

PANTTIVELKOJAN KONTROLLIVALTA SOPIMUSPERUSTEISEN MÄÄRÄÄMISOIKEUDEN TILANTEISSA¹

1 Johdanto

Panttivelkojan kontrollivalta on käsite, joka on uskoakseni monille tämän julkaisun lukijoille tuntematon.² Kyse on kuitenkin perustavanlaatuisesta, panttioikeuden yleisiin edellytyksiin kytkeytyvästä asiasta. Panttivelkojan kontrollivallan voidaan katsoa olevan käsillä, jos pantinantajalla ei ole sopimusperusteista oikeutta eikä tosiasiallista mahdollisuutta luovuttaa tai muuten määrätä pantiksi anta-

mastaan omaisuudesta *panttioikeudesta vapauttavin vaikutuksin*. Mikäli vaatimus kontrollivallasta ei täyty, panttioikeus on tilanteesta ja jäsennystavasta riippuen mahdollista katsoa joko pätemättömäksi tai sivullisia sitomattomaksi.

Oikeutemme selvä lähtökohta on, että pantinantajalla on oikeus luovuttaa tai muuten määrätä pantiksi antamastaan omaisuudesta.³ Se sitooko panttioikeus myöhemmän määräämistoimen vastaanottajaa, ratkeaa soveltuvien esineoikeudellisten kollisi-

¹ Kiitän kaikkia, joiden kanssa olen saanut käydä keskusteluja tämän artikkelin aiheesta. Artikkelissa esitetyt näkemykset ovat omiani eivätkä välttämättä vastaa kenenkään muun näkemyksiä.

² Käsite *panttivelkojan kontrollivalta* on ilmeisesti peräisin *Jarno Teporalta* (*Tepora, Jarno*: Irtaimen vakuusluovutuksesta ja panttioikeuden oikeudellisesta määräysvallasta erilaisissa toimintaympäristöissä. *Business Law Forum* 2005, 2. vuosikerta, Helsingin yliopiston yksityisoikeuden laitos ja Edita Publishing Oy, s. 26–28 ja 36–42). Tietääkseni siihen ei ole viitattu muualla oikeuskirjallisuudessa. Kuitenkin panttivelkojan kontrollivalta on eräänlainen vastinpari *pantinantajan määräämisvallalle*, johon liittyviä ongelmia on sivunnut ainakin *Koulu, Risto*: Sähköisen rahan yksilöinnin perusteista. *Oikeustiede – Jurisprudentia* 1994, Suomalaisen Lakimiesyhdistyksen vuosikirja, s. 181–183. Pantinantajalle jäävää määräämisvaltaa (määräämisoikeutta tai tosiasiallista määräämismahdollisuutta) on käsitelty myös muualla oikeuskirjallisuudessa, mutta tuolloin huomio on ollut yleisesti panttioikeuden julkivarmistukselle (panttiobjektin hallinnan siirrolle (traditio) tai panttausilmoitukselle (denuntiaatio)) asetettavissa vaatimuksissa. Viimeisimmistä esinevakuusoikeuden yleisoppikirjoista *Tepora, Jarno – Kaisto, Janne – Hakkola, Esa*: Esinevakuudet. 2. uudistettu painos, Kauppakamari 2016, s. 181 (alaviite 271) ainoastaan mainitsee pantinantajalle jätettävään määräämisvaltaan liittyvän ongelmallisuuden, mutta *Tammi-Salminen, Eva*: Esinevakuusoikeuden perusteet, Talentum Pro 2015, s. 115–124 käsittelee aihetta laajasti kytkien sen tässäkin artikkelissa käsiteltäviin yksilöinti- tai täsmällisyysperiaatteeseen ja julkisuusperiaatteeseen. Viittaan tässä myös jäljempänä käsiteltäviin ruotsalaisen oikeuskirjallisuuden kannanottoihin aiheesta.

³ Esim. *Tepora – Kaisto – Hakkola* 2016, s. 183. Pantinantaja voi kuitenkin luonnollisesti oikeustoimella sitoutua olemaan määräämättä pantiksi antamastaan omaisuudesta. Tässä artikkelissa ei käsitellä kyseisen kaltaisia oikeustoimia tai niiden sitovuutta (osapuolten välillä tai suhteessa sivullisiin).

onratkaisunormien perusteella.⁴ Jos kuitenkin pantinantajalla on sopimusperusteinen oikeus määrätä omaisuudesta *panttioikeudesta vapauttavin vaikutuksin*, panttioikeuden tehokkuus voi olla kyseenalaistettavissa jo panttioikeutta perustettaessa.

Panttivelkojan kontrollivallan käsitteen hahmottamiseksi määräämistilanteet voi jakaa (1) määräämiseen, jossa omaisuus vapautuu panttioikeudesta perustuen (määräämistä edeltävän) pantinantajan ja panttivelkojan välisen sopimuksen ehtoon ja (2) määräämiseen, jonka seurauksena panttioikeus soveltuvista esineoikeudellisista kollisionratkaisunormeista riippuen joko sitoo tai ei sido määräämistoimen vastaanottajaa. Tässä artikkelissa käsitellään panttioikeuden tehokkuutta tilanteessa, jossa pantinantajalla on (1) kohdan mukainen sopimusperusteinen määräämisoikeus. Panttioikeuden tehokkuuden kannalta on kuitenkin luonnollisesti keskeistä myös se, voiko (2) kohdan mukainen määrääminen johtaa siihen, että panttioikeus ei sitoisi määräämistoimen vastaanottajaa. Joka tapauksessa panttioikeuden sitovuus pantinantajan velkoihin edellyttää, että panttioikeus on julkivarmistettu.⁵

Suomalaisen oikeuskirjallisuuden tarkastelu osoittaa, että panttivelkojan kontrollivallan oikeusperusta on jäänyt aiemmin yksilöimättä. Nytemmin oikeusperusta on johdettu kahdesta varallisuus oikeudellisesta oikeusperiaatteesta, ensinnäkin niin sanotusta *yksilöinti- tai täsmällisyysperiaatteesta* ja toiseksi niin sanotusta *julkisuusperiaatteesta*. Vaatimus kontrollivallasta ei siis perustu oikeussääntöihin, vaan oikeusperiaatteisiin. Soveltuvien oikeusnormien luonteesta seuraa muun muassa se, että panttivelkojan kontrollivallan tunnusmerkistö

ei ole tarkkasisältöinen. Kuten jäljempänä tässä artikkelissa osoitan, edellä mainitut periaatteet kuitenkin määrittävät yleisen tunnusmerkistön, jota vasten kunkin yksittäistapauksen olosuhteita tulee arvioida.

Tässä artikkelissa ei ole mahdollista käsitellä syvällisemmin oikeusperiaatteiden asemaa ja merkitystä oikeuslähteenä. Jotta kuitenkin lukijalle syntyisi tarvittava yleiskäsitys oikeusperiaatteista ja niiden keskeisistä eroista oikeussääntöihin, viittaan tässä lyhyesti seuraavaan: Oikeusperiaatteen voimassaolo tulee pystyä perustelemaan niin sanotulla *institutionaalisella tuella*, jota voivat ilmentää joko tuomioistuinten ennakkoratkaisut, lakien esityöt, tapaoikeus tai oikeuskirjallisuus. Toiseksi oikeusperiaatteet ovat sisällöllisesti tulkinnanvaraisia ja niiden soveltuminen konkreettisesti soveltamistilanteessa riippuu harkinnanvaraisista seikoista. Kolmanneksi mikäli oikeusperiaatteiden katsotaan olevan vastakkaisia, niiden soveltuminen ei ratkea yleisten sääntöristiriitojen ratkaisuperiaatteiden (kuten esimerkiksi erityislaille suhteessa yleislakiin annettava etusija) nojalla, vaan tekemällä harkinnanvaraista tapauksen tosiseikastoon liittyvää punnintaa ja arvotusta.⁶

Tutkimuskohde ja tutkimustehtävä. Tarkastelen tässä artikkelissa panttivelkojan kontrollivallan oikeusperustaa ja kontrollivaltaa koskevan vaatimuksen tarkempaa sisältöä.

