

## Väitöskirja pankkisäätelystä ja valvonnasta

MATTI RUDANKO

Professori

Helsingin kauppakorkeakoulu

### *1. Tutkimusaiheesta ja -tehtävästä*

Tutkimusaiheen valintaa voidaan pitää sen yhteiskunnallisen merkityksen ja teoreettisen mielenkiinnon vuoksi sekä oikeustieteen että pankkialan käytännön kannalta onnistuneena.

Tutkimustehtävänä on tarkoituksenmukaisuusanalyysi, joka kohdistuu (1) lainsäädäntöön, (2) pankkivalvonnan rooliin – jolloin tarkastelukohteina ovat ennen muuta Pankkitarkastusvirasto<sup>1</sup> ja tuomioistuimet – sekä (3) pankkien toimintaan. Tarkoituksenmukaisuuden keskeisenä kriteerinä on sääntelyn tavoitteeksi ymmärretty tehokkuus pankkijärjestelmän vakauden ja tallettajien etujen muodossa.<sup>2</sup>

Tutkimus on myös puheenvuoro (taloudellisen) tehokkuuden ja oikeudenmukaisuuden (kohtuuden yms. arvojen) välisestä jännitteestä. Taustalla on johdantojaksoissa<sup>3</sup> hahmotettu kolmikanta-asetelma oikeuden ulottuvuuksista

(normit – arvot – faktat). Esitys saa tällöin myös elementin, joka liittyy yleensä oikeudellisen tarkastelun rooliin esitetyn kaltaisen tehtävänasettelun toteutuksessa. Tutkimuskohde toimii näissä yhteyksissä oikeusteoreettisten pohdintojen konkretisointina.

Tutkimuksen metodi on keskeisesti oikeustaloustieteellinen. Sovellatut mallit on saatu neoklassisesta talusteoriasta: epätäydellinen informaatio, moraalikato, päämies – agentti -teoria ja oletus taloudellisten toimijoiden rationaalisuudesta. Olennainen näkökulma sisältyy sääntösten rooliin insentiiveinä: optimaalista sääntelyä voidaan lähestyä minimoimalla säännöksissä moraalisiin riskeihin johtavia negatiivisia insentiivejä rationaalisille toimijoille. Taloustieteellinen metodi näyttäisi siis ilmenevän *mallinnuksen* tasolla; sitä vastoin itsenäisestä ekonometrisesta tai empiirisestä taloustieteellisestä tutkimuksesta ei ole kysymys.

Tutkimuksen erilliset tehtävänasettelut, kuten valvojen roolin selvittäminen, olisivat tosin ehkä edellyttäneet empiirisen (oikeussosiologisen) metodin soveltamista. Samasta syystä herättää huomiota, että neoinstitutionaalinen oikeustaloustieteellinen tarkastelu, jossa on sisään-

<sup>1</sup> PTV; nyk. Rahoitustarkastus, RT.

<sup>2</sup> Ks. esim. s. 105 ss. olevaa tavoiteltavan sääntelyn tarkastelua. (*Liiallisen*) riskinoton ehkäisy saa tässä näkökulmassa tärkeän merkityksen.

<sup>3</sup> s. 9 ss.

rakennettuna taloudellisten instituutioiden välisten suhteiden dynamiikka, on saanut väistyä melko puhtaan neoklassisen staattisen tarkastelun tieltä. Myös oikeushistoriallista otetta olisi ehkä tarvittu syventämään pankkisääntelyn kehitystä koskevaa melko selostavaa jaksoa (5).

Tutkimus on määritelty oikeuspoliittiseksi<sup>4</sup>. Tehtävänasettelu vastaa siis tältäkin osin esim. *Timosen*<sup>5</sup> hahmottelemia oikeustaloustieteellisen tutkimustavan funktioita, joita ovat reaalisten argumenttien tuottaminen yksittäistapausten ratkaisutoimintaa varten ja oikeuspoliittinen argumentointi.

## 2. Tutkimustehtävän toteuttaminen

### 2.1. Tutkimuksen rakenne

*Jäsentely* mahdollistaa tutkimustehtävän johdonmukaisen toteutuksen. Myös eri käsittelyjaksojen saamien painotusten keskinäisiä suhteita voidaan yleensä puolustaa. Vakavaraisuussäännösten ja arvonkorotusten käsittely (10 ja 11) sisältää kuitenkin paljon selostavaa esitystä; niiden supistamista väitöskirjatutkimuksen osina olisi ehkä voitu harkita.

