetun tyyppipakkoperiaatteen vuoksi kirjaamislainsäädäntö tarjoaa käyttökelpoisen keinon ainoastaan tietyn tyyppisten oikeuksien julkistamiseen. Toisaalta KiinA sinänsä osoittaa oikeussuhteiden julkistamiselle annettua keskeistä merkitystä.

Kiinteistöjä koskevassa kirjaamislainsäädännössä omaksutut ratkaisut saattavat heijastua myös siihen, miten sivullissuojaan suhtaudutaan irtaimisto-oikeudessa. Tässä mielessä on huomionarvoista, että Suomessa on toisaalta määritelty kiinnityskelpoiset etuudet tyyppipakkoperiaatteen pohjalta ja toisaalta tyyppipakkoperiaattele on pitkään annettu painoa myös irtaimisto-oikeuden alueella. Samat luonnehdinnat soveltuvat Ruotsin oikeuteen.¹³ Sen sijaan Tanskassa ja Norjassa tilanne on ollut kummassakin suhteessa jo pitkään toinen.

Norjan lainsäädännön mukaan kirjaamiskelpoinen on periaatteessa mikä tahansa asiakirja, joka koskee kiinteistöön kohdistuvan oikeuden perustamista, muuttamista, siirtämistä, rasittamista, tunnustamista tai kumoamista.¹⁴ Kyseinen oikeus on myös kirjaamattomana tehokas vilpillisessä mielessä olevaa seuraajaa kohtaan.¹⁵

Norjalaisessa oikeuskirjallisuudessa on aikaprioriteettiperiaatteen katsottu soveltuvan myös irtaimia esineitä koskeviin kollisioihin. Yksilöityyn irtaimen esineeseen kohdistuvia oikeuksia on pidetty ylei-

¹² Mainitunlaista ratkaisua voitaisiin perustella lähinnä sillä, että sivullisten kannalta olisi tarpeellista ainoastaan KiinA 1 §:ssä lueteltujen oikeuksien julkistaminen. Tällainen käsitys ei nähdäkseni ole kuitenkaan perusteltu.

¹³ Ks. jakso 1.2.

¹⁴ Ks. esim. *Harbek – Solem* s. 97–113.

¹⁵ Ks. esim. *Harbek – Solem* s. 179–182.

sesti myöhempiä vilpillisessä mielessä olevia seuraajia sitovina.¹⁶ Suojan vilpittömässä mielessä olevia seuraajia vastaan on katsottu edellyttävän pääsääntöisesti primuksen hallintaa tai denuntiaatiota. Hallinnan siirron ja denuntiaation merkityksestä suhteessa omistajan velkoihin on esitetty vaihtelevia käsityksiä.¹⁷ Ainakin tällaisten julkistamistoimien jälkeen pidetään yksilöityyn esineeseen kohdistuvia oikeuksia kuitenkin lähtökohtaisesti velkoja sitovina.

Tanskassa kirjaamislainsäädäntö rakentuu samoille periaatteille kuin Norjassa.¹⁸ Aikaprioriteettiperiaatteelle on annettu huomattava paino myös lailla sääntelemättömissä tilanteissa.¹⁹ Lähtökohtaisesti kaikkia yksilöityä esinettä koskevia sopimuksia on pidetty omistajan seuraajia sitovina, ellei sekundus saa hyväkseen vilpittömän mielen suojaa. Tätä on kutsuttu minimaaliseksi esineoikeudelliseksi suojaksi erotuksena muun muassa irtaimen esineen omistajan nauttimasta suojasta, jota seuraajan vilpittömän mielen ei Tanskassa pääsääntöisesti rajoita.²⁰

Maakaaritoimikunnan uudistusehdotuksen mukaan aikaprioriteettiperiaate olisi lähtökohtana erilaisissa omistusoikeuden ja kirjaamiskelpoisten erityis-

¹⁶ Ks. esim. *Gjelsvik* s. 457, *Braekhus* – *Haerem* s. 433, *Falkanger* s. 600–601, *Arnholt* s. 336–338 ja *Augdahl* s. 422–424.

¹⁷ Ks. esim. *Braekhus* – *Haerem* s. 496–497 ja 499, *Falkanger* s. 600–601, *Augdahl* s. 422–427 ja 429–431 sekä *Lilleholt* s. 159–161.

¹⁸ Ks. esim. *Fr. Vinding Kruse* 1979 s. 34–51 ja 102–105.

¹⁹ *Fr. Vinding Krusen* mukaan aikaprioriteettiperiaate on pääsääntö yksilöityä objekta koskevilla kollisioissa, Ks. *Fr. Vinding Kruse*, TfR 1934 s. 288–290 sekä *Fr. Vinding Kruse* 1951a s. 172–176 ja 183–185.

Ross on esittänyt alkuaan lähinnä hypoteesina käsityksen, jonka mukaan yksilöityyn objektiin kohdistuvat oikeudet nauttivat pääsääntöisesti aikaprioriteettiperiaatteen mukaista suojaa. Hän ei ole pyrkinyt yksityiskohtaisesti selvittämään tämän periaatteen asemaa Tanskan voimassa olevassa oikeudessa. Silti *Ross* näyttää olleen taipuvainen katsomaan, että aikaprioriteettiperiaatteesta poikkeaville ratkaisuille on kyettävä esittämään painavat asialliset perusteet. Ks. *Ross* 1934 s. 308–321 ja myös *Ross* 1953 s. 240–242.

Ks. lisäksi esim. *von Eyben*, TfR 1951 s. 234–235 ja *von Eyben* 1983 s. 36–37.

²⁰ Ks. *Fr. Vinding Kruse*, TfR 1934 s. 289–290 ja *Fr. Vinding Kruse* 1951a s. 175–176.

ten oikeuksien kollisioissa.²¹ Tästä lähtökohdasta voitaisiin poiketa – nykyistä olennaisesti kattavampien – ekstinktiosäännösten nojalla. Myös kirjaamiskelvottomat oikeudet sitoisivat kiinteistön myöhempää luovutuksen-saajaa, ellei tämä saisi hyväkseen vilpittömän mielen suojaa. Maakaaritoimikunnan ehdotuksen toteuttaminen korostaisi täten selvästi aikaprioriteettiperiaatteen asemaa seuraantokollisioiden ratkaisun yleisenä lähtökohtana. Sen sijaan ehdotus ei nähdäkseni merkitsisi periaatteellista muutosta pakko-täytäntöönpanon osalta. Kirjaamiskelpoiset oikeudet on nimittäin ehdotuksessa määritelty vastaavaan tapaan kuin KiinA 1 §:ssä eikä kirjaamiskelvottomien oikeuksien sitovuuteen pakkotäytäntöönpanossa ole ehdotettu olennaisia muutoksia.²²

Kirjaamiskelpoisuuden osalta ehdotus perustuu luettelointiperiaatteelle.²³ Samantyyppistä avointa järjestelmää kuin esimerkiksi Tanskassa ja Norjassa ei ole haluttu omaksua. Tällainen järjestelmä voisi mietinnön mukaan vaarantaa kirjaamisrekisterin selkeyden ja luotettavuuden. Yleiseltä kannalta merkittävät oikeustyytit sisältävät sitä paitsi toimikunnan mielestä ehdotuksessa olevaan kirjaamiskelpoisten oikeuksien luetteloon.

Kirjaamiskelpoisia oikeuksia olisivat ehdotuksen mukaan kiinteistön sekä kiinteistön määräosan ja määräalan omistusoikeus, panttioikeus, vuokraoikeus ja muut käyttöoikeudet, metsänhakkuuoikeus, oikeus ottaa kiinteistöltä maa-aineksia tai kivennäisiä ja muu näihin verrattava irrottamisoikeus sekä eläkoikeus.²⁴ Käyttö-, irrottamis- ja elä-

²¹ Ks. jakso 5.3.

Aikaprioriteettiperiaatteen asemaa vuokra-alueen omistajanvaihdoksissa vahvistaisi myös *Maanvuokralakitoimikunnan* ehdotus, ks. *KM 1989:49* s. 25–26 ja 76.

²² Viimeksi mainittuja sitovuuskysymyksiä koskevista ehdotuksista ks. *KM 1989:53* s. 283–285 ja 393.

²³ Ks. *KM 1989:53* s. 189.

²⁴ Ks. *KM 1989:53* s. 152–155, 189–192, 207–208, 329–333, 344 ja 351.

Lisäksi voitaisiin kirjata kiinteistöön kuuluvien rakennusten luovutus kiinteistöön kohdistuvan käyttöoikeuden haltijalle. Ks. *KM 1989:53* s. 243–244 ja 367.

Maakaaritoimikunnan ehdotuksen jatkovalmistelu on annettu oikeusministeriön työryhmän tehtäväksi, ks. 5.3. av. 35. Työryhmästä saadun tiedon mukaan kirjaamiskelpoisten oikeuksien piiriä on suunniteltu hieman laajennettavan mutta lähtökohtana tulisi edelleenkin olemaan luettelointiperiaate.

keoikeuden kirjaamisen edellytyksenä olisi muun muassa, ettei kyseisen oikeus ole pysyvä.

Kiinteistön pakkohuutokauppaa koskevista säännöksistä saadaan tukea sitomattomuusperiaatteen ensisijaisuudelle täytäntöönpanossa. Kiinteistön pakkohuutokaupassa huomioon otettavat etuudet on määritelty lähinnä UL 4:23:n, 5:26.1:n, 5:32:n, 5:38:n ja 5:50.1:n säännöksillä ulosmittauksesta, velkojainluettelosta, vaihtoehtoista tarjoamisesta ja pakkohuutokauppaostajan vastuusta. Näitä täydentävät KiinA 22 §:n määräykset etuoikeusjärjestyksestä kiinteistön pakkohuutokaupassa. Kyseisissä säännöksissä on noudatettu luettelointiperiaatetta: ainoastaan laissa osoitetut vaatteet otetaan velkojainluetteloon ja vain tällaisten vaateitten toteuttamisjärjestys ja -tapa on ratkaistu laissa.²⁵

Luettelointiperiaatteen käyttö liittyy lain säätämisaikana vallalla olleeseen ajatukseen esineoikeudellisesta tyyppipakosta. Pakkohuutokaupassa otetaan huomioon laissa tunnustetut esineoikeudet.²⁶

UL:ssa noudatettu luettelointiperiaate ei merkitse, että kaikki laissa mainitsemattomat oikeudet raukeaisivat pakkohuutokaupassa. Esimerkiksi kiinteistörasitteita ei oteta UL:n mukaan huomioon pakkohuutokauppanemetylyssä mutta niiden katsotaan sitovan sellaisenaan uutta omistajaa.²⁷ Myös määrään erottamisoikeuden ottamista velkojainluetteloon etuoikeudettomien velkojien edelle on nykyään yleisesti pidetty perusteltuna ainakin, mikäli määrään saajalla on alueen hallinta. Tällaisen tulkinnan tueksi on viitattu analogiaan KiinA 22.5 §:ssä säännellyn vuokraoikeutta koskevan tilanteen kanssa.²⁸ Tulkinta, jonka mukaan periaatteessa kaikki – tai edes

²⁵ Ks. esim. *Forsman* s. 159–161, 175 ja 226, *Wirilander* 1980 s. 209 ja *Tepora* 1981 s. 117–118.

²⁶ Ks. *Forsman* s. 159–161, 175 ja 226.

²⁷ Ks. esim. *Wirilander* 1979 s. 595–598 viitteineen sekä jäljempänä jakso 6.2.

²⁸ Ks. esim. *Tepora* – *Huhtinen* – *Joutsenlahti* – *Töyrylä* s. 95–96.

Hallintaa koskevan vaatimuksen pitänee olla täyttynyt velkojainkeskusteluun mennessä, vrt. myös *Wirilander* 1981 s. 219.

Määrään saajan asemaan on otettu oikeuskirjallisuudessa kantaa ennen VMJL:n voimaantuloa. VMJL 1.1–2 §:n mukaan kyseistä lakia – toisin kuin aikaisemmin EOA:ta – sovelletaan myös kiinteistön pakkohuutokaupassa. Määrään saajan suhdetta etuoikeu-

kaikki jollakin tavoin julkistetut – kiinteistöön kohdistuvat oikeudet sitoisivat pakkohuutokaupassa, olisi kuitenkin selvästi ristiriidassa laissa käytetyn luettelointimenetelmän ja sen taustalla olevien näkemysten kanssa.

Luettelointimenetelmän vuoksi aikaprioriteettiperiaatetta ei itse asiassa voitaisi sellaisenaan soveltaa esimerkiksi kollisioissa, joissa ovat vastakkain toisaalta kiinnitetty oikeus ja toisaalta UL:n pakkohuutokauppaa koskevissa säännöksissä sivuutettu oikeus. Viimeksi mainittua oikeutta ei otettaisi velkojainluetteloon, ja se pysyisi voimassa pakkohuutokaupasta huolimatta. Kiinnitetyn oikeuden pysyvyys taas riippuisi velkojainluettelon osoittamasta etuoikeusasemasta ja pakkohuutokaupan tuloksesta. Velkojainluettelon ulkopuolelle jäävä oikeus säilyisi näin voimassa siitä riippumatta, onko se perustettu ennen kuin kiinnityksin turvattu oikeus tai edes ennen kuin viimeksi mainittua oikeutta koskevaa kiinnitystä on haettu. Oikeudet, joita ei ole lainkaan otettu huomioon UL:ssa ja KiinA 22 §:ssä, olisivat siis parhaassa mahdollisessa asemassa. Lopputulos olisi oikeuspoliittisesti kestävä. Myös julkistamisperiaate johtaisi vastaavanlaiseen lopputulokseen. Kiinteistön pakkohuutokauppaa koskevien säännösten tulkinnassa on täten pidettävä lähtökohtana sitomattomuusperiaatetta.

Sitomattomuusperiaatteen pohjalta on tulkittava myös KS 71.2 §:n²⁹ säännöstä, joka sai kyseisiltä osin sisältönsä UL:n säätämisen yhteydessä. Konkurssihallinnon myydessä pesään kuuluvaa kiinteää omaisuutta on KS 71.2 §:n mukaan aina pysytettävä voimassa "pantti- ja muu kiinteistön vastattava oikeus sekä niitä parempietuoikeuksinen oikeus ulostekoon ja palkkamäärään". Tämä ei merkitse, että lähtökohtaisesti kaikki kiinteistöä koskevat oikeudet pysyisivät voimassa. Kaikki kiinteistöä koskevat sivullisen oikeudet eivät ole "kiinteistön vastattavia".

tettuihin velkoihin on tämän vuoksi arvioitava uudelta pohjalta. Useimpien VMJL:n mukaisten etuoikeuksien peruste johtaa kuitenkin siihen, että etuoikeus ei voi aktualisoitua kiinteistöä koskevassa ulosmittausmenettelyssä. Poikkeusasemassa ovat VMJL 4 §:ssä tarkoitetut elatusapusaamiset. Määräalan saajan oikeus on otettava velkojainluetteloon myös ennen tällaisia etuoikeutettuja elatusapusaamisia. Etuoikeutettuja velkojia, joilla on parempi sija kuin määräalan saajalla, ovat kiinnitysvelkojat ja näitä paremman etuoikeuden omaavat velkojat.

²⁹ Konkurssisäännön väliaikaisesta muuttamisesta annetun lain (12.2.1932/55) 71.6 §:n säännös oli samansisältöinen. Tämän lain voimassaoloaika päättyi 31.12.1992.

Konkurssihallinto voi KS 71.2 §:n mukaan jättää halutessaan kiinteistön myytäväksi myös UL:ssa säädettyssä järjestyksessä. Silloin kiinteistöön kohdistuvien oikeuksien pysyvyys ratkeaa edellä käsiteltyjen pakkohuutokauppaa koskevien periaatteiden mukaisesti. KS 71.2 §:n säännös on tässäkin mielessä sopusoinnussa sitomattomuusperiaatteen kanssa. Kiinteistöön kohdistuvat oikeudet, jotka on myynnissä pysytettävä, määräytynevät itse asiassa lähes samojen sääntöjen mukaan siitä riippumatta, myykö konkurssihallinto kiinteistön itse vai jättääkö se kiinteistön ulosottomiehen myytäväksi.³⁰

UL 4:9.1:n *sanamuoto* viittaa puolestaan aikaprioriteettiperiaatteen ensisijaisuuteen. UL 4:9.1:n mukaan velallisen pesästä ei saa ulosmitata mitään, joka havaitaan toisen omaksi. Ulosmittausta ei myöskään saa tehdä sen haitaksi, jolla on oikeus velallisen tavaraan. Tällä säännöksellä voitaisiin väittää olevan merkitystä harkittaessa aikaprioriteetti- ja julkistamisperiaatteiden asemaa lähinnä irtaimen omaisuuden kohdistuvassa ulosmittaus-

³⁰ Ks. myös esim. *Kivikari – Soini* s. 35 ja *Havansi* 1992b s. 358–359.

Realisointitavan valinta vaikuttaa kuitenkin edellytyksiin, joilla maan- ja huoneenvuokraoikeudet on pysytettävä pesään kuuluvaa kiinteistöä myytäessä. Konkurssipesän myydessä kiinteistön sovelletaan vapaaehtoista luovutusta koskevia sääntöjä. Vuokrasopimus sitoo ostajaa, jos vuokraoikeus on kiinnitetty tai luovutuksen yhteydessä pysytetty taikka vuokralainen on ottanut vuokrakohteen hallintaansa ennen luovutusta. Jos kiinteistö myydään pesän pyynnöstä ulosottoimin, kiinnitetyt vuokraoikeudet on aina pysytettävä. Kiinnittämättömät maan- ja huoneenvuokraoikeudet on pysytettävä voimassa, mikäli vuokralainen on ottanut vuokrakohteen haltuunsa. Realisointitapojen välinen ero ilmenee siinä, että kiinnittämätön vuokraoikeus on pysytettävä ulosottoimin tapahtuvassa myynnissä vain, jos sopimus on kirjallinen. Muulla tavoin toimitetussa myynnissä vuokrakohteen hallinta suojaa aina vuokralaista. Sen sijaan myöskään pesän toimittamassa konkurssihuutokaupassa ei liene velvollisuutta pysyttää – massavelkavastuun uhalla – vuokrasopimuksia, joiden perusteella vuokralainen ei ole ottanut vuokrakohtetta haltuunsa. Mikäli konkurssihallinto myy kiinteistön muulla tavoin (ns. vapaamuotoinen pakkomyynti), voitaisiin päinvastaista tulkintaa perustella sillä, että vuokralaisella ei ole tällöin samanlaisia mahdollisuuksia valvoa etuaan ottamalla vuokrakohteen ajoissa hallintaansa. Ks. HVL 40.1–2 ja 41.1 §, MVL 12.1 ja 3–4 §, KiinA 22 §, *Ltk* 1964:3 s. 42–43, *HE* 127/1984 s. 45, *Lvk* 1921:4 s. 5 ja 30–31, *Godenhjelm* 1964 s. 191–195, *Wirilander* 1981 s. 230 ja *Saarnilehto*, DL 1989 s. 596–599.

Oma ongelmansa on, minkä sääntöjen mukaan kiinteistöön kohdistuvien oikeuksien sitovuus ratkeaa silloin, kun konkurssihallinto ei ole kiinteistöä myydessään pysyttänyt sivullisen oikeutta, vaikka sen olisi pitänyt näin menetellä. Ks. tästä kysymyksestä jakso 9.

menettelyssä.

Lakia säädettäessä ei tarkoituksena ollut, että kaikki velallisen yksilöityjä esineitä koskevat oikeudet olisivat suojattuja ulosmittausvelkojia vastaan. Päinvastoin ainoastaan esineoikeuden haltijoiden katsottiin olevan suojattuja ja esineoikeuksien piiriin edellytettiin määräytyvän tältäkin osin tyyppipaikon pohjalta.³¹ Rajoitettujen esineoikeuksien ulosmittausmenettelyssä tuottaman suojan tarkoitettiin ilmenevän UL 4:12:stä, joka koski pantti- ja pidätysoikeuden haltijan asemaa ulosotossa.³² Niinpä lakiin ei sisällytetty säännöksiä esimerkiksi irtaimen esineeseen kohdistuvan käyttöoikeuden asemasta pakkohuutokauppanenettelyssä. Muiden oikeuksien kuin pantti- ja pidätysoikeuden katsottiin ilmeisesti raukeavan pakkohuutokaupan yhteydessä.³³

Kuvatunlaiset tausta-ajatukset eivät ole kuitenkaan vaikuttaneet irtaimen ulosmittausta koskeviin lainsäädännöksiin samalla tavalla kuin kiinteistön pakkohuutokaupan sääntelyyn. UL:n – sen paremmin kuin KS:n – säännökset eivät estä tulkintaa, jonka mukaan lailla sääntelemättömien irtaimen esineeseen kohdistuvien oikeuksien pysyminen tai raukeaminen realisaatiossa ratkeaisi esimerkiksi sopimuksenteon tai julkistamistoimen ajankohdan mukaan.

