

JUHLAJULKAISU

SIMO ZITTING

1915 · 14/2 · 1985

SUOMALAINEN LAKIMIESYHDISTYS

Vammala 1985. Vammalan Kirjapaino Oy.

ISSN 0356-7222

ISBN 951-855-076-X

ISBN 978-951-855-870-8 (PDF)

## Tieteisoppia tuomioperusteena

Oikeustieteen ja lainkäytön keskinäisen vuorovaikutuksen ongelmat ovat alati ajankohtaisia. Viimeksi syksyllä 1984 Helsingissä oikeustieteen päivillä pohdittiin oikeustieteen tutkijoiden ja oikeustieteellisen tutkimuksen merkitystä lainkäytölle.

Oikeustiede vaikuttaa lainkäyttäjään jo pelkästään sen vuoksi, että hänen ajatuksissaan elää aina jollakin teoreettisella tasolla hankittu systematiikka ja käsitteet, joilla hän operoi (*Kaarle Makkonen*, *Luova ajattelu oikeustieteessä*, LM 1965 s. 845). Tieto oikeustieteellisen tutkimuksen tuloksista ei jää yksin juridisen perustutkimnon varaan. Tämän päivän monimuotoinen informaatio, johon sisältyy jatkokoulutus lähes kaikilla juridiikan aloilla, ei voi vaikutteita jättämättä ohittaa passiivisintakaan lainkäyttäjää. Ylemmissä oikeusasteissamme kuuluu esittelijän virkavelvollisuuksiin huolehtia siitä, että asiaa ratkaistaessa on käsillä tarpeellinen selvitys juttuun liittyvästä oikeuskirjallisuudesta.

Perinteisesti ei meillä tuomioiden perusteluissa viitata oikeuskirjallisuudessa esitettyihin mielipiteisiin. Onkin arveltu, että oikeustieteen merkitys rajoittuu tuomioistuimen sisäiseen, julkisuudelta piiloon jäävään harkintaan (*Aarnio*, *Oikeussäännösten tulkinnasta*, Helsinki 1982, s. 91). Kun tulkinta- ja aukkotapauksissa kuitenkin usein on tarpeen ratkaisua perusteltaessa käyttää apuna oikeudellisia käsitteitä, jotka eivät sellaisenaan esiinny laissa, saattaa oikeuskäytäntö antaa viitteitä tieteisopin hyödyntämisestä tuomioperusteena. Seuraavassa esityksessä tarkastellaan oikeuskäytäntöä sellaisena kuin se ilmenee korkeimman oikeuden judikatuurissa.

*Määräalan kauppa* on tässä suhteessa otollinen tarkastelun kohde. Tutkimusaineistoa on lähes sadan vuoden ajalta siitä lähtien, kun *Julian Serlachius* tuolloisen käsitelainopin keinoin loi perustan perinteiselle pohjoismaiselle oikeudelle vieraalle käsitykselle määräalan kaupasta irtaimen omaisuuden luontoisen erottamisoikeuden luovutuksena (Om begreppet fast egendom. JFT 1888 s. 175 s.) Aikaisemmin maa-alueen kauppaa (pelto, niitty, tonttimaa, ulkopalsta, saari jne.) ei ollut meillä mielletty tilan luovutuksesta, maan kaupasta, eroavaksi oikeustoimeksi.

Maatilojen osittamisesta 12. 6. 1895 annetun asetuksen myötä uusi käsitys tavallaan laillistettiin. Asetuksen valmistelussa keskeisenä vaikuttajana olleen Serlachiuksen velvoiteoikeudellisen teorian olennainen sisältö on itse asiassa luettavissa asetuksen esitöistä (ks. *Pietilä* s. 209 s.).