Johdannollisissa jaksoissa (1–4) esitellään tutkimuskohde ja metodin lähtökohdat. Nämä kuuluvat pääosin oikeusteoriaan ja oikeustaloustieteeseen. Oikeustieteen metodiikasta esitellään lähinnä oikeuspoliittisen tutkimuksen argumentaatiomalleja. Metodijaksot liittyvät suhteellisesta laajuudestaan huolimatta<sup>6</sup> kiinteästi tutkimuksen toteutukseen, ja niiden painotusta

<sup>4</sup> s. 21.

<sup>5</sup> Taloustieteen ja sen tulosten käyttö oikeustutkimuksessa, teoks. *Kanniainen & Määttä* (toim.): Näkökulmia oikeustaloustieteeseen (Tampere 1996) s. 141 s., 149 s. ja 159.

<sup>6</sup> n. 100 / 515 sivua.

voidaan siten pitää tutkimuksen kokonaisuudessa sopivana.

Tutkimuksessa on noin 60 liuskan mittainen jakso pankkisääntelyn kehityksestä. Tässä jaksossa esitetään havainnollisesti keskeisten valvontasäännösten kehitys lähinnä vuoden 1969 pankkilainsäädännöstä luottolaitoslakiin ja rahoitustarkastuslakiin. Selostavuudestaan huolimatta jakso liittyy hyödyllisenä ja tärkeänä osana tutkimuksen kokonaisuuteen. Mm. säännösten taustat, tavoitteet ja niissä sovelletut keinot tuodaan hyvin esille ja säännösten sisältöä ja merkitystä pyritään arvioimaan. Supistamista olisi joissakin kohdissa kuitenkin ehkä tullut harkita.

Tutkimuksen varsinaisissa toteutusjaksoissa käsitellään yhtiöoikeudellista vahingonkorvausvastuuta (jaksot 7 ja 8) ja vakavaraisuuden turvaamista koskevia säännöksiä (jaksot 9 ja 10: takausten määrän rajoittaminen, turvaavan vakuuden ja riskikeskittymien sääntely sekä elinkeinoyhteisöjen omistusrajoitusten sääntely). Tutkimus rajataan siten – tekijän lisensiaattityössä omaksuman jaottelun mukaiseen – ennalta ehkäisevään sääntelyyn, ja ulkopuolelle jätetään ns. suojaava sääntely eli lähinnä talletustakuujärjestelmät. Ennalta ehkäisevästä sääntelystä jäävät lähemmin tarkastelematta myös mm. oman pääoman vähimmäisvaatimukset<sup>7</sup> ja maksuvalmiutta turvaavat kassavarantosäännökset<sup>8</sup>.

Laajasti selvitetään lopuksi vakavaraisuusvalvonnan ongelmia arvonkorotussäännösten ja arvonkorotusten valvonnan näkökulmasta (jakso 11). Viimeisenä jaksona esitetään de lege ferenda -suosituksia tutkimuksen oikeustaloustieteellisten johtopäätösten perusteella.

<sup>7</sup> Kuten vakavaraisuussäännökset LiikePL 72–80 §.

<sup>8</sup> LiikePL 67 §.

Tarkastellut säännökset saadaan liitetyksi kiinteästi taloustieteellisiin näkökulmiin kuten sääntelyteoreettiseen insentiivianalyysiin. Valvontasäännöksiä koskevat jaksot toteuttavat siten johdonmukaisesti tutkimuksen perustavia tehtävänasetteluja. Kyseiset jaksot, kuten muutkin väitöskirjan oikeustieteelliset jaksot on kirjoitettu asiantuntevasti ja luotettavasti.

Tuomioistuinratkaisujen laajan selostaminen motiivina on niissä sovellettujen vastuargumenttien esittely. Kuitenkin selostavaa esitystä olisi näissä kohdin voinut selvästi lyhentää mainitun tarkoituksen kärsimättä. Niin ikään kyseisessä jaksossa (10) tuodaan uudestaan esille säännösten kehitystä, joka on myös aikaisemman jakson (5) teemana. Jaksojen 8.2.4.3 ja 8.2.4.4 keskinäinen suhde ei hahmotu selkeästi: kummassakin on kysymys säästöpankkilain soveltamisesta vastuuvapauden oikeusvaikutuksiin. Esityksen käyttöarvoa parantavat kattavat ja monipuoliset hakemistot ja liitteet.

