

ILKKA PITKÄNEN

Takauslaki, takaajan regressioikeus ja takaajan oikeus korvaukseen pantinhaltijan laiminlyödessä panttia koskevan huolenpitovelvollisuutensa

Law of suretyship, surety's rights in pledge for recourse and pledgor's liability of damages for failing to exercise proper care of the pledge

Ennen vuonna 1999 voimaan tullutta uutta takauksesta ja vierasvelkapanntauksesta annettua lakia 361/1999 (jäljempänä takauslaki) olivat takausta ja panntausta koskevat säädökset Suomen lainsäädännössä tunnetusti hajallaan useassa eri laissa. Takauksen oikeusvaikutuksia ja takaajan asemaa koskevat ratkaisut olivat paljolti myös sekä oikeuskäytännön että oikeustieteellisen kirjallisuuden varassa. Kaikki toimi kuitenkin varsin vakiintuneesti, sillä takausta koskevat säännöt olivat muotoutuneet Euroopassa jopa tuhatvuotisen kehityksen seurauksena eikä varsinaisia säännösten soveltamisongelmia juurikaan esiintynyt.

1990-luvun pankkikriisin jälkeisen laman aikana tilanne alkoi muuttua. Takaajat ja muutkin lainojen vakuuksia asettaneet henkilöt joutuivat odottamattoman laajalti vastuuseen yhtiöiden ja yrittäjien erääntyneistä lainoista, kun laman vuoksi tuhansittain yrityksiä ajautui vararikkaan. Asiaan kytkeytyi sosiaalisesti ymmärrettävä huoli vakuuksien asettajia kohtaan, joiden ei aina katsottu ymmärtäneen niiden sitoumusten vahingollista merkitystä, joihin he vaikeuksiin joutuneiden velallisten puolesta olivat sitoutuneet. Tämä johti sarjaan lainmuutoksia, joilla ensin ryhdyttiin parantamaan luonnollisten henkilöiden oikeusturvaa tilanteissa, joissa osapuolena oli ammattimainen luotonantaja. Sitten kehitys kulki erilaisen vakuuden asettajien keskinäisen aseman erottamiseen toisistaan, kun sosiaalisin ja kuluttajasuojan tapaisin perustein vakuuden asettajien oikeusturvaa ryhdyttiin parantamaan sillä perusteella, miten vakuuden

asettajan asema kytkeytyi päävelallisenä olevan yrityksen hallintoon tai omistamiseen. Lainmuutosten seurauksena eivät juurikaan olleet takaus-ten tai panttausten suhteen siihen saakka noudatettujen säännösten ja oikeuskäytännön ongelmat, vaikka selkeyden vuoksi varmaankin olikin syytä saattaa säännöksiä keskitetympään muotoon. Pelkästään keskittä-misen vuoksi ei käytäntö kuitenkaan olennaisesti muuttunut. Varsinaiset muutokset syntyivät sosiaalisesti oikeaksi koettujen, oikeusturvan paran-tamistarpeiden vuoksi niiden tahojen suuntaan, jotka eivät olleet läheisesti kytkeytyneitä vaikeuksiin joutuneisiin päävelallisiin. Tästä aiheutuneen vastuun kohdentuminen ulkopuolisiin tahoihin näytti tulleen pääasialli-seksi huolen aiheeksi lainvalmistelussa ja varsin odottamatta nämä sosiaa-lisin perustein tehdyt parannukset tehtiin velvoiteoikeuteen kuuluvaksi lu-keutuvassa lainsäädännössä. Hyvä tarkoitus ja säätämisen nopeus jättivät alleen seikkoja, jotka eivät ihan heti olleet edes nähtävissä ja joita ei kovin nopeasti otettu kenenkään toimesta esille.

1. UUDEN LAIN SÄÄTÄMINEN JA VALMISTELU

Uusi takausta ja vierasvelkapanttausta koskeva laki oli toki tervetullut ja toi keskitettynä säädöksenä selkeyttä oikeudenkäyttöön. Ilmeisesti ko- vassa sosiaalisessa paineessa ja kiireessä suoritettu, tarpeelliseksi koettu valmistelutyö jätti kuitenkin jälkeensä myös ongelmia, joista muutamaa tämä kirjoitus koettaa puuttua.

Tultuaan säädetyksi uuden lain sanottiin olevan ainutlaatuinen eikä vastaavaa lakia löydy Pohjoismaista eikä ilmeisesti mistään muualta-kaan.¹ Lain mukanaan tuoma yleisvakuuksien käytön rajoittaminen ja vel-kojien tiedonantovelvollisuuden lisääminen olivat varmasti hyvin tarpeel-lisia oikeusturvaa parantavia muutoksia. Sen sijaan jonkin verran sekaan-nusta syntyi puhtaasti systemaattisten velvoiteoikeudellisten näkemys-ten ohella lakiin sijoitettujen kuluttajansuojalaille tyypillisten näkemysten seurauksena. Lakiin sisältyvä luonnollisen henkilön oikeussuoja tunnettiin kyllä jo laman aikana tehdyissä Kauppakaaren 10 luvun muutoksissa. Se määrittely tapahtui melko selvästi erinäisten yhteiskunnallisten paineiden vuoksi varsinkin yleistyneiden yleisvakuuksien aiheuttamissa tilanteissa ja oli tarpeen. Uudessa takauslaissa pääosin luonnollisen henkilön rinnal-le tulivat käsitteinä nimitykset yksityistakaaja ja yksityinen pantinasettaja. Tämä määrittely sai aikaan uusia vaikutuksia, joita ei aikaisemmin tunnet-tu laissamme eikä muutoinkaan Suomen oikeudenkäytössä.

Jäljempänä tässä kirjoituksessa selvitetään, kuinka takaaja maksa-essaan päävelan velkojalle, yleiseurooppalaisen tuhatvuotisen käytännön mukaan on aikaisemmin saanut päävelasta annettuihin vakuuksiin näh-den ne samat oikeudet, jotka velkojilla niihin oli, mutta ei sitä parempaa oikeutta. Takaajan regressioikeus ulottui tällöin sellaisiinkin vakuuksiin, joiden olemassaolosta takaaja ei päävelan maksaessaan välttämättä ollut aluksi edes tietoinen. Suomessakin on koko lainsäädäntömme ajan asiaan suhtauduttu kaikissa kirjoituksissa niin, että jos takaaja suorittaa maksun koko päävelasta velkojalle, takaaja on saanut regressioikeuden paitsi velal-lista ja kansatakaajia kohtaan, myös kaikkiin velan vakuudeksi velkojalle

¹ Ks. esim *Erkki Aurejärvi* ”Takuksen vanhentuminen uuden takauslain mukaan” (Lakimies 5/1999. s. 652).

annettuihin pantteihin.² Takauslaissa on tässä kohden tapahtunut selvä, mutta perustelematta jäänyt muutos lainsäädännössämme. Nyt uusi takauslaki määrää, että takaaja ei maksaessaan päävelan enää saa lainkaan regressioikeutta vierasvelkapanttiin, jonka laki määrittä uudeksi vakuusmuodoksi. Sen sijaan takaajan regressioikeus säilyy kanssatakaajaan nähden siinäkin tapauksessa, että tämä samalla olisi tuollaisen vierasvelkapantin asettanut henkilö.

Takaajan regressioikeus siis kyllä tunnustetaan, kun se kohdistuu päävelallisen samaan päävelkaan vakuudeksi asettamiin pantteihin ja myös takauksen antaneiden muiden takaajien suhteen. Sen sijaan päävelan vakuudeksi asettaneen vieraan vakuuden asettajan oikeudet suojattiin määräämällä, että sellaiseen panttiin takaajalla ei päävelan maksettuaan enää ole regressioikeutta. Kuten jäljempänä tarkemmin osoitetaan, tässä murrettiin varsin vähäisellä tätä koskevalla valmistelulla suorastaan yli tuhatvuotinen yleiseurooppalainen oikeusperiaate, jonka mukaan päävelan takaaja, olipa hän yksityinen tai ei, sai regressinä samat oikeudet päävelan vakuuksiin kuin mitkä jo velkojalla/pantinhaltijalla olivat niihin olleet. Muutos tehtiin ilmeisesti joidenkin kuluttajansuojalain luomien ajatusten siivittämänä ilmoittamatta kenenkään sitä varsinaisesti esittäneen ja esittämättä mitään täsmällisiä perusteluja muutoksen tarpeellisuudelle. Mahdollisesti asiaan vaikutti myös joidenkin velkojatarhojen epävirallisesti ajama toivomus panttivakuuksien takaajista riippumattomasta realisoinnista.

Esimerkiksi tällaisesta voi mainita tilanteen, joka syntyy yrityksen johtoon kuuluneen henkilön antaman takauksen suhteen. Hänen asemansa muuna kuin yksityistakaajana tuli kyllä selkeästi määritellyksi, jos kohta yksityistakaajan aseman tiukkaa määrittelyä myös valmistelun aikaisissa lausunnoissa kritisoiitiin. Ilmeistä on, että laissa on tarkoitettu muunkin kuin yksityistakaajan saavan päävelan maksaessaan regressioikeuden päävelallisen itse antamaan panttiin, mutta takaajien regressioikeudet suljetaan laissa nyt vieraan henkilön päävelasta asettamaan panttiin. Lain säätämisen jälkeisessä oikeudenkäytössä on kuitenkin katsottu jäljempänä selvitettävällä tavalla, että muulla kuin yksityistakaajalla ei ole edes regressioikeuden tuomaa asialegitimaatiota päävelallisen itsensä asettamaan panttiin kohdistuvien vaatimusten suhteen, jonka väitettiin päävelallisen konkurssin vuoksi siirtyneen konkurssipesälle.³

² Ks. jäljempänä ennen lakia voimassa olleista selvityksistä viittaukset *Ekströmin*, *Palmgrenin*, *Taxellin*, *Havansin* kirjoituksiin ja erityisesti kirjaan *Matti Ylöstalo* ”Takauksesta” (Porvoo, 1969, s. 284).

³ Näin tapahtui oikeudenkäynnissä Turun KO 9.12.2019 (DN:o L 17/37107), Turun HO 22.1.2020 (DN:o S 20/68), KKO ei valituslupaa.

Jatkokysymyksenä jäi laissa selvittämättä se, miten suhtaudutaan pantinhaltijan panttia kohtaan olevaan velvollisuuteen pitää huolta niin päävelallisen kuin muidenkin antamista panteista varsinkin tilanteissa, joissa päävelallinen on ajautunut konkurssiin ja velkoja käyttä ylintä puhevaltaa konkurssipesässä sen velkojana. Miten on silloin suhtauduttava pantin arvoa alentaviin laiminlyönteihin ja sitä kautta vahinkoihin, jotka erityisesti syntyvät panttien arvon menetyksen tai alentumisen seurauksena samasta päävelasta takauksen antaneen henkilön vastuun kasvamisen muodossa pantin arvon laskettua laiminlyöntien seurauksena. Yksityistakaaja ei voine tässä suhteessa olla eri asemassa muihin takaajiin verrattuna. Pantinhaltijan taholta tuli edellisessä alaviitessä mainitussa oikeudenkäynnissä esitetyksi ja hyväksytyksi väite, jonka mukaan muulla kuin yksityistakaajalla ei ole oikeutta edes esittää mitään vaatimuksia pantinhaltijaa kohtaan näin aiheutuneista vahingoista.

Laki on luonut jonkin verran hämmennystä myös takaajan regressioikeuden pakottavuuden suhteen silloin, kun kysymys on muun kuin lain määrittelemän yksityistakaajan regressioikeudesta päävelallisen itsensä asettamaan panttiin. Oikeuskäytännössä on yllättäen jopa väitetty, että omavelkaisen takauksen antaminen on jo sellaisenaan sellainen sopimus velkojan ja takaajan välillä, että takaaja on jo tuollaisen takauksen antamisella sopinut takauslain pakottavien säännösten syrjäyttämisestä niin, ettei takaajalla enää sen jälkeen ole asialegitimaatiota sen paremmin regressivaatimusten kuin päävelallisen antaman pantin huolenpidon laiminlyöntin johdosta kasvaneen, takaajalle aiheutuneen lisävastuun korvaamisen suhteen.⁴ Vaikka takauslain ensimmäinen pykälä määrittää lain sovellusalan siten, että lain pakottavuus voidaan sopimusteitse poistaa muun kuin yksityistakaajan kohdalla, niin velkojalle päävelan maksamisen vakuudeksi annettua omavelkaista takausta ei varmastikaan voida sellaisenaan pitää sopimuksena, jolla takauslain määräykset oli tarkoitus sivuuttaa.

Vaatimuksistaan huolimatta takaajat eivät läheskään aina ole saaneet velkojilta asiallista ja laadukasta tilitysselvitystä vakuustilanteesta ja vakuuksien keskinäisestä realisointijärjestyksestä, Tilanne on monesti jäänyt useiden toistensa kanssa keskenään kilpailevien vakuussitoumusten kanssa varsin epäselväksi tuomioistuimissakin. Tätä selontekovelvollisuutta uusi takauslaki on kylläkin parantanut samoin kuin samaan aikaan

⁴ Vrt. *ibid.*

säädetty holhoustoimilaki.⁵ Holhoustoimilain luomassa edusvalvojen tilityksien valvonnassa on toteutettu hyvin tarkka tilitysten valvonta. Samaa ei voi sanoa yritystoiminnan luottojen valvonnasta silloinkaan, kun tilityksiä nimenomaan vaaditaan vakuuksien antajien tai takaajien taholta. Silloin tarkat tilitykset näyttävät puuttuvan näitä asioista koskevissa oikeudenkäynneissä, jolloin puutteellisten tilitysten vuoksi asiat tuntuvat usein menevän pahasti sekaisin varsinkin selvityksen jäädessä tilitysten sijasta suullisten todistajalausuntojen varaan. Mitään erityistä syytä ei näyttäisi olevan tilitysten tekemisen suhteen, olipa kysymyksessä holhoustoimilain mukainen edunvalvoja tai sitten liikemaailmassa tapahtuva luottojen vakuuksien selvittely. Tarkkuusvaatimus tilityksien suhteen ei voine millään perusteella olla näissä tilanteissa erilainen, mutta tarkkuuden ja täsmällisyyden vaatimisessa näyttää olevan pahoja eroja näiden kahden tilityksen tyyppitilanteen kesken. Voidaan sanoa, että mikään yksittäinen taho ei sinänsä ole syytä syntyneeseen tilanteeseen. Osasyllisiä löytyy niin lainsäätäjän ja oikeudenkäytön kuin velkojien ja asianajosektorinkin suunnilta.

Kun uusi takauslaki ei lähtökohtaisesti ole ilmeisestikään tarkoittanut muuta kuin sitä, että lakitekstissä selkeästi sanotut takausta ja panttausta koskevat asiat on pääosin esitetty ja koottu nyt yhteen lakiin kuuluviksi säännöiksi, on syytä katsoa perusteellisemmin sitä, mitä takaajien ja pantin antajan oikeusasemassa ja heidän regressiooikeuksiensa suhteen on pitkään Suomessa noudatettu. Samalla on selvitettävä, mitä on katsottu kuuluvan pantinhaltijoiden velvollisuuksiin pantteja koskevassa huolenpidossa, ja myös se, millä tavalla takaajilla tai vierasvelkapanttien asettajilla on aikaisemmin ollut ja miten heillä nyt on mahdollisuus esittää oikeuksiensa turvaksi vaatimuksia ja huomautuksia sekä esittää esimerkiksi regressiooikeuden selvittämiseksi tilityksiin perustuvia vaatimuksia kärsimiensä tappioiden korvaamiseksi.

2. TAKAUSTA KOSKEVA KIRJALLISUUS

Ennen vuonna 1999 voimaan tullutta takauslakia takauksen oikeusvaikutuksia ja takaajan asemaa koskevat ratkaisut olivat lainsäädännön ohella paljolti oikeuskäytännön ja kirjallisuudessa esitettyjen perustelujen varassa. Monista takauksen piirteistä, kuten täytetakauksesta, ei kirjoitetussa lainsäädännössä puhuttu mitään. Varsinkin 1990-luvun pankkikriisin jälkeisissä oloissa monesti pienten ja keski suurtenkin yritysten kohdalla syntyi tilanteita, joissa velallisyrittäjien useiden lainojen ja niiden maksamiseksi asetettujen moninaisten vakuuksien kesken syntyi tilanteita, joissa selkeiden säädösten puutteen koettiin aiheuttaneen sekavaksi jääneitä ongelmallisia tilanteita.

Yhtenä ongelmakohtana oli usein takaajan regressiooikeuden toteutuminen veloista annettuihin panttivakuuksiin nähden, joiden realisoimista ei varsinkaan päävelallisten konkurssien yhteydessä juuri saatu laillisia tilityksiä. Takaajan oikeusasema jäi monta kertaa oikealla tavalla määrittymättä. Keskenään kilpailevien vakuussitoumusten realisointijärjestyksen ja niiden tuottamien vastuiden määrän ratkaisemiseksi tilitysten puuttuminen aiheutti suuria vaikeuksia.

Kirjallisuudessa varsinkin professori Matti Ylöstalon kirja takauksesta⁶ ja professori Erkki Havansin kirja esinevakuuksista⁷ kylläkin omilla sektoreillaan selvittivät erinomaisesti lukuisia takauksia ja esinevakuuksia koskevia tilanteita. Saman päävelallisten velkojen ja pankkilainojen selvittelytilanteissa niiden maksamisen vakuudeksi asetettujen vakuuksien realisointijärjestys ja niitä koskevien selkeiden tilitysten puuttuminen johtivat kuitenkin vähemmän toivottujen ratkaisujen syntymiseen. Niissä yksityiset omavelkaiset takaajat joutuivat hyvin kovan kohtelun alaisiksi. Heillä ei useinkaan ollut käytettävissään tarpeellista kaikkea täsmällistä tietoa päävelan vakuustilanteesta ja hyvin usein erilaiset salassapitosäännöt estivät heitä tätä tietoa saamasta. Tilanteissa, joissa pääveloista oli sekä panttauksia että omavelkaisia takauksia, takaajien regressiooikeudet päävelan vakuudeksi asetettuihin pantteihin nähden jäivät täsmällisen tiedon puuttuessa usein käytännössä toteutumatta päävelallisten konkurssien yhteydessä.⁸

5 Ks. Laki holhoustoimesta 442/1999, erityisesti pykälät 50–56.

6 Ks. *Matti Ylöstalo* ”Takauksesta” (Porvoo, 1969).

7 Ks. *Erkki Havansi* ”Esinevakuusoikeudet” (Helsinki 1992).

8 Ks. esim. Helsingin HO 10.11.2008 DN:o S06/3075, KKO 02.02.2009 DN:o S2009/37.

Paljoa ei ole kirjoitettu siitä, mitä valvontaoikeuksia pantit tuottavat saman päävelan takaajalle jo ennen päävelan erääntymistäkin. Ei myöskään siitä, mitä vaikutuksia samasta päävelasta annetun pantin realisoiminen tai realisoimatta jättäminen voi tuottaa takaajaan nähden. Tämä on yksi tämän kirjoituksen pääkohde, eli kysymys siitä, miten takaajan asema muotoutuu suhteessa samasta velasta annettuun panttiin sekä sen säilyttämisen aikana että sen realisoinnin tapahduttua.

Takaajan aseman selvittämiseksi hänen on välttämätöntä saada tilityksillä tieto siitä, mitä suorituksia päävelkaan oli jo saatu päävelallisel- ta ja miten ne perittäviin korkoihin nähden otetaan huomioon. Tilityksillä tulee myös selvittää, miten suhtaudutaan tilanteisiin, joissa velkoja syystä tai toisesta luopuu pantista tai jostakin muusta takauksesta taikka pantista luopumiseen verrattavalla tavalla aiheuttaa pantin arvon menetyksen joko kokonaan tai osittain. Uudemmassa oikeuskäytännössä on näistä kysymyksistä nähty jonkin verran ristiriitaisia ratkaisuja, joihin palataan jäljempänä. Takaajan oikeusasema kaippaa takauslain luomassa tilanteessa perusteellista uutta selvitystä.

Ennen Ylöstalon kirjaa oikeuskäytännössä ja yliopistoillakin nojaututtiin oppikirjana professori Fritz Walter Ekströmin kirjoittamaan teokseen ”Om borgen”.⁹ Tuo kirja oli alunperin julkaistu jo vuonna 1910, josta jo tekijä itse julkaisi uuden painoksen vuonna 1916. Hänen kuoltua vuonna 1920 kirjasta julkaistiin vuonna 1927 Robert Ingmanin toimesta uusi painos.¹⁰

Ekströmin alkuperäinen, pitkään yliopistollisena oppikirjana käytetty teos johdattaa meidät hyvin siihen osaan oikeustieteessä, joka käsittelee takausta jo vuosisatoja kestäneenä oikeudellisena instituutioon ja selvittää ajan myötä syntyneitä käsityksiä takauksen oikeusvaikutuksista ja takaajan kilpailevasta asemasta päävelan muiden vakuuksien realisoitilanteissa. Ekströmin kirjoitukset avaavat mahdollisuuden takaajan oikeusaseman ymmärtämiseen nykyistä pelkkää lakitekstiä paremmin ja

⁹ Ks. *Ekström F W* ”Om borgen” (Helsinki, 1910).

