



HELSINGIN YLIOPISTO  
HELSINGFORS UNIVERSITET  
UNIVERSITY OF HELSINKI

## Opiskelijakirjaston verkkojulkaisu 2006

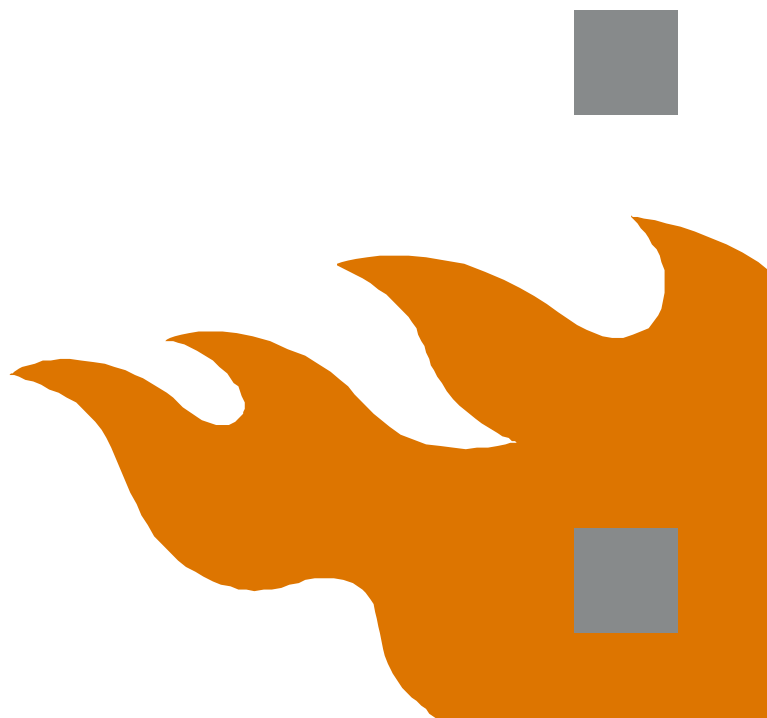
# Oikeustoimen tehottomuus, kollisio ja dynaaminen suoja

Janne Kaisto

Julkaisu: Velka, vakuus ja prosessi  
Helsinki: Kauppakaari 2001  
ISBN 952-14-0484-1  
s. 51-85

Tämä aineisto on julkaistu verkossa oikeudenhaltijoiden luvalla. Aineistoa ei saa kopioida, levittää tai saattaa muuten yleisön saataviin ilman oikeudenhaltijoiden lupaa. Aineiston verkko-osoitteeseen saa viitata vapaasti. Aineistoa saa opiskelua, opettamista ja tutkimusta varten tulostaa omaan käyttöön muutamia kappaleita.

[www.opiskelijakirjasto.lib.helsinki.fi](http://www.opiskelijakirjasto.lib.helsinki.fi)  
[opiskelijakirjasto-info@helsinki.fi](mailto:opiskelijakirjasto-info@helsinki.fi)



# Oikeustoimen tehottomuus, kollisio ja dynaaminen suoja

## 1. Aluksi

**O**ikeusjärjestys tulee erottaa oikeusjärjestelmästä, jota käyttäen oikeusjärjestystä kuvataan ja jäsennetään. Oikeusjärjestelmä perustuu käsitteille, joiden sisältö riippuu viime kädessä puhtaasti *määritelmällisistä* ratkaisuista. Oikeusjärjestelmiä voi tämän vuoksi olla useammanlaisia. Oikeusjärjestelmät voivat poiketa toisistaan niin käytettyjen käsitteiden joukon kuin myös sen perusteella, missä merkityksessä sinänsä samoja käsitteitä käytetään.

Oikeusjärjestelmää muodostettaessa lienee mielekästä operoida "puhtaila" oikeudellisilla käsitteillä. Esimerkiksi Zittingin mukaan metodinen puhtaus ja järjestelmän yhtenäisyys ovat erottamattomasti toisiinsa yhdistetyt. Oikeudelliselta kannalta vieraat ainekset estävät järjestelmän osien aukontonta yhteenliittymistä. Jos vaikkapa esine kytketään yhteen puhtaiden oikeuskäsitteiden kanssa, syntyy sekakäsite, jollaisena voidaan pitää Zittingin mukaan esimerkiksi esineoikeuden käsitettä ymmärrettynä oikeudelliseksi vallaksi esineen yli. "Vastaavasti on sosiaalinen, taloudellinen tms. intressi oikeudellisesti vierasta ainesta. Intressi sellaisenaan on riippumaton oikeusjärjestyksestä, joka voi sen suojata."<sup>1</sup>

Käsitteistä puhuttaessa ei voida riittävästi painottaa käsitteiden määritelmällistä luonnetta ja tämän merkitystä oikeudellisessa argumentaatiossa. Varsin usein käsitteiden lähempää tarkastelua pidetään tarpeettomana osal-

---

<sup>1</sup> Näin Zitting, Omistajan oikeuksista ja velvollisuuksista, LM 1952 s. 391.

taan juuri sen vuoksi, että käsitteitä voidaan käyttää eri merkityksissä. Toisesta näkökulmasta käsitteiden määritelmällisyys on peruste käsitteiden tarkastelulle. Oikeudellisen ajattelun perusteiden hallitsemiseksi on tiedettävä, *millaisissa eri merkityksissä tiettyä käsitettä on käytetty tai voidaan käyttää*. Erilaisten määritelmällisten vaihtoehtojen selvittämisen jälkeen omataan edellytykset määritellä käsite tarkoituksenmukaisella tavalla.

Nyt käsillä olevassa kirjoituksessa tarkastellaan *oikeustoimen tehottomuuden, kollision ja dynaamisen suojan* käsitteitä. Ensin selvitetään se, kuinka Zitting on kytenyt nämä käsitteet toisiinsa omistajanvaihdosta koskevissa tutkimuksissaan. Zittingin teorianmuodostus perustuu tietyille määritelmällisille ratkaisuille; toisenlaisten määritelmällisten ratkaisujen puitteissa kuva omistajanvaihdoksesta muodostuisi aivan toisenlaiseksi. Zittingin "kudelman" peruspilareiden selvittämisen jälkeen tarkastellaan Zittingin jäsennytavan johdonmukaisuutta ja tarkoituksenmukaisuutta.

Kirjoituksessa ei esitetä valmiita ratkaisuja siihen, millaisten määritelmällisten ratkaisujen varaan oikeusjärjestelmää on mielekästä rakentaa. Zittingin jaottelua käyttäen kirjoitusta voidaan nimittää *problematisoivaksi*. Zitting on erottanut toisistaan problemoinnin, explicaation ja argumentoinnin. Problemoinnissa on kyse ongelmien esiin saamisesta sekä käsitteisiin ja ajatteluun liittyvien epäselvyyksien havaitsemisesta. Explicaatiossa käsitteitä ja kysymyksenasetteluja täsmennetään tapahtuneen erittelyn pohjalta. Argumentaatiossa vastauksia perustellaan ja arvioidaan kriittisesti.<sup>2</sup>

(b) Lähettäessä tarkastelemaan Zittingin käsitystä oikeustoimen tehottomuuden, kollision ja dynaamisen suojan keskinäisistä suhteista on oltava selvillä siitä, millaisin määritelmällisin ratkaisuin Zitting on lähestynyt *omistajan oikeusasemaa*. Zittingin mukaan vanhemmalle oikeustieteelle oli ominaista se, että omistusoikeutta - samoin kuin (subjektiivisen) oikeuden käsitettä yleensä - käsiteltiin ykseytenä, eräänlaisena *jaottomana kokonaisuutena*. Omistusoikeutta saatettiin kuitenkin lähestyä skandinaavisen realis-

<sup>2</sup> *Zitting*, Ongelmanerittelystä ja sen merkityksestä uudemmassa siviilioikeudessa, Juhla-julkaisu Curt Olsson, Ekenäs 1989 s. 426. Oikeustoimen tehottomuuden, kollision ja dynaamisen suojan suhdetta on pohdittu yllättävän vähän oikeuskirjallisuudessa. Varsin usein Zittingin teoreettiset rakennelmat on otettu esineoikeudellisten tutkimusten perustaksi ilman näiden teorioiden kriittistä tarkastelua.

min näkökulmasta, subjektiivisen oikeuden olemassaolon kieltämisellä. Omistusoikeutta ei tällöin nähdä oikeusfaktujen ja - seuraamusten väliseksi yhdysrenkaaksi, joka muodostuu ensiksi mainittujen perusteella ja josta oikeusseuraamukset sitten ovat johdettavissa. Omistusoikeuden käsite on ainoastaan juridisen tekniikan piiriin kuuluva *apukäsite*, jolle annetaan *tarkoituksenmukainen* merkityssisältö. Näin omistusoikeus on ainoastaan yhteisnimitys, jolla kuvataan "määrätyntyyppistä mutta samalla monitahoista ja sisällöltään usein vaihtelevaa oikeusasemaa."<sup>3</sup>

Omistajan oikeusasemassa tulee Zittingin mukaan erottaa omistajan *käyttövalta* omistajan *oikeudellisesta määräämisvallasta*. Oikeus esineen tosiasialliseen käyttöön muodostaa keskeisen momentin omistajan oikeusasemassa, ja siihen perustuu omaisuuden arvo tuotantovälineenä. Omistajan käyttöoikeutusten muodostamaa kokonaisuutta voidaan Zittingin mukaan nimittää *primääri-* eli *hallintaoikeudeksi*.<sup>4</sup>

Omistajan primäärioikeus liittyy siis Zittingin mukaan esineen käyttöön. Oikeudellinen määräämisvalta kuten luovutuskompetenssi on toissijainen siinä mielessä, että se tarkoittaa määräämistä *esineeseen kohdistuvasta primäärioikeudesta*. Kompetenssiaan käyttämällä omistaja voi saada aikaan primäärioikeuden subjektin vaihdoksen.<sup>5</sup>

(c) Vanhemmalle oikeuskirjallisuudelle oli Zittingin mukaan ominaista se, että omistusoikeuden käsitettä - samoin kuin muiden subjektiivisten oikeuksien käsitteitä - muodostettaessa oli pidetty silmällä oikeuksia staattisessa tilassa. Tästä näkökulmasta oli mahdollista määritellä omistusoikeus periaatteessa täydelliseksi, yksinomaiseksi oikeudelliseksi vallaksi esineeseen. Mutta jos tarkasteltavaksi asetettiin dynaamisen suojan piiriin kuuluva

<sup>3</sup> Ks. tarkemmin esim. *Zitting*, Omistajanvaihdoksesta, Vammala 1951 s. 1—6.

<sup>4</sup> Ks. esim. *Zitting*, em. teos, s. 25, ks. myös *Zitting - Rautiala*, Esineoikeuden oppikirja, Vammala 1982 s. 210 ja 213.

<sup>5</sup> *Zitting*, em. teos, s. 30-31. Zitting on siis kompetenssista puhuessaan tarkoittanut sellaista oikeudellista "voimista", joka johtaa omistajan hallintaoikeuden haltijan vaihtumiseen. Kelpoisuus aikaansaada primäärioikeuden- siirtyminen voi olla paitsi oikeuden subjektilla myös sivullisella. Kun sivullisella on tässä suhteessa itsenäinen oikeusasema, ei Zitting kuitenkaan puhu kompetenssista vaan sekundäärisestä oikeudesta.

kysymys esimerkiksi siitä, milloin ostajasta tulee omistaja, ei mainitunlaisesta määritelmästä saatu Zittingin mukaan paljon johtoa.<sup>6</sup>

Omistusoikeudessa eli omistajan oikeusasemassa tulee siten Zittingin mukaan erottaa erilaiset momentit. Omistusoikeuden sisällön piiriin on luettava oikeus faktillisesti käyttää esinettä ja oikeudellinen määräysvalta. Omistajan oikeussuojassa on puolestaan erotettava oikeussuoja staattisessa ja dynaamisessa merkityksessä.<sup>7</sup>

Omistajan oikeudellinen määräämisvalta eli kelpuutusmuodot ja dynaaminen suoja muodostavat Zittingin mukaan omistajan oikeusaseman dynaamisen puolen, sen kaksi dynaamista momenttia. Omistajan oikeus faktisesti käyttää esinettä ja omistajan staattinen suoja taas yhdessä muodostavat omistajan hallintaoikeuden. Näin omistajan oikeusasemassa voidaan erottaa kolme momenttia, (1) omistajan hallintaoikeus, (2) omistajan kelpuutusmuodot ja (3) tietynasteinen dynaaminen suoja.<sup>8</sup>

(d) Omistusoikeuden luovutus liittyy Zittingin jäsenystävän mukaan omistajan oikeudellisen määräämisvallan, kompetenssin käyttöön. Siinä missä primäärioikeus tarkoittaa suojattua käyttövapautta, ilmaisee kompetenssi kelpoisuutta, toimivaltaa, kykyä ja voimista aikaansaada esineen siirtyminen omistuspiiristä toiseen. Kompetenssi ei tarkoita samoin kuin oikeustoimikelpoisuus abstraktia ominaisuutta, vaan se kuvaa *määrätyn henkilön suhdetta esineeseen kohdistuvaan omistajan primäärioikeuteen*. Kompetenssi on sekundäärinen primäärioikeuteen nähden siinä mielessä, että se tarkoittaa määräämistä esineeseen kohdistuvasta primäärioikeudesta.<sup>9</sup>

<sup>6</sup> Ks. esim. Zitting - *Rautiala*, em. teos, s. 208. Asia on tietysti niin kuin Zitting esittää. Usein sanomatta jäänyt kysymys kuuluu kuitenkin seuraavasti: pitäisikö omistusoikeuden käsitteestä saada jotain johtoa siihen, milloin esimerkiksi ostajasta tulee omistaja?

