





LAKIMIES 2/2023

SISÄLLYS

Päätoimittajalta (<i>Tatu Hyttinen</i>)	195
Artikkeleita	
<i>Hoffrén, Mia</i> : Velallisen sopimusrikkomusta koskevan tiedon vaikutus reklamaatiovelvollisuuteen	196 
<i>Hämäläinen, Hanna – Kuortti, Kaisa – Salminen, Janne</i> : COVID-19-pandemia ja rajoitustoimenpiteet vankiloissa	224 
<i>Partanen, Saija – Pihlajarinne, Taina – Mähönen, Jukka – Nuottila, Jouko – Ballardini, Rosa Maria</i> : Ympäristöystävällisten keksintöjen nopeutettu patentointi pk-yritysten näkökulmasta	250 
<i>Salminen, Lassi</i> : Osakkeenomistajien päätösehdotukset suomalaisten pörssi-yhtiöiden yhtiökokouksissa	275 
Väitöksiä	
<i>Malin, Kimmo</i> : Toimitusprosessin rajapinnat. Tutkimus kiinteistöoikeuden prosessijärjestelmästä toimitusprosessin näkökulmasta	309
<i>Malin, Kimmo</i> : Toimitusprosessin rajapinnat. Tutkimus kiinteistöoikeuden prosessijärjestelmästä toimitusprosessin näkökulmasta (<i>Matti Hepola</i>)	314
<i>Markus, Jaakko</i> : Oikeuksiin pääsy massavahinkotilanteissa. Prosessioikeudellinen tutkimus kollektiivisista oikeussuojakeinoista, erityisesti kanteiden yhteiskäsittelystä	325
<i>Markus, Jaakko</i> : Oikeuksiin pääsy massavahinkotilanteissa. Prosessioikeudellinen tutkimus kollektiivisista oikeussuojakeinoista, erityisesti kanteiden yhteiskäsittelystä (<i>Tuomas Hupli</i>)	328
<i>Muukkonen, Matti</i> : Kuntalain soveltamisalasta	339
<i>Muukkonen, Matti</i> : Kuntalain soveltamisalasta (<i>Eija Mäkinen</i>)	345
<i>Mäenpää, Kalle</i> : Sopimuksen syntyminen ja vahingonkorvausvastuu sopimusneuvotteluissa	355
<i>Mäenpää, Kalle</i> : Sopimuksen syntyminen ja vahingonkorvausvastuu sopimusneuvotteluissa (<i>Janne Kaisto</i>)	361
Oikeuskäytäntöä	
Hankinta-asiakirjojen julkisuus yhtiömuotoisessa yhteishankintayksikössä – KHO 2023:7 (<i>Tomi Voutilainen</i>)	371
	193

Contents:

Hoffrén, Mia: The effect of a debtor's awareness of a contract breach on a creditor's duty to give notice; *Hämäläinen, Hanna – Kuortti, Kaisa – Salminen, Janne*: The COVID-19 pandemic and restrictions in prisons; *Partanen, Saija – Pihlajarinne, Taina – Mähönen, Jukka – Nuottila, Jouko – Ballardini, Rosa Maria*: Accelerated patenting of environmentally friendly inventions from the perspective of SMEs; *Salminen, Lassi*: Shareholder proposals in Finnish listed companies; *Dissertations; Legal Cases*

Oikeuden mahdollisuudet maailmassa

Lakimies
2/2023
s. 195

Vuonna 1898 perustettu Suomalainen Lakimiesyhdistys täyttää tänä vuonna 125 vuotta. Juhlavuoden teema on Oikeuden mahdollisuudet maailmassa. Teema nousi mieleeni, kun kuulin, että Haagin kansainvälinen rikostuomioistuin antoi maaliskuun 17. päivänä 2023 pidätysmääräyksen Venäjän presidentistä Vladimir Putinista. Pidätysmääräys on historiallinen, mutta se on myös monella tavalla ongelmallinen. Kansainvälistä rikostuomioistuinta on jo aikaisemmin kritisoitu puolueellisuudesta, ja vaarana on, että pidätysmääräys entisestään lisää vaikutelmaa tuomioistuimen poliittisuudesta. Historia on osoittanut, että tämänkaltaiset mielikuvat ovat rikosoikeusjärjestelmälle turmiollisia, oli kysymys sitten kansallisesta tai kansainvälisestä järjestelmästä. Yleisradion haastattelussa akateemikko Martti Koskenniemi kiinnitti huomiota lisäksi siihen, että pidätysmääräyksen antaminen voi haitata pääsyä rauhaan Ukrainassa. Koskenniemi pohti, mitä syitä Putinilla on edistää rauhaa, jos tämä sen seurauksena voi päätyä pidätetyksi ja vankilaan.

Putinista annettu pidätysmääräys on esimerkki, jossa oikeudelliset tavoitteet ja päämäärät ovat hyviä. Samalla esimerkki osoittaa, että pyrkimyksellä oikeellisuuteen voi olla sivuvaikutuksia, jotka johtavat pohtimaan, kuinka paljon meidän on perusteltua luottaa oikeuteen kansainvälisten väkivaltaisten konfliktien hallinnassa. Lakimiesyhdistyksen juhlavuoden teema on osoittautunut pirullisen ajankohtaiseksi. Oikeuden mahdollisuudet maailmassa vaikuttavat tällä hetkellä liian rajallisilta, mutta samalla oikeus ja sen tavoittelu luovat toivoa paremmasta huomisesta.

Keskustelua oikeuden mahdollisuuksista jatketaan vuoden lopussa Lakimies-aikakauskirjan teemanumerossa 7–8/2023. Kantavana ideana on pohtia oikeuden mahdollisuuksia ratkoa yhteiskunnallisia ongelmia niin kansallisesti kuin kansainvälisesti. Avoin kirjoittajakutsu on luettavissa Lakimiesyhdistyksen kotisivuilla. Toivon, että saamme runsaasti tarjouksia teemanumerokirjoituksiksi.

Tatu Hyttinen
päätoimittaja

Mia Hoffrén

Velallisen sopimusrikkomusta koskevan tiedon vaikutus reklamaatiovelvollisuuteen



Lakimies
2/2023
s. 196–223

HAKUSANAT: sopimusoikeus, reklamaatio, sopimusrikkomus, tieto

1. Johdanto

Usein sopimusrikkomukseen vetoamisen edellytyksenä on, että sopimusrikkomukseen vetoava osapuoli (jäljempänä myös velkoja) ilmoittaa sopimusrikkomuksesta sopimusta rikkoneelle osapuolelle (jäljempänä myös velallinen) kohtuullisessa ajassa. Tätä ilmoitusvelvollisuutta kutsutaan reklamaatiovelvollisuudeksi.¹

Reklamaatiovelvollisuus on osa sopimusoikeuden yleisiä oppeja. Siitä säädetään useimpia keskeisiä sopimustyyppejä koskevissa laeissa. Reklamaatio säännösten tyyppillinen sisältö on, että sopimusrikkomuksesta on ilmoitettava vastapuolelle kohtuullisessa ajassa uhalla, että oikeus esittää vaatimuksia rikkomuksen nojalla muutoin menetetään (KL² 32 §, KSL³ 5:16 a.1, KSL 8:16.1, KSL 9:16.1, AsKL⁴ 4:19, AsKL 6:14 ja MK⁵ 2:25). Suuressa osassa sopimustyyppejä reklamaatiovelvollisuus on kuitenkin laissa sääntelemättä joko siksi, että kyseistä sopimustyyppiä koskevaa lainsäädäntöä ei ole, tai siksi, että sopimustyyppiä kos-

* *Mia Hoffrén*, OTT, professori, Itä-Suomen yliopisto. Kiitän osuvasta ja hyödyllisestä palautteesta, jota sain anonyymien vertaisarvioinnin perusteella. Artikkelissa viitataan eräisiin korkeimman oikeuden ratkaisuihin, joissa olen ollut esittelijänä (KKO 2016:69, KKO 2017:71, KKO 2018:38 ja KKO 2019:94). Koska olen esittelijänä tutustunut laajasti kyseisten asioiden oikeudenkäyntiasiakirjoihin, on syytä erikseen mainita, että artikkelissa ratkaisuihin esitetty perustuu yksinomaan julkaistuihin ratkaisuselosteisiin. Artikkelissa esittämäni kannanotot ovat luonnollisesti omiani.

1. Termiä reklamaatio voidaan käyttää suppeammassa ja laajemmassa merkityksessä. Suppeassa merkityksessä termillä viitataan nimenomaan sopimusrikkomusta koskevaan ilmoitukseen, joka on edellytyksenä sopimusrikkomukseen perustuvien vaatimusten esittämiselle. Laajemmassa merkityksessä reklamaatiolla voidaan viitata muihinkin ilmoituksiin, joiden tarkoituksena on tuoda oma käsitys oikeustilasta vastapuolen tietoon. Ks. termin eri merkityksistä esim. Marja Luukkonen Yli-Rahnasto, Reklamaatiovelvollisuus. Alma Talent 2021, s. 30–31. Tässä kirjoituksessa termiä reklamaatio käytetään suppeassa merkityksessä eli sillä viitataan nimenomaan sopimusrikkomusta koskevaan ilmoitukseen.
2. Kauppalaki 355/1987.
3. Kuluttajansuojalaki 38/1978.
4. Asuntokauppalaki 843/1994.
5. Maakaari 540/1994.

kevaan lakiin ei sisälly säännöksiä reklaamaatiosta.⁶ Reklaamaatiovelvollisuuden on vakiintuneesti katsottu koskevan sopimusoikeuden yleisten oppien nojalla myös muita kuin laissa säädettyjä sopimustyyppisiä.⁷ Lisäksi reklaamaatiovelvollisuudesta voidaan sopia.

Reklaamaatiovelvollisuuden asema osana sopimusoikeuden yleisiä oppeja ei tarkoita, että kaikkia sopimustyyppisiä ja sopimusrikkomuksia koskisi samanlainen reklaamaatiovelvollisuus. Vaikka oikeuskäytännössä reklaamaatiovelvollisuus on katsottu lähtökohdaksi myös laissa sääntelemättömissä tilanteissa, reklaamaatiovelvollisuutta ei ole pidetty poikkeuksettomana vaan yleisen periaatteen merkitystä tietyn sopimustyyppin ja sopimusrikkomuksen yhteydessä on arvioitu kyseisen sopimustyyppin ja sopimusrikkomuksen ominaispiirteiden valossa (ks. esim. KKO 2021:69, erityisesti kohdat 25–35). Oikeuskirjallisuudessakin on korostettu sopimustyyppi- ja sopimusrikkomuskohtaisen arvioinnin tarvetta.⁸ Myös reklaamaation sisältöä koskevat vaatimukset vaihtelevat sopimustyyppi- ja sopimusrikkomuskohtaisesti. Yleensä ensi vaiheessa riittää niin sanottu neutraali reklaamaatio eli ilmoitus siitä sopimusrikkomuksesta, johon reklaamaation tekijä haluaa vedota. Toisinaan edellytetään niin sanottua yksilöityä reklaamaatiota, jossa sopimusrikkomukseen vetoava osapuoli ilmoittaa sopimusrikkomuksen lisäksi niistä vaatimuksista, jotka hän sopimusrikkomuksen perusteella esittää.⁹

6. Esimerkkeinä laeista, joissa ei säädetä reklaamaatiovelvollisuudesta, voidaan mainita laki kiinteistöjen ja vuokrahuoneistojen välityksestä (1074/2000) sekä sijoituspalvelulaki (747/2012). Reklaamaatiosta kiinteistövälityssopimuksissa ks. Mia Hoffrén, Virhevastuu asunnon ja asuin-kiinteistön kaupassa. 2., uudistettu painos. Alma Talent 2021, s. 338–339, 344–347 ja Luukkonen Yli-Rahnasto 2021, s. 214–226. Reklaamaatiosta sijoituspalvelusopimuksissa ks. Luukkonen Yli-Rahnasto 2021, s. 157–173.

7. Ks. esim. Johan Bärlund, Reklamation i konsumentavtal: en kontraktsrättslig studie av konsumentens reklamation som en förutsättning för att konsumenten skall kunna åberopa näringsidkarens avtalsbrott. Juristförbundets förlag 2002, s. 126; Olli Norros, Velvoiteoikeus. Toinen, uudistettu painos. Alma Talent 2018, s. 548 ja Luukkonen Yli-Rahnasto, s. 2–3 sekä oikeuskäytännöstä esim. KKO 2018:38, kohta 22; KKO:2019:94, kohta 7; KKO 2020:6, kohta 12 ja KKO 2021:69, kohta 22.

8. Norros (2018, s. 549) pitää sinänsä kiistattomana, että reklaamaatio on osa velvoiteoikeuden yleisiä oppeja, mutta näkee reklaamaation soveltamisalan varsin rajallisena. Norroksen mukaan reklaamaatiovelvollisuuden ydinalaa ovat kauppasopimukset ja muut kertaluonteista suoritusta koskevat sopimukset, kun taas reklaamaation merkitys pitkäkestoisten suoritusvelvollisuuksien kannalta on epäselvä. Lisäksi hän katsoo, että yleisen periaatteen mukaan reklaamaatiovelvollisuus koskee vain suorituksen virhettä, ei viivästystä. Ruotsissa sopimustyyppi-kohtaisen arvioinnin merkitystä on korostanut erityisesti Stefan Lindskog, Preskription: Om civilrättsliga förpliktelsers upphörande efter viss tid. 5 uppl. Norstedts Juridik 2021, s. 731. Luukkonen Yli-Rahnasto (2021, s. 50–55) pitää laintuntemisvelvollisuuden näkökulmasta ongelmallisena sitä, että reklaamaatiovelvollisuus perustuu usein kirjoitetun lain sijaan sopimusoikeuden yleisiin oppeihin. Hän ei kuitenkaan tällä perusteella kyseenalaista yleisiin oppeihin perustuvaa reklaamaatiovelvollisuutta *de lege lata* mutta pitää toivottavana, että reklaamaatiovelvollisuudesta säädettäisiin mahdollisimman usein laissa.

9. Neutraalia reklaamaatiota nimitetään myös suppeaksi reklaamaatioksi ja yksilöityä reklaamaatiota erityiseksi, yksityiskohtaiseksi tai laajaksi reklaamaatioksi. Toisinaan reklaamaatiolla tarkoite-

Reklamaatiota voidaan pitää velallisen kannalta erityisen tärkeänä silloin, kun velallinen ei tiedä rikkoneensa sopimusta. Tällöin velallinen ei ilman velkojan tekemää virheilmoitusta voisi varautua velkojan sopimusrikkomuksen perusteella esittämiin vaatimuksiin eikä ryhtyä toimenpiteisiin asian selvittämiseksi, sopimusrikkomuksen haitallisten vaikutusten torjumiseksi tai mahdolliseen sopimusrikkomusta koskevaan riitaan varautumiseksi. Sen sijaan silloin, kun velallinen tietää sopimusrikkomuksesta, reklamaation tarve vaikuttaa vähäisemmältä. Sopimusrikkomuksesta tietoinen velallinen voi varautua siihen, että sopimusrikkomuksen perusteella tullaan esittämään vaatimuksia, ja hänen on siksi mahdollista pyrkiä aktiivisesti selvittämään asiaa esimerkiksi ryhtymällä oma-aloitteisesti toimenpiteisiin sopimusrikkomuksen oikaisemiseksi tai tiedustelemalla velkojalta tämän näkemystä tilanteen ratkaisemiseksi. Nämä näkökohdat antavat aiheen kysyä, miten velallisen tieto sopimusrikkomuksesta vaikuttaa reklamaatiovelvollisuuteen.

Velallisen tieto sopimusrikkomuksesta voi ainakin yhdessä muiden seikkojen kanssa antaa aiheen pitää velallisen menettelyä kunnianvastaisena ja arvottomana tai törkeän huolimattomana. Lainsäädäntöömme sisältyy useita säännöksiä, joiden mukaan reklamaation laiminlyönyt osapuoli ei menetä vaa-deoikeuttaan, jos sopimusta rikonut osapuoli on toiminut kunnianvastaisesti ja arvottomasti tai törkeän huolimattomasti (katso esimerkiksi KL 33 §, MK 25.2 §, KSL 5:16 a.2, KSL 8:16.2, KSL 9:16.2, AsKL 4:20 ja AsKL 6:14.3).¹⁰ Korkeimman oikeuden käytännössä on katsottu säännösten ilmentävän yleistä sopimus-oikeudellista periaatetta (KKO 2021:69, kohta 24). Esimerkiksi kaupan kohteen virheiden tietoista salaamista voidaan pitää tyyppiesimerkkinä kunnianvastaisesta ja arvottomasta menettelystä.¹¹ Vaikka tiettyjä menettelytapoja voidaan tyypillisesti pitää moitittavina, oikeuskäytännössä on korostettu tapauskohtaisen arvioinnin merkitystä: kussakin yksittäisessä tapauksessa on arvioitava sitä, voidaanko myyjän menettelyyn kohdistettavaa moitearvostelua pitää niin painavana, että se riittää syrjäyttämään reklamaatiosääntelyn taustalla olevan tarpeen saada ostajan ja myyjän välit joutuisasti selvitettyiksi (KKO 2007:91, kohta 5).

taan pelkästään neutraalia reklamaatiota ja vaatimusmääräajasta puhutaan reklamaatiovelvollisuuteen nähden erillisenä ilmiönä. Ks. Luukkonen Yli-Rahnasto 2021, s. 11 av. 16.

10. Kunnianvastainen ja arvoton tai törkeän huolimaton menettely ei ole ainoa tällainen poikkeus. Lakisääteisistä poikkeuksista voidaan mainita kuluttajia suojaavassa lainsäädännössä säädetty poikkeukset reklamaation laiminlyönnin vaikutuksista silloin, kun sopimusrikkomuksesta aiheutuu vaaraa terveydelle tai omaisuudelle (KSL 5:16 a; KSL 8:16.2; KSL 9:16.2 ja AsKL 4:20). Ratkaisussa KKO 2021:69 (kohdat 36–45) taas lentomatkestäjien katsottiin reklamaation laiminlyönnistä huolimatta säilyttäneen oikeuden vaatia vakiokorvausta lennon viivästymisestä, koska lentoyhtiö oli laiminlyönyt korvausoikeutta koskevan tiedonantovelvollisuutensa.
11. Ks. esim. Hallituksen esitys Eduskunnalle kauppalaiksi 93/1986 vp, s. 85; Hallituksen esitys Eduskunnalle asuntokauppaa koskevaksi lainsäädännöksi 14/1994 vp, s. 103 ja Hallituksen esitys Eduskunnalle maakaareksi ja eräksi siihen liittyviksi laeiksi 120/1994 vp, s. 59.

Kunnianvastaista ja arvotonta menettelyä koskevaa poikkeusta voidaan pitää oikeudessamme varsin vakiintuneena. Epäselvempää on, missä määrin velallisen tieto voi vaikuttaa reklamaatiovelvollisuuteen muuten kuin osana siihen liittyvää kokonaisarviointia. Oikeuskirjallisuudessa on toisinaan katsottu, että pelkkä velallisen tieto sopimusrikkomuksesta sulkee pois velkojan reklamaatiovelvollisuuden.¹² Näin suuren merkityksen antaminen velallisen tiedolle ei kuitenkaan ole saanut varauksetonta kannatusta, vaan usein reklamaatiota on pidetty tarpeellisena velallisen tiedosta huolimatta.¹³

Tämän kirjoituksen tarkoituksena on selvittää velallisen sopimusrikkomusta koskevan tiedon vaikutusta reklamaatiovelvollisuuteen. Tarkastelun kohteena on velallisen tiedon vaikutus reklamaatiovelvollisuuteen sellaisissa sopimusrikkomustilanteissa, joita reklamaatiovelvollisuus yleensä koskee.

Koska aiheen artikkelille on antanut oikeuskirjallisuudessa vallitseva erimielisyys, aloitan artikkelin esittelemällä lyhyesti ne eri käsitykset, joita oikeuskirjallisuudessa on esitetty velallisen sopimusrikkomusta koskevan tiedon merkityksestä. Näitä eri käsityksiä yhdistää se, että niiden perusteluina on käytetty reklamaationormiston funktioita: reklamaatiovelvollisuutta on arvioitu sen mukaan, onko reklamaatio tarpeellinen reklamaation funktioiden näkökulmasta. Sen vuoksi tarkastelen ennen yksittäisiä kannanottoja kootusti niitä funktioita, joita reklamaationormiston on yleensä katsottu palvelevan.

Oikeuskirjallisuudessa esitettyjen kantojen jälkeen tarkastelen virallislähteitä: missä määrin laista, esitöistä ja oikeuskäytännöstä saadaan tukea sille, että velallisen tieto vaikuttaisi reklamaatiovelvollisuuteen. Sen jälkeen arvioin, millaista suhtautumista tiedon merkitykseen voidaan pitää reklamaation funktioiden näkökulmasta perusteltuna.¹⁴ Artikkelin päättävässä johtopäätösluvussa esitän artikkelissa käsiteltyjen eri näkökohtien perusteella tulkintasuosituksen siitä, miten velallisen tieto sopimusrikkomuksesta vaikuttaa reklamaatiovelvollisuuteen.

12. Ks. esim. Mika Hemmo, *Sopimusoikeus II. 2. uudistettu painos*. Talentum 2003, s. 164; Ari Saarnilehto, *Velvollisuudesta reklamoida*. LM 1/2010, s. 3–18 (Saarnilehto 2010a), s. 12 ja Olli Norros, *Reklamation och preskription vid långvariga kontraktsförhållanden*. JFT 6/2021, s. 393–411, 398.

13. Ks. esim. Lars Erik Taxell, *Avtal och rättskydd*. Åbo Akademi 1972, s. 468–469; Mia Hoffrén, *Sopimusrikkomus ja velkojan passiivisuus*, s. 188–204 teoksessa Antti Kolehmainen – Emmi Muhonen (toim.), *Matti Ilmari Niemi – Esineoikeuden järjestelmän rakentaja*. Juhlajulkaisu Matti Ilmari Niemi 1958 – 24/2 – 2018. Alma Talent 2018, s. 192, av. 11 ja Yli-Rahnasto 2021, s. 441–442.

14. Käsitteilyjärjestys ei ole kannanotto eri oikeuslähteiden ja argumenttien keskinäiseen painoarvoon.

2. Sopimusrikkomusta koskevan tiedon merkitys oikeuskirjallisuuden mukaan

2.1. Reklamaation funktiot

Keskeiseen rooliin reklamaationormiston sisällön selvittämisessä nousevat usein oikeuskäytäntö, reklamaatiosäännösten analoginen soveltaminen sekä teleologiset argumentit. Reklamaatiota koskevien kysymysten arvioinnissa erityisesti reklamaation tarkoitusperiin (funktioihin) kytkeytyvällä argumentaatiolla on ollut varsin korostunut asema sekä oikeuskäytännössä että -kirjallisuudessa. Näihin funktioihin on tukeuduttu myös luvussa 2.2. käsiteltävien tiedon merkitystä koskevien kannanottojen perusteluina.

Oikeuskäytännössä, oikeuskirjallisuudessa ja lain esitöissä reklamaatiolle on tunnistettu useita eri funktioita. Keskeisimmät funktiot voidaan jakaa 1) velallisen tiedonsaannin turvaamiseen ja luottamuksen suojaamiseen, 2) velkojan epälojaalin menettelyn estämiseen ja 3) sopimusrikkomuksen joutuisan, sujuvan ja luotettavan selvittämisen edistämiseen liittyviin funktioihin.

Velallisen suojaamisen näkökulmasta keskeistä on velallisen intressi saada tieto sopimusrikkomuksesta ja siitä, että velkoja haluaa vedota sopimusrikkomukseen. Tätä tietoa on pidetty keskeisenä muun muassa siksi, että velallinen voi selvittää asiaa, ryhtyä tarvittaessa rajoittamaan sopimusrikkomuksesta aiheutuvaa vahinkoa ja valmistautua puolustautumaan velkojan vaatimuksia vastaan esimerkiksi varautumalla todistelun esittämiseen.¹⁵ Tavallista on korostaa velallisen luottamuksensuojaa: jos velkoja jäisi sopimusrikkomuksen jälkeen passiiviseksi, velallinen voisi luottaa siihen, että suoritus on ollut sopimuksen mukainen tai että velkoja ei ainakaan aio vedota sopimusrikkomukseen.¹⁶

Velkojan epälojaalin menettelyn estämisen näkökulmasta reklamaatiovelvollisuudella voidaan torjua velkojan keinottelua velallisen kustannuksella esimerkiksi suhdannevaihteluiden vaikuttaessa siihen, kuinka edullisina sopimusrikkomuksen eri seuraamukset velkojan näkökulmasta näyttäytyvät.¹⁷ Kun sopimusrikkomukseen on reagoitava kohtuullisessa ajassa, velkoja ei voi jäädä

15. Ks. esim. Taxell 1972, s. 470; Christina Hultmark, Reklamation vid kontraktsbrott. Juristförlaget 1996, s. 27–33; Saarnilehto 2010a, s. 4; Bärlund 2002, s. 493; Hemmo 2003, s. 155 ja Luukkonen Yli-Rahnasto 2021, s. 78–79.

16. Ks. esim. Taxell 1972, s. 468–469; Hultmark 1996, s. 35–37; Bärlund 2002, s. 477; Johan Bärlund, Reklamation vid företagsköp. JFT 3/2003, s. 317–337, 331; Hemmo 2003, s. 154, 164; Norros 2018, s. 444; Olli Norros, Reklamation och preskription vid långvariga kontraktsförhållanden. JFT 6/2021, s. 393–411, 394 ja Luukkonen Yli-Rahnasto 2021, s. 78–79.

17. Ks. esim. Taxell 1972, s. 468; Hultmark 1996, s. 33–34; Bärlund 2002, s. 484–486; Saarnilehto 2010a, s. 4; Ari Saarnilehto, Kohtuullinen reklamaatioaika. DL 2/2010, s. 148–156 (Saarnilehto 2010b), s. 148 ja Luukkonen Yli-Rahnasto 2021, s. 88.

seuraamaan ulkoisten olosuhteiden kehittymistä ennen päätöstä siitä, vetoaako sopimusrikkomukseen ja mitä sen perusteella vaatii.

Sopimusrikkomuksen selvittämisen edistämiseen liittyy velallisen suojaamisen lisäksi sellaisia yleisempiä tavoitteita, joiden merkitys on tietyn sopimusosapuolen suojaamista laajempi. Reklamaatio käynnistää asian selvittämisen osapuolten välillä. Usein reklamaatio johtaa asian selvittämiseen osapuolten välisin neuvotteluihin, ja silloinkin kun näin ei käy, reklamaatio toimii ensimmäisenä askeleena kohti asian ratkaisemista. Sekä osapuolten että yleisen intressin kannalta on pidetty tärkeänä, että sopimusrikkomustilanteet eivät jää pitkäksi aikaa selvittämättä. Joutuisan selvittämisen tarvetta voidaan perustella sillä, että vanhetessaan asiat usein mutkistuvat: esimerkiksi todistelun esittäminen voi vaikeutua ja riski aineellisesti väärin ratkaisuihin kasvaa.¹⁸ Reklamaatiovelvollisuus vähentää tarvetta varautua tarvittaessa esittämään näyttöä vanhoista asioista, ja sen voidaan siksi katsoa vähentävän sopimuksista aiheutuvia kustannuksia.¹⁹ Lisäksi oikeusrauha, konfliktin ratkeaminen ja siitä johtuvan epävarmuuden päättyminen voidaan nähdä itseisarvoisena päämääränä sinänsä.²⁰

2.2. Oikeuskirjallisuudessa esitetyt kannat perusteineen

Tarkastelen seuraavassa pääasiassa 2000-luvun suomalaisessa oikeuskirjallisuudessa esitettyjä kantoja velallisen sopimusrikkomusta koskevan tiedon vaikutuksesta reklamaatiovelvollisuuteen. Rajauksen perusteena on, että keskeiset voimassa olevat reklamaatiota koskevat säännökset on säädetty 1900-luvun viimeisinä vuosikymmeninä. 2000-luvulla kirjoitetussa kirjallisuudessa on ollut mahdollista ottaa huomioon nämä säännökset sekä niiden voimassaolon aikaista korkeimman oikeuden käytäntöä. Teen kuitenkin yhden poikkeuksen ja aloitan aiheen tarkastelun esittelemällä *Lars Erik Taxellin* jo 1970-luvulla esittämän

18. Ks. Hallituksen esitys eduskunnalle velan vanhentumista ja julkista haastetta koskevan lainsäädännön uudistamisesta 187/2002 vp, s. 16.