Laissa sääntelemättömien oikeuksien suhde esimerkiksi pantti- ja pidätysoikeuteen riippuisi yllä esitetyn tulkintavaihtoehdon mukaan aikaprioriteetin – sekä mahdollisesti julkistamistoimen ajankohdan ja ekstinktion – pohjalta muotoutuvasta etuoikeusjärjestyksestä. Ennen ulosmittausta tai konkurssia perustettu tai julkistettu oikeus olisi lisäksi suojattu ulosmittaus- ja konkurssivelkojia vastaan. Käteispanttivelkojan ja pidätysoikeuden haltijan keskinäinen etuoikeusjärjestys joudutaan kiistatta ratkaisemaan edellä kerrottuun tapaan, vaikka VMJL 3.1

³¹ Ks. *Forsman* s. 154 ja 159–161 sekä myös *Olsson* s. 95–96 ja *Tuomisto* 1988 s. 45–48.

Samalla tavalla on ymmärretty vastaava ruotsalainen säännös, ks. esim. *Nial*, SvJT 1940 s. 673–675, *Hessler* s. 289, *Bengtsson* s. 64–65, *Håstad* 1990 s. 336 av. 3, vrt. esim. *Olivecrona*, SvJT 1941 s. 401.

³² Ks. *Lvk 1891:1* s. 149–151.

Nykyisin UL 4:12:ssä säädetään myös yritysKiinnityksen haltijan asemasta.

³³ Ks. myös esim. *Lvk 1921:4* s. 31.

§:n sanamuodon mukaan panttivelkojalla ja pidätysoikeuden haltijalla on yhtäläinen etuoikeus.³⁴

Aikaprioriteettiperiaatteen soveltaminen voisi tuottaa ongelmia ns. suhteellisen etuoikeusjärjestyksen vuoksi esimerkiksi silloin, kun sekunduksen asemassa on useita vakuusvelkoja.³⁵ Suhteellinen etuoikeusjärjestys saattaisi syntyä esimerkiksi niin, että parhaimman etuoikeuden omaava panttivelkoja olisi vilpillisen mielensä johdosta sidottu primuksen oikeuteen kun taas huonomman etuoikeuden omaava panttivelkoja saisi vilpittömän mielen suojaa. Mainitunlaisia tilanteita saat-
taa kuitenkin syntyä siitä riippumatta, miten aikaprioriteettiperiaatteen tulkinnan lähtökohtana suhtaudutaan.³⁶ Yleisestä ongelmasta ei kaiken kaikkiaan voi olla kysymys.

Ulosmittauksen koskiessa kiinnityskelpoista alusta, ilma-alusta tai autoa ei etuoikeusjärjestystä nähdäkseni voitaisi ratkaista edellä kuvulla tavalla. Tällaisten kohteiden pakkohuutokaupassa tuottaisi kiinnitysten ja erilaisten lailla sääntelemättömien oikeuksien yhteensovittaminen samantapaisia ongelmia kuin kiinteistön pakkohuutokaupassa.³⁷

Irtaimia esineitä koskevassa pakkotäytäntöönpanossa sitomattomuusperiaatteen ensisijaisuutta puoltavat pikemminkin UL:n esityöt kuin itse lainsäädännössä omaksutut ratkaisut.

Tiivistetysti voidaan lainsäädännöstä sanoa löytyvän tukea aikaprioriteettiperiaatteen ensisijaisuudelle lähinnä kollisioissa, joissa molemmilla osapuolilla on samanlaiset oikeudet tai joissa kummallakin osapuolella on esineeseen kohdistuva käyttöoikeus. Muuten ajatus esineoikeudellisesta tyyppipakosta on jättänyt vahvat jäljet varsinkin kiinteistöjä koskevaan

³⁴ Tilanne oli sama ennen VMJL:n voimaantuloa, ks. EOA 3.1 §.

³⁵ Ks. suhteellista etuoikeusjärjestystä koskevasta problematiikasta esim. *Håstad*, SvJT 1976 s. 717, *Eckhoff* s. 125–130 sekä lisäksi *Caselius* 1934 s. 184–186.

³⁶ Ks. esim. *Havansi* 1981 s. 128–129.

³⁷ Ks. myös UL 5:10 ja 11. Ks. lisäksi aluksen konkurssirealisaatiota koskevaa KS 71.3 §:n säännöstä verrattuna kiinteistön konkurssirealisaatiota koskevaan KS 71.2 §:n säännöksen, jota on edellä käsitelty.

Kyseiset kiinnitysmuodot on tarkoitus korvata yhtenäisesti säännellyllä kuljetusvälinekiinnityksellä, ks. *KM* 1992:44.

lainsäädäntöön. Tämä lainsäädäntö tukee sitomattomuusperiaatteen ensisijaisuutta. Irtaimen ulosmittausta koskevien säännösten syntytausta korostaa vastaavasti sitomattomuusperiaatteen painoa pakkotäytäntöönpanossa.

6.2. Oikeuskäytäntöä

Oikeuskäytännön vallitsevaa kantaa aikaprioriteetti-, julkistamis- ja sitomattomuusperiaatteiden asemaan ei voida varmuudella osoittaa. Kollisionratkaisuperiaatteet ovat enintään eräitä ratkaisuun vaikuttavia tekijöitä. Edes runsas tietystä ratkaisuperiaatteesta poikkeava käytäntö ei siten voi todistaa virheelliseksi käsitystä, jonka mukaan tämä periaate on ratkaisuntekoa ohjaava "lähtökohta" tai "pääsääntö". Myöskään tietyn kollisionratkaisuperiaatteen mukainen käytäntö ei sitovasti osoita tälle periaatteelle annettua painoa.

Kollisionratkaisuperiaatteille oikeuskäytännössä annettu merkitys voitaisiin luotettavimmin päätellä tuomioistuinratkaisujen perusteluista. Perustelut saattaisivat osoittaa, mikä on ollut tuomioistuinten lähtökohtainen asennoituminen sivullissitovuuden myöntämiseen ja millaisten seikkojen perusteella tästä näkemyksestä on mahdollisesti poikettu.

Käytetyt perustelut eivät kuitenkaan anna mahdollisuuksia mainitunlaisiin päätelmiin. Perustelujen niukkuuden vuoksi on usein mahdotonta ratkaista riidattomasti edes sitä, onko suojan myöntäminen perustunut tukeen, jota ratkaisuntekijät ovat katsoet saavansa lainsäädännöstä tai tavanomaisesta oikeudesta.³⁸ Yhtä vaikea on selvittää, milloin suojan epäävä ratkaisu perustuu tukeen, jota on katsottu saatavan lainsäädännöstä tai tavanomaisesta oikeudesta.

Oikeuskäytännössä noudatetuista periaatteista on siis esitettävissä korkeintaan *karkea arvio*.

³⁸ Tavoista, joilla lainsäädännöstä on oikeuskirjallisuudessa joskus tehty sivullissitovuutta koskevia johtopäätöksiä, ks. esim. *Hernberg* 1927 s. 172–173 ja *Hernberg* 1934 s. 16.

Wirilanderin esineoikeudellista tyypipakkoa vastaan esittämä kritiikki perustuu muun muassa tavanomaisen oikeuden keskeiseen asemaan sivullissuojaa koskevissa kysymyksissä, ks. *Wirilander* 1980 s. 39, 43 ja 46–47.

Erään tapausryhmän, jossa primukselle on usein ilman välitöntä säännös-tukea myönnetty suojaa sekundusasemassa olevaa luovutuksensaajaa ja omistajan myöhempiä velkoja vastaan, muodostavat sopimukseen perustu-vat kiinteistörasitteet.³⁹

KKO 1922 t. I 18. Kolmen tontin omistaja oli myynyt kaksi tont-tiaan ehdoin, että myyjälle jääneellä tontilla ollut rakennus sai olla en-tisellä paikallaan niin kauan kuin se pysyi kunnossa, vaikka rakennus tulisi tapahtuvassa tonttien järjestelyssä jäämään myytyjen tonttien alueelle. Sopimus sitoi myydyt tontit vapaachtoisella kaupalla ostaneita uusia omistajia.⁴⁰

KKO 1941 II 123. Tilan kaupan yhteydessä ostajalle perustettu oi-keus johtaa vettä myyjän tilan alueella olevasta lähteestä sitoi rasit-teena jälkimmäisen tilan pakkohuutokaupassa ostaneita uusia omista-jia.⁴¹

Sopimusrasitteiden sitovuus ei perustune aikaprioriteettiperiaatteen mu-kaiseen näkemykseen lähtökohtaisesti kaikkien kiinteistöä koskevien sopi-musten tehokkuudesta sivullisia kohtaan. Uutta omistajaa sitoville rasitteille on oikeuskäytännössä asetettu varsin täsmälliset ja ahtaat rajat.⁴² Kysymys on suhteellisen selvärajaisesta tavanomaisoikeudellisesta instituutiosta, jolle ovat lisäksi antaneet välillistä tukea useat jakolainsäädäntöön sisältyneet määräykset.

Testamenttiin perustuvaa hallintaoikeutta on oikeuskäytännössä pidetty kiinteistön luovutuksensaajaa kohtaan tehokkaana jo ennen kuin tällaisen oikeuden sitovuudesta otettiin säännös PK 12:6:ään.

³⁹ Ks. jäljempänä esitettyjen ratkaisujen lisäksi esim. KKO 1919 t. II 23, 1939 II 163 ja 1941 II 70 sekä *Wirilander* 1979 s. 749–752 ja 760–761.

⁴⁰ Ks. kyseisestä ratkaisusta lähemmin *Wirilander* 1979 s. 541–544.

Ks. lisäksi KKO 1977 II 60 (lähinnä vähemmistön äänestyslausunnot) ja vrt. KKO 1931 II 332 jäljempänä tässä jaksossa.

⁴¹ Ks. yllä selostetusta ratkaisusta *Wirilander* 1979 s. 743–745.

Vrt. KKO 1938 II 435 (ja siitä *Wirilander* 1979 s. 741–742) sekä KKO 1943 II 202 (ja siitä *Wirilander* 1979 s. 747–748).

⁴² Ks. *Wirilander* 1979 s. 760–761.

KKO 1922 t. II 30. Testamenttiin perustuva hallintaoikeus sitoi tilan osuuksien omistajaa, joka oli ostanut osuudet testamentin määräyksiin sidotuilta perillisiltä.⁴³

Perillisten saanto on kuitenkin vastikkeeton. Vastikkeettomaan saantoon liittyvien ehtojen on perinteisesti katsottu sitovan myöhempää luovutuksen-saajaa laajemmin kuin vastikkeelliseen saantoon kytkettyjen määräysten.⁴⁴

Rajatapauksia, joissa suoja omistajan myöhempiä seuraajia ja velkojia vastaan perustuu väljään säädännäiseen tukeen, on runsaasti. Laissa ei ole säädetty edes käteispantti- ja pidätysoikeuden sitovuudesta omistajan luovutuksensaajia ja muita seuraajia vastaan. Ainoastaan pantti- ja pidätysoikeuden haltijoiden asemasta ulosmittausmenettelyssä ja konkurssissa on nimennomaiset lainsäännökset. Pidätysoikeus on sitä paitsi oikeuskäytännössä myönnetty usein kokonaan analogiatulkintojen pohjalta.⁴⁵

Omistuksenpidätysehdon sitovuus ostajan seuraajia ja velkojia vastaan on perustettu alkuaan myyjän omistusoikeuteen. Omistuksenpidätyksestä on kuitenkin kehittynyt itsenäinen vakuuskeino. Lisäksi ostajalle on oikeuskäytännössä myönnetty suojaa myyjän velkojia vastaan tilanteissa, joissa myyjäkin saisi ehdon perusteella suojaa ostajan velkojia vastaan.⁴⁶ Molemmille omistuksenpidätyskaupan osapuolille on täten myönnetty suojaa toisen velkojia vastaan.⁴⁷

Toisaalta suoja myöhempiä luovutuksensaajia ja velkojia vastaan on evätty monissa sellaisissa tapauksissa, joissa ratkaisua suuntaan tai toiseen ei ole voitu saada suoranaisesti laista. Keskeisen ryhmän muodostavat erilaiset *kiinteistöön kohdistuvat käyttöoikeudet*.⁴⁸ Näistä ratkaisuista käy sel-

⁴³ Ks. myös KKO 1932 I 94 ja 1957 II 45.

⁴⁴ Ks. jaksoja 1.2., 7.2. ja 7.3.

⁴⁵ Ks. esim. KKO 1930 I 39 ja 1936 II 443.

⁴⁶ Ks. KKO 1932 II 385.

⁴⁷ Ratkaisuista, joissa sivullissuojaa on myönnetty ilman selvää lain tukea, ks. myös esim. KKO 1934 II 629. Tapauksessa oli kysymys oikeudesta sähkölinjan käyttöön.

⁴⁸ Ks. myös *Wirilander*, LM 1975 214–219 ja *Wirilander* 1979 s. 600–608.

Ks. lisäksi erilaisista aines- tai tarpeistosuhteessa olevien objektien omistusta koskevista määräämistoimista esim. KKO 1923 p. I 26, 1926 I 24, 1931 I 37, 1933 I 22 ja

västi ilmi myös se, että kohteen käytön tuottamaa julkisuutta ei ole pidetty sitovuusperusteena.

KKO 1921 t. II 459. Sopimukseen perustuva tieoikeus ei sitonut tilanosuuden uutta omistajaa.⁴⁹

KKO 1922 t. II 82. Tilojen aikaisemman omistajan myöntämä oikeus sähköjohtojen vetämiseen ja pitämiseen 25 vuoden ajan tilojen alueella vuosittaista korvausta vastaan ei kiinnittämättömänä sitonut tilat ostanutta uutta omistajaa. (Yksi jäsen katsoi kysymyksessä olevan maanvuokraoikeuden, joka sitoi uutta omistajaa, koska vuokralainen oli ryhtynyt ennen kauppaa käyttämään oikeuttaan.)⁵⁰

KKO 1931 II 332. Oikeus tilan rakennusten pitämiseen osin toisen tilan alueella ehdoin, että jälkimmäisen tilan omistajat saivat viljellä ensin mainitulla tilalla olevaa aluetta, ei sitonut jälkimmäisen tilan ostanutta uutta omistajaa.⁵¹

KKO 1933 I 46. Tontin myyjille oli pidätetty oikeus elinaikanaan vapaasti hallita kiinteistöä, kantaa kaikki siitä kertyvät tulot ja vuokrata sen huoneet ja suojat haluamilleen henkilöille. Toisen myyjistä kuoltua oli edellä kerrottu oikeus toisen myyjän ja ostajan välisin sopimuksin muutettu oikeudeksi 10 000 markan kuukausimaksuun ja huoneiston hallintaan valoineen ja lämpöineen korvauksetta. Ostajan jouduttua konkurssiin myyjä valvoi viimeksi mainitun oikeuden arvon pääomitetuna. Myyjän saaminen vahvistettiin konkurssipesän varoista maksettavaksi muun muassa sillä perusteella, ettei myyjälle pidätettyjä etuja ollut voitu laillisesti turvata kiinnityksellä.⁵²

KKO 1941 I 11. Määräalan kaupan yhteydessä ostajille myönnetty oikeus harjoittaa urheilukalastusta kantatilan alueella ei sitonut kan-

65, 1948 II 111 ja 1987:53 sekä jakso 9. Metsänhakkuuoikeuden sivullissitovuudesta ks. *Wirilander* 1980 s. 409 käsitellyjä ratkaisuja.

⁴⁹ Ks. myös KKO 1938 II 192.

⁵⁰ Ks. myös KKO 1935 II 273.

⁵¹ Ks. yllä selostetusta ratkaisusta myös *Wirilander* 1979 s. 753.

⁵² Ks. myös KKO 1928 II 2, 1929 II 468, 1931 II 165 ja 1938 II 157.

tatilan ostanutta uutta omistajaa.⁵³

KKO 1973 II 38. Määräalan kaupassa oli ostajille myönnetty oikeus ottaa tilan alueelta polttopuuta niin kauan kuin ostajat omistivat ja hallitsivat määräalaa. Tämä oikeus ei kiinnittämättömänä sitonut tilan ostanutta uutta omistajaa.⁵⁴

KKO 1976 II 75. A oli jäänyt avioerotuomion jälkeen asumaan entisen miehensä B:n vanhempien omistamaan asuinrakennukseen. B:n vanhemmat asuivat puolestaan A:n ja B:n omistamassa rakennuksessa. B:n vanhemmat myivät omistamansa asuinrakennuksen tontteineen kolmannelle. Koska ei ollut näytetty, että asianosaiset olisivat tarkoittaneet perustaa huoneenvuokrasuhteen järjestäessään asumisensa sanotuin tavoin, A velvoitettiin kiinteistön uuden omistajan kanteesta muuttamaan rakennuksesta.⁵⁵

Kiinteistön *omistajan käyttövapauden rajoituksia*, joita ei ole luokiteltu kiinteistörasitteiksi, on pidetty kiinteistön luovutuksensaajia sitomattomina.

SOO 13.11.1905 t. n:o 9. Tontin kauppakirjassa oli määrätty, että tontilla sijaitsevalle puutarha-alueelle ei saanut rakentaa niin kauan kuin viereisellä tontilla oli rakennus, jonka ikkunat olivat kohti kyseistä puutarha-aluetta. Mainitun rakennuksen ikkunoita ei kauppakirjan mukaan saanut muullakaan tavalla peittää. Kerrotut määräykset eivät sitoneet puutarha-alueen käsittäneen tontin ostanutta uutta omistajaa. (Yksi jäsen piti määräyksiä sitovina, koska ostaja ei voinut saada parempaa oikeutta kuin hänen saantomiehellään oli ja ostajalla oli ollut mahdollisuus saada määräyksistä tieto.)

Myöskään erilaisia *omistajan luovutuskompetenssia rajoittavia sopimusmääräyksiä* ei ole pidetty luovutuksensaajaa sitovina.⁵⁶

⁵³ Ks. yllä selostetusta ratkaisusta lähemmin *Wirlander* 1979 s. 758–760.

⁵⁴ Ks. myös KKO 1933 I 23 ja 1936 II 554.

⁵⁵ Ks. myös KKO 1929 II 848 ja 1938 II 663.

⁵⁶ Saksassa tällaisten määräysten sitomattomuutta on pidetty tärkeänä esineoikeudellisen tyyppipakon tehon varmistamiseksi. Muuten kyettäisiin velvoiteoikeudellisilla sopimuksilla yhdessä luovutusrajoitusten kanssa luomaan uusia esineoikeuksia tai muuttamaan laissa määriteltyjen esineoikeuksien luonnetta. Ks. *Wirlander* 1980 s. 8–9 viit-

KKO 1922 t. II 395. Tilanosuus oli myyty ehdoin, että se siirtyi ostajan lapsille tämän kuoltua tai aiemminkin, jos ostaja niin halusi. Ostaja myi osuuden kolmannelle. Ehto ei tehnyt jälkimmäistä kauppaa tehottomaksi, minkä vuoksi lasten ajama kanne luovutuksensaajia vastaan hylättiin.

KKO 1969 II 3. Traktorien vaihtoa koskevaan sopimukseen liittyvä edelleenluovutuskielto ei estänyt luovutusta.

Sen paremmin ei *kiinteistönkaupan esisopimusta* ole pidetty omistajan luovutuksensaajaa sitovana.⁵⁷ Esisopimuksen ei ole katsottu tuottavan ostajataholle omistusoikeutta ennen lopullisen sopimuksen tekoa. Täten oikeutta kiinteistöön on pidetty tyypiltään lailla sääntelemättömänä ja sivullisia kohtaan tehottomana.