## 2.2. Lähdeaineisto

Teoksessa ei juuri ole syyllistytty ns. dekoratiivisten lähteiden käyttöön. Dokumentointi on voimakkaasti karsittua, mutta yleensä riittävää ja asianmukaista. Oikeustaloustieteellistä aineistoa on hyödynnetty runsaasti. Kuitenkaan lähteinä ei ole käytetty esimerkiksi neoinstitutionalisteja *Northia* eikä *Williamsonia*. Sovelletun neoklassisen taloustieteen ja neoinstitutionalismin välisiin eroihin ei viitata, vaikka institutionalistisen analyysin mahdollisuudet tarkasteltujen toimijoiden välisen suhteen tutkimuksessa vaikuttavat etukäteen lupaavilta.

Runsaasti on niin ikään käytetty erilaisia virallislähteitä. Sitä vastoin oikeustieteellistä, erityisesti vahingonkorvausoikeudellista lähdeaineistoa on tutkimuksessa melko niukasti. Tutkimustehtävänä tosin on vahingonkorvausoi-

keudellisissakin jaksoissa sääntelyn ja valvonnan roolin selvittäminen, ja tehtävänasettelu on vastaavasti oikeustaloustieteellinen. Tällöin ei ole aihetta samanlaiseen vahingonkorvausoikeudelliseen syventämiseen ja dokumentointiin kuin puhtaasti juridisessa esityksessä. Kuitenkaan tämä lähtökohta ei mielestäni oikeuta ohentamaan esitystä aivan niin paljon kuin on tapahtunut.

Yhtiöoikeuden alalla on tutkimuksen lähdeluettelossa minimoitu mm. organisaatiota ja vastuuta koskeva koti- ja ulkomainen aineisto, vaikka useissa kohdissa joudutaan ottamaan esille nimenomaan säästöpankkien organisaatioon liittyviä erityispiirteitä ja niiden mahdollisia vaikutuksia mm. agentin insentiivien kannalta<sup>9</sup>. Kotimaisesta siviilioikeuskirjalliisuudesta olisi tältä kannalta voitu ottaa näkökulmaa myös *Aron* väitöskirjasta ”Säätiön tarkoitukselta ja sen toteuttamisen takeista” (1971).

Tutkimuksen keskeisen viitekehysten, ”pankkioikeuden” alalla, johon voidaan lukea ainakin pankkeja koskeva sopimusoikeus, valvonta- ja yhteismarkkinasäännöt, yhtiöoikeus ja vastuunormit, kiinnittää huomiota mm. *Ellingerin* yleisteoksen ja *Cranstonin* tuotannon, erityisesti pankkien sopimussuhteita koskevien kokoomateosten puuttuminen. Siteerattavaa ei ole liioin löydetty *Huhtamäen* väitöskirjasta ”Luotonantajavastuu” (1993) vaikka luotonantajavastuu on ilmiönä lähellä tarkasteltua luottotappiovastuuta. Luotonantajavastuulla, joka ei ole edustettuna muidenkaan lähteiden kautta, olisi voinut olla vaiku tusta myös mm. omistusrajoituksia koskevaan esitykseen<sup>10</sup>. *Anttilan* aiheeltaan, joskaan ei näkökulmiltaan läheiseen väi-

<sup>9</sup> Esim. s. 191, 193, 194, 357 ja 507.

<sup>10</sup> Saneerausvastuunäkökulman mahdollisuuksista vrt. esim. s. 382.

töskirjaan on yllättävän vähän viitattu (ks. esim. jakso 4).

Dokumentointi on yleensä asianmukaista. Lisätarkkuus olisi tosin joskus ollut paikallaan (esim. s. 357 puhuttaessa ilman viittauksia säästöpankkien riskinottoa koskevista tutkimuksista).

### 2.3. Tutkimustulokset

Suuri osa tutkimustuloksista koskee optimaalista sääntelyä, voimassaolevan sääntelyn suhdetta oikeustaloustieteellisesti selvitettyihin sääntelyn tavoitteisiin ja valvonnan roolin arviointia<sup>11</sup>.

Monipuolisesti arvioidaan erityisesti riskikeskittymiä ja turvaavaa vakuutta koskevia säännöksiä<sup>12</sup>, sijoitusrajoitussäännöksiä<sup>13</sup>, arvonkorotussäännöksiä sekä verottajan ja pankkien toimintaa<sup>14</sup>. *De lege ferenda* -lähtökohtana on mm. arvonkorotusmenettelyn pitäminen erillään vakavaraisuussäännöksistä<sup>15</sup>. Säästöpankkitarkastuksen asemaa arvonkorotusten valvojana tarkastellaan mm. oikeustaloustieteellisestä regulatory capture -näkökulmasta<sup>16</sup>.