Artikkelin varsinainen tutkimustehtävä on vastata seuraavaan kysymykseen: *Tuleeko ja millä edellytyksin panttioikeutta pitää tehokkaana huolimatta siitä, että panttaus- tai muu sopimus⁷ oikeut-*

⁴ Jos panttioikeus on julkivarmistettu, se sitoo myöhemmän määräämistoimen vastaanottajaa (sekä pantinantajan velkojia). Jos panttioikeus on julkivarmistamaton, sen sitovuus suhteessa myöhemmän määräämistoimen vastaanottajaan riippuu siitä, sovelletaanko kyseiseen panttioikeuteen niin sanotun aikaprioriteettiperiaatteen vai sitomattomuussäännön mukaista ratkaisunormia. *Aikaprioriteettiperiaatetta* seurattessa panttioikeus lähtökohtaisesti sitoo määräämistoimen vastaanottajaa, joka voi kuitenkin saada perustellun vilpittömän mielensä (ja, määräämistoimesta riippuen, ennen panttioikeuden haltijaa tekemänsä julkivarmistuksen) perusteella suojaa panttioikeuden haltijaa vastaan (niin sanottu ekstintio). *Sitomattomuussääntöä* seurattessa panttioikeus ei sido määräämistoimen vastaanottajaa. Ks. tarkemmin esim. *Tepora – Kaisto – Hakkola* 2016, s. 181–207 ja *Tammi-Salminen* 2015, s. 67–69.

⁵ Esim. *Tepora – Kaisto – Hakkola* 2016, s. 262–277 ja *Tammi-Salminen* 2015, s. 268.

⁶ Esim. *Tolonen, Hannu*: Oikeusläheoppi. WSOY Lakitieto 2003, s. 39–50 ja 132–144.

⁷ Tarkasti ottaen kyse voi sopimuksen sijasta olla myös muusta oikeustoimesta. Sivuutan tässä artikkelissa kysymyksen siitä, tuleeko panttausoikeustoiminta pitää yksi- vai kaksipuolisena oikeustoimena. Ks. viimeksi mainittua koskevista näkemyksistä kootusti *Tammi-Salminen* 2015, s. 206–211. Artikkelin lähtökohtana on, että asianomainen panttausoikeustoimi itsessään on oikeustoimiopillisesti ja muuten pätevä, mutta että oikeustoimella perustettavan *panttioikeuden tehokkuus (pätevyys tai sivullissitovuus)* voi olla kyseenalaistettavissa puuttuvan panttivelkojan kontrollivallan perusteella.

taa pantinantajan luovuttamaan tai muuten määräämään kolmannelle pantiksi annettavasta omaisuudesta panttioikeudesta vapauttavain vaikutuksin.⁸ Tarkastelen kysymystä yleisesti ja lisäksi eräitä tyyppitilanteita, jotka oman kokemukseni mukaan esiintyvät usein neuvottelussa rahoitusjärjestelystä. Tarkastelun keskiössä on tiettyyn yksittäiseen, irtaimen tai kiinteään omaisuuteen kohdistuva panttioikeus (niin sanottu erillispanttioikeus). Esitettävät johtopäätökset koskevat kuitenkin myös soveltuvin osin järjestelyjä, joissa pantinantajan ja panttivelkojan tarkoituksena on, että panttioikeus kohdistuu tietyn yksittäisen omaisuuden sijasta yksittäisten omaisuuksien muodostamaan kokonaisuuteen, jonka sisältö voi muuttua panttioikeuden voimassaoloaikana.

Viimeksi mainittuja järjestelyjä voi kutsua esimerkiksi salkun tai portfolion panttauksiksi. Niiden yksi keskeinen tunnusmerkki on, että pantinantajan ja panttivelkojan välisten sopimusten mukaan pantinantaja on oikeutettu luovuttamaan pantiksi annettavaa omaisuutta panttioikeudesta vapauttavain vaikutuksin edellyttäen, että jäljelle jäävä ja/tai sijaan tuleva, panttioikeuden kohteena oleva omaisuus täyttää luovutushetkellä kyseisissä sopimuksissa asetetut vaatimukset (koskien panttioikeuden kohteena olevan omaisuuden lajia, määrää ja arvoa).

Vaatus panttivelkojan kontrollivallasta ei voi nähdäkseni koskea yritysikiinnityksellä perustettava vakuusoikeutta, jonka kohteena olevaa irtainta omaisuutta vakuudenantaja (elinkeinonharjoittaja) on oikeutettu luovuttamaan ja joka luovutettaessa vapautuu vakuusoikeudesta yritysikiinnityslain (24.8.1984/634) ("YrKiinL") 9 §:n mukaisin edellytyksin. Juuri YrKiinL 9 § osoittaa, että yksilöin-

ti- tai täsmällisyysperiaate ja julkisuusperiaate eivät voi soveltua vastaavilla tavoilla toisaalta yritysikiinnityksellä perustettavaan vakuusoikeuteen ja toisaalta tavanomaiseen panttioikeuteen.⁹

Pantinantajan oikeuteen luovuttaa tai muuten määrätä pantiksi annettavasta omaisuudesta vaikuttaa luonnollisesti myös muu soveltuva normeerus. Esimerkiksi niin sanotun *lojaliteettiperiaatteen* on katsottu yleisesti edellyttävän, että pantinantaja ei olisi oikeutettu määräämään panttioikeuden kohteesta siten, että se vahingoittaa panttioikeutta (panttivelkojan mahdollisuutta saada suoritus panttioikeuden kohteesta).¹⁰ Koska tällaisella muulla normeerauksella ei kuitenkaan ole suoranaista liityntää panttivelkojan kontrollivaltaa koskevaan vaatimukseen, en käsittele sitä tässä artikkelissa.

2 Yleisesti aiemmista oikeuskirjallisuuden kannanotoista

2.1 Suomalaisten artikkelien kannanotot

Jarno Tepora ja vähäisemmässä määrin *Risto Koulou* ovat artikkeleissaan tarkastelleet panttivelkojan kontrollivaltaa koskevaa vaatimusta niin sanotun arvopaperisalkun (pantinantajan kulloinkin omistamien arvopaperien ja liitännäisen omaisuuden kokonaisuuden) panttaukseen liittyen. Heidän tarkastelunsa keskiössä on ollut se voisiko pätevä ja sivullisia sitova arvopaperisalkun panttaus perustua siihen, että pantinantajalla olisi sopimuksen mukaan oikeus luovuttaa salkusta arvopapereita panttioikeudesta vapauttavain vaikutuksin (ilman panttivelko-

⁸ Johtuen aiemmin lanseeratusta käsitteestä 'panttivelkojan kontrollivalta' käytän tässä artikkelissa vastaavasti käsitettä 'panttivelkoja' tarkoittaen sillä henkilöä, joka on panttioikeuden perusteella oikeutettu saamaan suorituksen pantiksi annettavasta omaisuudesta (toisin sanoen pantinhaltijaa). Nähdäkseni kontrollivaltaa koskevan vaatimuksen kannalta ei ole merkitystä sillä, tapahtuuko panttaus jonkin henkilökohtaisen suoritusvelvollisuuden vakuudeksi vai onko pantinhaltijalla ainoastaan oikeus saada suoritus pantiksi annettavasta omaisuudesta (niin sanottu panttaus puhtain esinevastuin).

⁹ Oma mielenkiintoinen kysymyksensä on se, onko yritysikiinnityksellä perustettavassa vakuusoikeudessa kyse panttioikeudesta (kuten mm. YrKiinL 7 ja 9 §:n sanamuodot antavat ymmärtää) vai omalajisesta (*sui generis*) vakuusoikeudesta. Ks. esitetyistä näkemyksistä kootusti *Tammi-Salminen* 2015, s. 385-391. Sivuutan kyseisen kysymyksen tässä artikkelissa.