KKO 1929 II 380. Tilankaupan esisopimus ei ollut tilan myöhempiä luovutuksensaajia kohtaan tehokas.⁵⁸

Monessa edellä mainitussa tapauksessa on lainsäädännöstä ollut saatavissa välillistä tukea suojan epäämiseksi. Esimerkiksi lailla sääntelemättömiä käyttöoikeuksia koskevaan käytäntöön lieene keskeisesti vaikuttanut MK 16:15:ssä omaksuttu sääntö "kauppa rikkoo vuokran".⁵⁹ Kiinnityslainsäädännöstä on taas voitu päätellä, että sinänsä kiinnityskelpoinen mutta in concreto kiinnittämätön oikeus ei sido kiinteistön luovutuksensaajia tai omistajan velkojia. Kiinnittäminen on mahdollistettu juuri sivullissuojan saamiseksi, eikä ilman kiinnitystä sitovia oikeuksia ole pidetty ylipäänsä kiinnityskelpoisina. Ratkaisuja, joissa on evätty suojaa omistajan seuraajaa tai velkojia vastaan, ei täten voida aina pitää osoituksina esineoikeudelliselle tyyppipakolle tai sitomattomuusperiaatteelle annetusta merkityksestä.

teineen.

⁵⁷ Kiinteistöä koskevan lunastussopimuksen sitovuudesta ks. 7.2. av. 10.

⁵⁸ Myös kiinteistönkaupan esisopimuksen tehokkuus inter partes oli yllä mainitun ratkaisun tekemisen aikaan kiistanalainen, ks. esim. *Muukkonen* 1960 s. 39–40 viitteineen. Korkein oikeus oli kuitenkin jo ratkaisussaan 1928 I 50 katsonut esisopimuksen velvoittavan sopijapuolta lopullisen kauppasopimuksen tekemiseen.

⁵⁹ Vrt. myös *Forssell* s. 124–125.

Sivullissitovuutta koskevien ratkaisujen perusteella voidaan *tiivistetysti* sanoa, että oikeuskäytännöstä ei saada tukea aikaprioriteetti- tai julkistamisperiaatteelle. Useimmiten lopputulos on ollut päinvastoin sitomattomuusperiaatteen mukainen.

Käsitellyissä tapauksissa on sekunduksena ollut luovutuksensaaja tai velkojat. Ratkaisuista ei voida tehdä johtopäätöksiä muunlaisten – esimerkiksi käyttöoikeuksien välisten – kollisionen osalta. Myös irtaimia esineitä koskeva oikeuskäytäntö on hyvin niukkaa; lähes kaikissa edellä käsitellyissä ratkaisuissa on ollut kysymys kiinteästä omaisuudesta. Saatujen tulosten merkitystä vähentää viimein se, että pääosa ratkaisuista on vuosisadan alkupuolelta – esineoikeudellisen tyyppipakkoperiaatteen valtakaudelta. On mahdollista, että suhtautuminen sivullissitovuuteen olisi nykyisin joissakin tapauksissa toisenlainen.

7. SISÄLTÖ- JA TYYPPIVAPAUDEN ASEMA DYNAAMISEN SIVULLISSUOJAN ALUEELLA

7.1. *Sisältö- ja tyyppivapauden eri ulottuvuuksista*

Dynaamista sivullissuojaa koskevien sääntöjen pakottavuus on kiistatonta. Sopijapuolet eivät voi sivullisia sitovasti määrätä dynaamisen suojan edellytyksistä tai laajuudesta. Nämä säännöt on tarkoitettu nimenomaan sivullisten suojaksi.

Ongelmallista on ainoastaan, minkälaisiin varallisuusoikeuksiin liittyy dynaaminen suoja omistajan myöhempiä velkoja ja erityyppisiä seuraajia kohtaan. Myös tältä osin on selvää, että sitovuus edellyttää pääsääntöisesti vähintään oikeuden kohteen yksilöintiä, mikäli seuraajan tai velkojen oikeus kohdistuu yksilöityyn esineeseen. Ongelmaksi jää yksilöityyn esineeseen kohdistuvien oikeuksien sitovuus.

Viimeksi mainittu kysymys koskee kollisionratkaisusääntöjen sisältöä eikä niiden pakottavuutta. Sisältö- ja tyyppivapaudesta voidaan tässä yhteydessä puhua sikäli kuin oikeuksia, joihin liittyy suoja omistajan velkoja ja erityyppisiä seuraajia vastaan, voidaan vapaasti sopimuksin perustaa. Dynaamista suojaa tarjoavien normien oikeustoksiseikastot ovat silloin oikeuden sisällön ja tyypin osalta avoimia.

Sisältö- ja tyyppivapauden vallitsemista viimeksi kuvatulla ulottuvuudella ei voida yksiselitteisesti myöntää tai kieltää. Perinteistä tyyppipakkoperiaatetta, jonka mukaan sitovuus myöhempiä velkoja ja esineoikeuden haltijoita vastaan liittyy ainoastaan säädännäisessä tai tavanomaisessa oikeudessa tunnustettuihin oikeustyyppeihin, ei ole käytännössä mahdollista noudattaa. Toisaalta on selvää, että vapaus ei ole täydellistä: varallisuus oikeudet eivät aina sido omistajan seuraajia ja velkoja.

Sisältö- ja tyyppivapauden asemaa kuvastavat parhaiten asenteet, joilla dynaamisen suojan myöntämiseen suhtaudutaan säädännäisen ja tavanomaisen oikeuden avoimiksi jättämissä tulkintatilanteissa. Onko suhtautuminen primuksen suojaamiseen aikaprioriteetti- tai julkistamisperiaatteen tarkoittamalla tavalla myönteistä? Vai suhtaudutaanko suojan myöntämiseen sitomattomuusperiaatteen edellyttämällä tavalla varauksellisesti?

Kollisionratkaisuperiaatteet eivät osoita täsmällisesti sisältö- ja tyyppivapauden rajoja dynaamisen suojan alueella. Kysymys on *aste-eroista* siinä, miten suojan myöntämiseen suhtaudutaan. Myös lähtökohtaisten kollisionratkaisuperiaatteiden valinnassa on siten kysymys ainoastaan painotuksista. Silti tällä valinnalla on nähdäkseni olennainen merkitys.

Aikaprioriteetti-, julkistamis- ja sitomattomuusperiaatteiden asemaa voidaan tarkastella monilla eri *abstraktiotasoilla*. Erityisesti oikeuspoliittisia näkökohtia koskevassa jaksossa on käsitelty kumpaakin periaatetta tukevia näkökohtia korkealla abstraktiotasolla. Johtopäätökset näiden periaatteiden merkityksestä on tehtävä kuitenkin konkreettisemmalla tasolla.

7.2. Kiinteistöjä koskevat oikeussuhteet

Sitomattomuusperiaatteella on vahva asema erityisesti kiinteistöoikeudessa. KiinA tukee ajatusta sitomattomuusperiaatteen ensisijaisuudesta kollisioissa, joissa on sekunduksena *luovutuksensaaja taikka pantti-, ulosmittaus- tai konkurssivelkojat*.¹ KiinA:n järjestelmään sopisi huonosti tulkinta, jonka mukaan kiinnityskelvottomat oikeudet olisivat lähtökohtaisesti luovutuksensaajia ja velkojia sitovia. Kiinnityslainsäädännössä noudatetun luettelointiperiaatteen vuoksi kiinteistöoikeudessa ei ole myöskään yleisesti käyttökelpoista keinoa muiden kuin laissa erikseen mainittujen oikeustyyppien julkistamiseen. Toisaalta vilpittömän mielen suoja on puutteellista.²

Sitomattomuusperiaatteelle saadaan tukea myös kiinteistön pakkohuutokaupan sääntelystä.³ Pakkohuutokauppaa koskevat normit johtavat siihen, että UL:ssa sääntelemättömien kiinteistöön kohdistuvien oikeuksien on katsottava joko pysyvän voimassa kaikissa pakkohuutokaupoissa tai raukeavan kaikissa pakkohuutokaupoissa. Lainsäädäntö ei tarjoa välineitä toisaalta UL:ssa sääntelemättömien oikeuksien ja toisaalta esimerkiksi kiinni-

¹ Ks. jakso 6.1.

² Ks. jaksoja 5.3. ja 6.1.

³ Ks. jakso 6.1.

tyksenhaltijoiden oikeuksien sovittamiseksi yhteen.⁴

Myös oikeuskäytäntö tukee lähinnä sitomattomuusperiaatteen ensisijaisuutta silloin, kun kollisiossa on sekunduksena luovutuksensaaaja tai velkojat.⁵

Suojan myöntämiseen kiinteistön omistajan *myöhempiä luovutuksensaaajia sekä pantti-, ulosmittaus- ja konkurssivelkojia vastaan* on nähdäkseni suhtauduttava varsin pidättyväisesti. Lähtökohtana voidaan nykyisin sanoa olevan sitomattomuusperiaatteen.⁶

Käytännössä ei kiinteistöön kohdistuvan oikeuden sitovuutta omistajan myöhempiä luovutuksensaaajia ja velkojia kohtaan jouduttane kovin usein arvioimaan kokonaan ilman lainsäädännön tai vakiintuneen oikeuskäytännön tukea.

Lailla sääntelemättömiä käyttö- ja irrottamisoikeuksia on oikeuskäytännössä vakiintuneesti pidetty omistajan seuraajia ja velkojia kohtaan tehottomina.⁷ Sopimusrasitteet on taas hyväksytty sivullisittoviksi, mikäli ne täyttävät oikeuskäytännössä muotoutuneet vaatimukset. Kiinteistön luovutuksessa käytettäviä ehtoja rajoittaa ns. asetus sopimattomista ehdoista kiinteistönkaupassa (20.6.1864/21). Tätä asetusta on vakiintuneesti tulkittu niin, että kaikki vastikkeellisiin luovutustoimiin liittyvät purkavat ehdot ovat tehottomia jo inter partes suh-

⁴ Analogiatulkinta tarjoaa vain tietyissä yksittäistapauksissa ratkaisun yllä mainittuun ongelmaan, ks. jakso. 6.1.

⁵ Ks. jakso 6.2.

⁶ Vrt. myös *Kartio* 1985 s. 157–158.

Edellä esitetyt sitomattomuusperiaatetta puoltavat näkökohdat koskevat lähinnä kiinnitysjärjestelmän piiriin kuuluvia kiinteistöjä eli tiloja ja tontteja. Sitomattomuusperiaatetta lienee kuitenkin sovellettava yleisesti kiinteistöoikeudessa. Tämä koskee myös kiinteistön määräaloja. Kiinteistön määräosasta ks. jakso 1.2. av. 9. Ns. laitoskiinnityksen kohteesta ks. jakso 8.

Maakaaritoimikunnan ehdotuksen mukaan määräalan saanto tulisi olemaan kirjaamisvelvollisuuden alainen. Määräalaan voitaisiin myös kirjata erityisiä oikeuksia mutta ei vahvistaa (velka)kiinnityksiä. Erityisten oikeuksien kirjaamisen kohteita on ehdotettu muutenkin laajennettavaksi nykyisestä. Ks. *KM 1989:53* s. 192–193, 195–196, 207–208, 344–345 ja 351. Asian valmistelua jatkanut oikeusministeriön työryhmä (ks. 5.3. av. 35) tulee lisäksi ehdottamaan, että määräala hyväksyttäisiin (velka)kiinnityksen kohteeksi.

⁷ Ks. jakso 6.2.

teessa.⁸

Oikeuskäytännön valossa pitkälti avoin kysymys on esimerkiksi monien kiinteistön omistajan oikeudellista määräämisvaltaa rajoittavien sopimusmääräysten sitovuus.⁹ Varsin vanhaa ja niukkaa on myös oikeuskäytäntö, joka koskee kiinteistönluovutuksen esisopimuksen ja lunastusoikeuksien sivullissitovuutta, ja etuosto-oikeuden sivullissitovuuteen ei ole ilmeisesti lainkaan otettu kantaa korkeimman oikeuden julkaistussa käytännössä.¹⁰

⁸ Ks. esim. *Paasto* s. 285–290 ja 301–334 sekä *Tepora – Kartio – Koulu – Wirilander* s. 118–122. Erityisesti vastikkeettomiin määräämistömiin liittyvistä purkavista ehdoista ks. *Kangas* s. 99–101.

⁹ Erästä yllä mainitun tyyppistä sopimusmääräystä on pidetty luovutuksensaajaa kohtaan tehottomana jaksossa 6.2. käsitellyssä – varsin vanhassa ja erikoislaatuista tilannetta koskevassa – ratkaisussa KKO 1922 t. II 395.

Oikeuskirjallisuudessa on vastikkeettomiin luovutustömiin liittyviä luovutuskieltoja pidetty yleensä sekä seuraajia että velkojia sitovina. Vastikkeellisiin luovutustömiin liitettyjä luovutuskieltoja on usein pidetty samalla tavalla sitovina, mikäli rajoitus on otettu sopimukseen luovuttajan eikä luovutuksensaajan intressissä. Pelkän ulosmittauskiellon ei ole katsottu sitovan velkojia. Ks. esim. *Serlachius* 1916 s. 147, *Heikonen*, LM 1944 s. 77–79, *Hakulinen*, JFT 1959 s. 288–294, *Hakulinen* 1965a s. 6–7, *Ellilä* s. 348–349, *Kivimäki – Ylöstalo* s. 391–392, *Halila – Havansi* s. 126, *Koulu* 1986 s. 394–395 ja 407–409, *Tepora – Kartio – Koulu – Wirilander* s. 127–128 ja 291–292, *Kartio* 1991b s. 202–204 ja *Kangas* s. 108–109. Ks. myös Ruotsin osalta esim. *Hessler* s. 463–467 viitteineen ja *Walin – Gregow – Löfmarck* s. 198–200.

Hakulinen on pitänyt luovutus- ja vuokrauskompetenssin rajoituksia yleisesti sivullisia kohtaan tehottomina, ks. *Hakulinen*, JFT 1959 s. 292 ja 294. Ks. luovutus-, vuokraus-, panttaus- tms. kompetenssin rajoituksista myös esim. *Koulu* 1986 s. 394–396 sekä *Tepora – Kartio – Koulu – Wirilander* s. 127–128 ja 291–292. Vastikkeettomiin luovutustömiin liittyvistä rajoituksista ks. *Kangas* s. 107–108.

¹⁰ Esisopimusta on pidetty kiinteistön myöhempää luovutuksensaajaa kohtaan tehottomana jaksossa 6.2. selostetussa ratkaisussa KKO 1929 II 380. Oikeuskirjallisuudessa *Muukkonen* on katsonut, että kiinteistönkaupan esisopimus ei sido omistajan velkojia, ks. *Muukkonen* 1960 s. 94–95. *Wirilander* on vastaavasti päätenyt siihen tulokseen, että kiinteistönkaupan esisopimus ei sido kiinteistön luovutuksensaajaa eikä pakkohuuto-kauppaostajaa, ks. *Wirilander* 1986 s. 22–24. Samoin *Tepora – Kartio – Koulu – Wirilander* s. 166–168. Ks. myös *Zitting – Rautiala* s. 260.

Vuokralaiselle myönnettyä lunastusoikeutta on pidetty kiinteistön myöhempää luovutuksensaajaa sitomattomana ratkaisussa SOO 8.5.1900 t. n:o 4. Samansuuntainen kanta lunastussopimuksen sitovuuteen on omaksuttu ratkaisussa KKO 1922 p. II 482. Kyseisenä ajankohtana oli kuitenkin epäselvyyttä myös kiinteistöä koskevan lunastussopimuk-

Valmisteilla oleva kiinteistöoikeuden kokonaisuudistus merkitsisi olennaista muutosta lailla sääntelemättömien oikeuksien sitovuuteen kiinteistön myöhempää luovutuksensaajaa kohtaan.¹¹ Lähtökohtana mainitunlaisissa kollisioissa olisi nimenomaan aikaprioriteetti. Ehdotuksessa ei ole kuitenkaan luovuttu kirjaamisoikeudellisesta tyyppipakosta. Erityisesti tästä syystä ehdotus ei merkitsisi ratkaisevaa muutosta nykytilanteeseen sikäli kuin kysymys on suhteesta pantti-, ulosmittaus- tai konkurssivelkojiin.

Kahden samantyyppisen oikeuden välisessä kollisiossa on sekä lainsäädännössä että oikeuskirjallisuudessa säännönmukaisesti pidetty lähtökohtana aikaprioriteettia.¹² Myös kahden *erityyppisen käyttöoikeuden* kollisiossa noudatetaan MVL 13.2 §:n ja HVL 7.1–2 §:n mukaan aikaprioriteettiperiaatetta.¹³ MVL 13.2 § soveltuu laajemminkin maanvuokraoikeuden ja vuokralaisen käyttövapautta rajoittavien oikeuksien välisiin kollisioihin. Aikaprioriteettiperiaattelelle lieenee yleisesti annettava etusija kollisioissa, joissa sekunduksena ei ole luovutuksensaaja taikka pantti-, ulosmittaus- tai konkurssivelkojat.

Aikaprioriteettiperiaatteen keskeinen asema viimeksi mainituissa kollisioissa edellyttäisi, että sekunduksen mahdollisuudet vilpittömän mielen suojaan turvattaisiin. Sekunduksen ekstinktiomahdollisuuksia ja -edellytyksiä ei ole kuitenkaan säännelty johdonmukaisesti ja kattavasti.

sen sitovuudesta inter partes. Niinpä ratkaisussa KKO 1922 t. I 24 on pidetty vuokrasopimukseen liittynyttä lunastusoikeutta inter partes tehottomana. – Oikeuskirjallisuudessa *Hakulinen* on pitänyt sopimusta etuosto-oikeudesta sivullisia kohtaan tehottomana, ks. *Hakulinen*, JFT 1959 s. 294. *Tepora* on nähtävästi suhtautunut samalla tavoin sekä lunastus- että etuosto-oikeutta koskeviin sopimuksiin, ks. *Tepora*, DL 1989 s. 371 ja *Tepora – Kartio – Koulu – Wirilander* s. 129–130.

Ruotsissa sopimusmääräyksiä etuosto- tai lunastusoikeudesta on pidetty myös inter partes tehottomina, koska sitoutumista kiinteistön myymiseen ei yleensäkään pidetä sitovana. Vakuusluovuttajan oikeuden lunastaa kiinteistö takaisin on katsottu voivan olla poikkeusasemassa. Ks. esim. *Hessler* s. 449–451 viitteineen.

¹¹ Ks. jaksoja 5.3. ja 6.1.

¹² Ks. jaksoja 2.2. ja 6.1. sekä lisäksi esim. *Tepora* 1984 s. 131 av. 22 ja *Kartio* 1985 s. 154–155.

¹³ Ks. jakso 6.1.

MVL:a valmistaessa laintarkastuskunta ei pitänyt perusteltuna, että sopimuksen kiinnittämiseksi tai vuokrakohteen hallinnalle annettaisiin merkitystä vuokrasopimusten välistä kollisiota ratkaistaessa.¹⁴ Syy siihen, että vuokrakohteen hallinnalle ei annettu merkitystä, ei ilmene laintarkastuskunnan mietinnöstä. Kiinnittämisen osalta laintarkastuskunnan kielteinen kanta johtui lähinnä lainsäädäntöteknisistä ongelmista. Lopputuloksena kuitenkin oli, että laki ei tarjoa – tontinvuokraa lukuun ottamatta – sekundukselle ylimalkaan mahdollisuutta ekstinktion.

HVL 7.1–2 §:n mukaan kollisio taas ratkeaa – aikaprioriteetin ohella – nimenomaan hallinnan ja vilpittömän mielen taikka kiinnityksen perusteella. Sääntely koskee paitsi huoneenvuokrasopimusten myös huoneenvuokrasopimuksen ja muun käyttöoikeussopimuksen välistä kollisiota. Laintarkastuskunnan mietinnössä pidettiin tällaista ratkaisua hyväksyttävänä.¹⁵

Maakaaritoimikunnan ehdotus tulee toteutuessaan tarjoamaan ekstinktiomahdollisuuden kaikille kirjaamiskelpoisten käyttö- yms. oikeuksien haltijoille.¹⁶ Ekstinktion edellytyksenä olisi vilpittömän mielen ja kyseisen oikeuden kirjaaminen. Esimerkiksi vuokrakohteen hallinnalla ei olisi välitöntä merkitystä. *Maanvuokralakitoimikunnan* ehdotuksessa ei ole ekstinktiösäännöstä, joten hallinnalle ei annettaisi välitöntä merkitystä myöskään tämän ehdotuksen mukaan.¹⁷

7.3. Irtaimia esineitä koskevat oikeussuhteet

Irtaimia esineitä koskeva lainsäädäntö tukee aikaprioriteettiperiaatteen ensisijaisuutta *seuraantotilanteissa* lähinnä silloin, kun kollisio molemmilla osapuolilla on samantyyppiset oikeudet.¹⁸ Lisäksi voitaneen käyttöoikeuskollisioita koskevien MVL 13 §:n ja HVL 7.1–2 §:n katsoa tukevan aikaprioriteettiperiaatteen ensisijaisuutta myös irtaimisto-oikeudessa sikäli, kuin

¹⁴ Ks. *Ltk* 1964:3 s. 49–52.