Yksittäiset tulokset koskevat mm. vastuuvapauspäätösten tosiasiallisia oikeusvaikutuksia<sup>17</sup>, takausten ylityslupasäännösten vaikutuk-

sia valvontaviranomaisten soveltamina<sup>18</sup> ja keskittymäsäännösten ulottumista luottojen ja takausten ulkopuolelle, esim. taseen ulkopuolisiin sitoumuksiin<sup>19</sup>. PTV:n käytännössä vakuudet vaikuttivat tutkimuksen mukaan riskikeskittymäsäännösten soveltamiseen eikä suhdetta vakuussäännökseen tarkasteltu; riskikeskittymäsäännös oli väljä ja sen valvonta tehotonta<sup>20</sup>. Liikepankkeja valvottiin säännöksen suhteen tehokkaammin kuin säästöpankkeja<sup>21</sup>.

Mielenkiintoisesti on selvitetty valvontaviranomaisten erilaista tulkintalinjaa sovellettaessa turvaavaa vakuutta koskevaa säännöstä<sup>22</sup>. PTV:n, toisin kuin säästöpankkitarkastuksen (SPT), käytännössä ei vakuusvajeellista luotosta aina tarkasteltu turvaavaa vakuutta (säästöpankkiL 48,1 §), vaan vakuusvajeellinen osa erotettiin tarkasteltavaksi vakavaraisen asiakkaan (vakuuspakotonta) luototusta koskevan säännöksen (48,2 ja 51,2 §) valossa. Suurten vastuiden asiakkaat katsottiin vakavaraisiksi, jolloin vakuuspakko voitiin pitkälle eliminoida. Tosin näistä tilanteista ei tutkimuksen mukaan suuria vahinkoja liene päässyt syntymään.

Esim. Skopin Yritysrahoituksen käsi kirjan (1984) mukaan vakuusmäärittelyssä voitiin ottaa huomioon asiakasyrityksen menestysmahdollisuudet. Tutkimuksen mukaan niiden kuitenkin tulisi vaikuttaa itse luottopäätökseen, mutta ei vakuusmäärittelyyn, jonka tuli perustua turvaavuuteen<sup>23</sup>. Liioin pankin vakavarai-

<sup>11</sup> Esim. s. 175 ss.; ks. myös s. 404: optimaalinen säännös, valvonta ja noudattaminen.

<sup>12</sup> s. 385 ss.; valvojien ja pankkien toiminnasta ks. s. 386.

<sup>13</sup> s. 403.

<sup>14</sup> 486 ss.; valvonnasta ks. s. 481.

<sup>15</sup> 489 s.

<sup>16</sup> s. 491.

<sup>17</sup> s. 228

<sup>18</sup> s. 288

<sup>19</sup> s. 309

<sup>20</sup> s. 320 s. ja 339.

<sup>21</sup> s. 326.

<sup>22</sup> s. 323 s.

<sup>23</sup> s. 304

suudella ei saisi olla vaikutusta vakuusmäärittelyyn<sup>24</sup>.

Johtopäätöksiä sisältävässä jaksossa 12 esitetään dlf-havaintoja mm. sitoutumisesta, markkinakurista ja kontrollista keinoina moraalikatoa vastaan<sup>25</sup>. Pankkiosakkeiden nollauksen mahdollisuutta tarkastellaan<sup>26</sup> sijoitusten säilymisintressin ja *too big to fail* -periaatteen pohjalta. Myös norminannon ja valvonnan eriyttämisen intressiä selvitetään<sup>27</sup>.

### 3. Tutkimuksen metodi ja argumentointitapa

#### 3.1. Oikeustaloustieteellinen tutkimusote

Omaksutun oikeustaloustieteellisen tutkimusotteen keskeisiä näkökulmia on normien tarkastelu insenttiivinä rationaaliselle taloudelliselle toimijalle. Tähän liittyy normien mahdollinen merkitys yrityksen saamana kilpailuetuna tai vastaavasti kilpailullisena uhkana<sup>28</sup>. Sitä vastoin normien merkitystä yrityksille mallina oikeudenmukaisesta ja tehokkaasta liikesuhteiden järjestelystä ei tuoda esille. Kuitenkin juuri tällaisen liiketoiminnallisen suunnittelun näkökulman avulla voitaisiin useissa tapauksissa parhaiten kuvata niitä tehokkaan sääntelyn piirteitä, joita tutkimuksessa korostetaan. Liioin ei pidä väheksyä näkökulmavalintojen innovatiivista merkitystä esimerkiksi uusien tehokkaan sääntelyn kvaliteettien löytämiseksi.

