



TURUN YLIOPISTO
UNIVERSITY OF TURKU

Jarmo Tuomisto
OTT, VT, siviilioikeuden
professori

Valtiovarainministeriö
Rahoitusmarkkinaosasto

Joukkolainanhaltijoiden edustajia koskevan lainsäädännön tarpeen arviointi

Pyydettyinä lausuntona otsikossa mainitusta asiasta esitän kunnioittavasti seuraavan.

Kysymykset jaksoissa 3.3.2 ja 3.3.3

Välittömän edustuksen piiriin kuuluvan valtuutuksen peruuttamista on perinteisesti pidetty mahdollisena, vaikka tuollainen toimenpide olisi päämiehen ja edustajan välisen toimeksiantosopimuksen vastaista ja synnyttäisi siten päämiehelle korvausvastuun. Sama koskee välillistä edustusta kuten komissiota. Välilliselle edustukselle tyypillisestä toimimisesta omissa nimissä päämiehen lukuun voidaan katsoa olevan kysymys myös arviomuistiossa käsitellyssä prokura/perintäsiirrossa.

Nimenomaista peruuttamattomuussitoumustakin on yleensä pidetty tehottomana edustuksen yhteydessä. On tietysti mahdollista, että esimerkiksi peruuttamaton perintävaltakirja voidaan yksittäistapauksessa tulkita vaikkapa sitovaksi luovutus- tai panttaustoimeksi. Mahdottomana ei voida pitää myöskään sitä, että valtuutus johonkin laajempaan sopimuskokonaisuuteen sisältyvänä voitaisiin antaa peruuttamattomana. Arviomuistiossa käsitellyissä tilanteissa näyttäisi olevan kuitenkin kysymys sen verran selvästi edustuksen ydinalueelle kuuluvasta järjestelystä, että peruuttamattomuussitoumuksen tehokkuuteen on suhtauduttava epäillen. Vaikka peruuttamattomuussitoumusta kaikesta huolimatta pidettäisiin osapuolten välisessä suhteessa sitovana, tuollainen sitoumus ei käsitykseni mukaan sido päämiehen konkurssivelkoja. Esimerkiksi oikeustoimilain 23 §:n mukaan valtuuttajan konkurssi saa automaattisesti aikaan valtuutuksen lakkaamisen.

Muita välihenkilöjärjestelyjä kuin edellä käsiteltyä välillistä edustusta koskevat säännöt ovat epävarmoja. Sama koskee niin sanottuja fidusiaarisia oikeustoimia. Epävarmaa on jo se, voidaanko tuollaisilla määräämistöimillä peruuttamattomasti poistaa päämieheltä oikeus vetäytyä perimmältään edustamista tarkoittavasta sopimusjärjestelystä, vaikkakin peruuttamattomuus-sitoumuksen vastaisesta toiminnasta voi tietysti seurata korvausvastuu. Ainakaan joukkolainanhaltijan konkurssivelkoja sitovana tuollaista järjestelyä ei voitane pitää.

Kaikkiin arviomuistiossa käsiteltyihin, nykyisin käytettävissä oleviin vaihtoehtoihin liittyy käsittääkseni niin suuria epävarmuustekijöitä, että ongelmien ratkaisemiseksi tarvitaan lainsäädännöllisiä toimia. Laissa olisi säädettävä erityisesti edustusjärjestelyn sitovuusedellytyksistä niin inter partes kuin ultra partes.