¹⁵ Ks. *Ltk* 1984:1 14–15.

¹⁶ Ks. edellä jakso 5.3.

¹⁷ Ks. *KM* 1989:49 s. 26 ja 77.

¹⁸ Ks. jakso 6.1.

omistajan seuraajana ei ole luovutuksensaaja tai vakuusvelkoja.

Muuten lähtökohtaisen kollisionsratkaisuperiaatteen valinta näyttää jäävän aiemmin käsiteltyjen oikeuspoliittisten näkökohtien varaan.¹⁹ Nämä näkökohdat puoltavat aikaprioriteettiperiaatetta. Primuksen ja sekunduksen oikeuksien voidaan perustellusti olettaa olevan yhtä lailla oikeusjärjestyksen tarjoaman suojan arvoisia. Primus on kuitenkin todennäköisesti ensimmäisenä ryhtynyt käyttämään sopimukseen perustuvia oikeuksia hyväkseen luottaen oikeutensa pysyvyyteen. Sen vuoksi kollisiohäviöstä koituisi primukselle oletettavasti suurempia vahinkoja ja menetyksiä kuin sekundukselle. *Seuraantotilanteessa on täten perusteltua asettaa aikaprioriteettiperiaate sekä julkistamis- että sitomattomuusperiaatteiden edelle.* Sekunduksen suosiminen edellyttää erityisiä perusteita eikä päinvastoin. Lopputulosta tukee osaltaan se, että vilpittömän mielen suoja on irtaimistooikeudessa suhteellisen tehokasta.²⁰

Myöhemmät luovutuksensaajat ja panttivelkojat voivat saada vilpittömän mielen suojaa KK 11:4:n ja 12:4:n nojalla. Mikäli luovutuksensaajille ja panttivelkojille ei oikeuskäytännössä aseteta perusteettoman laajaa selonottovelvollisuutta, primuksen oikeuden sitovuus ei ratkaisevasti vaaranna heidän etujaan, vaikka oikeuden perustamiseen ei liittyisi julkistamistointa kuten hallinnan siirtoa. Pidätysoikeuden haltija voi toisinaan saada suojaa primusta vastaan jopa siitä riippumatta, onko hän tiennyt tämän oikeudesta.²¹ Esimerkiksi käyttöoikeuden haltija ei sen sijaan voi vallitsevan tulkinnan mukaan saada vilpittömän mielen suojaa.²²

¹⁹ Ks. jakso 5.5.

Aikaprioriteetti- ja sitomattomuusperiaatteiden merkitystä valottava oikeuskäytäntö on irtainten esineiden osalta hyvin niukkaa, ks. jakso 6.2.

²⁰ Ks. jakso 5.3.

²¹ Ks. esim. *Zitting* 1989 s. 59–60, *Kartio* 1991b s. 229–230 ja *Havansi* 1992a s. 506–507.

²² Ks. esim. *Hakulinen* 1965a s. 46, *Zitting* 1989 s. 61 ja *Kartio* 1991b s. 230.

Ruotsissa kysymys käyttöoikeuden haltijan mahdollisuuksista vilpittömän mielen suojaan on kiistanalainen. Yleensä on vilpittömän mielen suojan kuitenkin katsottu olevan mahdollista esimerkiksi kahdellevuokraustilanteissa, ks. esim. *Hessler* s. 141–142, 234–235 ja 312–313, *Bengtsson* s. 63–64 ja 66–67 sekä *Håstad* 1990 s. 343–344.

Aikaprioriteetti- tai julkistamisperiaatteen soveltamiselle *pakkotäytöntöönpanossa* ei ole samanlaisia lainsäädännöstä johtuvia esteitä kuin edellä kiinteistön pakkohuutokauppaa käsiteltäessä on todettu olevan.²³ Sitomattomuusperiaatetta tukee ennemminkin UL:n syntytausta. UL:n valmistelun aikaisille tarkoituksille taas tuskin voidaan tällä hetkellä antaa keskeistä painoa. Myöskään oikeuskäytännöstä ei saada mainittavaa tukea asiaa ratkaistaessa.²⁴

Aikaprioriteetti- tai julkistamisperiaatteen soveltaminen täytäntöönpanossa on kuitenkin omiaan kaventamaan omistajan luottopohjaa. Luottopohjan kaventuminen on aikaisemmin vaarantanut lähinnä etuoikeutettujen velkojien edut. VMJL:n voimaantulon jälkeen lähtökohtaisen kollisionsratkaisuperiaatteen valinnalla on merkitystä myös muille kilpaileville velkojille.²⁵

Primuksen oikeuden sitovuus merkitsee poikkeamaa tasa-arvon periaatteesta täytäntöönpanossa. Primuksen suosiminen edellyttää siksi perusteluja. Oikeuden kohdistuminen yksilöllisesti määritellyyn objektiin tai edes julkistamistoimet eivät yksinään käy tällaiseksi perusteluksi.²⁶ Perusteet suojan myöntämiselle on kyettävä osoittamaan erikseen kussakin tapauksessa. *Ulosmittausmenettelyssä ja konkurssissa voidaan täten nähdäkseni pitää lähtökohtana sitomattomuusperiaatetta.*

Irtaimiin esineisiin kohdistuvien oikeuksien sivullissitovuuteen joudutaan monenlaisissa tilanteissa ottamaan kantaa ilman lainsäädännön tai vakiintuneen oikeuskäytännön tukea.

Edes vuokraoikeuden sen paremmin kuin muiden käyttöoikeuksien sitovuudesta omistajan seuraajia tai velkojia kohtaan ei ole lainsäädäntöä eikä julkaistuja korkeimman oikeuden ratkaisuja. Oikeuskirjallisuudessa on vuokraoikeutta tavallisesti pidetty luovutuksensaajia ja velkojia kohtaan tehottomana. Tehottomuutta on perusteltu lähinnä

²³ Ks. jaksoja 6.1. ja 7.2.

²⁴ Ks. jakso 6.2.

²⁵ Ks. jaksoja 5.4. ja 5.5.

²⁶ Vrt. myös *Håstad* 1990 s. 174–175.

periaatteella "kauppa rikkoo vuokran", joka ilmeni MK 16:15:stä.²⁷

Sopimusperäisen luovutuskieillon on ratkaisussa KKO 1969 II 3 katsottu olevan ostajan luovutuksensaajaa kohtaan tehoton.²⁸ Oikeuskirjallisuudessa on tällaista luovutuskieltoa useimmiten pidetty sekä seuraajia että velkojia sitomattomana.²⁹ Poikkeusasemaan on asetettu luovutuskieollot, jotka liittyvät vastikkeettomiin luovutustoimiin, ja monesti myös sellaiset vastikkeellisiin luovutustoimiin liittyvät kieollot, joista on sovittu luovuttajan eikä luovutuksensaajan intressissä.³⁰

Muunlaisten luovutus-, vuokraus- tai panttauskompetenssia rajoittavien sopimusmääräysten sivullissitovuuteen ei ole kiinnitetty paljoakaan huomiota edes oikeuskirjallisuudessa.³¹ Sama koskee esisopi-

²⁷ Ks. esim. *Tepora* 1984 s. 128–129 ja *Kartio* 1991b s. 220.

Vrt. *Chydenius* 1925 s. 172 ja *Palmgren – Olsson* s. 167. *Chydenius* on pitänyt irtaimen vuokraa koskevaa sopimusta sekä luovutuksensaajia että velkojia sitovana. *Palmgrenin* ja *Olssonin* mukaan vuokralainen on hallintansa perusteella suojattu myöhempiä luovutuksensaajia vastaan mutta on vailla suojaa omistajan ulosmittaus- ja konkurssi-velkojia vastaan.

Ruotsissa on lähinnä ratkaisujen NJA 1905 s. 329 ja 1917 A n:o 429 katsottu osoittavan, että irtaimen vuokraa koskeva sopimus ei sido omistajan luovutuksensaajia eikä velkojia. Näiden ratkaisujen tulkinta samoin kuin vuokraoikeuden sivullissitovuus ylipäänsä ovat kuitenkin kiistanalaisia. Perinteistä käsitystä, jonka mukaan irtaimen vuokraa koskeva sopimus ei sido luovutuksensaajia eikä velkojia, on oikeuskirjallisuudessa viime vuosikymmeninä usein arvosteltu. Erityisesti leasingvuokralaisen suojaamisesta vuokranantajan luovutuksensaajia ja velkojia vastaan on pidetty perusteltuna. Ks. esim. *Hessler* s. 288–303, *Bengtsson* s. 61–66, *Forssell* s. 217–220 ja *Hästad* 1990 s. 336–343 viittauksineen.

²⁸ Ks. jakso 6.2.

²⁹ Ks. esim. *Heikonen*, LM 1944 s. 77–80, *Hakulinen*, JFT 1959 s. 288–294, *Hakulinen* 1965a s. 6–7, *Hakulinen – Raninen* s. 27–28 ja *Kartio* 1991b s. 202–203.

³⁰ Ks. esim. *Serlachius* 1916 s. 147, *Heikonen*, LM 1944 s. 77–80, *Ellilä* s. 349–350, *Kivimäki – Ylöstalo* s. 391–392, *Halila – Havansi* s. 126, *Kartio* 1991b s. 203–204, *Havansi* 1979 s. 380–385, *Havansi* 1992a s. 93–94 ja *Kangas* s. 108–109, vrt. *Hakulinen*, JFT 1959 s. 289–293 ja *Hakulinen* 1965a s. 6–7. Ks. myös Ruotsin oikeudesta esim. *Hessler* s. 464–466 ja *Walén – Gregow – Löfmarck* s. 198–200.

³¹ *Hakulinen* on pitänyt luovutus- ja vuokrauskompetenssin rajoituksia yleisesti sivullisia kohtaan tehottomina, ks. *Hakulinen*, JFT 1959 s. 292 ja 294.

Havansin mielestä panttauskielto sitoo myöhempiä luovutuksensaajia ja panttivelkojia, jos kielto liittyy vastikkeettomaan luovutukseen tai se palvelee järkevää ja suojanarvois-

muksia sekä sopimuksia etuosto-oikeudesta tai lunastusoikeudesta.³² Lähes kokonaan käsittelemättä näyttävät jääneen sopimusmääräykset, jotka rajoittavat omistajan käyttövapautta.³³

7.4. Kollisionratkaisuperiaatteiden välisestä yhteydestä

Sitomattomuusperiaatteen soveltaminen suhteessa sopimuskumppanin velkoihin ei yleensä anna aihetta soveltaa samaa periaatetta suhteessa sopimuskumppanin seuraajiin. Kumpikin kollisio on ratkaistava lähtökohtaisesti omien sääntöjensä ja oikeuspoliittisten näkökohtiensa nojalla. Velkojasuojan puuttuminen tekee kysymyksessä olevan oikeudenhaltijan aseman epävarmaksi, mutta tämä ei anna perustetta hänen asemansa heikentämiseen myös suhteessa omistajan seuraajiin.³⁴

Päinvastaiset tapaukset ovat ongelmallisempia. Jos velallinen voi saada

ta tarkoitusta. Panttauskielto ei kuitenkaan estä hänen mukaansa täytäntöönpanon kohdistamista kyseisiin objekteihin. Ks. *Havansi* 1979 s. 380–385 ja *Havansi* 1992a s. 93–94.

Vastikkeettomiin luovutustoimiin liittyvistä rajoituksista ks. *Kangas* s. 107–108.

³² *Hakulinen* on pitänyt sopimusta etuosto-oikeudesta sivullisia kohtaan tehottomana, ks. *Hakulinen*, JfT 1959 s. 294.

Ruotsin oikeuskirjallisuudessa etuosto- ja lunastuslausekkeita on yleensä pidetty omistajan seuraajia ja velkojia kohtaan tehottomina. Poikkeusasemaan on asetettu vakuusluovutuksen yhteydessä vakuudenantajalle (myyjälle) pidätetty oikeus lunastaa esine takaisin. Ks. esim. *Hessler* s. 450–451, 453 ja 455.

³³ Ruotsin oikeuskirjallisuudessa tällaisia sopimusmääräyksiä on yleensä pidetty sivullisia kohtaan tehottomina. Erityisasemaan on toisinaan asetettu vastikkeettomiin luovutustoimiin liittyvät rajoitukset. Ks. esim. *Hessler* s. 457–463. Ks. vastikkeettomiin luovutustoimiin liittyvistä rajoituksista myös *Kangas* s. 109–110.

³⁴ Ruotsalaisessa oikeuskirjallisuuden on usein esitetty, että suojaa seuraajia vastaan ei ole perusteltua myöntää, jollei oikeudenhaltija nauti suojaa velkojia vastaan, ks. esim. *Karligen*, SvJT 1943 s. 373, *Håstad*, SvJT 1976 s. 717, *Håstad* 1990 s. 14–15, 334–335, 341–342 ja 346 sekä myös *Nial*, SvJT 1940 s. 680–681 ja *Hellner* 1984 s. 172–173. Ks. lisäksi Norjan oikeuskirjallisuudesta esim. *Braekhus* 1978 s. 326 ja *Falkanger* s. 607.

Toisaalta edellä mainittu käsitys on Ruotsissa usein myös riitautettu, ks. esim. *SOU* 1973:22 s. 237–239, *Tiberg*, SvJT 1964 s. 502, *Hessler* s. 293, *Sandström* s. 283 ja *Möller* s. 528–530.

omistamaansa esineeseen kohdistuvan oikeuden raukeamaan esimerkiksi luovuttamalla esineen kolmannelle, on ajateltavissa, että esineen pitäisi olla samoin ehdoin realisoitavissa omistajan velkojen perimiseksi.³⁵ Aina tällainenkaan kytkentä eri henkilösuhteissa syntyvien kollisioiden välillä ei liene silti perusteltu.

Poikkeusasemassa ovat nähdäkseni lähinnä vakuusoikeudet. Vakuusoikeutta ei ole syytä suojata toisessa relaatiossa, ellei sitä – kaikkien perustamistoimien jälkeenkään – suojata myös toisessa relaatiossa. Jommassakummassa relaatiossa tehoton vakuusoikeus ei yleensä voi täyttää käyttökelpoiselle vakuuskeinolle asetettavia vaatimuksia. Tällaista vakuusoikeutta voidaan pitää vaihdannan ja luotonannon kannalta epätarkoituksenmukaisena.³⁶

Edellä esitettyjen käsitysten kanssa on sopusoinnussa, että esimerkiksi sopimus käteispanntauksesta tuottaa aikaprioriteettiperiaatteen mukaisen suojan pantinantajan seuraajia vastaan jo ennen julkivarmistusvaatimuksen täyttymistä.³⁷ Panttaus on julkivarmistuksen jälkeen pantinantajan ulosmittaus- ja konkurssivelkoja sitova, eivätkä seuraajien intressit edellytä sitomattomuusperiaatteen soveltamista ennen julkivarmistusta.

Myös irtainta esinettä koskeva vakuusluovutus on luovuttajan ulosmittaus- ja konkurssivelkoja kohtaan tehokas, mikäli julkivarmistusvaatimus on täytetty.³⁸ Monesti luovutuksensaajalla ei ole kuitenkaan sopimuksen mukaan oikeutta saada vakuusluovutuksen kohdetta haltuunsa ennen luottosuhteen selvitysvaihetta. Sopimus on siis laadittu siltä pohjalta, että luovutuksensaajalla ei ole mahdollisuutta julkivarmistukseen. Tämä merkitsee, että vakuuden tehottomuus ulosmittaus-

³⁵ Ruotsalaisessa oikeuskirjallisuudessa ja lainvalmistelussa on usein katsottu, että suojaa ulosmittaus- ja konkurssivelkoja vastaan ei ole perusteltua myöntää, ellei kyseinen oikeus sido myös seuraajia. Ks. esim. *SOU* 1973:22 s. 237–239, *Ekelöf*, SvJT 1940 s. 683 sekä *Håstad* 1990 s. 14–15, 174 ja 334–335, vrt. *Sandström* s. 283 ja *Möller* s. 528–530. Ks. myös perusteluja ratkaisussa KKO 1992:168 ja *Koulu* 1986 s. 394–396 sekä Norjan oikeuskirjallisuudesta esim. *Falkanger* s. 607.

³⁶ Ks. *Tuomisto* 1988 s. 137–138 ja *Tuomisto*, LM 1991 s. 207–209.

³⁷ Ks. myös esim. *Hessler* s. 284–285. Käteispanntaussopimuksen sitovuudesta seuraajia kohtaan ks. esim. *Zitting* 1989 s. 106–107 ja *Havansi* 1992a s. 124–125.

³⁸ Ks. esim. *Havansi* 1992a s. 511–513.

ja konkurssivelkojia vastaan ei ole samalla tavalla väliaikainen tila kuin irtaimen panttauksessa. Koska luovutuksensaaja ei saa käyttökelpoista, velkojia kohtaan tehokasta vakuutta, olisi vakuusluovutusta perusteltua pitää tehottomana myös luovuttajan seuraajia kohtaan.³⁹

Edellä esitetyillä näkökohdilla on merkitystä myös arvioitaessa vaakuustarkoituksessa käytetyn omistuksenpidätyksen sitovuutta. Mikäli omistuksenpidätysehto on ostajan ulosmittaus- ja konkurssivelkojia kohtaan tehoton, ehto ei tarjoa myyjälle käyttökelpoista vakuutta. Tällaisessa tilanteessa olisi perusteltua soveltaa sitomattomuusperiaatetta myös suhteessa ostajan seuraajiin. Oikeuskäytännön kanta asiaan näyttää kuitenkin olleen vaihteleva. Esimerkiksi ratkaisussa KKO 1968 II 53 omistuksenpidätys on katsottu ostajan luovutuksensaajan asemassa ollutta urakanantajaa kohtaan tehottomaksi, koska ostajana olleella urakoitsijalla oli ollut oikeus liittää ostetut esineet rakennukseen ennen kauppahinnan maksamista.⁴⁰ Liittämisluvan johdosta ehtoa olisi ilmeisesti pidetty myös urakoitsijan ulosmittaus- ja konkurssivelkojia kohtaan tehottomana⁴¹, eikä ehtoa täten ollut syytä hyväksyä seuraajia sitovaksi.⁴² Ratkaisussa KKO 1990:104 on omistuksenpidätysehto kuitenkin katsottu ostajan seuraajaa sitovaksi tapauksessa, jossa ostajalla oli sinänsä ollut oikeus myydä tavara ennen kauppahinnan maksamista.⁴³ Tällaiseen tulokseen päädyttiin, vaikka ehto olisi luovutuslupan vuoksi ollut korkeimman oikeuden – nyt jo vakiintuneen – käytännön mukaan tehoton ulosmittaus- ja konkurssivelkojia kohtaan.

³⁹ Ks. Tuomisto 1988 s. 219–224.

⁴⁰ Ks. jakso 9.

⁴¹ Ks. esim. Tuomisto 1988 s. 323–328.

⁴² Ratkaisussa KKO 22.6.1982 n:o 4584/81 on pidetty "kolmanteen nähden" tehottomana omistuksenpidätysehtoa, josta oli sovittu sen jälkeen, kun tavara oli luovutettu ostajan hallintaan. Riidan kohteena oli omistuksenpidätyksen sitovuus ostajan seuraajaa kohtaan. Käytetty ilmaisu "tehoton kolmanteen nähden" viittaa kuitenkin siihen, että sitovuutta seuraajia ja velkojia kohtaan on arvioitu samojen periaatteiden pohjalta. Ks. lähemmin Tuomisto 1988 s. 188–189.

⁴³ Ks. esim. Tuomisto, LM 1991 s. 205–209.