19. Taxell 1972, s. 469; Bärlund 2002, s. 476–481 ja Luukkonen Yli-Rahnasto 2021, s. 78, 83.

20. Reklamaatioaikaa ja reklamaation laiminlyönnistä seuraavaa vaadeoikeuden menettämistä voidaan puoltaa osin samoin argumentein kuin monia prosessuaalisia määräaikoja. Erkki Havansin mukaan prosessuaalisten määräaikojen tarpeellisuus perustuu oikeusvarmuuden ja viime kädessä oikeusrauhan tavoitteeseen. Aina määräajan umpeutuessa ilman, että määräaikaan sidottua prosessitointia on tehty, saavutetaan varmuus oikeustilasta joiltakin osin ja päästään oikeusrauhaan. Jos taas kyseinen prosessitoimi suoritetaan määräajassa, oikeusrauhan saavuttaminen tosin siirtyy mutta tilanne joka tapauksessa selkiytyy, konfliktin ratkaiseminen etenee ja oikeusrauhan pääsy lähestyy jäsentyneesti. Ks. Erkki Havansi, Määräajat ja oikeudenkäynti. Talentum 2004, s. 345. Samaan tapaan reklamaatiosääntely edistää oikeusrauhan pääsyä: Jos reklamaatiota ei määräajassa tehdä, sopimusrikkomukseen ei enää voida vedota ja asia on loppuun käsitelty. Jos taas reklamaatio tehdään ajoissa, konflikti voidaan selvittää tuoreltaan.

kannan. Taxellin kanta perustuu pitkälti sellaisiin reklamaation tavoitteita ja reklamaationormiston tarkoituksenmukaisuutta koskeviin näkökohtiin, joiden merkitys ei ole ajan myötä vähentynyt vaan joilla argumentoidaan myös uudemmassa oikeuskäytännössä ja -kirjallisuudessa. Vaikka Taxellin teoksessa ei ole voitu huomioida suurta osaa nykyisin saatavilla olevista oikeuslähteistä, siinä esitetty perusteellisesti argumentoitu käsitys reklamaationormiston tarkoituksesta ja rakenteesta on pääpiirteissään edelleen ajankohtainen ja tarjoaa hyvän pohjan tuoreempien kannanottojen tarkastelulle.

Taxell korostaa reklamaation tarpeellisuutta silloinkin, kun velallinen tietää sopimusrikkomuksesta. Hän toteaa reklamaation kytkeytyvän velkojan valinnanvapauteen: velkoja saa yleensä päättää, vetoaako hän sopimusrikkomukseen ja mitä kysymyksen tulevia seuraamuksia hän vaatii, mutta silloin kun hän päättää vaatia seuraamuksia, hänen on toimittava seuraamusta koskevien menettelynormien mukaisesti. Molempien osapuolten kannalta on tärkeää, että eri seuraamusten edellyttämistä toimenpiteistä on selvät säännöt. Näihin sääntöihin kuuluu reklamaatiovelvollisuus, jonka tavoitteena on ennen kaikkea tuoda selvyttä velkojan ja velallisen väliseen oikeussuhteeseen. Reklamaatio ehkäisee epäselvän välitilan pitkittymistä ja mahdollistaa sen, ettei velalliselle synny velkojan passiivisuuden perusteella virheellistä luottamusta siihen, ettei velkoja tule vetoamaan sopimusrikkomukseen. Velallisen oikeussuojan tarve edellyttää, että velallinen saa joutuisasti tiedon sopimusrikkomuksesta, velkojan valinnasta vedota sopimusrikkomukseen ja velkojan vaatimasta seuraamuksesta. Reklamaatio ei ole tarpeeton edes velallisen tietäessä sopimusrikkomuksesta, koska myös sopimusrikkomuksesta tietoinen velallinen tarvitsee tietoa siitä, vetoaako velkoja sopimusrikkomukseen.²¹

Taxell suhtautuu ylipäätään torjuvasti pääsääntönä olevan reklamaatiovelvollisuuden soveltamisalan supistamiseen sitä koskevien poikkeusten laajentavalla tulkinnalla. Poikkeuksen reklamaatiovelvollisuudesta muodostavat lähinnä tilanteet, joissa velallinen on menetellyt vilpillisesti, koska tällaisissa tilanteissa velallisen pitää tietää, että velkoja vaatii seuraamuksia. Taxell ei hyväksy esimerkiksi tulkintaa, että törkeä huolimattomuus yleensä poistaisi reklamaatiovelvollisuuden, vaan katsoo reklamaatiovelvollisuudesta voitavan poiketa vain tapauskohtaisen arvioinnin perusteella silloin, kun oikeuden menettäminen myöhästyneen reklamaation perusteella olisi velkojan kannalta selvästi kohtuutonta.²²

21. Taxell 1972, s. 468–470.

22. Taxell 1972, s. 473. Törkeän huolimattomuuden vaikutusten osalta Taxellin kannanotto on vanhentunut, sillä nytemmin useissa keskeisissä sopimusoikeudellisissa laeissa on säädetty myös velallisen törkeän huolimattomuuden tarkoittavan, että velkoja voi vedota sopimusrikkomukseen reklamaation laiminlyönnistä huolimatta (KL 33 §; MK 2:25.3; KSL 5:16 a.2; KSL 8:16.2; KSL 9:16.2; AsKL 4:20 ja AsKL 6:14.3). Korkeimman oikeuden käytännössä on katsottu poikkeuksen olevan voimassa myös yleisen periaatteen nojalla (KKO 2021:69, kohta 24).

Taxellin kanta perustuu reklaamaation tarkoituksien lisäksi siihen, millainen sopimusrikkomusta koskeva normisto parhaiten turvaa oikeusvarmuutta, jolla on merkitystä sekä sopijapuolten että yleisen edun kannalta. Oikeusvarmuus edellyttää yleisiä sääntöjä sopimusrikkomusten seuraamusten edellytyksistä. Osapuolten oikeussuojan vuoksi sääntöjen pitää olla selkeitä. Kaavamaisia sääntöjä täydentäviksi varoventtiileiksi tarvitaan kuitenkin tapauskohtaisen harkinnan mahdollistavia yleislausekkeita, joita sovelletaan poikkeuksellisissa tilanteissa, joissa kaavamaiset säännöt eivät anna riittävää suojaa.²³ Tämän ajatuksen mukaisesti on perusteltua, että reklaamaatiovelvollisuus perustuu yleiseen sääntöön, ei tapauskohtaiseen harkintaan siitä, milloin reklaamaatio on tarpeellinen. Säännöstä poikkeamiseen ei riitä, että reklaamaatio yksittäistapauksessa ei vaikuta osapuolten kannalta kovin tärkeältä.

Uudemmassa oikeuskirjallisuudessa *Mika Hemmo* ja *Ari Saarnilehto* ovat selvimmin tukeneet tulkintaa, että velallisen tieto sopimusrikkomuksesta tekee yleensä reklaamaation tarpeettomaksi. Heidän esittämänsä perustelut poikkeavat kuitenkin jossain määrin toisistaan.

Hemmo korostaa velallisen tiedonsaannin merkitystä aloittamalla reklaamaatiota ja siihen läheisesti liittyvää tarkastusvelvollisuutta koskevan esityksensä toteamalla virheellisen suorituksen tehneen velallisen oikeussuojan tarpeen vaihtelevan sen mukaan, onko velallisen tullut tietää suoritushäiriöstä vai ei. Hän katsoo, että suoritushäiriöitä koskevassa reklaamaatiovelvollisuudessa on kysymys samanlaisista luottamuksensuojanäkökohdista kuin oikeustoimiopin periaatteissa, joiden mukaan vastapuolen sopimuksen syntymistä tai pätevyyttä koskevista virheellisistä käsityksistä on reklamoitava sillä uhalla, että oikeustila muutoin määräytyy näiden virheellisten käsitysten perusteella.²⁴ Reklaamaatio-säännöillä suojataan suorituksen tehneen luottamusta suorituksen sopimuksemukaisuuteen, eikä reklaamaatio siksi ole tarpeen, jos velallinen tietää, ettei velvoitteita ole täytetty asianmukaisesti.²⁵ Kaikissa tapauksissa tieto ei kuitenkaan tee reklaamaatiota tarpeettomaksi. Tieto suorituksen vähäisestä puutteesta ei näet vielä sellaisenaan tarkoita tietoa siitä, että velkoja on halukas turvautumaan johonkin oikeusseuraamukseen. Sen vuoksi reklaamaatiota voidaan tarvita myös velallisen tietäessä virheestä siitä tiedottamiseksi, että velkoja pitää suorituksessa olevaa puutetta relevanttina.²⁶

Hemmon mukaan sopimusrikkomusta koskevalla tiedolla voi olla merkitystä sekä itsenäisenä reklaamaatiovelvollisuudesta vapauttavana perusteena että seikkana, jonka vuoksi velallisen menettelyä voidaan pitää törkeän huolimatto-

23. Taxell 1972, s. 19–27.

24. Hemmo 2003, s. 154. Luottamuksensuojanäkökohtien lisäksi Hemmo mainitsee reklaamaation funktioksi sen, että velallinen voi varautua vaatimuksen selvittämiseen ja siihen liittyviin todistelukysymyksiin sekä ryhtyä vähentämään vahinkoaan. Ks. Hemmo 2003, s. 155.

25. Hemmo 2003, s. 164.

26. Hemmo 2003, s. 154 av. 28.

mana tai kunnianvastaisena ja arvottomana.²⁷ Hän esittelee ensin säännön, jonka mukaan reklamaatio ei ole tarpeen sopimusrikkomuksesta tietoista kohtaan, ja toteaa sen jälkeen, että sääntö ”voidaan yhdistää myös” kunnianvastaisten ja arvottoman tai törkeän huolimattoman menettelyn vaikutuksia koskevaan periaatteeseen. Hemmon argumentaatio perustuu pääosin reklamaation funktioille, eikä hän esitä esimerkiksi kantaansa tukevaa oikeuskäytäntöä. Kunnianvastaista ja arvotonta tai törkeän huolimattonta menettelyä koskevan säännön yhteydessä hän viittaa kauppalaain esitöiden²⁸ esimerkkiin, jonka mukaan myyjän yritykset salata virhettä ovat kunnianvastaista ja arvotonta menettelyä, sekä kansainvälisen kauppalaain (CISG) 40 artiklaan, jota käsitellään jäljempänä tässä artikkelissa.²⁹

Saarnilehdon mukaan reklamaation puuttumisen tai myöhästymisen merkitystä on syytä arvioida vilpittömän mielen suojaa koskevan periaatteen mukaisesti: yleensä sopimusoikeudessa suojataan vain perustellussa vilpittömässä mielessä olevaa henkilöä eikä suojaa voi saada sellaisen asian osalta, josta on tietoinen. Saarnilehto katsoo erityisesti kahden korkeimman oikeuden ratkaisun (KKO 2002:50 ja KKO 2009:61³⁰) osoittavan, että reklamaation laiminlyönti ei johda oikeudenmenetykseen, jos velallinen on tiennyt tai hänen olisi pitänyt tietää reklamaatiosta ilmoitettavasta seikasta.³¹ Näyttötaakka vilpittömän mielen puuttumisesta eli velallisen sopimusrikkomusta koskevasta tiedosta on reklamaatiovelvollisella osapuolella.³² Saarnilehto ei yhdistä vilpittömän mielen puuttumista kunnianvastaista ja arvotonta menettelyä ja törkeää huolimattomuutta koskevaan poikkeukseen vaan pitää sitä siihen nähden erillisenä reklamaatiovelvollisuudesta vapauttavana perusteena.

27. Hemmo 2003, s. 164.

28. HE 93/1986 vp, s. 85.

29. Hemmo 2003, s. 164. Lisäksi Hemmo viittaa Hultmarkin esitykseen siitä, millainen velallisen moitittava menettely CISG:n ja Ruotsin kauppalaain mukaan vapauttaa reklamaatiovelvollisuudesta. Hultmark 1996, s. 131–132.

30. Velkajärjestelyn maksuhakemuksen vireillepanon oikea-aikaisuutta koskevan ratkaisun KKO 2002:50 perusteluissa todettiin yleisenä lähtökohtana olevan, ettei viivästyksestä tarvitse reklamoida sen jatkuessa, koska ”[t]ällöin suoritusvelvollinen osapuoli ei nimittäin yleensä voi olla tietämätön velvollisuksiensa täyttämättä jäämisestä ja voi siten ilman vastapuolen nimenomaista ilmoitustakin varautua siihen, että tämä tulee vaatimaan seuraamuksia”. Ratkaisussa KKO 2009:61 kuluttajan katsottiin täyttäneen reklamaatiovelvollisuutensa asianmukaisesti, kun otettiin huomioon tiedot, jotka elinkeinonharjoittaja oli saanut samanaikaisesti kuluttajan kanssa. Ratkaisun perustelujen mukaan kuluttajan ei tarvinnut reklamaatiovelvollisuutensa täyttääkseen toistaa elinkeinonharjoittajalle sitä, minkä tämä oli jo eläinlääkäriltä kuullut. Näitä ratkaisuja tarkastellaan tarkemmin luvussa 3.3.

31. Saarnilehto viittaa myös eri mieltä olleiden jäsenten lausuntoon ratkaisussa KKO 2003:1. Lausunnossa tarkastellaan suorituksen saaneen osapuolen oikeutta luottaa suorituksen pysyvyyteen silloin, kun suorituksen tehnyt osapuoli on pitkään pysynyt passiivisena eikä ole vaatinut takaisinmaksua. Lausunnon mukaan luottamus suorituksen pysyvyyteen voi saada oikeussuojaa vain silloin, kun suorituksen saajalla ei ole ollut aihetta epäillä suorituksen pysyvyyttä.

32. Saarnilehto 2010a, s. 12–14.

Myös *Olli Norros* näyttää katsovan, että voimassa on – tai ainakin aiemmin on ollut – periaate, jonka mukaan reklaamaatiota ei tarvita, jos velallinen tietää sopimusrikkomuksesta, sillä tällaisessa tilanteessa reklaamaatio ei toisi velalliselle mitään uutta tietoa. Hän viittaa näkemyksensä tueksi edellä mainittuihin *Saarnilehdon* ja *Hemmon* kantoihin sekä *Saarnilehdon* artikkelissaan käsittelemään oikeuskäytäntöön.³³ Hän katsoo kuitenkin periaatteen aseman olevan ratkaisun KKO 2017:71³⁴ jälkeen epäselvä ja puoltaa tulkintaa, jonka mukaan velallisen tieto on ainakin sellainen olosuhde, joka on otettava huomioon arvioitaessa tapauskohtaisesti, onko velkojalla ollut reklaamaatiovelvollisuutta.³⁵

Johan Bärlund taas katsoo kuluttajasopimuksia koskevassa tutkimuksessaan, että velallisen tieto sopimusrikkomuksesta on sellainen olosuhde, jonka perusteella velallisen menettelyä voidaan pitää reklaamaatiosta vapauttavalla tavalla petollisena tai kunnianvastaisena ja arvottomana. Tilanteissa, joissa kuluttajan on vaikea osoittaa elinkeinonharjoittajan varsinainen tieto sopimusrikkomuksesta, elinkeinonharjoittajan menettelyä voitaneen usein pitää törkeän huolimattomana.³⁶ Bärlund katsoo tiedon vapauttavan reklaamaatiovelvollisuudesta sekä virheen että viivästyksen yhteydessä.³⁷ Bärlund perustaa johtopäätöksensä tiedon vaikutuksista kuluttajavalituslautakunnan (nykyisin kuluttajariitalautakunta) ratkaisukäytäntöön, jossa matkanjärjestäjän tieto virheestä on vapauttanut kuluttajan reklaamaatiovelvollisuudesta, sekä ruotsalaiseen oikeuskirjallisuuteen³⁸ ja *Norjan kauppalaian esitöihin*^{39,40}. On syytä huomata, että Bärlundin kannanotto koskee nimenomaan kuluttajasopimuksia, joissa kuluttajan velvollisuuksia on

33. Ks. *Norros* 2021, s. 398–398. *Norros* viittaa tässä yhteydessä myös itse aiemmin esittämäänsä. Viitatussa kohdassa (*Norros* 2018, s. 549) ei kuitenkaan varsinaisesti esitetä, että tieto olisi itsenäinen reklaamaatiovelvollisuudesta vapauttava peruste. Sen sijaan siinä todetaan, että reklaamaatiota ei yleisen periaatteen mukaan tarvita viivästyksen yhteydessä, koska viivästyks on yleensä myös velallisen itsensä tiedossa eikä velallinen siksi saisi reklaamaatiosta mitään lisäinformaatiota. *Norros* toteaa samasta syystä johtuvan, että reklaamaatiota ei edellytetä tahallisen eikä törkeällä huolimattomuudella aiheutetun virheen yhteydessä.

34. Laskutyönä toteutetun rakennusurakan hinnan sovittelua koskevassa ratkaisussa KKO 2017:71 otettiin sovittelua vastaan puhuvana seikkana huomioon se, että tilaaja ei ollut rakennusurakan aikana ilmoittanut urakoitsijalle maksuvelvollisuutensa määrää koskevista käsityksistään. Ratkaisuun sisältyvän perustelulausuman (kohta 59) mukaan pelkästään se seikka, että A Oy on tiennyt sopimukseen merkityn hinta-arvion ylittymisestä, ei tehnyt reklaamaatiosta tarpeetonta vaan reklaamaatio on pääsääntöisesti tarpeen myös silloin, kun sopijapuoli olisi voinut itsekin havaita laiminlyöneensä sopimusvelvoitteitaan. Ratkaisua tarkastellaan tarkemmin luvussa 3.3.

35. *Norros* 2021, s. 398 ja *Olli Norros*, *Rakennusurakan taloudelliseen loppuselvitykseen liittyvä preklusiovaikutus ja siitä poikkeaminen tapauskohtaisin syin*. *Liikejuridiikka* 1/2023, s. 289–302, 298–299.

36. Ks. Bärlund 2002, s. 259.

37. Ks. Bärlund 2002, s. 113.

38. *Tore Almén – Rudolf Eklund, Om köp och byte av lös egendom. Kommentar till lagen den 20 juni 1905. 4. delvis omarbetade upplagan*. *Norstedts* 1960, s. 726.

39. *Ot prp nr 80 (1986–87)*, s. 82.

40. Ks. Bärlund 2002, s. 259.

usein perusteltua arvioida lievemmin kuin tasavertaisempien osapuolten välisissä suhteissa.⁴¹

Luukkonen Yli-Rahnasto tarkastelee sopimusrikkomusta koskevan tiedon merkitystä sekä kunnianvastaista ja arvotonta menettelyä koskevan poikkeuksen kannalta että siihen nähden erillisenä reklamaatiovelvollisuuteen vaikuttavana seikkana. Ensiksi hän ottaa kantaa siihen, tekeekö tieto velallisen menettelystä sillä tavalla moitittavaa, että velkoja vapautuu reklamaatiovelvollisuudesta kunnianvastaista ja arvotonta menettelyä koskevan periaatteen nojalla. Hän arvioi, että sopimusrikkomuksesta tietoinen velallinen on yleensä menetellyt vähintään huolimattomasti, mutta tieto sopimusrikkomuksesta ei yleensä vielä sellaisenaan tarkoita menettelyn moitittavuutta, vaikka onkin yksi moitittavuuden kannalta relevantti seikka. Silloin, kun velallisen menettely ei ole erityisen moitittavaa, Luukkonen Yli-Rahnasto pitää tietoa sopimusrikkomuksesta reklamaatiovelvollisuuden kannalta relevanttina mutta ei välttämättä reklamaatiovelvollisuuden poistavana seikkana. Tiedolle annettavan merkityksen puolesta puhuvina argumenteina hän viittaa oikeuskirjallisuuden kannanottoihin sekä kansainvälisen kauppalaian (CISG) 40 artiklaan ja tiedon tällaista vaikutusta vastaan puhuvana edellä mainittuun ratkaisuun KKO 2017:71.⁴²

Luukkonen Yli-Rahnasto analysoi kysymystä myös reklamaation funktioiden näkökulmasta. Hän katsoo, että reklamaatiovelvollisuus on tarkoitettu ennen kaikkea tilanteisiin, joissa virheellisen suorituksen tehnyt sopijapuoli ei itse ole tietoinen tekemästään sopimusrikkomuksesta, ja sen tarkoituksena on saattaa velallinen tietoiseksi virheestä. Tämä ei kuitenkaan ole reklamaation ainoa tarkoitus, vaan reklamaatiolla tavoitellaan myös sitä, että velallinen saa tiedon velkojan aikomuksesta vedota virheeseen ja voi varautua vaatimukseen sekä pyrkiä ratkaisemaan asian neuvottelemalla.⁴³ Nämä näkökohdat ja ratkaisujen KKO 2016:69 ja KKO 2008:8⁴⁴ perustelulausumat huomioon ottaen Luukkonen Yli-Rahnasto näyttää kannattavan tulkintaa, että velallisen tieto ei kokonaan vapauta reklamaatiovelvollisuudesta mutta pidentää velkojan käytettävissä olevaa reklamaatioaikaa.⁴⁵

Edellä esitetystä voidaan tiivistää kaksi tapaa suhtautua tiedon merkitykseen reklamaatiovelvollisuuden kannalta. Suoraviivaisemman kannan mukaan

41. Bärnlund ei esitä vastaavanlaista yleistä kannanottoa reklamaatiota yrityskaupassa koskevassa artikkelissaan. Siinä hän katsoo KL 33 §:n mukaisen moitittavan menettelyn olevan kysymyksessä, jos myyjä antaa jostakin kaupan kohteen ominaisuudesta erityisen sitoumuksen tietoisena siinä olevasta puutteesta. Ks. Bärnlund 2003, s. 327.

42. Luukkonen Yli-Rahnasto 2021, s. 439–442.

43. Ks. samansuuntaisesti Hoffrén 2018, s. 192 av. 11.

44. Molemmat ratkaisut koskevat reklamaatiovelvollisuutta kiinteistönkaupassa. Ratkaisussa KKO 2008:8 (kohta 5) todetaan myyjän tietoisuuden virheestä vaikuttavan reklamaation oikea-aikaisuuden ja asianmukaisuuden arviointiin. Ratkaisussa KKO 2016:69 (kohta 10) myyjän tieto virheestä on mainittu yhtenä reklamaatioajan arviointiin vaikuttavana tekijänä.

45. Luukkonen Yli-Rahnasto 2021, s. 439–442.

velallisen tieto sopimusrikkomuksesta tarkoittaisi ainakin pääsääntöisesti sitä, että reklamaatiovelvollisuutta ei ole. Toisen kannan mukaan tiedolle annettava merkitys riippuu enemmän tapauskohtaisista olosuhteista: tieto vapauttaa reklamaatiovelvollisuudesta silloin, kun se yhdessä muiden seikkojen kanssa arviotuna antaa aiheen pitää velallisen menettelyä kunnianvastaisena ja arvottomana tai törkeän huolimattomana. Silloin, kun tämä kynnys ei kokonaisarviossa ylitä, reklamaatio on yleensä tarpeen mutta velallisen tieto voi vaikuttaa reklamaatiolle asetettuihin vaatimuksiin, esimerkiksi reklamaatioaikaan.

Kokonaisuutena esitetyt kannanotot tukeutuvat monipuoliseen oikeuslähteistöön: niitä perustellaan jonkin verran lain säännöksillä ja esityölausumilla mutta erityisesti oikeuskäytännöllä ja reklamaation funktioihin liittyvillä argumenteilla. Huomionarvoista on, että sekä oikeuskäytännöstä että reklamaation funktioista on löydetty perusteita sekä sen puolesta, että tieto olisi reklamaatiovelvollisuuden poistava peruste, että sen puolesta, että se ei sitä ole. Oikeuskäytännön osalta tämä selittyy osin huomioon otettavia ratkaisuja koskevilla valinnoilla sekä sillä, että kannanotot on kirjoitettu eri aikoina: vanhemmissa kannanotoissa ei ole voitu huomioida uudempia ratkaisuja. Reklamaation funktioille rakentuvat argumentit voivat niin ikään funktioiden moninaisuuden vuoksi puoltaa hyvinkin erilaisia ratkaisuja riippuen siitä, mitä reklamaation tavoitteita otetaan argumentaatiossa huomioon ja miten näitä tavoitteita arvioidaan suhteessa toisiinsa.⁴⁶ Velallisen tiedonsaantiin liittyvien tavoitteiden korostaminen voi puoltaa johtopäätöstä reklamaation tarpeettomuudesta, kun taas asian selvittämiseen liittyviä näkökohtia korostamalla voidaan päätyä pitämään reklamaatiota tarpeellisena riippumatta siitä, onko velallinen ilman reklamaatiotakin tiennyt sopimusrikkomuksesta.

Tarkastelen seuraavissa luvuissa sitä, missä määrin muista oikeuslähteistä kuin oikeuskirjallisuudesta saadaan tukea sille, että velallisen tieto sopimusrikkomuksesta vapauttaisi velkojan reklamaatiovelvollisuudesta. Jäsenmän esityksen siten, että ensin tarkasteluun otetaan virallislähteet ja sen jälkeen lähinnä reklamaation funktioihin perustuvat asia-argumentit.

46. Bärnlund on pyrkinyt ratkaisemaan reklamaation funktioiden moninaisuuteen liittyvää ongelmaa muuntamalla funktiot oikeusperiaatteiksi. Ks. Bärnlund 2002, s. 11–12, 475 ss.

3. Tiedon merkitys virallislähteiden mukaan

3.1. Myyjän tiedon merkitys kansainvälisessä kaupassa

Kansainvälisen kauppainlain⁴⁷ (CISG) 40 artiklan mukaan myyjä ei voi vedota edukseen tavaran virhettä koskevan reklamaation laiminlyöntiin, jos virhe liittyy seikkoihin, joista hän oli tietoinen tai joista hän ei voinut olla tietämättä ja joista hän ei ilmoittanut ostajalle. Artiklan on katsottu ilmentävän hyvän uskon⁴⁸ (good faith) periaatetta ja toimivan ostajaa suojaavana varoenttiilinä poikkeuksellisissa tilanteissa.⁴⁹ Lisäksi se kannustaa myyjää ilmoittamaan tiedossaan olevista virheistä ostajalle ennen kauppaa siten, että riski voidaan hinnoitella sopimuksessa.⁵⁰ Artiklan sanamuodosta ei ilmene, milloin myyjän pitäisi tietää virheen perusteena olevista seikoista. Relevantista ajankohdasta on esitetty eri näkemyksiä: ratkaiseva voi olla joko tavaran luovuttamiseen mennessä tai ennen reklamaatioajan päättymistä saatu tieto.⁵¹

CISG soveltuu 1 artiklansa mukaan vain kauppoihin, joiden osapuolten liikepaikat ovat eri valtioissa. Lisäksi pohjoismaisten osapuolten väliset kaupat on suljettu sen soveltamisalan ulkopuolelle.⁵² Arvioitaessa CISG:n merkitystä soveltamisalansa ulkopuolella on otettava huomioon, että se on kompromissi osapuolena olevien valtioiden hyvin erilaisten oikeusjärjestysten välillä. Kauppalakia säädettäessä katsottiinkin, että CISG:n kompromissiluonteen vuoksi kaikki sen määräykset eivät sovellu esikuviksi kotimaan kauppaa koskevalle lainsäädännölle ja että ne saattavat olla Suomen oikeudelle vieraita.⁵³ Juuri reklamaatio säännöissä on huomattavia eroja sopimusvaltioiden oikeusjärjestysten välillä siten, että common law -oikeuden sääntöihin ei ylipäätään kuulu jälkitarkastus- ja rekla-

47. Yleissopimus kansainvälistä tavaran kauppaa koskevista sopimuksista (SopS 50/1988).

48. Kansainvälisen kauppainlain suomenkielisessä käännöksessä käytetään ilmaisua ”vilpittömän miehen”. Koska ilmaisun tavanomainen merkitys Suomen oikeudessa (perusteltu tietämättömyys) poikkeaa siitä merkityksestä, joka hyvän uskon periaatteella on kansainvälisen kauppainjärjestelmässä, en käytä samaa käännöstä tässä.