<sup>7</sup> Ks. myös Zitting- *Rautiala*, em. teos, s. 209-210.

<sup>8</sup> Ks. esim. Zitting- *Rautiala*, em. teos, s. 210, ja myös Zitting, em. teos, s. 102.

<sup>9</sup> *Zitting*, em. teos, s. 30-31. "Käyttämällä kompetenssiaan omistaja voi saada aikaan primäärioikeuden subjektin vaihdoksen. Primäärioikeuden siirtymisestä voidaan puhua vain kuvaannollisesti, sillä itse asiassa ei siirry mitään, vaan kompetenssinkäytön vaikutus on ymmärrettävä siten, että auktori menettää suojatun käyttövapautensa ja seuraaja puolestaan saa samantyyppisen suojatun oikeusaseman, jonka ei tarvitse olla täysin identtinen auktorin menettämän oikeusaseman kanssa."

Kompetentti aikaansaamaan omistajan primäärioikeuden subjektin vaihdoksen on normaalisti tämän oikeuden subjekti. Poikkeuksellisesti omistajan kompetenssi voi olla rajoitettu, mikä voi perustua lainsäädäntöseen, viranomaisen määräykseen tai yksityiseen tahdonilmaisuun. Usein myös sivullinen on kelpuutettu käyttämään omistajan kompetenssia. "Mutta sääntönä on, että omistaja on kompetentti aikaansaamaan omistajanvaihdoksen."<sup>10</sup>

Omistajanvaihdos tarkoittaa Zittingin mukaan perimmältään omistajan *hallintaoikeuden* subjektin vaihdosta. Se, mitä omistaja luovutustoimella "siirtää", on hallinta- eli primäärioikeus eikä omistusoikeus, jonka keskeisen momentin omistajan hallintaoikeus muodostaa. Omistajanvaihdos käsittää henkilönvaihdoksen myös kompetenssin kannalta katsottuna. "Mutta tämän osalta henkilönvaihdos ei tapahdu samalla tavoin, vaan se on normaali seuraus hallintaoikeuden subjektin vaihdoksesta. Sääntönä on, että omistajan hallintaoikeuden subjekti on kompetentti luovuttamaan oikeutensa. Tehokas luovutustoimi aiheuttaa hallintaoikeuden subjektin vaihdoksen. Siitä on myös seurauksena, että luovuttaja menettää kompetenssinsa ja luovutuksensaaja puolestaan tulee kompetentiksi disponoimaan ko. esineeseen kohdistuvasta omistajan hallintaoikeudesta."<sup>11</sup>

## 2. Henkilösuhde-erottelusta

(a) Omistajanvaihdosta tarkastellessaan Zitting on lähtenyt liikkeelle siitä, että oikeussuoja liittyy aina *henkilöiden väliseen suhteeseen*. Staattinen suoja tarkoittaa hänen mukaansa suojaa oikeudettomasti tapahtuvaa käyttövapauden häiritsemistä ja estämistä vastaan. Intressien yhteentörmäys ilmenee silloin oikeudenloukkauksen muodossa tyyliin "vääräys oikeutta vastassa".

<sup>10</sup> Zitting, em. teos, s. 32.

<sup>11</sup> Näin Zitting, em. teos, s. 32-33. "Omistajan kompetenssi on eri tasossa kuin primääri- eli hallintaoikeus, mistä johtuen myöskään omistajanvaihdosta ei voida selittää saman perusteen mukaan molempien osalta."

Etujen yhteensattuminen voi omistajanvaihdoksessa ilmetä myös siten, että kaksi suojattua positiota sattuu yhteen, jolloin käsillä on "oikeus oikeutta vastassa".<sup>12</sup>

Oikeuksien kollisio ilmenee esimerkiksi silloin, kun esine joutuu samanaikaisesti kahteen (tai useampaan) oikeuspiiriin. "Jos molempia yhteensattuvia oikeuksia ei voida toteuttaa samanaikaisesti, niin silloin toisen on väistyttävä. Kollision ratkeaminen toisen tai toisen oikeutetun hyväksi voi tapahtua joko välittömästi tai myöhempänä ajankohtana. Viimeksi mainitussa tapauksessa syntyy välitila, minkä kestäessä vallitsee epävarmuus siitä, kumpi oikeus saa etusijan. Omistajanvaihdoksen yhteydessä voi syntyä lukuisia erilaisia kollisiotapauksia. Nämä kollisiotapaukset määräytyvät sen mukaan, millainen on niiden henkilöiden keskinäinen suhde, joiden oikeudet joutuvat keskenään kollisioon. Kollisiotapausten ryhmittely voidaan tämän perusteella suorittaa ryhmittelemällä erilaiset henkilösuhteet eli -relaatiot."<sup>13</sup>

Jos esimerkiksi A on myynyt esineen B:lle, voidaan B:n oikeusasemaa tarkastella suhteessa (1) luovuttajaan A:han, (2) edeltäjään X:ään ja (3) A:n suksessoriin Y:hyn. Relaatio A-B tarkoittaa suhdetta *inter partes*, jota voidaan nimittää *asianosaisrelaatioksi*. Relaatiot X-B ja Y-B sen sijaan ovat sivullissuhteita. X-B relaatiossa suksessiosarja X—A—B on suoraan etenevä, kun taas relaatiossa Y-B on kysymys kahdesta samalta auktorilta johdetusta oikeudesta. Tämän eroavaisuuden perusteella voidaan nimittää suhdetta X-B *eteneväksi* ja suhdetta Y-B takautuvaksi sivullissuhteeksi.<sup>14</sup>

(b) Varsinaiset dynamiikan piiriin kuuluvat kysymykset tulevat Zittingin mukaan esille *asianosaisrelaatioissa* sekä *etenevässä* ja *takautuvassa sivullisrelaatioissa*. B:n oikeusasemaa voidaan tarkastella myös staattisena tilana, jolloin dynamiikan piiriin kuuluvia relaatioita ei lainkaan oteta huomioon. Silloin kaikki muut henkilöt ovat B:hen nähden sivullisen asemassa. Myös se henkilö, jolta B on oikeutensa pätevästi johtanut, on sivullisen asemassa; staatti-

<sup>12</sup> Zitting, Omistajanvaihdoksesta, 1951 s. 47-48.

<sup>13</sup> Zitting, em. teos, s. 48.

<sup>14</sup> Ks. tarkemmin Zitting, em. teos, s. 48-50.

sen suojan keinot ovat käytettävissä myös tämän henkilön puolelta tulevaa käyttövapauden estämistä ja häiritsemistä vastaan. Samassa asemassa ovat silloin myös B:n saantomiehen edeltäjä ja suksessori. Tällaista suhdetta sivullistahoon nimitetään *yleiseksi sivullisrelaatioksi* sen perusteella, että kaikkia sivullisia käsitellään yhtenä kokonaisuutena, yleisenä sivullistahona.<sup>15</sup>

Hyvin tärkeä Zittingin esittämään henkilösuhde-erotteluun liittyvä kysymys on se, *millaisissa tilanteissa B:n asemassa olevan henkilön voidaan sanoa saavuttaneen "oikeuden" sillä tavalla, että on perusteltua puhua dynaamisen suojan piiriin kuuluvasta henkilörelaatiosta*. Tätä kysymystä on pohdittava esimerkiksi seuraavissa tilanteissa:

- (1) A myy X:ltä varastamansa irtaimen esineen B:lle, joka hyvässä uskossa kuvittelee A:n olevan esineen omistajan.
- (2) B varastaa A:lta esineen, jonka A on aiemmin varastanut X:ltä; B väittää ostaneensa esineen A:lta.
- (3) A myy X:ltä varastamansa irtaimen esineen B:lle, joka tietää A:n varastaneen esineen X:ltä.

Etenevän sivullissuhteen kollisiosta relaatiossa X-B voidaan puhua ainoastaan sillä edellytyksellä, että B:tä saatetaan pitää oikeudenhaltijana. Tämä puolestaan riippuu noudatettavasta käsitejärjestelmästä eli pohjimmiltaan siitä, millaisissa tilanteissa henkilöä halutaan nimittää oikeudenhaltijaksi. Mikäli B:n nimittämistä oikeudenhaltijaksi ei pidetä perusteltuna ja jos X:ää pidetään oikeudenhaltijana, on suhteessa X-B kysymys yleisestä sivullisrelaatiosta, jossa kysymys on oikeudenhaltijan X suojasta käyttövapauden estämistä ja häiritsemistä vastaan.

(c) Zittingin tapa erottaa toisistaan etenevä ja takautuva sivullissuhde - samoin kuin hänen esittämänsä henkilösuhde-erottelu muutenkin - on saavuttanut vakiintuneen aseman sivullissuhdekollisioiden tarkastelussa.<sup>16</sup> Ete-

<sup>15</sup> Zitting, em. teos, s. 50.

<sup>16</sup> Ks esim. *Kartio*, Esineoikeuden perusteet, Tampere 1991 s. 214 ja *Havansi*, Esinevakuus-oikeudet, Jyväskylä 1992 s. 63-66, ks. myös *Tepora*, Oikeuden materiaalistuminen ja esineoikeuden perusteet, LM 1998 s. 778.



nevän ja takautuvan sivullissuhteen erottelun suhteen on esitetty myös epäilyksiä. Hyvösen mukaan *etenevän* sivullissuhteen kollisiotilanteet näyttävät sijoittuvan kahteen pääryhmään eli (1) sellaisiin, joissa luovuttajalta puuttuu tehokas saanto, ja (2) sellaisiin, joissa luovuttajan saanto on pätevä, mutta hänen kompetenssissa on rajoitettu. Ensin mainitulle ryhmälle on ominaista, että "oikea omistaja", auktori ja seuraaja ovat yleensä saantoketjussa peräkkäin johtaen kukin oikeutensa toinen toisiltaan.<sup>17</sup>

Jälkimmäisessä ryhmässä sen sijaan "oikea omistaja" ja auktori eivät ole samalla tavalla peräkkäin saantoketjussa, vaan ennemminkin rinnakkain, jolloin voitaisiin ajatella puhuttavan *rinnakkaisesta sivullissuhteesta*. Tyypillisestä rinnakkaisen sivullissuhteen kollisiosta on Hyvösen mukaan kysymys silloin, kun puoliso myy omistamansa kiinteistön ilman toisen puolison suostumusta, jolloin kollisiotilannetta arvioidaan AL 38 §:n puitteissa. Rinnakkaisesta sivullissuhteesta voitaisiin puhua myös silloin, kun holhooja myy vastoin HolhL 39 §:ssä (nykyisin HolTL 34 §:ssä) säänneltyä kompetenssiaan vajaavaltaisen omistaman kiinteistön ilman asianmukaista lupaa siihen.<sup>18</sup>

Sivullistahon systemaattista hajottelua voidaan Hyvösen mukaan kenties jatkaa pitemmällekin eri suuntiin. Yhtä hyvin voitiin kuitenkin kysyä, eikö vallitseva jo miltei klassinen kahtiajako *etenevään* ja takautuvaan sivullissuhteeseen ollut riittävä ja eivätkö pitemmälle menevät yritykset ole omiaan raskauttamaan ja sekoittamaan jo muutenkin melko raskaaksi mainittua konstruktia. Hyvönen toteaaakin: "En ole ollenkaan varma oikeasta vastauksesta näihin kysymyksiin, sikäli kuin oikeata vastausta voi olla ollenkaan olemassa."<sup>19</sup>

<sup>17</sup> Ks. tarkemmin *Hyvönen*, Rinnakkainen sivullissuhde, LM 1972 s. 914, jossa todetaan myös, että *etenevästä* sivullissuhteesta puhuttaessa tarkoitettiin aluksi näitä tyypillisiä tapauksia.

<sup>18</sup> *Hyvönen*, em. lähde, s. 914-915.

<sup>19</sup> *Hyvönen*, em. lähde, s. 915.