Vuoden 1895 osittamisasetuksen mukaan se, jolle oli luovutettu määräala tilasta, oli niin kauan kuin tila oli luovuttajan tai luovutuksen hyväksyneen tahi sellaisen omistajan perillisen omana, oikeutettu sen alan erilleen otattamaan lohkomisella, mutta ennen kuin osittaminen oli tapahtunut, ei häntä ollut luovutetun alan omistajana pidettävä (14 §). Luovutuksensaajalla oli oikeus saada luovutuskirja kiinnityspöytäkirjaan kirjoitetuksi ja siten oikeutensa luovutettuun alaan säilytetyksi (40 §). Saman sisällön saivat 26. 10. 1916 annetun, vuoden 1917 alusta voimaan tulleen jakolaitosasetuksen vastaavat säännökset (JA 36, 140, 207 ja 208 §). Omistusoikeuden siirtymistä koskevaksi normiksi käsitellyllä säännöksellä – luovutuksensaajaa ei ole pidettävä omistajana ennen kuin määräala oli erotettu tilaksi – on ollut määräalan luovutuksen teorianmuodostuksessa keskeinen merkitys.

*Serlachiuksen* käsitysten pohjalta lähti 1920-luvun loppupuolella *Casellius* kehittämään ns. irroittamisoikeusteoriaansa. Lähtökohtana hänellä on niin kuin *Serlachiuksella* se, ettei määräala ole esine, eikä se sellaisenaan voi olla omistusoikeuden kohteena. Ostajan oikeuden varsinaisena sisältönä on valta erotuttaa myyty alue tilaksi ja hankkia siihen omistusoikeus, joka siirtyy hänelle vasta lohkomisen maarekisteriin merkitsemisellä. Ostajan oikeus ei ole luettavissa esineoikeuksiin yhtä vähän kuin velvoiteoikeuksiinkaan, vaan se on väliastetta omistusoikeuteen tarkoittava irtaimen luontoinen irroittamisoikeus, johon ei voida soveltaa samoja sääntöjä kuin täysin valmiisiin oikeuksiin.

*Haatajan* mielestä ei ole perustetta pitää määräalan kauppaa muuna kuin maan kauppana, joka eroaa koko kiinteistön kaupasta vain siinä, että viimeksi mainitussa omistusoikeus siirtyy heti, mutta määräalan kaupassa, joka itse asiassa käsittää manttaaliosuuden luovutuksen, vasta sitten kun erottaminen on rekisteröity.

*Hakulisen* mukaan kiinnittämätön erottamisoikeus on ainakin pääasiallisesti obligatorinen oikeus. Tästä ei kuitenkaan seuraa, että sitä olisi ennen omistusoikeudeksi muuttumistaan käsiteltävä muuna kuin kiinteistön luontoisena oikeutena.

Kaikille edellä kuvatuille teorioille samoin kuin tässä mainitsematta jääneiden auktorien (*Wrede*, *Chydenius*, *Moring*, *Noponen*) käsityksille on yhteistä se, että niiden mukaan omistusoikeuden edellytetään siirtyvän jaottomana kokonaisuutena tietyllä hetkellä.

Tuomio on perustettava lakiin, oikeussäännöksiin, eikä teorioihin. Tämä ei kuitenkaan estä käyttämästä tuomioperusteissa apuna oikeustieteen luomaa käsitearsenaalia. Riitajutuissa, joiden ratkaisua aina ei voida perustaa mihinkään säädännäisen oikeuden normiin, tuomion oikeudellinen perustelu ilmaistaankin usein – sen sijaan että oikeusohje kirjoitettaisiin näkyviin kuvaamalla tarkoin sen sisältö – käyttämällä hyväksi oikeustieteessä asianomaista säännöstöä luotaessa ja sitä kehitettäessä muodostettuja käsitteitä. Näin on menetelty myös määräalaa koskevia ratkaisuja perusteltaessa. Keskeiset ongelmat ovat liittyneet erottamisoikeuden käsitteeseen. (Oikeustieteessä luotujen käsitteiden asemasta tuomioistuinratkaisujen perusteluissa: *Wirilander*, *Rasitteesta maankäyttömääräyksenä*, Vammala 1979, s. 32 s. Ks. myös *Tepora* s. 11 s.).