8. MÄÄRÄÄMISTOIMEN SUORITTAJANA MUU KUIN AINEELLISEN ESINEEN OMISTAJA

Edellä on käsitelty tapauksia, joissa primuksen sopimuskumppanina on ollut aineellisen esineen omistaja.¹ Primuksen oikeus on perustettu käyttämällä omistajan oikeudellista määräämisvaltaa, ja ongelmana on ollut tällaisen määräämistoimen sitovuus omistajan myöhempiä seuraajia ja velkojia kohtaan. Vastaavan tyyppinen kompetenssinkäytöstä johtuva sitovuusongelma voi syntyä myös silloin, kun määräämistoimen suorittajalla ei ole omistus-oikeutta aineelliseen esineeseen vaan esimerkiksi saamisoikeus, yhteisön osakkuuteen tai jäsenyyteen perustuvat oikeudet taikka käyttöoikeus. Seuraavaksi käsitellään viimeksi mainittua tyyppiä olevia ongelmia.

Esimerkiksi vuokralainen voi alivuokrasuhteen perustettuaan luovuttaa vuokraoikeutensa tai perustaa alivuokraoikeuden kanssa ristiriidassa olevan toisen käyttöoikeuden taikka joutua konkurssiin. Tällöin on ratkaistava alivuokrasopimuksen sitovuus päävuokraoikeuden luovutuksensaajaa, päävuokralaisen muuta myöhempää sopimuskumppania tai päävuokralaisen konkurssivelkojia kohtaan.

Vastaavasti osakkeenomistaja voi esimerkiksi toisten osakkeenomistajien kanssa tekemällään ns. osakassopimuksella rajoittaa luovutuskompetenssiään ja luopua joistakin osakkuuden yhtiössä tuottamista oikeuksista tai sitoutua käyttämään näitä oikeuksiaan sopimuksessa määrätyllä tavalla. Tällaisten sopimusmääräysten sitovuutta sivullisia kohtaan joudutaan arvioimaan muun muassa silloin, kun osakkeet on luovutettu osakassopimuksen vastaisesti tai osakkeenomistajan konkurssipesä ei ole halukas noudattamaan osakassopimuksen määräyksiä.²

¹ Edellä esitetty koskee myös tapauksia, joissa primuksen oikeus on perustettu esimerkiksi pidättämällä luovutussopimuksen yhteydessä luovuttajalle joitakin oikeuksia esineeseen nähden. Ks. jaksot 1.2.

² Osakassopimukseen perustuvia luovutus- ja panttausrajoituksia sekä äänioikeuden käyttöä koskevia määräyksiä on yleensä oikeuskirjallisuudessa pidetty osakkaan seuraajia ja velkojia kohtaan tehottomina. Ks. esim. *Caselius - Heikonen - Huttunen* s. 157-161, *Kyläkallio*, DL 1991 s. 138-139 sekä *Koski - af Schultén* s. 17 ja 102. Vrt. *Ha-*

Esillä olevassa jaksossa on siis kysymys seuraavan tyyppisistä tilanteista:

velkoja.

yhteisön

osakas

tai jäsen

myöhempi luovutuksen-
saaja tai muu seuraaja

käyttö-

oikeuden

haltija

myöhemmät ulosmittaus-
tai konkurssivelkojat

o

o

o

o

o

o

o

o

o

primus

vansi 1979 s. 380–385, jossa on puollettu luovutus- ja panttausrajoitusten sitovuutta luovutuksensaajia ja panttinsaajia kohtaan (sikäli, kuin vilpittömän mielen suojan edellytykset eivät täyty). Samansuuntaisesti *Nuolimaa* s. 69.

Oma ongelmansa on osakassopimuksen sitovuus suhteessa yhtiöön. Tavallisesti on katsottu, että osakassopimuksella ei ole yhtiöoikeudellisia vaikutuksia. Osakassopimuksen vastainen äänestyskäyttäytyminen ei täten esimerkiksi tee yhtiökokouksen päätöstä pätemättömäksi eikä yhtiö voi kieltäytyä luovutusrajoitusten vastaiseen saantoon perustuvan osakeomistuksen rekisteröimisestä. Ks. esim. *HE 27/1977* s. 29, *Caselius – Heikonen – Huttunen* 1984 s. 157–161, *Kyläkallio* 1970 s. 34–36, *Kyläkallio*, DL 1991 s. 139–141 sekä *Koski – af Schultén* s. 17–18 ja 102. Varauksin osakassopimuksen tehotomuuteen yhtiötä kohtaan näyttävät suhtautuneen *Nuolimaa* (s. 69) ja *Huttunen* (s. 22–23).

Ruotsissa suhtautuminen osakassopimusten sivullissitovuuteen on ollut samansuuntaista kuin Suomessa. Osakassopimuksesta tietoisien luovutuksensaajan sidonnaisuutta on kuitenkin puollettu viime aikoina. Ks. esim. *Hessler* s. 453 ja 460–463, *Sandström* s. 194–197 ja 276–290 sekä *Kansmark – Roos* s. 27–26, 58, 68, 71–72 ja 77.

Esineoikeudellista tyyppipakkoa käsiteltäessä ei ilmeisesti ole yleensä pidetty silmällä nyt tarkasteltavia kollisiotyyppejä. Viimeaikainen käsitys aikaprioriteettiperiaatteen ensisijaisuudesta koskee sen sijaan kaikkien yksilöityihin varallisuusobjekteihin kohdistuvien oikeuksien sitovuutta. Puheena olevat määräämistoimet sitoisivat tämän mukaan lähtökohtaisesti niin seuraajia kuin velkojia.³

Aikaprioriteettiperiaatteen ensisijaisuutta *seuraantotilanteissa* puoltavat nähdäkseni vastaavanlaiset oikeuspoliittiset näkökohdat kuin edellisissä jaksoissa käsitellyissä kollisiotyypeissä. Mikäli primuksen ja sekunduksen oikeuksien presumoidaan olevan lähtökohtaisesti yhtä lailla suojanarvoisia, perusteluja on kyettävä esittämään nimenomaan sekundusta eikä primusta suosivalle ratkaisulle.⁴

Tiettyä tukea aikaprioriteettiperiaatteen ensisijaisuudelle saadaan myös lainsäädännöstä. Ensinnäkin VKL 10 ja 31.2 §:n mukaan aikaprioriteetti on lähtökohtana tavallisen velkakirjan luovutuksessa ja panttauksessa.⁵ Tämä soveltuu niin kahdelleluovutukseen ja kahdellepanttaukseseen kuin luovutuksensaajan ja panttivelkojan väliseen kollisioon.⁶ Lisäksi VKL 10 ja 31.2 §:stä ilmeneviä periaatteita on ex analogia sovellettava esimerkiksi saamiin, joista ei ole laadittu velkakirjaa tai muuta vastaavaa asiakirjaa, sekä osakkeisiin, joista ei ole annettu osakekirjaa.⁷

Aikaprioriteetti on lähtökohtana myös immateriaalioikeuksia koskevien luovutustoimien, käyttöluopien ja panttausten kollisioissa PatL 44.5 §:n, MalliOL 27.5 §:n, PiiriML 23.4 §:n, HyödML 29 §:n sekä TavaraML

³ Ks. jakso 4.1.

⁴ Ks. erityisesti jakso 5.5.

⁵ Sekundus saa mainittujen säännösten mukaan hyväkseen ekstinktion, jos hänen hyväkseen tehdystä määräämistöimestä ilmoitetaan ensin velalliselle ja hän on tällöin vilpittömässä mielessä. Ks. lähemmin esim. *Havansi* 1979 s. 228–231 ja *Havansi* 1992a s. 126–127.

⁶ Saman säännön mukaan ratkeaa myös tavallisen velkakirjan osoittamaan saamiseen kohdistuvan nautinto-oikeuden sitovuus. Nautinto-oikeus voidaan tulkita saamisen osittaiseksi luovutukseksi. Ks. myös esim. *Hessler* s. 338–340.

⁷ Ks. esim. *Havansi* 1979 s. 223–231 ja *Havansi* 1992a s. 126–127.

33.2–3 §:n ja 34.2 §:n mukaan.⁸ Aikaprioriteettiperiaatetta sovelletaan siitä riippumatta, ovatko kollisionssä vastakkain saman- vai erityyppiset oikeudet.

Kirjaamiskelpoisuus on viimeksi mainituissa laeissa määritelty luettelointiperiaatteen pohjalta. Tästä ei voida kuitenkaan päätellä, että muiden määräämistoimien kuin luovutusten, käyttölupien ja panttausten yhteydessä noudatettaisiin sitomattomuusperiaatetta. Kirjaaminen ei ole edellytyksenä aikaprioriteettiperiaatteen soveltamiselle myöskään viimeksi mainittujen määräämistoimien yhteydessä. Kirjaamista koskeva sääntely liittyy pikeminkin sekunduksen ekstinktiomahdollisuuksien turvaamiseen.⁹ Sekunduk-

⁸ Ks. myös *KM 1937:5* s. 20–21 ja 53–54 sekä *Godenhielm 1985* s. 50–54.

TavaraML 33.3 §:n sanamuoto viittaa siihen, että panttaus olisi kokonaan vaikutuksen ennen kirjaamista. Mainitun säännöksen mukaan "panttioikeutta ei synny" ennen kuin panttausta koskeva rekisterimerkintä on tehty. Sanavalinta johtunee kuitenkin käsituksesta, jonka mukaan panttioikeuteen liittyy aina suoja myöhempiä ulosmittaus- ja konkurssivelkoja vastaan eikä panttioikeutta tässä sanan varsinaisessa merkityksessä synny ennen rekisterimerkinnän tekemistä. Seuraantotilanteessa lähtökohtana on katsottava olevan aikaprioriteetin kuten muidenkin yllä mainittujen säännösten mukaan. Ks. myös *Havansi 1992a* s. 298.

⁹ *PatL 44.5 §:n*, *MalliOL 27.5 §:n*, *PiiriML 23.4 §:n* ja *HyödML 29 §:n* mukaan sekundus saa suojaa primusta vastaan, jos hän jättää vilpittömässä mielessä kirjaamishakemuksensa ennen kuin primus.

TavaraML:n ekstinktiösäännökset ovat tulkinnanvaraisia. *TavaraML 33.2 §:n* mukaan "luovutus, jota ei ole merkitty rekisteriin, ei ole voimassa kolmatta kohtaan, joka vilpittömässä mielessä on saanut oikeuden tavaramerkkiin." Lain 33.3 §:n mukaan taas "panttioikeutta ei synny, ennenkuin merkintä on tehty", ja 34.2 §:n mukaan "käyttölupa, jota ei ole merkitty rekisteriin, ei ole voimassa kolmatta kohtaan, joka vilpittömässä mielessä on saanut oikeuden merkkiin". Primuksen aikaprioriteettiperiaatteen mukaisen aseman näyttäisi täten varmistavan vasta rekisterimerkintä eikä rekisteri-ilmoituksen tekeminen. Toisaalta ekstinktio sekunduksen hyväksi näyttää lain sanamuodon mukaan olevan mahdollista, vaikka sekundus ei itse olisi edes tehnyt rekisteri-ilmoitusta. Sekunduksen suojasta panttivelkoja vastaan ei ole lainkaan varsinaista ekstinktiösäännöstä.

Godenhielmin mukaan esimerkiksi tavaramerkin tai sitä koskevan käyttöluvan kahdelleluovutus ratkeaa vilpittömässä mielessä olleen sekunduksen hyväksi, jos hänen oikeudesta on ensin tehty rekisterimerkintä. Ratkaisu on sama, vaikka primus olisi tehnyt ensimmäisenä rekisteri-ilmoituksen. Jos taas tavaramerkki on luovutettu käyttöluvan myöntämisen jälkeen vilpittömässä mielessä sekundukselle eikä kummastakaan määräämistoimesta ole tehty rekisteri-ilmoitusta, *Godenhielm* on arvellut kollision ratkeavan sekunduksen hyväksi. Laissa omaksuttuja ratkaisuja *Godenhielm* on pitänyt epätarkoituksenmukaisina. Ks. *Godenhielm 1985* s. 54.

selle on katsottu aiheelliseksi varata mahdollisuus vilpittömän mielen suojaan ainoastaan käytännössä tärkeimmissä tapauksissa. Kaikkien immateriaalioikeuksia koskevien määräämistoimien kirjaaminen rasittaisi tarpeettomasti kyseisiä rekistereitä.¹⁰

Arvo-osuuksiin kohdistuvien oikeuksien välinen kollisio ratkeaa ArvoOTL 26 §:n mukaan sekunduksen hyväksi, jos tämä on ollut vilpittömässä mielessä saadessaan oikeutensa ja hänen oikeutensa on kirjattu ensin.¹¹ Primuksen aseman turvaamiseen riittää taas ensin tehty kirjaus. Kollisioissa, joissa jommankumman tai kummankin osapuolen oikeus on kirjattu, voidaan siten sanoa olevan lähtökohtana – oikeusperusteen syntyajankohdan mukaan määräytyvä – aikaprioriteetti.¹² Kirjaamattomien oikeuksien välistä kollisiota ei ole ArvoOTL:ssa säännelty.¹³ Ainakin jos kysymys on kirjaamiskelpoisista oikeuksista, täytynee lähtökohtana silti olla aikaprioriteetti.

Kirjaamiskelpoisia oikeuksia ja rajoituksia on lueteltu lähinnä ArvoOTL 5, 6, 8, 9, 13 ja 14 §:ssä. Lain esitöistä ilmenee lisäksi, että arvo-osuusti-

Havansi on – nähdäkseni perustellusti – katsonut, että TavaraML:n panttausta koskevat säännökset johtavat olennaisesti samoihin tuloksiin kuin muiden edellä mainittujen lakien vastaavat säännökset, ks. *Havansi* 1992a s. 298.

¹⁰ Yllä mainittuja syitä kirjaamiskelpoisten oikeuksien rajoittamiselle on selvitetty PatL:n yhteispohjoismaisissa esitöissä, ks. *NU* 1963:6 s. 289–291. Ehdotuksen ruotsalaisessa jatkovalmistelussa kiinnitettiin huomiota myös siihen, että käyttölupien sitovuus patentin luovutuksensaajaa kohtaan on osa laajaa problematiikkaa, joka koskee rajoitettujen oikeuksien pysyvyyttä luovutuksen yhteydessä. Tämän kysymyksen erityissääntelyä patenttioikeudessa ei pidetty tarkoituksenmukaisena. Ks. *Godenhielm* 1985 s. 51–52.

PatL 44.5 §:n säännös on nähtävästi ollut esikuvana – sitä lähes sanatarkasti vastaa – ville – MalliOL 27.5 §:n, PiiriML 23.4 §:n ja HyödML 29 §:n säännöksille, ks. myös *HE* 113/1970 s. 17 ja 25 sekä *Godenhielm* 1985 s. 54.

¹¹ Ks. *HE* 104/1990 s. 65–66.

¹² Laista tai sen esitöistä ei suoranaisesti ilmene yksilöinnin merkitys yllä mainittujen sääntöjen kannalta. Oikeuden lieene kuitenkin edellytettävä kohdistuvan yksilöityyn arvo-osuuteen. Yksilöintiä koskeva vaatimus täyttyy käytännössä viimeistään kirjaamisen yhteydessä. Ks. arvo-osuuksia koskevasta yksilöintivaatimuksesta myös *Koulu*, LM 1992 s. 501–502.

¹³ Ks. myös *HE* 104/1990 s. 65.

lille voidaan kirjata mikä tahansa oikeus tai rajoitus, joka on sisällöltään riittävän täsmällinen ja joka yleisten periaatteiden mukaan voi saada sivullissuojaa.¹⁴ Kirjaamiskelpoisia etuuksia ei ole siis määritelty samanlaisen luottelointiperiaatteen pohjalta kuin esimerkiksi KiinA 1 §:ssä tai edellä mainituissa immateriaalioikeuksia koskeissa säännöksissä.¹⁵ Toisaalta ArvoOTL:lla ei ilmeisesti ole tarkoitettu puuttua siihen, mitkä oikeudet ovat sivullisia sitovia: kirjaamiseen liittyvää suojaa voivat saada vain sellaiset oikeudet, jotka myös "yleisten periaatteiden mukaan" sitoisivat sivullisia.¹⁶

Mikäli kirjaamiskelpoisiksi olisi määritelty kaikki arvo-osuuksiin kohdistuvat oikeudet tyypistään riippumatta, ArvoOTL olisi osoittanut nykyistäkin selvemmin, että aikaprioriteettiperiaatetta on pidetty yleisenä lähtökohtana arvo-osuuksia koskeissa seuraantokollisioissa.

Seuraantotilanteiden sääntelystä saadaan kaiken kaikkiaan tukea aikaprioriteettiperiaattele ensinnäkin sikäli, kuin kysymys on kahden samantyyppisen oikeuden välisestä kollisiosta. Lisäksi aikaprioriteettiperiaatteen mukaisesti on ratkaistu sellaiset erityyppisten oikeuksien kollisiot, joissa osapuolina ovat luovutuksensaajat, panttivelkojat ja käyttöoikeuden haltijat. Arvo-osuusjärjestelmässä noudatetaan aikaprioriteettiperiaatetta vieläkin laajemmin. Aikaprioriteettiperiaatteen lähtökohta-asema näyttää puheena olevia kollisioita koskevan lainsäädännön valossa itse asiassa selvemmältä kuin se on irtaimia aineellisia esineitä koskevilla kollisioilla. Aikaprioriteettiperiaatteen soveltamista tukee lisäksi se, että sekunduksen mahdollisuudet vilpittömän mielen suojaan on lainsäädännössä turvattu kohtuullisen

¹⁴ Ks. HE 104/1990 s. 55.

¹⁵ Ks. myös Kartio 1988 s. 58 ja Koulun, DL 1992 s. 343.

¹⁶ Laissa on kuitenkin säännöksiä sellaisten oikeuksien kirjaamisesta, joiden sitovuus sivullisia kohtaan olisi "yleisten periaatteiden mukaan" vähintään tulkinnanvaraista, ks. esim. ArvoOTL 5.1 §:n 4 kohdan säännöstä osakkeelle tulevasta tuotosta sekä 9 §:n säännöstä muista kuin omistuksenpidätysehtoon perustuvista rajoituksista sekä HE 104/1990 s. 55–56 ja 58. Vrt. myös Koulun, LM 1992 s. 495–496 ja 500–501. Koulun on päätenyt siihen tulokseen, että laki jättää kirjaamiskelpoisten oikeuksien piiriin avoimeksi. Yllä mainitulle esityölausumalle ei ole Koulun mukaan annettava ratkaisevaa merkitystä. Kirjaamiskelpoisuuden kytkeminen siihen, millaista suojaa kyseinen oikeustyyppi tuottaa sivullissuhteissa, asettaisi rekisterinpitäjälle vaativan tulkintatehtävän.

hyvin.

Edellä kuvatusta linjasta poikkeavat kuitenkin MVL:n ja HVL:n säännökset, jotka koskevat vuokralle antamisen perustana olleen oikeuden luovutusta. Maan- ja huoneenvuokraoikeuden sitovuus luovutuksensaajaa kohtaan ratkeaa samojen periaatteiden mukaan siitä riippumatta, onko vuokralle antamisen perustana ja luovutuksen kohteena ollut omistusoikeus vai muun tyyppinen oikeus kiinteistöön tai huoneistoon. Tällainen rinnastus on tehty MVL 12.3 §:ssä ja HVL 40.2 §:ssä. MVL:n esitöiden mukaan rinnastuksesta on otettu lakiin maininta "selvyyden vuoksi".¹⁷ Yhdessä MVL 12.1 §:n ja HVL 40.1 §:n säännösten kanssa nämä rinnastukset johtavat siihen, että vuokrasopimus ei sellaisenaan sido aikaprioriteettiperiaatteen mukaisesti luovutuksensaajaa.¹⁸

Viimeksi mainituista maan- ja huoneenvuokraa koskevista poikkeuksista huolimatta voidaan tulkinnallisena lähtökohtana esillä olevissa seuraantokollisioissa nähdäkseni pitää aikaprioriteettiperiaatetta. MVL 12.3 §:ssä ja HVL 40.1 §:ssä mainituissa tapauksissa lienee luovutuksen kohteena usein ns. laitoksiinnityksen kohteeksi kelpaava hallintaoikeus maahan. Näissä tapauksissa sitomattomuusperiaatteen noudattamista puoltavat samantapaiset näkökohdat kuin kiinteistöjä koskevissa oikeussuhteissa.¹⁹

Sitovuus *pakkotäytäntöönpanossa* edellyttää useimpien puheena olevia kollisiotilanteita koskevien säännösten mukaan julkistamistointa – hallinnan siirtoa, denuntiaatiota tai kirjaamista.