### 3. Zittingin käsitystapa; relatiivinen tehottomuus ongelmanasettelun ytimenä

(a) Zitting on lähestynyt omistajanvaihdokseen liittyviä dynaamisen suojan ongelmia siten, että kysymys on *oikeustoimen tehottomuutta koskevasta seikasta*; oikeustoimen tehottomuuden Zitting on ymmärtänyt siten, ettei oikeustoimi saa aikaan sellaista oikeusvaikutusta, joka siihen normaalisti liittyy (ks. tarkemmin *Zitting*, Omistajanvaihdoksesta, 1951 s. 52-72, jossa esitettyyn seuraava perustuu). Tällainen tehottomuus voi ilmetä oikeustoimen yleisen edellytyksen aiheuttamana pätemättömyytenä, erityisen edellytyksen eli kompetenssin puutteen aiheuttamana kompetenssitehottomuutena taikka ehdon, aikamääräyksen, peruuntumisen tms. syyn aiheuttamana tehottomuutena ahtaassa merkityksessä. "Omistajanvaihdosta tutkittaessa on ratkaisevaa se, aiheuttaako oikeustoimi sisältönsä mukaisen oikeusvaikutuksen, eikä se, onko oikeustoimi sitova siinä mielessä, että se velvoittaa korvaamaan positiivisen sopimusintressin. Tämän vuoksi tehottomuudelle on annettava tässä yhteydessä laaja sisältö." ... "Luovutustoimi on tehoton, ellei se saa aikaan sisältönsä mukaista oikeusvaikutusta, vaikka se ei jäisikään vaikutuksettomaksi."

Omistajanvaihdosta tutkittaessa on Zittingin mukaan syytä huomioida kolme oikeustoimen tehottomuutta koskevaa jakoperustetta:

- (1) Sen perusteella, onko oikeustoimen tehottomuus defintiivistä vai riippuvainen asiointilan myöhemmästä kehityksestä, voidaan erottaa lopullinen ja riippuva eli *korjauskelpoinen* tehottomuus.
- (2) Siihen nähden, millä tavoin tehottomuus ilmenee, voidaan erottaa *itsessään vaikuttava* ja *reaktiota edellyttävä* tehottomuus. Reaktio voi tapahtua moitteen, väitteen tai reklamaation muodossa.
- (3) Sen perusteella, kohdistuuko tehottomuusvaikutus kaikkiin vaiko ainoastaan määrättyssä asemassa olevaan tai oleviin, voidaan erottaa *absoluuttinen* ja *relatiivinen* tehottomuus.

Tehottomuuden ja kollisiotilanteen syntymisen suhdetta selvitettyä on Zittingin mukaan otettava lähtökohdaksi jako absoluuttiseen ja relatiiviseen tehottomuuteen. Tehottomuus on absoluuttista, kun tehottomuusperusteen vaikutuspiiri on rajoittamaton, ja relatiivista, kun vaikutuspiiri on rajoitettu. "Absoluuttinen tehottomuus ilmenee yleisessä sivullisrelaatioissa ja relatiivinen tehottomuus asianosaisrelaatioissa sekä etenevässä ja takautuvassa sivullisuhteessa."

(b) Kollisiotilanteita syntyy Zittingin mukaan silloin, kun tehottomuus on *relatiivista*. "Kun luovutustoimi on kaikissa suhteissa tehokas tai absoluuttisesti tehoton, silloin ei muodostu kollisiotilannetta. Vaikka kollisioiden muodostuminen on yhteydessä mainitunlaisen tehottomuuden kanssa, ei silti ole täysin oikein sanoa, että tällainen tehottomuus aiheuttaa oikeuksien kollision. Oikeusvaikutukset eivät näet liity tehottomuuteen vaan niihin tosiseikkoihin, jotka aiheuttavat tehottomuuden."

Relatiivinen tehottomuus on rajoitettua sikäli, että se kohdistuu ainoastaan määrättyssä asemassa olevaan tai oleviin muttei jokaiseen. Relatiivinen tehottomuus voi ilmetä asianosaisrelaatioissa sekä etenevässä ja takautuvassa sivullisuhteessa. Vastaavasti kollisiotilanteita voi syntyä kaikissa näissä relaatioissa.

Kun tehottomuus kohdistuu vain sopijapuoleen, syntyy kollisio asianosaisrelaatioissa. Luovutustoimen tehottomuus voi johtua myös siitä, ettei auktori ole kompetentti dispoimaan esineestä. Tällainen tehottomuus on yleensä relatiivista, ts. se kohdistuu määrättyssä asemassa oleviin henkilöihin. Kompetenssin puutteesta aiheutuvat kollisiot ilmenevät etenevässä ja takautuvassa sivullisuhteessa.

(c) *Kompetenssitehottomuuden* käsitteelle on Zittingin mukaan perusteltua antaa niin laaja sisältö, että sen piiriin mahtuvat yleensä kaikki ne tapaukset, joissa tehottomuuden välitön syy koskee auktorin kompetenssia. Laajentuminen voi tapahtua toisaalta siten, että rinnastetaan eri kompetenssimuodot (luovutus-, reaaliuotto-, henkilöuotto- ym. kompetenssi), ja toisaalta siten, että rinnastetaan ne erilaiset syyt, jotka aiheuttavat kompetenssin puutteen.

Ensiksi mainitussa suhteessa pidetään silmällä väliä A-B. Auktorin A kompetenssin puutteesta periaatteellisesti aiheutuu B:n oikeuden tehottomuus etenevässä (X-B) tai takautuvassa (Y-B) sivullissuhteessa. B voi olla luovutuksensaaja, kiinnitys- tai ulosmittausvelkoja, perillinen tms.

Viimeksi mainitussa suhteessa sen sijaan pidetään silmällä väliä X-A ja A-Y. "Etenevässä sivullisrelatiossa (X-B) auktorin (A) kompetenssin puute voi perustua: a) siihen, ettei auktori voi nojautua ollenkaan saantoperusteeseen X-A välillä (esim. MK 10:1), b) siihen, että auktori tosin voi nojautua saantoperusteeseen, mutta se on tehoton virheellisyyden taikka ehdon, peruutumisen tms. syyn takia (esim. MK 8:2 ja 11:4), c) siihen, että auktorilla on pätevään saantoon perustuva oikeus, mutta hänen kompetenssinsa on rajoitettu sivullisen (X) hyväksi (esim. AL 38 §), jne. Takautuvassa sivullisrelatiossa (Y-B) taas auktorin (A) kompetenssin puute voi perustua: a) siihen, että hän tosin on ollut omistaja ja siis myös kompetentti disponoimaan sekunduksen (B) hyväksi mutta on menettänyt oikeutensa primuksen (Y) hyväksi tapahtuneen luovutuksen tms. seurauksena, b) siihen, että hän tosin edelleen on omistaja, mutta hänen oikeuttansa rasittaa primuksen sekundäärinen oikeus, mikä perustuu esim. reaaliuottokompetenssin käyttöön (A-Y välillä), jne."

(d) Omistajanvaihdoksen yhteydessä esiintyy kollisiotilanteita Zittingin mukaan *sekä asianosaisrelatiossa että etenevässä ja takautuvassa sivullisrelatiossa*. "Tavallisesti on kollisioiden muodostumisen syynä se, että tehokkuus ja tehottomuus kombinoituvat keskenään. Jos luovutustoimi on kaikissa suhteissa tehokas, niin silloin se aiheuttaa normaalin omistajanvaihdoksen. Jos se taas on absoluuttisesti tehoton, niin silloin luovuttaja jää omistajaksi eikä luovutuksensaaja saa mitään oikeutta esineeseen. Kummassakaan tapauksessa ei synny kollisiotilannetta. Mutta jos luovutustoimi on eräissä henkilösuhteissa tehokas mutta toisissa tehoton, niin silloin eri henkilöiden oikeudet joutuvat kollisioon. Tällaisten kollisiotilanteiden yhteydessä tulee esille erikoinen suoja muoto, jota nimitämme dynaamiseksi eli kollisiosuojaksi. Kun kollisioiden muodostuminen on yhteydessä relatiivisen tehottomuuden kanssa, niin myös dynaaminen suoja kytkeytyy yhteen mainitunlaisen tehottomuuden kanssa."

Jos A:n ja B:n välinen luovutustoimi on tehokas kaikkiin nähden, silloin sekä A että kaikki muut ovat B:hen nähden sivullisen asemassa välittömästi luovutuksen tapahduttua. Myös luovuttajan taholta tapahtuvaa käyttövapauden häiritsemistä ja estämistä vastaan on luovutuksensaajalla käytettävissä staattisen suojan keinot. Mutta jos luovutustoimi on luovuttajaan nähden tehoton, on ensiksi ratkaistava näin syntynyt kollisio asianosaisrelaatiossa ja vasta sen jälkeen kysymys staattisesta suojasta.

Jos luovutustoimi on tehoton esim. "oikeaan omistajaan" nähden, on vastaavasti ensiksi ratkaistava kollisio etenevässä sivullissuhteessa. Kollisiotilanteen ratketessa luovutuksensaajan eduksi luovuttaja A tulee luovutuksensaajaan B:hen nähden yleisen sivullistahon (Z) asemaan. Vastaavasti sivullinen etenevässä (X) tai takautuvassa (Y) sivullisrelaatiossa tulee kollisio ratketessa sivulliseksi (Z) yleisessä sivullisrelaatiossa seuraajan (B) kannalta katsottuna. "Staattisessa vaiheessa ei tule kysymykseen muita suhteita kuin yleinen sivullisrelatio (B-Z). Dynamiikan piiriin kuuluvat probleemit sensijaan koskevat asianosaisrelatiota (A-B) sekä etenevää ja takautuvaa (Y-B) sivullisrelatiota."

(e) Dynaaminen suoja omistajanvaihdoksessa liittyy Zittingin mukaan kysymykseen *oikeusperusteen* tehokkuudesta, oikeusperusteen sitovuudesta kollisiotilanteissa. Omistajanvaihdoksen yhteydessä tulevat tarkasteltaviksi sellaiset kollisiot, jotka muodostuvat samaan yksilöllisesti määrättyyn esineeseen kohdistuvan oikeuden sattuessa yhteen. "Säännöllisesti kollisiotilanteessa ovat vastakkain omistajan primääri- eli hallintaoikeus ja tämän oikeuden subjektin vaihdosta tarkoitettava sekundäärinen oikeus. Kun omistajan primäärioikeus yksinomaisena käyttövapautena ei voi olla samanaikaisesti kahdella eri subjektilla, ei kaksi primäärioikeutta voi olla keskenään kollisiossa."

Kollisio ratkeaminen tapahtuu säännöllisesti eri ajankohtana kuin kollisiotilanteen muodostuminen. Välitilan pituus voi vaihdella suuresti. "Esim. KK II:4:n ja 12:n tarkoittamissa tapauksissa kollisio muodostuu luovutustoimen tapahtuessa ja ratkeaa vilpittömässä mielessä olevan luovutuksensaajan saadessa esineen hallintaansa. LL 20 ja 21 §:ien kollisio-

säännöksissä on asetettu 1 ja 10 vuoden määräaika. Vuoden 1805 selityksen mukaan kollisiotilanne voi kestää vuosikymmeniä."

Dynaaminen suoja voi tulla omistajanvaihdoksessa kysymykseen kaikissa niissä henkilösuhteissa, joissa individuaalisesti määrättyyn esineeseen kohdistuvien oikeuksien kollisio voi syntyä. *Dynaamisen suojan määrittely edellyttää sen henkilösuhteen ilmaisemista, mistä kulloinkin on kysymys.* Tämän vuoksi ei ole oikein kysyä, onko määrätty oikeus dynaamisesti suojattu vai eikö. Sen sijaan on kysymys asetettava: onko ko. oikeus dynaamisesti suojattu yhdessä tai useammassa määrättyssä relaatiassa?

#### 4. Zittingin käsitystavan arviointia

(a) Tapa, jolla Zitting käsittelee omistusoikeuden luovutuksen oikeusvaikutuksia esittämänsä *analyttisen pätemättömyysopin* avulla, on erinomainen osoitus oikeustilan systematisoinnista aikaisemmasta poikkeavin määritelmänomaisin ratkaisuin. Esitetyt tehottomuuden erotteluperusteet, jotka ovat luonteeltaan puhtaasti loogisia, muodostavat systemaattisen kehikon, jonka puitteissa oikeustilaa voidaan tulkita ja systematisoida. Kollisoiden muodostuminen kytkeytyy oikeustoimen tehottomuuteen siten, että kollisiotilanteita syntyy, kun oikeustoimi on relatiivisesti tehoton. Asia kääntyy itse asiassa niin, että kaikenlainen oikeustoimen tehottomuus saa aikaan kollisiotilanteen syntymisen. Näin kollisioita voi etenevän ja takautuvan sivullissuhteen lisäksi syntyä myös asianosaissuhteessa. Kun dynaaminen suoja liittyy Zittingin mukaan kollisiotilanteisiin, dynaamisen suojan saamisesta voidaan puhua myös asianosaissuhdetta ajatellen.