Tutkimuksessa tarkastellaan useissa yhteyksissä ja eri näkökulmista lainsäädäntöä instituut-

tiona<sup>29</sup>. Tätä näkökulmaa edustavat mm. sellaiset eri puolilla tutkimusta esiintyvät mallit kuin agent as law-maker / law-taker, regulatory capture, julkinen valinta ym. Tähän nähden on erikoista, ettei neoinstitutionaalisen taloustieteen tarkastelutapoja ole eksplisiittisesti sovellettu.

Tarkasteltaessa ns. epätäydellisiä sopimuksia<sup>30</sup> olisi aihetta koskevaa oikeustaloustieteellistä keskustelua (esim. *Häyhä* teoks. Kannianen & Määttä 1996) ollut aihetta siteerata ja hyödyntää laajemmin. Yleensäkin sopimus oikeuden taloustiede olisi tutkimusaiheen kannalta ollut mielenkiintoinen hyödynnettäväksi. Aihetta koskevia erityislähteitä kuten oikeustaloustieteen yleisesityksiäkään ei kuitenkaan ole käytetty eikä oikeustaloustieteen kysymyksenasetteluita ole pyritty soveltamaan sopimus oikeuden alueella.

*Vahingonkorvauksen taloustiede* on nimenomaisesti rajattu pois tutkimuksen näkökulmien joukosta<sup>31</sup>. Tätä perustellaan, samoin kuin edellä todettua vahingonkorvausoikeuden “minimalistista” esitystapaa sillä, että tutkimustehtävänä on sääntelyn ja valvonnan roolin selvittäminen eikä vahingonkorvausoikeuden syventävä tarkastelu. Perustelu ei kuitenkaan riitä, sillä kuten jäljempänä osoitetaan, korvausoikeuden roolin selvittäminen myös valvonnan välineenä olisi edellyttänyt esityksen ankuroimista syvemmälle korvausoikeuden rakenteisiin. Sama koskee vielä selvemmin vahingonkorvauksen oikeustaloustiedettä. Esimerkiksi tuottamuvastuun tehokkuutta ja korvausoikeudellista syy-yhteyttä koskevat taloustieteelliset selvitykset olisivat todennäköisesti avanneet näkökulmia korvauksen rooliin myös valvonnan välineenä.

<sup>24</sup> s. 354

<sup>25</sup> s. 499 ss.

<sup>26</sup> s. 503

<sup>27</sup> s. 504

<sup>28</sup> s. 36

<sup>29</sup> ks. esim. s. 498

<sup>30</sup> s. 77 ss.

<sup>31</sup> s. 198 s.

Taustamallina sovelletun päämies – agentti -teorian anti oikeustutkimukselle olisi kaivannut eksplisiittisempää selvennystä. Kyseistä tutkimuksessa laajasti eksplikoitua teoriaa on näköjään sovellettu lähinnä vain esitys- ja jäsenystapana ja mallinnuksen välineenä. Jonkin verran epäselväksi jää, mikä merkitys teorialla on esimerkiksi empiirisessä ekonometrisessa tutkimuksessa ja jopa yleensä se, mitä lisäarvoa kyseinen teoria tuo oikeustutkimuksen välineistöön.

Esiteltäessä sääntelyn teoriaa ei mainita esim. *Ogusia* eikä kotimaisesta kirjallisuudesta *Timosen* tai *Norio-Timosen* väitöskirjoja<sup>32</sup>. In-sentiivinäkökulman mukaisesti tarkastellaan<sup>33</sup> normin sisällön, agentin tavoitteiden ja normin noudattamisen välistä suhdetta. Puutteena on tutkimusteeman kannalta pidettävä, ettei markkinoita korjaavaa sääntelyä (kuten sosiaalista oikeutta) oteta tarkasteluun mukaan.

Em. sääntelyteoreettisista lähteistä ilmenee näkökulmia, joita ei tutkimuksessa eksplikoita, mutta jotka ovat potentiaalisesti myös tämän tutkimuksen kannalta relevantteja. Esimerkiksi valtion puuttumista markkinoiden toimintaan – laajemmin kuin oikeudellisten puitteiden luomiseksi – pidetään usein liberalistisen markkinatalouden pohjalta allokaatioteoreettisesti perusteltuna, jos markkinat eivät pysty optimaalisesti huolehtimaan tuotannosta. Informaatio-sääntelyä pidetään markkinarationaalisena sääntelynä asymmetrisestä informaatiosta johtuvien toimintahäiriöiden vuoksi.