Sanaa *erottamisoikeus* ei ollut vuoden 1895 osittamisasetuksessa. Se ei myöskään sisällynyt vuoden 1916 jakolaitosasetuksen alkuperäiseen tekstiin. Vasta 1946 otettiin asetukseen 207 §:ään sanonta kiinnityksestä erottamisoikeuden vakuudeksi. Vuoden 1951 jakolain 202 §:ssä puhutaan sekä erottamisoikeudesta että kiinnityksestä erottamisoikeuden vakuudeksi.

Oikeuskirjallisuudessa nimitystä erottamisoikeus on *Haataja* käyttänyt jo vuonna 1917 julkaistussa jakolaitosasetuksen kommentaarissaan (s. 59). Vähän myöhemmin se ilmestyi tuomioistuinten kielenkäyttöön korvaamaan lain (asetuksen) sanonnan »määräalan erilleen ottaminen lohkomalla». Lain sanonta »saada 36 §:ssä säädettyä tarkoitusta varten luovutuskirja kiinnitysasiain pöytäkirjaan kirjoitetuksi» taas korvattiin ilmaisulla erottamisoikeuden kiinnittäminen (esim. KKO 1921 P II 1277, 1922 P II 202 sekä 1923 P II 1301 ja 1747). Molemmat termit ovat siten suoraan johdettavissa lakitekstistä.

Edellä viitatu ratkaisut ovat tarkasteltavana olevan ongelman kannalta neutraaleja: niiden käyttäminen sellaisenaan ei osoita sitoutumista mihinkään teoriaan. Selkeä käsitelainopillinen kannanotto sitä vastoin sisältyy ratkaisuun (1923 P I 6). Tämän ennakkopäätöksen oikeusohje sisältyy selostuksen otsikkoon: »*Erottamatonta määräalaa on ulosmittauksessa käsiteltävä irtaimena omaisuutena*». (Samaan lopputulokseen ylin oikeusaste oli tullut aikaisemminkin, SOO 1917 P II 374: Määräalaa ei saanut ulosmitata kiinteänä omaisuutena). Selostuksen otsikkoa laaja-alaisempi oikeusperiaate on sisällytetty päätöksen perusteluihin. Niiden mukaan »maa-alueen *erottamisoikeus*, jonka oli siitä huolimatta, että ulosmittauksen oli merkitty koskevan itse maa-aluetta, katsottava olevan p.o. ulosmittauksen esineenä, *oli luonteeltaan irtainta omaisuutta*». Perusteluiltaan päätös on vuosisadan

alun käsitelainoppia edustavimmillaan: määräalan ostajan oikeus on luonnehdittu erottamisoikeudeksi, tämä oikeus puolestaan sijoitettu irtaimen omaisuuden kategoriaan ja siitä päädytty ulosmittauksessa soveltamaan UL 4 luvun 10 §:ää. (Vrt. 1964 II 45, joka myös koskee UL 4: 10:n soveltamista määräalan ulosmittauksessa.)

Tämä ratkaisu, johon *Serlachius* korkeimman oikeuden jäsenenä osallistui, on ensimmäinen selkeästi »erottamisoikeudellisen» käsityksen pohjalle rakennettu ennakkopäätös. Vähitellen alettiin määräalan luovutuksen asemesta käyttää termiä määräalan erottamisoikeuden luovutus (1924 P II 754, 1926 I 7, 1927 II 443 ja 518, 1928 II 320, 1929 II 481, 1932 I 116 ja 1933 II 197) tai erottamisoikeuden siirtäminen (1926 II 180 ja 1932 II 354). Vuoden 1923 ennakkopäätöksen mukainen periaatelausuma esiintyy kahden myöhemmän päätöksen perusteluissa: »tilaa vastanneen maa-alueen erottamisoikeus *irtaimen omaisuuden luontoisena varallisuuseränä* oli kuulunut siihen omaisuuteen, johon puolisol-la lain mukaan oli ollut naimaosa» (1930 I 35): »konkurssipesä ei ollut vireillepannut kannettaan — — *irtaimeksi omaisuudeksi katsottavan määräalan erottamisoikeuden* peräyttämistä konkurssipesään KS 47 §:ssä säädettyssä määräajassa» (1939 II 206). Tuomioperusteena viitataan niin ikään siihen, että vastaajat olivat saaneet *ainoastaan oikeuden alueen erottamiseen*, eivätkä niin ollen olleet omistajina vastuussa tilasta menevien eläke-etujen suorittamisesta (1930 I 6).