Kysymykset jaksoissa 3.3.4

Joukkolainanhaltijoiden valtuuttaman edustajan oikeus ajaa omissa nimissään kannetta joukkolainanhaltijoiden lukuun näyttää nykyisen lainsäädännön valossa kyseenalaiselta. Norjan korkeimman oikeuden ratkaisuissa NRt 2010 s. 402 ja 1089 omaksuttu toisensuuntainen kanta perustuu – paitsi ratkaisuissa kiistatta paljon esillä olleisiin realisiin näkökohtiin – sikäläisen tvistelovin 1:3.2:n säännökseen, joka määrittelee puhevallan käyttöön oikeutetun varsin väljästi: ”Den som reiser saken, må påvise et reelt behov for å få kravet avgjort i forhold til saksøkte. Dette avgjøres ut fra en samlet vurdering av kravets aktualitet og parternes tilknytning til det.” Viimeksi mainitun säännöksen perusteella ratkaisussa NRT 2010 s. 402 katsottiin joukkolainanhaltijoiden edustajan voineen hakea takavarikkoa omissa nimissään. Seuraavassa ratkaisussa edustajan katsottiin taas voineen toimia omissa nimissään joukkolainanhaltijoiden puolesta konkurssissa, ja tätä perusteltiin muun muassa asiallisella johdonmukaisuudella suhteessa ensimmäisessä ratkaisussa omaksuttuun tulkintaan. – Samat epäilykset, jotka koskevat joukkolainanhaltijoiden valtuuttaman edustajan mahdollisuuksia ajaa omissa nimissään kanteita joukkolainanhaltijoiden puolesta, soveltuvat nähdäkseni sydikoidussa luotonannossa käytetyn vakuusagentin kelpoisuuteen kantaa omissa nimissään.

Prokuran käyttö edustajan edustusvallan perustana sulkeutuneen käytännössä pois paitsi peruuttamismahdollisuuden vuoksi myös siitä syystä, että edustaja saisi tällöin yleisen kelpoisuuden edustaa joukkolainanhaltijoita näiden elinkeinotoiminnassa.

Prokura/perintäsiirtoa voidaan nähdäkseni periaatteessa käyttää puheena olevan ongelman ratkaisemiseen. Kuten alussa olen todennut, tuollainen toimeksianto lieene kuitenkin mahdollisesta peruuttamattomuussitoumuksesta huolimatta peruutettavissa. Tämä vuoksi mainitunlainen siirto ei liene käyttökelpoinen ratkaisu. Näin siitä huolimatta, että siirretyt saatavat eivät nähdäkseni voisi kuulua edustajan konkurssipesään eikä joukkolainanhaltijoiden velkojasuojan puute olisi täten normaalisti vaarana.

Kysymykset jaksoissa 3.3.5 ja 3.3.6

Joukkolainanhaltijoiden valtuuttaman edustajan mahdollisuudet toimia omissa nimissään joukkolainanhaltijoiden edustajana konkurssi- ja yrityssaneeraus-asioissa näyttävät kyseenalaisilta edellisen otsikon alla esitetyistä syistä.

Valtuutuksen käyttökelpoisuutta rasittanee sitä paitsi valtuutuksen peruutettavuus, kuten edellä on todettu.

Prokura/perintäsiirto on antaa nähdäkseni edustajalle mahdollisuuden toimia omissa nimissään joukkolainanhaltijoiden lukuun konkurssissa ja yrityssaneerauksessa. Tällainen välillistä edustusta tarkoittava toimeksianto lienee kuitenkin valtuutuksen tapaan vapaasti peruutettavissa, kuten edellä on todettu.

Edustajan asema olisi edellä mainituista syistä ratkaistava nähdäkseni lainsäädäntöteitse.

Kysymykset jaksossa 3.3.7

Julkivarmistukseen ei näyttäisi liittyvän merkittäviä ongelmia, jos vakuutena on esimerkiksi arvopapereita tai panttikirjoja. Vakuus voidaan antaa esimerkiksi juoksevan velkakirjan tyyppisen sitoumuksen täyttämistä velkojan henkilöä ilmaisevasta, ja edustaja voi silloin säilyttää vakuuksia pantinsaajina olevien joukkolainanhaltijoiden lukuun samaan tapaan, kuin kuka tahansa kolmas kauppakaaren 10:1.2:ssa säännellyissä tilanteissa. Sikäli kuin joukkolainaosuuden siirronsaajan suojan siirtäjän velkoja ja seuraajia vastaan katsotaan vakuuksien osalta edellyttävän julkivarmistuksen suorittamista uudelleen, julkivarmistus on toteutettavissa mainitun säännöksen mukaisella ilmoituksella vakuusagentille. Jos pantiksi on sen sijaan annettu arvo-osuus- tai arvopaperitilejä, näyttäisi jo vakuusoikeuden perustaminen tuottavan vaikeuksia. On kyseenalaista, voidaanko pantinsaajaksi nykylainsäädännön mukaan merkitä joukkolainanhaltijoiden edustajaa, ja joukkolainanhaltijoiden itsensä merkitseminen pantinsaajaksi on käytännön syistä pois suljettu vaihtoehto.