¹⁰ Ks. *Ekström F W* ”Om borgen” (Helsinki, 1927, *Robert Ingmanin* toimittamana), ja siitä kauppa- oikeuden professorin *Lauri Cederbergin* kirjoitus julkaisussa *Svensk Juristtidning* 1928: ”Finsk Litteratur 1927. ... Likaså har professor F. W. Ekströms bekanta arbete ”Om Borgen”, vars första upplaga utkom år 1910 och andra upplaga år 1916, redan en längre tid varit slutsäld i bokhandeln. Arbetet har i en tredje upplaga utgivits av justitiesekreteraren Robert Ingman. Några ändringar i själva texten har utgivaren icke vidtagit, men har han inåter givit hänvisningar till och referat av viktigare inhemska rättsfall från de tio senaste åren.” Vuoden 1927 painoksesta puolestaan tehtiin vielä ainakin kaksi uutta kopiota ensin vuonna 1936 ja viimeinen vuonna 1947, johon liitettiin mukaan professori *Erik af Hällströmin* tekemä päivitys, jolla ei edelleenkaan muutettu *Ekströmin* tekstiä, mutta selvitetiin siihen liittyvää uusinta oikeuskäytäntöä. ks. *F W Ekström* ”Om borgen” (Helsinki 1947, Helsingin 1927 painoksen kolmas kopio).

ovat siten avuksi tilanteissa, joissa oikeuskäytäntökin on ollut ajoittain tulkinnanvaraista.

3. TAKAAJAN OIKEUSASEMAN VARHAINEN KEHITYS SUHTEESSA PÄÄSITOUMUKSEN MUIHIN VAKUUKSIIN

Aika lailla unohduksiin näyttää painuneen Ekströmin jo vuonna 1908 JFT:ssä julkaisema kirjoitus, jossa hän takausta koskevaa kirjaansakin perusteellisemmin käsittelee sitä historiallista kehitystä, joka on muovannut takaajan oikeuksia ja oikeudellista asemaa samasta päävelasta asetettuihin muihin vakuuksiin nähden, joista Ekström käyttää nimitystä *birättigheter*.¹¹ Ekströmin analyysiä takauksen oikeudellisesta taustasta on syytä arvioida tarkasti, sillä analyysin oikeudellinen sisältö näyttäisi sellaisenaan merkittävästi vaikuttavan yhä voimassa olevien, asiaa kokonaisuudessaan koskevien sääntöjen muotoutumiseen. Ne näyttävät vaikuttaneen voimaan säädetyin lain sisällön kehitykseen, mutta säännösten vuosisatainen kehitys ei tänä päivänä ole Ekströmin ohella juuri tullut käsitellyksi.

Ekström selvittää mainitussa kirjoituksessaan hienosti takausinstituution varhaista syntyhistoriaa ja hänen erinomainen oikeushistorian tuntemuksensa avasi viimeksi mainitussa kirjoituksessa selvityksen, jossa takaajan oikeuksien päävelasta annettuun panttiin katsotaan kehittyneen jo roomalaisessa oikeudessa muotoutuneista periaatteista.¹²

Hän toteaa, että roomalaisessa oikeudessa takaajalla (*fideiussor*) oli antamiensa takausta koskevien maksuvaatimusten tultua ajankohtaisiksi käytettävissään erityinen kanne (*beneficium cedendarum actionum*). Sen nojalla takaaja sai, ennen kuin oli velvollinen suorittamaan päävelan maksun velkojalle takauksen perusteella, vaatia velkojalta selvityksen tämän kaikista oikeuksista päävelallista kohtaan ja samalla selvityksen siitä, mikä oli tilanne varsinaisen päävelan suhteen sekä siihen kohdistuneiden lyhennysten että velkojalle päävelan vakuudeksi annettujen muiden vakuuksien suhteen. Jos velkoja kieltäytyi luovuttamasta muita vakuuksia

¹¹ Ks. *F W Ekström* ”Några ord angående den förändring löftesmans förbindelse undergår därigenom att borgenären uppgifver en för hufvudförbindelsen ställd kollateral säkerhetsrätt” (JFT 1908, s. 129–152).

¹² Ks. *F W Ekström*, *ibid.*, s. 130.

tai mikäli velkoja oli jo luovuttanut tai luopunut niistä, takaaja saattoi torjua kaikki velkojan taholta esitetyt vaatimukset.¹³

Käsitellessään takausta koskevassa kirjassaan takaajan regressioikeutta Ekström esittää johdonmukaisesti sen, mikä takautumisoikeuden sisältönä oli roomalaisessa oikeudessa voimassa takaajan regressioikeuden kannalta:

*”Men dessutom kunde löftesmannen söka ersättning av gäldenären i stöd av borgenärens fordringsrätt, som borgenären var skyldig att vid betalning överlåta å löftesmannen. Denna löftesmannens rätt att yrka på cession av borgenärens fordran kallades beneficium cedendarum actionum. En dylik cession överförde å den betalande löftesmannen jämte själva fordringsrätten mot gäldenären även alla med densamma förenade bi- och säkerhetsrättigheter, däribland också borgenärens rätt med den betalande löftesmannens medlöftesmän.”*¹⁴

Kyseinen roomalaisen oikeuden kannetyyppi kehittyi muutoonsa keisari Justinianuksen aikana ja oli nimenomaan suunniteltu turvaamaan takaajan oikeuksia tilanteessa, jossa häneltä vaadittiin suoritusta, kun samalla päävelan maksamisen vakuudeksi oli velkojalla hallussaan muitakin päävelan maksamista turvaavia vakuuksia.¹⁵

Aiheesta laajasti kirjoittaneen professori Reinhard Zimmermann’in teoksesta selviää tuon kannetyypin ohella kiinnostavasti myös muiden takaajan oikeuksien varhainen roomalainen alkuperä, kuten vastuun hajaan-tuminen ja supistuminen tiettyjen velkojan laiminlyöntien seurauksena tai takaajan käyttäessä regressioikeuttaan kansatakaajia tai muita vakuuden asettajia kohtaan.¹⁶ Zimmermann kertoo mainitun roomalaisen oikeuden kannetyypin kulkeutumisesta muun muassa saksalaiseen lainsäädäntöön

13 Ks. *ibid.* ”... ehuru *fideiussorn*, löftesmannen, hade *beneficium cedendarum actionum* och således kunde fordra att borgenären vid betalningen å honom öfverlät sin rätt mot gäldenären jämte densamma åtföljande birättigheter – en subrogation ipso jure ägde enligt romersk rätt ej rum – borgenären likväl icke hade någon som helst skyldighet att för *fideiussorns* räkning bevara sin talan. Och detta var fallet icke blott i afseende å accessoriska rättigheter utan äfven beträffande själfva hufvudfordringen.

... *Fideiussorns* rätt att vägra betalning, om ej borgenären å honom cederade de rättigheter han faktiskt ägde, förenrades till en peremptorisk *exceptio cedenradum actionum* medelst vilken *fideiussorn*, när borgenären uppgifvit sina rättigheter mot gäldenären, kunde afvisa hvarje från borgenärens sida.”

14 Ks. Ekström (1910), *ibid.* s. 145.

15 Tästä tarkempi selvitys löytyy muun muassa professori Reinhard Zimmermannin laajasta, roomalaisesta velvoiteoikeutta käsittelevästä teoksesta ”The Law of Obligations, Roman foundations of the Civilian Tradition” (Cape Town 1990, s. 114–152).

16 Ks. *ibid.* s. 142–145.

todeten, että Saksan lainsäädännön mukaan takaajan maksaessa päävelan, takaaja saa automaattisesti haltuunsa velalliseen nähden kaikki samat oikeudet, mitkä velkojalla oli tuon päävelan suhteen velallista kohtaan mukaan lukien oikeudet velan maksamisen turvaamiseksi asetettuihin vakuuksiin.¹⁷

Myös Ekström selvitti tutkimuksessaan roomalaisen oikeuden kulkeutumista tältäkin osin Euroopan eri maiden lainsäädäntöihin. Hän katsoi, että muun muassa Ranskan Code Civil vaikutti hieman poikkeavasti siihen, mikä syntyi saksalaisessa lainsäädännössä, kun ranskalaisessa tulokinnassa takaajan regressioikeutta arvioitaessa merkitystä annettiin sille, oliko muista vakuuksista olemassa sitoumukset tai edellytettiinkö niitä selvästi jo takausta annettaessa, kun taas silloin, kun vakuudet olivat toimitetut vasta takauksen antamisen jälkeen, takaajalla ei katsottu olevan niihin regressiooikeuksia. Ranskan tapaan Italiassa, Espanjassa, Portugalissa ja Hollannissa mentiin Ranskan Code Civil lain viitoittamalle linjalle.¹⁸

Käsiteltyään näin Euroopan eri maissa syntyneitä kahta päälinjaa nyt kysymyksessä olevista, takaajaa koskevista aiheista, Ekström tulee JFT:n kirjoituksen (1908) jälkeen myös takausta koskevassa kirjassaan (1910) siihen tulokseen, että velkojan aiheuttaessa toimenpiteillään sellaisen tilanteen, jossa takaaja ei voi saada oikeuksia päävelkaan takausta annettaessa liitettyihin vakuuksiin, niin takaajalla on jo ennen päävelan erääntymistäkin tiettyjä valvontaoikeuksia päävelasta annettujen vakuuksien suhteen.¹⁹ Ekström ei esitä, että nämä takaajan oikeudet voisivat avata jo ennen velan erääntymistä suoranaisia kannevaatimuksia pantinhaltijaa kohtaan, jos tämä luopuu tai laiminlyö velvollisuutensa pantin arvon säilymisen suhteen,²⁰ mutta näiden takaajan oikeuksien havaitseminen loi selvästi pohjan takaajan myöhemmille vaatimuksille sen vahingon korvaamiseksi, joka takaajalle syntyy hänen takausvastuunsa kohoamisen muodossa velkojan virheellisen menettelyn tai laiminlyöntien seurauksena tapah-tuneen pantin arvon menettämisen tai alenemisen seurauksena.

Todettakoon tässä, että vaikka joku saattaa esittää mielipiteen siitä, että viittaaminen roomalaiseen oikeuteen olisi tänä päivänä jo merkitykse-

17 Ks. *ibid.* s. 144: ”The *beneficium cedendarum actionum* has been developed into a *cessio legis*: where the surety satisfies the creditor, the latter’s claim against the principal debtor is (automatically) transferred to him” ja viittaa Saksan säännökseen § 774 I BGB (Bürgerliches Gesetzbuch).

18 Ks. *F W Ekström* (1908) *ibid.* s. 131–137.

19 Ks. *F W Ekström* (1908) *ibid.*, s. 132 ja myös *F W Ekström* ”Om borgen” (1947, s. 128).

20 Ks. *ibid.* ”... Man har utan att taga sin till flykt till teorin om ett underförstådt aftal utgått från synpunkten att det är stridande mot billigheten, om borgenären genom sitt åtgörande omöjliggör för löftesmannen ett inträde i de med huvudförbindelsen förenade säkerhetsrättigheterna.”

töntä. Näin ei voida todeta, jos kyseessä on selvä ja varhainen eurooppalainen oikeudellinen instituutio. Sen vahvuutta kytkeytyminen jo roomalaiseen oikeuteen vain korostaa. On myös sanottava, että se ei ole tänä päivänä yhtään sen merkityksettömämpää kuin Ekströmin kirjoittaessa aikanaan tuota selvitystä. On aika lailla samantekevää, onko takausvastuuta koskevan instituution lainsäädännöllisten järjestelyjen toteutuksesta kulunut 2000 tai 2100 vuotta tässä asiayhteydessä, jossa ihan tarkka oikeudellisen instituution syntymisen ajankohta ei ole edes selvillä. Se, joka jaksaa perehtyä roomalaisen siviilioikeuden laajoihin säännöksiin, joutuu huomaamaan, kuinka hämmästyttävän lähellä monet jo velvoiteoikeudenkin silloiset säännökset olivat verrattuna nykyisin voimassa olevaan säännöksiin. Siksi takaajan vastuuta ja velvoitteita koskevan instituution sisällön ymmärtämiseksi sen yleiseurooppalainen historiallinen kehitys on hyödyksi samalla tavalla kuin usein muulloinkin, kun ihan tarkkaa tietoa lakien tarkoituksen ymmärtämiseksi ei suoraan löydetä kirjoitetusta laista. Tuollainen laaja eurooppalainen lainsäädännöllinen kehitys ei voi olla unohdettavissa äkillisesti toteutetulla lainmuutoksella, jolla takausinstituution sisältämä historiallinen kehitys nyt näyttää tulleen unohdetuksi eikä varsinkaan, kun muutokselle ei näy tulleen esitettyksi mitään täsmällisempiä ja uskottavia perusteluita.

4. TAKAAJAN OIKEUSASEMAA KOSKEVAN INSTITUUTION KULKEUTUMINEN SUOMEN OIKEUSKÄYTÄNTÖÖN

Euroopassa kehittynyt takaajan asemaa koskeva oikeudellinen instituutio kulkeutui myös Suomeen ja sai ilmaisunsa myös useissa Suomen korkeimman oikeuden ratkaisuisissa. Ero saksalaiseen tiukkaan kantaan oli oikeastaan vain siinä, että takaajan oikeudet eivät aina ulottuneet takauksen antamisen jälkeen päävelan maksamisen vakuudeksi saatuihin muihin vakuuksiin. Varsinkin 1930-luvulla nähtiin korkeimman oikeutemme ratkaisuja, joissa takaajan tietoisuus panttauksista takauksen antamisen hetkellä muodostuivat ratkaiseviksi.²¹ Tämä käsitys on sittemmin Suomessa

21 Vrt. esim. KKO 1935 II 106. ”Kun pantti oli annettu velasta sen jälkeen, kun takaaja oli sitoutunut vastuuseen velan maksamisesta, se seikka, että velkoja oli luopunut pantista, ei vapauttanut takaajaa sitoumuksestaan.”

välillä väistynyt ja välillä katsottu tulleen aivan saksalaistyyppisenä voimaan, mikä selvitetään jäljempänä tarkemmin.

Ekströmin jälkeen on Suomessa myöhemmin velkojan oikeuksia taakaajaa kohtaan päävelallisen konkurssin yhteydessä selvittänyt professori Gunnar Palmgren vuonna 1944 julkaistussa kirjoituksessaan ”Borgenärs rätt mot löftesmannen vid gäldenärens konkurs”.²² Hänen näkemyksensä ovat täysin linjassa Ekströmin selvitysten kanssa, mutta osa hänen kirjoituksestaan on syytä ottaa tähän suorana lainauksena:

”V. Särskild uppmärksamhet påkallar i detta sammanhang frågan, huru löftesmans ansvarighet skall bedömas ifall fordringsägaren avstått från pant eller annan säkerhet, som varit ställd för gälden. Också i detta fall gäller grundsatsen att löftesmans ansvarighet skall bedömas efter de villkor, under vilka han gått i borgen. Avstår borgenären helt eller delvis från pant, som var ställd redan vid tidpunkten för borgensförbindelsens tillkomst eller åtminstone av kontrahenterna förutsatt, medför detta att löftesmannen i motsvarande grad frikallas från sin betalningsskyldighet. Detsamma är fallet om panten utan löftesmannens samtycke utbyts mot annan sämre sådan, t.ex. om pantsatta in-tecknade skuldsedlar utbyts mot sådana med sämre förmånsrätt, förutsatt att detta faktiskt länt löftesmannen till men, eller om borgenären uraktlåtligt att vidtaga nödiga åtgärder för pantens ändamålsenliga vård såsom då han försummat att förnya förfallande in-teckning, att utverka vid borgensåtagandet förutsatt in-teckning eller att vid pantens realiserande i tillbörlig grad tillvarataga löftesmannens intressen.

Forringsägarens skyldighet att bevara ställd pant hänför sig endast till sådan, som vid borgensförbindelsens ingående förefanns eller förutsatts bliva ställd. Om fordringsägaren däremot avstår från pant, som ställts senare utan att särskilt avtal härom ingåtts med löftesmannen, innefattar detta icke någon försämring av de sistnämndas ställning och kan därför icke gentemot borgenären åberopas såsom befrielsegrund.”²³

Tässä Palmgren asettuu siis sille samalle kannalle, joka ilmeni Korkeimman oikeuden ratkaisuisista 1930-luvulla, jonka mukaan takaajan oikeudet

22 Ks. Gunnar Palmgren ”Borgenärs rätt mot löftesmannen vid gäldenärens konkurs” (JFT 1944, s. 25–54).

23 Ks. ibid. s. 32–33.

eivät ulotu panttiin, joka on asetettu vasta takaussitoumuksen tekemisen jälkeen tai jota ei takausta annettaessa oltu edellytetty vakuudeksi päävelan maksulle.

Sen sijaan Palmgren on täysin samalla jo roomalaisesta oikeudesta periytyvällä kannalla kuin Ekström, jonka mukaan takaajalla on takausvastuunsa suhteen oikeus vedota sellaiseen panttiin ja pantin arvoon, jonka panttaus on tehty jo takaussitoumusta annettaessa tai sitä ennen taikka jonka panttauksesta oli sovittu takausta annettaessa. Saman vahvasti sitten myös Korkein oikeus myöhemmin vuonna 1967 vapauttaessaan takaajan vastuusta tilanteessa, jossa sovitulla tavalla vahvistettu kiinnityksen hakeminen oli jätetty kiinteistöön hakematta, ja tilanpakkohuutokaupassa kertyneet varat oli sittemmin jätetty käyttämättä takaajien takaaman päävelan maksuun:

KKO 1967 II 9:

Jutussa oli selvitetty, että takaajat sitoutuessaan takaukseen velallisen saamista lainasta olivat suullisesti asettaneet sitoutumisensa ehdoksi, että lainan takaisin maksamisen vakuudeksi haettaisiin kiinnitys velallisen omistamaan tilaan. Kun oli katsottava, että lainan antaja oli lainan myöntäessään hyväksynyt tämän ehdon ja että tuolla ehdolla oli tarkoitettu takaajien olevan vastuussa lainan maksamisesta vain sikäli kuin suoritusta ei saataisi tilan arvosta, ja tilan pakkohuutokaupassa kertyneet varat, jotka lainan antajan siis olisi pitänyt käyttää puheena olevan lainan maksamiseen, olisivat tähän riittäneet, takaajat vapautettiin takaukseen perustuvasta maksuvelvollisuudestaan.²⁴

Palmgren kirjoitti vuonna 1945 myös kirjan nimeltä ”Juridiken i affärslivet”, joka vuonna 1945 ilmestyi myös suomenkielisenä versiona. Ennen kuolemaansa Palmgren antoi sittemmin korkeimman oikeuden presidenttinä toimineelle Curt Olssonille tehtäväksi uuden painoksen toimittamisen, joka ensin julkaistiin vuonna 1954 ja sittemmin uutena painoksena 1962 nimellä ”Kauppaoikeutta liikemiehille”.²⁵ Kirjasta julkaistiin uusi painos vielä vuonna 1976. Kirjaa käytettiin yliopistollisena kauppaoikeuden oppikirjana. Siitä kirjasta on syytä tähän ottaa ote, jolla kirjassa kuvataan osuvasti takaajan puhevaltaa velkojaa kohtaan seuraavasti:

”Kuten jo aikaisemmin on mainittu, on takaus liitännäinen sikäli, että se aina liittyy johonkin pääsitoumukseen. Tästä johtuu, että ne väitteet, jotka päävelallinen saattaa tehdä, ovat takaajankin käytettävissä. Jos on menty takaukseen pätemättömästä pääsitoumuksesta takaajan olematta pätemättömyydestä tietoinen, ei takaajalta voida suoritusta vaatia. Mutta jos sitoumuksen pätemättömyys on ollut takaajan tiedossa, esim. jos hän on mennyt takaukseen tietensä vajaanlaisen velanottajan puolesta, niin takaus säännön mukaan on häntä sitova. Takaaja voi myöskin vedota jokaiseen sellaiseen seikkaan, joka vähentää päävelallisen alkuperäistä vastuuta, esim. päävelan lyhennykseen, sen anteeksiantoon kokonaisuudessaan, tai osaksi, maksunlykkäykseen, luvatus koron alentamiseen, vanhentumiseen jne. Takaajalla on niin ikään oikeus kuitata vastasaatavalla, joka päävelallisella on velkojalta. Toiselta puolen taas päävelallisen ja velkojan keskeinen sopimus, jolla velallisen veloitusta kovennetaan, ei tuota takaajalle vastaavanlaista vastuun kovennusta, ellei tämä ole antanut siihen suostumustaan.”²⁶

Vuonna 1949 professori Lars-Erik Taxell kirjotti uuden velkakirjalain luomassa tilanteessa siitä, miten panttioikeus voi kohdistua velkakirjaan. Hän totesi asiasta näin:

”Borgesman, som betalar huvudgäldenärens skuld, har rätt att erhålla pantskuldebrevet. Genom betalningen inträder han nämligen i panthavaren-borgenärens rätt mot huvudgäldenären, varvid även panträtten övergår. Det sagda gäller oaktat pantsättaren överlätit pantfordringen eller skiftat sekundär panträtt i densamma; panträtten upphör nämligen icke genom betalningen utan övergår endast till annan person och bibehåller härvid sin förmånsställning.”²⁷

Panttina olleen kiinnitetyn haltijavelkakirjan tuottamien oikeuksien siirtäminen velan maksaneelle takaajalle on Taxellin mukaan kiistaton tosiasia eikä panttioikeus lakkaa takaajan suorittaman maksun seurauksena, vaan ainoastaan siirtyy henkilöltä toiselle eli pantinhaltijalta takaajalle. Vaikka Taxell katsookin, että tästä pääsäännöstä voidaan asianosaisten kesken sopia toisinkin, niin ilman nimenomaista sopimusta panttioikeuden siirtäminen takaajalle on tuossa tilanteessa selviö.

²⁴ Ks. esim. Finlex: <https://www.finlex.fi/fi/oikeus/kko/kko/1967/19670009t>

²⁵ Ks. *Gunnar Palmgren ja Curt Olsson* ”Kauppaoikeutta liikemiehille” (Helsinki 1962).

²⁶ Ks. *ibid.* s. 227.

²⁷ Ks. *Lars-Erik Taxell* ”Panträtt I skuldebrev” (Åbo 1959, s. 132).