Vuonna 1926 korkein oikeus antoi kaksi ennakkopäätöstä MK 11 luvun 2 §:n tulkinnasta. Niiden mukaan maksamattoman kauppahinnan panttioikeuden saa tilastaan määräalan myynyt (1926 I 2), mutta ei se, joka edelleen luovuttaa määräalan (1926 I 7). Oikeusohjeet ovat selkeät, mutta niiden perusteista on esitetty eriäviä käsityksiä. Jälkimmäisen päätöksen perusteluissa puhutaan erottamisoikeudesta tehdystä kaupasta ja vuosikirjassa julkaistun selostuksen otsikossa erottamisoikeuden myyjästä. Lakimiehessä jukaistu oikeustapausseloste (LM 1926 s. 302 s.) on otsikoitu vuosikirjan selostuksen otsikosta poikkeavasti siten, että erottamisoikeuteen on siinä lisätty määrite »irtaimistona pidettävä», jota ei ole päätöksen perusteluissa eikä vuosikirjan tekstissä, mutta joka sisältyi määräalan ulosmittausta koskevan ennakkopäätöksen 1923 P I 6 perusteluihin.

*Caselius*, joka tuohon aikaan jo rakensi irrottamisoikeusteoriaansa, katsoi näiden hänen mielestään virheellisten ratkaisujen merkinneen »uuden lain säätämiseen verrattavaa toimintaa». Ensin mainitussa ratkaisussa hän katsoo korkeimman oikeuden asettuneen sille kannalle, että määräalan kauppa on kiinteistön kauppa tai ainakin siihen

verrattavissa, jälkimmäisessä taas, että erottamisoikeus on irtainta omaisuutta (LM 1927 s. 215 s. ja Irroittamisoikeudet s. 77 s.).

Vuonna 1934 ilmestyi *Caseliuksen* tutkimus »Sopimukseen perustuvat irroittamisoikeudet». Teoksen pääpaino on määräalan erottamisoi-  
keutta koskevassa yksityiskohtaisia normisuosituksia sisältävässä esi-  
tyksessä, jossa tuomioistuinkäytäntöä on tarkasteltu perusteellisemmin  
kuin tuohon aikaan oikeustieteellisissä tutkimuksissa oli tapana. Esi-  
tyksensä Caselius lopettaa toivomukseen, että määräalaa koskevat  
kysymykset järjestettäisiin lailla, eikä enää jätettäisi tärkeitä kysymyksiä  
epävarman käytännön ja horjuvan lain tulkinna varaan. Lisäksi hän  
suositaa, ettei »irroittamisoikeuden nykyistä systematiikkaa aiheetto-  
masti rikottaisi» (s. 188).

*Caseliuksen* teoksen julkaisemista seuranneina vuosina, 1935–1939, erottamisoikeuden käsitteestä johdettujen, tuon oikeuden  
»luonteeseen» perustettujen ratkaisujen määrä kasvoi jonkin verran, ja  
myös 1940-luvun poikkeuksellisen ajan ratkaisujen perusteluissa erot-  
tamisoikeudellinen linja on edustettuna. (Määräalan erottamisoikeuden  
luovuttaminen, myyminen tai ostaminen, erottamisoikeudesta tehty  
kauppa: 1935 II 499, 1937 II 198, 286, 295 ja 419, 1939 II 206 ja 476, 1945  
II 21 ja 108, 1948 II 381; erottamisoikeuden hyväksyminen: 1935 II 544,  
1937 II 61 ja 1940 II 350; erottamisoikeuden sitovuus: 1937 II 250.  
Esiintyy joukossa sellainenkin juridisen akrobatian ilmentymä kuin  
»puolet ostetusta erottamisoikeuden osuudesta» (1943 I 12). Se perus-  
teellinen ja kirpeä kritiikki, jonka *Haataja* Irroittamisoikeuksista Laki-  
mies-lehdessä vuonna 1937 julkaisemassa arvostelussa kohdisti Case-  
liuksen määräalan erottamisoppeihin, näyttää vielä tuolloin jääneen  
huomiotta.