49. Ks. esim. UNCITRAL Digest of case law on the United Nations Convention on the International Sale of Goods, http://www.cisg.sk/en/uploaded_files/UD%2040.pdf, s. 2 ja Jan Ramberg – Johnny Herre, *Allmän köprätt. Norstedts Juridik* 2019, luku 9.6.4.

50. Ks. esim. Clayton P. Gillette, *Advanced Introduction to International Sales Law*. Edward Elgar Publishing 2016, luku 5.2.2.

51. Ks. esim. UNCITRAL Digest of case law on the United Nations Convention on the International Sale of Goods, http://www.cisg.sk/en/uploaded_files/UD%2040.pdf, s. 6 ja Alejandro M. Garro, *The Buyer’s “Safety Valve” under Article 40: What Is the Seller Supposed to Know and When?* *Journal of Law and Commerce* 25(1) 2005/2006, s. 253–260, 256.

52. Ks. CISG 94 art. ja asetus kansainvälistä tavaran kauppaa koskevista sopimuksista tehdyn yleissopimuksen voimaansaattamisesta sekä yleissopimuksen eräiden määräysten hyväksymisestä annetun lain voimaantulosta (796/1988) 2 §.

53. HE 93/1986 vp, s. 16.

maatiovelvollisuutta ja että civil law -maidenkin välillä on eroja siinä, liiittykö reklamaatiovelvollisuuteen tarkastusvelvollisuutta ja kuinka pian kaupan jälkeen tavara on tarkastettava ja virheestä reklamoitava.⁵⁴ CISG:n reklamaatiosääntöjä on pidetty yleisesti ostajan kannalta edullisempina kuin kauppalaain säännöksiä.⁵⁵

Edellä mainituista syistä CISG:n reklamaatiosäännöistä ei voitane tehdä analogiapäätelmiä muita sopimustyyppisiä koskevista säännöistä samaan tapaan kuin alkuperältään kansallisista keskeisiä sopimustyyppisiä koskevista säännöksistä. Siitä, että myyjän tietoisuus CISG 40 artiklan mukaan vapauttaa ostajan reklamaatiovelvollisuudesta, ei siten voida päätellä, että tietoisuudella olisi tämä merkitys myös kansallisessa oikeudessa. Toki tulkinvaraisessa tilanteessa pyrkimys yhtenevyyteen kansainvälisen kauppalaain järjestelmän kanssa on yksi huomioon otettava näkökohta.

3.2. Kunnianvastaista ja arvotonta menettelyä koskevat säännökset esitöineen

Kuten johdannossa on mainittu, eri sopimustyyppisiä koskevissa laeissa säädetään siitä, että velallisen kunnianvastainen ja arvoton tai törkeän huolimaton menettely vapauttaa velkojan reklamaatiovelvollisuudesta (katso esimerkiksi KL 33 §, MK 25.2 §, KSL 5:16 a.2, KSL 8:16.2, KSL 9:16.2, AsKL 4:20 ja AsKL 6:14.3). Näiden säännösten on oikeuskäytännössä ja oikeuskirjallisuudessa katsottu ilmentävän yleistä sopimusoikeudellista periaatetta.

Edellä mainittujen lakien esitöissä esitetään keskenään melko samanlaisia lausumia siitä, millaista menettelyä voidaan pitää kunnianvastaisena ja arvottomana.⁵⁶ Kaikissa mainitaan esimerkkinä kunnianvastaisesta ja arvottomasta menettelystä joko myyjän tiedossa olevien virheiden ilmoittamatta jättäminen⁵⁷

54. Ks. esim. Andre Janssen – Navin G Ahuja, Bridging the Gap: The CISG as a Successful Legal Hybrid between Civil Law and Common Law, s. 137–162 teoksessa Francisco de Elizalde (ed.), Uniform Rules for European Contract Law? A Critical Assessment. Bloomsbury Publishing 2018, s. 150.

55. Björn Sandvik – Lena Sisula-Tulokas, Kansainvälinen kauppalaaki. Lakimiesliiton Kustannus 2013, s. 25.

56. Lisäksi esitöissä esitetään esimerkkejä siitä, mihin toimintoihin törkeä huolimattomuus voi liittyä. Kauppalaain esitöissä (HE 93/1986 vp, s. 85) mainitaan tavaran valmistus, varastointi ja kuljetus sekä virheen jääminen myyjältä havaitsematta ennen tavaran luovutusta. Kuluttajansuojalain kuluttajakauppaa koskevien säännösten esityölausumien (HE 360/1992 vp, s. 61) mukaan törkeä huolimattomuus voi tavaran valmistuksen lisäksi ilmetä myyjän kauppaa edeltävässä tiedonannossa. Asuntokauppalaain esitöissä (HE 14/1994 vp, s. 103) taas puhutaan huolimattomuudesta rakentamisessa ja esitetään esimerkkinä sellaisen rakennusmateriaalin käyttäminen, joka rakennuttajan olisi ammattitaitonsa perusteella täytynyt käsittää kestävyydeltään heikkolaatuiseksi tai terveydelle vaaralliseksi.

57. HE 93/1986 vp, s. 85 ja HE 360/1992 vp, s. 61. Kauppalaain esitöissä (HE 93/1986, s. 85) todetaan lisäksi, että kansainvälisessä kauppalaissa KL 33 §:ää vastaa ”lähinnä” edellä käsitelty CISG 40 §.

tai pyrkimys niiden salaamiseen⁵⁸. Asuntokauppalain esitöissä esimerkkinä esitetään lisäksi vuositarkastuksen järjestäminen siten, että ostaja ei voi siihen koh- tuudella osallistua⁵⁹, ja maakaaren esitöissä se, että myyjä lisää kaupan jälkeen kiinteistön vastuuta veloistaan⁶⁰.

Esitöiden esimerkit vain havainnollistavat sitä, mitä kunnianvastainen ja arvoton menettely voi olla. Oikeuskäytännössä on näiden esimerkkien sijaan ko- rostettu tapauskohtaista kokonaisarviota siitä, poikkeako sopimusta rikkoneen osapuolen menettely selvästi kyseisessä sopimuksentekotilanteessa hyväksytystä menettelystä (KKO 2007:91, kohta 5). Sopimusosapuolelta hyväksyttävä menet- tely taas voi vaihdella paitsi sopimustyyppin myös yksittäiseen sopimustilantee- seen liittyvien seikkojen, kuten sopimusosapuolten asiantuntemuksen tason ja voimasuhteiden, mukaan.⁶¹ Esimerkeistä ei siksi voi päätellä, että niissä kuvatulla toiminnalla olisi kaikissa kyseisten lakien soveltamisalaan kuuluvissa tilanteissa reklaamaatiovelvollisuudesta vapauttava vaikutus tai että myös niissä kuvatusta merkittävästi poikkeava menettely ei voisi olla kunnianvastaista tai arvotonta. Tämän artikkelin aiheen kannalta on kuitenkin kiinnostavaa, että lähes kaikkiin kunnianvastaista ja arvotonta menettelyä havainnollistaviin esimerkkeihin liittyy myyjän tieto virheestä tai muusta sopimusrikkomuksesta ja sen lisäksi muita tekijöitä: moitittavaa on tietoisesti salata virhe tai ainakin jättää kertomatta siitä ennen kauppaa.⁶² Esitöissä ei täsmennetä, mitä ajankohtaa koskevaa tietoisuutta niissä tarkoitetaan, mutta koska myyjän tiedonantovelvollisuus ajoittuu kaupasta sopimista edeltävään aikaan, lausumilla tarkoitettaneen ensisijaisesti myyjällä ennen kauppaa olleita tietoja. Koska kysymys on vain esimerkeistä, ei tämä tie- tenkään tarkoita, että myyjän kaupan jälkeen saamat tiedot eivät olisi koskaan merkityksellisiä. Esimerkiksi se jos salataan sellaisia vikoja, jotka myyjä havaitsee ennen kaupan kohteen luovuttamista ostajalle, on usein moitittavaa.

Viittausta CISG 40 artiklan ei voitane edellä luvussa 3.1. sanottu huomioon ottaen pitää kan- nanottona sen puolesta, että kauppalaain 33 §:ää tulisi tulkita sen sanamuodosta huomattavasti poikkeavan CISG 40 artiklan kanssa yhdenmukaisesti siten, että myyjän tietoisuus tarkoittaisi aina menettelyn kunnianvastaisuutta ja arvottomuutta. Ruotsalaisessa oikeuskirjallisuudessa on tosin pidetty mahdollisena Ruotsin kauppalaain (köplag 1990:931) 33 §:n tulkitsemista yhtene- västi CISG 40 artiklan kanssa mutta samalla huomautettu, että perinteisesti kunnianvastainen ja arvoton menettely on ymmärretty suppeammin. Ks. Jan Ramberg – Johnny Herre, Allmän köprätt. Norstedts Juridik 2019, luku 9.6.4.

58. HE 14/1994 vp, s. 103 ja HE 120/1994 vp, s. 59.

59. HE 14/1994 vp, s. 103.

60. HE 120/1994 vp, s. 59.

61. Esimerkiksi ratkaisussa KKO 2018:11 (kohdat 37–42) myyjän menettelyn arvioinnissa otettiin huomioon se, että sekä ostaja että myyjä olivat kiinteistöalalla toimivia ammattilaisia eikä heidän välillään ollut tiedollista epätasapainoa.

62. Kiinteistön vastuiden lisäämistä koskevassa esimerkissä ei mainita myyjän tietoisuutta, mutta käytännössä on vaikea kuvitella tilannetta, jossa myyjä tietämättään lisäisi kiinteistön vastuuta veloistaan.

Kunnianvastaista ja arvotonta menettelyä koskevien säännösten ja niiden mukaisen yleisen periaatteen nojalla reklaamaatiovelvollisuudesta vapauttavana voitaneen usein pitää ainakin sitä, jos myyjä tietoisesti salaa tiedossaan olevia virheitä ennen sopimuksen tekemistä tai kohteen luovuttamista tai jos myyjä tietoisesti rikkoo sopimusveloitteitaan olennaisesti. Sen sijaan periaate ei yleensä soveltune tilanteisiin, joissa myyjä saa sopimusrikkomuksesta tiedon vasta sopimuksen täyttämisen jälkeen – ellei kysymys ole tilanteesta, jossa myyjällä voidaan esimerkiksi sopimusrikkomuksesta aiheutuvan vaaran vuoksi katsoa olevan velvollisuus ilmoittaa siitä ostajalle. Kunnianvastaisesta ja arvottomasta menettelystä ei liene yleensä kysymys myöskään silloin, kun sopimusta rikkova osapuoli on sinänsä tietoinen sopimusrikkomukseen liittyvistä tosiseikoista mutta ei ole ymmärtänyt niiden tarkoittavan sopimusrikkomusta. Näin voi olla esimerkiksi silloin, kun sopimusehdot ovat joiltain osin tulkinnanvaraisia tai myyjä ei ole ymmärtänyt jonkin seikan kuuluvan tiedonantovelvollisuutensa piiriin.

3.3. Velallisen tiedolle oikeuskäytännössä annettu merkitys

Korkein oikeus on nimenomaisesti lausunut velallisen sopimusrikkomusta koskevan tiedon vaikutuksesta reklaamaatiovelvollisuuteen ratkaisuissa KKO 2017:71 ja KKO 2021:69. Ratkaisuissa KKO 2008:8 ja 2016:69 on lyhyesti sivuttu tiedon merkitystä.⁶³

Ratkaisussa KKO 2017:71 oli arvioitavana kysymys siitä, miten sovitteluvaatimuksen esittämisen myöhäinen ajankohta vaikutti edellytyksiin sovittella laskutyönä toteutetun rakennusurakan hintaa. Sovitteluvaatimus perustui siihen, että urakan hinta oli noussut huomattavasti urakoitsijan antamaa hinta-arviota korkeammaksi. Ratkaisussa katsottiin sovittelua vastaan puhuvaksi seikaksi se, että tilaaja oli jatkanut urakoitsijan laskujen maksamista niistä reklamoimatta vielä senkin jälkeen, kun hinta-arvio oli tilaajan tietien ylittynyt. Hovioikeus oli pitänyt reklaamaatiota hinnan ylittymisestä tarpeettomana, koska urakoitsija oli ilman reklaamaatiotakin tiennyt sopimukseen merkityn hinta-arvion ylittyneen. Korkein oikeus katsoi hovioikeuden kannasta poiketen, että pelkästään urakoitsijan tieto hinta-arvion ylittymisestä ei ollut tehnyt reklaamaatiosta tarpeetonta. Korkein oikeus viittasi siihen, että reklaamaation tarkoituksena on mahdollistaa velalliselle velkojan vaatimuksiin varautuminen sekä sovintoratkaisusta neuvottelemisen, ja totesi näiden tavoitteiden toteutumisen edellyttävän, että loukattu

63. Välittömästi tiedon merkitystä koskevien ratkaisujen ja perustelulausumien lisäksi myös muilla reklaamaatiota koskevilla ratkaisuilla voi olla merkitystä kysymystä arvioitaessa. Ratkaisut, joissa on argumentoitu reklaamaation funktioilla, auttavat tunnistamaan oikeudellisesti relevantteina pidettyjä funktioita, joita voidaan hyödyntää myös nyt käsillä olevaa kysymystä koskevassa argumentaatioissa. Tästä näkökulmasta oikeuskäytäntöä käsitellään luvussa 4.

osapuoli ilmoittaa vastapuolelleen sopimusrikkomuksesta. Ratkaisun perustelujen mukaan reklamaatio on pääsääntöisesti tarpeen myös silloin, kun sopijapuoli olisi voinut itsekkin havaita laiminlyöneensä sopimusvelvoitteitaan. Oikeuskirjallisuudessa on kuitenkin katsottu, että ratkaisusta ei välttämättä voida tehdä kovin pitkälle meneviä reklamaatiovelvollisuutta koskevia päätelmiä, koska asia ei koskenut normaalia sopimusrikkomusta vaan hinnan sovittelua ja epärealistisen hinta-arvion merkitystä.⁶⁴

Ratkaisussa KKO 2017:71 esitettyyn kannanottoon on sittemmin viitattu ratkaisussa KKO 2021:69 arvioitaessa, oliko lennon peruuntumisesta johtuneen viivästyksen vuoksi vakiokorvausta vaativilla matkustajilla velvollisuus vedota viivästykseen tai esittää korvausvaatimuksensa lentoyhtiölle kohtuullisessa ajassa. Ratkaisussa todettiin sopimusosapuolella olevan yleisen oikeusperiaatteen nojalla lähtökohtaisesti velvollisuus ilmoittaa sopimusrikkomuksesta toiselle sopimusosapuolelle, vaikka tästä velvollisuudesta ei olisi säädetty laissa. Tämän lähtökohdan toteamisen jälkeen arvioitiin vielä erikseen, oliko reklamaatio edellytyksenä myös vakiokorvauksen vaatimiselle.

Lentomatkustajat olivat argumentoineet, ettei reklamaatio lennon peruuntua tai viivästyessä ollut tarpeen, koska lentoyhtiö on tietoinen sopimusrikkomuksesta muutoinkin ja voi varautua tuleviin korvausvaatimuksiin ja selvityksen esittämiseen. Yhtiön näkemyksen mukaan taas reklamaation puuttuminen antoi yhtiölle aiheen luottaa siihen, että matkustaja oli katsonut lennon sopimuksen mukaiseksi tai että lennon viivästys oli ollut matkustajalle merkityksetön. Yhtiön mukaan reklamaatio kohtuullisessa ajassa oli tarpeen, jotta ajan kuluminen ei haittaisi vastuun perusteiden selvittämistä ja jotta lentoyhtiö voisi mahdollisesti vaatia korvausta häiriötilanteen aiheuttaneelta taholta.

Korkein oikeus katsoi, että pelkästään se seikka, että lentoyhtiö oli ollut tietoinen lennon peruuttamisesta ja viivästyisestä, ei tehnyt reklamaatiosta tarpeetonta. Kantaansa se perusteli viittaamalla ratkaisun KKO 2017:71 perustelulausumaan, jonka mukaan reklamaatio on pääsääntöisesti tarpeen myös silloin, kun sopijapuoli olisi voinut itsekkin havaita laiminlyöneensä sopimusvelvoitteitaan, sekä lentoyhtiön esittämiin syihin. Johtopäätöksensä korkein oikeus toteasi, että lentomatkustajalle asetettava velvollisuus kohtuullisessa ajassa vaatia korvausta tai ilmoittaa sopimusrikkomuksesta ei ole lentoyhtiön kannalta tarpeeton tai muutoin ristiriidassa passiivisuusseurausten taustalla yleisesti olevien tavoitteiden kanssa taikka epäsuhteessa sopimusosapuolten asemaan nähden.⁶⁵

On jossain määrin epäselvää, mikä merkitys ratkaisussa annettiin lentoyhtiön esittämille syille. Ratkaisua voidaan tulkita kahdella tavalla: Ensimmäisen

64. Norros 2021, s. 399.

65. Ratkaisussa katsottiin kuitenkin lentomatkustajien säilyttäneen oikeutensa vaatia korvausta reklamaation laiminlyönnistä huolimatta, koska lentoyhtiö oli laiminlyönyt lentomatkustajan korvausoikeutta koskevan tiedonantovelvollisuutensa.

tulkinnan mukaan lentoyhtiön esittämät syyt reklaamaation tarpeellisuudelle voidaan ymmärtää asia-argumenttina, joka puoltaa sitä, että vakiokorvauksen vaatimisen edellytyksenä on kohtuullisessa ajassa tehty reklaamaatio riippumatta siitä, onko viivästys ollut lentoyhtiön tiedossa ilman reklaamaatiotakin. Tämän tulkinnan mukaan lentoyhtiön ei tarvitse yksittäisessä tapauksessa erikseen perustella reklaamaation tarpeellisuutta. Toinen mahdollinen tulkinta ratkaisusta olisi, että tiedon merkitys reklaamaatiovelvollisuuden kannalta vaihtelee tapauskohtaisten olosuhteiden mukaan – koska reklaamaatio kyseisessä tapauksessa arvioitiin velallisen kannalta tärkeäksi, reklaamaatiovelvollisuus oli voimassa. Tämän tulkintavaihtoehdon mukaan reklaamaatiovelvollisuutta ei olisi silloin, jos reklaamaatiolla ei yksittäistapauksen olosuhteissa näyttäisi olevan merkitystä lentoyhtiölle.

Supeammin tiedon vaikutusta reklaamaatiovelvollisuuteen on sivuttu kahdessa kiinteistönkaupan virhettä koskevassa ratkaisussa. Ratkaisussa KKO 2008:8 arvioitiin, miten reklaamaation asianmukaisuuteen vaikutti se, että ostaja oli purkanut kiinteistöllä olevan rakennuksen ennen reklaamaatiota. Perustelujen mukaan reklaamaation oikea-aikaisuutta ja asianmukaisuutta arvioitaessa merkitystä on sopimusrikkomuksen laadulla ja tapauksen olosuhteilla sekä luonnollisesti myyjän tietoisuudella virheestä.⁶⁶ Koska lienee selvää, että myyjän tieto virheestä ei voi ainakaan tiukentaa reklaamaatiolle asetettavia vaatimuksia, perustelulausuma viitanee siihen, että tieto voi vaikuttaa reklaamaatioaikaa pidentävästi tai muutoin reklaamaatiolle asetettuja vaatimuksia lieventävästi.⁶⁷ Ratkaisussa KKO 2016:69 oli kysymys siitä, olivatko ostajat ilmoittaneet myyjille virheisiin perustuvat vaatimuksensa kohtuullisessa ajassa virheiden havaitsemisesta. Ratkaisussa on ratkaisun KKO 2008:8 perustelulausumaan viitaten todettu tapauskohtaisten olosuhteiden, muun muassa virheiden laadun ja laajuuden sekä myyjän mahdollisen virhettä koskevan tietoisuuden vaikuttavan sen arvioimiseen, kuinka nopeasti havaittu virhe ja sen taloudellinen merkitys on kohtuudella selvitettävä ja ilmoitettava myyjälle.

Kuten edellä luvussa 2.2. on esitetty, oikeuskirjallisuudessa on katsottu erityisesti ratkaisujen KKO 2002:50 ja KKO 2009:61 osoittavan, että reklaamaation puuttuminen ei saa aikaan oikeudenmenetystä, jos velallinen on tiennyt sopimusrikkomuksesta. Nähdäkseni näistä ratkaisuista ei kuitenkaan voida tehdä tällaista johtopäätöstä.

66. Lausuma on toistettu sellaisenaan sitä enempiä kehittelemättä ratkaisussa KKO 2009:61 (kohta 4).

67. Myyjän tieto virheestä voi vaikuttaa esimerkiksi siihen, millaisen ostajan kommunikaation katsotaan täyttävän reklaamaatiolle asetetut sisällölliset vaatimukset. Esimerkiksi jäljempänä käsiteltävässä ratkaisussa KKO 2009:61 kuluttajan reklaamaatiovelvollisuuden täyttämisen arvioinnissa otettiin huomioon se, että myyjä ja ostaja olivat samanaikaisesti saaneet tiedon myydyn hevosen sairaudesta hevosta tutkineelta eläinlääkäriltä. Näissä olosuhteissa ostajan ei ollut tarpeen toistaa myyjälle sitä, minkä tämä oli jo eläinlääkäriltä kuullut.

Yksityishenkilön velkajärjestelyä koskevassa ratkaisussa KKO 2002:50 katsottiin, että velkoja (pankki) oli menettänyt oikeutensa vedota velallisen maksulaiminlyönneihin maksuohjelman raukeamisperusteena, kun se oli huomauttanut kuukausittain toistuneista maksulaiminlyönneistä vasta, kun ensimmäisestä laiminlyönnistä oli kulunut noin 1,5 vuotta. Lisäksi se oli tehnyt maksuohjelman raukeamista koskevan hakemuksen vasta, kun 10 kuukautta oli kulunut ensimmäisestä huomautuksesta. Korkein oikeus katsoi, ettei hakemusta ollut tehty velkajärjestelylain (57/1993) 61 §:n 1 momentin edellyttämällä tavalla ilman aiheuttontaa viivytystä. Perusteluissa viitataan ”velvoiteoikeudellisten suhteiden yleiseen lähtökohtaan”, jonka mukaan vastapuolen ei tarvitse oikeutensa säilyttääksään antaa velalliselle erityistä ilmoitusta tai huomautusta niin kauan kuin suoritus on kokonaan tekemättä. Tätä yleistä lähtökohtaa korkein oikeus perustelee sillä, että suorituksen ollessa kokonaan tekemättä suoritusvelvollinen osapuoli ei yleensä voi olla tietämätön velvollisuksiensa täyttämättä jäämisestä ja voi siten ilman vastapuolen nimenomaista ilmoitustakin varautua siihen, että tämä tulee vaatimaan seuraamuksia. Kysymys on argumentista, jolla on vakiintuneesti perusteltu yleistä sääntöä, jonka mukaan velkojalta ei edellytetä reklamaatiota viivästyksestä niin kauan kuin suoritus on edelleen tekemättä.⁶⁸ Ratkaisun perusteluja ei siksi voida lukea kannanottona siihen, miten tieto yksittäistapauksessa vaikuttaisi velvollisuuteen reklamoida sellaisesta sopimusrikkomuksesta, jota lähtökohtaisesti koskee reklamaatiovelvollisuus.⁶⁹

Ratkaisussa KKO 2009:61 oli kysymys siitä, olivatko elinkeinonharjoittajalta hevosen ostaneet kuluttajat ilmoittaneet myyjälle hevosen virheenä pidettävästä sairaudesta KSL 5:16.1:n (1258/2001) mukaisesti kohtuullisessa ajassa virheen havaitsemisesta. Hevosta oli kaupan jälkeen pidetty myyjän tallissa, ja hevosen alettua ontua myyjä ja toinen ostajista olivat yhdessä vieneet sen eläinlääkärin tutkittavaksi. Eläinlääkäri oli todennut hevosen takajalassa nivelrikon, selvittänyt nivelrikon laatua myyjälle ja ostajalle röntgenkuvan avulla ja kertonut, että hevosen tilaa voitiin ainoastaan seurata. Puoli vuotta eläinlääkärikäynnin jälkeen ostajat olivat lähettäneet myyjälle kirjeen, jossa he vaativat kaupan purkamista.

Korkein oikeus katsoi, että reklamaatiovelvollisuus oli tullut täytetyksi jo eläinlääkärin vastaanotolla nivelrikon toteamisen yhteydessä, vaikka vastaanotolla käytyjen keskustelujen sisällöstä ei ollutkaan esitetty tarkempaa näyttöä. Ratkaisevaa oli, että ostaja ja myyjä olivat tuolloin samanaikaisesti saaneet eläinlääkäriltä tiedon hevosen sairaudesta, eikä ostajan tarvinnut näissä olosuhteissa virheilmoitusvelvollisuutensa täyttääksään toistaa myyjälle sitä, minkä tämäkin

68. Ks. esim. Taxell 1972, s. 472–473 ja Hemmo 2003, s. 164.

69. Ratkaisun merkitystä reklamaatiota koskevana oikeusohjeena on lisäksi omiaan vähentämään se, että ratkaisu ei koskenut reklamaatiovelvollisuutta vaan velkajärjestelylain 61 §:n 1 momentin mukaista aikarajaa, jota tulkittaessa ei ratkaisun perustelujen mukaan voitu noudattaa perustelulausumassa käsiteltyä periaatetta rahavelan viivästyminen koskevan reklamaation tarpeettomuudesta.

oli jo eläinlääkäriltä kuullut. Korkein oikeus kiinnitti huomiota siihen, että myyjä oli toiminut ammattimaisesti alalla ja että hänen olisi nivelrikon toteamisen jälkeen täytynyt käsittää vian todennäköisesti etenevän ja vaikeuttavan enenevässä määrin hevosen käyttämistä ostajien aikomalla tavalla. Eläinlääkärin vastaanotolla saatu tieto oli siten ollut riittävä antamaan myyjälle aiheen varautua vian perusteella esitettäviin mahdollisiin kuluttajansuojalain mukaisiin vaatimuksiin.