Vuonna 1969 asettui professori Matti Ylöstalo takausta koskevas-
sa erinomaisessa kirjassaan täysin selkeälle kannalle takaajan regressi-
oikeuden syntymisen suhteen takaajan suorittaessa maksun päävelasta.
Regressioikeus panttiin syntyä, vaikka takaaja ei olisi edes ollut tietoinen
pantista:

*”Yleensä eri laeissa omaksutun ja Suomessakin voimassa olevaksi kat-
sotun säännön mukaan voi takaaja regressioikeutensa – vaan ei muiden
saamistensa – toteuttamiseksi päävelan maksettuansa nojautua päävel-
kaan liittyneeseen etuoikeuteen ja sen maksamisen vakuudeksi maksun
aikaan voimassa olleisiin vakuuksiin.”*²⁸

Takaajalle velan maksun perusteella siirtyvien oikeuksien laatua kuvaa
Ylöstalon pohdinta siitä, mitkä oikeudet tässä yhteydessä ylipäättään voi-
vat siirtyä. Vaatimuksena on, että oikeuksien tulee olla sellaisia, että nii-
den katsotaan olevan hyväksyttävästi siirrettävissä. Muihin kirjoittajiin vii-
taten hän toteaa, että verosta takauksen antanut takaaja ei voinut saada
hyväkseen sitä etuoikeutta, joka veroilla aikanaan oli konkurssissa etuo-
keusasetuksen nojalla. Sen sijaan hän pitää selvänä, että takaaja saa hyväk-
seen maksamattoman kauppahinnan etuoikeuden takaajan oltua takauk-
sessa kiinteistön ostajan puolesta.²⁹

Ylöstalo pohtii perusteellisesti myös kysymystä siitä, onko takaajan
vastuun kannalta merkitystä vain niillä vakuuksilla, joiden olemassaolon
takaaja on tiennyt takausta antaessaan. Ylöstalon kanta tältä osin on varsin
selvä. Hän pitää ongelmallisena sitä, että jonkun vakuuden arvo voisi olla
riippuvainen siitä, miten varsinkin pitkän ajan kuluttua takaajan tietoisuus
pystyttäisiin osoittamaan toteen, olipa todistustaakka sitten takaajalle tai
velkojalla, ja tällainen tietoisuuden merkitys oli omiaan lisäämään epävar-
muutta ja monasti velkojan oikeusasema voisi joutua riippuvaksi sellaisista
sekoista, joista hänellä ei voi olla tietoa, koska velkoja ei voi välttämättä
tietää sitä, mitä päävelallinen ja takaaja ovat keskenään asiasta sopineet
taikka toisilleen tiedottaneet.³⁰

Niitä KKO:n ratkaisuja, joita oli annettu 1930-luvulla, Ylöstalo mai-
nitsee käsitellessään niiden vakuuksien merkitystä, jotka on annettu vakuu-
deksi vasta takauksen asettamisen jälkeen tai joita takausta annettaessa

28 Ks. *Matti Ylöstalo* ”Takauksesta” (Porvoo, 1969).

29 Ks. *ibid.* s. 283.

30 Ks. *ibid.*, s. 201–202.

ei oltu edellytetty.³¹ Tuolloin jälkepäin saaduille vakuuksille annettiin
merkitystä vain, jos velkoja oli luvannut takaajalle sellaisen hankkia.³² Kä-
sitellessään jäljempänä kirjassaan takausmiehen oikeutta nojautua pääve-
lasta annettuihin vakuuksiin Ylöstalo otti kuitenkin varsin selvän. Ylöstalo
lausuu tästä selkeästi, ettei panttauksen tekemisen ajankohdalla ole mer-
kitystä takaajan regressioikeuteen nähden:

*”Samalla tavoin kuin päävelan etuoikeuteen voi takaaja periaatteessa
nojautua myös päävelkaan maksun tapahtuessa liittyneeseen pantti-
oikeuteen. Tämä oikeus hänellä on riippumatta siitä, onko pantti an-
nettu ennen vai jälkeen takaussitoumuksen antamista, vaikka viimeksi
mainitusta seikasta riippuukin yleensä velkojaan kohdistuva huolen-
pitovelvollisuus panttioikeuden voimassa pysyttämisestä. Kunhan vain
panttioikeus on voimassa maksun tapahtuessa, saa myös takaaja pant-
tioikeuden panttiesineeseen. Takaaja saa tällöin lain nojalla panttioikeu-
den sellaisena kuin se oli velkojan kädessä mutta ei parempaa oikeutta.
Tämä oikeus on hänellä, vaikka ei olisi edes tuntenut panttia.”*³³

Tämä Ylöstalon esittämä vahva näkemys on syytä pitää mielessä, kun jäl-
jempänä käsitellään tapahtunutta takauslain muutosta ja sitä kapeata val-
mistelupohjaa, jolla muutokseen päädyttiin!

Ylöstalo käsittelee myös tilannetta, jossa kolmannen miehen tahol-
ta on asetettu pantti päävelan maksamisesta. Hän katsoo, että tällöinkin
on vastattava myönteisesti takaajan oikeuteen saada pantti haltuunsa ta-
kaajan maksaessa päävelan, ellei nimenomaisesti ole toisin sovittu, koska

*”... pantin antaminen toisen velasta on in dubio katsottava viimesijaisek-
si suhteessa mahdollisiin takaajiin, jotka sitoutuvat henkilökohtaiseen
vastuuseen. Tämän mukaisesti ei siitä, että toisen velasta pantti käyte-
tään velan suorittamiseen, synny pantin omistajalle takautumisoikeutta
saman velan takaajaa vastaan.”*³⁴

Myös osasuorituksen tehneen takaajan asema tulee käsitellyksi Ylöstalon
teoksessa. Jos takaaja on tehnyt vain osasuorituksen päävelasta esimer-

31 Ks. *ibid.* s. 201 ja hänen viittaamat tapaukset KKO 1934 II 275 ja 339, 1935 II 106 ja 217, 1938 II 340.

32 Ks. *ibid.*, ja KKO 1935 II 529.

33 Ks. *ibid.* s. 284–285.

34 Ks. *ibid.*, s. 286.

kiksi tilanteessa, jossa on useita takaajia yhden maksaessa vain osuutensa tai tilanteessa, jossa takaaja ei yksinkertaisesti pysty suurempaan suoritukseen, niin Ylöstalo katsoo, että takaajan regressioikeus syntyy silloinkin, mutta jää toissijaiseksi velkojaan nähden, joka säilyttää maksamatta jääneen velan osalta panttioikeutensa takaajan saadessa osasuorituksensa perusteella regressioikeuden voimaan vain toissijaisena maksunsaantiin oikeuttavana regressioikeutena.³⁵ Tässä on siten tärkeätä havaita se, että osasuorituksenkin myötä takaajalle siis syntyy regressioikeus päävelan panttiin, vaikkakin se oikeus onkin velkojaan nähden luonteeltaan toissijainen. Sen seurauksena ensisijaisen panttioikeuden haltija ei esimerkiksi saa luovuttaa esim. kiinnitettyä haltijavelkakirjaa tai panttikirjaa pantinomistajalle, vaan velan tultua maksetuksi, tällaiset vakuudet on luovutettava takaajalle hänen osasuorituksensa tuottaman regressioikeuden turvaavina vakuuksina.

Jos pantti realisoidaan pakkotoimin, realisoinnin yhteydessä takaajaa täytyy kuulla, vaikka Ylöstalo katsookin, että takaajan on itse pidettävä huolta regressioikeuden tuottaman panttioikeuden toteutumisesta. Jos pantti realisoidaan vapaaehtoisin järjestelyin, lienee pakko katsoa, ettei alkuperäisellä pantinhaltijavelkojalla voi olla yksin oikeutta päättää siitä, mistä hinnasta ja milloin hän pantista luopuu. Takaajan regressioikeus edellyttää takaajan osasuorituksenkin seurauksena on, että häntä kuullaan luovutuksesta ja luopumishinnasta päätettäessä.

Myöhemmistä suomalaisista kirjoittajista ennen vuonna 1999 tapahtunutta lainsäädännön uudistamista on mainittava Erkki Havansi, joka vuonna 1992 ilmestyneessä kirjassaan käsitteli perusteellisesti esinevakuusoikeuksia.³⁶ Laajassa selvityksessään hän käsittelee panttioikeutta yleisellä tasolla. Hän käsittelee myös pantinomistajalla olevia velvollisuuksia pantin huolenpidosta toissijaisia pantti-intressejä kohtaan. Hän mainitsee tällaisina tahoina esimerkkeinä päävelan takaajat ja myös ns. jälkipanttauksen saaneet tahot, kun samaa panttia on käytetty jälkipanttauksella turvaamaan jonkun ihan muun velan maksamista. Näiden pantti-intressanttien oikeussuojaa hän tarkastelee kutsunsa odotusvaiheessa eli ajankohtana, jolloin ensisijaisen panttauksen päävelka ei vielä ole eräännyt maksettavaksi.

Havansi tunnisti sen ongelman, joka syntyy takaajan saadessa regressioikeuden päävelasta annettuun panttiin. Havansi käsittelee takaajia nimikkeellä toissijaiset pantti-intressentit ja katsoo samoin kuin jo Ekström,³⁷ että kirjoitetun lain puuttuessa on

*”pantti-velkojalla (L) on tietynasteinen velvollisuus ottaa huomioon myös toissijaisen pantti-intressenttien kohtuulliset edut niin, etteivät nämä kärsisi aiheettomia menetyksiä pantin faktisen kunnan tai oikeudellisen hyvyyden vaarantumistilanteissa.”*³⁸

Tämä näyttäisi tarkoittavan sitä, että takaajalla tulee olla jo ennen päävelan erääntymistäkin oikeus ryhtyä joihinkin toimenpiteisiin pantinhaltijaa vastaan, jos takaaja voi osoittaa, että pantinhaltija räikeästi laiminlyö velvollisuuksiaan pantin tai sen arvon säilyttämisen suhteen.

Erityisesti takaajan asema tulee Havansi kirjassa käsitellyksi perusteellisesti velallisen maksukyvyttömyyden ja päävelan erääntymisen jälkeisissä tilanteissa kuten vakuustilannetta arvioitaessa päävelallisen konkurssissa.³⁹

Havansiin ja muihinkin edellä lainattujen kirjoittajien näkemyksiin viitaten tuntuisi selvältä, että kun takaajalle siis kiistattomasti syntyy regressioikeus panttiin jo osasuorituksenkin perusteella, niin pantinhaltijavelkojan ottaessa vastaan takaajan velan maksua tai lyhennystä koskevan suorituksen, hänelle syntyy velvoite antaa virallinen tieto etukäteen takaajalle pantin realisoimisen vuoksi tapahtuvista toimenpiteistä, olipa tarkoitus luopua pantista sitten joko pakkotoimenpiteiden avulla tai vapaaehtoisella sopimuksella pantin myynnistä. Ellei tällaista virallista tiedoksi-antamisen velvoitetta olisi olemassa, niin silloinhan pantinhaltija pääsisi menettelemään pantin kanssa yksin salassa ja täysin haluamallaan tavalla.

Tiedoksianto koskevat velvollisuudet on säädetty Kauppakaaren 10 luvun 2 §:n nykyisin 5 momenttiin kuuluvassa lakitekstissä:

³⁵ Ks. *ibid.*, s. 286 ja edellä esitetty ote KKO-tapauksesta.

³⁶ Ks. *Erkki Havansi* ”Esinevakuusoikeudet” (Helsinki 1992).

³⁷ Ks. kuten jo edellä *F W Ekström* (1908) *ibid.*, s. 132 ja myös *Ekström* ”Om borgen” (1947, s. 128).

³⁸ Ks. *Havansi*, *ibid.* s. 360.

³⁹ Ks. *ibid.*, s. 423–442.

”Pantin myymisessä noudatetaan muutoin soveltuvin osin, mitä elinkeinonharjoittajan oikeudesta myydä noutamatta jätetty esine annetun lain (688/1988) 4 ja 8-10 §:ssä säädetään. Mainittuja lainkohtia sovellettaessa pantinhaltijaa koskee, mitä mainitussa laissa säädetään elinkeinonharjoittajasta, ja pantin omistajaa, mitä mainitussa laissa säädetään tilaajasta. Jos pantin omistaja on asetettu konkurssiin, sovelletaan konkurssilain (120/2004) 17 luvun säännöksiä.”

Pykälän määräämät tarkemmat tiedot tiedoksiantamisen muodosta löytyvät elinkeinonharjoittajan oikeudesta myydä noutamatta jätetty esine annetusta laista 688/1988.⁴⁰ Vaikka nämä säädökset selkeästi koskevat ehdottomasti vain velvollisuuksia irtaimen pantin suhteen, sitä ei voida katsoa tarkoitettuna, että tiedoksiantojen velvollisuutta ei olisi kiinteistöpannin osalta olemassa.

Erityisesti on huomattava, että päävelallisen mentyä konkurssiin, hänellä itsellään ei useinkaan ole kovin suurta intressiä asettamansa pantin arvon suhteen, koska kaikki päävelallisen oma omaisuus on kuitenkin yleensä menetetty konkurssipesään siellä jaettavaksi osinkoina pesän velkojille. Päävelallista tai yhtiön omistajatahoa ei siksi paljoakaan kiinnosta se, kuinka paljon juuri pantti vähentää velkavastuuta, kaikki omaisuus menetetään joka tapauksessa. Jos taas pantin arvo harvemmin ylittäisi konkurssisaatavien määrän ja juuri päävelka oli konkurssiin asettamisen perusteena, niin silloinhan konkurssiin asettaminenkaan ei olisi saanut edes tulla kysymykseen. Siksi normaalisti varsinkin velallisyhtiöiden konkurseissa velallista hoitavan pesänhoitajan toimissa kiinnostus pantin realisointitulokseen jäänee siltä suunnalta useimmiten varsin vähäiseksi, mutta

⁴⁰ Ks. Laki elinkeinonharjoittajan oikeudesta myydä noutamatta jätetty esine 688/1988

”4 §. Jos elinkeinonharjoittaja tietää, että joku muu kuin tilaaja omistaa esineen tai jollakin on pantti- tai hallintaoikeus esineeseen, esineen saa myydä ainoastaan, jos omistajalle taikka pantti- tai hallintaoikeuden haltijalle on hyvissä ajoin ennen myymistä ilmoitettu myymisestä ja mahdollisen saatavan määrästä. Jos viranomaisen pitää rekisteriä omistus- tai hallintaoikeudesta taikka panttauksesta, elinkeinonharjoittajan on otettava kyseisistä tiedoista selko asianomaiselta rekisteriviranomaiselta tai kyseisiä tietoja sisältävästä julkisesta asiakirjasta.

Mitä 1 momentissa on säädetty elinkeinonharjoittajan velvollisuudesta ottaa selko panttauksesta, ei koske yrityskiinnityslain (634/84) mukaisen yrityskiinnityksen tuottamaa panttioikeutta.

8 §. Esinettä myytessä on otettava huomioon myös tilaajan ja 4 §:ssä tarkoitettun henkilön edut. Jos esine myydään huutokaupalla, on tilaajalle ja 4 §:ssä tarkoitettulle henkilölle hyvissä ajoin ennen sitä ilmoitettava huutokaupan ajasta ja paikasta. Ilmoitusta ei kuitenkaan tarvitse tehdä, jos esine myydään 3 §:n 3 momentin tai 5 §:n mukaan.”

lain mukaan pesänhoitajan tulee kuitenkin ottaa huomioon myös muiden velkojien kuin velkojana olevan pantinhaltijavelkojan edut.

Konkurssipesän muiden velkojien ja erityisesti velan lyhennyksiä tekemään joutuvan takaajan kannalta asia on toisin. Olipa takaaja suorittanut lyhennyksen vapaaehtoisesti tai vaikka se olisi häneltä otettu pakkotoiminkin, niin hänen intressissään on valvoa, että regressioikeuden hänelle panttiin tuottava velanlyhennys ei menetä merkitystään pantin realisointitavan ja erityisesti sen alhaisen realisointihinnan vuoksi. Kun pantinhaltijan kiinnostus ulottuu yleensä vain oman saamisensa tulemiseen kateuksi ja hän maksun saatuaan yksinkertaisesti vain luopuu pantista tai sen realisoinnin mahdollisesti tuottamasta (yli)hinnasta. Kun vastaava seuraamus tapahtuu myös pantin myyntihinnan alittaessa sen käyvän arvon, realisoinnista lain määräämän etukäteisilmoituksen tekemättä jättäminen takaajalle voi johtaa vahingonkorvausvaatimuksiin takaajan taholta ja niiden hyväksymiseen. Näin on oikeuskäytännössä esimerkiksi Ruotsissa tapahtunutkin, mutta siihen palataan vielä jäljempänä.

Silloin, kun pantatun kiinteistön realisointi tapahtuu pakkohuuto-kaupalla, niin pakkohuutokaupasta toimitettu virallinen kuulutus lehdessä ei poista pantinhaltijalta tiedoksiannon velvoitetta, koska tuollainen kuulutus on tarkoitettu tuntemattomille velkojille. Pantinhaltijavelkojan ottaessa suorituksen tai osasuorituksen päävelasta takaajalta, takaaja ei sen jälkeen ole tuntematon velkoja, jota voitaisiin julkisella kuulutuksella tavoitella tiedon saajaksi. Pantin realisoinnista on toimitettava tiedoksianto päävelasta lyhennyksen tehneelle takaajalle etukäteen KK 10:2,5 osoittamalla tavalla tai muutoin ehdottomasti todisteellisesti.

Jos tiedoksiantovelvollisuudesta katsottaisiin voitavan luopua, se loisi tilanteen, joka antaisi mahdollisuuden toisen myös roomalaisesta oikeudesta saakka periytyvän kiellon loukkaamiseen eli keisari Konstantinuksen ajalta periytyvän lex commissoria -kiellon loukkaamiseen. Ellei tiedoksiantamisen velvollisuutta olisi olemassa, se johtaisi käytännössä helposti pantin menettämiseen ja siten tämän kiellon loukkaamiseen. Oikeustoimilain 37 §:ssä tämä lex commissoria -kiellon nimellä tunnettu asia vahvistetaan ja määrätään mitättömiksi kaikki ehdot, joissa pantin täydellisestä menettämisestä on sovittu velan maksun jäädessä suoritamatta.

Mikään pantin omistajan passiivisuus tai tilapäinen omistusoikeutta koskeva rajoitus ei poista hänen omistusoikeuttaan pantattuun

esineeseen tai sen realisointituottoon. Siten omistajan passiivisuus taikka esimerkiksi sairaus, pitkäaikainen oleskelu ulkomailla, jokin päävelallista koskeva konkurssimenettely tai mikä tahansa muukin tilapäinen, pitkittynytkin tapahtuma, ei poista pantin omistajan omistusoikeutta pantattuun omaisuuteen.

Luovutuspantti on siis Suomessa kielletty. Menettelykieltoa kuvataan myös sanoilla ”pantin menettämisseuraamuksen kielto”. 41 Ehto, jonka mukaan pantinhaltija saa pitää kaiken sen, mitä velkoja pantista saa velanmaksun laiminlyönnin jälkeen, on nimenomaisen oikeustoimilain 37 §:n säädöksen mukaan mitätön (aiemmin OikTL 37,2). Tarkka sanamuoto ja sen merkitys tuntuu 1990-luvun alun jälkeisissä oikeudenkäynneissä monta kertaa kokonaan unohtuneen, vaikka se on selkeää lakitekstiä:

OikTL 37 §: ”Ehto, jonka mukaan sitoumuksen vakuudeksi annettu pantti tai muu vakuus on menetetty, jos sitoumusta ei täytetä, on tehoton.”

Siviilioikeuden perusteita käsittelevässä kirjassaan T.M.Kivimäki ja Matti Ylöstalo lausuvat asian ehkä kaikkein osuvimmin:

”Velalliselle kohtuuton ja vaarallinen voi erityisissä tapauksissa olla sopimukseen sen rikkomisen varalta otettu omaisuusarvon menettämistä koskeva ehto (lex commissoria). Siitä säädetään OikTL 37 § 2 mom:ssa: ”Jos velaksiannossa tai muuten on tehty välipuhe, että veloituksen täyttämisestä annettu pantti tai muu vakuus on menetetty, ellei veloitusta oikein täytetä, olkoon sellainen välipuhe tehoton.” Säännöksen mukaan ei velkoja voi pidättää itselleen sellaista oikeutta, että velan vakuudeksi annettu pantti tulisi hänen omakseen, jos velkaa ei makseta, tai että hän saisi muuttaa sen rahaksi tekemättä tiliä velalliselle (KKO 1935 II 35). ...” 42

41 Ks. esim. *Y.J. Hakulinen* ”Velvoiteoikeus I” Helsinki 1965, s. 177, *Erkki Havansi* ”Esinevakuusoi-
keudet” Helsinki 1992, s. 392, *Ari Huhtamäki* ”Luotonantajan vastuu” Helsinki 1993, s. 197, *Erkki
Aurejärvi* ja *Mika Hemmo* ”Velvoiteoikeuden oppikirja” Helsinki 1998, s. 115.

42 Ks. *Kivimäki-Ylöstalo* ”Suomen siviilioikeuden oppikirja” (Porvoo 1964), s. 360.

Mikään ei ole siviilioikeudessamme tässä suhteessa muuttunut ja kaikki myöhemmätkin kirjoittajat ovat täysin samalla kannalla.⁴³ Erityisen perusteellisesti on lex commissoria -kieltoa on julkaisemassaan kirjassa käsitelty Janne Kaisto.⁴⁴

Turun yliopiston julkaisussa professori Ari Saarnilehto on vuonna 1995 koonnut lukuisia kirjoituksia takaukseen liittyvästä hovioikeuskäytännöstä.⁴⁵ Kirjasta voidaan poimia esille muun muassa päävelkasuhteessa tapahtuvia muutoksia koskeva kirjoitus, jonka on laatinut Risto Assmuth. Takaajan vastuuta arvioitaessa hän toteaa, että takaajan on voitava katsoa ymmärtäneen vastuupositionsa merkitystä niin, että hän vertaa oman vastuunsa määrää vertaamalla sitä päävelasta annettujen panttien riittävyteen.⁴⁶ Tämä hyvin yleinen takaajan tiedostama takauksen antamisen lähtökohta tulisikin pitää mielessä, kun takaajan vastuunottoa arvioidaan velan eräännyttyä ja varsinkin, kun päävelkaan nähden on syntynyt muutoksia velan alkuperäiseen tilanteeseen takausta annettaessa.