Määräalaa koskevissa ratkaisuissa 1920-luvun alkupuolelta 1950-lu-  
vulle saakka on siis käytetty sanontoja, jotka ovat peräisin *Serlachiuk-  
sen* velvoiteoikeudellisen teorian ja – 1930-luvun puolimaista lähtien  
– *Caseliuksen* irroittamisoikeusteorian käsitteistöstä. Näiden käsittei-  
den avulla on kuvattu määräalaa koskevia oikeusnormeja mutta myös  
perinteisen käsitelainopin metodin mukaisesti käsitteistä johdettu rat-  
kaisunormeja.

Yhtenäistä ja johdonmukaista tuomioistuinten kielenkäyttö kuiten-  
kaan ei ole ollut. Varsin suurta hajontaa ilmenee korkeimman oikeu-  
denkin ratkaisuissa. Määräalan (maa-alueen, palstan) kauppa esiintyy  
erottamisoikeuden luovutuksen, määräalan pidättäminen erottamisoi-  
keuden pidättämisen ja luovutuksen hyväksyminen erottamisoikeuden  
hyväksymisen rinnalla. Tähän on osaltaan vaikuttanut se, että määrä-  
alaa koskevia riitoja ratkaistaan kahta organisatorisesti ja menettelylli-

sesti erilaista oikeussuojatietä käyttäen, yleisissä tuomioistuimissa ja maa-oikeusprosesseissa.

*Maa-oikeusjutuissa* »erottamisoikeudellisesti» perusteltujen ratkaisujen määrä on varsin vähäinen. Maanmittaustoimitus ja oikeudenkäynti maa-oikeusjutuissa aina korkeinta oikeutta myöten on siinä määrin maanläheistä, ettei sellaisia teoreettisia rakennelmia kuin erottamis- ja irrottamisoikeuskonstruktio helposti hyväksytä. »Maa-oikeuslinjan» viileä suhtautuminen *Serlachiuksen* ja *Caseliuksen* oppeihin kuvastuu selkeästi lohkosta koskevista oikeustapausselosteista- ja kommenteista (*Kannel*, s. 144 s. ja Maanmittaus, Hakemisto 1926–1947, Helsinki 1947, s. 68–69, oikeustapausselosteet 8.–16.). Merkitystä on epäilemättä ollut myös sillä työpanoksella, jonka maanmittauslaitoksen johtopaikoilta korkeimman oikeuden jäseniksi siirtyneet asiantuntijat (*Wäinö Kannel*, *Wäinö Ahla* ja *Wäinö Seppälä*) kiinteistö- ja maa-oikeusasioissa ovat antaneet.

Vaikka oikeuskäytännössä määräälaa koskevissa riitajutuissa yleisesti omaksuttiin *Serlachiuksen* ja *Caseliuksen* oppien mukainen kielenkäyttö, eivät ratkaisut näissäkään jutuissa sisällöltään suinkaan aina vastanneet heidän teorioittensa normisuosituksia. Merkittävin eroavuus oli suhtautumisessa määräälan ostajan ja tilan uuden omistajan oikeuksien kollision.