Ratkaisussa ei ollut niinkään kysymys siitä, että myyjän tieto virheestä olisi poistanut reklaatiovelvollisuuden, vaan siitä, että reklaatiovelvollisuus katsottiin tapauksen olosuhteissa täytetyksi, kun hevosen sairaus todettiin molempien osapuolten läsnä ollessa. Tämä ilmenee myös ratkaisun otsikosta: ”Eläinlääkäri oli hevosen myyjän ja ostajan läsnäollessa neljä kuukautta kaupanteon jälkeen todennut hevosen jalassa nivelrikon. *Ostajan katsottiin tällä tavalla täyttäneen kuluttajansuojalain mukaisen reklamointivelvollisuutensa ja ilmoittaneen virheestä* [kursivointi MH] siten, että hän oli säilyttänyt oikeutensa vaatia myöhemmin kaupan purkamista.” Ratkaisussa on kysymys kuluttajan reklaatiovelvollisuuden laadulle asetetuista vaatimuksista, eikä sen perusteella voida tehdä johtopäätöstä, että velallisen tieto sopimusrikkomuksesta tekisi reklaatiovelvollisuuden tarpeettoman. Sen sijaan se tukee päätelmää, että tieto voi vaikuttaa reklaatiovelvollisuuden sisällölle asetettaviin vaatimuksiin.⁷⁰

Kokonaisuutena arvioituna oikeuskäytännöstä ei saada sanottavasti tukea sille, että velallisen tieto sopimusrikkomuksesta yleensä vapauttaisi velkojan reklaatiovelvollisuudesta, sillä missään mainitussa ratkaisussa ei ole annettu tiedolle tällaista merkitystä.⁷¹ Ratkaisuissa on sen sijaan katsottu, että tiedolla voi olla vaikutusta reklaatiovelvollisuuden pituuteen ja reklaatiovelvollisuuden sisällölle asetettaviin vaatimuksiin. Ratkaisun KKO 2021:69 tulkinnanvaraisten perusteluiden vuoksi

70. Yhtenä argumenttina sen puolesta, että velallisen tieto sopimusrikkomuksesta poistaisi reklaatiovelvollisuuden, on käytetty myös eri mieltä olleiden jäsenten lausuntoa ratkaisussa KKO 2003:1. Ratkaisussa oli kysymys siitä, oliko konkurssipesällä oikeus saada takaisin lämpöyhtiölle maksamansa kaukolämmön liittymismaksu. Eri mieltä olleet jäsenet päätyivät hylkäämään palautusvaatimuksen muun muassa sillä perusteella, että lämpöyhtiöllä oli ollut oikeus luottaa suorituksen pysyvyyteen, koska konkurssipesä ei ollut kohtuullisessa ajassa liittymismaksun suorittamisen jälkeen ilmoittanut lämpöyhtiölle käsitystään suorituksen perusteettomuudesta. Lausunnossa todettiin reklaatiovelvollisuudesta koskevista oikeusperiaatteista seuraavan, että suorituksen saanut osapuoli voi perustellusti luottaa suorituksen pysyvyyteen, jos suorituksen tehnyt osapuoli on pysytellyt pitkään passiivisena. Rajoituksena tälle periaatteelle esitettiin, että luottamus voi saada oikeussuojaa vain, jos suorituksen saajalla ei ole olosuhteiden perusteella ollut aihetta epäillä suorituksen pysyvyyttä. Lausunnossa ei ole kysymys varsinaisesta sopimusrikkomusta koskevasta reklaatiovelvollisuudesta vaan siitä, miten pitkäaikainen passiivisuus vaikuttaa maksun suorittajan oikeuteen vedota maksun perusteettomuuteen. Nähdäkseni erimielisyyslausunnossa ei ole lainkaan otettu kantaa siihen, miten velallisen tieto sopimusrikkomuksesta vaikuttaa reklaatiovelvollisuuden laiminlyönnin seurauksiin.

71. Siitä, ettei korkeimman oikeuden ratkaistavaksi ole sattunut tapausta, jossa velallisen tieto olisi vapauttanut velkojan reklaatiovelvollisuudesta, ei tosin tietenkään voida päätellä, ettei sellaista tilannetta voisi koskaan olla.

jää kuitenkin jossakin määrin epäselväksi, tukeeko ratkaisu sitä, että velallisen tiedolle voitaisiin tapauskohtaisten olosuhteiden perusteella antaa reklamaatiovelvollisuuden kokonaan poistava merkitys silloin, kun reklamaatio on ollut velallisen kannalta selvästi tarpeeton.

4. Reklamaation funktioihin perustuvat asia-argumentit

4.1. Velallisen tiedonsaannin ja luottamuksen suojaaminen

Suomalaisessa 2000-luvun oikeuskirjallisuudessa on korostettu reklamaation funktiona erityisesti velallisen luottamuksensuojaa ja tiedonsaannin turvaamista. Reklamaation ansiosta velallinen saa tiedon sopimusrikkomuksesta ja voi varautua velkojan vaatimuksiin.⁷² Tieto mahdollistaa asian selvittämiseen osallistumisen ja vahingon rajoittamisen.⁷³ Reklamaatiovelvollisuuden ansiosta velallinen voi luottaa suorituksen sopimuksenmukaisuuteen ja *status quon* pysyvyyteen silloin, kun velkoja ei ole reklamoinut sopimusrikkomuksesta.⁷⁴ Oikeuskäytännössä nämä reklamaation funktiot on otettu huomioon muun muassa arvioitaessa kohtuullisen reklamaatioajan pituutta (KKO 2008:8, kohdat 4–6) ja reklamaation sisällölle asetettuja vaatimuksia (KKO 2009:61, kohdat 4, 7 ja 10).

Velallisen tiedonsaannin näkökulmasta reklamaatio voi vaikuttaa tarpeettomalta, jos velallinen ilman reklamaatiotakin tietää sopimusrikkomuksesta. Vasta-argumenttina tälle näkökohdalle on kuitenkin esitetty, että sellainenkaan velallinen, joka tietää sopimusrikkomuksena pidettävästä seikasta, ei välttämättä tiedä velkojan suhtautumisesta sopimusrikkomukseen eli ennen kaikkea siitä, haluaako velkoja esittää sopimusrikkomuksen perusteella vaatimuksia.⁷⁵ Reklamaatio ei ole pelkkä neutraali ilmoitus jostakin tosiseikasta, vaan siinä on olennaista

72. Ks. esim. Bärlund 2003, s. 331; Saarnilehto 2010a, s. 4; Saarnilehto 2010b, s. 148 ja Ari Saarnilehto, Reklamaatio ja vanhentuminen. Edilex 2010/2, www.edilex.fi/lakikirjasto/6729 (Saarnilehto 2010c), s. 2–3.

73. Ks. esim. Hemmo 2003, s. 155; Bärlund 2002, s. 493 ja Luukkonen Yli-Rahnasto 2021, s. 78–79.

74. Bärlund 2002, s. 477; Hemmo 2003, s. 164; Norros 2018, s. 444; Norros 2021, s. 394 ja Luukkonen Yli-Rahnasto 2021, s. 78–79.

75. Ks. luvut 2.2. ja 3.3. Myös ratkaisussa KKO 2008:8 esitettiin reklamaation tarkoitukseksi, että myyjä saa tiedon siitä, että ostaja ei pidä suoritusta sopimuksen mukaisena. Ajan kulumisen todettiin voivan perustaa myyjälle luottamuksen siihen, että kaupan kohde on ollut sopimuksen mukainen tai havaitut virheet ostajalle merkityksettömiä. Lisäksi kiinnitettiin huomiota siihen, että myyjän pitää voida perehtyä väitettyihin virheisiin, ottaa kantaa ostajan vaatimuksiin, mahdollisesti korjata virhe tai tehdä sovintotarjous. Ratkaisussa KKO 2018:38 (kohta 25) todettiin kiinteistön myyjän voivan osallistua asian selvittelyyn sen jälkeen, kun ostaja on ilmoittanut virheestä ja siihen perustuvista vaatimuksistaan.

tuoda velallisen tietoon velkojan käsitys näiden tosiseikkojen merkityksestä – se, että velkoja katsoo velallisen rikkoneen sopimusta.⁷⁶ Velkojan käsityksen merkitys korostuu sellaisissa tilanteissa, joissa suorituksen sopimuksenmukaisuuteen liittyy epäselvyyttä. Kuitenkin myös suorituksen ollessa selvästi sopimuksenvastainen velkojan passiivisuus on omiaan aiheuttamaan epäselvyyttä siitä, aikooko velkoja vedota sopimusrikkomukseen, ja pitkään jatkuessaan passiivisuus antaa yleensä aiheen olettaa velkojan tyytyneen suoritukseen sellaisenaan.⁷⁷

Sopimusrikkomuksesta tietoinen velallinen voi myös itse pyrkiä selvittämään asiaa sen sijaan, että odottaisi velkojan reagointia. Koska velallinen voi myös itse tiedustella velkojan kantaa asiaan, ei ole välttämätöntä turvata hänen tiedonsaantiaan asettamalla velkojalle aktiivisuusvelvollisuutta.⁷⁸ Tähän argumenttiin voi liittyä ajatus siitä, että sopimusta rikkonut osapuoli ei ansaitse suojaa: on perustellumpaa suojata omien etujensa valvomisessa passiivisuutta osoittanutta velkojaa kuin sopimusta tietoisesti rikkonutta velallista.

Kokonaisuutena arvioituna reklamaation merkitys velallisen tiedonsaannin turvaamisen kannalta on tavallista vähäisempi silloin, kun velallinen tietää virheestä.

4.2. Velkojan epälojaalin menettelyn torjuminen

Se, että velkojan on ilmoitettava sopimusrikkomuksesta velalliselle kohtuullisessa ajassa, vähentää velkojan mahdollisuuksia spekuloida velallisen kustannuksella. Velkoja ei voi esimerkiksi odottaa, miten kaupan kohteena olevan tavaran kaltaisten tavaroiden hintataso kehittyy, ennen kuin päättää virheeseen vetoamisesta.⁷⁹

Velallisen tarve suojaan velkojan epälojaalia menettelyä kohtaan ei poistu, vaikka velallinen tietäisi sopimusrikkomuksesta. Se, että reklamaation tekemiselle ei tällaisessa tapauksessa olisi aikarajaa, lisäisi velkojan mahdollisuuksia spekulointiin. Spekulatiomahdollisuuden merkitys rajoittuu kuitenkin lähinnä sopimuksen purkamista koskeviin vaatimuksiin, sillä muut virheen seuraamukset, joihin ei liity suoritusten palauttamista tai suoritusvelvollisuuden

76. Ks. esim. Bärlund 2002, s. 240.

77. Hultmark huomauttaa, että sopimusrikkomuksesta tietoinen velallinen osaa yleensä odottaa velkojan reagoivan asiaan ja ettei lyhytkestoinen passiivisuus siksi anna hänelle aiheita olettaa velallisen hyväksyneen suorituksen. Ks. Hultmark 1996, s. 37. Argumentti puoltaa sitä, että tiedolla voi olla vaikutusta reklamaatioajan pituuteen.

78. Ks. esim. Hultmark 1996, s. 29.

79. Keinottelumahdollisuuden estämiselle ei ole annettu suomalaisessa oikeuskirjallisuudessa, esitöissä ja oikeuskäytännössä niin suurta painoarvoa kuin reklamaation muille funktioille. Sitä ei ole mainittu esimerkiksi keskeisten sopimusoikeudellisten lakien reklamaatio säännösten perusteluissa eikä korkeimman oikeuden ratkaisuissa.

lakkaamista, eivät samalla tavalla mahdollista hintavaihteluista hyötymistä.⁸⁰ Keinottelun estämiseksi riittäisi se, että purkamista koskeva vaatimus olisi esitettävä kohtuullisessa ajassa, mutta muutoin sopimusrikkomukseen voisi vedota myöhemminkin. Tästä näkökulmasta ei olisi kovin ongelmallista, jos velkojan tieto vapauttaisi neutraalista reklamaatiosta mutta ei purkuvaatimusta koskevasta määräajasta (katso esimerkiksi KL 39.2 §).

4.3. Sopimusrikkomusten selvittämisen edistäminen

Edellä esitetysti 2000-luvun oikeuskirjallisuudessa korostetaan reklamaation ja velallisen luottamuksensuojan yhteyttä. Oikeuskäytännössä ja lakien esitöissä painotus on hieman eri siten, että velallisen tiedonsaannin rinnalla korostetaan tavoitetta sopimusrikkomusten joutuisasta ja sujuvasta selvittämisestä vahvemmin kuin oikeuskirjallisuudessa.

Virhetilanteiden nopea selvittäminen mainitaan reklamaation tavoitteena muun muassa maakaaren ja asuntokauppalain reklamaatiosäännösten perusteissa.⁸¹ Oikeuskäytännössä korostetaan reklamaation merkitystä sopimusrikkomuksen selvittämisen joutuisuuden, sujuvuuden ja luotettavuuden turvaajana. Ratkaisussa KKO 2008:8 kiinnitettiin myyjän luottamuksensuojaan liittyvien näkökohtien ohella huomiota siihen, että ajan kulumisen vaikeuttaa vastuukysymysten selvittämistä. Tämä näkökohta on toistettu ainakin ratkaisuissa KKO 2016:69 (kohta 8), KKO 2018:38 (kohta 24) ja KKO 2020:6 (kohta 14). Ajan kulumisen on nähty muun muassa vaikeuttavan todistelun edistämistä ja sen myötä lisäävän oikeudenkäyntien kustannuksia ja heikentävän edellytyksiä päästä aineellisesti oikeaan lopputulokseen (KKO 2016:69, kohta 8, KKO 2018:38, kohta 21 ja KKO 2020:6, kohta 14). Todistelun turvaamiseen liittyy myös ratkaisun KKO 2008:8 perustelulausuma, jossa katsottiin myyjän oikeussuojan edellyttävän, että myyjälle varataan tilaisuus perehtyä väitettyihin virheisiin. Myyjälle varattu tilaisuus perehtyä virheisiin parantaa myyjän edellytyksiä hankkia todistelua.

Reklamaatiovelvollisuus edistää sopimusrikkomustilanteiden nopeaa käsittelyä, koska tehty reklamaatio käynnistää asian selvittämisen osapuolten välillä ja tekemättä jätetty reklamaatio tarkoittaa vaadeoikeuden menettämistä. Mitä nopeammin selvittely alkaa, sitä joutuisammin sen voidaan olettaa myös päättyvän – myös siksi, että erimielisyydet on usein yksinkertaisempaa käsitellä tuoreeltaan. Se, että velallinen tietää sopimusrikkomuksesta, ei poista asian selvittämisen viivästyttämisestä aiheutuvia haittoja. Sinänsä velallisen tieto sopimusrikkomuksesta mahdollistaa sen, että velallinen itse tiedustelee velkojan kantaa

80. Ks. esim. Hultmark 1996, s. 33–34 ja Bärlund 2002, s. 484–485.

81. HE 120/1994 vp, s. 58 ja HE 21/2005 vp, s. 16.

asiaan ja selvittely käynnistyy ilman velkojan aloitetta. Jos velallinen ei näin tee, reklaamaatiovelvollisuuden puuttuminen kuitenkin johtaisi siihen, että sopimusrikkomukseen voitaisiin vedota vielä pitkän hiljaisuuden jälkeen.

Malli, jossa sopimusrikkomuksen selvittäminen käynnistyy nopeasti sopimusrikkomuksen ilmenemisen jälkeen, on omiaan vähentämään sopimusrikkomuksen selvittämisestä ja selvittämiseen varautumisesta aiheutuvia kustannuksia. Ensinnäkin vanhojen asioiden selvittäminen voi olla monimutkaisempaa ja aiheuttaa enemmän kustannuksia, esimerkiksi ylimääräisen selvitystyön vuoksi. Toiseksi se, että reklaamaatiosäännöt estävät yllättävät vaatimukset jo vanhojen tapahtumien perusteella, vähentää sopijapuolten tarvetta varautua esittämään näyttöä vanhoista asioista. Sopimusrikkomuksesta tietoinen velallinen voi siinänsä varautua sopimusrikkomuksen selvittämiseen paremmin kuin rikkomuksesta tietämätön velallinen, mutta varautumisesta aiheutuu silti kustannuksia.

Jouduttaessaan konfliktinratkaisua reklaamaatiovelvollisuus myös vähentää riskiä siitä, että sopimusriidassa päädytään aineellisesti väärään ratkaisuun sen vuoksi, että ajan kuluminen on vaikeuttanut todistelun esittämistä. Vaikka tieto sopimusrikkomuksesta voi edistää velallisen mahdollisuuksia varautua todistelun esittämiseen, se ei poista esimerkiksi sitä ongelmaa, että mahdollisessa oikeudenkäynnissä todistajat eivät enää luotettavasti muista vanhoja tapahtumia tai että sopimusrikkomuksen aikaisista olosuhteista on muutoin vaikea esittää näyttöä. Mitä pidempi aika sopimusrikkomuksesta kuluu, sitä vaikeammaksi voi käydä sen selvittäminen, millainen esimerkiksi kaupan tai työsuorituksen kohde on ollut välittömästi velallisen suorituksen jälkeen tai johtuvatko siinä olevat viat sopimusrikkomuksesta, velkojan omista toimista vai ulkopuolisista seikoista.⁸² Tällaiset epäselvyydet voivat johtaa paitsi aineellisesti virheellisiin ratkaisuihin myös muutoksenhaun lisääntymiseen ja sen myötä kustannuksiin sekä asianosaisille että yhteiskunnalle.⁸³

82. Ks. esim. KKO2008:8, jossa kiinteistökaupan reklaamaatio katsottiin myöhästyneeksi, kun ostaja reklamoi vasta purettuaan kiinteistöllä olleen rakennuksen. Oikeuskirjallisuudessa on huomautettu, että ainakin kuluttajasopimuksissa ajan kulumisen todistelua vaikeuttava vaikutus voitaisiin ottaa huomioon todistustaakan jaossa sen sijaan, että reklaamaation myöhästyminen johtaisi vaadeoikeuden menettämiseen. Sellaisten vikojen, jotka ilmenevät tietyn ajan kuluessa elinkeinonharjoittajan suorituksesta, oletettaisiin olleen olemassa jo suoritushetkellä, ja elinkeinonharjoittajalla olisi yleensä todistustaakka siitä, että vika on syntynyt myöhemmin. Todistustaakka kääntyisi kuluttajalle, jos kuluttaja olisi laiminlyönyt reklaamaation. Ks. Bärlund 2002, s. 493.

83. Hultmark (1996, s. 30–31) suhtautuu epäillen tarpeeseen turvata todistelua reklaamaatiosäännöllä, koska yleensä jo se, että todistustaakka tavaran virheellisyydestä luovutushetkellä on ostajalla, kannustaa ostajaa asian selvittämiseen riittävän joutuisasti. Sopimusrikkomustilanteeseen liittyy kuitenkin usein myös muita riitaisia tosiseikkoja kuin virheen olemassaolo. Esimerkiksi vahingonkorvausvastuun edellytyksiä arvioitaessa velallisella on tyypillisesti todistustaakka kontrollivastuusta vapauttavasta esteestä tai ekskulpaatiovastuusta vapauttavasta huolellisuudesta.

Sopimusrikkomuksen selvittämisen kustannuksiin ja varmuuteen voi vaikuttaa myös se, kuinka selkeitä reklamaatiota koskevat säännöt ovat ja kuinka yksinkertaista niiden soveltaminen on. Jos reklamaatiota koskevat säännöt ovat epäselviä tai niiden soveltaminen edellyttää kovin tapauskohtaista harkintaa, niistä voi syntyä osapuolten välille ylimääräistä erimielisyyttä: ennen varsinaisen sopimusrikkomusta koskevan erimielisyyden ratkaisemista on selvitettävä, onko velkojalle reklamaatiota koskevien sääntöjen mukaan vielä oikeus vedota sopimusrikkomukseen. Tässä suhteessa ihanteellisia olisivat mahdollisimman yksinkertaiset säännöt, esimerkiksi poikkeukseton reklamaatiovelvollisuus: jos reklamaatiota ei ole tehty, olisi selvää, että oikeutta vedota virheeseen ei ole ja että asian lisäselvittely on tarpeetonta. Ongelmallisia taas ovat epäselvät, tapauskohtaista harkintaa edellyttävät tai vaikeasti selvitettävään oikeustositseikastoon perustuvat säännöt.⁸⁴

Se, että velallisen tiedolla olisi reklamaatiosta vapauttava merkitys, olisikin ongelmallista juuri konfliktinratkaisun sujuvuuden ja oikeusvarmuuden kannalta.⁸⁵ Kysymys olisi reklamaatiovelvollisuutta koskevasta poikkeuksesta, jonka oikeuslähdeperusta ja tarkempi sisältö ovat epäselviä.⁸⁶ Mitä seikkoja tiedon pitäisi koskea tai kuinka varmaa sen tulisi olla, jotta se vapauttaisi reklamaatiovelvollisuudesta? Jos velallinen on oikeushenkilö, kenen tieto on reklamaatiovelvollisuuden kannalta ratkaiseva? Lisäksi jotakin seikkaa koskeva tieto on ratkaisuperusteena ongelmallinen siksi, että tieto on velallisen mielensisäinen asia, josta on vaikea esittää näyttöä.⁸⁷ Vaarana on, että oikeudenkäynnissä kysymys reklamaationvelvollisuuden olemassaolosta muodostuisi jopa vaikeammaksi ratkaista kuin muut sopimusrikkomukseen liittyvät kysymykset. Pahimmillaan tällaisen esikysymysluonteisen kysymyksen epäselvyys voi johtaa siihen, että siitä riidellään useammassa oikeusasteessa ennen kuin muita riitaisia kysymyk-

84. Norros on puoltanut selkeystavoitteen huomioimista reklamaatiosääntöjen kanssa samantapaisia tarkoituseriä palvelevien velan vanhentumista koskevien sääntöjen tulkinnassa. Norroksen mukaan tavoitetta voidaan edistää muun muassa suosimalla yksinkertaisia ja suoraviivaisia tulkintoja tosiseikastositonnaisten tulkintojen sijaan sekä painottamalla poikkeusten sijaan pääsääntöjä. Ks. Olli Norros, Vahingonkorvausvelan vanhentuminen. Alma Talent 2015, s. 231–232.

85. Luukkonen Yli-Rahnasto on pitänyt oikeusvarmuuden näkökulmasta ongelmallisena jo sitä, että reklamaatiovelvollisuus perustuu usein nimenomaisen lainsäädännön sijaan yleisiin oppeihin, ks. Luukkonen Yli-Rahnasto 2021, s. 52–55. Reklamaatiovelvollisuus on kuitenkin niin vakiintunut ja yleisesti hyvin tunnettu, ettei sen voimassaolo myös laissa säätelemättömissä sopimuksissa liene oikeusvarmuuden näkökulmasta ongelmallista, jos vain sitä koskevat säännöt ovat riittävän selkeitä.

86. Edellä kuvatusti sääntö ei juuri saa tukea virallislähteistä, vaikka sitä on puollettu oikeuskirjallisuudessa.

87. Esimerkiksi Luukkonen Yli-Rahnasto (2021, s. 441) on kiinnittänyt huomiota siihen, että velallisen tiedon osoittaminen voi olla vaikeaa ja rajanveto tiedon ja velallisen moitittavan menettelyn välillä ”häilyvä”.

siä päästään ratkaisemaan.⁸⁸ Vaarana oikeusvaikutusten kytkemisessä velallisen tietoon on myös se, että tiedon vaikean toteennäytettävyyden vuoksi käytännössä ratkaisevaksi voisi muodostua tosiasiallisen tiedon sijaan se, mitä velallisen olisi pitänyt tietää. Tällainen kehitys olisi omiaan supistamaan reklaamaatiovelvollisuuden alaa huomattavasti, sillä usein voidaan argumentoida sen puolesta, että velallisen pitäisi tietää, millaisen suorituksen on tehnyt.⁸⁹

5. Johtopäätökset

Oikeuskirjallisuudessa tiedon vaikutusta reklaamaatiovelvollisuuteen on hahmotettu eri tavoin. Yhtäältä on esitetty, että velallisen tieto sopimusrikkomuksesta vapauttaisi velkojan reklaamaatiovelvollisuudesta. Toisaalta on katsottu, että tiedolla ei yksinään ole tällaista vaikutusta mutta että tieto voi yhtenä seikkana vaikuttaa siihen, pidetäänkö velallisen menettelyä kunnianvastaisena ja arvottomana ja siten reklaamaatiovelvollisuudesta vapauttavana. Lisäksi tieto voi vaikuttaa reklaamaatiovelvollisuuden sisältöön.

Virallislähteistä saa jossakin määrin tukea kummallekin kannalle. Kansainvälisen kauppalain 40 artiklassa myyjän sopimusrikkomusta koskevalle tiedolle on annettu reklaamaatiovelvollisuudesta vapauttava vaikutus, mutta tämän kansainvälisenä kompromissina syntyneen säännöksen perusteella ei voida tehdä kovin pitkälle meneviä johtopäätöksiä tiedon merkityksestä kansallisessa oikeudessa. Muuten lainsäädännössä ei ole säädetty tiedon reklaamaatiosta vapauttavasta vaikutuksesta, mutta erityyppisiä kauppasopimuksia koskevien lakien esitöissä velallisen tietoa yhdessä virheiden salaamisen kanssa on pidetty kunnianvastaisena ja arvottomana menettelynä. Muissakin sopimustyypeissä vaikeneminen sopimuksen tekohetkellä tai sopimuksen täyttämisen aikaan tiedossa olevasta virheestä lienee usein katsottavissa kunnianvastaiseksi ja arvottomaksi menet-

88. Näin voi käydä esimerkiksi silloin, jos käräjäoikeus hylkää sopimusrikkomukseen perustuvat vaatimukset reklaamation laiminlyönnin vuoksi mutta hovioikeus tai korkein oikeus katsoo, että reklaamaatiovelvollisuutta ei ole ollut, ja palauttaa asian käräjäoikeuteen.

89. Selvyden vuoksi on korostettava, että pidän epätoivottavana nimenomaan reklaamaatiovelvollisuuden kytkemistä velallisen tietoon tai velalliselta edellytettyn tietoon yksittäistapauksessa. Eri asia on, että reklaamaatiota koskevien sopimustyyppikohtaisten reklaamaatiosääntöjen sisällössä on perusteltua ottaa huomioon myös se, millaiset edellytykset kummallakin osapuolella on tyypillisesti havaita ja tunnistaa sopimusrikkomus. Esimerkiksi kuluttajasopimuksissa (ks. esim. Bärlund 2002, s. 181–184 ja Luukkonen Yli-Rahnasto 2021, s. 137–139) ja asiantuntijapalveluissa (ks. esim. Christina Ramberg, Reklamation mot advokater och revisorer. Svensk Juristtidning 2010, s. 142–156, 152–153) erot osapuolten asiantuntemuksessa puoltavat usein sitä, että velkojalla ei ole varsinaista tarkastusvelvollisuutta eikä reklaamaatioaika ala kuluu ennen kuin velkojalla on tosiasiallinen tieto sopimusrikkomuksesta.

telyksi, kun taas sopimuksen täyttämisen jälkeen saatavalla tiedolla harvemmin lienee tällaista merkitystä. Arviointiin vaikuttaa kuitenkin merkittävästi se, millaisesta sopimustyyppistä on kysymys: jos sopimusosapuolten välillä on esimerkiksi erityinen luottamussuhde tai kiinteää ja pitkäaikaista yhteistoimintaa, velalliselta voidaan usein myös sopimusrikkomustilanteessa edellyttää laajempaa vastapuolen etujen huomioon ottamista kuin kaupan kaltaisessa kertasopimuksessa.

Korkeimman oikeuden käytännöstä ei ole juuri saatavissa tukea periaatteelle, jonka mukaan pelkkä velallisen tieto sopimusrikkomuksesta vapauttaisi velkojan reklaamaatiovelvollisuudesta. Ratkaisukäytännössä on pikemminkin suhtauduttu melko torjuvasti siihen, että tiedolle annettaisiin tällainen merkitys. Tosin ratkaisun KKO 2021:69 perustelut on mahdollista ymmärtää siten, että velallisen tiedolla voisi olla tällainen vaikutus silloin, kun reklaamaatio ei tapauksen olosuhteissa ole tarpeen velallisen suojaamiseksi. Edellä esitettyjen reklaamaatiosääntelyn selvyyteen ja sopimusrikkomuksen selvittämisen sujuvuuteen ja varmuuteen liittyvistä syistä olisi kuitenkin ongelmallista, jos velkojan reklaamaatiovelvollisuus määräytyisi sen mukaan, millaisia vaikutuksia reklaamaatiolla olisi velallisen kannalta yksittäisessä tapauksessa. Velkoja ei yleensä edes tiedä kaikista sellaisista velallisen toiminnan järjestämiseen liittyvistä seikoista, jotka vaikuttavat velallisen tarpeeseen saada ajoissa ilmoitus sopimusrikkomuksesta. Parempi lähestymistapa on arvioida tiettyä sopimustyyppiä ja sopimusrikkomusta koskevaa reklaamaatiovelvollisuutta sen mukaan, millaisia reklaamaatiovelvollisuuden puolesta ja sitä vastaan puhuvia näkökohtia kyseiseen sopimustyyppiin yleisesti liittyy.