Vakuusagentin joutuminen konkurssiin ei vaaranna vakuudensaajina olevien joukkolainanhaltijoiden asemaa niin kauan, kuin vakuusvarat on säilytetty erillään edustajan omistajan varoista. Panttioikeuksien ei nähdäkseni voida katsoa kuuluvan vakuusagentin konkurssipesään, koska joukkolainasaatavatkään eivät sinne kuulu.

Lainsäädäntötoimet näyttäisivät olevan tarpeen, jotta vakuusagentti voitaisiin kirjata arvo-osuus- ja arvopaperitilien pantinsaajaksi (ilmoituksin hänen asemastaan joukkolainanhaltijoiden edustajana). Lisäksi törmätään tässäkin yhteydessä edustustoimeksiantojen peruutettavuudesta johtuviin ongelmiin ja siihen, että edustaja ei voine nykyisen lainsäädännön mukaan ajaa vakuuksien realisointiin liittyviä kanteita omissa nimissään joukkolainanhaltijoiden lukuun, ellei hän toimi prokura/perintäsiirtojen nojalla. Lainsäädäntötoimet ovat näistä syistä nähdäkseni tarpeellisia. Sikäli kuin joukkolainaosuuksien siirron katsotaan *de lege lata* edellyttävän julkivarmistuksen suorittamista uudelleen siirronsaajan aseman turvaamiseksi, lainsäädäntöä olisi perusteltua muuttaa myös muiden kohteiden kuin arvo-osuus- ja arvopaperitilien panttauksen osalta.

Kysymys jaksossa 3.8

Kysymys edustajan tiedonanto- ja muiden toimintavelvollisuuksien sääntelemisestä on luonnollisesti yhteydessä osin siihen, minkälaiset järjestelyt tulevat lopulta kuulumaan säädettävän lain soveltamisalaan. Riittävän yksityiskohtaisten, vaihteleviin tilanteisiin soveltuvien säännösten laatiminen lienee kuitenkin hyvin vaikeaa. Tämä koskee erityisesti pakottavaa

sääntelyä, jollainen voisi sinänsä sijoittajansuojan kannalta olla perusteltua, mikäli joukkolainojen käyttö tulevaisuudessa merkittävästi lisääntyy.

Edustajan velvollisuudet samoin kuin hänen valtuutensakin lieene edellä mainituista syistä jätettävä ratkaistaviksi viime kädessä sopimusehdoin. Lakiin voitaisiin silti ottaa asiaa koskevia tahdonvaltaisia säännöksiä. Tahdonvaltainen sääntely voisi ohjata ja helpottaa vastaavia kysymyksiä koskevien sopimusehtojen laatimista. Samaten viranomaiselle voitaisiin asettaa velvollisuus tarkistaa sopimusehtojen sisältöä joiltakin osin tai vähintään velvollisuus tarkistaa, että joistakin seikoista sisältyy määräykset sopimusehtoihin. Esimerkiksi edellä mainitussa tanskalaisessa laissa sikäläiselle finanssivalvonnalle (Finanstilsynet) on asetettu velvollisuus tarkistaa, että sopimusehdoissa on tarvittavat määräykset edustajan vaihtamisesta.

Sentyypinen yleisluontoinen säännös edustajan velvollisuuksista, joka on arviomietintöön sisältyvän lakiluonnoksen 7 §:n 1 momentissa, on nähdäkseni perusteltua ottaa lakiin. Samalla olisi syytä säätää niiden velvollisuuksien rikkomisen seuraamuksista.