Lain sanamuodon mukaan määräälan ostaja oli, jos erottamisoikeutta ei ollut kiinnitetty, vain myyjän perillistä sekä luovutuksen hyväksyntä henkilöä ja tämän perillistä vastaan turvattu (JA 36,2 §). Kun *Serlachiuksen* mukaan hyväksymisen olisi tullut olla kirjallinen, korkein oikeus jo 1920-luvun alussa katsoi suullisen jopa konkludenttisesti tapahtuneen hyväksymisen riittäväksi, vieläpä tosiasiallisesti antoi tilan uuden omistajan tietoisuudelle määräälan luovutuksesta saman merkityksen kuin hyväksymiselle. Niin ikään tulkittiin tilan luovutusta uudelle omistajalle usein siten, että myyjä ei ollut tarkoittanut myydä eikä ostaja ostaa aikaisemmin luovutettua määräälaa (näin jo KKO 1924 T I 27 ja P II 76, ks. myös *Hyvönen* s. 316 s.).

Korkeimman oikeuden tulkintalinjaa, joka on varsin kaukana erottamisoikeusteorioiden perusajatuksista, julkisen luotettavuuden periaatteen noudattamisesta määräälan luovutuksen yhteydessä, on *Kannel* (s. 145) perustellut sillä, että »asianhaarat usein ovat olleet sellaiset, että mainitunlainen (= ostajalle ankara) kanta selvästi olisi johtanut todellisen oikeuden tuhoon». Määräälan ostajalle suopeata tulkintaa on lainkäytössä yleisesti noudatettu myös jakolain voimaantulon jälkeen (ks. *Hyvönen*, Kiinteistöjärjestelmä ja kiinteistönmuodostamisoikeus,

1982, s. 440 s. selostetut oikeustapaukset, erityisesti KKO 1968 II 71 viitteineen. — Vrt. myös 1970 II 40, 1981 II 90 sekä 1984 II 31 ja 44).

Korkeimman oikeuden judikatuurin perusteella on pääteltävissä, että 1920-luvun puolimaista alkaen 1950-luvun alkuun saakka *Serlac-hiuksen* ja *Caseliuksen* opit ovat merkittävästi vaikuttaneet määräalaa koskevaan oikeuskäytäntöön. Määräalan erottamista, lohkomista, koskevissa maa-oikeusjutuissa tämä vaikutus on ollut vähäisempi kuin riitajutuissa, eikä oikeuskirjallisuudessa esiintyvien käsitteiden ja normisuositusten hyödyntäminen riitajutuissakaan ole merkinnyt velvoiteoikeudellisen enempää kuin irrottamisoikeudellisenkaan teorian hyväksymistä sellaisenaan. *Caseliuksen* irrottamisoikeusteoria ei parhaassa kukoistuksessaankaan 1930-luvun loppupuolella oikeuskäytännössä saavuttanut yhtä ehdotonta vallitsevan opin asemaa, kuin mikä sillä oli oikeuskirjallisuudessa. 1950-luvulle siirryttäessä »erottamisoikeuden luovutus» oli korkeimman oikeuden kielenkäytössä jo oikeushistoriaa.

Muutos ajoittuu *Haatajan* teoksen Maanjaot ja talousjärjestelmä (1949), ilmestymisen ja jakolain voimaantulon (1953) vaiheille (*Hyvönen*, s. 97, ajoittaa muutoksen vasta 1960-luvulle). Nämä kaksi maa-oikeuden kannalta merkittävää tapahtumaa antoivat ratkaisevan sysäyksen oikeuskäytännön lopulliselle luopumiselle irrottamisoikeusteoriasta. Viimeinen julkaistu ennakkopäätös, jossa korkeimman oikeuden tuomioperusteisiin sisältyy selvä erottamisoikeudellinen lausuma, on 1951 II 82: » — — kauppakirjalla saatu kiinteistön määräalojen erottamisoikeus».