¹⁰ *Tammi-Salminen* 2015, s. 124-129.

jan kulloinkin erikseen antamaa suostumusta). Koulu päätyy vastaamaan kysymykseen kieltävästi ja katsoo, että kyseessä oleva panttaus olisi *pätämätön*. Tepora puolestaan katsoo, että kyseessä oleva panttaus olisi lähtökohtaisesti *sivullisia sitomaton*. Hän esittää kuitenkin eräitä edellytyksiä, joiden täyttyessä panttaus tulisi katsoa sivullisia sitovaksi.¹¹

Tepora päätyy arvopaperisalkun panttauksen osalta katsomaan, että panttikohteen ei tulisi olla pantinantajan vapaasti vallittavissa niin, että panttivelkojan oikeus vaarantuu tai väistyy. Kääntäen panttivelkojalla tulisi olla niin sanotusti kontrolli sellaisesta panttikohteesta määräämisestä, joka vaikuttaa panttioikeuden pysyvyyteen tai laajuuteen. Kontrollin tulisi olla sekä juridista (oikeudellista) että tosiasiallista. Mikäli kyseinen vaatimus ei täyty, kyse ei olisi sivullisia sitovasta panttauksesta.¹²

Tepora esittää, että *juridinen kontrollivalta* olisi mahdollista järjestää esimerkiksi niin sanottulla salkunhoitosopimuksella, jolla pantinantaja ja panttivelkoja sopivat muun muassa arvopaperisalkusta ja sen sisällöstä, osto- ja myyntitoimeksiantoihin käytettävästä välittäjästä, sallituista ostokohteista sekä joko siitä, että myynti- ja ostotoimeksiantojen toteuttaminen edellyttää panttivelkojan suostumusta tai siitä, että panttivelkojalla on määrätyin edellytyksin oikeus kieltää tulevat osto- ja myyntitoimeksiannot. Jos sopimuksen mukaan pantinantajalla on oikeus (yleistoimivalta) määrätä panttikohteesta, sopimuksen tulisi sisältää esimerkiksi vaatimus annettujen luottojen ja salkun arvon välisestä suhteesta (vakuuspuskuri), jonka ylittyminen

oikeuttaa panttivelkojan kieltämään tulevien ostojen myyntitoimeksiantojen toteuttamisen ja ryhtymään toimiin salkkuun sisältyvän omaisuuden rahaksi muuttamiseksi. *Tosiasiallinen kontrollivalta* puolestaan olisi mahdollista järjestää esimerkiksi siten, että panttivelkojalla on mahdollisuus tietokoneohjelmiston avulla jatkuvasti seurata annettujen luottojen ja salkun arvon muutoksia sekä mahdollista vakuuspuskurin ylittymistä ja sen tapahtuessa estää (tai tietokoneohjelmisto automaattisesti estää) tulevien osto- ja myyntitoimeksiantojen toteuttamisen.¹³

Teporan esittämää tulee ymmärtääkseni tulkita siten, että sivullisia sitova panttioikeus kohdistuu edellä kuvatuissa järjestelyissä panttikohteeseen (panttina olevaan omaisuuteen) vain sen määräisenä, josta pantinantaja ei ole sopimuksen mukaan oikeutettu määräämään. Jos siis esimerkiksi pantinantaja olisi oikeutettu määräämään panttina olevasta omaisuudesta 500 000,00 euron määrän (arvon) ylittävältä osalta, sivullisia sitova panttioikeus kohdistuisi panttina olevaan omaisuuteen tuon 500 000,00 euron määräisenä. Kyseinen määrä määrittäisi enimmäismäärän, jonka panttivelkoja voisi panttioikeutensa perusteella saada panttina olevasta omaisuudesta.

Esitän jäljempänä argumentointia, joka tukee yleisesti edellisessä kappaleessa esitettyä näkemystä. Tulee kuitenkin huomata, että panttivelkojan suorituksensaantioikeus riippuu itse asiassa siitä, tuleeko panttausta arvioida 500 000,00 euron määrän ylittävältä osalta *pätemättömänä* vai *sivullisia sitomattona*. Pätemättömyyden seurauksena panttivel-

¹¹ *Koulu OTJP* 1994, s. 181–183 ja *Tepora BLF* 2005, s. 26–28 ja 36–42. Koulun viittaama ruotsalaisen oikeuskirjallisuuden kannanotto (*Hessler, Henrik*: Allmän sakrätt – om det förmögenhetsrättsliga tredjemansskyddets principer, P. A. Nordstedt & Söners Förlag 1973, s. 156) käsittelee panttivelkojalle jäävää määräämisvaltaa (niin sanottu panttaus *pignus irregulare*) ja eräitä muita lähi-ilmioita. Kyseinen kannanotto ei siten suoranaisesti perustele vaatimusta panttivelkojan kontrollivallasta. Myös Tepora viittaa ruotsalaisen oikeuskirjallisuuden kannanottoon (*Håstad, Torgny*: Sakrätt avseende lös egendom. 6 omarb. uppl., Norstedts Juridik 1996, s. 287–294) ja katsoo, että vaatimus kontrollivallasta perustuu panttioikeudellisiin yleisiin oppeihin.

¹² *Tepora BLF* 2005, s. 26–28 ja 36–42. Tepora viittaa myös siihen, että järjestelyn tulisi olla sivullisten kannalta uskottava. Ymmärrän viittauksen niin, että sivullisten tulisi voida mieltää järjestelyn olevan sellainen, että se todella mahdollistaa panttivelkojalle suorituksen saamisen pantiksi annettavasta omaisuudesta huolimatta siitä, että sen sisältö voi muuttua pantinantajan luovuttaessa osan omaisuutta panttioikeudesta vapauttavien vaikutuksien.

¹³ Mts.

kojalla ei olisi oikeutta hakea suoritusta ylittävältä osalta. Jos taas panttaus olisi pätevä mutta sivullisia sitomaton, oikeus hakea suoritusta ylittävältä osalta sitoisi pantinantajaa, mutta ei sivullisia.¹⁴ Ratkaisu riippuu olennaisesti siitä minkä normin (jäljempänä tarkemmin käsiteltävän oikeusperiaatteen) nojalla asiaa arvioi.

On jossain määrin epäselvää, tulisiko panttina olevan omaisuuden määrän (arvon) kasvaminen omaisuuden ulosmittaamisen tai pantinantajan konkurssiin asettamisen jälkeen huomioida enimmäismäärässä, jonka panttivelkoja voisi panttioikeutensa perusteella saada panttina olevasta omaisuudesta. Ulosmittaaminen tai konkurssiin asettaminen lakkauttaa pantinantajan oikeuden määrätä asianomaisesta omaisuudesta. Nähdäkseni panttausjärjestelyn tarkoitus (siton kuin se näyttäytyy kolmannelle), esimerkissä panttauksen rajoittuminen 500 000,00 euron määrään, kuitenkin puoltaa kielteistä näkemystä. Ainakaan pantinantajan yrityssaneerauksessa tai yksityishenkilön velkajärjestelyssä menettelyn alkamisen jälkeistä määrän (arvon) kasvamista ei tule huomioida, arg. laki yrityksen saneerauksesta (25.1.1993/47) 3.1 §:n 7 kohta ja laki yksityishenkilön velkajärjestelystä (25.1.1993/57) 3.1 §:n 5 kohta.

2.2 Ruotsalaisen oikeuskirjallisuuden kannanotot

Ruotsalaisessa oikeuskirjallisuudessa on vakiintuneesti katsottu, että sivullisia sitova panttioikeus edellyttää yleisesti paitsi varsinaisen julkivarmistustoimen suorittamista niin myös sitä, että panti-

nantajalta poistetaan pantiksi annettavaan omaisuuteen kohdistuva vallintaoikeus (hallinta- ja määräämisoikeus). Vaatimus on kuitenkin ymmärretty niin, että se ei koske sellaista määräämisoikeutta, jonka käyttämisen seurauksena omaisuus ei vapaudu panttioikeudesta.

Esimerkiksi *Torgny Håstad* on tavanomaisten irtainten esineiden panttaamisen julkivarmistusta tarkastellessaan katsonut, että panttivelkoja ei saisi sitoutua siihen, että pantinantaja on oikeutettu ottamaan takaisin panttiobjektin. Todettu koskisi sekä panttivelkojan että kolmannen hallussa olevaa panttiobjektia (julkivarmistuksena ensin mainitussa panttiobjektin hallinnan siirto eli traditio panttivelkojalle ja jälkimmäisessä panttausilmoitus eli denuntiaatio kyseiselle kolmannelle). Mikäli ottaminen takaisin edellyttäisi panttivelkojan antamaa suostumusta (jonka suostumuksen panttivelkoja voisi jättää antamatta), vaatimus pantinantajan vallintaoikeuden poistamisesta täytyisi.¹⁵

Håstadin lisäksi asiaa ovat arvioineet samansuuntaisesti muun muassa *Henrik Hessler*¹⁶, *Knut Rodhe*¹⁷, *Östen Undén*¹⁸ ja *Bo Helander*¹⁹. Viimeksi mainittu on tarkastellut paitsi tradition vaatimuksia yleisesti niin myös sitä edellyttääkö traditio paitsi pantinantajan vallinnan poistamista niin myös (aina ja kaikissa tilanteissa) vallinnan antamista yksin panttivelkojalle. Kysymys on aiheuttanut paljon keskustelua ruotsalaisessa oikeuskirjallisuudessa.²⁰ Lisäksi *Marcus Johansson* on esittänyt

¹⁴ Tarkasti ottaen panttivelkojan suorituksensaantioikeuden tarkastelussa tulee erottaa pantinantajan velkojat ja muut sivulliset. Suorituksensaantioikeus suhteessa velkoihin määräytyy pantinantajan konkurssissa tai ulosotossa panttioikeuden tuottaman etuoikeuden (velkojen maksunsaantijärjestyksestä annetun lain (30.12.1992/1578) ("MJL") 3 §) ja pantinantajan yrityssaneerauksessa tai yksityishenkilön velkajärjestelyssä asianomaisten lakien vakuusvelkaa koskevien säännösten nojalla. Suorituksensaantioikeus suhteessa muihin sivullisiin puolestaan määräytyy soveltuvien esineoikeudellisten kollisionratkaisunormien nojalla. Siivutan asian tarkemman tarkastelun tässä artikkelissa.