Mainitunkaltainen selkeästi määritelmällisille ratkaisuille rakentaminen on muutenkin ominaista Zittingin omistajanvaihdosta koskeville tutkimuksille. Hyvin selkeä määritelmäratkaisu on se, että Zitting määrittää omistajan primäärioikeuden yksinomaiseksi oikeusjärjestyksen turvaamaksi käyttövapaudeksi esineeseen nähden. "Kun omistajan primäärioikeus määritellään yksinomaiseksi eli toiset poissulkevaksi käyttövapaudeksi, niin silloin ei

voida sanoa, että kahdella tai useammalla voi olla samanaikaisesti omistajan primäärioikeus samaan esineeseen nähden, ellei oteta huomioon yhteisomistusta."<sup>20</sup>

Kaiken kaikkiaan Zittingin oikeudellisen ajattelun ominaispiirteeltä näyttää se, että hän pyrkii täsmällisiin kysymyksenasetteluihin loogiselta perustalta nousevien puhtaasti juridista luonnetta olevien määritelmäratkaisujen pohjalta. Zittingin edustamaa "puhdasta oikeusoppia" on kritisoitu muun muassa sen epähistoriallisuudesta. Esimerkiksi Paasto on kiinnittänyt huomiota siihen, että kun substantiaaliset käsitteet analyttisessä tarkastelussa puhdistetaan kaikesta "ulko-oikeudellisesta aineksesta", ne samalla irrotetaan siitä historiallisuudesta, joka sitoisi käsitteet tiettyyn yhteiskunnallisen kehityksen vaiheeseen. "Tarkastelun piiriin jää vain juridiskäsitteellinen runko". Siinä missä Paasto näyttää pitävän tätä Zittingin jäsenystavan puutteena, on se toisesta näkökulmasta sen suurin vahvuus. Kuten Paastokin on todennut, analyttinen lähestymistapa on riippumaton tarkastellun oikeusjärjestyksen sisällöstä. Analyttistä käsitteistöä voidaan käyttää "abstraktina, ylihistoriallisena universaalikäsitteistönä".<sup>21</sup>

(b) Omistusoikeuden luovutuksen tarkastelu analyttisen pätemättömyysopin avulla on sinänsä perusteltu ratkaisu. Näin ongelmanasettelua saatetaan lähteä rakentamaan sen varaan, mitä vaikutuksia tehdyllä oikeustoimella on eri henkilösuhteissa. Vaikka Zittingin tapa rakentaa analyttisen pätemättömyysopin varaan on siis sinänsä hyväksyttävä, ei se tarkoita sitä, ettei opissa voisi olla tarkistamisen varaa. Pelkkien täsmennysten tarve ei kuitenkaan merkitse sitä, ettei analyttinen pätemättömyys voisi olisi perusteiltaan teoreettisesti kestävä.

Pohtia saatetaan sen sijaan sitä, *onko analyttisen pätemättömyysopin varaan rakennettua kollisoiden hallitsemisen järjestelmää sovellettu parhaalla tai*

<sup>20</sup> Ks. esim. *Zitting*, Omistajanvaihdoksesta, 1951 s. 26-27. Tällaisessa määritelmällisessä ratkaisussa ei sinänsä ole mitään uutta. Esineoikeuden järjestelmässä on lähdetty perinteisesti liikkeelle määritelmistä, joiden puitteissa ainoastaan yhtä oikeudenhaltijaa voidaan nimittää omistusoikeuden haltijaksi (yhteisomistussuhdetta lukuun ottamatta).

<sup>21</sup> *Paasto*, Omistuskäsitteistön rakenteesta, Vammala 1994 s. 12—13.

*lähtökohtiinsa nähden edes kestävällä tavalla.* Ajatellaan esimerkiksi tilannetta, jossa A perustaa B:lle oikeuden käyttää omistamaansa irtainta esinettä 10 vuoden ajan. Oletetaan seuraavaksi, että oikeudessamme noudatettaisiin tällaisessa tilanteessa sääntöä "kauppa rikkoo vuokran". A voisi näin ollen luovuttaa omistusoikeuden sivulliselle sellaisin vaikutuksin, että B:n oikeus käyttää esinettä lakkaisi luovutuksen myötä.

Säännön "kauppa rikkoo vuokran" ajatellaan monesti kuuluvan oikeuteemme tavanomaisen irtaimen osalta.<sup>22</sup> Sääntöä kuvattaessa ajattelutapana on usein se, että kysymys on *sivullissuojaan liittyvästä kollisiotilanteesta*. Säännön "kauppa rikkoo vuokran" soveltaminen tarkoittaa kollision ratkaisemista *sitomattomuusperiaatteen* mukaan. Lainsäätäjä on lähtenyt liikkeelle siitä, ettei sivullisittovuutta ole; vuokraoikeus ei sido ostajaa.<sup>23</sup>

Mainitunkaltaisella ajatustavalla on omat teoreettiset ongelmansa. Zittingin oppien mukaan kollisiotilanteita syntyy silloin, kun oikeustoimi on *relatiivisesti tehoton*. Kun esimerkiksi omistusoikeuden luovutusta tarkoittava oikeustoimi on kaikissa suhteissa tehokas tai tehoton, kollisiotilannetta ei muodostu. Jos "kauppa rikkoo vuokran", ei kollisiotilannetta voida rakentaa luovutusta tarkoittavan oikeustoimen ympärille. Onhan luovutus tehokas vuokralaiseen nähden, mahdollisesti kaikissa muissakin suhteissa.

Ongelmakenttää lienee selkeintä lähestyä siltä kannalta, että säännössä "kauppa rikkoo vuokran" on kysymys *tahdonvapauden rajoituksesta asianosais-suhteessa*.<sup>24</sup> Omistaja ei siis kykene käyttöoikeutta perustaessaan muotoamaan omaa oikeudellista määräämisvaltaansa sillä tavalla, että hän voisi luopua oikeudesta omistusoikeuden luovuttamiseen vapaana käyttöoikeu-

<sup>22</sup> Ks. kuitenkin *Tepora*, Irtaimen esineen vuokralleottajan sivullissuojasta, Juhlajulkaisu Jukka Peltonen, Vammala 1999 s. 275-293, jossa kyseenalaistetaan säännön oikeutus.

<sup>23</sup> Ks. esim. *Kartio*, Esineoikeuden perusteet, 1991 s. 219-220.

<sup>24</sup> On sinänsä mahdollista pohtia, olisiko kollisiotilanne mahdollista jäsentää vuokraoikeuden perustamista koskevan oikeustoimen ympärille. Tällaisen jäsenytävän hyväksyttävyyys on kuitenkin kyseenalainen. Ei ehkä nimittäin ole kovin mielekäästä ajatella, että vuokraoikeuden perustaminen voisi saada aikaan kollisiotilanteen vuokraoikeuden haltijan ja (mahdollisen) myöhemmän ostajan välillä.



den aiheuttamista rasituksista. Se, että vuokralaisen oikeus ei sido ostajaa, on seurausta siitä, ettei vuokralaisen oikeus estä omistajaa luovuttamasta omistusoikeutta käyttöoikeuden lakkauttavien vaikutuksien.

(c) Erilaisia sivullissuojaoikeudellisiksi miellettyjä soveltamistilanteita on mielekästä lähestyä ainakin ensi vaiheessa puhtaasti asianosaissuhdetta koskevin ongelmanasetteluin kysymällä, millaisiin tahdonilmaisuihin "kollision" osapuolet oikeutensa perustavat. Aihepiiri "sopimus ja kolmas" on ongelmakokonaisuus, joka viime aikoina onkin herättänyt enenevää kiinnostusta siviilioikeudessa. Näin on todennut Kartio, jonka mukaan ongelmakokonaisuuden puitteissa kysytään, mikä on sopimuksen vaikutus kolmannen asemaan. "Esine- ja sopimusoikeuden välinen yhteys on uudessa varallisuus oikeudellisessa keskustelussa nostettu esiin aikaisempaa selvemmin. Pohjana on havainto, että esineoikeudet perustuvat useimmiten sopimukseen. Sopimusten vaikutusta sivullisiin on osin tästäkin syystä pyritty tarkastelemaan eritellymmin kuin ennen."<sup>25</sup>

Aihepiiriä koskevaa keskustelua voidaan rikastuttaa lähestymällä tarkasteltavia kysymyksiä *puhtaasti sopimusoikeudelliselta perustalta*. Eri henkilöiden oikeusasemaa lähestytään tällöin kysymällä, mikä on hänen oikeutensa perustana olevan sopimussuhteen yksityiskohtainen sisältö. Sopimuksen sisällön ohella huomiota on tällöin kiinnitettävä myös erilaisiin oikeustoimen *sivumääräyksiin* eli ehtoihin ja aikamääräyksiin, joita sopimukseen saattaa

Esimerkiksi sääntöä "kauppa rikkoo vuokran" voidaan lähestyä pohtimalla, mitä vuokranantaja ja vuokralainen olisivat voineet sopia vuokraoikeutta perustettaessa. Tällöin havaitaan, että asianosaiset olisivat voineet asettaa vuokrasopimukseen esimerkiksi seuraavanlaisen *purkavan ehdon*. "Vuokralainen saa käyttää esinettä X kymmenen vuotta; kuitenkin korkeintaan siihen asti, kun vuokranantaja luovuttaa esineen omistusoikeuden sivulliselle." Kun vuokranantaja luovuttaa esineen sivulliselle, vuokraoikeuden katsottaisiin lakkaavan sisältönsä mukaan. Asianosaiset voisivat sopia

<sup>25</sup> Näin Kartio, *Sopimus ja kolmas*, Juhlajulkaisu Aulis Aarnio, Jyväskylä 1997 s. 152.

toisaalta siitä, että vuokralainen saa käyttää esinettä kymmenen vuoden ajan ja että oikeus pysyy omistajanvaihdoksesta huolimatta. Mikäli näin ei tapahdu säännön "kauppa rikkoo vuokran" johdosta, tarkoittaa se noudatettuna jäsenystävän puitteissa sitä, että sopimussuhteelle annetaan toisenlainen sisältö pakottavan sääntelyn nojalla. Kysymys ei siis ole siitä, että sopimus ei sitoisi sivullista, vaan siitä, että sopimus ei sido sopijakumppania!

Tarkasteltaessa asiaa mainitun jäsenystävän puitteissa käyttöoikeuden haltijan näkökulmasta havaitaan, että kysymys on *oikeusperusteen sitovuuteen* liittyvästä seikasta. Oikeusperusteen ongelmana ei kuitenkaan ole yleisen pätevyysedellytyksen puuttuminen tai kompetenssitehottomuus. Mikäli vuokrasuhdetta perustettaessa on sovittu nimenomaisesti käyttöoikeuden lakkaavan omistusoikeuden luovutuksen yhteydessä, vuokraoikeuden perustamista koskeva oikeustoimi menettää vaikutuksensa purkavan ehdon täyttyessä, omistajan luovuttaessa käyttöoikeuden sivulliselle. Tällainen sisältö sopimussuhteelle saatetaan antaa säännön "kauppa rikkoo vuokran" perusteella silloinkin, kun asianosaisten tarkoituksena on ollut omistajan oikeudellisen määräämisvallan rajoittaminen.

Lähtökohtaisesta yksinkertaisuudestaan huolimatta sopimusoikeudellisen ongelmanasettelun noudattaminen on huomattavan vaikeaa, sillä sopimisen mahdollisuuksia pohdittaessa on oltava selkeä käsitys siitä, millaisiin seikkoihin sopiminen itse asiassa voi kohdistua.<sup>26</sup> Koska tällainen kuva riippuu paljolti määritelmällisistä ratkaisuista, voi sopimusoikeudellinen jäsenystapa saada kovin erilaisia muotoja sen mukaan, millaisissa muodoissa sitä halutaan soveltaa. Siitä riippumatta, millaisen muodon sopimusoikeudellinen jäsenystapa saa, ongelmanasettelussa voidaan lähteä liikkeelle

<sup>26</sup> Sopimusoikeudellisen ongelmanasettelun omaksuminen ei ole omiaan helpottamaan eheän varallisuus oikeuden järjestelmän kehittämistä. Mitä pitemmälle sopimusoikeudellisen lähestymistavan edellyttämä oikeusasemien analyysi viedään, sitä vaikeammaksi muodostuu yleistykseen perustuvien systemaattisten kokonaisuuksien luominen (ks. myös esim. *Arnholm*, *Privatrett I*, Oslo 1964 s. 8-139, jossa monin paikoin pidetään pitkälle viedyn realismin ja oikeusasema-analyysin ongelmana sitä, että näin ei onnistuta antamaan selkeintä kuvaa oikeusnormeista).

vaikkapa seuraavanlaisesta kysymyksenasettelusta.

- (1) Millaisin eri tavoin eri henkilöiden välillä on mahdollista varautua sopimusteitse ongelmatilanteisiin?
- (2) Missä kulkevat tahdonvapauden rajat, eli mikä on indispositiivisen sääntelyn sisältö?
- (3) Millainen sisältö eri henkilöiden välisille sopimussuhteille annetaan, kun johonkin ongelmatilanteeseen ei ole varauduttu nimenomaisesti sopimusteitse?