Hovioikeuksissa ja alioikeuksissa muutosprosessi on tapahtunut myöhemmin. Helsingin hovioikeus, jossa yleisesti seurattiin *Hakulisen* määräalaoppeja, on vielä 1957 ratkaissut määräalan kaupan purkamista koskevan riidan »Kiinteistön luovutuksen muodosta» (s. 117) expressis verbis lainatun oikeusohjeen nojalla: »määräalan kauppa voidaan purkaa vapaamuotoisesti niin kauan kuin *ostajan oikeutta* sen johdosta, ettei lohkomista ole toimitettu, *on lähinnä käsiteltävä saamisoikeutena*». Korkein oikeus kumosi hovioikeuden tuomion, koska määräalan kaupan purkamista tarkoittava sitoumus on tehtävä kiinteistönkaupan päättämiselle MK 1 luvun 2 §:ssä säädetyssä muodossa (1959 II 103).

Hovioikeuksien ja alioikeuksien käytännön muuttumisen ajoitus ei ole selvitetävissä yksinomaan korkeimman oikeuden vuosikirjoissa julkaistujen ratkaisuselosteiden perusteella siitäkään syystä, että vielä 1950-luvulla muutoksenhakutuomioistuimella oli tapana »siivota» alemman instanssin ratkaisua oikaisemalla siinä käytettyjä, virheellisiä tai epäonnistuneiksi katsottuja lausumia. Niinpä avio-oikeutta maan-

hankintalain mukaisen hallintasopimuksen nojalla hallittuun maa-alueeseen koskevan ennakkopäätöksen 1955 II 145 selosteesta ei ilmene, että alempien oikeusasteiden ratkaisut vielä perustuivat »erottamisoikeudelliseen» käsitykseen. Korkeimman oikeuden tuomiossa nimittäin hovioikeuden kertoelman sanonta »*ostanut valtiolta erottamisoikeuden* sanottuun tonttiin, jonka erottamisoikeuden — — (hän) oli myynyt — » on korvattu sanonnalla » — — *ostanut — — asuntotontin käsittävän maa-alueen* — — ja myynyt tuon omaisuuden — — ». Tämä ennakkopäätös osoittaa, kuten tiedonannon otsikon oikeusohjeesta ilmenee, korkeimman oikeuden käsitelleen määräalan luovutusta kiinteän omaisuuden kauppana, eikä enää erottamisoikeuden luovutuksena.

*Oikeuskäytäntö* sellaisena kuin se ilmenee korkeimman oikeuden judikatuurista 1950-luvun alkupuolelta lähtien voidaan tiivistää yleiseksi oikeusohjeeksi: *määräalaan sovelletaan kiinteää omaisuutta koskevia normeja, jolleivät oikeustekniset syyt ole esteenä*. Määräala on kiinteistöulosotollisiin normeihin juridis-teknisesti huonosti soveltuva objekti (*Havansi*, *Esinevakuusoikeudet*, 1984, s. 44). Tästä syystä on eräissä ulosotto-oikeudellisissa ennakkopäätöksissä määräalaan päädytty soveltamaan irtainta omaisuutta koskevia säännöksiä (esim. 1964 II 45). Vastaavasti on menetelty takaisinsaantia konkurssipesään koskeissa tapauksissa (1956 II 74). Myös dynaamisen kollisiosuojan osalta määräala on poikkeusasemassa, koska se ei ole lainhuudatuskelpoinen, vaan ostajan suoja on laissa järjestetty erottamisoikeuden kiinnittämisen varaan.

Monet niistä ongelmista, joita on aiheutunut sen käsityksen pohjalta, että omistusoikeus siirtyy määräalan ostajalle jaottomana kokonaisuutena tietyllä hetkellä, ovat helpommin ymmärrettävissä ja ratkaistavissa, kun myös määräalan saantoon liittyvää omistajanvaihdosta käsitellään vaiheittaisena tapahtumasarjana, niin kuin *Jorma Vuorio* 1950-luvulla *Zittingin* ja *Olssonin* tuolloin puoltaman funktionaalisen omistusoikeuskäsityksen pohjalta ennakoi (LM 1956 s. 448, ks. myös *Hyvönen* s. 158).