¹⁵ *Håstad* 1996, s. 287–292. Hän mainitsee panttiobjektin takaisin ottamisen lisäksi myös nostojen tekemisen ("göra uttag ur"), mikä viitannee esimerkiksi ratkaisussa NJA 1956 s. 485 esillä olleen kaltaisiin tilanteisiin, joissa pantiksi annettava omaisuus muodostuu laji- tai paljousesineistä (vastaavasta omaisuudesta).

¹⁶ *Hessler* 1973, s. 359–361.

¹⁷ *Rodhe, Knut*: Handbok i sakrätt. P.A. Nordstedt & Söners Förlag 1985, s. 391–394.

¹⁸ *Undén, Östen*: Svensk sakrätt, I – Lös egendom. Tionde upplagan. Norstedts Juridik, Juridik 1995, s. 191–195 ja 216–218.

¹⁹ *Helander, Bo*: Kreditsäkerhet i lös egendom – Sakrättsliga spörsmål. P.A. Nordstedt & Söners Förlag 1983, s. 400–414.

²⁰ *Helander* 1983, s. 400–435. Kysymys aktualisoituu esimerkiksi sellaisessa avainpanttauksessa, jossa pantinantaja ja panttivelkoja voivat vain yhdessä (hallussaan olevia avaimiaan käyttäen) saada pääsyn pantattuun omaisuuteen.

eräitä kriittisiä huomioita vallintaoikeuden poistamista koskevan vaatimuksen taustalla olevista olettamuksista.²¹ Toisaalta hän on kuitenkin tulkinnut vallintaoikeuden poistamista koskevaa vaatimusta sekä yleisesti panttaukseen liittyvää traditiovaatimusta lähtökohtaisesti hyvin samansuuntaisesti kuin edellä mainitut kirjoittajat.

Edellä mainituille kannanotoille löytyy monilta osin tukea Ruotsin korkeimman oikeuden (Högsta domstolen, HD) antamista ratkaisuksista. Ruotsalaisessa oikeuskirjallisuudessa viitataan usein erityisesti ratkaisuihin NJA 1956 s. 485, NJA 1986 s. 409, NJA 1996 s. 52 ja NJA 1989 s. 705 II, joita käsitellen lyhyesti alla.

Ratkaisussa NJA 1956 s. 485 oli kyse viljasiilojen ja niiden sisältämän viljan panttauksesta pankille, jolla oli yksin avaimet siilojen pohjissa sijaitsevien aukkojen lukkoihin. Kuitenkin siilojen yläosissa sijaitsevia täyttöaukkoja ei oltu lukittu eikä niihin oltu tehty merkintää panttauksesta. Panttauksen katsottiin kuitenkin sitovan pantinantajan konkurssipesää, koska viljan ottamista täyttöaukkojen kautta ei voitu pitää tavanomaisena. HD kuitenkin painotti argumentoinnissaan, että yleisesti sivullisia sitovan panttauksen toteuttamiseksi pantinantajalta tulee poistaa omaisuuden kohdistuva tavanomainen määräämismahdollisuus, panttivelkojalla tulee olla itsenäinen omaisuuden kohdistuva määräämismahdollisuus ja että panttauksen tulee olla kolmansien havaittavissa.

Ratkaisussa NJA 1986 s. 409 oli kyse metsästys-aseen panttauksesta. Asetta säilytettiin lukitussa asekaapissa, johon pantinantajalla (panttivelkojan poika) oli pääsy ainoastaan joko panttivelkojan (pantinantajan äiti) tai pantinantajan isän hallussa olevalle avaimella. Pantinantajalla oli siis mahdollisuus käyttää asetta, mikäli hän sai joko panttivelkojan (äitinsä) tai isänsä avaamaan asekaapin ja luovuttamaan aseensa hänen hallintaansa. Panttauksen ei katsottu sitovan pantinantajan ulosottovelkoja.

Ratkaisussa NJA 1996 s. 52 oli kyse juoksevan velkakirjan panttauksesta. Velkakirja oli jätetty pankkiin avoimeen säilytykseen eikä pankki ollut nimenomaisesti sitoutunut toimimaan panttivelkojan lukuun. Panttauksen ei katsottu olevan esineoikeudellisesti sitova.

Ratkaisussa NJA 1989 s. 705 II oli kyse pankkitilin ja saatavan panttauksesta. Pankkitili, jolle saatavaan perustuvat suoritukset tuli tehdä, oli pantinantajan nimissä. Pankkitiliä sopimuksen perusteella hallinnoivalla akordikeskuksella (Ackordscentralen) oli rajoitettu oikeus tehdä tililtä nostoja ja tilittää nostetut varat pantinantajalle. HD tulkitsi sopimusta niin, että akordikeskuksen tuli sen nojalla huomioida myös panttivelkojan edut ja että pantinantajalta oli riittävällä tavalla poistettu pankkitilin vallinta. Panttioikeuden katsottiin sitovan sivullisia.

Edellä käsitellyille ruotsalaisen oikeuskirjallisuuden kannanotoille on yhteistä se, että ne tarkastelevat tässä artikkelissa panttivelkojan kontrollivallaksi kutsuttua vaatimusta nimenomaan julkivarmistusasiana. Kannanotot koskevat tiettyä irtainta omaisuutta, nimittäin tavanomaisia irtaimia esineitä ja velkakirjoja (niitä vastaavia irtaimia omaisuuksia) ja niiden panttauksen julkivarmistukselle (traditiolle tai denuntiaatiolle) asetettavia vaatimuksia. Nähdäkseni on epäselvää, voiko kannanottojen katsoa soveltuvan vastaavasti muuhun omaisuuteen ja muihin julkivarmistustapoihin.

Suomen oikeuden mukaisen panttivelkojan kontrollivallan tarkastelussa ruotsalaisen oikeuskirjallisuuden kannanotot ovat epäilemättä yksi oikeuslähde johtuen muun muassa Suomen ja Ruotsin keskeisiltä osin samankaltaisista oikeusjärjestelmistä. Nähdäkseni kannanottojen painoarvoa kuitenkin vähentää ainakin jossain määrin kaksi asiaa.

Ensinnäkin julkivarmistukselle on annettu osittain eri merkitys Suomen ja Ruotsin oikeudessa. Yksi keskeinen ero on siinä, katsotaanko tavanomaisen irtaimen esineen kaupan velkojasuojan (suojan myyjän velkojiin) edellyttävän kyseisen esineen traditiota ostajalle. Suomalaisessa oikeuskirjallisuudessa on vakiintuneesti katsottu, että velkojasuoja ei edellytä traditiota (niin sanottu sopimusperiaate),²² mutta ruotsalaisessa oikeuskirjallisuudessa on soveltuvan lain (lag (1845:50 s.1) om

²¹ Johansson, Marcus: Ändamålsenliga sakrättsmoment – om rådighet, sken och rådighetssken. Svensk Juristtidning 1997, s. 343–376.