Reklaamaation funktioiden näkökulmasta velkojan tieto sopimusrikkomuksesta vähentää reklaamaation merkitystä mutta ei poista sitä. Sopimusrikkomuksesta tietoinenkin velallinen tarvitsee tiedon velkojan suhtautumisesta sopimusrikkomukseen, mutta hänen ei välttämättä tarvitse odottaa velkojan ilmoitusta, vaan hän voi myös itse tiedustella velkojan kantaa. Velkojan epälojaalin menettelyn torjumiseen riittää yleensä se, että purkuvaatimukselle on määräaika. Sen sijaan asian selvittämiseen liittyvät näkökohdat puhuvat vahvasti sen puolesta, että reklaamaatiovelvollisuus ei riipu velallisen tiedosta: aktiivisuuden edellyttäminen velkojalta edistää sopimusrikkomusten joutuisaa selvittämistä ja sen myötä vähentää niitä haittoja, joita sekä osapuolille että yhteiskunnalle aiheutuu selvittämisen viivästymisestä. Oikeusvarmuuden näkökulmasta on tavoiteltavaa, että normit ovat selkeitä ja niiden soveltaminen ennakoitavaa. Tältä kannalta olisi ongelmallista, jos velallisen tiedolle annettaisiin reklaamaatiosta vapauttava vaikutus ilman mainittavaa tukea laista tai oikeuskäytännöstä. Lisäksi oikeusvaikutusten kytkeminen tietoon on ongelmallista siksi, että tiedon – tai sen puutteen – näyttäminen on yleensä hankalaa.

Edellä esitetyn perusteella pidän perustelluimpana tulkintaa, että pelkkä velallisen tieto sopimusrikkomuksesta ei yleensä ole reklaamaatiovelvollisuu-

desta vapauttava peruste silloin, kun tällaisesta vaikutuksesta ei ole erikseen säädetty. Tieto yhdessä muiden seikkojen kanssa arvioituna voi kuitenkin antaa aiheen pitää velallisen menettelyä kunnianvastaisena ja arvottomana. Tiedolla voi olla merkitystä myös arvioitaessa kohtuullisen reklamaatioajan pituutta ja reklamaation sisällölle asetettavia vaatimuksia. Reklamaatioajan kohtuullisuusarvioinnissa on merkitystä sekä velkojan että velallisen olosuhteilla, ja velallisen tieto sopimusrikkomuksesta vähentää usein reklamaation nopeuden merkitystä velkojan kannalta. Tällainen arviointi mahdollistaa kummankin osapuolen olosuhteisiin liittyvien tekijöiden sekä esimerkiksi osapuolten tiedoissa ja asian-tuntemuksessa olevan eron huomioon ottamisen toisin kuin se, että velallisen tieto sopimusrikkomuksesta vapauttaisi velkojan kokonaan reklamaatiovelvollisuudesta. Reklamaation sisältö taas voi olla erityisesti sopimusrikkomuksen yksilöinniltä yksinkertaisempi silloin, kun olosuhteiden perusteella on selvää, että sopimusrikkomus on jo ennestään velallisen tiedossa.

The effect of a debtor's awareness of a contract breach on a creditor's duty to give notice

MIA HOFFRÉN, LL.D., Professor, University of Eastern Finland

When a breach of contract occurs, the aggrieved party (creditor) is usually obliged to give notice of the breach to the breaching party (debtor) within a reasonable time. If the creditor neglects this duty, they lose their right to claim remedies for breach of contract.

Sometimes the debtor is aware of a breach even without notification. The article examines the question of how the debtor's knowledge of the breach affects the creditor's duty to give notice.

The author's conclusion is that the debtor's knowledge as such does not usually exempt the creditor from the duty to give notice. However, the debtor's knowledge, together with other facts, can give reason to consider the debtor's conduct reprehensible in such a way that the creditor may invoke a breach of contract despite the neglect of the duty to give notice. The debtor's conduct can be considered reprehensible, for example, when a seller has deliberately concealed defects from the buyer. In other cases, the debtor's knowledge of the breach can affect the assessment of whether the notice was given within a reasonable time and whether the content of the notification was sufficient.

COVID-19-pandemia ja rajoitustoimenpiteet vankiloissa

HAKUSANAT: perusoikeudet, vankila, vanki, COVID-19-pandemia, suljettu laitos

1. Johdanto

Pandemian aikaiset rajoitustoimet ovat vaikuttaneet suuresti yksilöiden elämään yhteiskunnassa. Yleinen opetus aikaisemmista kriisiaikojen oloja koskevista tutkimuksista on, että tyypillisesti kriisiaikojen toimet osuvat kipeimmin niihin, jotka ovat jo valmiiksi heikommassa asemassa.¹ Yleisesti ottaen vangit ovat yhteiskunnallisesti heikossa asemassa ja heillä on vankeuden sekä rikollisen taustansa ohella taloudellisia, sosiaalisia ja terveydellisiä ongelmia. Vankilassa asuva ihminen on elinoloiltaan ja esimerkiksi vaikutusmahdollisuuksiltaan yleensä rajoitetummassa asemassa valtaväestöön nähden. Tarkastelussamme nousee esiin, että pandemia-aikana sen hallitsemiseksi tehdyt toimenpiteet ovat syventäneet vankien eristystä ilman, että vankeuden tarkoitus olisi sitä suoranaisesti edellyttänyt. Osittain vankien eristys on vielä lisääntynyt etenkin sen johdosta, että vankiloissa rokotukset etenivät jossain määrin hitaammin kuin siviilissä ja että niiden järjestelyt olivat muutoinkin kitkaiset. Pandemia-aikaisia olosuhteita vankiloissa onkin kansainvälisessä tutkimuksessa luonnehdittu isoksi eristysmalliksi.² Samantapainen muutos laitospelämän eristyneisyyden määrässä on ollut havaittavissa muissakin laitoksissa. Esimerkiksi vanhustenhuollon laitosten

* *Hanna Hämäläinen*, HT, tutkijatohtori, Turun yliopisto – *Kaisa Kuortti*, OTM, VT, juristi, Terveyden ja hyvinvoinnin laitos; väitöskirjatutkija, Turun yliopisto – *Janne Salminen*, OTT, professori, Turun yliopisto. Tätä tutkimusta on rahoittanut Suomen Akatemian yhteydessä toimiva strategisen tutkimuksen neuvosto, hankkeet JuRe (345950) ja SILE (335442, 335654).

1. Sarah E. DeYoung, *Vulnerable Groups during Crisis*. Politics 2021; Paul Ladd – Eva Bortolotti, *Protecting and Supporting Vulnerable Groups through the Covid-19 Crisis*. United Nations Research Institute for Social Development 2020 ja CDADI (The Steering Committee on Anti-Discrimination, Diversity, and Inclusion), *Responses to the Covid-19 Pandemic in the Fields of Non-discrimination, Diversity, and Inclusion: Promising and Good Practice Examples*. CDADI 2021. <https://rm.coe.int/cdadi-2021-3rev-good-practices-responses-to-the-covid-19-pandemic-in-t/1680a1b72d> (vierailtu 30.10.2022).
2. Olga Suhomlinova – Tammy Colleen Ayres – Matthew James Tonkin – Michelle O'Reilly – Emily Wertans – Saoirse Caitlin O'Shea, *Locked up While Locked Down: Prisoners' Experiences of the COVID-19 Pandemic*. *The British Journal of Criminology* 62(2) 2022, s. 279–298, 284.

vierailukäytäntöjen rajoittamisessa on havaittu vastaavia piirteitä kuin muita laitoksia koskevissa pandemia-ajan arvioinneissa.³

Pandemia-aikana keskeiset suojaustoimet olivat vankiloissa olevien vankien määrän rajoittaminen sekä ihmisten välisten kontaktien vähentäminen. Vankila itsessään on jo sinänsä erityinen suljettu ympäristö, jossa henkilöiden väliset kontaktit ovat yleensä rajoitetumpia paitsi vankilan sisällä myös sen ulkopuolella. Tämä liittyy perusteiltaan vankeuden keskeisimpään sisältöön, joka on vapauden menettäminen tai vapauden rajoittaminen. Vankilaympäristössä on kuitenkin joka tapauksessa kontakteja ihmisten kesken: vankien kesken sekä vankien ja heidän vankilan ulkopuolisten kontaktiensa kesken ja tietysti myös vankilan henkilökunnan ja vankien kesken. Lisäksi vankilan vankiyhteisön ihmiset vaihtuvat uusien vankien aloittaessa rangaistuksen suorittamisen. Vankila on myös ympäristönä erityislaatuinen: vankiloita ei ole mahdollista samalla tavoin sulkea tai siirtää niiden toimintaa muualle kuin esimerkiksi eräiden sosiaali- ja terveydenhuollon toimintayksiköiden ja oppilaitosten tapauksessa Suomessa ja maailmalla pandemia-aikana toimittiin.

Oman lisänsä vankien pandemian aikaisen tilanteen pohdintaan tuo se, että vankilat ovat tiiviisti asutettuina, pääasiassa suljettuina laitoksina ja yksikköinä erittäin alttiita infektiosairauksien leviämislle. Vankien terveydentila on myös tutkimuksen mukaan usein heikompi kuin väestön keskimäärin. Yli puolella vangeista on jokin pitkäaikais sairaus, ja lisäksi valtaosa vangeista tupakoi.⁴ Erittäin verrattain lyhytaikaisesti vankilassa olevien sakkovankien terveydentila on osoittautunut heikoksi.⁵ Jo heikomman terveydentilan vuoksi virustartunnan vaikutus yksittäisen vangin terveyteen voi olla merkittävä, minkä vuoksi myös tarve suojella tartunnalta korostuu. Maailman terveysjärjestö (WHO) esitti jo varhaisessa vaiheessa huolensa vankiloiden erityisestä COVID-19-taudin riskialtiudesta ja vankien haavoittuvuudesta tässä yhteydessä.⁶ Näistä syistä keskei-

3. EOA, Eduskunnan oikeusasiamiehen kertomus vuodelta 2020 K 8/2021 vp, s. 188. Myös Liisa Nieminen, Koronapandemian vaikutukset haavoittuvassa asemassa olevien lasten läheissuhteiden ylläpitämiseen ja perhe-elämän suojaan. Valtioneuvoston kanslian julkaisuja 2022:20. Valtioneuvoston kanslia 2022, s. 42.
4. Hallituksen esitys eduskunnalle laiksi väliaikaisista toimista rangaistusten täytäntöönpanossa ja tutkintavankeuden toimeenpanossa covid-19-epidemian johdosta 44/2021 vp, s. 6; Catherine Heard, Commentary: Assessing the Global Impact of the Covid-19 Pandemic on Prison Populations. *Victims & Offenders* 15(7–8) 2020, s. 848–861, 849 ja Meghan A. Novisky – Kathryn M. Nowotny – Dylan B. Jackson – Alexander Testa – Michael G. Vaughn, Incarceration as a Fundamental Social Cause of Health Inequalities: Jails, Prisons and Vulnerability to COVID-19. *The British Journal of Criminology* 61(6) 2021, s. 1630–1646, 1631.
5. Matti Joukamaa ja työryhmä, Rikosseuraamusasiakkaiden terveys, työkyky ja hoidontarve. Rikosseuraamuslaitoksen julkaisuja 1/2010. Rikosseuraamuslaitos 2010, s. 74–75.
6. UNODC – WHO – UNAIDS – OHCHR, Joint Statement on COVID-19 in Prisons and Other Closed Settings, 13.5.2020. <https://www.who.int/news/item/13-05-2020-unodc-who-un-aids-and-ohchr-joint-statement-on-covid-19-in-prisons-and-other-closed-settings> (vierailtu 30.10.2022).

nen, myös kansainvälisten valvontaelinten suosittama keino COVID-19-pandemian torjumiseksi vankiloissa oli vankien määrän rajoittaminen.⁷

Käsitlemme tässä artikkelissa oikeudelliselta kannalta COVID-19-pandemian hillitsemiseksi vankiloissa tehtyjä rajoitustoimenpiteitä. Kirjoituksen teemana on suljetun laitoksen olosuhteet ja sääntely poikkeusaikana. Käsitksemme mukaan poikkeusaikana suljetun laitoksen erityispiirteet korostuivat ja vankilan eristyneisyys lisääntyi. Jo vankeusrangaistuksen suorittaminen sinänsä merkitsee eristäytymistä vankeuden keskeisen sisällön vuoksi. Tarkastelussamme pohdimme erityisesti sitä, miten pandemian aikaiset toimenpiteet vankiloissa näyttäytyvät suhteessa vankeuden täytäntöönpanoon ja vankien asemaan sekä täytäntöönpanoa ja vankeja koskevaan sääntelyyn. Osaltaan vertailukohtana tarkastelussa toimivat muut laitokset, kuten sosiaali- ja terveydenhuollon laitokset ja toimintayksiköt, puolustusvoimat ja valtion mielisairaalat sekä koulukodit. Puolustusvoimat vastaa terveydenhuoltonsa järjestämisestä ja siten myös tartuntatautiin torjuntatyöstä samaan tapaan kuin Vankiterveydenhuollon yksikkö vankien osalta. Puolustusvoimat ja vankilat ovat molemmat erityislaatuisia toimintaympäristöjä, minkä vuoksi niillä on myös muita samankaltaisia piirteitä.

Artikkelin luvussa kaksi tarkastelemme lyhyesti vankien ja vankiloiden normatiivista asemaa. Tarkastelemme vankien asemaa pääasiassa vankeusvankien näkökulmasta, minkä vuoksi keskitymme erityisesti vankeuslain (767/2005) sääntelyyn. Artikkelissa esille tuomamme pandemia-aikaiset toimenpiteet olivat kuitenkin samankaltaisia myös tutkintavankien sekä yhdyskuntaseuraamusrangaistukseen tuomittujen tapauksessa, mutta kokonaisuuden johdonmukaistamiseksi olemme rajanneet tarkastelun vankeusvankeihin. Luvussa kolme käsittelemme toimenpiteitä, joita suomalaisissa vankiloissa tehtiin COVID-19-infektion leviämisen hallitsemiseksi. Kuvaamamme suomalaisissa vankiloissa tehdyt toimenpiteet eivät ole laajemmassa tarkastelussa poikkeuksellisia, vaan myös muissa Euroopan maissa on vankiloissa tehty samantyyppisiä toimenpiteitä koronavirusepidemian hillitsemiseksi. Luvussa neljä analysoimme tätä taustaa vasten suomalaisissa vankiloissa tehtyjä toimenpiteitä vankien asemaa koskevan sääntelyn, oikeusasiamiehen oikeudellisten kannanottojen ja kansainvälisen tutkimuksen valossa. Tarkastelemme myös pandemia-aikaista vankien eristyksen syvenemistä suhteessa vankien osallistamisen merkitykseen. Lopuksi pohdimme, mitä johtopäätöksiä suljetuissa laitoksissa asuvien henkilöiden perusoikeuksien toteutumisesta kriisiaikoina voidaan tehdä.

7. Heard 2020, s. 850; YK, Advice of the Subcommittee on Prevention of Torture to States Parties and National Preventive Mechanisms relating to the Coronavirus Pandemic, 25.3.2020, s. 3. <https://www.ohchr.org/sites/default/files/Documents/HRBodies/OPCAT/AdviceStatePartiesCoronavirusPandemic2020.pdf> (vierailtu 30.10.2022) ja WHO, Regional Office for Europe, Preparedness, prevention and control of COVID-19 in prisons and other places of detention: Interim guidance, 8 February 2021. WHO, Regional Office for Europe, s. 5. <https://apps.who.int/iris/handle/10665/339830> (vierailtu 30.10.2022).

2. Vankilat julkisen vallan käyttäjinä ja vankien asema

2.1. Vankilat julkisen vallan käyttäjinä

Laitokset ovat osa yhteiskunnan julkisen vallan käytön koneistoa.⁸ Vaikka käytännön toiminta ja sen tavoitteet eroavat erilaisissa laitoksissa merkittävästi, on niiden toiminnan perusteista kuitenkin löydettävissä myös yhdistäviä tekijöitä, kuten niiden rooli yhteiskunnan sosiaalisen kontrollin ylläpitäjänä ja pakko-vallan käyttö. Myös vankilat vankeusrangaistuksen täytäntöönpanopaikkoina ovat julkisen vallan ylläpitämiä laitoksia, joissa toimeenpannaan niille laissa säädettyjä tehtäviä.⁹ Vankeusrangaistusten ja yhdyskuntaseuraamusten täytäntöönpanosta sekä tutkintavankeuden toimeenpanosta vastaa Rikosseuraamuslaitos. Vuosittain vankilaan saapuu vapaudesta tavallisesti 5 000 vankia ja saman verran vapautuu. Pandemian aikana vankeja oli täytäntöönpanon rajoittamisen vuoksi vähemmän.¹⁰ Henkilöstöä vankiloissa on kaikkiaan noin 1 900.¹¹ Vankien ja tutkintavankien terveyden- ja sairaanhoidon järjestämisestä vastaa valtakunnallisesti Vankiterveydenhuollon yksikkö (VTH), joka toimii Terveyden ja hyvinvoinnin laitoksen (THL) alaisuudessa.

Laitosten ja niissä oleskelevien yksilöiden väliseen oikeussuhteeseen on toisinaan viitattu laitosvallan käsitteellä. Laitosvallalla tarkoitetaan sitä, että esimerkiksi rangaistuslaitoksissa oleviin vankeihin kohdistetaan erilaisia toimenpiteitä vastoin heidän tahtoaan esimerkiksi laitosjärjestykseen vedoten ainoastaan sillä perusteella, että he ovat laitoksessa.¹² Perusoikeusuudistuksen myötä tämä niin sanottu laitosvaltaoppi on Suomessa yksiselitteisesti hylätty eikä sen jälkeen ole enää ollut mahdollista perustella yksilön oikeuksien rajoittamista laitosvallan tai erityisen vallanalaisuussuhteen perusteella – rajoitusten hyväksyttävyyks tulee arvioida perusoikeuksien tavanomaisten rajoitusedellytysten mukaan.¹³ Vankien perusoikeusrajoituksiin sovelletaan näin ollen perusoikeuksien yleisiä rajoitusedellytyksiä ja rajoitukset tulee voida oikeuttaa kussakin yksittäistapauksessa ja

8. Julkisesta vallasta ja julkisen vallan käsitteestä ks. mm. Olli Mäenpää, Hallinto-oikeus. 2. uudistettu painos. Alma Talent 2018; Ida Koivisto, Julkisen vallan rajoilla. Lakimies 5/2014, s. 675–694 ja Hallituksen esitys Eduskunnalle uudeksi Suomen Hallitusmuodoksi 1/1998 vp, s. 74.

9. Tarja Heiskanen (toim.), Laitokset, laki, valta. Suomen Mielenterveysseura 1987, s. 16–17.

10. Rikosseuraamuslaitoksen tilastojen mukaan esimerkiksi vuonna 2019 vankeja oli päivittäin keskimäärin 2 950, vuonna 2020 keskimäärin 2 800 ja vuonna 2021 keskimäärin 2 809. www.rikosseuraamus.fi (vierailtu 3.11.2022).

11. HE 44/2021 vp, s. 7.

12. Laitosvaltaopista esim. Kaarlo Tuori – Toomas Kotkas, Sosiaali-oikeus. 5. uudistettu painos. Talentum Pro 2016, s. 641 ss.

13. Hallituksen esitys Eduskunnalle perustuslakien perusoikeussäännösten muuttamisesta 309/1993 vp, s. 25.

kunkin oikeuden osalta erikseen.¹⁴ Tämä lähtökohta rajaa ulkopuolelleen kriteerit, jotka perustuvat laitosturvallisuuteen ja laitoksessa pitämisen varmuuteen ilman nimenomaista lainsäädännöstä tai sitä, että rajoitus johtuu välttämättä rangaistuksesta. Vankeuslakia koskevan hallituksen esityksen mukaan laitosturvallisuuden nojalla toteutettavien rajoitusten kielto sisältyy myös vankeuslain 1 luvun 3 pykälän 1 momenttiin, jonka mukaan vankeuden täytäntöönpano ei saa aiheuttaa vangin oikeuksiin eikä olosuhteisiin muita rajoituksia kuin niitä, joista säädetään lailla tai jotka välttämättä seuraavat itse rangaistuksesta.¹⁵ Vankeuslain säännös täydentää perustuslain (731/1999) 7 pykälän 3 momentin säännöstä, jonka mukaan vapautensa menettäneen oikeudet turvataan lailla. Myös perustuslakivaliokunta on muistuttanut siitä, ettei vapaudenmenetyksellä sellaisenaan muodosta perustetta rajoittaa vangin muita perusoikeuksia.¹⁶

Perustuslain 2 pykälän 3 momentin mukaan kaiken julkisen vallan käytön tulee perustua lakiin. Kyseinen hallinnon laillisuusperiaatteenakin tunnettu lähtökohta rajoittaa toimeenpanovallan käyttöä laitoksissa sekä yksityisen ja laitoksen välisen valtasuhteen yksipuolisuutta. Se on myös yhteydessä perustuslain 80 §:ään, jonka mukaan lailla on säädettävä yksilön oikeuksien ja velvollisuuksien perusteista. Lainsäädäntö toimii julkisen vallan käytön rajoittajana ja kontrolloijana. Perustuslain 23 §:n mukaan laissa säädettyjen poikkeusolojen aikana voidaan perusoikeuksista säätää välttämättömiä tilapäisiä poikkeuksia. Tilapäisten poikkeusten tulee kuitenkin olla Suomen kansainvälisten ihmisoikeusvelvoitteiden mukaisia. Tässä artikkelissa tarkastelluissa toimenpiteissä on kyse kriisiaikoina, osin myös perustuslain mukaisissa poikkeusoloissa, tehdyistä toimista. Poikkeusolojen osalta on huomattava, että perustuslakivaliokunta on käytännössään korostanut perustuslain 23 §:n soveltamisen poikkeuksellisuutta ja normaaliolojen lainsäädännön ja perusoikeuksiin mahdollisimman vähän puuttuvien toimivaltuuksien ensisijaisuutta myös poikkeusoloissa. Lähtökohtaisesti myös poikkeusoloissa tehtävien lainsäädäntömuutosten tulee täyttää perusoikeuksien yleiset ja tarvittaessa kunkin perusoikeuden erityiset rajoitus-edellytykset.¹⁷

14. Hallituksen esitys eduskunnalle vankeusrangaistuksen täytäntöönpanoa ja tutkintavankeuden toimeenpanoa koskeväksi lainsäädännöksi 263/2004 vp, s. 81. Ks. myös Petri Helander, Perusoikeuksien rajoitusedellytykset ja laitoshoidossa käytettävät rajoitustoimenpiteet – katsaus perustuslakivaliokunnan ja korkeimman hallinto-oikeuden käytäntöön, s. 69–84 teoksessa Kari Kuusiniemi – Outi Suviranta – Veli-Pekka Viljanen (toim.), Juhlajulkaisu Pekka Vihervuori 1950 – 25/8 – 2020. Suomalainen Lakimiesyhdistys 2020.

15. HE 263/2004 vp, s. 135.

16. PeVL 13/2021 vp (HE 44/2021 vp laiksi väliaikaisista toimista rangaistusten täytäntöönpanossa ja tutkintavankeuden toimeenpanossa covid-19-epidemian johdosta), s. 2 ja PeVL 36/2020 vp (HE 6/2020 vp vankeusajankäytön rikollisuuden estämisen ja laitosturvallisuuden ylläpitämisen tehostamista koskeväksi lainsäädännöksi), s. 2.

17. Ks. PeVL 7/2020 vp (HE 25/2020 vp laiksi majoitus- ja ravitsemistoiminnasta annetun lain väliaikaisesta muuttamisesta), s. 3; PeVL 44/2020 vp (HE 245/2020 vp laiksi tartuntatautilain

2.2. Vankien asema

Vankeuden täytäntöönpanoa ja vankien asemaa säännellään sekä kansallisella lainsäädännöllä että kansainvälisin sopimuksin, joita ovat muun muassa Yhdistyneiden kansakuntien (YK) kansalais- ja poliittisten oikeuksien sopimus (SopS 7–8/1976) sekä kidutuksen ja muun julman, epäinhimillisen tai halventavan kohtelun tai rangaistuksen vastainen yleissopimus (SopS 59–60/1989). Yleissopimuksen suojaamat oikeudet, esimerkiksi yksityiselämän vapaus ja perhe-elämän suojat, kuuluvat täysimääräisinä myös vangeille, jollei kansallisessa lainsäädännössä ole niitä rajoitettu yleissopimuksessa hyväksytyllä tavalla. Muun muassa eduskunnan apulaisoikeusasiamies on todennut myös vankien terveydenhuollon olevan tärkeä osa YK:n kidutuksen vastaisessa yleissopimuksessa turvattuja vankien oikeuksia.¹⁸ Kansainvälisten sopimusten ohella YK:n piirissä hyväksytyissä vankeinhoidon vähimmäissäännöissä (niin sanotut Nelson Mandela -säännöt, 2017) annetaan vankeinhoitoa koskevia suosituksia. Sääntö 43 esimerkiksi kieltää vankeinhoidossa rajoitukset, jotka merkitsevät kidutusta tai muuta julmaa, epäinhimillistä tai halventavaa kohtelua tai rangaistusta, kuten toistaiseksi voimassa oleva tai pitkitetty yksinäisyysrangaistuksen kieltö. Sääntö 44 määrittelee pitkitetyn yksinäisyysrangaistuksen vangin eristämiseksi vähintään 22 tunniksi vuorokaudessa ilman mielekästä kanssakäymistä ihmisten kanssa yhtäjaksoisesti yli 15 päiväksi. Säännöt kieltävät myös rajoittamasta yhteydenpitoa perheeseen. Yhteydenpitoa perheeseen saa rajoittaa ainoastaan tietyin ajan ja sen verran kuin on ehdottomasti välttämätöntä turvallisuuden ja järjestyksen ylläpitämiseksi. Myös Euroopan ihmisoikeussopimuksen (SopS 18–19/1990) suojaamat oikeudet koskevat vankeja, jollei lailla ole toisin säädetty. Eurooppalaiset vankeinhoitosäännöt¹⁹ puolestaan sisältävät eurooppalaisia vankeinhoitoa koskevia suosituksia. Esimerkiksi säännön 53A mukaan erillään pidettäville vangeille on tarjottava mielekästä kanssakäymistä ihmisten kanssa vähintään kaksi tuntia päivässä.²⁰

Pohjoismaissa keskeisiä vankeinhoidon lähtökohtia ovat vankien oikeusturva, yhdenvertaisuus ja vankien inhimillinen kohtelu.²¹ Vankeuslain mukaan vankeuden täytäntöönpano ei saa aiheuttaa vangin oikeuksiin eikä olosuhteisiin muita rajoituksia kuin niitä, joista säädetään lailla tai jotka välttämättä seuraavat

muuttamisesta ja väliaikaisesta muuttamisesta), s. 3 ja PeVL 14/2020 vp (HE 72/2020 vp laiksi tartuntatautilain väliaikaisesta muuttamisesta), s. 2.

18. Eduskunnan oikeusasiamiehen ratkaisu EOAK/1185/2021, s. 1.

19. Euroopan neuvoston ministerikomitean suositus Rec(2006)2-rev jäsenvaltioille eurooppalaisista vankeinhoitosäännöistä.