Takauksen tulkittamista täytetakaukseksi koskevassa kirjoituksessaan Sakari Laiho ja Minna Tuominen kirjoittavat täytetakauksen tarikoittavan takausta vain siitä päävelan osasta, jota velkoja ei saa perityksi hänelle luovutetusta pantista tai muusta esinevakuudesta.⁴⁷ Takausta voidaan pitää täytetäuksena vain, mikäli siitä on nimenomaan sovittu. Kirjoittajat viittaavat jo edellä käsiteltyyn tapaukseen KKO 1967 II 9 ja myös Turun HO:n tapaukseen, jossa takaaja vastasi vain siitä päävelan osasta, jota velkoja ei saanut perityksi pantiksi annetuista asunto-osakkeista.⁴⁸

Markku Simula käsittelee samassa kirjassa hovioikeuskäytännössä esiintyneitä tapauksia, joissa on arvioitu velkojan menettelyä takaajan vahingoksi. Hän toteaa, että päävelallisen antaman pantin perinnän pitittäminen voi johtaa takaajan vastuun kasvamisen aiheuttamaan vahinkoon monista eri syistä ja vaikka pitkittyneen perinnän vaikutuksesta korvausvastuuseen on ollut muitakin näkemyksiä, niin varsinkin lojaliteettivelvollisuuden pitäisi johtaa siihen, että pantteihin kohdistuvan

43 Ks. esim. *Mika Hemmo* ”Sopimusoikeus I” (Jyväskylä 1997) s. 204: ”Analyttisen pätemättömyysopin toinen jakoperuste on se, onko pätemättömyys lopullista vai korjaukelpoista. ... Korjaantumattomia pätemättömyysperusteita ovat muotovirheet, oikeustoimen hyvän tavan tai lainvastaisuus, sopimuksen valeoikeustoimiluonne sekä eräiden erityissäännösten vastaisuus. Viimeksi mainittuun ryhmään kuuluvat esimerkiksi pantin menettämisehdot (OikTL 37 §) ja osa kielletyistä kilpailunrajoitusehdoista.”

44 Ks. *Janne Kaisto* ”Pantti tai muu vakuus” (2006), s. 127–128 ja OikTL 37 §:n ja lex commissoria –ehdon merkityksestä panttauksessa laajemminkin s. 121–164.

45 Ks. *Ari Saarnilehto* (toim.) ”Takauksesta hovioikeuskäytännön valossa” (Turku 1995).

46 Ks. *Juha Assmuth*, *ibid.* s. 116, ”Takaajan ollessa pantista tietoinen hän saattaa arvioida reaalivakuuden riittäväksi turvaamaan velkojan saatavan ja näin laskea oman riskinsä vähäisemmäksi.”

47 Ks. *Sakari Laiho* ja *Minna Tuominen*, (*Saarnilehto 1995*) *ibid.* s. 141.

48 Ks. *ibid.*, s. 142 ja Turun HO 3.11.1992, S 92/144.

perinnän pitkittämisessä tulee ottaa huomioon myös samaa päävelkiaan taanseen takaajan edut.⁴⁹

Petri Juujärvi toistaa takaajan regressioikeuden syntymistä koskevassa kirjoituksessaan sen selvän pääsäännön, joka takaajalle syntyy hänen maksaessaan päävelan velkojalle:

*”Kun takaaja maksaa takaussitoumuksen nojalla velan, saa hän samat oikeudet kuin velkojalla on.”*⁵⁰

Juujärvi toteaa myös, ettei velkojan oikeuksien siirtyminen edellytä velkojan takaajalle tekemää nimenomaista oikeuksien siirtoa, vaan oikeus siirtyy suoraan subrogaation perusteella ja myös, että päävelkojan ja takaajan välinen oikeudellinen suhde ei vaikuta regressioikeuden siirtymiseen mitään.⁵¹

Juha Saramola on vuonna 1997 käsitellyt pantinantajan oikeutta saada tilitys pantin realisoinnin tapahduttua ja korostaa, että tilityksestä on käytävä ilmi realisoinnista saatu vastike, pantin hoidosta ja realisoinnista aiheutuneet kustannukset, pantin tuotto odotusaikana sekä miten saatu tuotto on käytetty pantinhaltijan saatavan ja kustannusten suorituksiksi.⁵²

Kun pantin realisoinnista on huolehdittu asianmukaisesti ja kun takaajan oikeusasema siten arvovaltaisten tutkijoiden näkemysten mukaan näyttää näinkin selvältä ja se on sitä myös useiden maiden oikeuskäytännössä, niin tuntuu ehkä tarpeettomalta käsitellä asiaa nyt näinkin laajalti. Tilanne on kuitenkin parin viimeisen vuosikymmenen aikana johtanut varsin ristiriitaisiin ratkaisuihin Suomen oikeudenkäynneissä, joissa ratkaisujen on useasti nähty poikkeavan näistä päälinjauksista. Erityisesti takaajan oikeus asianmukaisen tilityksen saamiseen panttien realisointien tuloksista on useissa oikeudenkäynneissä tullut hylätyksi. Tilitysvaatimus on monesti jätetty hyväksymättä myös pantinasettajan vaatiessa selvitystä päävelallisen itsensä asettaman pantin realisoinnin tuloksista ja sen vaikutuksesta päävelkaan ja sen jälkeiseen takaajan vastuuseen.

Pankkisektorin taholta on edellä jo selostetulla tavalla jopa esitetty vaatimuksena takaajan oikeuksia vastaan, että takaajalla ei ole edes asia-

49 Ks. Markku Simula, (Saarnilehto 1995) ibid. s. 161–162.

50 Ks. Petri Juujärvi, (Saarnilehto 1995) ibid. s. 253.

51 Ks. ibid. s. 254.

52 Ks. Juha Saramola ”Pantinantajan oikeussuoja panttioikeuden perustamis- ja selvitysvaiheessa” (Turku 1997, s. 77–80).

legitimaatiota regressioikeutta koskevan vaatimuksensa esittämiseen velkoja-pantinhaltijaa kohtaan oman regressioikeutensa turvaamiseksi.⁵³

Normaaliksi käytännöksi näyttää tulleen vaatimusten kohdistaminen omavelkaiseen takaajiin välittömästi päävelallisen konkurssin alkaessa, kun taas panttina olevien kiinteistöjen suhteen realisointia on usein lykätty jopa vuosikausiksi. Tämä oli ehkä 1990-luvun pankkikriisin jälkeisissä tilanteissa jopa puolustettavaa kiinteistöjen arvon voimakkaan putoamisen vuoksi niiden arvonnousua odotellessa, mutta ilmeisesti pitkittymiseen usein johti toinenkin syy konkurssien yhteydessä. Se oli siinä, että kiinteistöpanntien realisointien pitkittyessä erityisesti pantinhaltija/pankkisektorin sallittiin periä konkurssipesissä pitkittyneiden realisointiaikojen ajalta lakisääteisistä viivästyskoroista huomattavasti poikkeavia käärevelkakirjoja korkeampia, jopa 17–18 %:n viivästyskorkoja muiden konkurssivelkojen ja takaajienkin vahingoksi. Kun konkurssipesillä ei ollut valtaa pantinhaltijan oikeuksien rikkomiseen, se muodosti monesti kiinteistöjen pantinhaltijoille erittäin korkeata tuottoa luovan tulolähteen vuosikausien ajaksi muiden velkojen joutuessa vain sivusta seuraamaan ja odottelemaan lopullista realisointia.

Konkurssieihin ja ulosottoonkin liittyvät takaisinsaantia koskevat määräykset ja tulkinnat voivat myös luoda vaikutuksia takaajan oikeuksiin, mutta sitä koskevan kirjallisuuden määrän vuoksi aihe on tässä sivuutettava vain sitä koskevalla maininnalla.

Muutoin on syytä tarkastella, miten samaan lainsäädäntöön nojautuen nämä takaajan asemaa koskevat näkökohdat ovat myös Ruotsissa tulleet ratkaistuiksi, koska meillä Kauppakaaren muodossa oli aiheeseen liittyen yli 200 vuotta voimassa sama, paremmin sanottuna identtinen lainsäädännöllinen tausta nyt puheena oleviin kysymyksiin.

53 Vrt. edellä alaviite 3.

5. TAKAAJAN ASEMA RUOTSIN OIKEUSKÄYTÄNNÖSSÄ JA KIRJALLISUUDESSA SIELLÄ ESITETTYJEN NÄKEMYSTEN VALOSSA

Velkojan tai pantinhaltijan menettelyn oikeusvaikutuksia takaajaa kohtaan tarkasteltaessa on syytä ottaa selvityksen kohteeksi myös se, mitä aiheesta on säädetty ja kirjoitettu Ruotsissa. Meillähän oli takausta ja panttausta koskevilta osin vuosisatoja identtinen lainsäädäntö Ruotsin kanssa vuoden 1734 Kauppakaaren muodossa. Jo Ekström piti tärkeänä analysoida ja verrata takaajan asemaa koskevissa perusteluissa usein sitä, miten asioita oli vastaavasti käsitelty Ruotsin oikeuskäytännössä ja Ruotsissa julkaistuissa kirjoituksissa.⁵⁴ Toisaalta aikanaan myös ruotsalaiset tutkijat viittasivat tutkimuksissaan usein suomalaisiin tutkijoihin.⁵⁵

Kauppakaari on monilta osiltaan voimassa edelleenkin Ruotsissa, esimerkiksi tämänkin kirjoituksen aiheisiin liittyvää tärkeää 18 luvussa selvitettyä, kaikilta tilitysvelvollisuutta koskevilta osiltaan. Se luku on Ruotsissa voimassa edelleen sellaisenaan alkuperäisessä muodossaan, vaikka meillä lukuun on tehty muutos tilityksen moiteaikojen pidentymisen muodossa.

Kirjoituksen aiheeseen liittyvällä tavalla Ruotsissa tehdyllä päätöksellä oli jo Ekströmin mukaan 13.5.1800 tehty ratkaisu, jossa takaaja vapautettiin kaikissa oikeusasteissa maksuvelvollisuudesta, kun velkoja oli luopunut kiinteistöön kiinnitetystä vakuudesta, joka takauksen antamisen ajankohtana oli ollut päävelan vakuutena.⁵⁶ Sittemmin tätä päätöstä oli Ekströmin mukaan noudatettu Ruotsissa korkeimmissa oikeusasteissa muissakin vastaavissa tapauksissa. Suomessa ei autonomian ajalta löydy ratkaisuja, jotka olisivat liittyneet nyt käsiteltävänä olevaan asiayhteyteen.

1920-luvulla Ruotsissa hyvin arvostetuksi tullut Berndt Hasselrot käsitteli takausta ja panttausta lukuisissa kirjoituksissaan, joita myöhemmät tutkijat ovat runsaasti käyttäneet lähteinään. Tämän kirjoituksen teemoissa nousevat esiin jo hänen kirjoituksissaan merkittäviksi tunnistetut

54 Ks. Ekström (1908, s. 137): ”Vi komma nu till frågan, huru enligt svensk-finsk rätt löftesmannens ansvarighet gestaltar sig, då borgenären uppgifvit rättigheter hvilka varit afsedda att jämte löftesmannens förbindelse försäkra borgenärens fordran.”

55 Ks. esim. Berndt Hasselrot ”Några spörsmål ang. Borgen” (Lund 1927).

56 Ks. F W Ekström (1908) ibid. s. 143.

kaksi pääkysymystä, nimittäin kysymys takaajan regressioikeudesta ja kysymys pantinhaltijan panttiin kohdistavasta huolenpitovelvollisuudesta ja siihen läheisesti liittyvistä takaajan oikeuksista pantinhaltijan luopuessa pantista.⁵⁷ Alaviitteessä siteerattujen kirjoitusten otsikot kertovat jo paljon kirjoitusten tarkoituksesta, jotka eivät nykypäivänä ei ole juurikaan muuttunut Hasselrotin havainnoista.

Ruotsissa myös Lundin yliopiston professori Östen Unden kirjoitti esineoikeutta koskevassa kirjassaan pantinhaltijalle KK 10:3-4 nojalla kuuluvasta huolenpitovelvollisuudesta hyvin tärkeällä tavalla seuraavasti:

*”Den skyldighet att vårda panten, som åligger panthavare, visar däri, att en av bristande omsorg förorsakad minskning av pantens värde ådrager panthavaren skadestånd. Men sker skadan ’av våda och ej av vangömmo’ vare skadan ägarens, HB 10:4. Genom avtal kan ifrågavarande skyldighet emellertid skärpas eller mildras. Men en avtalsklausul av sistnämnda art kan icke åberopas till befrielse från skadeståndsansvar, om skadan orsakats uppsåtligen eller genom grov oaktsamhet. Om panthavaren gör sig skyldig till vanvård av panten i väsentlig grad, kan däri ligga anledning för pantsättaren mot erläggande av sin skuld kräva panten åter och yrka skadestånd eller att yrka pantens överlämnande till förvaring hos tredje man.”*⁵⁸

Näiden periaatteiden kanssa hyvin linjassa oleva merkittävä oikeustapaus saatiin Ruotsin Korkeimmasta oikeudesta vuonna 1938, jossa syntyneen tapauksen NJA 1938 A nr 265 vuosikirjaote on tähän syytä ottaa kokonaan:

SHD / NJA 1938 A nr 265

”(när) en inteckningshandling pantsatts, såldes den intecknade fastigheten av konkursförvaltaren i pantsättarens konkurs. Panthavaren, en bank, godkände försäljningen och överlämnade inteckningshandlingen till förvaltaren i konkursen, utan borgensmannens medgivande. HD uttalade, att åtgärden var att betrakta som en realisation, vilket ej skett i

57 Ks. Berndt Hasselrot kirjoitukset ”Om panthavarens vårdplikt m.m.”, ”Verkan mot löftesman därav, att borgenären eftergiver pant, varom löftesmannen vid borgensätanget ägde kännedom” ja ”omfattningen av löftesmans regressrätt” julkaisussa ”Berndt Hasselrots juridiska skrifter” (Malmö 1922) ja kirja ”Några spörsmål ang. Borgen” (Malmö 1927).

58 Ks. Östen Unden ”Svensk sakrätt i lös egendom” (Lund 1927, s. 330-331); kirjasta lukuisia uudempiä painoksia.

laga ordning, och att panthavaren var ersättningskyldig gentemot borgensmannen (som erlagt viss betalning till panthavaren), därest skada hade uppstått genom bankens handlande.”⁵⁹

Eli jos pantinhaltija päävelallisen konkurssissa luovuttaa pesänhoitajalle kiinnityspantiin liittyvät asiakirjat ja tämä sitten myy kiinteistön alihintaan kuulematta takaajaa, pantinhaltija joutui korvaamaan takaajalle näin syntyneen vahingon. Se vahinko voi syntyä siitä, että takaaja ei voikaan enää käyttää regressioikeuttaan panttiin oman takausvastuunsa poistamiseksi tai vähentämiseksi, vaikka pantti olisi käypään hintaan realisoitaessa poistanut takaajan vastuun asiassa joko kokonaan tai ainakin osaksi.

Merkittävää on tässä vahingonkorvausta koskevan vastuun määrittäminen tilanteessa, jossa päävelasta annetun pantin realisointi on pantinhaltijan suostumuksin tapahtunut takaajaa kuulematta ja pantin myynnin suorittaminen alihintaan, mikä oli nostanut takaajan vastuun määrää hänen ollessa vastuussa saman päävelan maksamisesta. Jos pantti olisi realisoitu käypään hintaan, takaajan vastuu olisi jäänyt pienemmäksi tai poistunut kokonaan. Tämä muodosti perusteen pantinhaltijan korvausvelvollisuudesta.

Myöhemmin professori Gertrud Lennander on Ruotsissa väitöskirjassaan vuonna 1977 todennut tähän oikeustapaukseen viitaten seuraavaa:

”8. Panthavarens förpliktelser gentemot andra intressenter i panten

B. Borgensmän

När pantfordrans förfallodag inträtt kan panthavaren välja att kräva en eventuell proprieborgensman på betalning och att realisera panten. Vänder han sig först mot borgensmannen har denne, på sätt som framgått i § 13, rätt att erhålla panten, då han betalar skulden. Realiserar panthavaren i stället panten är han å andra sidan skyldig att se till, att borgensmannen inte förorsakas skada genom att panten säljes till underpris. Om panthavaren realiserar panten på sådant sätt att borgensmannen tillskyndas skada, blir panthavaren skadeståndsskyldig.”⁶⁰

⁵⁹ Ks. NJA 1938 A nr 265 ja Lennander, ibid. s. 292.

⁶⁰ Ks. Gertrud Lennander, väitöskirja ”Panthavarens skyldigheter vid pantavtal om lös egendom” (Uppsala, 1977, s. 292).

Eli pantinhaltijalla on vaihtoehtoinen mahdollisuus vaatia omavelkaiselta takaajalta suoraan suoritusta maksuksi päävelkaan tai sitten ryhtyä pantin realisointiin. Jos pantinhaltija valitsee ensimmäisen vaihtoehdon ja takaaja maksaa velan, takaaja saa haltuunsa pantin ja tämän oikeutensa hän voi toteuttaa vaikka oikeudessa esitettyllä vaatimuksella, jos pantinhaltija kieltäytyy panttia luovuttamasta. Jos pantinhaltija taas ryhtyy suoraan pantin realisointiin, hänen on korvausvastuun uhalla huolehdittava siitä, että realisointi tapahtuu pantin käyvästä arvosta. Eli juuri niin kuin myös meillä Palmgren edellä siteeratusta kirjoituksessaan esitti.⁶¹

Lennander on myös käsitellyt takaajan vastuuta myös vuonna 1990 julkaisemassaan kirjoituksessa, jossa kohteena oli takaajan vastuun supistuminen velkojan päästettyä kaksi takaajaa vapaaksi takausvastuusta.⁶² Lennanderin näkemyksiin on Suomessa viitattu runsaasti oikeuslähteenä lähes kaikissa sen jälkeen julkaistujen arvostettujen tutkijoiden kirjoituksissa.⁶³

Gösta Walinin kirja ”Borgen och Tredjemanspant” vuonna 1986 saattoi antaa sysäyksen meillä sittemmin syntyneeseen vierasvelkapantista koskevaan osaan uudessa vuonna 1999 meillä säädettyssä takauslaissa.⁶⁴ Hänen vuonna 1991 julkaisema toinen kirja ”Panträtt” puolestaan sisälsi selvän ohjeen siitä, mitä on tilityksen suhteen tehtävä pantin realisoinnin jälkeen:

”... Framställningen här ovan har varit inriktad på panthavarens skyldighet att återställa mottagen pant eller redovisa för realisation av panten. (Jfr NJA 1910 s 196.) Panthavaren är även skyldig att lämna slutredovisning för hela sitt mellanhavande med gäldenären, om han fått full betalning i samband med att panten återställs eller har blivit realiserad. Om en realisation inte har gett full betalning, har borgenären en resterande fordran som han kan indriva så gott det går. För att gäldenären skall veta om och med vilket belopp han resterar måste han givetvis få veta vad en realisation har gett för resultat och hur det har avräknats. Även den som har ställt en tredjemanspant och en borgensman eller medgäldenär har intresse av att få del av det resultat som en realisation

⁶¹ Ks. Palmgren (1944), ibid., s. 32–33.

⁶² Ks. Gertrud Lennander ”Tolkning av borgensförbindelse, m.m., vid eftergift av borgensansvar” (Juridiska Tidskrift vid Stockholms Universitet, 1999).

⁶³ Ks. kirjoittajista mainittakoon ilman julkaisujen yksilöintiä mm. Erkki Havansi, Jarmo Tepora, Janne Kaisto, Antti Hemmo, Ari Saarnilehto, Jarmo Tuomisto, Eva Tammi-Salminen, Juha Saramola.

⁶⁴ Ks. Gösta Walin ”Borgen och tredjemanspant” (Stockholm 1986).

har gett. När en slutredovisning blir aktuell bör den omfatta hela mellanhavandet fram till den tidpunkt då slutredovisning sker. Givetvis kan borgenären då hänvisa till tidigare redovisning som kan ha lämnats, nämligen såvitt angår tiden dessförinnan. . . . ”⁶⁵

Merkittävä on hänen kirjoituksensa myös pakkotoimin suoritetun reaaliosuuden yhteydessä syntyvästä tilitysvastuusta. Pantinhaltijan on silloinkin tehtävä sellainen tilitys, josta käy selville, mikä on lopullinen tilanne lainojen suhteen.

”XIII:2 Redovisning efter realisation av panten

När pant realiserats skall redovisning ske för valutan. Om panten realiserats i exekutiv ordning skall krif:m redovisa till pantsättaren och pant-havare, liksom vid tredjemanspant till gäldenären. Om pant-havaren har ombesörjt realisation, skall han redovisa till pantsättaren, eventuell annan pant-havare och vid tredjemanspant även till gäldenären. I konkurs kan konkursgäldenären tillhörig pant ha realiserats av konkursförvaltaren som i så fall skall redovisa till konkursboet och pant-havare. Vid redovisning kan kvittningsfrågor uppkomma bl a betr överhypotek. ”⁶⁶

Eli yksinkertaistaen, kun pantti realisoidaan pakkotoimin, ei riitä, että toimitetaan tiedoksi pakkohuutokauppaa koskeva voutin tilitys. Myös pantinhaltijalta takaajan on saatava tilitys ja velkojalta siitä, miten realisointi on vaikuttanut hänen vastattavana olevaan päävelan määrään ja esimerkiksi, mihin pankkilainaan realisointituotto on kohdistettu.