²² Esim. Tammi-Salminen 2015, s. 471.

handel med lösören, som köparen låter i säljarens vård kvarbliva) asianomaisista säännöksistä tehtyyn vastakohtaispäätelmään perustuen vakiintuneesti katsottu päinvastoin.²³ Nytemmin tosin Ruotsissa kuluttajakauppaan sovelletaan soveltuvan lain (konsumentköplagen (1990:932)) asianomaisten säännösten mukaan sopimusperiaatetta ja lainsäädäntöä on ehdotettu muutettavaksi niin, että kyseinen periaate tulisi sovellettavaksi myös yleisesti.²⁴ Eroa on myös esimerkiksi siinä miten on suhtauduttu järjestelyihin, joissa määräysvaltaa pantattavaan omaisuuteen ei siirretä pantinantajalta panttivelkojalle, vaan se jää pantinantajalle ja panttivelkojalle yhdessä käytettäväksi (suomalaisen oikeuskirjallisuuden suhtautumisen ollessa myönteinen ja ruotsalaisen oikeuskirjallisuuden ainakin aiemmin kielteinen).

Toiseksi Suomen ja Ruotsin oikeuskirjallisuuksien perusteella on nähtävissä, että lähestymistapa panttivelkojan kontrollivaltaa koskevaan vaatimukseen on perusteiltaan erilainen. Nähdäkseni suomalaista lähestymistapaa voi kuvailla periaatelähtoisemmäksi ja kokonaisvaltaisemmaksi kuin ruotsalaista lähestymistapaa. Suomalaisessa oikeuskirjallisuudessa huomiota on kiinnitetty sekä yksilöinti- tai täsmällisyysperiaatteen että julkisuusperiaatteen vaikutukseen laajemmin siinä missä ruotsalaisessa oikeuskirjallisuudessa huomio on kiinnittynyt lähinnä julkivarmistusvaatimukseen ja sen oletettuihin tarkoituksiin. Periaatelähtöisempi ja kokonaisvaltaisempi tarkastelu osaltaan selittää sen, että Suomen ja Ruotsin oikeuksien mukaisten arviointien lopputulemat voivat poiketa toisistaan.

3 Yksilöinti- ja julkisuusperiaatteista ja arvioinnista niiden mukaan

Kuten edellä on jo esitetty, panttivelkojan kontrollivallan oikeusperusta on johdettavissa toisaalta yksilöinti- tai täsmällisyysperiaatteeksi ja toisaalta julkisuusperiaatteeksi kutsuttavista varallisuus oikeudellisista oikeusperiaatteista. Periaatteilla on läheinen historiallinen ja asiallinen yhteys toisiinsa.²⁵

Periaatteet kuitenkin eroavat toisistansa sekä tarkoitukseltaan että sisällöltään. On ymmärretty, että panttioikeuden kannalta yksilöinti- ja julkisuusperiaatteesta keskeistä olisi panttioikeuden ja sen kohteen ulottuvuuden rajaaminen ja vastaavasti julkisuusperiaatteesta se, että panttioikeuden olemassaolo olisi mahdollista ennakoita.²⁶ Periaatteiden tarkempi tarkastelu paljastaa lisää mielenkiintoisia eroja.

3.1 Yksilöinti- tai täsmällisyysperiaate

Yksilöinti- tai täsmällisyysperiaatteen²⁷ vaikutus ei rajaudu pelkästään panttioikeuteen ja muihin esinevakuusoikeuksiin, vaan se soveltuu yleisesti kaikenlaisiin varallisuus oikeuksiin. Periaatteen mukaisesti sekä varallisuus oikeuden että sen kohteen tulee olla riittävän tarkasti yksilöityjä, jotta oikeudenhaltija voisi toteuttaa kohdetta koskevan oikeutensa ja saada siihen liittyen oikeussuojaa suhteessa velalliseen ja sivullisiin. Mikäli tällaista riittäväksi katsottavaa yksilöintiä ei ole tapahtunut, kohteeseen kohdistuvan oikeuden sijasta oikeudenhaltijalla voi olla vain kohteen arvoa vastaava rahamääräinen saamisoikeus velalliselta, jonka toteuttaminen jää viime kädessä riippuvaiseksi siitä kuin-

²³ Esim. *Håstad* 1996, s. 207 ja 221–229.

²⁴ Statens offentliga utredningar (SOU) 2015:18 Lösöreköp och registerpant.

²⁵ Periaatteet ovat jäljitettävissä historiallisesti aina 1800-luvun loppupuolen germaaniseen oikeuskehitykseen. Ks. *Tammi-Salminen* 2015, s. 111 siinä viitattuine lähteineen.

²⁶ *Tammi-Salminen* 2015, s. 110.

²⁷ Suomalaisessa oikeuskirjallisuudessa on käytetty myös nimitystä *spesialiteettiperiaate*, joka lienee johdettu ruotsin kielen sanasta ja vastaavasti nimitystä periaatteesta ”specialitetsprincip”. Käytän kuitenkin jatkossa tässä artikkelissa vain nimitystä yksilöinti- ja julkisuusperiaate.

ka velallisen varat riittävät kyseisen velan ja muiden velkojen suorittamiseen.²⁸

Panttioikeuden osalta yksilöintivaatimuksen on katsottu merkitsevän sitä, että pantiksi annettava omaisuus tulisi yksilöidä riittävän täsmällisesti (jotta panttioikeuden ulottuvuudesta ei olisi epäselvyyttä) ja lisäksi että pantiksi annettavan omaisuuden tulisi olla olemassa ja yksilöity vielä panttivastuuta toteutettaessa.²⁹

Oikeuskirjallisuudessa on edellisessä kappaleessa mainittua koskien kiinnitetty huomiota erityisesti kolmentyyppisiin tilanteisiin. Ensinnäkin on tarkasteltu niin sanottuihin *laji- tai paljousesineisiin* (kuten öljy, metalli, vilja tai kangas) perustuvien oikeuksien panttaamista. Vaikka tällaiset esineet ovat sinänsä määriteltävissä vain niiden lajin ja määrän mukaan, panttioikeuden perustamisen kannalta on katsottu yleisesti riittäväksi se, että asianomainen esine tulee säilytetyksi muista esineistä erillään niin, että ne eivät voi sekoittua. Toiseksi on tarkasteltu vasta tulevaisuudessa syntyvän omaisuuden panttaamista ja kolmanneksi sitä, milloin esineestä tulee osa toista esinettä sen *ainesosana tai tarpeistona* tai pääesineen omistaja saa niin sanotun *aksessio- tai liittämisaannon* sivuesineeseen (sen vuoksi, että sivuesine ei ole irrotettavissa pääesineestä aiheuttamatta sille kohtuutonta vahinkoa). Luonnollisesti tarvittava yksilöinti voi tulla menetetyksi myös esimerkiksi *yhdistämisen* tai *sekoittumisen* vuoksi. En käsittele edellä mainittuja tilanteita tarkemmin tässä artikkelissa.

Edellä mainitut kriteerit viittaavat nimenomaisesti vain pantiksi annettavaan omaisuuteen (mutta eivät panttioikeuteen itseensä). Jos kuitenkin pantinantaja voisi luovuttaa tai muuten määrätä pantiksi annettavasta omaisuudesta siten että se vapautuisi panttioikeudesta, panttioikeuden kohde panttivastuuta toteutettaessa voisi poiketa merkittävästikin siitä mikä se oli panttioikeutta perustettaessa.

Tarkasteltaessa yksilöintivaatimusta nimenomaan edellisessä kappaleessa esitetyllä tavalla

tulee sen oikeutus pystyä perustelemaan vielä tarkemmin. Oikeuspoliittisesti painavin perustelu kytkeytyy panttioikeuden mukaiseen oikeuteen saada suoritus panttina olevasta omaisuudesta ennen muita velkoja. Panttioikeudessa on siis asiallisesti kyse panttivelkojalle annettavasta etusijasta etuoikeudettomiin velkoihin nähden, toisin sanoen yhdenlaisesta panttivelkojan ”suosimisesta”. Tällainen etusija poikkeaa oikeusjärjestykseemme sisältyvästä velkojen yhdenvertaisen kohtelun periaatteesta.³⁰ Etusijaa voi perustella lähinnä sillä, että panttioikeus mahdollistaa luotonsaannin velallisen kannalta edullisemmilla ehdoilla kuin ilman panttioikeutta, minkä luotonsaannin pitäisi välillisesti hyödyttää myös muita velkoja. Lähtökohta kuitenkin on, että panttioikeuden kohteen tulee olla tarkasti rajattu eikä panttioikeus voi kohdistua esimerkiksi pantinantajan kaikkeen omaisuuteen. Lisäksi sellaiselle panttioikeudelle, joka ei ole tosiasiallisesti vaikuttanut ja mahdollistanut luotonantajan päätöstä antaa luottoa sovitulla ehdoilla, ei liene esitettävissä oikeuspoliittisesti painavia perusteluja. Toisin sanoen panttioikeuteen tulee liittyä niin sanottu *vakuustarkoitus*.³¹

3.2 Julkisuusperiaate

Julkisuusperiaate on yleinen varallisuus oikeudellinen periaate, jonka mukaan sivullisten tulisi pystyä havaitsemaan heihin ulottuvat oikeusvaikutukset. Yleisesti julkisuusperiaatteen voidaan katsoa perustuvan pyrkimykseen edistää tehokasta ja rehellistä (reilua) vaihdantaa. Periaatetta ilmentää yleisesti muun muassa sivullisen mahdollisuus saada oikeussuojaa sellaiselta aiemmin perustetulta oikeudelta, josta hän ei tiennyt eikä hänen pitänyt tietää (perusteltu vilpiton mieli).³²

²⁸ Tammi-Salminen 2015, s. 110–112.