*Informaation taloustiedettä* sinänsä on tutkimuksessa pyritty käyttämään hyväksi tiedostettuna taustanäkökulmana. Tämän näkökulman

keskeiset kysymykset koskevat tiedon tuottamisen kustannuksia ja tiedonsaantia markkinoiden kustannuksia vähentävänä ja tehokkuutta lisäävänä tekijänä.

Informaation taloustieteen alueella olisi voitu hyödyntää käsitystä tiedosta varallisuus-oikeutena, johon jollakulla on esineoikeuden tyyppisiä (esim. immateriaali-) oikeuksia, mutta joihin voi toisaalta kohdistua näiden käyttöä rajoittavia toisten oikeuksia (esim. salassapito- tai tietosuojasäännösten perusteella).<sup>34</sup> Markkinoiden ja informaation taloustieteestä olisi ollut saatavissa runsaasti välineitä tiedontuotannon (informatiivisen) tehokkuuden ja informaation ns. allokatiivisen tehokkuuden eli markkinoiden tehokkuuteen kohdistuvan vaikutuksen käsitteelyyn. Luonnollisina puitteina tällaiselle tarkastelulle olisivat olleet institutionalismin klassisiin lähtökohtiin kuuluvat Coasen teoreema ja ns. transaktiokustannusanalyysi.

### 3.2 Vahingonkorvaus- ja yhtiöoikeudellinen käsittely

Yhtiöoikeudellista korvausvastuujärjestelmää tarkastellaan ensin yleiseltä kannalta mm. yleisten ja erityisten vastuuedellytysten näkökulmasta. Sitten esitetään laajaan kotimaiseen oikeustapaustaineistoon, lähinnä ali- ja hovioikeuksien ratkaisuihin ankkuroituva analyysi, joka kohdistuu vastuuvapauteen ja kanneoikeuteen, mutta valaisee laajemminkin pankkioikeudellista vastuujärjestelmää. Huomio kohdistuu erityisesti säästöpanklakien poikkeamiseen osakeyhtiölain ja yleisen yhteisöoikeuden vastuujärjestelmistä.

Vastuujärjestelmää ja vastuuvapautta koskeva esitys ei avaudu kovinkaan paljon yleiseen

<sup>32</sup> esim. s. 66 s., jossa kyllä mainitaan *Stigler* ja *Peltzman*.

<sup>33</sup> s. 65

<sup>34</sup> Ks. tästä näkökulmasta *Bergmans*, *Inside Information and Securities Trading* (London: Graham & Trotman 1991) s. 189 ss.

yhtiöoikeudelliseen suuntaan, ja tätä dokumentaatiota olisin kaivannut jonkin verran enemmän. Näissä jaksoissa myös ulkomaisen yhteisöoikeus- ja oikeustapaumateriaalin niukkuus pistää silmään. Esityksessä onnistutaan tosin käytetyn aineiston avulla osoittamaan säästöpankkien vastuujärjestelmän erityispiirteitä.

Kysyä kuitenkin voidaan, eikö tutkimustehävän toteuttaminen olisi edellyttänyt oikeustieteellisen näkökulman syventämistä yhtiö- ja vahingonkorvusoikeuden rakenteisiin. Palvelehan vahingonkorvausjärjestelmän tarkastelu laajasti tutkimustehtävään kuuluvaa tuomioistuimen roolin selvittämistä vakavaraisuussäännösten valvonnassa<sup>35</sup>.

Esimerkiksi *tuottamusedellytys* on korvauksen valvonnallisen roolin kannalta avainasemassa, joten tähän liittyvän korvusoikeudellisen teorian selvittäminen olisi ollut tähdellistä. Myös oikeudenvastaisuuteen<sup>36</sup> liittyville aspekteille on toisinaan annettu merkitystä pankkien luottotappiovastuukysymysten kannalta, mutta näidenkin kysymysten syventävä tarkastelu jää tehdyn rajauksen vuoksi suorittamatta. Mielestäni vahingonkorvusoikeudellisen kehikon tarkempi hahmottaminen olisi yleensäkin ollut esitykselle eduksi.

Syy-yhteysoppeihin liittyvistä kysymyksistä, joita tutkimuksessa on sivuttu, olisi mm. ennalta-arvaamattomuuden asema argumentoinnissa kaivannut syventävää tarkastelua<sup>37</sup>. Niin ikään normin ns. *suojantarkoitus* on käsitykseni mukaan vakavaraisuusnormien ja vahingonkorvauksen kannalta kriittinen kysymys, jota tutki-

muksessa kuitenkin sivutaan vain maininnanomaisesti<sup>38</sup>.