Bert Lehrbergin toimittamassa kirjassa ”Borgen” käydään laajalti lävitse Ruotsin oikeuskäytäntöä ja esitetään useiden Ruotsin huomattavien tutkijoiden käsityksiä takauksesta ja siihen liittyvistä regressiooikeuksista.⁶⁷

Gösta Walinin kuoltua vuonna 2002 ovat Göran Millqvist ja Annina H. Persson tehneet kirjasta ”Panträtt” uuden kolmannen painoksen vuonna 2012. Vaikka Ruotsissakin on tapahtunut lainmuutoksia, siteeraukselta kohdiltaan kirja toistaa aiemmat näkemykset eikä siis ainakaan Ruotsissa ole tapahtunut mitään muutosta takaajan oikeusasemassa tämän kirjoituksen aihepiirissä.⁶⁸

65 Ks. Gösta Walin, ”Panträtt” (Stockholm 1991s. 346–347).

66 Ks. ibid. s. 351.

67 Ks. Lehrberg Bert ”Borgen, Förutsättningsfrågor, regressfrågor, konsumentfrågor” (Stockholm 1995).

68 Ks. Gösta Walin, Göran Millqvist ja Annina H. Persson ”Panträtt” (Stockholm 2012, s. 367 ja s. 373).

6. UUSI VUONNA 1999 VOIMAAN TULLUT LAKI TAKAUKSESTA JA VIERASVELKAPANTTAUKSESTA 361/1999 JA SEN VALMISTELU

6.1. Uuden takauslain valmistelun aloittaminen

Kuten edellä jo todettiin, takausta koskevat asiat etenivät 1990-luvulla uutta takauslakia koskevaan lainvalmisteluun. Se tapahtui paljonkin ilmeisesti silloin alkaneen laman vaikutuksesta ja ainakin osaksi myös siinä sosiaalisella sektorilla kohtuuttomiksi koettujen vakuussitoumusten seurauksena. Juridis-systemaattinen velvoiteoikeus sai ehkä normaalia enemmän sosiaalista kuluttajansuojaaan liittyvää painotusta, mikä saattoi olla välttämättömyyttä. Se olisi ehkä lopulta voitu toteuttaa muullakin tavalla kuin puhtaasti velvoiteoikeuteen kuuluvan lain puitteissa.

Varsinainen takausta koskeva lainvalmistelu alkoi Oikeusministeriön asettaessa 2.2.1994 erityisen toimikunnan lakia valmistelemaan. Takausta koskevilta osiltaan asia tuli aluksi tehdyksi varsin korkealla ammattitasolla professori Ari Saarnilehdon johtaman takaustoimikunnan toimesta, jonka mietintö jätettiin oikeusministeriölle 6.3.1996.⁶⁹ Mietintö kokosi ehdottamaansa lakiin takauksesta voimassa olleita käytäntöjä, joita ei aikaisemmin sisältynyt kirjoitettuun lakitekstiin, mutta mietintöön sisältyi myös lukuisia uusia säädöksiä, jotka muuttivat vakuusjärjestelyn lainsäädäntöä.

Uutena asiana lakiin tuli takauksen vanhenemisajan nostaminen yhdestä kolmeen vuoteen ja vanhenemisen katkaisun muuttuminen vapamuotoiseksi. Tämän kirjoituksen osalta merkittävää oli se, että jos velkoja vapauttaa päävelallisen tai jos heitä on useita, yhdenkin heistä, niin takaaja vapautuu vastuustaan kokonaan.⁷⁰

Takaajan vapauttamisen vastuustaan tai velasta annetun pantin luovuttaminen omistajalleen taas sai takauskomitean mietinnön 17 §:n ehdottamalla tavalla takaajan vastuun vähentymään takaajien keskinäisen

69 Ks. Komiteamietintö 1996:3 ”Takaustoimikunnan mietintö Betänkande av borgenskommissionen”.

70 Ks. Komiteamietintö 1996:3, 16 §, s. 99.

vastuun osalta luopumisen suhteessa ja muun vakuuden osalta siltä osin kuin vakuuden arvo olisi kattanut päävelan.⁷¹

Jos velkoja luopuisi muusta velan vakuudeksi annetusta vakuudesta, takaajan vastuu vähentyisi vakuuden arvon osoittamassa suhteessa. Perusteluissa todetaan nimenomaan, että

”velkojan luopuessa joko kokonaan tai osaksi muusta vakuudesta, joka oli annettu päävelan vakuudeksi ja joka oli voimassa myös takaajan hyväksi, takaaja vapautuu vastuusta siltä osin kuin vakuus olisi kattanut päävelan.”⁷²

Sen sijaan takaustoimikunta ei ottanut takauslakia koskevaan ehdotukseensa mitään vierasvelkapanttausta koskevaa kannanottoa, vaikka toimikunnan perustamisen yhteydessä oli kannanottoa panttauksestaakin esitetty tehtäväksi. Toimikunta ilmoitti nimenomaan jättäneensä panttausta koskevat kysymykset mietinnön ulkopuolelle toimikunnalle osoitettujen resurssien puuttumisen vuoksi.⁷³ Toimikunta kuitenkin esitti, että panttauslainsäädännön uusimista koskevat ehdotukset tulisi käsitellä yhdessä takausta koskevien ehdotusten laiksi säätämisen kanssa.⁷⁴

6.2. Uuden työryhmän perustaminen ja vierasvelkapanttaus

Oikeusministeriö perusti 7.8.1996 oikeusministeriön sisäisen takaustyöryhmän, jonka tehtäväksi tuli laatia ehdotus hallituksen esitykseksi takausta koskevaksi lainsäädännöksi takaustoimikunnan mietinnän ja lausuntopalautteen pohjalta. Samassa yhteydessä työryhmän tuli valmistella säännökset myös ulkopuolisen vakuudenantajan oikeudellisesta asemasta.⁷⁵ Tarkempaa määrittystä työryhmän toimeksiannosta ei asiakirjoista ole löytynyt.

Työryhmän puheenjohtajana toimi aluksi lainsäädäntöneuvos Risto Telaranta, myöhemmin lainsäädäntöneuvos Marjut Jokela ja jäsenenä Telaranta ja lainsäädäntöneuvos Liisa Lehtimäki. Valmistuneen esityksen yhteydessä takaustoimikunnan mietintöön tehtiin hallituksen esitykseenkin

otetun sanamuodon mukaan merkittäviä muutoksia.⁷⁶ Takaustoimikunnan ehdotuksen mukainen takauslaki käsitti 27 pykälää.⁷⁷ Takaustyöryhmän esityksessä lain pykälien lukumäärä oli noussut 44 pykälään.⁷⁸ Valmistelu tapahtui Oikeusministeriön sisäisen työryhmän toimesta varsin nopealla aikataululla ja ilman ryhmään kuuluneita ministeriön ulkopuolisia asiantuntijoita. Työryhmä kertoo kuulleen eräitä ulkopuolisia asiantuntijoita, mutta sellaisten henkilöiden kirjallisia lausumia ei lain valmisteluaineistosta löydy. Työryhmän tekemä ehdotus muodosti hallituksen esityksen ja tuli sellaisenaan varsin nopeasti eduskunnassa säädetyksi laiksi takauksesta ja vierasvelkapanttauksesta.

Vierasvelkapanttausta koskevat säädökset tulivat kokonaan uusina asioina kirjoitettuun lainsäädäntöömme, mutta niitä koskevat pykälät lakiehdotuksessa rajoittuivat vain kahteen pykälään 40 ja 41. Niissä vierasvelkapanttausta koskeva lainsäädäntö osoitettiin pääosin toteutettavaksi viittaamalla pykäläin kirjoitetulla tavalla siihen, miten työryhmä jo takauksen kohdalla oli esittänyt meneteltäväksi. Jo uuden lakiehdotuksen pykälien lukumäärä kertoo, että panttausta koskevien kahden pykälän ohella lakiin tehtiin toimikunnan toimesta paljon muitakin kuin vain vierasvelkapanttausta koskevia muutoksia, niin kuin toimikunta hallituksen esitystä koskevassa ehdotuksessaan itsekin totesi.⁷⁹

Työryhmän valmistama hallituksen esitys 189/1998 annettiin eduskunnalle 23.10.1998. Eduskunnassa ennen valiokuntakäsittelyä käydyssä lähetekeskustelussa 3.11.1998 kiinnittyy huomio oikeusministeri Jussi Järventauksen puheenvuoroon, jossa hän perusteli lain tarkoitusta näin:

”Uusi laki koskisi myös takauksen niin sanoakseni sisarilmötä, niin sanottua vierasvelkapanttausta. Tilanne, jossa pantinantaja on joku muu kuin velallinen itse, on rinnastettava takaukseen. Molemmissa on kysymys vastuun ottamisesta jonkun toisen velasta.

Hallituksen esityksessä kysymys ei ole yksinomaan yksityistakaajien ja yksityisten pantinantajien aseman parantamisesta, vaan lainsäädännön kokonaisuudistuksesta. Nykyinen takauslainsäädäntö on keskeisiltä

71 Ks. *ibid.*, s. 100–101.

72 Ks. *ibid.*, s. 102.

73 Ks. *ibid.*, s. 50.

74 Ks. *ibid.*, s. 2.

75 Ks. Takaustyöryhmän mietintö 19.3.1998.

76 Ks. HE 189/1998, s. 26.

77 Ks. Takaustoimikunnan mietintö 31.3.1996, s. 118–125.

78 Ks. Takaustyöryhmän mietintö 19.3.1998, s. 169–187.

79 Ks. HE 198/1998, s. 26: ”Jatkovalmistelua varten oikeusministeriö asetti työryhmän, jonka tehtäväksi annettiin laatia ehdotus hallituksen esitykseksi takaustoimikunnan mietinnön ja siitä saatujen lausuntojen pohjalta. Työryhmän mietintö valmistui maaliskuussa 1998. Työryhmä teki useita merkittäviä muutoksia toimikunnan ehdotukseen”.

osiltaan vanhentunutta ja puutteellista. Muuta kai ei voi vuosina 1734 ja 1873 säädetyiltä laeilta odottaakaan.”⁸⁰

Vanhoissa laeissa oli toki lakitekniisiä puutteita, mutta pelkästään säädösten iän perusteella ei niihin liittyviä oikeusperiaatteita ollut oikeastaan tarvetta ryhtyä muuttamaan. Tärkeiltä osin Kauppakaarta ja Takausasetusta⁸¹ oli kyllä pidetty ajan vaatimusten tasalla, mutta kyllä lain kokonaisuudistuksesta oli silti oikein korostaa, että uudistuksen tarve oli ilmeinen ja että se ei koskenut vain yksityistakaajia tai yksityisiä pantinantajia.

Talousvaliokunnan mietintö annettiin eduskunnalle 4.12.1998 ja laki hyväksyttiin nopeasti kolmannessa käsittelyssä 14.12.1998 ja määrätettiin sittemmin lain 44 §:n siirtymäsäännöksiin tulemaan voimaan 1.10.1999.

Takaustyöryhmän keräämät lausunnot takaustoimikunnan mietinnöstä löytyvät nyttemmin Kansallisarkistosta, jossa ovat säilytettävänä kaikki lainvalmisteluun liittyneet asiakirjat. Työryhmä ei juurikaan näitä lausumassaan käsittele. Lausuntoihin palataan jäljempänä.

Takaustyöryhmän mietinnön mukaan se sai tehtäväkseen valmistella takausten ohella säännökset myös ulkopuolisen vakuudenantajan oikeudellisesta asemasta. Tätä tarkempaa toimeksiantoa ei esitetä sille, että vierasvelkapanttaus tuli otetuksi mukaan työryhmän työskentelyyn. Työryhmän mietinnön alkuosa puhuu yksinomaan takauksesta. Vierasvelkapanttaus tulee erillisenä otsikkona eteen yhden sivun mittaisena mainintana mietinnön sivulla 48.⁸² Laaditun hallituksen esityksen yleisperustelujen viimeiseksi lauseeksi on kirjoitettu lause:

80 Ks. Eduskunnan päiväjärjestyksen pöytäkirja 3.11.1998 s. 5226,

”14) Hallituksen esitys takausta ja vierasvelkapanttausta koskevaksi lainsäädännöksi
Lähetekeskustelu, Hallituksen esitys 189/1998 vp”.

81 Ks. Asetus takausmiehen edesvastaus-velvollisuuden tarkemmasta määrittämisestä 24.2.1873.

82 Ks. HE 189/1998, s. 48: ”3.10. Vierasvelkapanttaus

Vastuu toisen henkilön velasta voi perustua paitsi takaukseen myös panttioikeuteen. Vierasvelkapanttaukselta on kysymys silloin, kun pantin antaa joku muu kuin velallinen itse. Yleisten panttausta koskevien säännösten lisäksi tällöin tarvitaan säännöksiä, jotka määrittävät esimerkiksi velallisen ja pantinantajan välisiä suhteita.

Nykyisin vierasvelkapanttaukselta ei ole annettu erityisiä säännöksiä lukuun ottamatta kauppakaaren 10 luvun 14 ja 15 §:n säännöksiä luotonantajan tiedonantovelvollisuudesta ja yleisvakuudelle asetettavista rajoista. Oikeuskäytännössä vierasvelkapanttaukseseen on ryhdytty soveltamaan takausta koskevia sääntöjä. On kuitenkin epäselvää, kuinka laajasti rinnastaminen on mahdollista ottaen huomioon yleiset panttioikeudelliset periaatteet.

Lähtökohtana on, että vastuukysymykset säännellään molemmissa vakuus tyypeissä mahdollisimman yhdenmukaisesti. Pantinantajalla on samanlainen tarve kuin takaajalla saada tietoja sitoumuksensa liittyvistä riskeistä sitoumusta tehtäessä ja myöhemmin luottosuhteen aikana. Vakuuden laji ei myöskään vaikuta velkojan velvollisuuteen huolehtia siitä, että vieraasta velasta vastuussa olevan asema ei heikkene velkojan toimenpiteiden kuten velallisen tai tämän asettaman vakuuden vapauttamisen seurauksena. Aivan täydelliseen samaistamiseen ei kuitenkaan ole perusteita. Ehdotetun

”Lisäksi lakiin ehdotetaan lisättäväksi säännökset vierasvelkapanttaukselta.”⁸³

Kun takausta koskeviin säännöksiin otettiin uusi yksityistakaajaa koskeva määrittely, tämä piti saada sopimaan myös yksityistä panttia ja yksityistä pantin asettajaa koskevien määräysten kanssa. Kahden täysin erilaisen vastuuperusteen yhteen sovittaminen on luonut vaikeuksia, joita ei näytä tulleen riittävästi tutkituksi.

On todennäköisesti ollut liian helppoa ohittaa vaikeat tulkintatilanteet sillä olettamuksella, että henkilökohtaisen vastuun ja esinevastuun kysymykset voidaan ratkaista samoilla säädöksillä vain sen vuoksi, että ne ovat syntyneet sitoumuksista, jotka eivät ole päävelallistahon antamia. Vastuutyypit ovat kuitenkin täysin erilaisia. Tätä selvitetään vielä laajemmin jäljempänä erityisesti yksityistakaajan määrittelyä koskevassa tutkimuksessa.

Professori Jarmo Tuomisto on myöhemmin katsonut, että uudessa takauslaissa panttauksen katsotaan presumoivan takaukseen nähden ensisijaisen vastuun päävelasta.

”Takausvastuun presumoidaan TakL 3.1 §:n mukaan olevan toissijaisista suhteissa päävelallisen maksuvelvollisuuteen, kuten asian laita oli myös ennen TakL:n voimaantuloa. Velkoja voi periä saamisensa takaaajalta vain, jos suoritusta ei saada velalliselta. Panttivastuu on sen sijaan TakL:n mukaan ensisijaista. TakL 40,1 §:n mukaan velkojalla on oikeus saada maksu pantista, kun velka on erääntynyt.”⁸⁴

lain mukaan vierasvelkapanttauksessa ei esimerkiksi noudatettaisi sääntöä, jonka mukaan velkojan olisi osoitettava velallinen maksukyvyttömäksi ennen kuin velkoja voi ryhtyä perimistöimiin vakuudenasettajaa vastaan. Tällaista sääntöä ei ole tietävästi missään muussakaan maassa. Tahdonvaltaisella säännöksellä ei myöskään olisi merkittävää pantinantajan asemaa parantavaa vaikutusta. Ehdotetussa laissa viitattaisiin yksilöidysti niihin takausta koskeviin säännöksiin, joita sovelletaan vierasvelkapanttaukseseen. Säännöksiin viittaamista on tässä tapauksessa pidetty lakiteknisesti tarkoituksenmukaisempana kuin lähes kaikkien säännösten kirjoittamista kahteen kertaan. Vierasvelkapanttauksessa säännökset olisivat samaan tapaan kuin takauksessakin pakottavia silloin, kun yksityishenkilö antaa vakuus sitoumuksen luotonantajalle. Yksityisen pantinantajan käsitteen ulkopuolelle jäisivät kuitenkin ne henkilöt, jotka toimivat velallisyriityksen hallintotehtävissä tai ovat sen merkittäviä omistajia.

Ehdotetun lain säännöksissä määritetään toisen velasta annettun panttaussitoumuksen sisältöä. Ehdotettu laki ei siten lainkaan koske kaikkein tavallisinta panttaustilannetta, jossa velallinen antaa pantin omasta velastaan. Ehdotuksessa on kuitenkin otettu huomioon se tilanne, että velallinen myöhemmin myy panttaamansa omaisuuden jollekin kolmannelle. Omistajanvaihdos ei vaikuttaisi panttauksen sisältöön, mutta säännöksiin varmistettaisiin pantin omistajan oikeus saada tietoja velan hoidosta ja velallisen taloudellisesta tilanteesta.”

83 Ks. *ibid.* s. 53.

84 Ks. Jarmo Tuomisto, ”Vierasvelkapanttaus ja takauslain mukainen vakuuskumulaatio” (*Erkki Havansin* juhla kirjassa 2001, s. 373).

Tuomiston mukaan aikaisempi Korkeimman oikeuden kanta vierasvelkapantin toissijaisuudesta ei uuden lain säätämisen jälkeen enää ole voimassa ja Tuomisto mainitsee hallituksen esitykseen viitaten, että vierasvelkapanttausta ei minkään muunkaan maan lainsäädännössä ole asetettu toissijaiseen asemaan.⁸⁵

Professori Erkki Aurejärvi puolestaan on katsonut koko takauslain olevan ainutlaatuinen eikä sellaista ole tiettävästi muualla säädetty.

”Uusi takauslaki on, niin kuin edellä on todettu, puhtaasti kansallinen säädös. Samanlaista lakia ei ole muualla, ei edes meille läheisissä Pohjoismaissa.”⁸⁶

Takaustyöryhmän mietinnön perusteella tehdyssä hallituksen esityksessä vakuustyyppien yhdistäminen tapahtui säätämällä sitä koskevat 40 ja 41 §:t ja valikoimalla vierasvelkapanttausta varten takauslaista ne pykälät, joiden katsottiin soveltuvan käytettäväksi myös panttauksessa.

Lainvalmistelun aineistosta Kansallisarkistossa ei pistä silmään mitään sellaista joltakin taholta tullutta kirjallista esitystä, että suoritettu laaja rinnastaminen takauksen ja vierasvelkapantin välillä olisi esitetty toivotuksi. Jälkikäteisarvioissa lakia on pidetty hyväksyttävänä, mutta niissä ei ole kovin syvällisiä tutkimuksia asiasta esitetty. Kuten sanottu, Saarnilehdon vetämä takaustoimikunta ei ilmoituksensa mukaan käsitellyt vierasvelkapanttausta lainkaan, koska toimikunnalla ei siihen ollut resursseja. Sitä ei ole esitetty, miten resurssit olivat luodut ministeriön sisäiselle työryhmälle asian valmistelemiseksi tältäkin osin. Työryhmän mietinnön mukaan järjestetyn lausuntokierroksen ohella valmistelussa on kuultu asiantuntijoina Ari Saarnilehtoa, Erik Mickwitziä, Ilse Lampelaa, Timo Lappia ja Eeva Lipastia. Kansallisarkistossa säilytettävänä olevasta lainvalmistelua-aineistosta ei kuitenkaan löydy näiden henkilöiden antamia kirjallisia lausuntoja. Sen sijaan näistä henkilöistä muut paitsi Lipasti ovat olleet jäseninä aikaisemmassa Saarnilehdon toimikunnassa.

Voinee sanoa, että takauksen ja vierasvelkapanttauksen toteuttu yhteen kytkeminen tuli monille melkoisena yllätyksenä. Kun se esitettiin niin lähellä Eduskunnassa tapahtunutta käsittelyä, ei ollut edes odotettavissa, että lain sisältöön Eduskunnassa ehdittiin kovin syvällisesti paneutua.

6.3. Takaajan regressioikeudet

Jo Takausasetus (7/1873) noudatti sitä yleiseurooppalaista periaatetta, että maksaessaan takaamansa päävelan, takaaja sai maksua vastaavan regressioikeuden päävelallista kohtaan. Jos takaajia oli useampia, takaajalla oli pääsäännön mukaan regressioikeus vaatia kanssatakaajilta pääluvun mukaista osuutta. Jos velkoja päästi vapaaksi jonkun kanssatakaajan, muiden takausvastuu hajaantui ja supistui TakausA 2 §:n nojalla pääluvun mukaiseen osaan päävelasta. Jos päävelan maksun vakuudeksi oli tehty panttauksia, takaaja sai yleiseurooppalaisen käytännön muodostaman pääsäännön mukaan oikeuden myös velasta annettuihin pantteihin, niin kuin edellä on esitetty, olipa pantin asettanut vakuudeksi kuka tahansa.