(d) Saattaa olla niin, että Zittingin luoman analyttisen pätemättömyysopin puitteissa on kiinnitetty tarpeettoman vähän huomiota siihen seikkaan, mistä kaikesta asianosaissuhteessa voidaan sopia. Tällaiseen painottumiseen on varmasti vaikuttanut se, että mahdollisuuksia säännellä sopimusten sisällöstä oikeustoimen sivumääräysten avulla ei ole otettu täysimääräisesti huomioon. Tämä johtunee puolestaan kotimaisen ja pohjoismaisen sopimuskäytännön luonteesta, siis nimenomaisten sivumääräysten puuttumisesta. Tästä huolimatta sivumääräysten jääminen vähälle huomiolle on yllättävää siihen nähden, että Zitting on jäsentänyt ehdon tai aikamääräyksen yhdeksi oikeustoimen tehottomuuden aikaansaajaksi yleisen pätevyysedellytyksen puuttumisen ja kompetenssitehottomuuden myötä.<sup>27</sup>

Oikeustoimen tehottomuuden, kollision ja dynaamisen suojan suhdetta pohtiessaan Zitting on selvästi pitänyt ensisijaisesti silmällä *oikeudettomia luovutuksia*, erityisesti etenevässä sivullissuhteessa ilmeneviä klassisia kollisiotilanteita. Hän on kuitenkin ulottanut teoriansa koskemaan myös luovutuksensaajan ja luovuttajan ulosmittaus- ja konkurssivelkojen välistä suh-

---

<sup>27</sup> Ks. myös esim. *Zitting, Sivullissuojasta varallisuus oikeudessa*, Jyväskylä 1989 s. 20-22, jossa luovutuksen tehottomuuden selitetään voivan johtua muun muassa ehdosta ja aikamääräyksestä. Sen enempää huomiota asiaan ei kiinnitetä. Tehottomuustapausten ryhmittelyssä korostuu tapa jakaa tehottomuustapaukset sillä perusteella, koskeeko puutteellisuus oikeustoimen yleistä (pätemättömyys) vai erityistä edellytystä (kompetenssitehottomuus).

detta, jota hän on itse asiassa pitänyt tärkeimpänä relaationa luovutuksensaajan oikeusaseman kehittämisen kannalta. Luovutuksensaajaa on monesti haluttu nimittää omistajaksi vasta, kun luovutuksen kohdetta ei enää voida ulosmitata luovuttajan velasta ja kun kohde ei myöskään kuulu luovuttajan konkurssipesään. Luovutuksensaajan voidaan ajatella Zittingin mukaan saavan omistusoikeudelle ominaista tietynasteista dynaamista suojaa vasta, kun hän on suojattu luovuttajan ulosmittaus- ja konkurssivelkojia vastaan.<sup>28</sup>

Oikeudellista ajattelua voidaan rakentaa erilaisten teoreettisten lähtökohtien varaan, mikä on muistettava jäsenettäessä oikeustilaa Zittingin esittämän analyttisen pätemättömyysopin puitteissa. Tämän opin soveltamisella omistajan oikeusaseman kuvaamisessa on omat ongelmansa. Vaikka analyttinen pätemättömyysoppi sinänsä kelpaisi oikeusjärjestyksen tarkasteluun, saatetaan oikeusjärjestyksestä joka tapauksessa tarkastella Zittingistä poikkeavalla tavalla. Analyttistä pätemättömyysoppia ei siis ole pakko soveltaa siten, kuin Zitting on sitä soveltanut.

Seuraavassa tarkastellaan lähemmin Zittingin jäsenestävän kestävyyttä ja sen vaihtoehtoja kahta henkilösuhdetta silmällä pitäen. Yleistäviä päätelmiä näiden henkilösuhteiden osalta esitetystä ei pidä tehdä, sillä joissain toisissa henkilösuhteissa perusteltuja ja mahdollisia saattavat olla aivan toisenlaiset määritelmälliset ratkaisut. Nimenomaisen tarkastelun kohteeksi otetaan

- (1) luovutuksensaajan ja luovuttajan velkojien sekä
- (2) "oikean omistajan" ja oikeudettoman luovutuksen kautta esineen saaneen "luovutuksensaajan" väliset henkilösuhteet.

---

<sup>28</sup> Ks. esim. *Zitting — Rautiala*, em. teos, s. 211, ks. myös esim. *Kartio*, *Esineoikeuden perusteet*, 1991 s. 162-163, jossa lausutun mukaan tällainen ajatustapa sopii parhaiten irtaimisto-oikeuteen. Monissa tilanteissa luovutuksensaajaa on perusteltua kutsua omistajaksi jo luovutussopimuksen perusteella, vaikka luovutuksensaaja ei olisikaan suojattu luovuttajan velkoihin nähden.

On tärkeätä korostaa sitä, että dynaaminen suoja ei ole Zittingin mukaan "oikeussuojaa varsinaisessa merkityksessä vaan siinä on kysymys oikeusperusteen s i t o v u u d e s t a".<sup>29</sup> Tästä näkökulmasta ei ole mitenkään välttämätöntä, että dynaaminen suoja kytkettäisiin välittömästi omistusoikeuden käsitteeseen. Zitting kiinnitti asiaan nimenomaisesti huomiota jo väitöskirjassaan, jossa hän perusteli sangen niukasti käsitteellistä ratkaisuaan. "Kun dynaaminen suoja koskee kysymystä luovutustoimen tehokkuudesta ja sitovuudesta, niin voidaan asettaa kysymyksenalaiseksi, onko yleensä syytä sen osalta puhua omistajan oikeussuojasta. Ottaen huomioon, että kysymys luovutustoimen tehokkuudesta yleisesti kytketään yhteen staattisen eli varsinaisen oikeussuojan kanssa ja että omistusoikeutta koskevissa riidoissa molemmat suojamuotoja koskevat kysymykset usein kombinoituvat, kuten tulemme havaitsemaan (16 §), näyttää olevan tarkoituksenmukaista käyttää dynaamisen suojan käsitettä staattisen suojan käsitteen rinnalla."<sup>30</sup>

## 5. Luovutuksensaaja ja luovuttajan velkojat

(a) Oletetaan, että A luovuttaa B:lle irtaimen esineen vastiketta vastaan. A asetetaan konkurssiin, ennen kuin B on ehtinyt noutaa esineen itselleen A:lta. Oikeudessamme noudatetun säännön mukaan tavanomaisen irtaimen kauppa sitoo luovuttajan ulosmittaus- ja konkurssivelkojia jo sopimuksen perusteella.<sup>31</sup> Kun B voi tämän säännön nojalla vaatia esinettä itselleen konkurssipesältä, voidaanko B:n sanoa saavan dynaamista suojaa suhteessa A:n konkurssivelkoihin?

<sup>29</sup> Näin Zitting— *Rautiala*, *Esineoikeuden oppikirja*, 1982 s. 3 ja 6. Oikeusperusteen sitomattomuudesta on kysymys myös silloin, kun oikeustoimi menettää vaikutuksensa ni menomaisen sivumääräyksen perusteella. Näin voi olla asia esimerkiksi silloin, kun vuokraoikeuden perustamista tarkoittanut oikeustoimi menettää sitovuutensa omistajan luovuttaessa omistusoikeuden sivulliselle. Kollisiosta ja dynaamisesta suojasta puhuminen ei ehkä kuitenkaan ole kovin mielekäästä tilanteessa, jossa luovuttaja on toiminut kelpoisuutensa mukaisesti luovuttaessaan omistusoikeuden toiselle käyttöoikeudesta vaapaana.

<sup>30</sup> Zitting, *Omistajanvaihdoksesta*, 1951 s. 68. Zittingin viittaus suojamuotojen kombinoitumiseen tarkoittaa sitä, että kollisioriidassa esitetään yleensä sekä tehottomuus- että omistajankanne.

<sup>31</sup> Ks. esim. *Kartio*, *Esineoikeuden perusteet*, 1991 s. 249. Lajiesineiden kaupassa edellytetään lisäksi ostajan lukuun tapahtuneen erottamisen tapahtumista.

Teoreettiseen taustaan nähden hivenen yllättävää on se, että oikeuskirjallisuudessa on oltu valmiita puhumaan dynaamisesta suojusta mainitunkaltaisessa tilanteessa. Zitting itse on esimerkiksi teoksessa "Esineoikeuden oppikirja" lähtenyt liikkeelle siitä, että dynaaminen suoja tarkoittaa oikeusperusteen sitovuutta kollisiotilanteissa; "se edellyttää kollision ratkaisua jommankumman osapuolen hyväksi." Tämän jälkeen todetaan kuitenkin, että tämän suojamuodon piiriin kuuluu "luovutuksensaajan suoja luovuttajan seuraajia ja velkojia vastaan (vaihdantasuoja).."<sup>32</sup> Vaihdantasuojan tarkastelun yhteydessä puolestaan todetaan, että kun luovutuksensaaja on suojattu luovuttajan konkurssivelkoihin nähden jo sopimuksen perusteella, saa luovutuksensaaja hyväkseen dynaamista suojaa.<sup>33</sup>

Mainitunkaltainen kannanotto on yllätyksellinen sen vuoksi, että dynaaminen suoja liittyy analyttisen pätemättömyysopin puitteissa siis sellaisiin tilanteisiin, joissa oikeustointa on ollut pitäminen relatiivisesti tehottomana. *Jos luovutus sitoo jo itsessään määrättyä henkilötahoa, ei luovutuksensaajan pitäisi sanoa saavan dynaamista suojaa kyseiseen henkilötahoon nähden.* Siitä, että luovutus sitoo itsessään luovuttajan velkojia, näyttää seuraavan se, ettei kyseessä voi olla relatiivisen tehottomuuden tilanteissa ilmenevä kollisiotilanne.<sup>34</sup> Koska kyseessä ei ole kollisiotilanne, ei luovutuksensaajan myöskään voitaisi sanoa saavan dynaamista suojaa, joka ilmenee ainoastaan kollisiotilanteissa.

Mikäli luovutuksensaajan halutaan sanoa saavan dynaamista suojaa, on luovuttava Zittingin esittämästä teoriasta tai sitten modifioitava sitä. Kuvattu ongelmatilanne on sinänsä helposti ratkaistavissa. Dynaamista suojaa ei ole pakko kytkeä kollisiotilanteisiin Zittingin esittämällä tavalla, siis relatiivisesta tehottomuudesta liikkeelle lähtien. Asiantilaa voitaisiin selittää joko

<sup>32</sup> Zitting- Rautiala, Esineoikeuden oppikirja, 1982 s. 3.

<sup>33</sup> Zitting- Rautiala, em. teos, s. 330-331.

<sup>34</sup> Aivan toinen asia on se, että kollisiotilanteen saatetaan jäsentää syntyvän esimerkiksi ulosmittauksen ympärille. Saattaa siis käydä niin, että ulosmittauksi julistetaan kohde, joka ei olekaan ulosmittauskelpoinen, koska se kuuluu jollekin muulle kuin ulosmittausvelalliselle.

siten, että dynaaminen suoja ilmenee muissakin kuin kollisiotilanteissa tai että kollisiotilanteet on ymmärrettävä Zittingin esittämää laajemmalla tavalla.

(b) Omistusoikeuden luovutuksella ei aina ole sellaista vaikutusta, ettei luovutuksen kohdetta voisi vaikkapa ulosmitata luovuttajan veloista. Esimerkinomaisesti voidaan viitata juoksevan velkakirjan luovutusta koskevaan VKL 22.1 §:ään. "Juoksevan velkakirjan luovutus ei ole luovuttajan velkoja sitova, ellei se, jolle luovutus on tapahtunut, ole saanut velkakirjaa haltuunsa."

Äkkiseltään näyttää siltä, että oikeustilaa on helppo selittää Zittingin esittämällä tavalla. Luovutus on itsessään relatiivisesti tehoton luovuttajan velkoihin nähden, mikäli velkakirja on jäänyt luovuttajan haltuun. Velkakirja voidaan esimerkiksi ulosmitata luovuttajan veloista. Luovutuksen relatiivinen tehottomuus korjautuu sitten, kun luovutuksensaaja on saanut velkakirjan haltuunsa.

Mainitunkaltaisella argumentaatiolla on ongelmansa. On kovin kyseenalaista, onko ylipäättään mielekästä katsoa luovutuksen aikaansaavan "varsinaisen" kollisiotilanteen luovutuksensaajan ja luovuttajan velkojen välillä. Zitting on pitänyt teorianmuodostuksessaan silmällä tilanteita, joissa on kyse yksilöityyn kohteeseen kohdistuvien "oikeuksien kollisiosta". Esimerkiksi Tuomiston mukaan yksilöityyn objektiin kohdistuvan oikeuden sitovuus myöhempiä ulosmittaus- ja konkurssivelkoja kohtaan näyttäisi Zittingin mukaan olevan tyyppiä, jossa vastakkain ovat yksilöllisesti ja geneerisesti määrättyyn objektiin kohdistuvat oikeudet. Ulosmittauksen tapahduttua tai konkurssin alettua velkojan oikeus sen sijaan kohdistuisi aina yksilöityyn objektiin.<sup>35</sup>

Varteenotettava vaihtoehto on se, ettei luovutuksensaajan ja luovuttajan velkojen välille konstruoida luovutustoimen ympärille rakentuvaa kollisiotilannetta. Tätä vaihtoehtoa pohdittaessa on syytä panna merkille se, ettei luovuttajalla ehkä ole lainkaan velkoja luovutuksen hetkellä. Teoreettisesta näkökulmasta on siis mahdollista, että luovuttaja velkaantuu vasta

<sup>35</sup> Tuomisto, Tyyppipakosta aikaprioriteettiin, Vammala 1993 s. 48.

luovutuksen tapahtumisen jälkeen luovutuksen kohteen ollessa edelleen hänen hallinnassaan. Luovutuksen kohde on varmaan tällaisessakin tilanteessa muun muassa ulosmitattavissa luovuttajan veloista, mikäli hallinnan luovutus on edellytyksenä sitovuudelle velkojiin nähden.