VKL 10 ja 31.1 §:n mukaan tavallisen velkakirjan luovutus ja panttaus sitovat myöhempiä ulosmittaus- ja konkurssivelkoja vain, mikäli kyseisestä määräämistoimesta on ilmoitettu velalliselle.²⁰ VKL 10 ja 31.1 §:stä ilmeneviä periaatteita on sovellettava ex analogia esimerkiksi saamisiin, joista ei ole annettu velkakirjaa tai muuta vastaavaa asiakirjaa, sekä osakkei-

¹⁷ Ks. *Ltk* 1964:3 s. 46.

¹⁸ Ks. sitovuusedellytyksistä tarkemmin esim. jakso 9. av. 9.

¹⁹ Ks. esitystä jakson lopussa.

²⁰ Myös nautintaoikeuden sitovuus on ratkaistava luovutusta koskevien sääntöjen mukaisesti. Ks. edellä av. 6.

siin, joista ei ole annettu osakekirjaa.²¹

Haltija- tai määränaisvelkakirjan luovutuksessa ja panttauksessa on hallinnan siirrolla VKL 10 ja 22.1 §:n vastaava merkitys. Hallinnansiirtovaatimusta on VKL 23.1, 24.1 ja 32 §:n nojalla sovellettava myös joukkovelkakirjojen maksulippuihin, osinkolippuihin ja esittämisehtoihin talletustodistuksiin.

OYL 3:9.1–2:n viittauksen perusteella VKL 22 §:n säännöstä sovelletaan osakekirjan, väliaikaistodistuksen, osakeantilipun, osakeantitodistuksen ja optiotodistuksen luovutukseen ja panttaukseseen. Vastaavan tyyppinen viittaussäännös on AOYL 19 §:ssä, OKL 171 §:ssä, SijRahL 32.1 §:ssä, SäästöPL 21 §:ssä, VakYhtL 3:3:ssä ja VakYhdL 3:9:ssä.

ArvoOTL:n mukaan kirjaaminen on edellytyksenä arvo-osuuden saannon tai arvo-osuuteen kohdistuvan oikeuden sitovuudelle myöhempiä ulosmittaus- ja konkurssivelkoja kohtaan.²² Kollisio ratkennee velkojen hyväksi kuitenkin vain sillä edellytyksellä, että ulosmittauksesta tai konkurssista on tehty kirjausmerkintä ennen kuin primuksen oikeudesta. Jos ennen ulosmittausta tai konkurssia perustettu oikeus kirjataan ensimmäiseksi, primus saanee suojaa siitä riippumatta, onko hän kirjaamista hakiessaan ollut vilpittömässä mielessä ulosmittauksen tai konkurssin suhteen.²³

Edellä käsitellyissä MVL 12.3 §:ssä ja HVL 40.2 §:ssä on rinnastettu keskenään vuokrakohteen omistusoikeuden luovutus ja muun vuokralle antamisen perustana olleen oikeuden luovutus. Tämä sääntely koskee myös konkurssihuutokauppaa ja vapaamuotoista pakkomyyntiä konkurssissa, koska maanvuokra- ja huoneenvuokrasopimusten sitovuus määräytyy tuollai-

²¹ Ks. esim. *Tepora* 1987 s. 427–430, *Havansi* s. 1979 s. 223–231 ja *Havansi* 1992a s. 126–127.

²² Ks. *HE 104/1990* s. 65.

²³ Tällaisen ratkaisun tarkoituksenmukaisuus on kyseenalaista. ArvoOTL 26 §:n kirjaamista koskevien säännösten soveltamiseen liittyy ulosmittaus- ja konkurssitapauksissa muitakin ongelmia. ArvoOTL 26.2 §:n sanamuoto ei estä edes sellaista tulkintaa, että kollisio ratkeaminen myöhempien ulosmittaus- tai konkurssivelkojen hyväksi riippuisi kirjaamisen lisäksi näiden vilpittömästä mielestä. Ks. myös *Havansi* 1992a s. 305–306, jossa on arvosteltu vilpittömän mielen suojan sääntelyä ArvoOTL:ssa. Vrt. lisäksi *Koulu*, LM 1992 s. 1069. Koulu näyttäisi lähteneen siitä, että kollisio voi ratketa konkurssivelkojen hyväksi, vaikka primuksen oikeus olisi konkurssin alettua kirjattu ennen kuin konkurssia koskeva kirjaus on tehty.

sisä tapauksissa vapaaehtoista luovutusta koskevien sääntöjen pohjalta.²⁴ Pelkkä sopimus ei siis tuota suojaa.

HVL 41.1 §:n mukaan kyseisen lainkohdan määräyksiä kiinteistön pakko-
huutokaupan vaikutuksista huoneenvuokrasopimuksen pysyvyyteen on
sovellettava myös silloin, kun pakkohuutokaupan kohteena on tontinvuok-
raoikeus tai sellainen vuokraoikeus rakennuksineen, joka ulosmitataan niin
kuin kiinteä omaisuus. Viimeksi mainittu vaatimus täyttyy UL 4:32.1:n
mukaan, mikäli ulosmittausmenettely koskee maanvuokraoikeutta, johon on
vahvistettu kiinnitys. Kiinteistön pakkohuutokauppaa koskevia määräyksiä
sovellettaessa huoneenvuokraoikeuden säilymisen (vähimmäis)edellytyksenä
on, että vuokraoikeuden pysyvyyden vakuudeksi on vahvistettu kiinnitys tai
että vuokralainen on ottanut vuokraoikeuden haltuunsa kirjallisen vuok-
rasopimuksen perusteella.²⁵ Vuokrasopimus sellaisenaan ei ole sitovuuspe-
ruste. Jos pakkohuutokauppaan ei sovelleta kiinteistöä koskevia sääntöjä,
huoneenvuokraoikeutta ei voida ylipäänsä pysyttää.²⁶

Sivullissitovuus on kaikissa edellä käsitellyissä säännöksissä kytketty
jonkinlaiseen julkisuutta tuottavaan toimenpiteeseen.²⁷ Lainsäädännössä
omaksutut ratkaisut ovat siis lähinnä julkistamisperiaatteen mukaisia. Läh-
tökohtana on silti tuskin ollut käsitys, jonka mukaan kaikki asianmukaisella
tavalla julkistetut varallisuusosoikeudet olisivat myöhempiä velkoja sitovia.

²⁴ Ks. jakso 6.1. av. 30.

²⁵ Ks. jakso 6.1. av. 30.

²⁶ Ks. HVL 41.2 §, HE 127/1984 s. 41 ja *Godenhielm* 1964 s. s. 191–194.

²⁷ Immateriaalioikeuksia koskevien luovutustoimien, käyttöluvien ja panttausten
sitovuus ulosmittaus- ja konkurssivelkoja kohtaan on puutteellisesti säännelty. Selvä
asiaa koskeva säännös on ainoastaan TavaraML 33.3 §:ssä, jonka mukaan "panttioikeut-
ta ei synny, ennenkuin merkintä on tehty". Ratkaisussa KKO 1988:31 on kirjaamista
pidetty edellytyksenä myös patentin panttauksen sitovuudelle ulosmittaus- ja konkurss-
sivelkoja vastaan. Ratkaisun perustelut viittaavat siihen, että kirjaamisella on edellytetty
olevan samanlainen merkitys luovutustoimen ja käyttöluvan sitovuudelle. Luovutustoi-
men sitovuus luovuttajan myöhempiä ulosmittausvelkoja vastaan onkin sittemmin rat-
kaisussa KKO 1993:49 kytketty kirjaamiseen. Mikäli PatL 44.5 §:n säännöstä tulkitaan
näin, lieene sitä lähes sanataarkasti vastaavia MalliOL 27.5 §:n, PiiriML 23.4 §:n ja
HyödML 29 §:n säännöksiä tulkittava samaan tapaan. Vrt. kuitenkin NU 1963:6 s. 290–
291 ja ratkaisuun KKO 1993:49 liittyvää eriävää mieltäpidettä. Panttauksen osalta ks.
myös *Havansi* 1992a ss. 294–298.

Sääntely perustunee pikemminkin näkemykseen, että velkojat ovat esimerkiksi saamia, osakkeita ja arvo-osuuksia koskevien määräämistoimien yhteydessä erityisen suojan tarpeessa. Sivullissitovuus on sen vuoksi kyttävä julkistamistoimiin myös sellaisissa tapauksissa, joissa esimerkiksi vastaavanlainen irtainta esinettä koskeva määräämistoimi tuottaisi suojaa aikaprioriteettiperiaatteen mukaisesti.²⁸ Lainsäädännöstä voitaneen täten tehdä enintään se johtopäätös, että aikaprioriteettiperiaatetta ei ole pidetty käyttökelpoisena esillä olevissa kollisioissa vaan julkistaminen on katsottu sivullissuojan tarpeelliseksi edellytykseksi. Johtopäätös, jonka mukaan julkistaminen olisi myös sivullissitovuuden riittävä edellytys, ei ole perusteltu.

Keskeisin merkitys on nähdäkseni annettava aiemmin käsitellyille oikeuspoliittisille näkökohdille.²⁹ *Nämä näkökohdat puoltavat sitomattomuusperiaatteen asettamista etusijalle.* Oikeuden kohdistuminen yksilöityyn objektiin ei anna aihetta primuksen suosimiseen sekundusvelkojien kustannuksella. Primuksen oikeuden sitovuudelle on kyttävä esittämään muita syitä. Suojan myöntäminen on perusteltua erityisesti silloin, kun tällaisen ratkaisun kokonaisvaikutusten voidaan olettaa olevan myös velkojатаhon kannalta myönteisiä.

Kollisioissa, joissa on kysymys *laitoskiinnityksen kohteeksi kelpaavasta käyttöoikeudesta*, sitomattomuusperiaatetta lienee pidettävä yleisenä lähtökohtana sekä seuraantotilanteissa että pakotäytäntöönpanossa. Tällaiset käyttöoikeudet on KiinA 2 §:ssä rinnastettu kiinteistöihin.³⁰ Tontinvuokraoikeus samoin kuin muu maanvuokraoikeus, johon on vahvistettu kiinnitys, on myös UL 4:32:ssä rinnastettu kiin-

²⁸ Tällainen käsitys ilmenee selvästi esimerkiksi VKL:n esitöistä. Ks. KM 1936:1 s. 68–70 ja 82–83.

Maan- ja huoneenvuokraoikeuden pysyvyyden sääntely liittyy taas läheisesti jakson lopussa käsiteltäviin laitoskiinnitystä koskeviin sääntöihin.

²⁹ Ks. erityisesti jaksoja 5.4. ja 5.5.

³⁰ KiinA 2 §:n mukainen laitoskiinnitys voi olla tyypiltään paitsi velkakiinnitys myös pysyvyyškiinnitys, ks. esim. *Majamaa* 1978 s. 223 av. 25, *Zitting – Rautiala* s. 178 ja *Koulu – Tepora* s. 25–27.

teistöihin.³¹ Kiinnitys- ja pakkohuutokauppanormistoon liittyvät näkökohdat, joita on edellä käsitelty kiinteistöjen osalta³², edellyttävät siksi sitomattomuusperiaatteen omaksumista lähtökohdaksi.

³¹ *Maakaaritoimikunnan* ehdotuksen mukaan vahvistettua kiinnitystä koskevasta vaatimuksesta luovuttaisiin. Kiinteistön pakkohuutokauppaa koskevat säännökset soveltuisivat kaikkiin toisen maahan kohdistuviin käyttöoikeuksiin, jotka ovat siirrettävissä ilman maanomistajan suostumusta ja jotka sallivat oikeudenhaltijan rakentaa alueelle. Ks. *KM 1989:53* s. 282–283 ja 392.

³² Ks. jakso 6.1. ja 7.2.

9. SITOVUUDEN RAJA: TIETOISUUS SITOVUUSPERUSTEENA

Tietoisuuden merkitys sitovuusperusteena on edellä jätetty sivuun. Sivullisia kohtaan tehokkaana on pidetty ainoastaan sellaista oikeutta, joka voi sitoa primuksen oikeudesta tietämätöntä sekundusta.¹ Tietoisuuteen perustuvan sitovuuden voitaisiin kuitenkin ajatella edustavan sivullissitovuuden lievempää astetta.²

Seuraavaksi pyritään erittelemään, olisiko tietoisuutta pidettävä sitovuusperusteena yksilöityä varallisuusobjektia koskevissa kollisioissa, joissa ongelmaan ei saada selvää ratkaisua sen paremmin säädännäisestä kuin tavanomaisesta oikeudesta. Koska suoja sivullisia kohtaan olisi tällöin heikompa kuin edellä on tarkoitettu, voisivat myös sitovuuden edellytykset olla lievempiä.

Ulosmittaus- tai konkurssivelkojen tietoisuutta ei ole perusteltua hyväksyä sitovuusperusteeksi. Tällaiseen sidonnaisuuteen liittyisi huomattavia käytännöllisiä ongelmia erityisesti konkurssitilanteissa.³ Sen paremmin ei esimerkiksi *vakuusvelkoja* ole pakkotäytäntöönpanossa syytä pitää tietoisuutensa perusteella sidottuina oikeuteen, joka ei ole ulosmittaus- ja konkurssivelkoja kohtaan tehokas.⁴ Vakuusvelkojan tietoisuudesta seuraava sidonnaisuus koituisi viime kädessä muiden ulosmittaus- ja konkurssivelkojen vahingoksi.

Myöskään *pakkohuutokauppaostajan* ei ole katsottava olevan tietoisuu-

¹ Ks. jaksot 1.2. ja 4.4.

² Ks. lisäksi kolluusiota koskevaa esitystä jakson lopussa.

Sivullissitovuudesta tai sivullissuojasta ei sen sijaan ole mielestäni perusteltua puhua silloin, kun seuraajan sidonnaisuus perustuu hyväksymiseen tai passiiviteettiin. Oikeuden pysyvyys riippuu tällöin viime kädessä seuraajan omasta ratkaisusta.

³ Ks. myös esim. *Majamaa* 1978 s. 83–84, *Hessler* 1973 s. 103, *Braekhus – Haerem* s. 496 ja *Braekhus* 1983 s. 49–50.

⁴ Ks. myös *Majamaa* 1978 s. 81–83 ja *Majamaa*, DL 1986 s. 261.

tensa tähden sidottu velallisen päättämiin oikeustoimiin.⁵ Ostajan tietoisuudesta seuraava sidonnaisuus heijastuisi velkojien asemaan. Se alentaisi realisatiiossa kertyvää tuottoa ja antaisi kyseisen oikeuden haltijalle sattumanvaraisen mahdollisuuden syrjäyttää esimerkiksi panttivelkojat.

Tietoisuutta ei voitane pitää sitovuusperusteena myöskään konkurssirealisatiiossa, ellei kyseistä oikeutta ole lain mukaan pysytettävä voimassa myynnin yhteydessä.⁶ Muuten sivulliselle tarjoutuisi taas sattumanvarainen mahdollisuus asemansa parantamiseen velkojien kustannuksella. Sen sijaan tietoisuus saattaa olla sitovuusperuste silloin, kun sivullisen oikeus on virheellisesti jätetty pysyttämättä.⁷

Vapaaehtoisessa luovutuksessa tietoisuus on sitovuusperuste muun muassa määrälän erottamisoikeutta koskevan JL 183.2 §:n mukaan.⁸ Toisaalta

⁵ Ks. myös KKO 1932 I 64 ja 70, 1978 II 67 sekä lisäksi KKO 1930 II 655 verr. 1930 II 511 ja *Kartio*, LM 1969 s. 560, *Tepora* 1981 s. 205 sekä *Tuomisto* 1988 s. 229 ja 259.

⁶ Ks. konkurssirealisatiiossa pysytettävistä oikeuksista jakso 6.1.

⁷ Kiinteistön ostaja lieene tietoisuutensa perusteella sidottu määrälän saajan oikeuteen, mikäli konkurssihallinto on myynyt velallisen kiinteistön konkurssihuutokaupalla tai ns. vapaamuotoisella pakkomyynillä ja laiminlyönyt tällöin pysyttää KS 71.2 §:n mukaisesti määrälän saajan oikeuden voimassa. Ostajan sidonnaisuus perustuu JL 183.2 §:ään. Ks. myös *Lappalainen*, DL 1979 s. 476–478 ja *Tepora – Kartio – Koulu – Wirilander* s. 318–321.

Irtaimen omaisuuden konkurssirealisatiiossa sovelletaan normaaleja saantosuojaa koskevia sääntöjä. Ostajan tietoisuus sivullisen sitovasta oikeudesta estää häntä saamasta sanotunlaista suojaa. Tuolloin ei ole kuitenkaan kysymys tietoisuudesta sitovuusperusteena siinä merkityksessä kuin asiaa käsitellään tässä jaksossa. Ks. ostajan saantosuojausta konkurssirealisatiion yhteydessä esim. *Zitting* 1989 s. 61 ja *Kartio* 1991b s. 229.

⁸ Vrt. myös HVL 44.1 §. Tämän säännöksen mukaan vuokrakohteen luovutuksen-saaja on sidottu kirjallisesti tehdyn vuokrasopimuksen ehtoihin ja muutoksiin, joista ei ole tehty merkintää vuokranantajan sopimuskappaleeseen mutta joista hän luovutuksen tapahtuessa tiesi. Sidonnaisuuden synnyttää myös luovutuksen jälkeen saatu tieto yhdes-sä uuden omistajan passiviteetin kanssa. HVL 44.1 §:ssä säädetään kuitenkin tapauk-sista, joissa vuokraoikeus sitoo sinänsä luovutuksensaajaa. Ongelmana on ainoastaan se, minkä sisältöisenä sopimus jää voimaan. – Vastaavanlainen säännös oli jo 1925 HVL 15.3 §:ssä ja 1961 HVL 26.3 §:ssä. Ensimmäisessä lainkohdassa ei tosin ollut mää-räystä uuden omistajan passiviteetin vaikutuksista.

tietoisuutta ei ole omaksuttu sitovuusperusteeksi esimerkiksi MVL 12 §:ssä ja HVL 40 §:ssä, jotka koskevat vuokrakohteen omistusoikeuden ja muun vuokrauksen perustana olleen oikeuden luovutusta.⁹

Oikeuskirjallisuudessa on viime aikoina erityisesti de lege ferenda puollettu tietoisuuden hyväksymistä yleiseksi sitovuusperusteeksi suhteessa myöhempiin luovutuksensaajiin.¹⁰ Saman tapaan tietoisuutta voitaisiin pitää sitovuusperusteena seuraantokollisioissa, joissa sekundusasemassa on jonkin rajoitetun oikeuden saaja.

Tietoisuuden merkitystä on monesti perusteltu moraalisväritteisin näkökohdin.¹¹ Toisaalta moraalisten näkökohtien arvo sitovuuskysymystä rat-

⁹ Sitovuus edellyttää, että vuokraoikeuden pysyvyyden vakuudeksi on vahvistettu kiinnitys, että vuokraoikeus on pysytetty luovutuksen yhteydessä tai että vuokralainen on ottanut vuokrakohteen hallintaansa ennen luovutusta. Lisäksi vuokraoikeus tulee luovutuksensaajaa sitovaksi, jos hän ei määrääjassa pura huoneenvuokrasopimusta tai ilmoita haluavansa maanvuokrasopimuksen lakkaavan. Määräaika on kuukausi saannosta tai siitä myöhemmästä ajankohdasta, jolloin luovutuksensaaja on saanut tiedon vuokrasopimuksesta. Viimeksi mainitussa tapauksessa sidonnaisuus seuraa siis tiedosta yhdessä passiiviteetin kanssa. Ks. *Ltk* 1964:3 s. 41–42, *HE* 127/1984 s. 44–45, *Wirilander* 1981 s. 215–217, *Saarnilehto* 1987 s. 60–61 ja myös *Godenhielm* 1964 s. 189–191. Maanvuokraoikeuden pysyvyydestä vastikkeettoman luovutuksen yhteydessä ks. edellä jakso 1.2. av. 7.