²⁹ Samansuuntaisesti Tammi-Salminen 2015, s. 115.

³⁰ Velkojen yhdenvertaisen kohtelun periaatetta ilmentävät mm. MJL 2 § sekä lukuisat maksukyvyttömyysmenettely- ja ulosottolainsäädännön säännökset.

³¹ Samansuuntaisesti Tammi-Salminen 2015, s. 115–116.

³² Tammi-Salminen 2015, s. 117.

Panttioikeuden ja muiden esinevakuusoikeuksien osalta julkisuusperiaatetta ilmentää erityisesti vaatimus julkivarmistuksesta, toisin sanoen toimenpiteestä, jolla asianomainen panttioikeus tai muu esinevakuusoikeus pyritään tekemään sivullisten havaittavaksi. Sivullisiin nähden tehokkaan esinevakuusoikeuden oikeusvaikutukset edellyttävät yleisesti julkivarmistusta, jonka pitäisi mahdollistaa sivullisille kyseisen oikeuden havaitseminen. Tällaisena toimenpiteenä voi pantiksi annettavasta omaisuudesta ja tilanteesta riippuen tulla kyseeseen panttiobjektin hallinnan siirto (traditio), panttausilmoitus (denuntiaatio), kirjaaminen tai rekisteröinti.³³

Oikeuskirjallisuudessa on myös käsitelty kysymystä siitä edellyttääkö *julkivarmistuksen toteuttaminen* sitä, että pantinantajan oikeutta (tai tosiasiallista mahdollisuutta) määrätä pantiksi annettavasta omaisuudesta rajoitetaan. Julkivarmistuksen toteuttamisen arvioinnissa on luonnollisesti kyse siitä, tuleeko panttioikeutta pitää tehokkaana sivullisiin nähden (eikä siitä tuleeko panttioikeutta pitää tehokkaana pantinantajaan nähden). Yleinen lähtökohta on, että aiemmin perustettu panttioikeus pääsääntöisesti sitoo myöhemmän perustettavan oikeuden saajaa, vaikka pantinantajalla olisikin oikeus määrätä pantiksi annettavasta omaisuudesta (muuten kuin panttioikeudesta vapauttavin vaikutuksin).³⁴ Sitovuus pantinantajaan velkojiin kii-

tenkin edellyttää julkivarmistuksen toteuttamista.³⁵

Toisaalta pantiksi annettavan omaisuuden luonteesta riippuen pantinantajan määräämisoikeus (tai tosiasiallinen määräämismahdollisuus) voi kuitenkin olla merkityksellinen. Nimittäin velkakirjalain (31.7.1947/622) (”VKL”) järjestelmän on katsottu edellyttävän VKL 3 luvussa tarkoitettua tavallisen velkakirjan tai vastaavan saatavan (saamisoikeyden) panttaamisessa, että panttausilmoituksen saatuaan saatavan velallinen (niin sanottu siirtovelallinen) ei voisi enää tehdä suoritusta velasta vapauttavin vaikutuksin pantinantajalle, vaan ainoastaan pantti-velkojalle tai hänen nimeämälleen henkilölle. Panttausilmoitus on oikeusvaikutuksiltaan pitkälti rinnastettu panttiobjektin hallinnan siirtoon pantti-velkojalle.³⁶

Edellisessä kappaleessa todetusta seuraa muun muassa se, että ainakaan pääsääntöisesti, mikäli pantinantaja on oikeutettu vastaanottamaan pantattuun saatavaan perustuvia suorituksia esimerkiksi maksuna tai kuittauksena, vaatimusta velkakirjalain edellyttämästä panttausilmoituksesta (julkivarmistuksesta) ei ole täytetty. Merkitystä ei ole esimerkiksi sillä, onko siirtovelalliselle ilmoitettu panttauksesta tai onko hän saanut siitä muuten tiedon, mikäli hän on kuitenkin oikeutettu jatkamaan suoritusten tekemistä pantinantajalle.

Ruotsalaista pantinantajan vallintaoikeuden pois-tamista koskevaa keskustelua vastaten on myös

³³ Esim. Tammi-Salminen 2015, s. 269–270.

³⁴ Lähtökohta perustuu varallisuusoikeydessamme pääsääntöisesti (mutta ei poikkeuksetta) noudatettavaan niin sanottuun *aikaprioriteettiperiaatteeeseen*. Tulee kuitenkin huomata, että aiemmin perustettu oikeus ei sido myöhemmin perustettavan oikeuden saajaa, mikäli hän oli relevanttina ajankohtana perustellussa vilpittömässä mielessä aiemmin perustetusta oikeudesta. Vastaavasti myöhemmin perustettavan panttioikeuden tapauksessa pantti-velkoja voi saada niin sanotun *ekstinktion*, mikäli hän oli relevanttina ajankohtana perustellussa vilpittömässä mielessä aiemmin perustetusta oikeudesta ja toteuttaa oikeutensa julkivarmistamisen ensin. Ks. tarkemmin esim. *Tepora – Kaisto – Hakkola* 2016, s. 181–207 ja Tammi-Salminen 2015, s. 67–69.

³⁵ Esim. *Tepora – Kaisto – Hakkola* 2016, s. 262–277 ja Tammi-Salminen 2015, s. 268.

³⁶ Kannanotolle on saatavissa tukea niin velkakirjalakia koskevasta komiteanmietinnöstä (KM 1936:1, Förslag till lag om skuldebrev m.m., s. 82–83) kuin myös yleisesti suomalaisesta ja ruotsalaisesta oikeuskirjallisuudesta. Lisäksi KKO:n ratkaisuun 2005:131 sisältyy vastaava kannanotto. Ks. kootusti esim. *Tuomisto, Jarmo*: Saatavan panttaus. *Talentum* 2015, s. 64–66 ja 80–88. Toisaalta on esitetty hieman erilaisia kannanottoja siitä mahdollistaisiko velkakirjalain järjestelmä kuitenkin niin sanotun perintävaltuuden (valtuuden kantaa pantattuun saatavaan perustuvia maksuja) jättämisen pantinantajalle. Ilmeisesti ainakin rahoitusvakuuslain (20.1.2004/11) soveltuessa perintävaltuuden jättämisen pantinantajalle tulisi olla mahdollista. Rahoitusvakuuslain mukaisen erityissääntelyn mahdollisista heijastusvaikutuksista sen varsinaisen soveltamisalan ulkopuolella ks. *Tuomisto* 2015, s. 88–92 ja *Tuomisto, Jarmo*: Rahoitusvakuusdirektiivi, rahoitusvakuuslaki ja esineoikeuden yleiset periaatteet. Oikeuden avantgarde. Juhlajulkaisu Juha Karhu 1953 – 6/4 – 2013, *Talentum* 2013, s. 380–282.

sinänsä perusteltua katsoa, että mikäli pantinantajalla on sopimuksen mukaan yleisesti oikeus vaatia panttiobjektin palauttamista hänelle, panttaus ei täytä vaatimusta julkivarmistuksen toteuttamisesta. Pantinantajan oikeus luovuttaa tai muuten määrätä pantiksi annettavasta omaisuudesta *kolmannelle* panttioikeudesta vapauttavin vaikutuksin on kuitenkin asia, jota tulee nähdäkseni arvioida kokonaisvaltaisemmin kuin pelkkänä julkivarmistusasiانا. Siirryn seuraavaksi käsittelemään kyseistä asiaa.