Uudessa takauslaissa nämä kaikki yleiseurooppalaiset periaatteet, joita edellä esitetyn selvityksen mukaan voi sanoa tuhatvuotisiksi, toteutettiin pääosin muuttumattomina yhtä poikkeusta lukuunottamatta. Tämän poikkeuksen muodosti ja muodostaa nyt se, että takaajan regressioikeus poistui niiden päävelan panttivakuuksien osalta, joita ei ole pantattu päävelan vakuudeksi päävelallisen itsensä toimesta. Tällaista muutosta kukaan ei näytä lakia valmistelleelle työryhmälle ehdottaneen.

Kun tarkastellaan nimenomaan takaajan regressioikeutta muuhun kuin päävelallisen asettamaan panttiin, niin työryhmä esitti yllättäen lain 30 §:n 3 momentin säännöksessä, että takaaja ei maksaessaan päävelan saa ilman eri sopimusta regressioikeutta vierasvelkapanttiin. Työryhmä näyttää kylläkin olleen tietoinen siitä, että asiasta on kirjallisuudessa esitetty toisenlaisiakin käsityksiä, todetessaan asiasta näin:

”Oikeuskirjallisuudessa on kuitenkin esitetty kannanottoja, joiden mukaan velan maksaneelle takaajalle siirtyisi ainakin osittain panttioikeus myös kolmannen asettamaan vakuuteen.”⁸⁷

Tällaista kirjallisuutta on aikaisemmin tosiaankin julkaistu, jopa runsaasti. Edellä tässä kirjoituksessa on laajasti esitetty, miten asiaa on käsitelty aina roomalaisesta oikeudesta lähtien ja selvitetty laajalti kirjallisuudessa. Suo-messa ainakin Ekström, Palmgren, Taxell, Ylöstalo ja Havansi ovat olleet asiasta lakiesitykseen nähden toista mieltä.

⁸⁵ Ks. *ibid.*, s. 373–374 ja siinä viittaus hallituksen esitykseen HE 189/1998 s. 24 ja 73–74.

⁸⁶ Ks. *Erkki Aurejärvi* ”Uusi takauslaki” (Lakimies 5/1999, s. 652).

⁸⁷ Ks. *ibid.*, s. 136.

Yhdessäkin niistä lukuisista lausunnosta, jonka takaustyöryhmä on hankkinut lukuisilta tahoilta sekä takaustoimikunnan toimesta että takaustyöryhmän pyytäessä lausuntoja toimikunnan mietinnöstä, ei löydy esitystä siitä, että tämä takaajan regressioikeus vierasvelkapantteihin tulisi poistaa. Eduskunnan perustuslakivaliokunta ja talousvaliokunta eivät laakiehdotuksesta antamissa lausumissaan ottaneetkaan lainkaan kantaa takaajan regressioikeutta koskeviin kavennuksiin.⁸⁸

Niiden henkilöiden kirjallisia lausumia ei ole nähtävissä Kansallisarkistossa nykyisin säilyttävänä olevassa lainvalmisteluaineistossa, joita takaustyöryhmä on ilmoittanut asian valmistelussa kuulleensa asiantuntijoina.⁸⁹

Valmistelussa olisi ehkä pitänyt ottaa huomioon, että säättämisen tiukahkon aikataulun vuoksi takaajan regressioikeuden supistamista koskevaan, verraten syvällä olevaan yksityiskohtaan ei tulla puuttumaan sen jälkeen, kun aihe on hallituksen esityksenä saatu Eduskunnan käsiteltäväksi. Niinpä Eduskunnan perustuslakivaliokunta ja talousvaliokunta eivät laakiehdotuksesta antamissa lausumissaan ottaneetkaan kantaa takaajan regressioikeutta koskeviin kavennuksiin.⁹⁰

Kun tällainen aiemman oikeuskäytännön muutos kuitenkin tuli tehdyksi, se herättää kysymyksen, miksi lainvalmistelussa on näin menettely ja miksi tämä regressioikeuden kaventaminen on katsottu tarpeelliseksi? Lainvalmistelussa käsillä ollut aineisto on jo toimitettu Kansallisarkistoon, mutta vaikka se kaikilta osiltaan on siellä käyty lävitse, aineistosta ei ainakaan helposti löydy yhtäkään perustelua sille, miksi tämä muutos takaajan regressioikeuteen oli katsottu tarpeelliseksi tehdä.

Tässä tilanteessa, kun syytä muutokseen ei ole mietinnön ehdottaman regressioikeuden poistamiseksi sanallakaan kerrottu lain säättämisen yhteydessä, on syytä tarkastella konkurssipesien hoitoon liittyneitä käytäntöjä, jotka kehittyivät varsinkin 1990-luvun jälkeisissä konkurssipesien hoidoissa.

Riippumatta siitä, kenen asettamia kiinteistöpanteja oli käsiteltävänä, monissa pesissä voitiin havaita näiden vakuuksien realisointien pitkittyneen, usein jopa moniksi vuosiksi. Perusteltuna syytä oli varmastikin osaksi se, että myyntiä pitkittämällä niistä haluttiin saada korkeampi hinta suhdanteiden parantuessa. Se peruste saattoi olla kaikkien osapuolten

kannalta hyvä, mutta aika epätavallinen toimintatapa eikä ehkä täysin sovi yhteen konkurssilain pääsääntöisten määräysten kanssa, joissa edellytetään, että ”konkurssipesä on selvitettävä tehokkaasti, taloudellisesti ja joutuisasti sekä niin, ettei kenenkään oikeuksia loukata.”⁹¹ Säännös ei kuitenkaan kumoa KonkL 17:8 määräystä, jonka mukaan panttien realisointi voi tapahtua vain pantinhaltijan suostumuksella.

Realisointien pitkittämiseen näyttää todennäköisesti johtaneen toinenkin syy, joka oli siinä, että kiinteistöjen kiinnitetyt haltijavelkakirjat ja myöhemmin panttikirjat olivat yleensä pantatut vakuuksiksi kääreveloille, joiden korkolausekkeet oikeuttivat velkojat perimään noille lainoille niiden eräännyttyä käärevelkojen korkoehtojen mukaisia 17–18 %:n viivästyskorkeita niin pitkään, kuin kiinteistöt olivat realisoimatta. Lakisääteiset viivästyskorot olivat paljon näitä korkoja alhaisemmat, mutta korkeiden korkojen periminen hyväksyttiin tässä yhteydessä myös oikeuskäytännössä konkurssien yhteydessä, vaikka viivästyskorkeihin esimerkiksi yksityishenkilöiden velkajärjestelyissä suhtauduttiin torjuvasti. Niinpä korkeista viivästyskoroista tuli pantinhaltijoille todennäköisesti ymmärrettävissä oleva syy olla erikoisemmin kiirehtimättä pantattujen kiinteistöjen realisointeja, kun nuokin korot yleensä saatiin perityiksi kiinteistöjen realisointituloista.

Jos syy kiinteistöpanntien realisoinnin pitkittämiseen on ollut pyrkimys korkeiden viivästyskorkolausekkeiden hyödyntämiseen, ja kun muutakaan syytä takaajien regressioikeuksien kaventamiseen ei ole esitetty, niin onko oikein arvella, että pitkäaikaisessa, korkeiden viivästyskorkojen perinnässä, ja sen mahdollistamisessa realisointeja pitkittämällä, on koettu kiusalliseksi se, että samojen päävelkojen maksamisen vakuudeksi annettujen takausten tekijöitä oli koko vierasvelkapanttien pitkittyneiden realisointien ajan pidettävä tietoisina realisointien toimittamistavoista ja ajankohdista. Tämä haitta saatiin poistetuksi nyt, kun laki katkaisi kokonaan takaajan regressioikeudet vierasvelkapantteihin. Pantinhaltijan ei enää tarvitse pitää huolta vierasvelkapanttien realisoinnissa tiedoksiantoista takaajille, koska näillä ei enää ollut mitään oikeuksia noihin vakuuksiin eikä heille lain määräämänä tarvitse tietoja toimittaa tietoja asiasta. Muut tiedonsaantia koskevat vaatimukset voitiin helposti torjua ja torjutiinkin usein pankkikalaisuusmääräyksiin vedoten.

88 Ks. Talousvaliokunnan mietintö 36/1998 vp.

89 Ks. *ibid.*, johdanto, s. 2.

90 Ks. Talousvaliokunnan mietintö 36/1998 vp.

91 Ks. KonkL 14:1.

Vierasvelkapantin asettaja saattoi hyvin olla myös velallisyhtiön sisaryhtiö, joka sai pitää panttivakuuden ja jatkaa toimintaansa suuremmilla häiriöillä. Takaaja taas voi perinnän pitkittymisen seurauksena menettää koko omaisuutensa ja siten usein mahdollisuutensa omaan elinkeinotoimintaansa.

Jos joku haluaa esittää paremman syyn takaajan regressioikeutta koskevan kavennuksen tekemiseen, niin nyt olisi ihan hyvä tuoda sellainen syy esille. Selvityksen esittämistä oikeasta muutoksen syystä on pidettävä sitäkin tärkeämpää, kun nyt tiedetään myös se, että joissakin tilanteissa muutos voi aiheuttaa todella hankalia ja epäoikeudenmukaisia tilanteita takaajille. Seurauksia ei varmaankaan ole tultu riittävästi ajatelleeksi, min- kä vuoksi tilannetta on katsottava esimerkin avulla.

Regressioikeuden kaventumista koskevaa tilannetta ja siitä syntyviä ongelmia on syytä kuvata seuraavasti. Oletetaan, että luotonantaja (L) on antanut pankkilainan (PL) yrittäjävelalliselle (V), joka on pantannut vakuudeksi omistamansa kiinteistön (K) panttikirjat sekä hankkinut lisäksi vakuudeksi ulkopuolisen omavelkaisen takauksen (T) ja vierasvelkapanttaajalta (P) vierasvelkapanttauksena panttikirjan (VP). Todettakoon tässä, että takauslain pykälien 23,1 ja 40,2 mukaan merkitystä ei ole sillä, onko takaaja (T) yksityistakaaja vai muu takaaja. Katsotaan tilannetta ajankoh- tana, jona pankkilaina (PL) on erääntynyt maksettavaksi ja (V) on ajautu- nut konkurssiin.

Vaihtoehto 1: Luotonantaja on pantinhaltijana aktiivinen ja perii lainan PL ensiksi pantista VP. Jos PL ei tule pantilla VP kokonaan maksetuksi, hän perii loput takaajalta T. Jos pantti VP riitti velan PL maksuun, takaaj- an vastuu raukeaa.

Vaihtoehto 2: Luotonantaja jättää panttauksen VP lepäämään ja koh- distaa lainaa PL koskevan vaatimuksen pelkästään takaajan T. T joutuu maksamaan koko lainan PL velkojalle L. Maksun tapahduttua T ei saa oikeutta periä suorittamaansa maksua pantista VP, joka oli asetettu va- kuudeksi saman päävelan maksamisesta.

Konkurssipesät eivät useinkaan jaa suuria osinkoja ja usein ne velkojat, joilla ei ole turvaavia vakuuksia, jäävät kokonaan ilman osinkosuorituk- sia. Vaikka takaaja T jälkivalvonnan kautta olisi oikeutettu jonkinlaiseen

osinkoonkin konkurssissa, tämä takaajan regressioikeus päävelallista kohtaan on usein merkityksetön.

Vaihtoehdon 2 mukaisessa tilanteessa takaajalle T on siten edul- lista pyrkiä pitkittämään mahdollisimman pitkään maksuaan velkojalle L niin, että L saa mahdollisuuden periä edes jotakin pantista VP. Silloin tämä onnistunut perintä vähentäisi samalla määrällä myös takaajan T vastuuta päävelasta. Jos taas T joutuu ennen pantin VP realisointia pakotetuksi mak- suun, hän voi joutua ja jäädä yksin vastuuseen koko päävelasta PL, koska ei saa mitään oikeutta periä maksujaan päävelkaan asetetusta vierasvelka- pantista VP.

Kysymys, joka tässä tietenkin on esitettävä, on se, että miksi täs- sä tilanteessa on lainsäätäjän toimesta päädytty katkaisemaan takaajan T regressioikeus panttiin VP nähden? Perintäoikeus oli kyllä täysin L:n käy- tettävissä P:tä kohtaan, mutta ei enää T:n käytössä hänen maksettua pää- velan L:lle? Tämän lain nyt vääristämisen vastuujärjestelyn esiin tuominen on hyvin aiheellista, koska lain mukanaan tuoman muutoksen perusteluksi ei lakia valmistelleen työryhmän mietinnössä esitetä mitään muuta, kuin että se käy ilmi työryhmän itse kirjoittamasta lainkohdan tekstistä.⁹² Tämä ilmoitus ilmi tulemisesta toistettiin sellaisenaan hallituksen esityksessä edelleen ilman muita perusteluja. Tuhatvuotinen yleiseurooppalainen pe- riaate tuli murretuksi.

Omavelkaiselle takaajalle, joka on joutunut maksamaan päävelan, pantatun kiinteistön myyntiajan pitkittyminen on tietysti jo sellaisenaan kohtuuton rasite, jos hän on joutunut päävelan maksamaan silloinkin, kun realisoimatta pitkäksi ajaksi jäänyt kiinteistö on päävelallisen itsensä va- kuudeksi panttaama. Regressiajan pitkittyminen voi aiheuttaa takaajalle suurta vahinkoa. Aikaisemmin tämä sentään koski vain ajallista haittaa vie- rasvelkapantteihin nähden, mutta nyt se haitta on takauslain uuden sään- nöksen vuoksi muodostunut takaajan lopulliseksi vahingoksi, jos panttiva- kuus katsotaan vierasvelkaiseksi. Tämä on tietysti täysin kohtuuton haitta, jonka lain säätämä aikaisemman käytännön muutos nyt on ilman peruste- luja synnyttänyt takaajaa kohtaan. Se tietenkin pitäisi päästä korjaamaan laista aikaisemman käytännön mukaiseksi.

⁹² Ks. Takaustyöryhmän mietintö 19.3.1998, s. 135: ”Pykälän 3 momentista käy nimenomaisesti ilmi, ettei edellä mainittuja sääntöjä sovelleta takauksen ja vierasvelkapanttauksen välisessä vastuunja- ossa. Takaaja ei saa suoraan lain nojalla panttioikeutta, jos vakuuden on asettanut joku muu kuin velallinen.”; toistettu sanatakkasti myös hallituksen esityksessä HE 189/1998 pykälän 31 yksityis- kohtaisten perustelujen kohdalla.

Mutta valitettavasti analyysiä ei voi jättää edes tähän, vaikka sen voisi kuvitella johtavan jo näilläkin perusteilla jopa lain kohtuuttomaksi koettujen virheiden korjaamiseen. Asialla on takaajiin nähden vielä tätäkin synkemmältä näyttävä lisäkuvio, jonka etuja lainmuutos palvelee, olipa se tehty ilman tarkoitusta tai sitten suorastaan tarkoituksellisesti.

On nimittäin pelättävä, että lainmuutokseen ovat päässeet vaikuttamaan ne kokemukset ja jopa syntyneet käytännöt, jotka tulivat käyttöön monissa 1990-luvun pankkikriisin jälkeisissä konkurseissa. Niissä sekä päävelalliset että vakuuksien asettajat joutuivat oikeudellisesti hyvin arveluttavan kohtelun kohteiksi sen vuoksi, että vakuuksien realisoinneista ei juuri koskaan nähty kunnollisia ja täsmällisiä tilityksiä, joissa olisi tarkasti selvitetty vakuuksien realisointitulosten määrät ja niiden täsmällinen kohdistuminen vakuuksilla turvattuihin pankkilainoihin ja niiden korkoihin. Konkurssipesät kyllä joutuivat, tosin toisinaan jopa yli 20 vuotiseksi venyneiden selvitysmenettelyjen jälkeen, tekemään asianmukaiset lopputilitykset. Sen sijaan niihin sisältyvät tiedot pantinhaltijoiden suorittamista realisoinneista olivat usein hyvin ylimalkaisia ja jäivät usein jopa kokonaan mainitsematta. Kun konkurssipesien lopputilitysten moitteita koskevat laissa hyvin tiukat muotovaatimukset ja lyhyt moiteaika, niin vuosikausien jälkeen monasti tilityskysymykset hautautuivat tutkimattomina ja moittimattomina jonnekin. Sitä edisti se, että vuosikausiksi pitkittynyt pesän selvitys vei jo helposti asianosaisilta kaiken mielenkiinnonkin asiaan ja monasti konkurssin läpi käynyt velallinen takaajineen ei edes taloudellisesti enää kyennyt käynnistämään mitään menettelyä koettujen virheiden korjaamiseksi.

Seurauksena oli, että nimenomaan pankkivelkoihin kohdistuneiden vakuuksien riittävyys päävelkojen maksuun ja tarkka kohdistaminen niihin jäi hyvin usein kokonaan selvittämättä, kun mahdollisuus panttivelkojen perinnän viivyttämiseen on ollut olemassa. Pantinhaltijavelkojat ottivat haltuunsa ensin omavelkaisten takaajien suoritukset ja sen jälkeen myös kaikki lainojen vakuuksiksi annettujen panttien realisointitulot. Tilitysten ja korkolaskelmien puuttuessa jäi selvittämättä, riittivätkö vakuuksien realisointitulot päävelkojen täyteen maksuun, vai saatiinko niistä jopa päävelkojen määrän ylittävät suoritukset. Tilitykset eivät vastanneet kirjallisuudessa esitettyjä selvityksiä.⁹³ Kun selvitys jäi yleensä systemaattisesti tekemättä, päästiin juuri sellaiseen tilanteeseen, jonka OikTL 37 § kieltää

⁹³ Ks. esim. *Saramola*, *ibid.*, s. 77–80.

edellä jo kerrotun lex commissoria-kiellon osoittamalla tavalla. Juuri kukaan vastaaja ei noissa tilanteissa edes osannut velallisenä vaatia enempää selvityksiä.

Konkretian tavoittamiseksi on esimerkkinä viitattava yksittäistapaukseen, jossa päävelkavastuut runsaasti alittivat vakuuksien realisointitulot, jotka jäivät suurelta osin tilittämättä vakuuksien omistajille.⁹⁴ Toisena esimerkkinä tilityksen puutteen merkityksestä voisi viitata merioikeuden lainvoimaisesti ratkaisemaan pantinhaltijan korvausvastuuta koskevaan tapaukseen, joka tilityksen puutteen vuoksi vahvistettu korvattava vahinko jäi merkityksettömäksi, kun syntynyt vahinko jäi tilityksellä ajallisesti kohdistamatta vahingon syntymishetkeen niin, että velkojen korkojen juokseminen olisi keskeytynyt vahingon syntymishetken kanssa.⁹⁵

Tässä kirjoituksessa ei voida enemmälti ryhtyä yksittäisiä tapauksia avaamaan, vaikka samantapaisia tapauksia löytyykin runsaasti. Kirjoituksen tarkoituksen kannalta niiden olemassaolo on kuitenkin tärkeä. Tapauksissa koetut kokemukset antavat aiheen pelätä, että tämä on ollut myös yksi mahdollinen syy, miksi takaajan regressioikeus vierasvelkapanntiin piti tulla lain nojalla poistetuksi. Ja näin siis etenkin tilanteessa, jossa mitään muutakaan perustetta aiempien periaatteiden kumoamiseen ei ole esitetty.

Kun takaajalla ei enää ole regressioikeutta, pantinhaltijavelkoja saa rauhassa realisoida ja ottaa haltuunsa pantin realisointitulot ilman takaajalle kuuluvaa mahdollista palautus- ja tilitysvelvollisuutta. Tämä koskee kaikkia vakuuksia, niin pantteja kuin takauksiakin riippumatta siitä, kuka niitä koskevat sitoumukset on tehnyt mukaan lukien vierasvelka-

⁹⁴ Ks. esim. Helsingin HO 10.11.2008 DN:o S06/3075, KKO 02.02.2009 DN:o S2009/37; konkurssiin menneellä yhtiöllä oli pankin antaman kirjallisen todistuksen mukaan yhteensä 3,8 milj. mk vastuut pankille; lainojen vakuuksista saatiin riidattomasti yli 6 milj. mk realisointitulot; pankki ei suostunut tekemään tilitystä realisointitulojen kohdistamisesta, vaikka KKO oli jo 10.6.2003 samassa asiassa (DN:o S2003/392) ennen asian palautumista KO:ssa uudelleen käsiteltäväksi katsonut, että haetulla OK 7:3 mukaisella turvaamistointa voitiin käyttää vaadittaessa pantinhaltijaa tilityksen tekemiseen; uuden käsittelyn aikana KO ei kuitenkaan velvoittanut pankkia tilitystä tekemään eikä valitukset tuottaneet tulosta; ja vakuudeksi pantattua 4,5 milj. mk sulkutilitalletusta ei esiintynyt tilitystulona konkurssipesän lopputilityksessä eikä missään muuallakaan.

⁹⁵ Ks. Turun HO 15.12.2006 DN:o S04/329; KKO 4.7.2007 DN:o S2007/175; Pankki oli haettuaan yrityksen pankkilainojen vakuudeksi pantatun aluksen pakkohuutokauppaa, ostanut vuonna 1994 aluksen pakkohuutokaupasta 600.000 mk:lla ja myynyt aluksen muutamaa päivää myöhemmin saksalaiselle ostajalle 2.400.000 mk:n kauppahinnasta; hovioikeus katsoi pankin menetelleen asiakastaan kohtaan lojaliteettivelvollisuutensa vastaisesti jättäessään ottamatta kauppahinnan huomioon asiakassuhteessa. Hovioikeus katsoi pankin aiheuttaneen asiakkaalleen vähintään 2 milj. mk:n vahingon; päätös jäi merkityksettömäksi, kun pankki ei tehnyt tilitystä vahvistetun vahingon kohdistamisesta pankkivelkoihin huutokaupan ajankohtana, vaan katsoi lainojen viivästyskorkojen 20 vuotta myöhemmin kohonneen niin suureksi, ettei korvausvelvoitteella ollut merkitystä pankin ja asiakkaan välisessä suhteessa.

pantit ja velkojalle tarjoutuu mahdollisuus pitää kaikki realisointitulot hallussaan riippumatta siitä, onko päävelka esimerkiksi jo panteilla tullut täysin maksetuksi.