20. Mielekkään kanssakäymisen käsitteestä ks. Eduskunnan oikeusasiamiehen ratkaisu EOAK/6769/2021.

21. Leena Mäkipää, Vankien oikeusturvan toteutuminen eduskunnan oikeusasiamiehen ratkaisujen valossa. Edilex 2014/5, s. 2, ks. myös HE 263/2004 vp, s. 123.

itse rangaistuksesta. Vankien kohtelussa on noudatettava hyvän hallinnon periaatteita. Vankeja on kohdeltava keskenään yhdenvertaisesti, oikeudenmukaisesti ja heidän ihmisarvoaan kunnioittaen. Lisäksi vankeus on pantava täytäntöön siten, että täytäntöönpano on turvallista yhteiskunnalle, henkilökunnalle ja vangeille. Säännöksen tarkoituksena on korostaa vankeuden täytäntöönpanoon liittyviä erilaisia, keskenään mahdollisesti ristiriitaisiakin turvallisuustarpeita ja näkökohtia, joita tulee tarkastella sekä vangin ja henkilökunnan että yhteiskunnan kannalta. Lainsäädännön lähtökohtana on, että turvallisuudella ei tarkoiteta vangin tiukkaa eristämistä. Vaikka yhteiskunnasta eristäminen saattaa joissakin tilanteissa palvella lyhyen aikavälin turvallisuustarpeita, pitkäaikainen eristäminen saattaa olla ongelmallista, koska se heikentää vangin elämänhallintaa ja yhteiskuntaan sijoittumista.²²

Vankeuden täytäntöönpanosta vastaavien viranomaisten on lisäksi vankeuslain mukaan huolehdittava siitä, ettei vankeuden aikana kukaan oikeudettomasti puutu vangin henkilökohtaiseen koskemattomuuteen. Vankilan olot on järjestettävä niin pitkälle kuin mahdollista vastaamaan yhteiskunnassa vallitsevia elinoloja. Tämä niin sanottu normaalisuuden periaate korostaa sitä, että laitosoajien normalisuus on pääsääntö, johon on mahdollisuuksien mukaan pyrittävä. Tällä tarkoitetaan, että esimerkiksi työtoiminnassa, koulutuksessa ja terveydenhuollossa seurataan yhteiskunnassa tapahtuvaa kehitystä. COVID-19-pandemian aikaisten toimien yhteydessä normaalisuuden periaatteen voi tulkita tarkoittavan velvoitetta seurata valtakunnallista epidemiatilannetta ja suhteuttaa torjuntatoimet yhteiskunnassa muutoin voimassa oleviin rajoituksiin ja toimenpiteisiin. Vankeuslain mukaan myös vangin mahdollisuuksia ylläpitää terveyttään ja toimintakykyään on tuettava. Vapaudenmenetyksestä aiheutuvia haittoja on pyrittävä ehkäisemään ja esimerkiksi vangin yhteydenpitoa omaisiin ja muihin läheisiin on pyrittävä tukemaan yhteyksien säilymiseksi vankeusaikana. Henkilökunnan toimivaltuuksien käytön ja sen aiheuttamien haittojen tulee olla järkevässä suhteessa tavoiteltuun päämäärään, ja toimivaltuuksien käyttö tulee mitoittaa tilanteen asettamien vaatimusten mukaan.²³

Perustuslain 14 §:n 4 momentin mukaan julkisen vallan tehtävänä on edistää yksilön mahdollisuuksia osallistua yhteiskunnalliseen toimintaan ja vaikuttaa häntä itseään koskevaan päätöksentekoon. Osallisuudessa on kysymys yksilön mahdollisuudesta osallistua, olla mukana ja tulla kuulluksi itseään koskevassa päätöksenteossa. Vaikka yksilö ei välttämättä tee itsenäisesti asiaa koskevaa ratkaisua, hänen mielipiteelleen annetaan merkitystä.²⁴ Osallisuus liittyy läheisesti myös yksilön itsemääräämisoikeuteen ja oikeuteen saada tietoa. Vankeuden

22. HE 263/2004 vp, s. 135.

23. HE 263/2004 vp, s. 135–137.

24. Anna Mäki-Petäjä-Leinonen – Anja Karvonen-Kälkjä, Vanhuus oikeuden perusteet. 1. painos. Alma Talent 2017, s. 27.

luonne ja suljetussa laitoksessa asuminen merkitsevät käytännössä sitä, että vankien mahdollisuudet vaikuttaa itseään koskeviin asioihin ovat jo lähtökohtaisesti rajoitetummat kuin monilla muilla. Vangin rajoitettu itsemääräämisoikeus ei voi kuitenkaan merkitä osallisuusmahdollisuuksien täydellistä epäämistä. Päinvastoin sen voidaan nähdä jopa korostavan esimerkiksi vankien oikeutta saada tietoa vankilan olojen merkittävästi muuttuessa. Hallintolain 7 §:ssä säädetään palveluperiaatteesta. Lisäksi viranomaisten toiminnan julkisuudesta annetussa laissa (621/1999) säädetään viranomaisen velvollisuudesta tiedottaa toiminnastaan ja palveluistaan sekä yksilöiden ja yhteisöjen oikeuksista ja velvollisuuksista toimialaansa liittyvissä asioissa. Lain 20 §:n mukaan tiedon tuottaminen ja jakaminen on viranomaisen velvollisuus. Vankeuslain 4 luvun 4 §:n mukaan vangille on viipymättä hänen saavuttuaan vankilaan tiedotettava sen oloista sekä vankien oikeuksista ja velvollisuuksista. Tältä pohjalta vankilan olojen merkittävästi muuttuessa, kuten pandemian aikana tapahtui, voidaan pohtia myös vankien osallistamisen merkitystä, johon palaamme tarkemmin luvussa neljä.

Koronaviruspandemian myötä ilmeni, ettei voimassa olevassa lainsäädännössä ole riittävästi varauduttu maailmanlaajuisiin epidemioihin tai tartuntatautilanteisiin sen enempää suljetuissa laitoksissa kuin muutoinkaan yhteiskunnassa. Koronaviruksen aiheuttaman pandemian kaltaisia poikkeuksellisia oloja ei ole otettu huomioon lainsäädäntöä valmisteltaessa, ja tartuntatautilain (1227/2016) mukaiset keinot koettiin riittämättömiksi ihmisten hengen ja terveyden suojaamiseksi.²⁵ Seuraavaksi siirrymme tarkastelemaan, millaisilla keinoilla vankiloissa pyrittiin hallitsemaan koronataudin leviämistä.

3. Toimenpiteet vankiloissa epidemian hallitsemiseksi

3.1. Täytäntöönpanon rajoittaminen

Yksi keskeinen toimenpide koronataudin leviämisen hillitsemiseksi etenkin epidemian alussa oli vankien määrän rajoittaminen vankiloissa. Heti pandemian alkuvaiheessa oikeusministeriö antoi vankeuslain 2 luvun 1 §:n 4 momentin nojalla asetuksen (122/2020) lyhytaikaiseen vankeusrangaistukseen tuomittujen vankilaan ottamisen rajoittamisesta. Asetuksen mukaan sakon muuntorangaitusten ja enintään kuuden kuukauden vankeusrangaistusten täytäntöönpanoa ei aloiteta 19.3.–19.6.2020. Kyseisen vankeuslain kohdan mukaan vankiluvun tasoittamiseksi ja rangaistuksen asianmukaisen täytäntöönpanon turvaamiseksi

25. Myös K 8/2021 vp, s. 189.

oikeusministeriön asetuksella voidaan säätää, että vankilat eivät ota tiettyinä ajanjaksona vastaan sellaisia rangaistukseen tuomittuja, joilla on suoritettavanaan enintään kuuden kuukauden vankeusrangaistus tai sakon muuntorangaistus. Tällä perusteella vankeuden täytäntöönpanon aloittamista voidaan siirtää enintään kahdeksan kuukautta.

Asetuksen tavoitteena oli estää viruksen kulkeutuminen vankiloihin uusien vankien mukana sekä lisätä väljyyttä vankiloissa viruksen leviämisen ehkäisemiseksi. Huhtikuussa 2020 todettiin, ettei kyseisen asetuksen nojalla voitu silloisessa epidemiatilanteessa riittävällä tavalla turvata väljyyttä vankiloissa.²⁶ Tämän johdosta säädettiin laki sakon muuntorangaistuksen ja ehdottoman vankeusrangaistuksen täytäntöönpanon väliaikaisesta rajoittamisesta (194/2020). Laissa kiellettiin eräiden sakon muuntorangaistusten ja vankeusrangaistusten täytäntöönpano 31.7.2020 saakka. Täytäntöönpanon rajoittaminen oli väliaikaislaissa kytketty vallitsevien poikkeusolojen käsillöoloon, ja tarkoituksena oli turvata rangaistusten turvallinen täytäntöönpano sekä vankiloiden toimintakyky epidemian aikana.²⁷ Poikkeusolojen päätyttyä vankeusrangaistusten täytäntöönpanotoimia aloitettiin jälleen ja vankiluku lähti syksyllä 2020 nousuun.²⁸ Täytäntöönpanoa rajoitettiin ministeriön asetuksella jälleen joulukuussa 2020 sekä helmikuussa 2021. Helmikuussa annettu asetus (177/2021) oli voimassa vuoden 2021 loppuun saakka. Maaliskuussa oikeusministeriö antoi vielä asetuksen enintään kuuden kuukauden pituisten vankeusrangaistusten täytäntöönpanon rajoittamisesta (259/2021), ja se oli voimassa kesäkuun 2021 loppuun saakka.

Täytäntöönpanon rajoittamista koskevilla toimilla pyrittiin vaikuttamaan erityisesti vankien määrään sekä viruksen mahdollisuuksiin levitä. Vertailun vuoksi todettakoon, että tartuntatautilain 58 § mahdollistaa esimerkiksi sosiaali- ja terveydenhuollon toimintayksiköiden sulkemisen, kun laajaa tartunnan vaaraa aiheuttava yleisvaarallinen tai yleisvaaralliseksi perustellusti epäilty tartuntatauti on todettu tai sen esiintyminen on perustellusti odotettavissa. Vankiloita ei voi sulkea, eikä kyseisen kaltaista sääntelyä ole, joten epidemiaa oli pyrittävä hallitsemaan eri keinoin. Epidemian pitkittyttyä yksin rangaistusten täytäntöönpanon lykkääminen tai rajoittaminen ei kuitenkaan ollut riittävä keino vankiloiden tilanteen turvaamiseksi.

26. HE 44/2021 vp, s. 4.

27. Hallituksen esitys eduskunnalle laiksi sakon muuntorangaistuksen ja ehdottoman vankeusrangaistuksen täytäntöönpanon väliaikaisesta rajoittamisesta 29/2020 vp, s. 3.

28. HE 44/2021 vp, s. 4.

3.2. Rokotukset

Ensimmäiset koronarokotteet otettiin Suomessa käyttöön tartuntatautilain nojalla joulukuussa 2020. Valtioneuvosto antoi 22.12.2020 asetuksen vapaaehtoisista COVID-19-rokotuksista (1105/2020), jonka mukaisesti rokotukset etenivät. Alkuvaiheessa asetuksen rokottamisjärjestystä koskevassa 2 §:n 2 momentissa säädettiin, että rokotuksen saavat ensimmäisessä vaiheessa COVID-19-tautiin sairastuneiden tai perustellusti sairastuneeksi epäiltyjen henkilöiden tutkimiseen, välittömään hoitoon tai huolenpitoon liittyvä tai muuta kiireellistä hoitoa antava sosiaali- ja terveydenhuollon henkilöstö sekä sosiaalihuollon iäkkäille henkilöille tarkoitetun asumispalvelun ja laitoshoidon toimintayksikön henkilöstö ja asukkaat. Toisessa vaiheessa rokotteen saavat 70 vuotta täyttäneet ja vanhemmat henkilöt. Kolmannessa vaiheessa rokotetaan henkilöt, joilla on vakavalle COVID-19-taudille altistavia sairauksia. Viimeiseksi rokotetaan muut kuin edellä mainittuihin ryhmiin kuuluvat henkilöt.

Vankiterveydenhuollon yksikön henkilöstö, joka oli tekemisissä potentiaalisesti koronaposiitivisten henkilöiden kanssa, lukeutuu ensimmäiseen riskiluokkaan, ja sen oli määrä saada ensi vaiheessa asetuksen mukaisesti rokote. Vankiloissa kuitenkin valtaosa vangin kanssa päivittäin tekemisissä olevasta henkilöstöstä on Rikosseuraamuslaitoksen valvontahenkilöstöä. Valvontahenkilöstöä ei kuitenkaan rokotusjärjestyksessä priorisoitu eikä huomioitu, vaikka sillä on käytännössä merkittävä vaikutus sekä vankilan toimintaan että myös vankiterveydenhuollon toimintamahdollisuuksiin. Rokottamattomuudesta johtuva vartijoiden mahdollinen laaja sairastuminen ja sen myötä vartijaresurssien puuttuminen voisivat johtaa myös vankien terveyden- ja sairaanhoidon toteutumatta jäämiseen, joka voi näyttäytyä esimerkiksi toteutumattomina vastaanottoina – tavallisesti vanki saatetaan valvottuna poliklinikalle ja lääkärin tai terveydenhoitajan vastaanotolle ja takaisin osastolle.²⁹ Valvonnan resurssien puute on todettu jo aiemminkin vakavaksi ja akuutiksi ongelmaksi.³⁰ Tiiviissä laitosoloissa kenen tahansa sairastuminen altistaa myös muut asukkaat. Myös apulaisoikeusasiamies on katsonut vankien asianmukaisen kohtelun sekä järjestyksen ja turvallisuuden ylläpitämisen vankiloissa edellyttävän riittävää määrää koulutettua ja ammattitaitoista henkilökuntaa.³¹ Vankilaolosuhteissa valvontapuolen resurssien puute on myös työturvallisuusasia kaikille laitoksessa toimiville. Työturvallisuuslain 8 § 1 momentin mukaan työnantaja on tarpeellisilla toimilla velvollinen huolehtimaan työntekijöiden turvallisuudesta ja terveydestä työssä.

Euroopan kidutuksenvastainen komitea (CPT) on todennut 20.3.2020 julkaistuissa periaatteissa, että vapautensa menettäneiden terveyden ja turvallisuus-

29. EOAK/1185/2021, s. 11.

30. Ks. mm. EOAK/1185/2021, s. 12 ja Eduskunnan oikeusasiamiehen ratkaisu EOAK/4153/2019.

31. EOAK/4153/2019, s. 7.

den suojelemiseksi tulee tehdä kaikki mahdollinen.³² Valtion mielisairaaloiden sekä Vankiterveydenhuollon yksikön toimesta esitettiin keväällä 2021 Kansalliselle rokotusasiantuntijaryhmälle (KRAR), että vangit ja mielisairaaloiden potilaat tulisi ottaa huomioon rokotusjärjestyksessä. KRAR puolsi kuitenkin vain valtion mielisairaaloiden potilaiden rokottamista valtioneuvoston asetuksen mukaisesti lääketieteellisen riskiarvion perusteella.³³ Aiemmin vangit oli kuitenkin arvioitu muun muassa sikainfluenssan erityiseen riskiryhmään kuuluviksi. Myös esimerkiksi influenssarokotteista päätettäessä vangit arvioitiin laitosaasuinojensa vuoksi lääketieteelliseksi riskiryhmäksi tai sellaisiksi henkilöiksi, joiden terveydelle influenssa aiheuttaa oleellisen uhan tai joiden terveydelle rokotuksesta on merkittävää hyötyä.³⁴

Suomen ratkaisu vankien rokotuksissa ei ollut poikkeuksellinen. Rokotusjärjestyksen seuraaminen vankien tapauksessa on lääketieteellisistä suosituksista huolimatta käytäntö myös muissa maissa.³⁵ On kuitenkin kyseenalaista, missä määrin tämä käytäntö on ollut perusteltua. Toki on huomattava, että rokotteita ei riittänyt keväällä 2021 kaikille halukkaille, joiden rokottaminen olisi ollut lääketieteellisesti perusteltua. Rokotetoimitusten niukkuus, epäsäännöllisyys sekä huono ennakoitavuus loivat oman haasteensa tilanteeseen. Samoin vankiloiden logistiset erityispiirteet ja rokotteiden asianmukaisen säilytyksen haasteet ovat tunnettuja mutta tuskin ylitsepääsemättömiä ongelmia. Tietysti myös rokotteiden ottaminen on ollut vapaaehtoista. Tiedossa on ollut, että merkittävä osa vangeista on ollut vankilaan saapuessaan rokottamattomia ja että heidän rokotushalukkuutensa vaihtelee. Vankiterveydenhuollon yksikön vangeilta ennakkokyselynä selvittämä rokotehalukkuus oli yli 60 prosenttia, ja tuota lukua voi pitää suhteellisen korkeana. Tietoja vankien rokottamisesta on niukasti saatavilla. Kuitenkin heinäkuussa 2021 vankiloissa olevien koronarokotusaste oli 34,4 %, kun koko väestöstä molemmat rokotukset oli saanut noin 42 %.³⁶ Lisäksi määrällisistä toimista riippumatta vankien vaihtuvuus on verrattain suurta, ja näin

32. European Committee for the Prevention of Torture and Inhuman or Degrading Treatment or Punishment (CPT), Statement of principles relating to the treatment of persons deprived of their liberty in the context of the coronavirus disease (Covid-19) pandemic, issued on 20 March 2020. <https://rm.coe.int/16809cfa4b> (vierailtu 30.10.2022).

33. Kansallisen rokotusasiantuntijaryhmän kokous 3/2021, pöytäkirja/muistio 2.2.2021, s. 2.

34. Terveyden ja hyvinvoinnin laitos (THL), Influenssarokote. <https://thl.fi/fi/web/infektioitaudit-ja-rokotukset/rokotteet-a-o/influenssarokote> (vierailtu 2.11.2022).

35. Suhomlinova ym. 2022, s. 290–291.

36. WHO, Europe shows high rates of COVID-19 vaccination in prisons, 15.7.2021. <https://www.who.int/europe/news/item/15-07-2021-who-europe-shows-high-rates-of-covid-19-vaccination-in-prisons> (vierailtu 6.11.2022) ja Edouard Mathieu – Hannah Ritchie – Esteban Ortiz-Ospina – Max Roser – Joe Hasell – Cameron Appel – Charlie Giattin – Lucas Rodés-Guirao, A global database of COVID-19 vaccinations. *Nature Human Behaviour* 5/2021, s. 947–953, p. Finland.

ollen uusia rokottamattomia vankeja saapuu jatkuvasti, mikä edelleen olisi lisännyt tarvetta kiinnittää toteutunutta enemmän huomiota vankien rokottamiseen.

3.3. Tartuntatautilain mukaiset pakkotoimet

Tartuntatautilaissa säännellään tartuntatautien ehkäisyä sekä niistä ihmisille ja yhteiskunnalle aiheutuvia haittoja. Vastaavan valtioneuvoston asetuksen (146/2017) 1 §:n 14 kohdan mukaan SARS, MERS ja muut uuden koronavirus-tyyppin aiheuttamat vaikeat infektiot ovat yleisvaarallisia tartuntatauteja. Vankiterveydenhuollon yksikkö vastaa tartuntatautien torjuntatyöstä osana järjestämistä vastaavasta terveydenhuollosta sen huostassa olevien osalta siten, että toiminta täyttää tartuntatautilaissa asetetut velvoitteet (10 §). Tartuntatautilain 6 luvussa on säädetty erikseen toimista, joilla tartunnan leviämistä voidaan rajoittaa. Karanteenilla tarkoitetaan lain 3 §:n 4 kohdan mukaan muun muassa taudinaiheuttajalle altistuneen tai perustellusti altistuneeksi epäillyn henkilön erottamista muista kotiinsa tai muuhun määrättyyn paikkaan. Edelleen säännöksen 5 kohdan mukaan eristäminen tarkoittaa sairastuneen tai perustellusti sairastuneeksi epäillyn henkilön hoitamista tai terveydentilan seurantaa muista erillään siten, että tartunnan leviäminen estyy.

Tartuntatautilain 60 §:ssä säädetään, että jos yleisvaarallisen tartuntataudin tai yleisvaaralliseksi perustellusti epäillyn tartuntataudin leviämisen vaara on ilmeinen eikä taudin leviämistä voida muulla tavoin estää, virkasuhteinen kunnan tartuntataudeista vastaava lääkäri tai virkasuhteinen sairaanhoitopiirin kuntayhtymän tartuntataudeista vastaava lääkäri voi päättää henkilön karanteenista enintään yhden kuukauden ajaksi. Päätös karanteenista voidaan tehdä henkilölle, jonka on todettu tai perustellusti epäilty altistuneen yleisvaaralliselle tai yleisvaaralliseksi perustellusti epäillylle tartuntataudille. Vastaavasti yleisvaaralliseen tartuntatautiin sairastunut tai sairastuneeksi epäilty henkilö voidaan eristää, jos taudin leviämistä ei voida muilla toimenpiteillä estää ja taudin leviämisen vaara on ilmeinen (63 §). Vankeja koskevasti päätöksen tekee Vankiterveydenhuollon yksikön tartuntataudeista vastaava lääkäri. Tartuntatautilain 70 §:n mukaan hoitava lääkäri voi kiireellisessä tapauksessa päättää henkilön karanteenista taikka henkilön eristämisestä enintään kolmeksi päiväksi, jos se on välttämätöntä taudin leviämisen estämiseksi ja lääkäri suorittamansa tutkimuksen perusteella toteaa, että päätöksen tekemisen edellytykset ovat olemassa. Päätös on saatettava niin pian kuin olosuhteet sallivat tartuntataudeista vastaavan lääkärin vahvistettavaksi. Ensisijaisesti karanteeni toteutetaan henkilön kanssa yhteisymmärryksessä osana hoitoa, mutta karanteeni voidaan määrätä myös tahdosta riippumatta.

Karanteeniin asettamisella sekä sairastuneen eristämällä on pyritty vankiloissa turvaamaan vankien terveyttä ja estämään laitosepidemioiden syntyminen tai läisäleviäminen. Vankiterveydenhuollon yksikkö on pandemian aikana tehnyt

lukuisia karanteeniin asettamista koskevia päätöksiä eri vankiloissa eri puolilla Suomea. Huhtikuuhun 2021 mennessä hallinnollisia päätöksiä oli tehty noin 6 000.³⁷ Sairastuneiden osalta on tehty päätös eristämisestä. Karanteenien kestot ovat perustuneet pääasiassa Terveiden ja hyvinvoinnin laitoksen valtakunnallisiin ohjeistuksiin ja suosituksiin.³⁸ Epidemiatilanteen ollessa vaikea erityisesti joulukuussa 2020 käytännössä kaikki vankilaan saapuneet vangit asetettiin 14 päivän karanteeniin. Tällöin valvontahenkilökunta ilmoitti saapujasta vankilan poliklinikalle sen aukioloaikana ja muina ajankohtina suoraan Vankiterveydenhuollon päivystävälle tartuntatautilääkärille. Poliklinikan henkilökunnan toimesta vankia käytiin tapaamassa ja samalla ilmoitettiin suullisesti karanteeniin asettamisesta. Poliklinikan ollessa suljettu ilmoituksen teki valvontahenkilöstö keskusteltuaan ensin päivystävän tartuntatautilääkärin kanssa.³⁹

Karanteeniin asetettiin kyseessä olevana ajankohtana siis kaikki siviilistä saapuvat vangit kategorisesti. Käytännöstä on jo periaatteessa huomioitava, että tartuntatautilain mahdollistamat pakkotoimet ovat erityisen merkityksellisiä perusoikeuksien näkökulmasta, sillä karanteenia ja eristämistä koskevilla päätöksillä puututaan julkisen vallan toimenpitein ja julkista valtaa käyttäen liikkumisvapauden lisäksi yksityiselämän suojaan sekä henkilökohtaiseen vapauteen. Henkilökohtaiseen vapauteen sisältyy fyysisen vapauden ohella myös tahdonvapaus sekä itsemääräämisoikeus. Käytäntö, jossa tartuntatautilain tarkoittaman karanteenin edellytysten arvioitaisiin täyttyvän vain siksi, että henkilö tulee vapaudesta vankilaympäristöön, on kritiikille altis. Yksinomaan se ei käsityksemme mukaan riitä perusteeksi todeta tai perustellusti epäillä henkilön altistuneen yleisvaaralliselle taudille. Myös apulaisoikeusasiamies on korostanut kunkin vangin yksilöllisen terveydentilan huomioimista ja arviointia karanteeniin asettamisessa.⁴⁰ Korkein hallinto-oikeus on arvioinut tuoreessa vuosikirjapäätöksessään viranomaisen selvitysvelvollisuuden laajuutta. Päätöksen mukaan laajaa yksilöllistä selvittämismahdollisuutta vastaan puhui se, että karanteeni päätökset tulee tehdä viivytyksettä. Lisäksi oikeus katsoi, että viranomaisen mahdollisuuksia jälkikäteen luotettavasti selvittää kunkin vangin yksilöllistä liikkumista ja toimintaa laitoksessa (kyseessä olevassa tapauksessa viikon ajalta) voitiin pitää rajallisena.⁴¹

37. EOAK/1185/2021, s. 5.

38. Esim. Terveiden ja hyvinvoinnin laitoksen (THL) tiedote: THL suosittelee koronan karanteeniajan lyhentämistä 10 vuorokauteen, 2.8.2021. <https://thl.fi/fi/-/thl-suosittelee-koronan-karanteeniajan-lyhentamista-10-vuorokauteen> (vierailtu 31.10.2022).

39. EOAK/1185/2021, s. 4–5.

40. EOAK/1185/2021, s. 7.

41. KHO:2023:5.

3.4. Vankiloiden toimintojen sekä tapaamisten ja muiden yhteyksien rajoittaminen

Vankiloissa järjestetään tavallisesti erilaista työ- ja vapaa-ajan toimintaa. Toimintaan osallistumisesta säädetään vankeuslain 8 luvussa, jonka 2 §:n mukaan vankeusrangaistusta suorittavilla vangeilla on velvollisuus vahvistettuna työ- ja toiminta-aikana osallistua vankilan järjestämään tai hyväksymään toimintaan. Osa toiminnoista on sellaisia, joihin vangilla on periaatteessa aina oltava mahdollisuus, ja osa sellaisia, joissa Rikosseuraamuslaitoksella on enemmän harkintavaltaa. Lain mukaisia toimintoja ovat esimerkiksi työn tekeminen joko vankilassa tai sen ulkopuolella sekä koulutukseen osallistuminen. Vanki voi myös osallistua erilaiseen kuntouttavaan toimintaan vankilassa tai sen ulkopuolella. Vankiloissa on lisäksi järjestettävä vankilan oloihin soveltuvaa vapaa-ajan toimintaa. Ulkoilut, hygieniasta huolehtiminen sekä ruokahuolto ovat kuitenkin osa vankiloiden perushuoltoa, ja niistä säädetään erikseen vankeuslain 7 luvussa.⁴²

Vankeuslain 13 luvun 1 §:n mukaan vangilla on oikeus tavata vieraita tapaamista varten varattuina aikoina. Tapaaminen voidaan sallia muulloinkin, jos se on tarpeen vangin yhteyksien säilymiseksi tai muusta tärkeästä syystä. Tapaamisissa on kyse pääasiassa perhesiteiden ja ihmissuhteiden säilyttämisestä, ja ne voidaan järjestää joko valvottuina tai valvomattomina. Vangilla on myös oikeus tavata avustajaansa muiden henkilöiden olematta läsnä. Vankeuslain 14 luvun 2 §:n mukaan vangille voidaan laissa määriteltyjen edellytysten täytyessä hakemuksesta myöntää poistumislupa. Jos luvan ehtojen noudattamista ei voida pitää riittävän todennäköisenä, vangille voidaan myöntää poistumislupa tarpeellisen valvonnan alaisena. Vankeuslain 14 luvun 5 §:n mukaan vangille on annettava lupa tarpeellisen valvonnan alaisena lyhyeksi aikaa poistua vankilasta vakavasti sairaana olevan lähiomaisen tai muun läheisen tapaamista samoin kuin lähiomaisen tai muun läheisen hautaan saattamista varten taikka muusta vastaavasta erittäin tärkeästä syystä. Poistumislupien tarkoituksena on tukea vangin yhteyksien säilymistä vankilan ulkopuolelle ja yhteiskuntaan sekä osaltaan vähentää vapaudenmenetyksestä aiheutuvaa haittaa.

Vankien tapaamisia ja poistumislupia on evätty ja rajoitettu epidemian aikana ajoittain laajamittaisestikin viruksen leviämisen estämiseksi. Ennen pandemiaakin voimassa olleen lainsäädännön nojalla tapaamisia on voitu esimerkiksi keskeyttää, mikäli sen on arvioitu olevan tarpeen rikoksen estämiseksi taikka vankilan järjestyksen tai turvallisuuden ylläpitämiseksi (vankeuslaki 13:8). Edelleen vankeuslain 13 luvun 9 §:ssä säädetään, että jos tapaamisen myöntämisen edellytykset eivät enää päätöksen tekemisen jälkeen täyty, tapaaminen voidaan peruuttaa. Saman säännöksen mukaan tapaaminen voidaan evätä muun muassa silloin, jos on perusteltua syytä epäillä, että tapaamisesta aiheutuu vaaraa van-

42. HE 44/2021 vp, s. 5–8.

kilan järjestykselle tai turvallisuudelle taikka vangin tai muun henkilön turvallisuudelle. Poistumislupien peruuttaminen on tullut kyseeseen esimerkiksi silloin, kun luvan myöntämisen edellytykset eivät enää päätöksenteon jälkeen täyty (vankeuslaki 14:9).