Lienee ainakin mainitsemisen arvoista todeta, että määräämisoikeutta on käsitelty myös muihin esinevakuusoikeuksiin liittyen. Oikeuskirjallisuudessa on vakiintuneesti katsottu, että myytäessä irtainta omaisuutta omistuksenpidätys- tai takaisinottoehdolla ostajalla ei olisi ilman myyjän suostumusta oikeutta luovuttaa omaisuutta edelleen tai muuten määrätä siitä tavalla, joka voisi vaarantaa myyjän oikeudet intressit.³⁷ Jos kuitenkin myyjä on antanut tällaiseen määräämiseen suostumuksensa, omistuksenpidätys- tai takaisinottoehto on konkurssilain (20.2.2004/120) ("KonkL") 5 luvun 7.2 §:n nojalla ostajan konkurssipesää kohtaan tehoton.

Kyseisen säännöksen ilmentämää ratkaisua on perusteltu niin sanotulla *sattumanvaraisuuden argumentilla*, jonka mukaan myyjän ei tule päästä parempaan oikeusasemaan pelkästään sen vuoksi, että ostaja ei ole konkurssiin asettamisen mennessä määrännyt omaisuudesta. Toisaalta *Tepora, Kaisto ja Hakkola* ovat katsoet, että säännöksen tulisi katsoa soveltuvan vain siihen tavanomaisena pidettävään tilanteeseen, jossa kauppahinnan velaksi jääneelle ostajalle on annettu lupa luovutukseen ennen kauppahinnan maksamista. He myös pohtivat, onko säännöksen tueksi riittävästi (asiallisia) perusteita ja tulisiko sitä muuttaa niin, että omistuksenpidätys- tai takaisinottoehto sitoisi ostajan velkoja luovutukseen saakka, vaikka ostajalla olisi oikeus luovutukseen ennen kauppahinnan maksamista.³⁸

On luonnollisesti kyseenalaista soveltuvatko edellä mainitut omistuksenpidätys- ja takaisinottoehdoja koskevat kannanotot lainkaan panttioikeuteen. On mahdollista ajatella, että KonkL 5 luvun 7.2 § heijastaisi yleisempää varallisuus oikeudellista tai ainakin esinevakuusoikeudellista periaatetta, jonka mukaan

vakuudenantajalle jätettävä määräämisoikeus voisi aiheuttaa tehottomuuden suhteessa vakuudenantajan velkoihin. Omistuksenpidätys- ja takaisinottoehtojen ja toisaalta panttioikeuden arviointi tässä mielessä vastaavalla tavalla ei kuitenkaan liene perusteltua. Panttioikeuteen liittyvä tietyllä tavalla olennaisesti se, että pantinantaja voi määrätä pantiksi antamastaan omaisuudesta. Se milloin määräämisoikeus aiheuttaa panttioikeuden tehottomuuden suhteessa relevanttiin tahoon tai tahoihin, tulee perustellusti arvioiduksi yleisemmin soveltuvien yksilöinti- ja julkisuusperiaatteiden nojalla.

3.3 Yksilöinti- ja julkisuusperiaatteen keskinäisestä suhteesta ja panttivelkojan kontrollivaltaa koskevan vaatimuksen kehittelyä

Olen edellä julkisuusperiaatteen käsittelyn yhteydessä puoltanut suomalaisessa ja ruotsalaisessa oikeuskirjallisuudessa esitettyä käsitystä siitä, että panttaus ei täytä vaatimusta julkivarmistuksen toteuttamisesta, mikäli pantinantajalla on sopimuksen mukaan yleisesti oikeus vaatia panttiobjektin palauttamista hänelle. Ainakin pääsääntöisesti vastaavalla tavalla tulisi arvioida sitä, että pantinantajalla on sopimuksen mukaan oikeus vastaanottaa pantattuun saatavaan perustuvia suorituksia esimerkiksi maksuna tai kuittauksena. Tämän artikkelin varsinaista tutkimustehtävää seuraten vielä tulee kuitenkin arvioida kokonaisvaltaisemmin pantinantajan oikeutta luovuttaa tai muuten määrätä pantiksi annettavasta omaisuudesta *kolmannelle* panttioikeudesta vapauttavin vaikutuksin.

Nähdäkseni määräämistä pantinantajalle itselleen ja määräämistä kolmannelle ei tulisi välttämättä pitää yhteismitallisina asioina, vaikka molempien lopputulemana on tai voi olla, että pantiksi annettu omaisuus vapautuu panttioikeudesta. Esimerkiksi määräämisen ja määräämisestä saatavien suoritusten käyttämisen tarkoitus voivat poiketa toisistaan olennaisestikin. Panttivelkojan panttioikeuteen liittyvät oikeudelliset edut ja odotukset

³⁷ Esim. *Tepora – Kaisto – Hakkola* 2016, s. 446–449 ja *Tammi-Salminen* 2015, s. 450–455.

³⁸ *Tepora – Kaisto – Hakkola* 2016, s. 453–456.

voivat mahdollisesti tulla tosiasiallisesti suojatuiksi, vaikka pantinantaja käyttäisi määräämisoikeuttaan. Viimeksi mainittu voinee toteutua yleisemmin nimenomaan määrittäessä pantiksi annetusta omaisuudesta kolmannelle ja käytettäessä määräämistä saatavat suoritukset (kokonaan tai osittain) tavalla, joka suoranaisesti hyödyttää panttivelkojaa.

Lisäksi tulee huomata, että ainakin määräämisoikeudessa kolmannelle panttioikeudesta vapauttavin vaikutuksin on kyse asiasta, jota tulee arvioida sekä yksilöintiperiaatteen että julkisuusperiaatteen ja sen ilmentämän julkivarmistusvaatimuksen nojalla. Oikeusperiaatteiden luonteen mukaisesti kyseiset periaatteet voivat molemmat soveltua samaan tilanteeseen, eivätkä ne varsinaisesti syrjäytä toisiaan.

Nähdäkseni on kuitenkin olemassa ainakin kolme hyvää perustetta argumentille, jonka mukaan määräämisoikeutta kolmannelle panttioikeudesta vapauttavin vaikutuksin tulisi arvioida yleisesti ja ensi sijassa yksilöintiperiaatteen nojalla. Ensinnäkin yksilöintiperiaatteen ja siihen perustuvan vakuustarkoitusta koskevan vaatimuksen voi katsoa soveltuvan kaikkiin panttioikeuksiin siinä missä keskustelu julkivarmistusvaatimuksesta on rajoittunut niihin panttioikeuksiin, joiden julkivarmistus tapahtuu joko traditiolla tai denuntiaatiolla. Toiseksi yksilöintiperiaatteen vastaisuuden seurauksena on panttioikeuden *pätemättömyys* siinä missä julkivarmistusvaatimuksen täyttämättä jäämisen seurauksena on ainoastaan panttioikeuden *sivullisittomattomuus* (tai, *tilanteesta riippuen, vain sittomattomuus velkojiin*). Vaikka panttioikeus täyttäisi julkivarmistusvaatimuksen, sen pätevyys edellyttää kuitenkin, että panttioikeus on yksilöintiperiaatteen ja siihen perustuvan vakuustarkoitusta koskevan vaatimuksen mukainen. Kolmanneksi panttausoikeustoimella perustettava panttioikeus vapautuu panttivelkojan antamalla vapauttamistahdonilmaisulla (oikeustoimella), joka tahdonilmaisuu ei ole lähtökohtaisesti sivullisten havaittavissa. Nähdäkseni olisi sen vuoksi loogisesti epätydyttävää, että määräämistä kolmannelle panttioikeudesta vapauttavin vaikutuksin arvioitaisiin ainakaan ensi sijassa julkisuusperiaatteen ja siihen perustuvan julkivarmistusvaatimuksen nojalla.

Edellä todetusta nähdäkseni seuraa, että määräämisoikeus kolmannelle panttioikeudesta vapauttavin vaikutuksin tulee alistaa *ajatukselliseen testiin, joka pyrkii selvittämään, liittyykö panttioikeuteen tosiasiasa vakuustarkoitus (jota yksilöintiperiaate edellyttää)*. Jos ja siltä osin kuin panttioikeus läpäisee tällaisen testin, tulisi sitä pitää lähtökohtaisesti pätevänä ja sivullisia sitovana. Luonnollisesti tällöin oletuksena on, että panttioikeus on myös muuten yksilöintiperiaatteen mukainen ja varsinainen julkivarmistustoimi on suoritettu.