Se, että tällainen etujen haaliminen samaistuu rikosoikeudessa määritellyyn kiskontaan, ei näytä juurikaan tulleen käsitellyksi tuomioistuimissa. Mutta nyt erityisesti vierasvelkapanttausten osalta takaajien oikeudet ovat tulleet pois suljetuiksi ja luoneet siltä osin mahdollisuuden kiskonnan toteutumiselle, tavalla, jolla siviilioikeudelliset takaajan oikeudet tulevat pois suljetuiksi.

Tällaiset ajatukset ovat syntyneet sen seurauksena, että pankkien valvoittamista täsmällisten tilitysten antamiseen siitä, miten realisoinnit ovat kohdistetut niitä koskeviin pankkilainoihin, ei lukuisista yrityksistä huolimatta ole saatu syntymään tuomioistuimissa. Niitä ei ole suostuneet vaatimaan myöskään Konkursiasiamiehen toimisto. Ei myöskään Finanssivalvonta, joka ei ole suostunut määräämään tilityksen puuttuessa pankkien tarkastuksia, vaikka sen omien ohjeiden mukaan tilitysvelvollisuus on olemassa ja vaikka sellainen pankkien valvontaan kuuluva tarkastusoikeus lakiperusteisen toimivaltansa nojalla virastolle kuuluu. Finanssivalvonnan tyyppillisenä vastauksena on kuultu se, että heille kuuluu rahoitusmarkkinoiden valvonta, kun taas yksityisoikeudelliset vaatimukset kuuluvat tuomioistuinten hoidettaviksi. Tilitysten yleisen saamatta jäämisen kyllä voisi katsoa kuluvan jo markkinoidenkin valvontaan kuuluvaksi.

Yksittäisten takaajien ja velallistenkin vaatimukset on pankkien taholla tyyppillisesti taas aina nähty tulevan torjutuiksi pankeissa viittauksilla pankkisalaisuuteen.

Kysymys on nyt siitä, että oliko tällaisen tapahtumainkulun seurauksena tapahtuvia velkavakuuksien kontrolloimattomia haltuunottoja tehtävä vierasvelkapanttien osalta sellaiseksi, että takaajalta evätään oikeus niitä koskevien tilitysten vaatimiseen, kun laki vie heiltä nyt asianosaisaseman vaatimuksen ajamiseksi tuomioistuimissa.

Ajallinen siirtymä oli jo ennen lain muutostakin monissa konkurssitapauksissa johtanut takaajien pantteihin kohdistuvan regressioikeuden unohtumiseen tapauksissa, joissa takaajilta on kuitenkin saatu suorituksia samaan päävelkaan, joista pantitkin ovat olleet maksun saamista turvaamassa. Usein tilanne on varmaankin ollut se, että takaajat eivät ole edes olleet tietoisia vakuuksien olemassaolosta ja niihin kohdistuvan regressi-

oikeutensa olemuksesta ja merkityksestä eivätkä ole pystyneet ilman tilityksiä vaatimuksiaan ajamaan.

Nyt takaajan vastuu jää lain nojalla kytkeytymättä vakuuksista saataviin realisointituloihin, kun takaajan regressioikeudet vierasvelkapantteihin on lailla poistettu. Ja tämä voi siis tapahtua silloinkin, kun vierasvelkapantti olisi jo sellaisenaan kokonaankin kattanut koko päävelan määrän. Selvää on, että pantinhaltijavelkojat takaajien suoritusten jälkeenkin ehdittiin kyllä nuo vieraatkin vakuudet kuitenkin realisoivan tai perivät ne vierailta pantin asettajilta, jotka eivät voi perintää estää, koska pantin vastuu velasta on ensisijainen. Takaaja taas ei voi asiaan enää puuttua, vaikka velka olisikin saatu vierasvelkavakuudesta maksetuksi. Vaikka vierasvelkapantin realisointi näytettäisiin toteen, takaaja ei enää voi vaatimuksia esittää, koska hänellä ei ole enää puhevaltaa asiassa. Velkoja saa käytännössä pitää perimänsä vakuustuotot vakuuksien realisoinnista, vaikka ne kiskontaan verrattavalla tavalla jo selvästikin ylittäisivät päävelkojen pääomamäärän.

Takauslain valmistelusta vastannut työryhmä ei ole näitä regressioikeuden poistamisen ongelmia ilmeisestikään havainnut ja on tuskin muutosta oma-aloitteisesti ehdottanutkaan. Pankkisektorin edustus valmisteluryhmiin osallistuneiden henkilöiden joukossa on ollut huomattavan suuri. Ilman tietoa asiasta, on syytä pelätä, että ajatus on siltä sektorilta kulkeutunut valmisteluun. Lopputuloksena on syntynyt takaajia kohtaan täysin epäoikeudenmukainen ja kohtuuton käytäntö uuden takauslain säätämisen myötä tilanteissa, joissa takaajilla tulee olla regressioikeus päävelan pantteihin, olivatpa pantit kenen tahansa vakuudeksi asettamia.

Kukaan ei ainakaan näytä olevan kiinnostunut siitä, että samalla muutos mursi yli tuhatvuotisen yleiseurooppalaisen takaajien regressioikeutta koskevan oikeusperiaatteen ja se on tullut tehdyksi ilman sekä ilmoitettuja syitä että hyväksyttäviä perusteluja.

Vakuuksien realisointeja koskevien tilitysten tekemättä jättäminen on myös kovin lähellä kiskontarikoksen tunnusmerkistön toteutumista. Siihen ei tässä yhteydessä kajota enempiä kuin toteamalla, että sellaisen rikosprosessin käynnistäminen on kovin vaivalloista varsinkin, kun kiskontarikoksella ei ole rangaistavuutta yhteisörikoksena.

Aihetta takaajan regressioikeuden palauttamiseksi entiseen taasoona näyttäisi siten löytyvän säädetyin, sitä koskevien takauslain määräysten muuttamiseksi.

6.4. Yksityistakaajan erityisasema

Takauslain valmistelussa tuli takaustoimikunnan mietinnössä käsitteisiin mukaan myös uusi aiemmin tuntematon käsite, yksityistakaaja.

Kauppakaaren 10 lukuun otettiin vuonna 1994 uudet 14-16 pykälät, joissa luotonantajille asetettiin velvollisuuksia vakuussitoumusten sisältämien riskien selvittämiseen sitoumusten antajille ja samalla ryhdyttiin rajoittamaan yleisiksi tulleita yleistakausten ja yleispanttausten käyttöä vakuuksina. Poikkeamat näistä määräyksistä määrättiin niin vahvoina voimaan, että KK 10:14,5 (laissa 540/1994) määräsi sellaiset sopimusehdot mitättömiksi, jotka poikkesivat pykälän määräyksistä luonnollisen henkilön antamien takaus- tai panttaussitoumusten kohdalla. Nuo sitoumukset tulivat mitättömiksi. Takauslain säätämisen yhteydessä pykälä kumottiin ja säädettiin uudelleen voimaan, mutta siitä poistettiin luonnollisen henkilön määritys ja pykälä tuli koskemaan kaikkia takaajia ja pantin asettajia.⁹⁶ Kauppakaaren määräykset eivät aluksi tehneet eroa siihen, oliko luonnollinen henkilö yksityinen tai jonkun yhteisön hallintoon tai omistajiin kuuluva henkilö.

Yleisvakuuksien rajoittaminen oli varmasti perusteltua. 1990-luvun pankkikriisin aikana kerrottiin lukuisista tapauksista, joissa yleissitoumuksia oli syntynyt kerran vain blanco-paperiin otettujen allekirjoitusten perusteella, minkä vuoksi takausten ja panttausten yksilöintivaatimuksilla oli varmasti huomattava vakuuksien antajien oikeusturvaa parantava vaikutus. Samaan suuntaan vaikutti myös luotonantajille annettu velvollisuus selvittää sitoumusten merkitystä niihin sitoutuville luonnollisille henkilöille.

Takaustoimikunnan mietinnössä määritys luonnollisesta henkilöstä muuttui yksityistakaajaksi. Sikäli, kun luonnollisella henkilöllä tarkoitettiin vuonna 1994 muutetuissa kauppakaaren pykälissä 10:14-15 yksityistakaajaa, se säilytti kuitenkin jokseenkin saman merkityksensä ja tuli tuona sanana mainituksi toimikunnan lakiehdotuksessa kahdessa takaus-toimikunnan ehdottaman lakitekstin pykälässä.⁹⁷

Takaustyöryhmän valmistelussa vuosina 1996-1997 sana ”yksityistakaaja” on päässyt varsinaiseen kukoistukseensa, sillä se mainitaan työryhmän esityksenä voimaan tulleessa laissa sanana ”yksityistakaaja”

lain 44 pykälästä peräti kymmenessä kaikkiaan 19 kertaa. Sanan pääasiallinen merkitys on kuitenkin nykyisessäkin laissa siinä, että takauslain määräyksistä voidaan muiden kuin yksityistakaajien kohdalla poiketa sopimalla niistä toisin. Samaan olisi todennäköisesti päästy lyhyemmin lain tekstissä toteamalla, että tietystä määräyksestä saa poiketa muun kuin yksityistakaajan kohdalla.

Sanan aiheeton jatkuva toistaminen laissa pistää arvelemaan, että siitä on myöhemmin saattanut oikeudenkäynneissä seurata tilanteita, jotka ovat sittemmin johtaneet siihen, niin kuin on sittemmin väitetty pankkisektorin taholta, että takauslakia ei takausten osalta voida lainkaan soveltaa muita kuin yksityistakaajia kohtaan. Tällä perusteella muiden kuin yksityistakaajien puhevalta on tullut jopa lainvoimaisestikin rajoitetuksi.⁹⁸

Lukuisasta toistostaan huolimatta ”yksityistakaajaa” koskevat maininnat takauslaissa voidaan vielä jotenkin sovittaa takauksia koskeviin määräyksiin. Sen sijaan tässä tullaan melkein mahdottomiin tulkintatilanteisiin, kun asia yritetään yhdistää vierasvelkapanttauksiin, kun lain valmistelun viimeisessä vaiheessa on tehty rinnastamalla yksityistakaaja yksityiseen pantinantajaan.

Valmistelua vetäneen työryhmän mietinnössä ja hallituksen esityksessä tullaan tästä johtopäätökseen, jonka ymmärtäminen tuottaa suuria vaikeuksia:

HE 189/1998

3.10. Vierasvelkapanttaus

”- - - - Yksityisen pantinantajan käsitteen ulkopuolelle jäisivät kuitenkin ne henkilöt, jotka toimivat velallisyrittäjien hallintotehtävissä tai ovat sen merkittäviä omistajia.

- - - - ” 99

Yksityisen pantinasettajan käsitteen ulkopuolelle jäisivät siten hyvin väljän määrityksen mukaan sellaisetkin henkilöt, jotka ovat jopa vain suorittaneet joitakin hallintotoimia esimerkiksi konkurssiin mennessä yhtiössä, jos sama henkilö on asettanut yhtiön ottaman pankkivelan pantiksi vaikkapa

⁹⁶ Ks. KK 12:14,4 (laissa 362/1999).

⁹⁷ Ks. Takaustoimikunnan mietintö 31.3.1996, s. 118–125.

⁹⁸ Ks. Turun KO 9.12.2019 DN:o L 17/37107, Turun HO 22.1.2020 DN:o S 20/68, KKO ei valituslupaa.
⁹⁹ Ks. HE 189/1998, s. 24.

omistamansa asunto-osakkeet. Jäisikö siis tällaisen panttauksen suorittanut henkilö takauslain tuoman oikeusturvan ulkopuolelle?

Takauslain 41 §:n viimeisen lauseen mukaan esimerkiksi sitä, että luotonantaja laiminlyö lain 13–14 §:n mukaisen tiedonantovelvollisuutensa takaajaa kohtaan, voidaan sovitella yksityistakaajaan nähden.¹⁰⁰ Jos mainittu hallintotehtäviä konkurssiin menneessä yhtiössä suorittanut asunto-osakkeiden omistaja on tehnyt osakkeita koskevan panttauksen ja pantinhaltija realisoi osakkeet panttaussopimuksen nojalla omistajaa kuulematta ilman, että omistaja on pyytämälläkään saanut tietoa realisointitoimista, niin ulottuuko luotonantajalle takauslaissa määrätty tiedonantovelvollisuus yksityistakaajalle siihen, että yksityisen pantinantajan kärsimää vahinkoa voidaan sovitella?

Takaus luo antajalleen henkilökohtaisen velkavastuun päävelallisen laiminlyötyä maksuvelvollisuutensa. Pantattu omaisuus ei sen sijaan luo pantin omistajalle minkäänlaista maksuvelvollisuutta, vaan kaikki vastuu kohdistuu pantattuun esineeseen tai oikeuteen. Työryhmän luoman ylle siteeratun hallituksen esityksen kohdan mukaan yksityisen pantinantajan käsitteellä on kuitenkin jokin velkavastuuseen vaikuttava asema, jonka ulkopuolelle jäävät muut kuin yksityistakaajaan rinnastettavat yksityiset pantin asettajat ("yksityisen pantinantajan käsitteen ulkopuolelle...").

Takaajan ja pantinasettajan henkilökohtainen asema ovat velkavastuun syntyperusteen suhteen lähtökohtaisesti luonteeltaan ihan eri laatuisia. Takaajan vastuu on usein rajoittamaton, toki päävelan määrän rajoissa. Panttauksessa vastuu rajoittuu aina pantatun esineen tai oikeuden arvoon. Pantin omistajalla ei ole esineestä poikkeavaa vastuupositiota.

Vaikka yksityishenkilön sosiaalisen aseman ja vastuukyvyn kytkeminen näihin kahteen vastuutilanteeseen olisikin yhteiskunnassa puolustettavissa, parempi olisi se tehdä sekaannusten välttämiseksi muussa lain-säädännössä kuin velvoiteoikeudessa. Asian valmisteluunkin olisi varattava ministeriön sisäistä harkintaa laajempi valmisteluvoima. Kirjallisuudessa ei todellakaan ole aiheetta tuotu esiin sitä, että nyt tehty kytkentä johtaa tulkintaongelmiin.

100 Ks. TakL41 §: "Takausta koskevien säännösten soveltaminen vierasvelkapanttauksen Mitä 3 §:n 2 ja 3 momentissa, 4–6 §:ssä, 7 §:n 2 ja 3 momentissa, 8–17 §:ssä, 18 §:n 2 ja 3 momentissa, 19 §:n 2 momentissa, 24–30 §:ssä, 32 §:ssä, 33 §:n 1 momentissa ja 34–39 §:ssä säädetään takauksesta, koskee soveltuvin osin vierasvelkapanttauksista. Mitä näissä lainkohdissa säädetään yksityistakaajasta, koskee yksityistä pantinantajaa."

6.5. Pantinhaltijan huolenpitovelvollisuus jапantista luopuminen

Jo kauppakaaren 12 luvun säännökset velvoittivat toisen omaisuutta hallussaan pitävän henkilön pitämään siitä hyvää huolta sekä korvaamaan haltijan huolimattomuudesta omaisuudelle aiheutuneen vahingon. Muiden hallussapitäjien ohella nämä edelleen voimassa olevat säädökset velvoittanevat myös pantinhaltijoita.

Velkasuhteen päävelallisen ajautuessa konkurssiin, hän menettää konkurssin alkaessa oikeutensa hoitaa tai hallita hänen omaan omistukseensa kuulunutta ja konkurssin vuoksi konkurssipesään siirtynyttä omaisuuttaan. Hallintaoikeus kaikkeen pesään kuuluvaan konkurssivelallisen omaisuuteen siirtyy periaatteessa ensin konkurssipesälle. Tämä ei kuitenkaan koske pantattua omaisuutta, jota koskeva panttaus pysyy voimassa, vaikka pantinhaltijavelkoja ei edes valvoisi saatavaansa konkurssissa. Konkurssilain 17 luvun 8 § 1. momentti määrää, että konkurssipesä ei saa ryhtyä esimerkiksi pantattua kiinteistöä realisoimaan ilman pantinhaltijan suostumusta.

KonkL 17:8,1

"Konkurssipesän oikeus myydä panttiomaisuutta

Konkurssipesä saa myydä konkurssipesään kuuluvaa panttiomaisuutta vain, jos panttivelkoja siihen suostuu tai tuomioistuimien myöntää siihen luvan 13 §:n nojalla."

Kun sen peremmin konkurssivelallinen itse kuin hänen sijaansa tullut konkurssihallintokaan ei voi ilman pantinhaltijan suostumusta ryhtyä tekemään pantattua omaisuutta koskevia myyntipäätöksiä, syntyy kysymys siitä, kenelle kuuluu velvollisuus huolehtia velvollisuus pitää huolta omaisuudesta. Omistusoikeus kiinteistöön säilyy päävelallisella siihen asti, kunnes omaisuudelle saadaan uusi omistaja joko vapaaehtoisen kaupan tai pakotoimin suoritetun kaupan kautta. Näitä ei kuitenkaan saada tehdä ilman pantinhaltijan suostumusta konkurssitilanteessa.

Konkurssihallinnon päätarkoituksena voitaneen pitää velallisen omaisuuden rahaksi muuttamista, jotta netto-omaisuus voidaan jakaa

konkurssivelkojille osinkoina.¹⁰¹ Ennen realisointia konkurssipesän on hoidettava pesän omaisuutta huolellisesti ja tarkoituksenmukaisella tavalla.¹⁰² Kun konkurssipesältä puuttuu oikeus pantatun omaisuuden myyntiin ilman pantinhaltijan suostumusta, tuntuu luonnolliselta katsoa, että omaisuus on siitä syystä pantinhaltijan oikeudellisessa hallinnassa. Pantinhaltija voi tietysti ilmoittaa luopuvansa pantista välttääkseen panttia koskevan huolenpidon, mutta siitä on taas seurauksena TakL 18,2 nojalla takaajankin vastuun lakkaaminen.

Sen vuoksi on selvitettävä, onko joitakin sellaisia pantattuun velallisen omistamaan omaisuuteen liittyviä oikeuksia tai velvollisuuksia, jotka panttauksesta huolimatta siirtyvät konkurssipesälle ja kenelle kuuluu velvollisuus esimerkiksi huolehtia velallisen omistamasta kiinteistöstä, joka on pantattu velallisen päävelan vakuudeksi. Huomioon tulee ottaa se, että konkurssipesällä ei yleensä ole edes varoja esimerkiksi kiinteistöjen laajempaan ylläpitoon.

Selvää on, että ilman konkurssia päävelallisen omistaman pantatun kiinteistön osalta hoitovastuu on hoitovastuu kiinteistön omistajalla. Pantinhaltijalla ei ole velvollisuutta pantatun kiinteistön huolenpitoon olipa kiinteistö sitten päävelallisen tai ulkopuolisen tahon omistama. Sama koskee tietysti konkurssin alkamisesta huolimatta vierasta kiinteistöä, jonka osalta on saatu vierasvelkapanttauksena vakuus päävelan maksamisesta. Noissa tilanteissa pantinhaltijalla ei ole mitään velvollisuutta huolehtia kiinteistöjen hoidosta ja huollosta. Mutta konkurssin alkaminen muuttaa tilanteen päävelallisen omistaman omaisuuden suhteen, kun hänen velvollisuutensa kiinteistön hoidon ja huollon suhteen lakkaa.

Siinä tilanteessa on selvää, että päätösvalta siirtyy pantinhaltijalle pantin suhteen. Pantinhaltija voi tietysti aina luopua pantista, mutta sillä on lain mukaan se haitallinen seuraus pantinhaltijavelkojalle, että samaan päävelkaan liittyvän takaajan vastuu päävelasta lakkaa ja sama seuraus on lain mukaan silläkin, jos pantin arvo velkojan toimen tai laiminlyönnin vuoksi lakkaa:

TakL 18,2 §: ”Jos velkoja luopuu päävelasta annetusta muusta vakuudesta, joka 30 §:n nojalla oli voimassa takaajan hyväksi, takaaja vapautuu takausvastuusta siltä osin kuin vakuuden arvo olisi riittänyt päävelan suoritukseksi. Sama on voimassa, jos vakuuden arvo alenee velkojan toimen tai laiminlyönnin vuoksi.”

Normaalisti pantinhaltija ei siten luovu pantista, jos velan vakuutena on pantin lisäksi myös takaaja, koska silloin takaajankin vastuu päävelasta lakkaisi. Se, mikä tässä on tärkeätä, on nähtävä siinä, että velkojan hallussa olevan pantin suhteen velkojan laiminlyönti voi aiheuttaa takaajan vastuun poistumisen. Sellainen seuraus voi kohdistua laiminlyöntinä pantin suhteen vain sellaisen henkilön taholta, jolla on mahdollisuus ja oikeus vaikuttaa pantin käsittelyyn ja panttia koskeviin sellaisiin toimenpiteisiin, joilla on merkitystä pantin arvon säilyttämisen suhteen. Ellei pantinhaltija ole luopunut pantista, tällainen toimivalta konkurssitilanteessa on panttia sellaisen päätösvaltansa nojalla hallussaan pitävällä pantinhaltijalla varsinkin silloin, kun hänellä on pesän velkojainkokouksessa yksinomainen päätösvalta. Samalla hänellä tulee vastuu pantin arvon säilyttämisestä ja siitä, ettei pantille tehdä toimia, jotka suoraan vähentävät pantin arvoa.