Keväällä 2020 Rikosseuraamuslaitoksen keskushallintoyksikkö ohjeisti vankiloita lopettamaan vankien poistumislupien myöntämisen sekä tapaamisten järjestämisen vankiloissa tartuntojen leviämisen estämiseksi. Kuten muussakin yhteiskunnassa tapaamisia pyrittiin korvaamaan videoyhteyksin. Rajoituksia alettiin purkaa 1.6.2020 alkaen aloittamalla ensin vankiloiden sisäisistä toiminnoista siten, että kuntosalit, liikuntasalit, saunat ja kirjastot avattiin ensin vankien käyttöön. Lähiomaisten ja alaikäisten lasten valvotut tapaamiset aloitettiin kesäkuun lopussa 2020 kuin myös poistumislupien myöntäminen.⁴³ Syksyllä 2020 epidemiatilanteen heikennyttyä rajoituksia otettiin jälleen käyttöön. Talvella ja keväällä 2021 rajoitusten käyttö koko valtakunnan tasolla kytkeytyi pääasiassa alueellisiin eroavuuksiin.⁴⁴

Kesäkuussa 2021 säädetyllä väliaikaislailla (452/2021) säädettiin COVID-19-epidemian johdosta Rikosseuraamuslaitokselle mahdollisuudesta rajoittaa tai keskeyttää vankiloiden toimintoja, vankien tapaamisia ja poistumislupia silloin kun se on välttämätöntä koronavirustartuntojen leviämisen estämiseksi vankilassa. Toimintojen rajoittamista perusteltiin lain esitöissä esimerkiksi sillä, että tiiviissä vankilaolosuhteissa vankien itsenäiset mahdollisuudet vaikuttaa tartunnan riskiin ovat vähäiset tavanomaista päiväjärjestystä noudatettaessa. Viranomaisten tulisikin voida huolehtia tartuntariskin vähentämisestä ja sitä kautta vankien terveyden turvaamisesta. Rajoitus- ja keskeyttämistoimenpiteet eivät koskeneet vankilan perushuoltoon lukeutuvia toimia eivätkä lapsen tai avustajan tapaamisia tai erittäin tärkeästä syystä myönnettäviä poistumislupia. Myöskään valvottuja tapaamisia ei voinut lain nojalla kokonaan keskeyttää. Lain esitöiden mukaan kynnys vankien tapaamisten ja poistumislupien rajoittamiselle tai keskeyttämiselle olisi matalampi kuin mitä se olisi vankilan toimintojen rajoittamiselle.⁴⁵

Hallituksen esityksen (HE 44/2021) perusteluista ilmenee, että Rikosseuraamuslaitoksen yleisestä rajoituspäätöksestä väliaikaislain perustella ei suoraan seurannut kaikkien myönnettyjen lupien tai tapaamisten peruuttaminen tai epääminen. Rikosseuraamuslaitoksen rajoittamispäätös esimerkiksi poistumislupien keskeyttämisestä ei siten tarkoittanut sitä, että vankeja voitiin kategorisesti ohjata olemaan hakematta poistumislupia. Se antoi vankilalle mahdollisuuden evätä hakemukset, mutta vangeilla oli edelleen tavanomaiseen tapaan oikeus

43. K 8/2021 vp, s. 195.

44. Sosiaali- ja terveysministeriö, Toimintasuunnitelma covid-19-epidemian hillinnän hybridistrategian toteuttamiseen. Sosiaali- ja terveysministeriön julkaisuja 2021:21.

45. HE 44/2021 vp, s. 10–16.

hakemuksen tekemiseen, ja kaikki hakemukset tuli käsitellä ja edellytykset luvan myöntämiselle tuli arvioida yksilökohtaisesti.⁴⁶ Toimintojen rajoittamisen ohella vankiloissa on kaiken kaikkiaan kiinnitetty yhä enenevässä määrin huomiota myös erilaisiin terveysturvallisuutta edistäviin toimiin. Näitä ovat olleet fyysisten kontaktien rajoittaminen sekä turvavälien ja etäisyyksien pitäminen kohdatessa kuin myös hygieniasta huolehtimisen korostaminen. Lisäksi tapaamisissa on käytetty pleksilaseja ja epidemian yhteydessä on ollut mahdollista hyödyntää myös osastointirakennetta.⁴⁷

Edellä tässä luvussa mainittuihin toimiin sekä toimenpiteisiin liittyy osaltaan myös tiedottaminen sekä sen tärkeys, erityisesti poikkeusoloissa. On tärkeätä, että esimerkiksi karanteeniin asettamisesta sekä henkilön terveydentilasta kerrotaan siten, että hän ymmärtää asian. Vankiterveydenhuollon yksikkö on laatinut vangeille kirjallisen ohjeistuksen karanteeniin asettamisesta sekä siihen liittyvistä oikeuksista ja velvollisuuksista. Myös rikosseuraamuslaitos on antanut koronatilanteesta tiedotteita vangeille.⁴⁸ Apulaisoikeusasiamies taas on todennut, että erityistä huomiota tulisi kiinnittää muita kuin kotimaisia kieliä puhuvien vankien riittävään tiedonsaantiin.⁴⁹

4. Toimenpiteiden vaikutus vangin asemaan

Koronapandemian alkuvaiheessa vaikutti siltä, etteivät vankilat olleet varautuneet riittävästi kriisitilanteeseen, joka voi johtaa vankien ja vankiloiden työntekijöiden, kuten vartijoiden, vakavaan sairastumiseen. Myöskään vankien tai vankilan työntekijöiden suojautumismahdollisuuksiin ei ollut riittävästi kiinnitetty huomiota. Vankiloiden varautumattomuus pandemiaan ei sinänsä ollut poikkeus, vaan riittämätön varautuminen koski koko yhteiskuntaa.⁵⁰ Vankiloiden erityinen luonne kuitenkin merkitsee sitä, että niiden toiminnan asianmukainen ja säädöserusteinen järjestäminen on yksinomaan julkisen vallan vas-

46. HE 44/2021 vp, s. 31.

47. EOAK/6769/2021, s. 23.

48. Rikosseuraamuslaitos, tiedote 13.3.2020, 18.3.2020 sekä 25.5.2020. <https://www.rikosseuraamus.fi/fi/index/ajankohtaista/tiedotteet/2020.html> (vierailtu 31.10.2022).

49. EOAK/1185/2021, s. 5, 8.

50. Onnettomuustutkintakeskus, Koronaepidemian ensimmäinen vaihe Suomessa vuonna 2020. Tutkintaselostus 6/2021 ja Laura Kihlström – Moona Huhtakangas – Soila Karreinen – Ilmo Keskimäki – Liina-Kaisa Tynkkynen, ”Kenenkä vastuulla tää nyt sitten on? Ei ehkä ainakaan meidän”: COVID-19-pandemian hallinta ja johtaminen Suomessa. Terveyden ja hyvinvoinnin laitos 2022.

tuulla myös terveysturvallisuus huomioon ottaen, koska vankien mahdollisuudet vaikuttaa omaan tilanteeseensa ovat erittäin rajalliset.

Väestön hengen ja terveyden suojelemiseksi viranomaisilta edellytettiin nopeita toimia. Erityisesti pandemian alkuvaiheessa aikaa toimenpiteiden suunnitteluun ja niiden toteuttamiseen oli vähän ja päätöksiä piti tehdä puutteellisin ja epävarmoin tiedoin. Vankiloissa rajoituksia toteutettiin Rikosseuraamuslaitoksen päätöksillä. Toimintatavat eivät olleet oikeudellisesti tarkastellen lainkaan ongelmattomia, mikä näkyy esimerkiksi eduskunnan oikeusasiamiehelle tehdyissä kanteluissa.⁵¹ Eduskunnan oikeusasiamiehen kertomuksista selviää, että vuonna 2020 oikeusasiamiehelle tehtiin 931 koronapandemiaan liittyvää kantelua, joista 66 kohdistui rikosseuraamusalaan. Epidemian kuluessa viranomaisten edellytykset parempaan päätöksentekoon paranivat, kun tutkimustietoa ja kokemusta alkoi kertyä. Huolestuttavaa on, että pandemian pitkittyessä ja epäkohtien noustessa esille kanteluiden määrä nousi entisestään. Vuonna 2021 pandemiaan liittyviä kanteluita tehtiin yhteensä 1 106, joista rikosseuraamusalaa koski 112 kantelua. Pääosin rikosseuraamusalaan kohdistuneet kantelut koskivat tapaamisten keskeyttämistä ja muita rajoitustoimia.⁵² Pandemian alkuvaiheessa apulaisoikeusasiamies tutki omana aloitteenaan Vankiterveydenhuollon yksikön menettelyä koronavirusepidemian aikana (2736/2020). Apulaisoikeusasiamies suoritti myös tarkastuksen Vankiterveydenhuollon yksikön toiminnanohjaukseen vuonna 2021 ja esitti muun muassa karanteenipäätösten viivytyksetöntä tiedoksiantoa ja vartijaresurssien puuttumisesta johtuvaa vankien terveyden- ja sairaanhoidon toteutumatta jäämistä koskevan huolensa.⁵³

Apulaisoikeusasiamiehen ratkaisusta selviää, että pandemia-aikana karanteenipäätöksiä annettiin tiedoksi suullisesti ja että joissakin tapauksissa kirjallinen tiedoksianto saattoi viipyä jopa viikon. Apulaisoikeusasiamies totesi, että vaikka suullinen tiedoksianto oli mahdollinen, päätökset tulee antaa tiedoksi myös kirjallisesti viipymättä. Lisäksi karanteeniin asettamisesta tulee kertoa vangeille siten, että he ymmärtävät asian, ja kiinnittää huomiota erityisesti sellaisten vankien riittävään tiedonsaantiin, jotka eivät puhu kotimaisia kieliä.⁵⁴ Myös Itä-Suomen hallinto-oikeus totesi karanteenipäätöksen muotoa koskevassa ratkaisussaan (15.10.2021 2140/2021), että tartuntatautiin leviämisen ehkäisemiseksi on asian kiireellisyyden vuoksi karanteenipäätöksen antaminen suullisesti ollut välttämätöntä hallintolain 43 §:n 2 momentin edellyttämällä tavalla. On

51. Mehrnoosh Farzambar – Janne Salminen, The supervision of legality by the Finnish Parliamentary Ombudsman during the COVID-19 pandemic. *Nordisk Administrativt Tidsskrift* 99(2) 2022, s. 16. Myös Sini Takaneva, Vankien perusoikeuksien rajoittaminen koronaviruspandemian aikana. *Pro gradu -tutkielma*. Turun yliopiston oikeustieteellinen tiedekunta 2022.

52. K 8/2021 vp, s. 196 ja EOA, Eduskunnan oikeusasiamiehen kertomus vuodelta 2021 K 18/2022 vp, s. 172.

53. EOAK/1185/2021, s. 2.

54. EOAK/1185/2021, s. 8. Myös Eduskunnan oikeusasiamiehen ratkaisu EOAK/1360/2021.

myös mahdollista, että vartijoiden sairastumisista tai karanteeneista aiheutuneet puutteet vartijaresursseissa ovat käytännössä johtaneet vankien terveyden- ja sairaanhoidon toteutumatta jäämiseen. Lisäksi vankilaan saapuvien vankien systemaattinen karanteeniin asettaminen vain sillä perusteella, että henkilö saapuu vankilaan sen ulkopuolelta, ei tartuntatautilain karanteenia koskevan säännöksen mukaan näyttäisi olevan riittävä karanteeniin asettamisen peruste.

Havaintojemme mukaan oikeusasiamiehen ratkaisussa ei ole erityisesti nostettu esiin vankien rokotusten järjestämiseen liittyviä näkökohtia. Sekä vankien että vankilan henkilöstön rokotusten järjestäminen ja erityisesti heidän huomioimatta jättämisensä rokotusjärjestyksessä herättävät kuitenkin kysymyksiä. Kuten olemme tuoneet esiin, vankilat ovat tiiviisti asutettuina ja pääasiassa suljettuina laitoksina erittäin alttiita infektiosairauksien leviämislle, minkä lisäksi vankien terveydentilan voisi arvioida olevan yleisesti ottaen keskimääräistä heikompia. Vangit onkin aiemmin esimerkiksi influenssarokotusten yhteydessä arvioitu lääketieteellisiin riskiryhmiin kuuluviksi. Koronarokotuksissa vankeja ei kuitenkaan erikseen priorisoitu rokotusjärjestyksessä. Perusteita sille, miksi vankeja ei tuolloin määritely lääketieteelliseksi riskiryhmäksi, ei esitetty. Myöskään vankiloiden valvontahenkilöstön rokotuksia ei rokotusjärjestyksessä priorisoitu, vaikka vankilat ovat todella haavoittuvaisia henkilöstöresursseiltaan ja vaikka riski tartunnan saamiselle vankilan kaltaisessa ympäristössä on suuri.⁵⁵ Henkilöstöllä on myös oikeus turvalliseen työympäristöön työturvallisuuslain mukaisesti.

Suljetuissa laitoksissa asuvien ihmisten mahdollisuudet suojautua virukselta olivat pitkälti muiden käsissä. Vankilan kaltaisessa suljetussa ympäristössä asuvien ja työskentelevien välisiä luonnollisia kontakteja ei voi välttää. Vanki ei voi myöskään valita, kenen henkilökunnan jäsenen kanssa hän on tekemisissä. Näistä syistä julkisen vallan olisikin tullut erityisen tarkasti huolehtia siitä, että vankiloiden asukkaiden ja henkilöstön rokotukset tuotetaan laitoksissa asianmukaisesti. Vertailun vuoksi on huomattava, että esimerkiksi vanhusten asumis- ja palvelun ja laitoshoidon toimintayksikön henkilöstöä asukkaat rokotettiin rokotusjärjestyksen mukaisesti ensimmäisten joukossa. Vaikka rokotukset eivät estäneetkään taudin leviämistä, toimintaa selittävien perusteiden puuttuessa herää kysymys siitä, asetettiin vai ei vangit rokotuksissa eri asemaan tosiasiallisesti siksi, että he ovat vankeja. Tällainen toiminta olisi vankeuslaissa säädetyn vastaista, sillä vankeuden täytäntöönpano ei saa aiheuttaa vangin oikeuksiin eikä olosuhteisiin muita kuin niitä rajoituksia, joista säädetään lailla tai jotka välttämättä seuraavat itse rangaistuksesta. Vankien rokotuksiin liittyi myös muita luvussa

55. Myös Merja Mikkola – Annamari Niskanen, Koronapandemian välitilinpäätös THL:n alaisessa hallinnossa. Selvitys THL:n tulosohtausvastuulle kuuluvien sote-yksiköiden toiminnasta COVID-19-pandemian aikana 2020–2021. Työpäpaperi 21/2022. Terveyden ja hyvinvoinnin laitos 2022, s. 18.

kolme esille nostamiamme haasteita, joiden vuoksi vankien mahdollisuus rokottautumiseen vaikeutui. Lisäksi on huomattava, että poistumisluvien epääminen rajoitti vankien mahdollisuutta käydä halutessaan rokottautumassa omatoimisesti vankilan ulkopuolella.

Vankien rokotusten hidas eteneminen on yksi peruste sille, miksi koronaviruksen leviämistä vankiloihin ja vankiloissa jouduttiin estämään muilla, tiukoilla rajoitustoimilla, kuten rajoittamalla jo ennestään tiukasti rajoitettuja sosiaalisia kontakteja yhä tiukemmin niin vankilan sisällä kuin sen ulkopuolelle. Kuten aiemmin toimme esiin, Yhdistyneiden kansakuntien vankeinhoidon vähimmäissäännöt (nro 43) kieltävät vangin pitkäaikaisen eristämisen ja yhteydenpidon perheeseen rajoittamisen, jollei se ole ”ehdottomasti välttämätöntä turvallisuuden ja järjestyksen ylläpitämiseksi”. Tästä huolimatta käytännössä pandemian aikaiset olosuhteet monissa vankiloissa muistuttivat kuitenkin yksinäisyysrangaistusta.⁵⁶ Esimerkiksi skotlantilaisia vankeja koskevassa tutkimuksessa vangit kertoivat olleensa pandemia-aikana lukittuina omiin selleihinsä 23 tuntia vuorokaudesta.⁵⁷

Myös Suomessa karanteenit koskivat toisinaan kategorisesti useita osastoja, jopa koko vankilaa ja esimerkiksi kaikkia uusia vankeja.⁵⁸ Muissa laitoksissa karanteenipäätöksiä ei tehty vastaavassa laajuudessa, ja on vaikea nähdä erityisesti uusien vankien laajan karanteeniin asettamisen olleen tartuntatautitilain sanamuodon ja hengen mukaista. Samoin koko vankilan karanteeniin asettaminen on erittäin poikkeuksellista. Esimerkiksi puolustusvoimissa eristys tai karanteeninomainen aika koski yksittäisiä sairastuneita tai altistuneita varusmiehiä.⁵⁹ Myös valtion koulukodeissa karanteeni- ja eristämispäätöksiä on tehty vain muutamia. Sama koskee valtion mielisairaaloita.⁶⁰ Pitkäaikainen, jatkuva eristys aiheutti vangeissa yksinäisyyttä, tylsistymistä ja stressiä, mistä seurasi ilmapiirin kiristymistä, joka purkautui erilaisena häiriökäyttäytymisenä ja konflikteina.⁶¹ On toki huomattava, että esimerkiksi mielisairaaloissa liikkuminen ja potilaiden vaihtuvuus ovat vähäisempiä kuin vankiloissa. Tästä huolimatta vankiloiden karanteenikäytännöt voidaan asettaa kyseenalaisiksi myös esimerkiksi suhteel-

56. Suhomlinova ym. 2022, s. 284.

57. Matthew Maycock, Covid-19 has caused a dramatic change to prison life. Analysing the impacts of the Covid-19 pandemic on the pains of imprisonment in the Scottish Prison Estate. *The British Journal of Criminology* 62(1) 2022, s. 218–233, 225.

58. Esim. EOAK/1185/2021, s. 4 ja Eduskunnan apulaisoikeusasiamies, Asiantuntijalausunto eduskunnan perustuslakivaliokunnalle hallituksen esityksestä eduskunnalle laiksi väliaikaisista toimista rangaistusten täytäntöönpanossa ja tutkintavankeuden toimeenpanossa covid-19-epidemian johdosta, 22.4.2021. EOAK/2700/2021, s. 9.

59. Puolustusvoimat, COVID-19 ja puolustusvoimat. <https://puolustusvoimat.fi/covid-19> (vierailtu 4.11.2022).

60. Mikkola – Niskanen 2022, s. 17.

61. Heard 2020, s. 854 ja Suhomlinova ym. 2022, s. 287.

lisuusperiaatteen näkökulmasta.⁶² Terveysthuollossa arvioinnin lähtökohtana tulee aina olla henkilön yksilöllinen terveydentila. Näin ollen myös karanteeniin asettamista koskevan arvion lähtökohtana on oltava vangin yksilöllinen terveydentila kaikkia kategorisesti koskevien ehdottomien ratkaisujen sijaan, mistä myös eduskunnan apulaisoikeusasiamies on muistuttanut.⁶³

Karanteenien ohella rajoitettiin myös vankilan ulkopuolisia kontakteja, minkä myötä vankien mahdollisuudet tavata läheisiään tai pitää yhteyttä vankilan ulkopuolelle heikkenivät merkittävästi. Kontaktien rajoittaminen merkitsi haastetta sekä vankien yksityiselämälle että perhesuhteille. Kansainvälisen tutkimuksen mukaan vangit kokivat juuri pandemian aikaisen sosiaalisten kontaktien rajoittamisen kaikista rankimmaksi toimenpiteeksi.⁶⁴ Kontaktien rajoittamisen negatiiviset vaikutukset eivät kohdistuneet pelkästään vankeihin, vaan heidän lisäksi sillä oli vaikutuksia myös esimerkiksi heidän lastensa mielenterveyteen.⁶⁵ Kontaktien rajoittamista pyrittiin kompensoimaan vankiloissa esimerkiksi videopuheluilla. Käytännön järjestelyissä oli kuitenkin hankaluuksia, mikä aiheutti epäyhtenäisyyttä ja epävarmuutta sekä niistä seurannutta turhautumista.⁶⁶ Kansainvälisesti on lisäksi raportoitu, että ulkopuolisten kontaktien rajoittaminen ei ole tarkoittanut pelkästään vankien siviilielämään liittyvien tapaamisten rajoitusta – myös vankien mahdollisuutta ostaa ulkopuolelta esimerkiksi lääkäri- ja mielenterveyspalveluja rajoitettiin.⁶⁷ Suomea koskevaa vastaavaa tietoa ei ole käytettävissä.

Apulaisoikeusasiamies otti kantaa vankien kontaktien rajoittamiseen selvittäessään keväällä 2020 omana aloitteenaan (2606/2020) Rikosseuraamuslaitoksen toimintaa koronavirusepidemian aikana. Ratkaisussaan apulaisoikeusasiamies totesi vankien valvottujen tapaamisten keskeyttämisen olleen lainvastaista. Valvotut tapaamiset ovat vangin subjektiivinen oikeus, jota ei joitakin yksittäisiä tilanteita koskevia poikkeuksia lukuun ottamatta ole mahdollista rajoittaa. Erityisen ongelmallisena apulaisoikeusasiamies näki alaikäisten ja heidän vanhempiansa välisten tapaamisten lopettamisen. Valvomattomien tapaamisten

62. Maaliskuussa 2023 antamassaan ratkaisussa (KHO 2023:21) KHO arvioi vankeusrangaistusta suorittavan vangin karanteeniin määräämistä. KHO katsoi, että kyseisessä tapauksessa karanteenissa ei ole kysymys enää vapauden menetyksestä vaan henkilökohtaisen vapauden lisärajoituksesta, joka ei tuomioistuimen mukaan kuitenkaan ollut asteeltaan erityisen ankara. Tulkintaan vaikutti karanteenipäätöksen noin kahden viikon voimassaolo, jota KHO piti lyhyehkönä.

63. EOAK/1185/2021, s. 7.

64. Heard 2020, s. 853.

65. Shona Minson, The impact of COVID-19 prison lockdowns on children with a parent in prison. Tutkimusraportti. University of Oxford 2021, s. 20.

66. Valtioneuvosto, Lapset, nuoret ja koronakriisi. Lapsistrategian koronatyöryhmän arvio ja esitykset lapsen oikeuksien toteuttamiseksi. Valtioneuvoston julkaisuja 2021:2, s. 56 ja Heard 2020, s. 857.

67. Suhomlinova ym. 2022, s. 291.

epäämistä pandemiatilanteen perusteella apulaisoikeusasiamies kuitenkin piti mahdollisena. Näitäkin tilanteita olisi kuitenkin tullut arvioida vanki- ja poistumislupakohtaisesti lupaa puoltavia ja sitä vastaan puhuvia seikkoja punniten.⁶⁸ Apulaisoikeusasiamiehen esittämät oikeudelliset kannanotot soveltuvat aikaan ennen kesäkuuta 2021, jolloin laki väliaikaisista toimista rangaistusten täytäntöönpanossa ja tutkintavankeuden toimeenpanossa COVID-19-epidemian johdosta (452/2021) tuli voimaan. Väliaikaislaki mahdollisti laajemmat rajoitustoimet mutta edellytti niiltä välttämättömyyttä ja viimesijaisuutta. Väliaikainen lakikaan ei mahdollistanut vangin ja hänen lapsensa tapaamisten rajoittamista (väliaikaislaki 3.1).

Väliaikaislain myötä sääntelemättömästä tilanteesta siirryttiinkin perusoikeuksia huomattavasti rajoittavaan sääntelyyn. Perustuslakivaliokunnan mukaan väestön terveyden ja ihmisten elämän suojeleminen on kuitenkin sellainen perusoikeusjärjestelmän kannalta erittäin painava peruste, joka oikeuttaa poikkeuksellisen pitkälle meneviä ja myös ihmisten perusoikeuksiin puuttuvia viranomaistoimia.⁶⁹ Uuden sääntelyn rakentuminen vankeuslain ja tartuntatautilain mukaisten keinojen ilmeiselle riittämättömyydelle ja lisäkeinojen välttämättömyysvaatimus tekivät sääntelystä luonteeltaan viimesijaista, mikä oli merkityksellisestä sääntelyn oikeasuhtaisuusarvion näkökulmasta. Sääntelyn välttämättömyys sinänsä on osoittautunut vaikeasti arvioitavaksi, ja myös tästä sääntelystä löytyy piirteitä, joilla toteutetaan mahdollisia rajoitustoimenpiteitä ikään kuin varmuuden vuoksi.⁷⁰ Perustuslakivaliokunta on aiemmassa käytännössään suhtautunut kriittisesti tällaisiin rajoituksiin.⁷¹

Väliaikaislaki säädettiin tavallisessa lainsäätämisyksessä perustuslakivaliokunnan myötävaikutuksella. Antamassaan lausunnossa perustuslakivaliokunta kiinnitti kuitenkin kriittistä huomiota esimerkiksi sääntelyn täsmällisyyteen ja tarkkarajaisuuteen. Valiokunta kiinnitti huomiota esimerkiksi vankien ajankäytön jäämiseen avoimeksi toiminnan ja vapaa-ajan toiminnan rajoittamisesta ja keskeyttämisestä johtuen, mikä voi valiokunnan mukaan johtaa siihen, että vangit olisivat suljettuina yksin sulleihinsä lähes vuorokauden ympäri. Lakiehdotuksen perusteluista ei kuitenkaan ilmene, että tällainen erityisesti pitkäaikaisena erittäin syvällekäyvä rajoitus vangin elinolosuhteisiin olisi lakiehdotuksen tarkoituksena.⁷² Lakivaliokunta totesi mietinnössään pitävänsä

68. Eduskunnan oikeusasiamiehen ratkaisu EOAK 2606/2020, s. 34 ss.

69. PeVL 10/2021 vp (HE 31/2021 vp laiksi tartuntatautilain 58 g §:n muuttamisesta), s. 2 ja PeVL 13/2021 vp, s. 3.

70. Sakari Melander, Asiantuntijalausunto eduskunnan perustuslakivaliokunnalle hallituksen esityksestä eduskunnalle laiksi väliaikaisista toimista rangaistusten täytäntöönpanossa ja tutkintavankeuden toimeenpanossa covid-19-epidemian johdosta. 22.4.2021, s. 5.

71. PeVL 15/2015 vp (HE 96/2015 vp laiksi kehitysvammaisten erityishuollosta annetun lain muuttamisesta), s. 9.

72. PeVL 13/2021 vp, s. 4. Myös EOAK/2700/2021, s. 4–6.

kuitenkin perusteltuna, että väliaikaislaki mahdollistaa myös kaikkien toimintojen keskeyttämisen vankilassa tai sen osastolla, koska sääntelyn avulla tulee myös voida vastata erittäin vaikeisiinkin epidemiatilanteisiin.⁷³ Perustuslakivaliokunta kiinnitti erityistä huomiota myös väliaikaislain 5 §:n säännökseen rajoitusten ja keskeytysten vaikutuksesta vankeja koskevien päätösten peruuttamiseen hallintolain 6 §:n näkökulmasta. Hallintolain mukaan peruuttamistoimivaltaa on käytettävä yksinomaan lain mukaan hyväksyttäviin tarkoituksiin ja sen käytön on oltava oikeassa suhteessa tavoiteltuun päämäärään nähden.