Seuraavan vuosikymmenen aikana tätä ajatusta hyödynnettiin jo käytännössä. Niinpä oikeutta määräalan erottamiseen koskevassa jutussa 1970 II 40 kannetta on perusteltu zittingiläisittäin mm. seuraavasti: koska vastaajan saantoa, vaikka sitä mahdollisesti rasittikin tilan myyjän luovutuskelpoisuuden puute, ei ollut *etenevässä sivullisuhteessa* olevien asianosaisten kanteesta julistettu pätemättömäksi, oli kauppaa, kun siihen oli vielä liittynyt kaupanteosta asti keskeytymättä jatkunut *omistajanhallinta*, pidettävä *yleisen sivullistahoon* ja siis myös vastaajaan nähden pätevänä. Tiedonannon oikeusohjeen mukaan taas

määräalan luovutuksen hyväksynyt ostaja ei voinut tilan omistajana vedota määräalan luovutuksessa tapahtuneeseen *kompetenssivirheeseen*.

*Oikeuskirjallisuudessa* siirtyminen erottamisoikeuden luovutuksesta maan kauppaan on ollut hitaampaa kuin oikeuskäytännössä. Vielä *Pietilä* ja *Hyvönen*, jotka kumpikin väitöskirjassaan (1969 ja 1970) selkeästi luonnehtivat määräalan kaupan kiinteän omaisuuden kaupaksi, perustellusti katsoivat oikeuskirjallisuuden tuolloin olleen yleisesti *Caseliuksen* irrottamisteorian kannalta (ks. *Hyvönen* s. 90 s.). Vuonna 1982 julkaistussa *Zittingin* ja *Rautialan* Esineoikeuden oppikirjan 5. painoksessa jo todetaan havaitun, että määräalan kauppa voidaan luontevasti selittää kiinteän omaisuuden kaupaksi (s. 305. — Ks. myös *Zitting*, *Sivullissuojasta varallisuus-oikeudessa*. Helsinki 1975 s. 101 s.)

Onko tieteisoppikin jo vakiintumassa paluuta osittamisasetuksia edeltäneen oikeuden kantaan merkitseville kehityslinjoille? *Vesa Majamaan* ja *Jarno Teporan* väitöskirjoissaan JL 183 §:n 2 momentin teoreettisista perusteista esittämät kiintoiset pohdinnat huomioon ottaen lienee tyydyttävä *Väinö Seppälää* mutatis mutandis siteeraten toteamaan, ettei jakolain voimaan tulon jälkeenkään ole laillista estettä määräalan ostajan oikeutta koskevan oikeusoppineiden kiistan häiriintymättömälle jatkamiselle.

### *Teokset, joihin viitataan tekijännimellä*

- Ahla*, *Väinö* Arvostelu teoksesta *Haataja*, Maanjaot ja talousjärjestelmä. LM 1949 s. 699 s.
- Caselius*, *Ilmari* Sopimukseen perustuvat irrottamisoikeudet, Helsinki 1934.
- Haataja*, *Kyösti* Maanjaot ja talousjärjestelmä, Helsinki 1949.
- Hakulinen*, *Y. J.* Kiinteistön luovutuksen muodosta, 21 painos, Vammala 1970.
- Hyvönen*, *Veikko O.* Määräalan luovutuksensaajan oikeusasemasta, Vammala 1970.
- Kannel*, *Wäinö* Korkeimman oikeuden lainkäyttö jakojutuissa, LM 1929 s. 137 s.
- Majamaa*, *Vesa* Toisen maalla oleva rakennus kiinnityshuollon kohteena, Vammala 1978.
- Pietilä*, *Jorma* Tonttirekisterikiinteistön muodostaminen, Vammala 1969.
- Seppälä*, *Väinö* Uusi jakolaki, LM 1955 s. 281.
- Serlachius*, *Julian* Sakrätten enligt gällande finsk rätt, 3 uppl., Helsingfors 1916.
- Tepora*, *Jarno* Omistuksenpidätyksestä, Vammala 1984.
- Zitting*, *Simo* – *Rautiala*, *Martti* Esineoikeuden oppikirja. Yleinen osa, 5. painos, Vammala 1982.