Takauslain säätämiseen johtaneessa hallituksen esityksessä tätä Takauslain 18 §:n 2. momentin toista lausetta perusteltiin seuraavasti:

”Vakuuden vapauttamiseen rinnastuvat säännöksen mukaan myös sellaiset velkojan toimet tai laiminlyönnit, joiden johdosta vakuusoikeuden arvo alenee. Säännös koskee tilannetta, jossa vakuusoikeus muodollisesti säilyy mutta vakuuden arvo on velkojan toimien vuoksi tosiasiallisesti heikentynyt. Velkojan on tavanomaista huolellisuutta noudattaen esimerkiksi säilytettävä vakuudeksi annettua esinettä. Velkoja ei myöskään ilman takaajan myötävaikutusta saa antaa suostumusta kiinnityksen etusijan muuttamiseen tai kiinnityksen kohteen supistamiseen. Vakuuden arvon alentumisella on oikeudellista vaikutusta vain, jos takaajan suoritusvelvollisuus on kasvanut velkojan menettelyn seurauksena.”¹⁰³

Eli lainsäätäjä on siis katsonut, että vakuuden arvon alentumisella on merkitystä, jos takaajan vastuu laiminlyönnistä aiheutuvan vakuuden arvon alenemisen seurauksena kasvaa. Ja selkeästi lainsäätäjä on siis tarkoittanut,

¹⁰¹ Ks. esim. KonkL 17:3.
¹⁰² Ks. KonkL 17:1.

¹⁰³ Ks. HE 189/1998, 23 §:n yksityiskohtaiset perustelut, s. 52.

että pantin arvosta huolehtimisen laiminlyönti rinnastuu takaajaan nähdessä, että velkoja luopuu pantista kokonaan tai osaksi.

Hyvin usein yritysten konkurssien yhteydessä yrittäjän pankkivelkojen jäätyä vaille suoritusta, pantinhaltijavelkojat käyttävät konkurssipesien hallinnossa ylivertaista suurinta päätösvaltaa pesän asioiden hoidossa. Mutta konkurssipesän päätösvalta ei ratkaise kysymystä siitä, kenellä on vastuu pantin arvon säilymisestä. Kysymys ratkeaa pelkästään sillä perusteella, kenellä on pantinhaltijan oikeus panttiin ja tämä oikeus pysyy voimassa niin kauan, kuin panttaussopimus on voimassa.

Jos pesänhoitaja on saanut pantinhaltijalta tehtäväkseen huolehtia panttiomaisuuden myynnistä, hän saa KonkL 17:7 mukaan periä myynnistä ja myyntityöstä aiheutuvat kustannukset pantin realisointituotosta. Mutta tällaiseen realisointiin pesänhoitaja ei kuitenkaan saa ryhtyä ilman pantinhaltijan suostumusta, joten tällä lainkohdalla ei ole merkitystä sen suhteen, kuka ensisijaisesti on vastuussa konkurssiin menneen velallisen päävelan vakuudeksi pantatun pantin arvon säilymisestä.

Varsinaisten kiinteistön hoitoon liittyvien kustannusten ohella erityisen tärkeäksi nousee kysymys siitä, kenelle kuuluu päätösvalta kiinteistön realisoinnin ajankohdasta ja realisointitavasta päättämisestä. Kun tämä nyttemmin voimassa oleva KonkL 17:8,1 määrää selkeästi, että konkurssipesä ei pääsäännön mukaan voi ryhtyä pantatun kiinteistön realisointiin ilman pantinhaltijan suostumusta, tuntuu luonnolliselta katsoa, että ellei pantinhaltija ryhdy välittömiin pantin realisointia koskeviin toimenpiteisiin tai luovu panttauksen tuottamista oikeuksistaan, konkurssipesää ei voida rasittaa pitkän realisointiajan kustannuksilla esimerkiksi kiinteistön hoidosta silloinkaan, kun pantinhaltijavelkojalla on ylivertainen päätösvalta konkurssipesässä. Muiden velkojien ei voida katsoa olevan velvollisia hyväksymään suuria kiinteistön ylläpitokuluja, jos kiinteistön myynti pitkittyy. Niin kauan kuin päätösvalta pantatun kiinteistön realisoinnin ajankohdasta ja realisointitavasta päättämisestä kuuluu yksinomaan pantinhaltijalle, on katsottava kiinteistön ylläpidon kustannusten kuuluvan pantinhaltijalle konkurssihallinnon sijasta.

Tämä vastaa myös aikaisemman oikeuskäytännön kantaa. Jo ennen takauslain ja konkurssilain säätämistä KKO oli tapauksessa 1985 II 29 käsitellyt tapausta, jossa kohteena olivat pankin vapaaehtoisella kaupalla myymät asunto-osakkeet. Niiden katsottiin tulleen myydyiksi alihintaan

pantinhaltijan sallimalla tavalla. Pankin vastuu pantinhaltija arvioitiin näin:

KKO 1985 II 29:

”Pankki oli laina- ja panttausehtojen mukaisesti myynyt lainan vakuudeksi saamansa asunto-osakkeet vapaaehtoisella huutokaupalla sekä tällöin ilman hyväksyttävää syytä sallinut myynnin huomattavasti alle osakkeiden käyvän arvon. Koska pankki oli pantinhaltijana velvollinen valvomaan pantinantajan etua myös myydessään panttia saatavastaan, pankki veloitettiin korvaamaan pantinantajalle myyntituoton menetyksenä aiheuttamansa vahinko määrällä, joka vastasi panttihuutokaupassa osakkeiden käypänä arvona pidettävän arviomäärän ja huutokaupassa velallisen hyväksi kertyneen myyntituoton erotusta.”

Tämä korvausvastuu tuli siis pantinhaltijalle pantin omistajaa kohtaan siitä syystä, että pantinhaltija oli aiheuttanut hänelle pantin käyvän hinnan alittaneen kaupan muodossa suuremman menetyksen kuin pelkkä panttaus olisi aiheuttanut, jos pantti olisi realisoitu käyvän arvon mukaisesti.

Takauslain 18 §:n mukaan on yhdentekevää tässä yhteydessä, mikä laatuinen takaaja on kysymyksessä, eli kuten professori Erkki Aurejärvi on lakia koskevassa kirjoituksessaan analysoinut, ellei laki nimenomaan toisin asiasta mainitse, on lähdeittävä siitä, että lailla ei ole tarkoitettu muuttaa asiassa Suomessa vallinnutta aikaisempaa oikeuskäytäntöä, joka ei tehnyt eroa yksityistakaajan tai muun takaajan välillä.¹⁰⁴ Yhdentekevää on tässä suhteessa ilmeisimmin myös se, onko takaus ollut laadultaan omavelkainen tai toissijainen takaus.

Päävelallisen ajautuessa konkurssiin on otettava huomioon, että koska konkurssipesä ei saa konkurssilain 17:8 nojalla realisoida esimerkiksi pantattua kiinteistöä ilman pantinhaltijan suostumusta, niin sen vuoksi pantinhaltijan on viivytyksettä huolehdittava pantin realisoinnista niin, ettei pantin arvo pääse ajan kulumisen vuoksi putoamaan.

Velkojan velvollisuuksia reaali- ja vakuuden realisoinnissa voidaan kuvata, niin kuin asiaa on uutta lakia koskevassa hallituksen esityksessä kuvattu 23 §:n yksityiskohtaisissa perusteluissa:

¹⁰⁴ Ks. *Erkki Aurejärvi* ”Takauksen vanhentuminen uuden takauslain mukaan” (Lakimies 5/1999, s. 652).

*”Pykälän 1 momentin mukaan velkoja saa täytetakauksen nojalla vaa-
tia takaajalta suoritusta yleensä vasta sen jälkeen, kun vakuutena oleva
omaisuus on myyty. Takaaja vastaa päävelasta silta osin kuin suoritusta
ei ole saatu myyntihinnasta. Myyntihinta vähentää takaajalta perittä-
vän suorituksen määrää.*

*Se, millä tavoin vakuus myydään, määräytyy muun lainsäädännön
perusteella. Vakuus voidaan myydä huutokaupalla ulosottolain mu-
kaisessa järjestyksessä, mikä puolestaan edellyttää tuomioistuimen
antamaa suoritustuomiota. Irtain pantti, kuten asunto-osakeyhtiön
osakkeet, voidaan lisäksi myydä pantinhaltijan toimesta. Tällöin myyn-
titapaa ei ole laissa määrätty. Velkojan on kuitenkin pidettävä huolta
velallisen ja muiden oikeudenhaltijoiden eduista, joten myynnissä on py-
rittävä mahdollisimman korkeaan kauppahintaan.”¹⁰⁵*

Lainsäätäjät asettaa pantinhaltijalle siis selvästi velvollisuuden huolehtia siitä, että pantin realisointi tuottaa myös takaajan kannalta parhaan mahdollisen tuloksen. Tähän nähden on hyvin yllättävää, että oikeuskäytännössä on lainvoimaisesti katsottu, ettei takaajalla ole edes asialegitimaatiota moitteen esittämiseen pantinhaltijaa vastaan. Tilanteessa, jossa 1.830.000 euron arvoiseksi yrityksen pankkilainoja myönnettäessä arvioitu liikekiinteistö joutui konkurssin vuoksi odottamaan realisointia 4 vuotta ja myytiin sitten eteenpäin vesi- ym. vahinkoineen 60.000 eurolla, olisi toki oletettu, että arvon laskusta kärsinyt takaaja ja vierasvelkapanttaaja olisi edes omannut oikeuden puhevaltaan pantinhaltijan moittimiseksi. Näin ei kuitenkaan tapahtunut, vaan asia ratkaistiin korkeinta oikeutta myöden jättämällä takaajan vaatimukset tutkimatta.¹⁰⁶

Ruotsissa asia on useasti ratkaistu toisin. Kun pantti oli samanlaisesti vastuussa päävelasta velkojalle annetun takauksen kanssa, pantinhaltijan oli korvattava takaajalle aiheuttamansa vahinko takausvastuun kasvaessa alihintaisen realisoinnin seurauksena. Tästä on edellä jo viitattu Ruotsia koskevan selvityksen yhteydessä Ruotsin korkeimman oikeuden oikeustapaukseen NJA 1938 A nr 265, jonka perusteluita ei Suomessakaan varmaankaan voida kiistää.¹⁰⁷

¹⁰⁵ Ks. HE 189/1998, 23 § yksityiskohtaiset perustelut.

¹⁰⁶ Ks. Turun KO 9.12.2019 DN:o L 17/37107, Turun HO 22.1.2020 DN:o S 20/68, KKO ei valituslupaa.

¹⁰⁷ Vrt. myös kuten edellä Lennander, ibid., s. 292 ja SHD / NJA 1938 A nr 265 ”(när) en in-teckningshandling pantsatts, såldes den in-tecknade fastigheten av konkursförvaltaren i pantsättarens konkurs. Panthavaren, en bank, godkände försäljningen och överlämnade in-teckningshandlingen till

Samantapainen tilanne voi syntyä myös tilanteissa, joissa kolmas taho on saanut niin sanotun jälkipanttauksen panttiin. Jos pantinhaltija jättää ilmoittamatta realisoinnista tai muutoinkaan huolehtimatta pantista ja sen realisointihinnasta, korvausvastuu vahingosta voi tällöin syntyä.

KKO 1988:13

”Pankki oli jälkipanttaussitoumuksessa sitoutunut säilyttämään sille pantiksi annetun kiinteistöön kiinnitetyn velkakirjan myös jälkipanttin saajan lukuun sekä luovuttamaan velkakirjan tai siitä kertyvät varat vain jälkipanttin saajalle, sen jälkeen kun pankki oli saanut suorituksen omasta saatavastaan. Pankki haki kiinteistön pakkohuutokauppaa, mutta ei ilmoittanut huutokaupasta jälkipanttin saajalle eikä myöskään valvonut sen saatavaa huutokaupassa. Pankki velvoitettiin korvaamaan tästä lainminlyönnistä jälkipanttin saajalle aiheutunut vahinko.”

Päivänselvää on siten, että pantinhaltijalla on velvollisuuksia panttia kohtaan sekä ennen pantin realisointia että realisoinnin tapahtuessa.

Selvää on myös se, että jos esimerkiksi arvokkaan kiinteistöpan-tin realisointia pantinhaltijavelkojan päätöksillä lykätään pitkiä aikoja, se voi aiheuttaa suurta vahinkoa omavelkaisen takauksen antajalle, jolta on nopeasti peritty maksu velan lyhennykseksi takauksen perusteella. Takaaja joutuu pitkäksi ajaksi rahoittamaan päävelkaa, jonka maksun pantti olisi jo turvannut. Tuntuu luonteelta esittää, että lakiin olisi tehtävä muutos, jolla tilanne korjattaisiin niin, että päävelasta maksun suorittamaan joutunut takaaja saisi oikeuden vaatia saman päävelan vakuudeksi pantatun kiinteistöpan-tin realisointia ilman, että takaaja joutuu odottamaan jopa vuosikausia sitä, että pantinhaltija antaa realisointiin suostumuksensa.

Tämä tulisi säätää mahdolliseksi, vaikka pantinhaltijavelkoja ei olisi takaajan suorituksen nojalla vielä tullutkaan täysin tyydytetyksi. Tällä hetkellä laki ei tällaista realisointivaateen esittämisen oikeutta takaajalle suo. Mikään kohtuullisesti huomioon otettava näkökohta ei näyttäisi puoltavan sitä, että pantinhaltijalle annettaisiin tällainen ajallinen etu takaajaan vahingoksi.

förvaltaren i konkursen, utan borgensmannens medgivande. HD uttalade, att åtgärden var att betrakta som en realisation, vilket ej skett i laga ordning, och att panthavaren var ersättnings-skyldig gentemot borgensmannen (som erlagt viss betalning till panthavaren), därest skada hade uppstått genom bankens handlande.”

Tekniikkaa, jolla vierasvelkapanttaus sisällytettiin säädettyyn lakiin vain siihen kahdessa pykälässä viittaamalla, on muutoinkin pidetty helposti tulkintaongelmia synnyttävänä.¹⁰⁸ Se, että asia puuttui kokonaan Takaustoimikunnan vuonna 1996 jätetystä mietinnöstä, herätti hämmennystä, koska on katsottu, että asia välttämättä olisi myös vierasvelkapanttauksen osalta edellyttänyt samankaltaista valmistelua kuin oli suoritettu takauksen osalta. Tämän kirjoituksen kannalta asia korostuu yksityistakaajaa koskevista muutoksista yrittäjätaustaista takaajaa kohtaan ja myös muutoksista, joilla kumottiin suorastaan tuhatvuotinen yleiseurooppalainen oikeusperiaate takaajien regressioikeudesta muihinkin kuin vain päävelallisen vakuudeksi antamiin pantteihin.

6.6. Täytetakuksen merkityksen kirjoittaminen lakiin

Takaustoimikunta esitti takauslakia koskevassa mietinnössään oikeusministeriölle täytetakauksesta seuraavan kannanoton, jossa on kiinnitettävä huomiota siihen, että lain ehdotetaan olevan sama silloinkin, kun takaus on annettu omavelkaisena:

”Voimassa olevassa laissa ei ole säännöksiä täytetakauksesta. Täytetakuksella tarkoitetaan velallisen puolesta annettua takausta siitä määrästä, jota velkoja ei saa hänelle luovutetusta pantista tai muusta esinevakuudesta. Takaajan vastuu on esinevakuuteen nähden toissijainen, vaikka takaus olisi omavelkainen. Velkoja voi vaatia täytetakaajalta suoritusta vasta sen jälkeen, kun vakuuden riittämättömyys on asianmukaisesti todettu.”¹⁰⁹

Hallituksen esityksessä takauslaiksi lausutaan yksityiskohtaisissa perusteluissa asiasta seuraavasti:

”23 §. Täytetakuksen erääntyminen. Pykälässä säädetään täytetakuksen erääntymisestä. Säännöksiä sovelletaan, kun päävelasta on annettu vakuus, joka lain tai sopimuksen mukaan on ensisijaisessa vastuussa päävelan suorittamisesta. Asunnon tai vapaa-ajanasunnon hankkimista tai kunnostamista varten myönnetyn luoton vakuudeksi annettu takaus

on ehdotuksen 3 §:n 2 momentin nojalla täytetakausta silloin, kun yksityistakaaja antaa takaussitoumuksen luotonantajalle. Myös valtion myöntämät omistusasuntolainojen takaukset ovat luonteeltaan täytetakauksia. Muissa tilanteissa täytetakauksesta on nimenomaisesti sovittava. Elinkeinonharjoittajien kesken voidaan myös lain säännöksistä poiketen tai niistä tarkemmin sopia, millä edellytyksillä velkoja voi vaatia täytetakuksen antajalta suoritusta.

Pykälän 1 momentin mukaan velkoja saa täytetakuksen nojalla vaatia takaajalta suoritusta yleensä vasta sen jälkeen, kun vakuutena oleva omaisuus on myyty. Takaaja vastaa päävelasta siltä osin kuin suoritusta ei ole saatu myyntihinnasta. Myyntihinta vähentää takaajalta perittävän suorituksen määrää.”

Hallituksen esitys ei tee täytetakuksen kohdalla eroa omavelkaisen tai toissijaisen takauksen välillä eikä myöskään sillä ole merkitystä, onko vakuus päävelallisen asettama tai vierasvelkapantti. Takauslain 41 §:ssä, jossa viitataan niihin pykäliin, joita sovelletaan kuten takauksessa, ei vierasvelkapanttiin osalta viitata 23 §:ään. Tärkeää on se, että muissa kuin 23 §:n mukaisissa tilanteissa täytetakauksesta on nimenomaisesti sovittava.

Lopulta lakiteksti sai Takauslain 23 §:n 1 momentissa seuraavan muodon:

TakL 23,1 §

Täytetakuksen erääntyminen

Velkoja saa täytetakuksen perusteella vaatia takaajalta suoritusta, kun vakuus on myyty tai kun ulosotossa on todettu, että vakuuden myynnille on este. Takaajan suoritusvelvollisuus alkaa myös, jos hän on päävelan erääntymisen jälkeen ilmoittanut velkojalle, ettei hän vaadi vakuuden myyntiä.

Laki ei tässä nimenomaisesti tee eroa omavelkaisen ja toissijaisen takauksen välillä. Sen sijaan täytetakausta rinnastuu vierasvelkapanttiin lain 40 §:n 2 momentin määrärajan perusteella:

¹⁰⁸ Ks. Jarmo Tuomisto ”Vierasvelkapanttaus ja takauslain mukainen vakuuskumulaatio” (Erkki Havansin juhla- ja muistokirjassa 2001, s. 372).

¹⁰⁹ Ks. Komiteamietintö 1996:3, s. 40.

TakL 40,2 §:

”Jos velallinen on antanut samasta päävelasta vakuuden, velkoja saa periä päävelan toiselle kuuluvasta pantista 23 §:ssä säädettyin edellytyksin.”

Eli jos päävelallinen on asettanut päävelan maksamisesta omistamansa pantin, muiden tekemiin panttauksiin on sovellettava täytetakausta koskevia määräyksiä, ellei nimenomaan ole muusta sovittu. Tätä ei voi tulkitta mitenkään muutoin kuin siten, että vierasvelkapantista voidaan periä suoritusta vasta päävelallisen asettaman pantin tultua realisoiduksi tai myynnille on ulosotossa todettu este. Tässä ei merkitystä ole sillä, onko vierasvelkapantin asettanut henkilö yksityinen pantin asettaja tai henkilö, joka jollakin tavalla kytkeytyy päävelallisyhtiöön. Kenen tahansa asettama pantti on eri asemassa kuin päävelallisen itsensä asettama pantti. Pantin omistusoikeus ei muutu pelkästään siitä syystä, että sen omistaja on päävelalliseen jossakin läheissuhteessa. Tämä on sentään takauslain valmistelussa havaittu ja yksityisyyteen liittyvät kytkennät on jouduttu jättämään pois täytetakausta koskevista määräyksistä.

Oikeuskäytännössä tässä on kyllä sattunut tapauksia, joissa vierasvelkapantteihin on hypoteekkipäätöksin kohdistettu realisointeja paljonkin ennen päävelallisen itse asettaman kiinteistöpannin realisointia. Tässä olisi syytä saada aikaan korjaavaa oikeuskäytäntöä tai sitten ryhtyä muuttamaan lakia toiseksi.

7. LOPUKSI

Näyttäisi siltä, että sinänsä ymmärrettävä kuluttajansuojalain tapainen lainsäädännön kehitys sai varsinkin 1990-luvun pankkikriisin jälkeisenä aikana aikaan sellaisia vaikutuksia takausinstituutiota kohtaan, joita ei tullut riittävän perusteellisella arvioinnilla valmisteltua.

Se aiheutti myös tarpeetonta heikennystä yksityisyrittäjinä toimivien henkilöiden asemaan, jotka eivät suinkaan ole sellaisia ”voiton maksimoijia”, joina heidän monasti kuvataan tiedeyhteisönkin tilaisuuksissa. Yritysten ylläpitäminen on heillä päätavoite, jonka vuoksi usein taistellaan kaikein voimin. Yksityisten yritysten on tuotettava voittoa, koska muutoin ne ajautuvat vararikoon. Vain julkiset yhteisöt voivat toimia tappiollisinkin

veronmaksajien tuella. Siksi myös yksityisten yrittäjien oikeuksia voittoa tavoiteltaessakin tulisi kunnioittaa, koska koko maammekin talous kuitenkin vahvasti perustuu yksityiseen elinkeinotoimintaan.

Yrittäjätahoon nähden läheisten, muidenkin kuin yksityistakaajien oikeudet olisi tullut ja tulisi pitää sillä samalla tasolla, mihin ne ovat muotuneet Euroopassa vuosituhantisen kehityksen tuloksena. Oikeussuojan muuntaminen kapean valmistelun pohjalta, ilman kenenkään tekemää esitystä ja ilman kenenkään ilmaisemaa perustelua, tulee korjata samaan tasoon, jossa nämä oikeudet ovat muissakin Suomen kaltaisissa valtioissa.