(c) VKL 22.1 §:n ja sitä vastaavien lainkohtien sääntelyä voidaan lähestyä vastaavalla tavalla kuin sääntöä "kauppa rikkoo vuokran". Huomiota kiinnitetään ensin siihen, kuinka luovutuksesta sovittaessa olisi ollut mahdollista varautua esimerkiksi ulosmittaukseen. Sitten tarkasteltavaksi otetaan se, kunnioitetaanko asianosaisten tahdonvapautta. Tämän jälkeen pohditaan sitä, millainen sisältö sopimussuhteelle annetaan nimenomaisten sopimusmääräysten puuttuessa.

Luovutuksensaajan oikeusasemaa luovuttajan velkojiin nähden voidaan lähteä selittämään usealla erilaisella tavalla. Ajatellaan esimerkiksi tilannetta, jossa A luovuttaa B:lle omistusoikeuden juoksevaan velkakirjaan. Luovutus voi tällöin tapahtua sellaisin *purkavin* ehdoin, että luovutuksen oikeusvaikutukset lakkaavat, mikäli luovutuksen kohde ulosmitataan sen ollessa vielä luovuttajan hallussa. Tällaisella lausumalla lienee sellainen vaikutus, että kohde on ulosmitattavissa luovuttajan veloista. Vastaavalla tavalla sopimuksessa voitaisiin varautua konkurssiin siten, että luovutuksen oikeusvaikutukset lakkaavat, jos luovuttaja asetetaan konkurssiin ennen luovutuksensaajan esineen hallintaansa saamista.

Mainitunkaltaista sopimusjärjestelyä tuskin voitaisiin pitää pakottavan lainsäädännön vastaisena. Tämä ei kuitenkaan tarkoita sitä, etteivät asianosaiset voisi sopia luovutuksensaajan oikeuden sisällöstä myös jollain muulla hyväksyttävällä tavalla. Velkojien kannalta asianmukainen järjestely saattaisi olla rakennettavissa senkin varaan, että luovutuksensaaja on ja pysyy esineen omistajana ulosmittauksesta tai konkurssista huolimatta. Luovuttaja ja luovutuksensaaja sopisivat tällöin vaikkapa siitä, että vaikka luovutuksensaajasta onkin tullut omistajan hallintaoikeuden haltija, luovuttajalla on *sekundäärinen oikeus hallintaoikeuden sivulliselle luovuttamiseen* ulosmittauksen tai konkurssin sattuessa. Oikeudellisessa ajattelussa lähdettäisiin tällöin siis liikkeelle siitä, että vaikka luovutuksen suorittaisi ulosottomies tai konkurs-



sihallinto, muodollisjuridisesti luovuttajana olisi velallinen.

(d) Sopimusvapauden rajoituksia joudutaan pohtimaan silloin, kun luovutuksen nimenomaisen sisällön puitteissa luovuttajan velkojilla ei olisi oikeutta esineeseen siitä huolimatta, että luovutuksensaaja ei ole saanut esinettä hallintaansa ennen konkurssia tai ulosmittausta. Esimerkiksi VKL 22.1 §:llä on katsottava olevan sellaisen vaikutuksen, ettei tällainen oikeustoimi sido juoksevan velkakirjan luovuttajan velkojia. Luovutukselle annetaan pakottavan lainsäädännön puitteissa sellainen sisältö, että velkakirja on ulosmitattavissa ja että se kuuluu luovuttajan konkurssipesään siihen asti, kunnes luovutuksensaaja on saanut velkakirjan haltuunsa.

Luovutuksen kohteen säilymistä luovuttajan velkojien ulottuvilla voidaan selittää eri tavoin. Luovutusta on näin ollen mahdollista pitää velkojia sitomattomana siten, että omistusoikeus palautuu luovuttajalle ulosmittauksen tai konkurssin myötä. Luovutukselle annettaisiin siis pakottavan sääntelyn johdosta sisältö, joka sillä olisi ollut luovutuksen tapahduttua nimenomaisesti sellaisin ehdoin, että omistusoikeuden luovutus menettää oikeusvaikutuksensa ulosmittauksen tai konkurssin tapahtumisen myötä.

Tarkasteltava tilanne voidaan jäsentää myös toisella tavalla. Liikkeelle voidaan lähteä siitä, että omistusoikeus kuuluu luovutuksensaajalle ulosmittauksesta tai konkurssista huolimatta. Luovuttajalla katsottaisiin ainoastaan olevan sekundäärisen oikeuden luovutuksensaajalla olevaan oikeuteen siten, että luovuttaja saisi luovuttaa toiselle kuuluvan kohteen ulosmittaus- tai konkurssimenettelyn puitteissa. Oikeus edustaa luovuttajaa olisi kuitenkin ainoastaan ulosmittausmiehellä tai konkurssihallinnolla, ei siis luovuttajalla itsellään. Kun luovutuksen kohde jää ulosmittausmiehen tai konkurssihallinnon hallintaan, on kysymys siitä, että luovuttajalla konstruoidaan olevan sekundäärisen oikeuden ohella oikeus pitää esinettä hallinnassaan ulosmittaus- ja konkurssimenettelyn vaatiman ajan.

Kumpikaan jäsenystavoista ei sovi Zittingin esittämään teoreettiseen kehikkoon. Ensin mainittu sopii kuitenkin varsin hyvin Zittingin esittämään jäsenyykseen luovutuksen tehottomuuden perusteista, jos tätä jäsenystä täsmennetään tarpeellisella tavalla. Oikeustoimi voi siis menettää

sivumääräyksen ohella tehokkuutensa silläkin perusteella, että laissa määrätään oikeustoimen menettävän voimansa esimerkiksi ulosmittauksen satuessa. Tehottomuus velkojia kohtaan ei siis ole seurausta yleisen pätevyysedellytyksen puuttumisesta tai kompetenssivirheestä.

## 6. "Oikea omistaja" ja oikeudeton luovutus

(a) Oletetaan, että A lainaa omistamansa irtaimen esineen B:lle, joka saa esineen hallintaansa. B luovuttaa esineen oikeudettomasti C:lle, joka on tietoinen luovutuksen oikeudettomuudesta. Mikä on C:n oikeusasema tilanteessa, jossa hän pitää esinettä hallinnassaan luovutukseen nojautuen?

Kysymys lienee Zittingin jäsenystavan mukaan etenevän sivullissuhteen kollisiona, jossa kaksi samaan yksilöllisesti määrättyyn esineeseen kohdistuvaa oikeutta sattuu yhteen. Täsmällisemmin sanottuna kollisiontilanteessa ovat vastakkain omistajan primääri- eli hallintaoikeus ja tämän oikeuden subjektin vaihdosta tarkoittava sekundäärinen oikeus. "Kun omistajan primääri-oikeus yksinomaisena käyttövapautena ei voi olla samanaikaisesti kahdella eri subjektilla, ei kaksi primäärioikeutta voi olla keskenään kollisiona."<sup>36</sup>

Kahden "omistajan" välisessä kollisiona ei siten Zittingin mukaan ole kysymys omistusoikeuksien kollisiona, vaan primäärioikeuden ja sekundäärioikeuden kollisiona; kahden omistusoikeuden kollisiona on käsitteellinen mahdottomuus. Sekundäärinen oikeus on tarkoituspäriäinen oikeus siinä mielessä, että se tähtää esineen siirtämiseen omistuspäriistä toiseen. "Ellei omistajan primäärioikeuden subjektin vaihdosta tapahdu, ei sekundäärisen oikeuden tarkoitus toteudu. Tällä tavoin omistajan primäärioikeus ja siihen kohdistuva sekundäärinen oikeus ovat toisensa poissulkevia. Kun molempia ei voida toteuttaa samanaikaisesti, niin toisen on väistytävä toisen tieltä. Näiden välisen kollision ratkaisu tapahtuu niinmuodoin "joko - tai" -vaihtoehdon mukaan."<sup>37</sup>

<sup>36</sup> Zitting, Omistajanvaihdoksesta, 1951 s. 68.

<sup>37</sup> Zitting, em. teos, s. 68-69.

b) Saatetaan kysyä, onko Zitting tehnyt parhaita mahdollisia johtopäätöksiä luomansa teoreettisen viitekehyksen puitteissa. Primäärioikeus ja siihen kohdistuva sekundäärioikeus eivät ole toisensa poissulkevia siinä mielessä, etteivät molemmat voisi olla *olemassa* samanaikaisesti; toinen asia on se, että sekundäärisen oikeuden käyttäminen saa tietysti aikaan primäärioikeuden menettämisen. Sekundäärioikeudesta puhuminen on ylipäätään ongelmallista silloin, kun tällä tarkoitetaan esimerkiksi oikealla omistajalla olevaa mahdollisuutta vedota luovutuksensaajan tekemän oikeustoimen tehottomuuteen. Asiantilaahan voisi jäsentää pelkästään sen perustalta, mistä nimenomaisesti on kysymys. Näin ollen tarkasteltavaksi jää oikeusperusteen tehokkuuteen liittyvä ongelma, jonka ratkaiseminen vaikuttaa siihen, ketä on pidettävä omistajana. Oikealla omistajalla ei olisi pakko sanoa olevan sekundäärioikeutta, vaan yksinkertaisesti ainoastaan oikeus vedota tehdyn oikeustoimen tehottomuuteen.<sup>38</sup>

Luovutuksensaajalla C saatetaan Zittingin jäsenystävän puitteissa katsoa olevan omistajan hallintaoikeuden siten, että luovutus olisi ainoastaan relatiivisesti tehoton oikeaan omistajaan nähden. Oikeusjärjestelmää olisi kuitenkin mahdollista lähteä rakentamaan sen varaan, että C:tä pidettäisiin omistusoikeuden haltijana ainoastaan siinä tapauksessa, että C on oikeutettu KK 11:4 ja 12:4:ssä säädellyn mukaiseen vilpittömän mielen suojaan. Mikäli tällaista vilpittömän mielen suoja ei voida myöntää puuttuvan vilpittömän mielen vuoksi, luovutuksen ei katsottaisi saaneen aikaan A:n omistusoikeuden lakkaamista ja omistusoikeuden siirtymistä C:lle.

Mainitunkaltaisen vaihtoehdoisen jäsenystävän puitteissa niitä oikeusvaikutuksia, joita Zitting selittää luovutustoimen kautta saadulla omistajan

---

<sup>38</sup> Ei ole vaikea arvailla syytä siihen, miksi Zitting on halunnut jäsentää oikealle omistajalle sekundäärisen oikeuden. Onhan Zitting kuvannut dynaamista suojaa kollisiotilanteissa ilmenevän suojan ohella myös siten, että dynaamisen suojan tilanteissa on "oikeus oikeutta vastassa". Jotta tämä "hyvin kaupaksi käyvä" ilmaisu pitäisi paikkansa, on asiantilaa pystyttävä kuvaamaan siten, että oikeus todellakin on oikeutta vastassa. Zittingin teorioihin vihkiytymättömät juristit kuitenkin ymmärtänevät iskulauseen yleensä niin, että vastakkain ovat "oikean omistajan" ja luovutuksensaajan omistusoikeudet.

hallintaoikeudella, olisi selitettävä jollain muulla tavalla, esimerkiksi sakslaisistyyppisesti esineen *hallintaan* liittyvillä oikeusvaikutuksilla. Vaikka oikeusvaikutuksia voidaan sinänsä selittää myös oikeudettoman luovutuksen avulla, saattaa tällainen selitystapa johtaa joissakin tilanteissa epätydyttävältä tuntuvaan lopputulokseen. Näin on asianlaita erityisesti sellaisissa tilanteissa, joissa luovutuksensaaja tietää sen, ettei luovuttajalla ole oikeutta esineen luovuttamiseen vaikkapa sen vuoksi, että esine on varastettu tai lainattu oikealta omistajalta. Mikäli luovutuksensaajaa ei haluta nimittää omistajaksi tällaisissa tilanteissa, herää kysymys, onko mielekästä jäsentää luovutuksensaaja omistajaksi sellaisessakaan tilanteessa, jossa luovutuksensaaja olisi toiminut vilpittömässä mielessä ilman mahdollisuutta vilpittömän mielen suojaan. Oikeudettoman luovutuksen oikeusvaikutuksista puhuttaessa on syytä panna merkille se, että itseään omistajaksi väittävä esineen toiselta varastanut henkilö saattaa olla oikeutettu samankaltaiseen suojaan yleistä sivullistahtoa vastaan kuin luovutuksen kautta esineen saanut henkilö.