Sinänsä arvioinnin lopputulema voi olla tosiasiasa sama tai hyvin samankaltainen monessa tilanteessa, vaikka arviointi perustuisi vakuustarkoitusta koskevan testin sijasta argumentointiin puutteellisesta julkivarmituksesta (koska pantinantajalle jää määräämisoikeus kolmannelle panttioikeudesta vapauttavin vaikutuksin). Edellä esittämäni perusteet kuitenkin nähdäkseni puoltavat sitä, että vakuustarkoitusta koskevan testin tulisi muodostaa ensisijainen arviointitapa. Luonnollisesti konkreettisissa arviointitilanteissa (oikeusprosessi tai vastaava) lopputulema on abstraktin ajatustestin sijasta käytännössä riippuvainen siitä, mitä todistelua vakuustarkoituksesta pystytään esittämään ja kenelle todistustaakka väitetyistä vakuustarkoituksesta (tai väitetystä puuttuvasta vakuustarkoituksesta) asetetaan.

4 Eräitä tyyppitilanteita

Tarkastelen tässä luvussa eräitä tyyppitilanteita, jotka oman kokemukseni mukaan esiintyvät usein neuvottelussa rahoitusjärjestelystä. Kyse on tilanteista, joissa pantinantaja haluaa tavalla tai toisella säilyttää tosiasiallisen oikeuden luovuttaa tai muuten määrätä kolmannelle pantiksi annettavasta omaisuudesta panttioikeudesta vapauttavin vaikutuksin. Tarkastelun tarkoituksena on hahmottaa niitä ratkaisuja, jotka mahdollistavat osaltaan tehokkaan panttioikeuden syntymisen.

Tyyppitilanne 1: Luovutus ilman vapautustahdonilmaisua, vapaa suoritusten käyttöoikeus. Tässä tyyppitilanteessa sopimuksen mukaan pantinantajalla olisi oikeus luovuttaa tai muuten määrätä kolmannelle pantiksi annettavasta omaisuudesta panttioikeudesta vapauttavin vaikutuksin (ilman että panttivelkoja antaa erillisen suostumuksensa) sekä käyttäen näin saamansa suoritukset harkintansa mukaan.

Tilanteessa keskeistä on se, että ensikatsomalta panttaukseen ei näyttäisi liittyvän tosiasiallista vakuustarkoitusta, sillä sen paremmin pantiksi annettava omaisuus kuin siitä saatavat suoritukset eivät turvaa (ainakaan kaikissa tilanteissa) panttivistuun suorittamista. Nähdäkseni on kuitenkin mahdollista, että myös tämänkaltaiseen panttaukseen voi liittyä tosiasiallinen vakuustarkoitus. Kyse voi olla esimerkiksi siitä, että luotonantaja (panttivelkoja) arvioi luotonantajan (pantinantaja) olevan niin sanotusti käännetyhtiö, jonka tuleva taloudellinen kehitys tulee olemaan myönteistä. Vastaavasti luotonantaja arvioi, että panttioikeus asianomaiseen luotonantajan omaisuuteen on tarpeellinen mutta vain siihen asti, kunnes luotonantaja täyttää tietyt taloudelliseen tilanteeseensa liittyvät edellytykset (tietyt luottosopimuksen mukaiset taloudelliset kovenantit). Ainakin jos määräämisoikeus panttioikeudesta vapauttavain vaikutuksien edellyttää tuollaisten edellytysten täyttymistä, nähdäkseni olisi asiallisesti hyviä perusteita katsoa panttauksen täyttävän vakuustarkoitusta koskevan testin (ja panttioikeuden olevan pätevä).

Tyyppitilanne 2: Luovutus ilman vapautustahdonilmaisua, velvollisuus käyttää nettosuoritukset kokonaan tai osittain panttivistuun suorittamiseen. Tässä tyyppitilanteessa sopimuksen mukaan pantinantajalla olisi oikeus luovuttaa tai muuten määrätä kolmannelle pantiksi annettavasta omaisuudesta panttioikeudesta vapauttavain vaikutuksien (ilman että panttivelkoja antaa erillisen suostumuksensa), mutta pantinantajan tulisi käyttää näin saamansa suoritukset (verojen ja kulujen vähentämisen jälkeen) joko kokonaan tai osittain panttivistuun suorittamiseen.

Tilanteessa keskeistä on se, että pantiksi annettavasta omaisuudesta saatavat suoritukset (verojen ja kulujen vähentämisen jälkeen) tulee käyttää joko kokonaan tai osittain panttivistuun suorittamiseen. Vastaavasti panttaukseen näyttäisi liittyvän tosiasiallinen vakuustarkoitus. Vakuustarkoitus (ja pätevä panttioikeus) kuitenkin ainakin lähtökohtaisesti näyttäisi rajoittuvan siihen määrään, joka tulee käyttää panttivistuun suorittamiseen.

Tyyppitilanne 3: Luovutus tahdonilmaisulla (joka panttivelkojalla on pyynnöstä velvollisuus antaa),

vapaa suoritusten käyttöoikeus / velvollisuus käyttää nettosuoritukset kokonaan tai osittain panttivistuun suorittamiseen. Tässä tyyppitilanteessa sopimuksen mukaan pantiksi annettavan omaisuuden luovuttaminen tai muu määrääminen kolmannelle panttioikeudesta vapauttavain vaikutuksien edellyttäisi panttivelkojan erillistä suostumusta. Sopimuksen mukaan panttivelkojalla olisi kuitenkin velvollisuus pyynnöstä antaa tällainen suostumus.

Tilanteessa keskeistä on se, että panttivelkojalla ei ainakaan sopimuksen mukaan olisi oikeutta kieltäytyä antamasta suostumusta luovuttamiseen tai muuhun määräämiseen kolmannelle panttioikeudesta vapauttavain vaikutuksien. Vakuustarkoitusta ajatellen tilanne rinnastuu nähdäkseni pitkälti siihen, että sopimuksen mukaan pantinantajalla olisi määräämisoikeus panttioikeudesta vapauttavain vaikutuksien (ilman että panttivelkoja antaa erillisen suostumuksensa). Vakuustarkoitusta koskevan testin kannalta ratkaisevaksi näyttäisi muodostuvan se, onko pantinantaja oikeutettu käyttämään pantiksi annettavasta omaisuudesta saatavat suoritukset (verojen ja kulujen vähentämisen jälkeen) harkintansa mukaan vai tuleeko ne käyttää joko kokonaan tai osittain panttivistuun suorittamiseen. Arviointi tulisi nähdäkseni tehdä vastaavasti kuin edellä tyyppitilanteissa 1 ja 2.

5 Yhteenveto

Panttivelkojan kontrollivallan voidaan katsoa olevan käsillä, jos pantinantajalla ei ole sopimusperusteista oikeutta eikä tosiasiallista mahdollisuutta luovuttaa tai muuten määrätä pantiksi antamastaan omaisuudesta panttioikeudesta vapauttavain vaikutuksien. Mikäli vaatimus kontrollivallasta ei täyty, panttioikeus on tilanteesta ja jäsenystavasta riippuen mahdollista katsoa joko pätemättömäksi tai sivullisia sitomattomaksi.

Panttivelkojan kontrollivaltaa koskevan vaatimuksen oikeusperusta on johdettavissa kahdesta keskeisestä oikeusperiaatteesta, nimittäin yksilöintiperiaatteesta ja julkisuusperiaatteesta. Kuten olen tässä artikkelissa argumentoinut, ainakin pantinantajan määräämisoikeutta kolmannelle tulisi arvioida yleisesti ja ensi sijassa yksilöintiperiaatteen

nojalla. Yksilöintiperiaatteeseen perustuen panttioikeuteen tulee mahdollisesta pantinantajan määräämisoikeudesta huolimatta liittyä *vakuustarkoitus*. Yksilöintiperiaatteesta ei voida sinänsä johtaa vakuustarkoituksen tarkkaa tunnusmerkistöä. Panttioikeuden tulisi kuitenkin täyttää ajatuksellinen testi, jonka mukaan panttioikeus tosiasiallisesti vaikuttaa (on vaikuttanut) ja mahdollistaa (on mahdollistanut) luotonantajan päätöksen antaa luottoa asianomaisilla ehdoilla. Erityisesti jos panttaus- tai

muu sopimus oikeuttaa pantinantajan luovuttamaan tai muuten määräämään kolmannelle pantiksi annettavasta omaisuudesta panttioikeudesta vapauttavin vaikutuksin, vakuustarkoitus tulisi pystyä tarvittaessa osoittamaan muilla tapauksen tosiseikastoon liittyvillä perusteluilla.

Tuomas Tikkanen