Luottotappiovastuun kiperimmät kysymykset ovat koskeneet nimenomaan *ylivelkaisen luottosaajan lisäluototusta*. Tämän problematiikan merkitykseen vahingonkorvauksen valvonnallisen roolin kannalta ei tutkimuksessa syvennytä aihetta koskevassa aikaisemmassa tutkimuksessa esitettyjen argumenttien kannalta.<sup>39</sup>

Jopa pankin vakavaraisuutta vaarantava luotto on oikeuskäytännössä voitu hyväksyä ja katsoa riittämättömäksi korvausvastuun perusteeksi sovellettaessa turvaavaa vakuutta ja riskikeskittymiä koskevia säännöksiä. Perusteena on tällöin ollut ajankohtana vallinnut *vakavaraisuusnormien väljä ja valvontaviranomaisten hyväksymä tulkinta* sekä pankkien kasvupainotteinen toimintastrategia.<sup>40</sup>

Tutkimuksessa ei mainittua linjausta hyväksytä. Väitöskirjassa omaksutun kannan mukaan normin ”oikeaan” tulkintaan, jonka perusteella rikkomuksia arvioidaan korvausvastuun kannalta, ei valvontaviranomaisen omaksuma tulkinta viime kädessä vaikuta. Normin rikkomus on tämän kannan mukaan ilmausta tuottamuksesta, joka johtaa korvausvastuun syntymiseen<sup>41</sup>.

Normien tulkinnan väljeneminen pankkikäytännössä, erityisesti valvontaviranomaisen hyväksymänä, vaikuttaa kuitenkin epäilemättä

<sup>38</sup> Ks. s. 197, 303, 374, ja 496 s.

<sup>39</sup> Esim. Rudanko, *ibid.* ja *Vento*, Kielletty ja sallittu menettely pankkitoiminnassa, LM 4/1998 s. 539 ss.

<sup>40</sup> Rovaniemen HO 29.5.1998 T 0373 (Dnro 96/438). Tutkimuksessa (s. 349 ss.) otsikoidaan tämä argumentointilinja *hallituksi riskinotoksi vakavaraisuuden puitteissa*. Oikeuskäytännön muina argumentointilinjoina esitetään yhteiskunnan muutosten vaikutusta korostava linja ja kokonaisarviointia painottava tulkinta.

<sup>41</sup> Vrt. myös s. 380.

<sup>35</sup> Vrt. s. 198, 199, jossa korvusoikeuden perinteisen tarkastelun rajausta perustellaan.

<sup>36</sup> Ks. *Rudanko*, Pankkiasiakkaan ja pankin oikeusuoja (1995) s. 224 ss. ja 280 ss.

<sup>37</sup> Onko kyseessä vastuuedellytysten puute vai soviteluperuste; vrt. KL 70 §; ks. s. 304.

vastuuseen. Esimerkiksi vakiintuneen, viranomaisen hyväksymän käytännön vaikutusta voidaan tarkastella ainakin (1) normin sisältöä koskevana (tulkinta-)kysymyksenä, (2) tuottamusedellytyksen näkökulmasta ja (3) korvausvelvollisuuden sovitteluun liittyvänä seikkana.

(1) Vakiintunut käytäntö tulkinta-argumentina voi merkitä sitä, että normin rikkomisena ei pidetä vakiintuneen käytännön mukaista menettelyä. (2) Jos ollaan sitä mieltä, että normin (väärä) tulkinta ei poista normin rikkomista, vallitseva tulkinta on tuottamusedellytyksiä painottavan kannan mukaan otettava huomioon tuottamusarvioinnissa. Tuottamusta ei mainitun kannan mukaan voi yleensä olla, jos on noudatettu vakiintunutta ja valvontaviranomaisen hyväksymää tulkintaa. (3) Tutkimuksessa puolletaan kuitenkin vakiintuneen tulkinnan huomiointamasta vasta korvausvastuun sovittelun perusteena<sup>42</sup>. Itse antaisin vakiintuneelle käytännölle merkitystä jo vastuun syntyedellytyksiin vaikuttavana tekijänä.

Normin rikkomisen katsotaan tutkimuksessa yleensä merkitsevän sinänsä tuottamusta<sup>43</sup>. Vaikka pidänkin tätä kantaa liian suoraviivaisena, kysymyksen käsittelyn yhteydessä esitellään kuitenkin asianmukaisesti sitä koskevat toisistaan poikkeavat mielipiteet yhtiöoikeudellisessa keskustelussa.