(c) Relatiivisen tehottomuuden ja hallinnan konstruktioit eivät ole ainoita tarjolla olevia vaihtoehtoja tarkastellun kaltaiseen oikeudettomaan luovutukseen liittyvien oikeusvaikutusten selittämiseksi. Mainita voidaan esimerkiksi Vinding Krusen tapa lähteä jäsentämään ongelmaa käsitteen "tilhør" avulla. Hänen mukaansa omistusoikeuden sisällöstä tulee erottaa se, kenelle omistusoikeus kuuluu. "Tilhør" on Vinding Krusen mukaan "en ejendoms retslige tilknytning til en bestemt person". Ilmaisulla "tilhørs-momenterne" hän tarkoittaa niitä tunnusmerkkejä, joiden nojalla päätetään se, kuuluuko tietty omaisuus tietylle henkilölle.<sup>39</sup>

Ei ole välttämätöntä, että "tilhør" vastaa materiaalista oikeutta. Kun tuomioistuin ei voi olosuhteiden perusteella varmuudella päättää, kenellä on materiaallinen oikeus, voi tuomioistuin Vinding Krusen mukaan tyytyä vahvistamaan, "hvilken part ejendommen efter det i sagen oplyste nærmest må antages at tilhøre". On myös mahdollista, että tuomioistuin A:n ja B:n

<sup>39</sup> Ks. esim. *Vinding Kruse*, *Ejendomsretten I*, København 1951 s. 659-660. Tällaisia tunnusmerkkejä ovat esimerkiksi hallinta, saantoasiakirjat, rekisteröintimerkinnot jne.

välisessä riidassa vahvistaa, että näistä kahdesta A on oikeutetumpi esineeseen nähden, vaikka asiassa osoitetaan, että A:n sijasta materiaallinen oikeus esineeseen on C:llä, joka ei ole lainkaan esiintynyt asiassa.<sup>40</sup>

Myös Zitting on kiinnittänyt huomiota Vinding Krusen teoriaan toden, että "tilhør" on eräänlainen apukäsite, jonka avulla voidaan määrätä se henkilö, jota ensikädessä on suojattava omistajana tämän tarvitsematta silti olla materiaalisesti oikea omistaja.<sup>41</sup> Käsite "tilhør" ei Zittingin mukaan ole kuitenkaan tarkoituksenmukainen, eikä sitä voida perustella Vinding Krusen tapaan yksinkertaistamis- ja rationalisoimistarpeella. Tämän mukaan olisi epätarkoituksenmukaista tutkia, kenelle materiaallinen omistusoikeus kuuluu, koska se olisi työteliästä ja aikaavieppää ja koska voisi sattua, että kahden riidellessä materiaallinen omistusoikeus onkin kolmannella. Zitting kiinnittää erityistä huomiota siihen, että Vinding Kruse puhuu käsitteen "tilhør" ohella siitä, kenellä on materiaallinen omistusoikeus. "Tämä jo osoittaa, ettei yksinkertaistamista ja rationalisoimista voida paljonkaan edistää "tilhør"-käsitteen käytäntöön ottamisella."<sup>42</sup>

(d) Zittingin Vinding Krusea kohtaan esittämän kritiikin oikeutuksesta saatetaan olla toistakin mieltä. Ajatellaan esimerkiksi tilannetta, jossa B

<sup>40</sup> *Vinding Kruse*, em. teos, s. 660.

<sup>41</sup> *Zitting*, em. teos, s. 153. "Se oikeussuoja, mitä hänelle annetaan, on periaatteellisesti omistajan oikeussuojaa, vaikka se voi käytännöllisistä syistä tulla muun kuin "todellisen" omistajan hyväksi."

<sup>42</sup> *Zitting*, em. teos, s. 154-155. Zittingin mukaan Vinding Kruse on koettanut välttää nimittamästä omistussuhteeksi sellaista henkilön ja esineen suhdetta, joka ensikädessä näyttää omistusoikeudelta, mutta josta ei voida varmuudella sanoa, onko kysymyksessä materiaallinen omistussuhde. "Hän on huomannut, ettei ole johdonmukaista sanoa omistusoikeuden olevan A:lla, jolla A:n ja B:n välisessä riidassa katsotaan olevan paremman oikeuden esineeseen, jos on olemassa mahdollisuus, että tertius X voi osoittaa itsellään olevan paremman oikeuden esineeseen kuin A:lla, ja jos X:n oikeutta nimitetään materiaaliseksi omistusoikeudeksi..." Muuten joudutaan siihen, että sekä A:lla että X:llä on omistusoikeus samanaikaisesti. "Epäilemättä on tärkeä pyrkiä tässä suhteessa selvään ja johdonmukaiseen esitystapaan, mutta siihen ei nähdäksemme päästä muodostamalla materiaallisen omistusoikeuden rinnalle uusi "Tilhør"-käsite, kuten *Vinding Kruse* on tehnyt, vaan siten, että tehdään selvä ero staattisen ja dynaamisen suojan välillä ja tarkastellaan hallinnan suhdetta erikseen omistajan oikeusaseman eri momentteihin."

varastaa A:lta tämän omistaman irtaimen esineen. Tämän jälkeen esineen B:lta varastaa C, joka luovuttaa esineen D:lle.

Mainitussa tapauksessa saatetaan ajatella, ettei B ole voinut saada itselleen omistajan hallintaoikeutta varastettuaan esineen A:lta. A:ta voidaan tällöin pitää materiaalisena oikeana omistajana Vinding Krusen tapaan. Kun B vaatii häneltä varastettua esinettä D:lta, voi tuomioistuin määrätä esineen palautettavaksi sen "omistajalleen" B:lle. Kysymys ei tällöin ole siitä, että tuomioistuin olisi ottanut kantaa siihen, onko B materiaalisesti oikea omistaja. B on henkilö, jolle omistusoikeuden voidaan käsillä olevassa riitaisuudessa katsoa kuuluvan.

Mikäli omistajan hallintaoikeuden katsottaisiin olevan B:llä, olisi Zittingin kritiikillä oikeutuksensa. Tällainen ratkaisu on sinänsä täysin mahdollinen. Omistajan hallintaoikeuden haltijana voitaisiin pitää henkilöä, joka on "ottanut esineen omakseen"; myös varkaus olisi tällöin peruste primääri-oikeuden siirtymiselle. Aivan toinen asia on se, onko tällainen ratkaisu tarkoituksenmukainen tai sopiiko se edes Zittingin omistajanvaihdosta koskeviin teorioihin.

Mikäli primääri-oikeuden jäsennetään kuuluvan luovutuksensaajan sijasta "oikealle omistajalle", ei oikean omistajan tehottomuuskanteella voisi olla omistusoikeuden siirtävää vaikutusta. Teoreettisesta näkökulmasta kysymys olisi siitä, että tehottomuuskante tarkoittaisi ainoastaan vahvistuskannetta. Tuomioistuin siis ainoastaan vahvistaisi sen, ettei omistusoikeus ole voinut siirtyä luovutuksensaajalle oikeudettoman luovutuksen perusteella.

## 7. Lopuksi

(a) Lukijalle on varmasti käynyt selväksi se, ettei kirjoituksessa oteta kantaa siihen, millaisin määritelmällisin ratkaisuin kirjoituksessa tarkasteluja seikkoja on tarkoituksenmukaista lähestyä. Kyseessä on *keskustelunavaus*, jonka tarkoituksena on saattaa Zittingin teoreettisten rakennelmien mielekkyys auditorion pohdittavaksi. Asiasta käydään toivottavasti keskustelua, joka tuo esille tarkoituksenmukaisuusharkinnassa tärkeitä näkökohtia. Evästy-

seksi asiasta kiinnostuneille on syytä korostaa Zittingin teorioiden kapealaisuutta. Zitting ei ole omistajan oikeusaseman ja omistajanvaihdoksen teoreettisia perusteita tarkastellessaan juurikaan kiinnittänyt huomiota esimerkiksi rajoitettuihin esineoikeuksiin, minkä vuoksi näihin liittyviä kysymyksiä ei ole helppo tarkastella esitetyn kollisionratkaisumekanismen puitteissa.<sup>43</sup>

Pohdittavaksi on syytä ottaa myös se, *onko omistusoikeuden käsite mielekäästä määritellä Zittingin osoittamalla tavalla*. Varteenotettava vaihtoehto olisi se, että omistusoikeudesta puhuttaessa viitattaisiin ainoastaan omistajan faktilliseen määräämisvaltaan. Saatetaan kysyä, onko tarkoituksenmukaista pitää omistusoikeutta nimitystä kokonaisuudelle, johon kuuluu omistajan hallintaoikeuden ohella omistajan kompetenssi ja dynaaminen suoja. Vertailun vuoksi voidaan kysyä, kuinka esimerkiksi tekijänoikeuden käsite on tarkoituksenmukaista määritellä. Onko tekijänoikeuteen katsottava kuuluvan "aineelliseen tekijänoikeuteen" kuuluvien oikeutusten ohella tekijän oikeudellinen määräämisvalta tähän aineelliseen tekijänoikeuteen nähden sekä tekijänoikeuden haltijan nauttima dynaaminen suoja?

Mainitunkaltaisen määritelmällisen ratkaisun mahdollisuuden on tiedostanut myös Zitting, joka on selvästi lähtenyt liikkeelle omistusoikeuden käsitteen määritelmällisyydestä esittäessään omia jäsennyksiään omistusoikeudesta ja omistajan oikeusasemasta. Zittingin mukaan kyseeseen voisi tulla sellainenkin ratkaisu, että pelkästään omistajan *hallintaoikeutta* pidettäisiin omistusoikeutena. "Luonnollisesti omistusoikeus voidaan, jos se havaitaan tarkoituksenmukaiseksi, määritellä siten, että definition otetaan vain esineeseen kohdistuvat primääriset oikeutukset, mutta jos näin tehdään, silloin ei saisi näin muodostetun käsitteen sisällöstä johtaa sekundäärioikeutuksia, joita alunperin ei otettu huomioon käsitettäessä muodostettaes-

---

<sup>43</sup> Ks. myös *Zitting*, Omistajanvaihdoksesta, 1951 s. 25, jossa lausutun mukaan kysymys omistusoikeuden ja rajoitettujen esineoikeuksien välisestä rajankäynnistä ei kuulu tutkimuksen piiriin. Samassa yhteydessä Zittingin toteaa myös seuraavaa. "Tästä johtuen emme nyt esitä omistajan primääri- eli hallintaoikeudesta tyhjentävää määritelmää."

sa, vaan viimeksi mainittuja oikeutuksia olisi ilmaistava eri käsitteellä."<sup>44</sup>

(b) Omistajanvaihdos käsittää Zittingin mukaan *vaiheittaisen tapahtumasarjan*. Vanhemman käsitystavan pohjalta lähdettäessä omistusoikeus siirtyy jaottomana kokonaisuutena tietyinä hetkenä. Uudempi käsitystapa pyrkii selvittämään, miten omistajanvaihdos tapahtuu ottaen huomioon, että omistajanvaihdos saattaa käsittää vaiheittaisen tapahtumasarjan. Omistusoikeuden siirtymisen ei näin ollen tarvitse tapahtua määrätyllä hetkellä tai määrätyn seikan vaikutuksesta. Siihen kysymykseen, milloin omistusoikeus siirtyy, voidaan antaa erilainen vastaus siitä riippuen, mitä henkilösuhdetta kulloinkin pidetään silmällä.<sup>45</sup>

Mainittujen lausumien taustalla on tietynlainen käsitys siitä, mitä ilmaisulla "omistusoikeus" tarkoitetaan. Mikäli omistusoikeus määriteltäisiin omistajan hallinto-oikeudeksi, seurannee Zittingin omista opeista se, että omistusoikeus siirtyy jaottomana kokonaisuutena. Omistajan hallinto-oikeus nimittäin siirtyy Zittingin mukaan "pistemäisesti", määrätyllä hetkellä.<sup>46</sup>

<sup>44</sup> *Zitting*, Omistajanvaihdoksesta, 1951 s. 11. "Näin menetellen vältettäisiin sellaisen väärän yleistyksen vaara, että sekundäärioikeudet katsotaan samanlaisiksi esineen käyttöä tarkoittaviksi oikeutuksiksi kuin primääriset käyttöoikeudet."

<sup>45</sup> Ks. esim. *Zitting*, Sivullissuojasta varallisuus-oikeudessa, 1989 s. 89-90. Käsitys omistajanvaihdoksen "vaiheittaisuudesta" ei näy kaikella voimallaan nykyisistä esineoikeuden yleisesityksistä, jotka merkittävässä määrin pohjautuvat vanhoihin, teoreettisesta näkökulmasta moitittuihin yleisesityksiin. Esimerkiksi voidaan ajatella saannon käsitettä. Miten omistajanvaihdoksen "vaiheittaisuus" suhtautuu siihen, että saannosta puhutaan merkityksessä "omistusoikeuden synnyttävä oikeustositseikasto"? (ks. näin esim. *Zitting — Rautiala*, Esineoikeuden oppikirja, 1982 s. 245 ja *Kartio*, Esineoikeuden perusteet, 1991 s. 180). Pohtia voidaan myös sitä, onko perusteltua puhua ekstinktiivisestä vilpittömän mielen saannosta. Zittingin oppien mukaan vilpittömän mielen suojan edellytysten täyttyminen liittyy relatiivisen tehottomuuden korjaantumiseen, ei niinkään omistusoikeuden tai edes omistajan hallinto-oikeuden siirtymiseen. Tämä seikka ei ole kuitenkaan estänyt puhumasta kumoaviin saantoihin kuuluvasta saajan vilpittömään mieleen perustuvasta ekstinktiivisestä saannosta. Esimerkiksi Kartion mukaan seuraaja saa tällaisissa tapauksissa omistusoikeuden siitä huolimatta, ettei luovuttajalla ollut omistusoikeutta eikä siten myöskään omistajan luovutuskompetenssia (*Kartio*, Esineoikeuden perusteet, 1991 s. 189).