Kysymys jaksossa 3.9

Joukkolainanhaltijoiden edustaja pitäisi nähdäkseni velvoittaa rekisteröitymään Finanssivalvonnassa. Ensinnäkin lain soveltamisala olisi kaikkein yksinkertaisimmin kytkettävissä juuri rekisteröitymiseen. Rekisteröinnin yhteydessä olisi sitä paitsi tilaisuus tarkistaa edustajalle mahdollisesti asetettavien kelpoisuus- ja riippumattomuusvaatimusten täyttyminen sekä valvoa käytettäviä sopimusehtoja, jos sopimusehtojen valvontaa pidetään perusteltuna. Edustajien merkitseminen julkiseen rekisteriin antaisi myös joukkolainanhaltijoille yksinkertaisen keinon selvittää kulloinkin edustaja ja tämän yhteystiedot. Tuollainen rekisteröinti saattaisi edistää myös toiminnan epävirallista kontrollia.

Kysymykset jaksossa 5

Kysymys 1

Joukkolainanhaltijoiden edustajista pitäisi nähdäkseni säätää lailla. Lakiin olisi otettava säännökset ainakin:

- säännösten asiallisesta ja alueellisesta soveltamisalasta;
- edustajalle asetettavista vaatimuksista (mukaan lukien riippumattomuusvaatimus/velvollisuus sidonnaisuuksien julkistamiseen);
- edustajan rekisteröitymisestä sekä rekisteriviranomaisesta ja tämän tehtävistä rekisteröitymisen yhteydessä ja mahdollisesti edustamistoimeksiannon kestäessä;
- edustajan edustusvallan rajoista, edustusvallan peruuttamattomuudesta (niin inter partes kuin ultra partes) ja edustusvallan yksinomaisuudesta;
- edustajan velvollisuudesta huolehtia yhdenvertaisesti kaikkien joukkolainanhaltijoiden eduista sekä säilyttää joukkolainanhaltijoiden varat ja heidän saataviaan turvaavat vakuudet erillään omista varoistaan samoin kuin edustajan velvollisuuksien rikkomisen seuraamuksista; sekä
- luvattoman edustajana toimimisen seuraamuksista.

Joukkolainanhaltijoiden edustajan valtuuksia konkurssissa ja yrityssaneerauksessa olisi syytä säännellä samaan tapaan yleisluonteisesti kuin mainitun tanskalaisen lain lov om værdipapirhandel 4 d §:n 4 kohdassa.

Myös joukkolainanhaltijoiden edustajan puhevalta tuomioistuimissa ja muissa viranomaisissa olisi epäselvyyksien välttämiseksi syytä määritellä laissa mahdollisimman laajaksi. Sopimusehdoilla ratkaistavaksi jäisi tämän jälkeen se, rajoitetaanko edustajan edustusvaltaa jossakin suhteessa lain mukaisesta maksimista. Kokonaan tahdonvaltaista sääntelyä laissa voisi olla erityisesti edustajan muista kuin varsinaiseen edustamiseen liittyvistä tehtävistä. Tanskalaisen lain lov om værdipapirhandel 2a lukuun sisältyvät säännökset sopivat nähdäkseni hyvin jatkovalmistelun pohjaksi.

Kysymys 2

Vakuusagentin asema syndikoidussa luotonannossa tulisi nähdäkseni säännellä mahdollisimman pitkälti samaan tapaan kuin joukkolainanhaltijoiden edustajan asema, sillä ongelmat johtuvat pitkälti samoista syistä. Koska lain säännökset asettaisivat edustajan toiminnalle ainoastaan väljät institutio-naaliset puitteet, joiden asettamisessa rajoissa asiat jäisivät ratkaistavaksi sopimusvapauden pohjalta, lainsäädäntötasolla lienee mahdollista saavuttaa pitkälle menevä yhdenmukaisuus.

Kysymys 3

Muistiossa tarkoitetun edustajan käyttö pitäisi sallia mahdollisimman laajalti erilaisten rahoitusmuotojen yhteydessä, jotta lainsäädännöllä ei perusteetta asetettaisi vaihtoehtoisia rahoitusjärjestelyjä eriarvoiseen asemaan. Koska laissa joka tapauksessa tultaisiin ilmeisesti antamaan toiminnalle vain väljät lakisääteiset puitteet, säänneltävät kysymykset voisivat nähdäkseni olla pitkälti samoja kuin edellä on esitetty. Säännökset olisi syytä valmistella yhdessä joukkolainanhaltijoiden edustajia koskevan lainsäädännön kanssa.

Turku 30.6.2014

Jarmo Tuomisto
Siviilioikeuden professori
Turku