Väitöskirjassa ei yleensä hyväksytä taloudellista pakkotilaa luottotappiovastuuta vapauttavaksi perusteeksi, toisin kuin edellä mainitussa ylivelkaisen asiakkaan luototusta koskevassa keskustelussa on toisinaan esitetty<sup>44</sup>.

<sup>42</sup> Ks. varsinkin s. 339, 353, 355 s., 369 ja 375.

<sup>43</sup> s. 195 ss., 303, 381.

<sup>44</sup> Ks. väitöskirjan s. 351: gambling for resurrection-näkökulma sekä taloudellisten argumenttien ja oikeudellisen riskivertailun vastakkainasettelu; 369, 381 ja 382.

Luottotappiovastuun todellinen merkitys pankkikriisin kaltaisten ilmiöiden oikeudellisessa käsittelyssä on varsin rajallinen, erityisesti jos pidetään silmällä vain oikeudellisen käsitteilyn taloudellisia vaikutuksia. Vahingonkorvauksen *reparatiivisella* vaikutuksella ei näissä tapauksissa useinkaan voida perustella seuraamuksen rationaalisuutta. Vahingonkorvauksen *preventiivisestä* vaikutuksesta ei ole käytettävissä kattavaa empiiristä materiaalia.<sup>45</sup> *Law and economics* -kirjallisuudessa kysymystä on tarkasteltu esimerkiksi elinkeinonharjoittajan päätöksenteon taloudellisen rationaliteetin kannalta.<sup>46</sup> Kysymystä vahingonkorvauksen soveltuvuudesta valvonnan välineeksi olisi voitu tarkastella syventävämmiin mm. mainituista lähtökohdista käsin<sup>47</sup>.

#### 4. Kokonaisarvio

Edellä on vastaväittäjien lausunnoissa tavanomaiseen tapaan etsitty väitöskirjasta lähinnä kritiikin kohteita. Keskeisimmät kriittisistä huomautuksista ovat koskeneet oikeustaloustieteellisen metodin ja muun oikeustutkimuksen välistä suhdetta ja omaksutusta metodista aiheutuvia

<sup>45</sup> Tällaisen tutkimuksen tekeminen voi olla varsin hankalaa. Käsityksiä vahingonkorvauksen preventiivisestä vaikutuksesta ei ole voitu verifioida. Ks. esim. *Hemmo*, Vahingonkorvauksen määräytymisestä sopimussuhteissa 1994 s. 326 s. Vrt. väitöskirjan s. 374.

<sup>46</sup> Ks. esim. *Posner*, *Economic Analysis of Law* (3rd. ed. 1986) s. 221 ss. ja *Polinski*, *An Introduction to Law and Economics* (2nd ed. 1989) s. 108 ss. Korvauksen taloudellisia vaikutuksia on arvioitu erikseen tuottamusvastuun ja objektiivisen vastuun kannalta.

<sup>47</sup> vrt. s. 376.



rajoituksia argumentointiin. Huomautukset ovat useimmiten koskeneet suppeaa kosketuspintaa kysymykseen tulevien oikeudenalojen metodiseen ja materiaaliseen kehitykseen.

Toisinaan taloudellisten vaikutussuhteiden tavoittaminen olisi vaatinut laajempaa, tavanomaisen oikeustutkimuksen ulkopuolista (sociologista ja empiiristä) tarkastelua, mikä ei tosin helposti käy päinsä oikeustutkimuksessa.

Esitetyt ongelmat suhteessa perinteiseen oikeustutkimukseen johtuvat siis pääosin valitusta metodista. Ne eivät mielestäni juuri vähennä teoksen suuria ansioita. Liisa Halmeen väitöskirja on maassamme ensimmäisiä tutkimuksia,

joissa oikeustaloustieteellistä metodologiaa sovelletaan johdonmukaisesti konkreettisten oikeuskysymysten ratkaisuun ja onnistutaan tällä tavoin saamaan merkittäviä uusia tutkimustuloksia. Tutkimuksen tehtävänasettelu on selkeä ja argumentointi luotettavaa ja innovatiivista.

Liisa Halmeen väitöskirja on hallittu ja tasapainoinen esitys. Se edustaa mielestäni ajanmukaista ja laadukasta oikeus(talous)tieteellistä tutkimusta. Väitöstilaisuudessa hänen argumentointinsa oli asiantuntevaa. Sen vuoksi esitän mielihyvin, että Liisa Halmeen väitöskirja hyväksytään opinnäytteeksi oikeustieteen tohtorin arvoa varten.