¹⁰ Ks. esim. *Voipio*, LM 1914 s. 245–246 ja 248–249, *Holopainen*, LM 1964 s. 863, *Hyvönen* s. 314–319, *Godenhielm* 1975 s. 210, *Majamaa* 1978 s. 75–78, *Wirilander* 1980 s. 203–206, *Tepora* 1984 s. 164–165, *Tepora* 1985 s. 302, *Zitting*, LM 1970 s. 834, *Zitting* 1989 s. 43–46, *Kartio*, LM 1969 s. 558–561 ja 563–574, *Kartio* 1985 s. 155–157, *Kartio*, LM 1986 s. 125–128 sekä *Kartio* 1991b s. 90 ja 118–120. Vrt. esim. *Chydenius* 1923 s. 74 av. 1 ja 76, *Wrede* 1926 s. 331, *Caselius* 1934 s. 182–186, 193–194, 247–248 ja 274–275 sekä *Hakulinen* 1965a s. 6.

Ks. myös Ruotsin oikeuskirjallisuudesta esim. *Rodhe* s. 610–611, 617 ja 619–620 sekä myös *Bengtsson* s. 62–63, vrt. toisaalta *Nial*, TfR 1944 s. 156, *Karlgren*, SvJT 1943 s. 374, *Karlgren*, SvJT 1956 s. 250 av. 19 ja *Hessler* s. 99, 102, 283–285, 294–296, 322–323, 456 ja 461–463 (ks. toisaalta s. 458–459). Norjalaisesta oikeuskirjallisuudesta vrt. *Braekhus* 1978 s. 328 ja 330.

¹¹ Ks. esim. *Tiberg*, SvJT 1964 s. 510 ja *Bengtsson* s. 62.

kaistaessa on myös kiistetty.¹² Nähdäkseni tietoisuuden hyväksymistä sitovuusperusteeksi voidaan perustella vastaavanlaisin näkökohdin kuin aikaprioriteettiperiaatteen soveltamista seuraantokollisioissa.¹³ Primuksen oikeudesta tietoisien luovutuksensaajan menettelyä ei ehkä sellaisenaan voida pitää moraalisesti paheksuttavana. Kollisio-ongelmaa ratkaistaessa tämä ei ole kuitenkaan keskeistä. Seuraantokollisiossa on valittava, kumpi kahdesta sinänsä ehkä täysin hyväksyttävällä tavalla toimineesta osapuolesta joutuu kärsimään menetyksen. Ensiksi perustetun oikeuden syrjäyttämislle on tällöin kyettävä esittämään riittävät perusteet.

Jos sekundus on ollut tietoinen primuksen oikeudesta ja sen täsmällisestä sisällöstä, vaihdannan varmuudella voidaan perustella nimenomaan primuksen eikä sekunduksen suojaamista. Primusta voidaan silloin suojata vaarantamatta sekunduksen etuja. Tällainen lopputulos on vaihdannan varmuuden kannalta ihanteellinen.¹⁴ Sitovuus on ongelmallisempaa, jos sekunduksella on ollut tietoa sivullisen oikeudesta mutta hänen tietonsa ovat olleet epätasällisia tai osin virheellisiä.¹⁵

Viimeksi mainittuja epäkohtia ei voitane kokonaan eliminoida. Eräs ratkaisu olisi, että sekunduksen edellytettäisiin saaneen tai voineen saada *riittävän* täsmälliset ja virheettömät tiedot primuksen oikeudesta. Jos sekundus ei olisi voinut saada tällaisia tietoja, hän ei olisi miltei osin sidottu primuksen oikeuteen. Mainitunlaista kriteeriä olisi kuitenkin varsin vaikea soveltaa.

Eräs ratkaisu olisi se, että primuksen oikeutta ei käsiteltäisi yhtenä kokonaisuutena vaan selvitetäisiin, mistä omistajan ja primuksen välisen sopimuksen määräyksistä sekundus on ollut tietoinen. Sitovuus rajoittuisi näihin sopimuskohtiin.¹⁶ Tällainen primuksen oikeusaseman

¹² Ks. *Nial*, SvJT 1940 s. 681–682, *Lundstedt* s. 344–348 sekä lisäksi *Hessler* s. 102 ja 283–285. *Lundstedt* on voimakkaasti arvostellut moraalinäkökohtiin vetoamista. *Nialin* mukaan moraalisiin näkökohdin voidaan puoltaa sitovuutta vain ns. kolluusiota-pauksissa. Kolluusion käsitteestä ks. esitystä jakson lopussa.

¹³ Ks. jakso 5.5.

¹⁴ Ks. jakso 5.3.

¹⁵ Ks. *LB* 1905 s. 74–75 ja myös *Prop. 1970:20 A* s. 249–250.

¹⁶ Ks. edellä av. 8.

uudelleen muotoaminen voisi kuitenkin monesti johtaa epätarkoituksenmukaisiin lopputuloksiin.

Haitat, joita sekunduksen tietojen epätäsmällisyydestä tai puutteellisuudesta voi yksittäistapauksissa koitua, eivät anna kuitenkaan mielestäni aihetta evätä tietoisuuden merkitystä sitovuusperusteena.¹⁷ Sekunduksen asema on poikkeuksellisen hyvin suojattu jo sillä, että sitovuuden ylipäänsä katsotaan edellyttävän tietoisuutta primuksen oikeudesta.

Eräänä näkökohtana, joka puoltaa tietoisuuden omaksumista sitovuusperusteeksi, on usein mainittu tietoisuuden ja – erityisesti konkludenttisen – hyväksymisen välisen rajan epäselvyys.¹⁸ Tälle seikalle ei voitane kuitenkaan antaa ratkaisevaa merkitystä. Omaksumalla tietoisuus sitovuusperusteeksi vältetään yksi ongelmallinen erottelu. Samalla syntyy kuitenkin tarve erottaa tosiasiallinen tietoisuus siitä, mitä seuraajan olisi pitänyt tietää. Erotteluvaikkeudet saavat eri muodon sen mukaan, miten tietoisuuden merkitykseen suhtaudutaan, mutta kokonaan niitä ei voitane välttää.

Viimeksi mainittu argumentti soveltuu myös siihen ruotsalaisessa keskustelussa yleisesti esitettyyn näkökohtaan, että tietoisuuden hyväksyminen sitovuusperusteeksi aiheuttaisi epävarmuutta ja riitaisuuksia sekä vaarantaisi näin vaihdannan varmuuden.¹⁹

Argumenttina primuksen oikeuden sitomattomuuden puolesta tulee kysymykseen lähinnä hänen oikeutensa yhteiskunnallinen epätarkoituksenmukaisuus, erityisesti haitallisuus vaihdannan ja luotonannon kannalta.²⁰ Täl-

¹⁷ Vrt. *Håstad*, SvJT 1976 s. 717–718. *Håstad* on antanut painoa sille, ettei seuraajan tarvitse selvittää kaikenlaisten tietoonsa tulleiden sivullisten oikeuksien sisältöä.

¹⁸ Ks. esim. *Majamaa* 1978 s. 77–78.

¹⁹ Ks. esim. *LB 1905* s. 74–75, *Nial*, TfR 1944 s. 156–157, *Lundstedt* s. 344–346, *Hessler* s. 99 ja 294–296, *Håstad*, SvJT 1976 s. 717 sekä myös *Karlgrénin* äänestyslauseuntoa ratkaisussa NJA 1949 s. 645 ja suomalaisesta oikeuskirjallisuudesta *Caselius* 1934 s. 183–184. Vrt. *Forssell* s. 50–51, 93–94, 209–210 ja 136–140, jossa on arvoisteltu käyttöongelmiin perustuvaa argumentaatiota.

²⁰ Ks. myös esim. *Karlgrénin* äänestyslauseuntoa ratkaisussa NJA 1949 s. 645 sekä *Hessler* s. 102 ja 457–463. *Hessler* on pitänyt vaihdannan kannalta vaarallisina muun muassa erilaisia omistajan käyttöoikeutta ja luovutuskompetenssia rajoittavia määräyk-

laista epätarkoituksenmukaisuutta ei ole kuitenkaan syytä presumoida.²¹ Päinvastoin voidaan myös esillä olevassa yhteydessä lähteä siitä olettamasta, että primuksen oikeus on sekunduksen tietoisuudesta johtuvan, sinänsä vajavaisen suojan arvoinen. *Primuksen oikeudesta tietoisien seuraajan si-donnaisuutta voidaan täten mielestäni perustellusti pitää tulkinnallisena lähtökohdana aukkotilanteissa.* Tästä lähtökohdasta on syytä poiketa silloin, kun *presumptio primuksen oikeuden tarkoituksenmukaisuudesta osoittautuu virheelliseksi.*

Harkittaessa yksittäistapauksissa tietoisuuden soveltuvuutta sitovuusperusteeksi on kiinnitettävä huomiota siihen, mistä syistä kyseisen oikeuden ei katsota sitovan jo aikaprioriteettiperiaatteen mukaisesti sekundusta. Olen-naista on esimerkiksi se, voiko kyseinen oikeus tulla sivullisia sitovaksi jonkin julkistamistoimenpiteen jälkeen.²² Jos näin on, ei primuksen oikeuden sitomattomuutta siitä tietoista sekundusta kohtaan juuri voida perustella hänen oikeutensa epäsuotavuudella.

Viimeksi mainitusta syystä esimerkiksi luovutuksensaajan tietoisuus kiinnityskelpoisesta mutta tosiasiaassa kiinnittämättömästä oikeudesta näyttäisi olevan perusteltua hyväksyä sitovuusperusteeksi.²³ Kiinnityskelpoisuus osoittaa, että kyseisen oikeustyyppin käyttöön on suhtauduttu hyväksyvästi. Toisaalta kiinnityksellä pyritään keskeisesti juuri julkisuuden tuottamiseen. Jos omistajan sopimuskumppani on in concreto tiennyt kyseisestä oikeudesta, julkisuustavoite on täytynyt.²⁴

Ruotsalaisessa oikeuskirjallisuudessa esitetyn mielipiteen mukaan kiinnittäminen ei palvele ainoastaan oikeuden julkistamistarvetta vaan se osoittaa myös oikeuden kypsyyttä. Silloin kun oikeus ei ole vielä

siä. Tällaisia ehtoja ei ole hänen mukaansa syytä hyväksyä edes niistä tietoista luovutuksensaajaa sitoviksi, jos ne liittyvät vastikkeelliseen oikeustoimeen.

²¹ Ks. jakso 5.2.

²² Ks. myös *Nial*, SvJT 1940 s. 680–681 sekä *Hessler* s. 285 ja 294–296.

²³ Ks. myös *Kartio*, LM 1969 s. 572–573, *Kartio*, LM 1986 s. 126–128 ja *Kartio* 1991b s. 119.

²⁴ Edellä esitetty ei sovellu tapauksiin, joissa kiinteistön omistaja on ennen luovutusta antanut suostumuksensa velkakiinnityksen hakemiseen. Kiinnityssuostumuksen merkitys tällaisissa tilanteissa on säännelty KiinA 17.1 §:ssä.

saavuttanut riittävää kypsyyttä ("en viss grad av mognad"), myöskään tietoisuutta ei ole syytä hyväksyä sitovuusperusteeksi.²⁵ Esimerkkinä on mainittu panttaussopimus siinä vaiheessa, kun sopimuksen tarkoitamaa kiinteistökiinnitystä ei ole vielä haettu. Vaatimus oikeuden kypsydestä on kuitenkin liian epätäsmällinen käydäkseen ratkaisukriteeriksi.

Tietoisuuden hyväksymisestä sitovuusperusteeksi on toisinaan katsottu seuraavan, että kiinnityksen hakeminen laiminlyödään ja kiinnitysrekisterin luotettavuus näin kärsii.²⁶ Luovutuksensaajan tietoisuuteen perustuva sitovuus tarjoaa kuitenkin niin vajavaisen suojan, että ainakaan asiallisia syitä kiinnityksen laiminlyömiseen ei ole.

Mikäli primuksen oikeus on rajattu kiinnityskelpoisten etuuksien piiristä, sitä ei liene yleensä syytä pitää sitovana myöskään luovutuksensaajan tietoisuuden perusteella. Tällainen lainsäädännöllinen ratkaisu on monesti osoitus siitä, että oikeutta ei ole pidetty ylipäänsä sivullissuojan arvoisena.²⁷

Kaikissa tapauksissa tuollainen johtopäätös ei tietenkään ole perusteltu. Oikeustyyppiä on voitu pitää esimerkiksi niin merkityksettömänä, että kiinnitysrekisteriä ei ole katsottu aiheelliseksi rasittaa sellaista oikeutta koskevilla tiedoilla.²⁸ Toisaalta kiinnityskelvottomuus voi johtua myös siitä, että kyseistä oikeutta pidetään kiinnittämättömänäkin sivullisia sitovana.²⁹

Viimeksi mainitulla tavalla on suhtauduttava myös esimerkiksi irtaimia esineitä koskeviin *vakuusluovutuksiin*, joiden ehtojen mukaan vakuusesine jää vakuudenantajan hallintaan luottosuhteen ajaksi. Ulosmittaus- ja konkurssivelkojen edun on katsottu edellyttävän mainitunlaisten sopimusten sitomattomuutta velkoja kohtaan. Koska vakuusluovutuksella toisaalta py-

²⁵ Ks. *Hessler* s. 95 ja 284–285.

²⁶ Ks. esim. *Caselius* 1934 s. 184.

²⁷ Vrt. myös *Tuomisto* 1988 s. 260 av. 8, *Kartio*, LM 1969 s. 572–573, *Kartio*, LM 1986 s. 126–128, *Kartio* 1991b s. 119 ja *Nial*, SvJT 1940 s. 681.

²⁸ Ks. myös *KM* 1989:53 s. 189.

²⁹ Ks. edellä jakso 6.1.

ritään nimenomaan velkojasuojan aikaan saamiseen, ei tällaista tarkoitukseensa soveltumatonta sopimusta ole syytä hyväksyä myöskään siitä tietoista luovutuksensaajaa sitovaksi.³⁰

Korkeimman oikeuden julkaistussa käytännössä on suhtauduttu yleensä kielteisesti tietoisuuteen sitovuusperusteena.³¹

KKO 1928 II 2. Tilanosuudet oli myyty O:lle ehdoin, että hallinto-oikeus niihin siirtyi vasta myyjien kuoltua. O myi osuudet T:lle ehdoin, että hallinto siirtyi heti. T myi osuudet osuuskunta U:lle, joka vaati alkuperäisten myyjien velvoittamista luovuttamaan tilanosuuksien hallinta.

KO hylkäsi kanteen, koska T oli osuudet ostaessaan tiennyt myyjien pidättämästä hallinto-oikeudesta ja hän oli osuudet myydessään kuullut osuuskunta U:n johtokuntaan, joten myös osuuskunta oli saanut tietää myyjien hallinto-oikeudesta.

HO: ei muutosta.

KKO hyväksyi kanteen, koska myyjien pidättämää hallinto-oikeutta ei ollut T:n ja U:n välisessä kaupassa pysytetty eikä osuuskunnan ollut näytetty myöhemminkään hyväksyneen hallinto-oikeuden pidättämistä, joka ei siten sitonut osuuskuntaa.

KKO 1929 II 468. T vaati, että M velvoitettaisiin muuttamaan kiinteistöltä, jonka T oli ostanut O:lta.

RO hylkäsi kanteen, koska T oli ostaessaan kiinteistön O:lta ollut tietoinen siitä, että M oli hänen ja O:n välisen kauppasopimuksen mukaan oikeutettu asumaan kiinteistöllä elinikänsä.

HO hyväksyi kanteen, koska M:lle pidätettyä oikeutta asua kiinteistöllä ei ollut kiinnitetty eikä O:n ja T:n välisessä kaupassa pidätetty M:lle ja koska asiaan ei vaikuttanut T:n mahdollinen tietoisuus M:n

³⁰ Ks. jakso 7.4.

³¹ Myönteiseen suhtautumiseen viittaavia mutta tulkinnanvaraisia ratkaisuja ovat esim. KKO 1923 p. II 1192, 1944 II 145, 1949 II 369 ja 1973 II 20. Ks. lisäksi KKO 1931 II 347, 1932 I 51 ja 1933 II 171 (sekä niistä tarkemmin esim. *Tuomisto* 1988 s. 259–261 viitteineen).

Julkaisemattomasta korkeimman oikeuden käytännöstä ks. *Wirilander* 1980 s. 203 av. 109, *Kartio*, LM 1969 s. 567–568, *Kartio*, LM 1986 s. 127 ja *Tuomisto* 1988 s. 188–189.

oikeudesta vaan M oli T:n ja O:n välisen kaupan johdosta menettänyt asumisoikeutensa.

KKO: ei muutosta.

KKO 1968 II 53. Rakennusurakoitsija oli sen ja puunjalostustehtaan välisen hankintasopimuksen mukaan ollut oikeutettu liittämään sopimuksessa tarkoitettut valmisteet rakennuttajana toimineen asunto-osa-
keyhtiön rakennuksiin jo ennen kuin niiden hinta oli maksettu puunjalostustehtaalte. Hankintasopimukseen liittynyt omistuksenpidätyssehto oli tämän tähden asunto-osa-
keyhtiötä kohtaan tehoton riippumatta siitä, oliko yhtiö ryhtyessään jatkamaan rakennustöitä ja käyttäessään puunjalostustehtaan rakennuspaikalle toimittamat valmisteet rakennuksiinsa ollut ehkä tietoinen mainitusta ehdosta. (Kaksi jäsentä piti omistuksenpidätyssehtoa asunto-osa-
keyhtiötä sitovana. Heidän kantansa tietoisuuden merkitykseen ei käy kuitenkaan selvästi ilmi äänestyslausunnoista.)

KKO 1985 II 131. Määräämättömäksi ajaksi sovittu soranotto-oikeus, jota ei ollut soranottoalueen käsittävän määräalan kaupassa pidätetty oikeuden haltijalle, ei tullut määräalan ostajaa sitovaksi sillä perusteella, että tämä oli kaupan tapahtuessa tiennyt oikeudesta ja siitä, että soranotto-oikeuden haltija edelleen käytti oikeutta hyväkseen. (Kaksi jäsentä katsoi määräalan ostajan olleen tietoisuutensa perusteella sidottu soranotto-oikeuteen.)

KKO 1992:157. A oli vuonna 1955 B:n suullisen luvan nojalla rakentanut venevajan osaksi B:n kiinteistölle. B myi kiinteistön C:lle, joka kiinteistön ostaessaan oli tiennyt käyttöoikeudesta mutta ei ollut hyväksynyt sitä. Kun käyttöoikeus ei siten sitonut C:tä, hänellä oli oikeus vaatia venevajan poistamista kiinteistöltään.

Vanhimmissa ratkaisuisa KKO 1928 II 2 ja 1929 II 468 on ollut kysymys kiinnityskelpoisista mutta tosiasiasa kiinnittämättömistä oikeuksista. Tältä osin korkeimman oikeuden käytännössä omaksuttu kanta poikkeaa edellä esitetystä. Näiden ratkaisujen merkitys nykyistä oikeuskäytäntöä ohjaavina prejudikaatteina voidaan kuitenkin asettaa kyseenalaiseksi.

Kolmessa uudemmassa ratkaisussa omaksuttu kanta ei ole ristiriidassa edellä esitettyjen tulkintasuositusten kanssa. Ratkaisuisa KKO 1985 II 131 ja 1992:157 on ollut kysymys kiinnityskelvottomasta oikeudesta. Tapauksessa KKO 1968 II 53 omistuksenpidätystä olisi ilmeisesti pidetty tehotto-

mana myös ulosmittaus- ja konkurssivelkoja kohtaan. Omistuksenpidätys ei siten tarjonnut myyjälle käyttökelpoista vakuutta, eikä sitä ollut syytä pitää tehokkaana edes ehdosta tietoista seuraajaa kohtaan.³²

Toisaalta uusimmistakaan ratkaisuista ei saada selvää positiivista tukea edellä omaksutulle kannalle. Näistä ratkaisuista ei nimittäin voida varmuudella päätellä, onko kielteinen suhtautuminen seuraajan sidonnaisuuteen johtunut esimerkiksi kyseisten sopimustyyppien tarkoituksenmukaisuuteen liittyvistä näkökohdista. Ratkaisujen KKO 1985 II 131 ja 1992:157 perusteluissa ja otsakkeissa on kyllä viitattu seikkoihin, joista ilmeni kyseisen oikeuden kiinnityskelvottomuus. Ratkaisussa KKO 1985 II 131 tuollainen seikka oli se, että soranotto-oikeus oli perustettu määräämättömäksi ajaksi. Tapauksessa KKO 1992:157 sopimus oli taas tehty suullisesti. Pelkästään tämän tyyppisten mainintojen nojalla olisi kuitenkin uskaliasta päätellä korkeimman oikeuden kannan perustuneen juuri kiinnityskelvottomuuteen. *Tällä hetkellä ei voida mielestäni varmuudella sanoa, hyväksytäänkö tietoisuutta korkeimman oikeuden käytännössä lainkaan sitovuusperusteeksi.*

Tyypiltään sekundusta kohtaan tehon primuksen oikeus sitonee omistajan seuraajaa silloin, kun hänen oikeutensa on perustettu yksinomaan tarkoituksin saada primuksen oikeus lakkaamaan. Tällaisissa tapauksissa puhutaan *kolluusiosta*.³³

Kolluusio voinee siis aiheuttaa seuraajan sidonnaisuuden sellaisissaakin tilanteissa, joissa pelkkää tietoisuutta ei hyväksytä sitovuusperusteeksi. Kolluusiotapauksissa sidonnaisuuden voidaan katsoa perustuvan ensi sijassa moraalisiin näkökohtiin.