<sup>46</sup> Ks. esim. *Zitting*, Kysymys omistusoikeuden siirtymishetken määrittämisestä, LM 1955 s. 651, ks. myös *Kartio*, Esineoikeuden perusteet, 1991 s. 164, jossa lausutun mukaan myös analyttisen ajattelutavan mukaan omistusoikeuden "ytimen" eli omistajan hal-



Mikäli omistajan hallintaoikeus määritellään omistusoikeudeksi, mitään erillistä omistajan hallintaoikeuden käsitettä ei tarvita. Näin päästään eroon joistain käsitteellisistä omituisuuksista, joita Zittingin käsitystavasta seuraa. Esimerkiksi ilmaisu "omistusoikeuden luovutus" tarkoittaa nimenomaan omistusoikeuden luovutusta, ei siis omistajan hallintaoikeuden - joka on jotain muuta kuin omistusoikeus - luovutusta.

(c) Oikeuskirjallisuudessa on monesti kritisoitu Zittingin käsitystä omistusoikeudesta tavalla, joka poikkeaa huomattavasti edellä esitetystä. Zittingin tapa jakaa omistusoikeus kolmeen momenttiin on saanut osakseen kritiikkiä muun muassa siitä syystä, ettei omistajan oikeusaseman kuvaamista kolmen momentin avulla ole pidetty riittävänä.<sup>47</sup> Niinpä esimerkiksi Hyvösen mukaan Zittingin suorittama analyysi ei ota lukuun sitä osaa omistajan määräysvallasta, joka on säännelty julkisoikeudellisin organisaationor-

---

lintoikeuden katsotaan siirtyvän kokonaisuutena saajalle. Kartio painottaa Zittingin esittämän järjestelmän määritelmällisyyttä. Kartion mukaan omistusoikeuden käsitteen hajottelu elementteihin on käsitteellinen apukuvio, eräänlainen tarkastelukehikko, jonka avulla saadaan juuri tämän kehikon sallimia vastauksia.

<sup>47</sup> Analyttistä omistusoikeutta on sinänsä kritisoitu muistakin syistä, muun muassa sen "tyhjyyden" vuoksi (ks. esim. *Määttä*, Maanomistusoikeus, Jyväskylä 1999 s. 220). Teoreettisesta näkökulmasta mainitsemisen arvoinen on Paaston esittämä kritiikki, joka kohdistuu etenkin Zittingin käsitykseen omistusoikeudesta ja omistajanvaihdoksesta. Paaston mukaan kompetenssi nousee primäärioikeuden sijasta tosiasiasa hallitsevaan asemaan. "Kun omistusoikeutta tarkastellaan vaihdantanäkökulmasta, on keskeistä pelkästään se, ketä missäkin relaatiossa pidetään omistajana. Näin päähuomio kiinnittyy luovutuskompetenssiin ja kompetenssin muut muodot nähdään pikemmin luovutuskompetenssin eri kehitysasteina."..."Kompetenssi oikeudellisena määräämisvaltaana asettuu eräänlaisena kokonaisuutena vastinpariksi hallinta- ja käyttöoikeudelle." Analyttisessä omistusoikeuskonstruktiossa omistusoikeuden jakautumisella ei tarkoiteta Paaston mukaan oikeuksien jakaantumista eri tahoille hallintaoikeuden ja kompetenssin suhteen. "Vaihtoyhteisön näkökulmasta omistusoikeuden ydin muodostuu luovutuskompetenssista ja sen "jakaantuminen" useammalle taholle aiheuttaa tarpeen puhua omistusoikeuden jaollisuudesta." Oikeuden jakaantumisesta ei kuitenkaan Paaston mukaan kirjaimellisesti puhuta, vaan siitä, että useampi henkilö on samaan aikaan sellaisessa suhteessa esineeseen nähden, että häntä jossain relaatiossa voidaan pitää kompetenttina määräämään esineestä." (*Paasto*, Omistusoikeuskäsitteistön rakenteesta, 1994 s. 322-323)

mein.<sup>48</sup> Asiaan on huomiota kiinnittänyt myös Määttä, jonka mukaan omistajan prosessuaalista oikeussuojaa voidaan perustellusti pitää yhtenä sellaisena omistusoikeuden elementtinä, joka ei sellaisenaan sisälly Zittingin jaotte-  
luun.<sup>49</sup>

On varmaankin niin, että omistajan oikeusasemassa - jota on mahdollista jäsentää eri tavoin - voidaan erottaa useita elementtejä, jotka eivät mahdu Zittingin esittämään jäsennykseen omistajan oikeusasemasta. Olen-  
nainen kysymys on kuitenkin se, *onko omistusoikeus mielekästä määritellä siten, että se tarkoittaisi samaa kuin omistajan oikeusasema*. Kun käsitteitä voidaan määritellä eri tavoin, ei tietenkään ole mitään pakkoa samaistaa omistusoikeutta omistajan oikeusasemaan. Lähdetessä määrittelemään omistusoikeuden käsitettä olisi syytä tiedostaa selvästi se, että omistusoikeus voi olla jotain muuta kuin omistajan oikeusasema.

Omistusoikeutta on monesti pidetty tyypillisenä esimerkkinä liian yleisestä, abstraktista ja epätäsmällisestä käsitteestä, jonka oikeudellinen hallitseminen ja ymmärtäminen edellyttää käsitteeseen niputettujen lukuisten sääntöjen systematisointia täsmällisemmiksi alakäsitteiksi.<sup>50</sup> Käsitystavan perustellisuus riippuu välittömästi siitä, millainen merkityssisältö käsitteelle "omistusoikeus" annetaan. Mitä enemmän asioita omistusoikeuden alaisuuteen ehdetaan, sitä enemmän systematisointia käsitteeseen sidottujen oikeusvaikutusten selvittäminen vaatii. Kun omistusoikeus ja omistajan oikeusasema samaistetaan toisiinsa, on vaikea muodostaa selkeää omistusoikeuden käsitettä. Samaistus saatetaan kuitenkin jättää tekemättä ja määrittää omistusoikeus tavalla, joka on selvärajainen omistajan oikeusasemaan

<sup>48</sup> *Hyvönen*, Määräalan luovutuksensaajan oikeusasemasta, Vammala 1970 s. 160, ks. myös s. 163, jossa esitetyn mukaan omistajan oikeusasemassa havaittavia entiteettejä ovat omistajan hallintaoikeus, yksityisoikeudelliset kelpuutusmuodot, tietynasteinen julkis oikeudellisin normein säännelty määräämisvalta, tietynasteinen dynaaminen oikeussuoja ja ja tietynasteinen institutionaalinen oikeussuoja. "Ei ole syytä unohtaa myöskään omistusoikeuteen liittyvää sosiaalista sidonnaisuutta: Eigentum verpflichtet."

<sup>49</sup> *Määttä*, em. teos, s. 298.

<sup>50</sup> Ks. esim. *Määttä*, em. teos, s. 40.

nähdän. Oikeudellista materiaalia jäsennetään tämän jälkeen näin muodostetun systemaattisen omistusoikeuden käsitteen varaan.

(d) Sinänsä mahdollista on se, että omistusoikeudesta puhutaan eri merkityksissä, käyttämällä vaikkapa Zittingin tapaan ilmauksia "omistus I" ja "omistus II". Tällaisia ilmaisuja Zitting on käyttänyt artikkelissa "Kysymys omistusoikeuden siirtymishetken määrittämisestä". Artikkelissa lausutun mukaan nimitystä "omistusoikeus" voidaan käyttää - ja on käytettykin - tarkoittamaan ensiksikin sitä omistajan oikeusaseman keskeistä momenttia (primäärioikeutta), josta Zitting on käyttänyt erottelun helpottamiseksi nimitystä omistajan hallintaoikeus (omistus I). Ennen kuin syntyy normaali omistajan oikeusasema, vaaditaan omistajan hallintaoikeuden ja kompetenssin lisäksi, että luovutuksensaaja on dynaamisesti suojattu määrättyissä henkilösuhteissa. Tämän perusteella voidaan omistusoikeus-nimitystä käyttää tarkoittamaan omistajan hallintaoikeuden, kompetenssin ja määrätynasteisen dynaamisen suojan kokonaisuutta (omistus II).<sup>51</sup>

Vaikka teoreettisessa tarkastelussa voidaan käyttää ilmaisuja "omistus I" ja "omistus II", on vaikea kuvitella, että esimerkiksi oikeuskäytännössä alettaisiin puhua omistusoikeudesta kahdessa eri merkityksisällössä.<sup>52</sup> Näin näyttää ajattelevan myös Zitting, jonka mielestä omistusoikeudesta on siis perusteltua puhua merkityksessä "omistus II". Vaikka omistusoikeuden käsite voitaisiin rajata merkitykseen "omistus I", tämä ei hänen mielestään ole tarkoituksenmukaista, sillä huomiota tulee kiinnittää siihen, että omistusoikeuden käsitteeseen on tosiasiallisesti sisällytetty muutakin. "Jos pannaan painoa sille seikalle, missä merkityksessä omistusoikeus-nimitystä tosiasiallisesti käytetään oikeustieteessä, niin on perusteltua sisällyttää sen piiriin myös dynaaminen suoja määrättyssä laajuudessa."<sup>53</sup>

<sup>51</sup> Näin Zitting, em. lähde, s. 649-650.

<sup>52</sup> Ks. myös *Kartio*, Rakennuksen omistajan oikeusasemasta, Vammala 1974 s. 84. "Näin muodostetut käsitteet, jotka ovat paikallaan omistusoikeutta koskevassa teoreettisessa tarkastelussa, eivät kuitenkaan sovellu yleiseen juridiseen kielenkäyttöön."

<sup>53</sup> Zitting, em. lähde, s. 652-653.

Sille, kuinka käsitteitä on totuttu käyttämään, on tietysti annettava oma painoarvonsa. Omistusoikeudesta puhuminen merkityssisällössä "omistus II" merkitsisi kuitenkin sitä, että omistusoikeuden käsitteeseen sisällytettäisiin<sup>54</sup> seikkoja, jotka millään tavalla eivät ole ominaisia juuri omistusoikeudelle. Asiaan on huomiota kiinnittänyt myös Zitting, jonka mukaan omistajan kompetenssi ja määrätynasteiden dynaaminen suoja tulevat kysymykseen myös muiden varallisuus oikeuksien osalta. Zittingin mukaan mikään ei kuitenkaan estä sisällyttämästä omistusoikeuden käsitteeseen tällaisia myös muille oikeuksille ominaisia momenteja. "Omistusoikeus tässä merkityksessä eroaa toisista oikeustyypeistä sen kautta, että eri momenttien yhdistelmä on ainutlaatuinen."<sup>55</sup>

---

<sup>54</sup> Ks. esim. *Paasto*, em. teos, s. 323, jossa kompetenssin (väitetyn) ratkaisevaa asemaa analyttisessä omistusoikeuskonstruktiossa pidetään ongelmallisena. "On huomattava, että kompetenssi on se momentti omistajan oikeusasemassa, joka ei ole ominainen pelkästään omistajalle. Vastaavasta momentista voidaan puhua muidenkin oikeuksien osalta."

<sup>55</sup> *Zitting*, em. lähde, s. 653-654, ks. myös *Zitting*, *Omistajanvaihdoksesta*, 1951 s. 101. Zittingin kannanotto viittaa siihen, ettei omistusoikeutta voitaisi erottaa muista oikeuksista muuten kuin tarkastelemalla omistusoikeutta omistajan oikeusaseman kokonaisuutena Zittingin esittämässä muodossa. Tämän mukaan omistusoikeudesta ei voitaisi ottaa pois omistajan kompetenssimuotoja tai dynaamista suojaa ilman, että omistusoikeus menettäisi erotettavuutensa. Saattaa ollakin niin, ettei pelkästään oikeudenhaltijan faktillista määräämisvaltaa tarkasteltaessa pystytä sanomaan, onko kyseessä primäärioikeudeksi luokiteltavissa oleva oikeusasema. Tämän ei kuitenkaan tarvitse tarkoittaa sitä, ettei omistusoikeuden käsitettä muodostettaessa pystyittäisi jättämään kompetenssi-muotoja ja dynaamista suojaa käsitteenmuodostuksen ulkopuolelle. Zittingin jäsennostapa on sangen ymmärrettävä siihen nähden, ettei hän juurikaan ole pyrkinyt pohtimaan lähemmin sitä, kuinka omistajan primäärioikeus olisi erotettavissa muista esineeseen välittömästi kohdistuvista oikeuksista.