³² Ks. jakso 7.4.

³³ Pohjoismaiden oikeus kirjallisuudessa vallitsee varsin suuri yksimielisyys siitä, että kolluusio aiheuttaa sidonnaisuuden. Sitovuuden edellytykset on kuitenkin määriteltä hieman vaihtelevalla tavalla. Ks. esim. *Wirilander* 1986 s. 23–24, *Tepora – Kartio – Koulum – Wirilander* s. 167–168, *Kartio* 1991b s. 45 (sekä siinä mainittua ratkaisua KKO 1931 II 585), *Karlgren*, SvJT 1943 s. 374, *Karlgren*, SvJT 1956 s. 250, *Hessler* s. 286, 296 ja 462–463 sekä *Braekhus* 1978 s. 328 ja 330.

VON TYPENZWANG ZU ZEITPRIORITÄT

Über die Grundlagen der sachenrechtlichen Drittwirksamkeit

ZUSAMMENFASSUNG

Das Thema dieser Untersuchung sind die Voraussetzungen für die sachenrechtliche Drittwirksamkeit in Entscheidungssituationen, in welchen das Gesetz und das Gewohnheitsrecht keine deutlichen Hinweise geben. Die Frage ist, ob es einige leitende Prinzipien für diese Entscheidungssituationen gebe und welche sie gegebenenfalls wären.

Unter dem Begriff der sachenrechtlichen Drittwirksamkeit wird es hier einerseits der sog. statische Schutz und andererseits der sog. dynamische Schutz verstanden. Der statische Schutz wird auf Grund der Normen über Schadenersatz, Vindikation, Strafe usw. gegeben. Unter dem dynamischen Schutz versteht man die Verbindlichkeit des Rechtsgrundes in einer gewissen Personenrelation. Es ist z.B. eine Frage des dynamischen Schutzes, ob ein beschränktes Recht dem Erwerber oder den Gläubigern des Eigentümers gegenüber wirksam ist.

In Kap. 2 dieser Untersuchung wird die Stellung des sachenrechtlichen Typenzwangs in älterer finnischer Rechtswissenschaft geklärt. Dieses Prinzip ist – wahrscheinlich unter Einfluss von der deutschen und schwedischen Doktrin – in der finnischen Rechtswissenschaft vom Ende des 19. Jahrhunderts bis zur Mitte des 20. Jahrhunderts ganz allgemein akzeptiert worden. Es gibt demgemäss ein *numerus clausus* der Sachenrechte. Die Drittwirksamkeit ist nur dann möglich, wenn das in Frage stehende Vermögensrecht auf Grund des Gesetzes oder des Gewohnheitsrechtes als ein Sachenrecht – und nicht als ein Obligationenrecht – anzusehen ist.

Die Einteilung in Sachenrechte und Obligationenrechte und damit der sachenrechtliche Typenzwang ist schon am Anfang des 20. Jahrhunderts in der dänischen Rechtswissenschaft stark kritisiert worden. In Finnland ist eine entsprechende Entwicklung in der zweiten Hälfte dieses Jahrhunderts stattgefunden.

Nach heutzutage herrschender Meinung ist der Typenzwang höchstens

auf dem Gebiet des statischen Schutzes möglich. Auch auf diesem Gebiet hat man die Bedeutung des Typenzwanges de lege lata neulich in Frage gestellt.

In Kap. 3 dieser Arbeit sind rechtspolitische Argumente sowie Gesetzgebung und Rechtspraxis untersucht worden, um die Stellung des Typenzwanges auf dem Gebiet des statischen Schutzes festzustellen. Das Ergebnis ist, dass es keinen *numerus clausus* gibt. Die Praxis z.B. zeigt, dass die Inhaber von Vermögensrechten sehr verschiedener Arten Ansprüche auf Schadenersatz gegen einen Drittverletzer erheben können haben.

Auf dem Gebiet des dynamischen Schutzes hat man heutzutage den Typenzwang schon aus teoretischen Gründen als unanwendbar angesehen: der Schutz beruht nicht auf dem Inhalt des Rechtes sondern auf dem Typ der Kollision. Man kann sagen, dass der sachenrechtliche Typenzwang durch die sog. Prinzipien für Lösung der Kollisionen ersetzt worden ist. Diese Entwicklung in der finnischen Rechtswissenschaft ist im Kap. 4. dieser Arbeit behandelt.

Ein zentrales – und zugleich meist problematisches – Prinzip für Lösung der Kollisionen ist das Prioritätsprinzip (das Prinzip der Zeitpriorität). Diesem Prinzip nach soll eine Kollision zwischen zwei Parteien, die beide ein Recht mit einem bestimmten Objekt haben, zugunsten der Partei gelöst werden, dessen Recht erst begründet worden ist. Das Prinzip ist an sich keineswegs neu. Neu war seinerzeit nur die Auffassung, dass der Inhalt oder der Typ des in Frage stehenden Rechtes grundsätzlich keine Einwirkung auf die Lösung der Kollision hätte.

Über das Prioritätsprinzip redet man auch in Kollisionen mit den Pfändungs- oder Konkursgläubigern. Das Recht des Pfändungsgläubigers ist auf ein bestimmtes Objekt gerichtet, wenn das Vermögen des Schuldners gepfändet worden ist. Für das Recht der Konkursgläubiger hat die Eröffnung des Konkurses eine entsprechende Bedeutung.

Es steht nicht mit dem Prioritätsprinzip im Widerspruch, dass die Kollision zugunsten des Sekundus auf Grund der sog. Extinktion gelöst werden kann. Als Voraussetzung für die Extinktion gilt gewöhnlich der sog. begründete gute Glaube des Nachfolgers ("nicht kannte oder kennen sollte") zusammen mit z.B. der Tradition oder der Eintragung.

Das Gegenteil des Prioritätsprinzipes ist das Unwirksamkeitsprinzip. Diesem Prinzip nach ist das Recht des Primus höchstens in Fällen, wo der Sekundus das Recht des Primus faktisch erkannt hat, dem Sekundus ge-

genüber wirksam.

Das Prioritätsprinzip ist oft als "ein Ausgangspunkt" oder "eine Hauptregel" bezeichnet worden. Darunter ist zuweilen verstanden, dass dieses Prinzip irgendeine Verallgemeinerung von Lösungen der Kollisionen im geltenden Recht ist. Es ist aber klar, dass dieses Prinzip manchmal auch als eine Grundlage für die juristische Entscheidung angesehen worden ist. In Fällen, wo man keine Regel in der Gesetzgebung oder im Gewohnheitsrecht finden kann, sollte man dem Primus Schutz gewähren, wenn keine wichtigen Argumente für eine gegensätzliche Lösung sprechen.

Wenn man das Prioritätsprinzip in letzterwähnter Weise versteht, kann man die Annahme des neu definierten Prioritätsprinzips als eine bedeutende Veränderung der juristischen Argumentation auf dem Gebiet des dynamischen Schutzes ansehen. Trotzdem kann man den Eindruck nicht vermeiden, dass diese Entwicklung vor allem auf den Ergebnissen einer Begriffsanalyse basiert. Die Probleme bei der Einteilung in Sachenrechte und Obligationenrechte haben dahin geführt, dass man die ehemals für Sachenrechte beabsichtigten Lösungen auf alle Vermögensrechte zu beziehen begonnen hat.

In Kap. 5.-8. dieser Untersuchung habe ich den Versuch gemacht, auf Grund einer Analyse der Gesetzgebung, der Praxis und der rechtspolitischen Argumenten zu spezifizieren, in welchen Situationen man das Prioritätsprinzip als Ausgangspunkt gebrauchen sollte und in welchen Situationen es besser begründet wäre, das Unwirksamkeitsprinzip als einen Ausgangspunkt der Argumentation anzusehen.

In Kollisionen, wo der Schutz gegen spätere Pfändungs- oder Konkursgläubiger nicht in Frage kommt, scheint das Prioritätsprinzip ein rechtspolitisch gut begründeter Ausgangspunkt zu sein. Argumente, womit das Unwirksamkeitsprinzip verteidigt worden ist, stützen sich in letzter Linie auf die Auffassung, dass es möglich ist, gewisse Vermögensrechte zu zeigen, welche die wichtigsten für die Wirtschaft, namentlich für den Verkehr und die Kreditgewährung sind. In dieser Arbeit ist jene Auffassung nicht angenommen. Im Gegensatz ist die – kontrollierte – Freiheit der privaten Vertragsparteien, neue Typen von drittwirksamen Rechten auszubilden als ein bedeutender Vorteil des Prioritätsprinzips angesehen worden.

Wenn man alle Vermögensrechte in letzterwähnter Weise grundsätzlich als gleichwertig betrachtet, kann man das Prioritätsprinzip in den Kollisionen bevorzugen, wo die Pfändungs- oder Konkursgläubiger nicht als Par-

teien auftreten. Die Kollision muss in solchen Fällen zugunsten einer der zwei Parteien gelöst werden, und der Primus, der wahrscheinlich zuerst sein Recht zu gebrauchen begonnen hat, würde von einem Kollisionsverlust empfindlicher betroffen werden. In dieser Untersuchung ist es empfohlen worden, das Prioritätsprinzip als einen Ausgangspunkt in obererwählten Kollisionen betreffend Mobilien zu gebrauchen.

In Kollisionen, wo die Pfändungs- oder Konkursgläubiger in der Stellung eines Sekundus sind, wird es Mobilien betreffend empfohlen, das Unwirksamkeitsprinzip als einen Ausgangspunkt zu nehmen. Der Schutz des Primus nach dem Prioritätsprinzip bedeutet immer eine Abweichung vom Prinzip der Gleichwertigkeit der Interessenten in der Zwangsvollstreckung und – vor allem – im Konkurs. Der Wert des letztgenannten Prinzips hat in Finnland kürzlich durch eine umfassende Reform der Vorzugsordnung wesentlich zugenommen. Für eine Abweichung von der Gleichwertigkeit müsste man reelle rechtspolitische Gründe haben. Es kann nicht genug sein, dass das Objekt des Rechtes zuerst bestimmt worden ist.

Im Immobilienrecht würde es auf obererwählten rechtspolitischen Gründen empfehlenswert sein, das Zeitprioritätsprinzip als einen Ausgangspunkt zu wählen, wenn die Pfändungs- oder Konkursgläubiger nicht Parteien in der Kollision sind. Der sachenrechtliche Typenzwang hat doch tiefe Spuren in der geltenden Gesetzgebung über die Grundbucheintragung und die Zwangsversteigerung der Immobilien hinterlassen. Die eintragungsfähigen Vermögensrechte sowie die Vermögensrechte, welche bei der Zwangsversteigerung zu beachten sind, sind auf Grund eines Enumerationsprinzipes definiert. Auf dem Gebiet des Immobilienrechtes ist es dafür in dieser Untersuchung empfohlen worden, das Unwirksamkeitsprinzip als einen Ausgangspunkt zu gebrauchen, wenn ein Erwerber oder Pfand-, Pfändungs- oder Konkursgläubiger in der Stellung des Sekundus ist.

In Kap. 9. dieser Arbeit sind vor allem solche Fälle behandelt, in denen der Erwerber – von Mobilien oder Immobilien – tatsächlich über das Recht des Primus gewusst hat. Die Frage ist, ob Rechte, die nach dem Prioritätsprinzip dem Erwerber gegenüber nicht wirksam wären, doch auf Grund des faktischen Bewusstseins verbinden können. Es wird empfohlen, das Bewusstsein als ein Wirksamkeitsgrund z. B. in solchen Fällen zu akzeptieren, in denen das Recht des Primus nach einer Eintragung dem Erwerber gegenüber voll wirksam sein konnte.

OIKEUSTAPAUSHAKEMISTO

Senaatin oikeusosasto

8.5.1900 t. n:o 4	107 av. 10
13.11.1905 t. n:o 9	101

Korkein oikeus

1919 t. II 23	98 av. 39
1920 p. II 439	34 av. 12
1921 p. II 1239	34
1921 t. II 459	100
1922 p. II 482	107 av. 10
1922 t. I 18	98
1922 t. I 24	107 av. 10
1922 t. II 30	99
1922 t. II 82	100
1922 t. II 395	102, 107 av. 9
1923 p. I 26	99 av. 48
1923 p. II 1192	134 av. 31
1923 t. II 290	69 av. 33
1926 I 24	99 av. 48
1927 II 408	69 av. 33
1928 I 50	102 av. 58
1928 II 2	100 av. 52, 134–136
1928 II 56	34 av. 13
1929 II 380	102, 107 av. 10
1929 II 468	100 av. 52, 134–136
1929 II 848	101 av. 55
1930 I 39	99 av. 45
1930 II 511	128 av. 5
1930 II 655	128 av. 5
1931 I 37	99 av. 48
1931 II 165	100 av. 52
1931 II 332	98 av. 40, 100
1931 II 347	134 av. 31
1931 II 585	136 av. 33
1932 I 51	134 av. 31
1932 I 64	128 av. 5
1932 I 70	128 av. 5
1932 I 94	99 av. 43
1932 II 385	99 av. 46
1933 I 22	99 av. 48

1933 I 23	101 av. 54
1933 I 46	100
1933 I 65	99 av. 48
1933 II 171	134 av. 31
1934 II 263	35
1934 II 629	99 av. 47
1935 II 273	100 av. 50
1936 II 443	99 av. 45
1936 II 554	101 av. 54
1938 II 157	100 av. 52
1938 II 192	100 av. 49
1938 II 435	98 av. 41
1938 II 485	34
1938 II 663	101 av. 55
1939 II 163	98 av. 39
1939 II 383	69 av. 33
1941 I 11	100-101
1941 II 70	98 av. 39
1941 II 123	98
1943 II 202	98 av. 41
1944 II 145	134 av. 31
1948 II 111	99 av. 48
1949 II 369	134 av. 31
1951 I 18	35
1957 II 45	99 av. 43
1960 II 127	35-36
1965 II 59	36
1968 II 53	115, 135-136
1969 II 3	102, 112
1973 II 20	134 av. 31
1973 II 38	101
1976 II 75	101
1977 II 60	98 av. 40
1978 II 67	128 av. 5
22.6.1982 n:o 4584/81	115 av. 42
1985 II 131	135-136
1987:53	99 av. 48
1988:31	124 av. 27
1990:104	115
1992:157	135-136
1992:168	72 av. 44, 114 av. 35
1993:49	124 av. 27

ASIAHAKEMISTO

ainesosa	99 av. 48
aluskiinnitys	78, 96
arvo-osuus	120–121, 123, 125
autokiinnitys	78, 96
denuntiaatio	57, 67, 71–72, 118 av. 5, 122–123
ekstinktio	8, 10, 25–26, 45–46, 57, 69–70, 74, 95, 108–109, 118 av. 5, 119
eläkeoikeus	91–92
enumeraatioperiaate	
–ks. luettelointiperiaate	
esisopimus	102, 107, 112–113
etuoikeus	77–78, 92 av. 28
etuosto-oikeus	107, 112–113
fuusio	5–6
hallinnan siirto	10, 57, 67, 71–72, 85–86, 109, 123–124, 129 av. 9
hallintaoikeus	
–kiinteistökaupassa pidätetty	134–136
–testamenttiin perustuva	98–99
heikko oikeus	53 av. 22
huoneenvuokra	77 av. 52, 86–87, 94 av. 30, 101, 108–109, 122–124, 128–129
hyväksyminen	7–8, 46, 127 av. 2
hyödyllisyysmallioikeus	118–120, 124 av. 27
ilma-aluskiinnitys	78, 96
immateriaalioikeus	15, 118–120, 124 av. 27
irrottamisoikeus	34, 91–92, 106
irtaimen vuokra	18, 22, 31–32, 79, 95, 111–112
julkisuusperiaate	58
julkivarmistus	71–72
kalastusoikeuden vuokra	85, 87 av. 6
kiinteistökiinnitys	71 av. 39, 85–92, 102, 105–106, 109, 124, 129 av. 9, 132–136
–ks. myös kirjaaminen	
kiinteistösuorite	65
kirjaaminen	10, 57, 67, 71–72, 85–86, 88–92, 106 av. 6, 108, 118–121, 123, 124 av. 27
–ks. myös kiinteistökiinnitys	
kohtuusperiaate	61–62
kolluusio	130 av. 12, 136
konkurrenssiperiaate	46, 52
konkurssirealisaatio	
–konkurssihuutokauppa	93–94, 123–124, 128

-pakkohuutokauppa	94
-vapaamuotoinen myynti	93-94, 123-124, 128
käyttölupa	118-119, 121, 124 av. 27
-ks. myös käyttöoikeus	
käyttöoikeus	5, 6 av. 7, 32-35, 63 av. 9, 86-87, 91-92, 99-103, 106, 108-110
-ks. myös käyttölupa	
käyttövapauden rajoitus	6 av. 7, 101, 113, 131 av. 20
lahja	
-ks. vastikkeeton määräämistoimi	
laitoskiinnitys	125-126
leasing	112 av. 27
luettelointiperiaate	87-88, 91-92, 105, 108, 119-121
lunastusoikeus	5, 107, 112-113
luontoistäytäntö	21-22
luottolegitimaatio	70 av. 34, 72 av. 45
luovutusrajoitus	65, 101-102, 107, 112, 131 av. 20
maanvuokra	6 av. 7, 64, 86, 94 av. 30, 108-109, 122-124, 128-129
maksulippu	123
mallioikeus	118-120, 124 av. 27
metsänhakkuuoikeus	34, 91-92, 99 av. 48
metsästysoikeuden vuokra	6 av. 7, 85-86
määräala	91-92, 106 av. 6, 128-129
määräosa	7, 91
nautintaoikeus	118 av. 6, 122 av. 20
nautintasuoja	7
oikeusfunktionaalinen kohde	31-33, 50
omistuksenpidätysehto	99, 115, 135-136
optiotodistus	123
osakassopimus	116
osake	116, 118, 122-123, 125
osakeantilippu	123
osakeantitodistus	123
osakekirja	118, 123
osinkolippu	123
pakkohuutokauppa	
-irtaimen omaisuuden	94-96, 124, 127-128
-kiinteän omaisuuden	92-93, 105-106, 124-128
-ks. myös konkurssirealisaatio	
pantausrajoitus	107, 112
passiviteetti	7-8, 46, 127 av. 2, 128 av. 8, 129 av. 9
patentti	118-120, 124 av. 27
perintösaanto	5-6, 99
pidätysoikeus	9, 77-78, 95-96, 99, 110
preferenssiperiaate	45 av. 4, 46, 48, 52
purkava ehto	106-107

rasite	18 av. 17, 92, 98, 101, 106
reaalitaloudellinen kohde	31–33, 39, 50
saaminen	118, 122–123, 125
saantosuoja	8 av. 11, 128 av. 7
saneeraus	9–10
soranotto-oikeus	135–136
sovittelu	62, 65 av. 19
talletustodistus	123
tarpeisto	99 av. 48
tavaramerkki	118–120, 124 av. 27
traditio	
–ks. hallinnan siirto	
vahva oikeus	53 av. 22
vakuusluovutus	114–115, 133–134
vastikkeeton määräämistoimi	6, 107 av. 9, 112
velkajärjestely	9–10
velkakirja	118, 122–123
vilpittömän mielen suoja	7–8, 56–57, 69–71, 91, 108–110, 118 av. 5, 119–120, 123
vuokrausluotto	
–ks. leasing	
vuokrausrajoitus	107, 112
väliaikaistodistus	123
yksinoikeus integroidun piirin piirimalliin	118–120, 124 av. 27
yhteisomistus	7, 91
yleisseuraanto	5–6
yrityskiinnitys	77–78