Väliaikaislain säätämisen yhteydessä mahdollisuutta toiminnan turvallisempaan järjestämiseen muutoin kuin voimakkailla vankien perusoikeusrajoituksilla arvioitiin lakivaliokunnan mietinnössä, kun perustuslakivaliokunta oli ensin kiinnittänyt arvion puuttumiseen huomiota väliaikaislakia koskevassa lausunnossaan. Perustuslakivaliokunta oli todennut, että se pitää valitettavana sitä, ettei hallituksen esityksestä riittävällä tavalla ilmene nyt esitettyjä lievempien toimenpiteiden soveltuvuus ehdotetun sääntelyn päämäärien saavuttamiseksi.⁷⁴ Näitä keinoja ovat esimerkiksi hygieniaan, etäisyyksiin ja toimintojen järjestelyihin liittyvät toimet.⁷⁵ Rajoituksia olisi ollut mahdollista kohdistaa riskiryhmiin kuuluviin vankeihin osastointien avulla vankeuslain 5 luvun 1 pykälän 2 momentin nojalla, joka edellyttää, että vangin osastoinnissa otetaan huomioon vangin yksilölliset ominaisuudet ja vangin turvallisuus.⁷⁶ Mietinnössään lakivaliokunta toteaa pyytäneensä lisäselvitystä voimassa olevan lainsäädännön mahdollistamista toimista, joiden toteutuminen tulisi varmistaa ennen kuin väliaikaislaissa tarkoitettuihin rajoitus- tai keskeyttämistoimenpiteisiin voidaan ryhtyä. Koska esimerkiksi toimintojen uudelleenjärjestelyn mahdollisuudet vaihtelevat vankiloissa muun muassa henkilöstömäärästä ja vankilan täyttöasteesta johtuen, kaikkien käytettävissä olevien mahdollisuuksien kuvaaminen kaikkiin vankiloihin soveltuvalla tavalla todetaan kuitenkin vaikeaksi. Mietinnössä todetaan myös, että koska valtion laitosten asianmukaiset riittävää hygieniää ja etäisyyksien pitämistä koskevat käytänteet on käytännössä mahdollista varmistaa myös valtionhallinnon sisäisellä ohjauksella, ei tällaisten toimien noudattamisesta Rikosseuraamuslaitoksen toiminnassa esitetä sääntelyä.⁷⁷ Apulaisoikeusasiamies huomautti väliaikaisia toimia käsittelevästä hallituksen esityksestä antamassaan asiantuntijalausunnossa myös vankiloissa todettuja koronatartuntoja koskevan analyysin puutteesta. Vasta sellaisen analyysin pohjalta olisi ollut mahdollista arvioida rajoitusten tehokasta kohdentamista perusoikeusystävällisellä tavalla.⁷⁸

73. LaVM 4/2021 vp (HE 44/2021 vp laiksi väliaikaisista toimista rangaistusten täytäntöönpanossa ja tutkintavankeuden toimeenpanossa covid-19-epidemian johdosta), s. 7.

74. PeVL 13/2021 vp, s. 4; myös Melander 2021, s. 5 ja EOAK/2700/2021, s. 2.

75. HE 44/2021 vp, s. 23.

76. Melander 2021, s. 5.

77. LaVM 4/2021 vp, s. 4–5.

78. EOAK/2700/2021, s. 3.

Kansainvälisestä vankeja koskevasta tutkimuksesta nousee esiin, että pandemia-aikana vangit kärsivät merkittävästä informaatiovajeesta ja että useissa vankiloissa ei ollut minkäänlaista tiedotustoimintaa vaan vangit saivat tietoa taudista ja pandemian vaikutuksista pääasiassa televisiosta. Joissakin vankiloissa tilanteesta tiedotettiin alkuvaiheessa säännöllisellä uutiskirjeellä, mutta pandemian pitkittyessä tiedotustoiminta hiipui osassa vankiloita. Tiedonpuute lisäsi epävarmuutta ja vankien kokemusta eristyneisyydestä. Tilanne on suomalaisissa vankiloissa ollut tässä suhteessa parempi: tiedotustoimintaa COVID-19-taudista ja sen aiheuttamista toimenpiteistä ja rajoituksista on ollut.⁷⁹ Esimerkiksi vankien intranetissä on ollut tarjolla tietoa usealla kielellä. Myös henkilöstön rooli viestinnässä on ollut keskeinen. Se, missä määrin vankeja on suomalaisissa vankiloissa muutoin osallistettu, ei sen sijaan ole tiedossa. Väliaikaislain säätämisen yhteydessä oli saatu lausunto Kriminaalihuollon tukisäätiöltä.⁸⁰ Pandemian aiheuttaman vankilaympäristön yhä tiiviimmän sulkeutumisen myötä vankien osallistaminen ja kuuleminen rokotuksiin, vierailurajoituksiin ja toimintojen sulkemiseen liittyvistä seikoista olisivat olleet tärkeitä.

Jälkikäteen arvioituna vankiloissa käyttöön otetut rajoitustoimenpiteet eivät olleet epidemian edetessä kaikilta osin lakiin perustuneita, objektiivisesti arvioituna välttämättömiä ja oikeassa suhteessa siihen, millaisia toimia yhteiskunnassa sekä muissa laitoksissa pandemian leviämisen estämiseksi tehtiin. Vaikka yleisesti vankien keskimääräistä terveydentilaa koskevan tiedon pohjalta vankien on mahdollista kategorisesti arvioida kuuluvan riskiryhmiin, ei yksilöiden perusoikeuksiin puuttuvia rajoituksia ole mahdollista tehdä näillä perustella vaan niiden tulee perustua yksilölliseen arviointiin. Oikeudellisesti erityisen hankalan tilanteesta tekee alkuvaiheiden rajoitusten perustuminen Rikosseuraamuslaitoksen päätöksiin. Varsinaiset laajamittaisemmat rajoitukset mahdollistanut väliaikaislaki tuli voimaan vasta kesällä 2021, jolloin pandemia-aikaa oli takana jo yli vuosi. Vaikka myös väliaikaislain säätelyyn liittyy yllä kuvaamiamme oikeudellisia jännitteitä, sen myötä rajoitustoimenpiteet saivat säädöspohjan, minkä vuoksi sitä voidaan kaikesta huolimatta pitää oikeustilan parannuksena.

79. Ks. EOAK/2606/2020, s. 11 ss.

80. Kriminaalihuollon tukisäätiö, Lausunto luonnoksesta hallituksen esitykseksi yleisvaarallisten tartuntatautien torjumista rangaistusten täytäntöönpanossa koskevaksi lainsäädännöksi, 15.1.2022.

5. Lopuksi

Jos vankiloiden COVID-19-pandemiatoimia arvioidaan niin sanottujen laitosepidemioiden toteutumisen tai toteutumattomuuden valossa, Suomessa pandemiatoimet olivat vankiloissa onnistuneita, koska laitosepidemioilta vältyttiin. Kuitenkin laajasta eristäytyneisyydestään huolimatta myös suomalaisissa vankiloissa oli COVID-19-tautia. Tartuntojen sekä tautiin sairastuneiden määrään vaikutettiin rajoitustoimin niin, että määrät pysyivät verraten alhaisina ja laajoilta vakavilta sairastumisilta vältyttiin. Toisaalta osalla vangeista rangaistuksen täytäntöönpano lykkääntyi merkittävästi rajoitustoimenpiteiden vuoksi, mistä johtuen rajoitustoimenpiteet kohdistuivat verrattain pieneen vankimäärään. Myös eduskunnan oikeusasiamiehen kertomuksen mukaan vankiloiden torjuntatoimet onnistuivat hyvin. Rikosseuraamuslaitoksen 1.7.2020 julkaiseman tiedotteen mukaan vankiloissa ei ollut todettu koronaa. Marraskuussa 2020 Rikosseuraamuslaitos tiedotti, että Etelä-Suomen rikosseuraamusalueen vangilla oli todettu koronavirus-tartunta 6.11.2020. Edellä käy kuitenkin ilmi, että rajoitustoimet olivat osin varsin totaalisia ja jyrkkiä. Lisäksi niiltä puuttui osittain asianmukainen perustalainsäädännössä, vaikka toimenpiteet selvästi rajoittivat perusoikeuksia. Esimerkiksi oikeusasiamies on todennut, että ”pandemian alkuvaiheessa elämän ja terveyden suojeleminen korostui usein muiden perusoikeuksien kustannuksella”.⁸¹

Ulkopuoliset kontaktit ovat vankiloissa jo vankeuden luonteesta johtuen aina väistämättä rajoitetummat kuin vapaudessa elävien kontaktit. Kun pandemiaa pyrittiin hillitsemään vankiloissa rajoittamalla lisää jo valmiiksi rajoitettuja ulkopuolisia kontakteja, tilanne muodostui haastavaksi vankien yksityiselämän ja perhesuhteiden ylläpitämisen näkökulmasta. Kyseisen oikeuden luonteesta johtuen perus- ja ihmisoikeusrajoitus ei ole kohdistunut vain vankeihin vaan se on ulottunut myös heidän lähipiiriinsä. Rajoitukset ovat olleet erityisen ongelmallisia siltä osin kuin ne ovat ulottuneet mahdollisesti myös lapsiin. Samantyyppisiä haasteita on ollut myös muissa laitoksissa, joissa jyrkästi rajoitettiin laitoksessa asuvien ihmisten kontakteja ulkopuoliseen maailmaan.

Tarkastelujemme perusteella voidaan todeta, että pandemia merkitsi vankiloissa laitolosuhteen korostumista. Sikäli myös Suomeen pätee kansainvälisessä tutkimuksessa esiintuotu ajatus vankilan muuttumisesta eristyselliseksi. Vankilaympäristön eristys muusta yhteiskunnasta ja vankien eristys myös toisistaan tiukkeni pandemiatoimenpiteiden johdosta, mikä muutti vankien vankeusrangaistuksen luonteeltaan intensiivisemmäksi. Periaatteessa rajoitusten lähtökohtana on ollut laitoksessa elävien ihmisten terveyden suojeleminen, mutta samalla se on muodostunut merkittäväksi rajoitukseksi muiden perus- ja ihmisoikeuksien

81. K 18/2022 vp, s. 164.

toteutumisen kannalta. Osa toimenpiteistä rikkoi selvästi perusoikeuksia. Tämän ohella on huomattava, että tutkimusten mukaan laitosolosuhteen korostuminen entisestään ja sulkeutuminen johtavat vankiloissa jännitteiden lisääntymiseen. Erityisen keskeisiksi laitosolosuhteen korostuessa muodostuvat vankien osallistamisen merkitys ja vankien kuuleminen osana huolenpitovelvollisuuden toteuttamista, jotta voidaan varmistua siitä, että viranomaisilla on riittävän täsmällinen kuva vankien hyvinvoinnista. Siitä, kuinka pandemia vaikutti vankien terveyteen, saanemme lähiaikoina lisää tutkittua tietoa vankiterveydenhuollon alalla tehdyn tutkimuksen myötä.⁸²

Pandemia-aika on osaltaan tehnyt näkyväksi, kuinka emme täysin hahmota vankiloissa – kuten ilmeisesti emme muissakaan laitoksissa – asuvien henkilöiden tilannetta ja asemaa. Vaikka pandemia-aikana rajoitustoimenpiteitä kohdistettiin koko väestöön ja osa näistä toimista puuttui merkittävästi myös perusoikeuksiin, keskvvertokansalaisella oli kuitenkin lähtökohtaisesti paremmat mahdollisuudet vaikuttaa omaan tilanteeseensa kuin vangeilla. Laitosympäristöt vaikuttavat asukkaisiinsa merkittävästi ja muun muassa rajoittavat heidän omia mahdollisuuksiaan esimerkiksi suojautumiseen ja tiedonsaantiin. Ylipäätään laitoksissa asuvien mahdollisuuksia koskevissa kyvyissä on paljon eroja. Laitoksessa oleva on usein merkittävin osin toisten – ja viime kädessä julkisen vallan – huolenpidosta riippuvainen. Jos tällöin esimerkiksi julkisen vallan toimesta rajoitetaan vankilassa olevan ihmisen mahdollisuuksia hakeutua rokotuksiin, kuten pandemia-aikana tehtiin, julkiselle vallalle muodostuu vielä aktiivisempi velvollisuus huolehtia palvelun toteuttamisesta laitoksessa. Tietysti muutenkin olisi ollut suositusten perusteella syytä harkita toisin vankien asemaa rokotusjärjestyksessä.

Muun muassa pandemia-aikaa koskevat laillisuusvalvojen ratkaisut osoittavat, että laitoksissa asuvien perusoikeusrajoitukset oli toteutettu osin ilman lainsäädännön tukea. Ylipäätään laitoksissa asuvien kantelut ovat yksi laaja ja selvästi pandemia-aikaisesta oikeussuojajärjestelmästä esiin nouseva kokonaisuus.⁸³ Havaintomme voivat olla yhtenä osoituksena siitä, että laitoksista laitosvalta ei ole käytännössä kadonnut, tai ainakin siitä, että poikkeukselliset olosuhteet ruokkivat laitosvaltaa. Vankien poistumislupien ja tapaamisten rajoittamiset ennen väliaikaista lakia voivat toimia tästä esimerkkinä. Tämä linkittyy *Mäkipään* jo aikaisemmin (2014) tekemään havaintoon, joka nostaa esiin turvallisuushakuisuuden ja yksilön aseman välisen jännitteen yhtenä syynä vankiloissa esiintyville oikeusturvaongelmille. Hänen mukaansa turvallisuusperusteilla oli tehty ”ratkaisuja, joille ei ole laista löydettävissä selkeää toimivaltaa, ja valittu

82. Esimerkiksi Wattu IV -tutkimus, josta ks. tarkemmin <https://thl.fi/fi/tutkimus-ja-kehittaminen/tutkimukset-ja-hankkeet/vankien-terveys-tyokyky-ja-hoidon-tarve-wattu-iv-> (vierailtu 4.2.2023).

83. Farzamfar – Salminen 2022.

suhteellisuusperiaatteen vastaisesti liikaa vangin oikeuksiin puuttuvia toimintavaihtoehtoja”, minkä hän toteaa heijastelevan laitospöytäkirjan lähtökohdista.⁸⁴ Kun laitosvalta näkyy tällä tavalla vankilan normaaliarjessa, ei liene yllättävää, että se nousee pintaan etenkin kriisiaikana. Myös tässä kriisissä korostettiin turvallisuusaspektia suhteessa yksittäisiin oikeuksiin: nyt yksittäisen vangin, koko vankiyhteisön ja myös henkilökunnan terveysturvallisuutta, joka asettui ristiriitaan vankien muiden oikeuksien kanssa. Vaikka valtiosääntöisessä käytännössä on hylätty laitosvaltaoppi jo useita vuosikymmeniä sitten, käytännön toiminnassa siitä ei näytä päästyn eroon. Myös *Nieminen* on tuonut esiin laitospöytäkirjan tosiasiallisen paluun pandemia-aikaisten torjuntatoimenpiteiden myötä.⁸⁵ Samaan on eduskunnan oikeusasiamies kiinnittänyt huomiota.⁸⁶ Nämä havainnot kehottavat erityiseen tarkkuuteen laitoksissa olevien oikeuksista huolehtimisessa mahdollisissa tulevilla kriisiolosuhteissa. Sama koskee ylipäätään sensitiivisyyttä laitosolosuhteiden merkityksen ymmärtämisessä.

The COVID-19 pandemic and restrictions in prisons

HANNA HÄMÄLÄINEN, D.Sc. (Admin.), Postdoctoral Researcher, University of Turku – KAISA KUORTTI, LL.M., Lawyer, Finnish Institute for Health and Welfare (THL); Doctoral Researcher, University of Turku – JANNE SALMINEN, LL.D., Professor, University of Turku

In the article, we discuss, from the legal perspective, the measures adopted in Finnish prisons to prevent the spread of COVID-19 infections. We analyse adopted measures in relation to normative basis on the enforcement of imprisonment and the legal status of prisoners. From a more comprehensive viewpoint, the article focuses on the circumstances and regulation of a closed institution in emergency situations. We argue that, during the pandemic, the distinctive features of a closed institution were emphasised, and the isolation in prisons increased. In conclusion, we argue that the restrictions adopted in prisons were not in all respects objectively necessary and proportionate, if compared to the measures adopted in society and other institutions to prevent the spread of the pandemic. We also discuss the inclusion of prisoners: Did the deepening of isolation during the spread of pandemic emphasise the importance of prisoners' inclusion?

84. Mäkipää 2014, s. 26.

85. Nieminen 2022, s. 51.

86. Esim. EOAK/2606/2020, s. 46 ss.



Ympäristöystävällisten keksintöjen nopeutettu patentointi pk-yritysten näkökulmasta

HAKUSANAT: patenti, nopeutettu menettely, keksinnöt, kestävyys, kannustimet

1. Johdanto

Niin sanottu fast track eli nopeutettu menettely patentin hakemisessa on yksi harvoista käytössä olevista immateriaalioikeudellisista keinoista tarjota erityinen kannustin ympäristöystävällisille keksinnöille. Tarkastelemme tässä artikkelissa eri puolilla maailmaa käyttöön otettuja fast track -menettelyjä ja nopeutettujen käsittelymenettelyiden potentiaalia ympäristöystävällisten keksintöjen edistämässä erityisesti pienten ja keskisuurten yritysten näkökulmasta. Arvioimme myös mahdollisuuksia kehittää näitä menettelyitä nykyistä tehokkaammiksi ympäristölle edullisen teknologian innovoinnissa ja käyttöönotossa.

Ympäristölliset kestävyysongelmat, kuten ilmastonmuutos ja biodiversiteettikato, haastavat koko talousjärjestelmämme. Innovaatiot ovat aina olleet tärkeässä roolissa erilaisissa taloudellisissa siirtymissä, sillä ne ovat toimineet kehityksen alkusysäyksinä ja käynnistäneet kasautuvia kehityskulkuja. Katset tuleekin suunnata innovaatioihin arvioitaessa mahdollisuuksia muuttaa talousjärjestelmäämme ympäristöllisen kestävyden tavoitteiden mukaiseksi. Innovaatioiden suuntaamisessa patenttijärjestelmällä on tärkeä kannustimia luova rooli. Niinpä tuleekin arvioida sitä, millä tavalla patenttioikeudellisia kannustimia voitaisiin suunnata siten, että ne tukisivat paremmin ympäristön kannalta edistyksellistä tekniikkaa edustavia keksintöjä. Erityisen tärkeä tämä kysymys on pienten ja keskisuurten (pk-) yritysten näkökulmasta, sillä niillä on suuri potentiaali kestäviin innovaatioihin. Pk-yritysten ongelmana on kuitenkin riit-

* Saija Partanen, ON – Taina Pihlajarinne, OTT, professori, Helsingin yliopisto – Jukka Mähönen, OTT, professori, Helsingin yliopisto – Jouko Nuottila, Tkt, KTM, YTM, tutkijatohtori, Lapin yliopisto – Rosa Maria Ballardini, OTM, FT, professori, Lapin yliopisto. Artikkelin on laadittu osana Suomen Akatemian rahoittamaa tutkimusprojektia Markkinoiden muokkaaminen, korjaaminen ja luominen immateriaalioikeuksilla: kestävien innovaatioekosysteemien sääntely (SHARE) (332326). Kiitämme Patenti- ja rekisterihallituksen toimistopäällikkö (kemian tekniikka) Jani Päiväsaarta hänen erinomaisesta avustaan artikkelin työstämisessä Suomen nopeutettua käsittelyä koskevilta osin.

tämätön immateriaalioikeuksien suojaaminen. Siksi onkin tärkeää pohtia, miten nopeutettu käsittely voisi palvella erityisesti pk-yritysten kestäviä innovaatioita ja niiden laajaa käyttöönottoa.

Patenttioikeudessa sovelletaan niin sanottua teknologianeutraaliteettia, jonka mukaan patenttioikeus suhtautuu neutraalisti eri teollisuudenaloihin ja teknii-koihin. Lähtökohta käy ilmi esimerkiksi TRIPS-sopimuksen¹ 27 artiklasta. Periaate merkitsee sitä, että kysymys kunkin innovaation valinnasta yli muiden innovaatioiden jätetään markkinoiden ratkaistavaksi.² Voidaan kuitenkin poh-tia, tulisiko periaatteesta laajemmin joustaa kestävyyskriisin kaltaisen erityisen haasteen edessä.³

Teknologianeutraaliteettiperiaatteen mukaisesti patenttivirastot kohtelevatkin kaikkia patenttihakemuksia periaatteessa samalla tavalla. Ne saattavat kuiten-kin tarjota fast track -menettelyä erilaisilla perusteilla, joista yksi on keksinnön ympäristöystävällisyys. Nopeutettuihin käsittelyihin voidaan kelpuuttaa joko tietyn tyyppiset ympäristöystävälliset teknologiat, kuten ilmastomuutosta hillit-sevät teknologiat (Climate Change Mitigation Technologies, CCMT), tai yleisesti kaikki ympäristön kannalta hyödylliset teknologiat. Aineellisten edellytysten lisäksi nopeutetulle käsittelylle on voitu asettaa muodollisia edellytyksiä, kuten rajoituksia patenttivaatimusten määrälle tai vaatimus toimittaa selvitys tunnetun tekniikan tasosta.

Tässä artikkelissa lähestymme aihetta tarkastelemalla luvussa 2 ensin yleisellä tasolla pk-yritysten ongelmia innovaatioidensa ja näin myös kestävien innovaa-tioiden suojaamisessa. Luvussa 3 käsittelemme tähän mennessä eri valtioissa käyttöön otettuja fast track -menettelyjä ja niiden välisiä eroja. Tämän jälkeen käsittelemme menettelyjen houkuttelevuutta, niiden hyötyjä ja haittoja erityisesti patentinhakijana olevan pk-yrityksen ja kilpailijan näkökulmasta sekä menette-lyjen tarkoituksenmukaisuutta luvussa 4. Edellä mainittujen kartoitusten poh-jalta analysoimme luvussa 5 menettelyn kehitystarpeita ja tulevaisuudennäky-miä eritoten pk-yritysten kestävien innovaatioiden kehittämisen näkökulmasta. Päätämme analyysin esittelemällä johtopäätökset luvussa 6.

Loppupäätelmänä voidaan esittää havainto, että ympäristöystävällisille tek-nologioille suunnattu nopeutettu käsittely on itsessään tarkoituksenmukainen

1. Sopimus teollis- ja tekijänoikeuksien kauppaan liittyvistä näkökohdista, Agreement on Trade-Related Aspects of Intellectual Property Rights, ks. Maailman kauppajärjestön perustamisso-pimus, S 5/1995, liite 1 c.
2. Ks. esim. Inger B. Ørstavik, Intellectual Property Rights, Technology Development and Market Dynamics, s. 158–187 teoksessa Ole-Andreas Rognstad – Inger B. Ørstavik (eds), Intellectual Property and Sustainable Markets. Edward Elgar, Elgar Intellectual Property and Global Development Series 2021, s. 159.
3. Esim. Rosa Maria Ballardini – Taina Pihlajarinne, Incentivizing Circular and Sustainable Inno-vations through Patent Law, s. 933–945 teoksessa Eduardo Jacob-Lopes (ed.), Biorefineries and Circular Economy Based on Waste to Energy-Food-Feed-Chemical-Material. Springer 2022. <https://doi.org/10.1007/978-3-031-06562-0>.

lisäkeino kannustaa ympäristöystävällisen teknologian kehittämiseen ja patentointiin, sillä menettely saattaa merkittävästikin nopeuttaa patentointia ja mahdollisesti myös edistää teknologian leviämistä. Patentinhakijoiden varovainen kiinnostus menettelyyn ja maailmassa käytettyjen menettelyjen eroavuudet antavat kuitenkin aihetta pohtia menettelyn kehittämistarpeita. Eri valtioiden menettelyjen edellytyksiä voitaisiin mahdollisesti yhtenäistää, menettelyllisiä edellytyksiä kohtuullistaa ja aineellisia edellytyksiä muokata siten, että ne kannustaisivat nimenomaisesti ympäristöystävällisen teknologian kehittämiseen. Pk-yritysten kannalta menettelyyn saatettaisiin yhdistää velvoittavia elementtejä vahvojen lisäkannustimien vastapainoksi tai patentointikustannusten alentamista sekä ohjausta ja neuvontaa.

2. Pienten ja keskisuurten yritysten ongelmat kestävien innovaatioiden suojaamisessa

Pk-yritykset ovat tutkimusten mukaan suuria yrityksiä haluttomampia hakemaan innovaatioilleen patenttisuojaa.⁴ Ne pitävät usein innovatiiviset keksinnöt liikesalaisuuksina ja hyödyntävät niitä ilman patentoimista.⁵ Tämä näkyy myös kestävien teknologioiden patenttitilastoissa. Vaikka joka neljäs pk-yritys toimii kestävien innovaatioiden parissa, niitä patentoidaan huomattavan vähän suurempiin yrityksiin verrattuna. OECD-maissa ainoastaan 15 % kestävien teknologioiden patenteista (green patents) tulee pk-sektorilta.⁶ Tällä voi olla suuria negatiivisia vaikutuksia, etenkin kun innovatiivisten, erityisesti radikaaleja, patentoitujia innovaatioita tuottavien pk-yritysten positiivinen vaikutus ei rajoitu pelkästään yrityksen omiin tuotteisiin. Näiden yritysten innovaatiokyky edistää yhteistyön kautta merkittävästi myös liiketoimintakumppanien, myös maantieteellisesti etäällä sijaitsevien yritysten, innovaatiokykyä.⁷

4. Suma S. Athreye – Claudio Fassio – Stephen Roper, Small firms and patenting revisited. *Small Business Economics* 57(1) 2021, s. 513–530; Bronwyn H. Hall – Christian Helmers – Mark Rogers – Vania Sena, The importance (or not) of patents to UK firms. *Oxford Economic Papers* 65(3) 2013, s. 603–629 ja Serge Pajak, Do innovative firms rely on big secrets? An analysis of IP protection strategies with the CIS 4 survey. *Economics of Innovation and New Technology* 25(5) 2016, s. 516–532.

5. Hall et al. 2013; David S. Levine – Ted Sichelman, Why do startups use trade secrets. *Notre Dame Law Review* 94(2) 2018, s. 751.

6. Nicoletta Corrocher – Ilaria Solito, How do firms capture value from environmental innovations? An empirical analysis on European SMEs. *Industry and Innovation* 24(5) 2017, s. 569–585.

7. Mariia Shkolnykova – Muhamed Kudic, Who benefits from SMEs' radical innovations? – Empirical evidence from German biotechnology. *Small Business Economics* 58(2) 2022, s. 1157–1185.

Pk-yritysten innovaatioiden alisuojaamisen syitä on pohdittu kirjallisuudessa. *Freel* ja *Robson* esittävät, että osa pk-yrityksistä ei näe hyötyjä innovaatioiden patentoinnissa, koska resurssien niukkuuden vuoksi ne eivät kuitenkaan kykenisi puolustamaan patenttia oikeudellisesti. Myös tilanteessa, jossa pk-yritys on osa tiiviisti yhteistyötä tekevää liiketoimintaverkostoa, voi oman teknologian patentointi viestiä kumppaneille avoimuudesta irtautumista ja johtaa hankaliin neuvotteluihin, jos patentoitu teknologia on tärkeässä roolissa liiketoimintaverkoston yhteisessä teknologiaympäristössä.⁸ Lisäksi osa pk-yrityksistä ei tunne patentointiprosessia ja immateriaalioikeuksia tarpeeksi hyvin ja tämän vuoksi jättää keksintönsä suojaamatta.⁹ Myös patentointiprosessiin liittyvät suuret kustannukset voivat vaikuttaa siihen, että pk-yritykset ovat haltumampia käyttämään patentointia.¹⁰ Esimerkiksi Suomessa immateriaalioikeuksien (Intellectual Property Rights, IPR) suojan hankkimisen kustannukset ja riittämätön IPR-osaaminen korostuvat suojaamattomuuden syinä kaikissa liikevaihdon perusteella jaetuissa yritysryhmissä paitsi suurimman liikevaihdon (yli 10 miljoonaa euroa) ryhmässä.¹¹

Innovaatioiden suojaamattomuus merkitsee yritykselle riskiä niihin tehtyjen investointien valumisesta hukkaan ja yhteiskunnan näkökulmasta riskiä pk-yritysten kestävyyspotentiaalin menettämisestä. Erityisesti nopeaa reittiä tapahtuva patentointi saattaisi olla etu pk-yritykselle, sillä se voi vakuuttaa sijoittajia ja mahdollistaa kassavirran kasvattamisen lisensoinnilla. Tällä on merkitystä, sillä EU-tasolla ainoastaan 10 prosenttia pk-yrityksistä on saanut ulkopuolista rahoitusta yksityisiltä pääomamarkkinoilta.¹² Pk-yritysten kasvua rajoittavatkin sekä suppea yksityisen sektorin rahoitus¹³ että kassavirran riittämättömyys¹⁴.

8. Mark Freel – Paul J. Robson, Appropriation strategies and open innovation in SMEs. *International Small Business Journal* 35(5) 2017, s. 578–596.

9. Hall et al. 2013.

10. Hall et al. 2013 ja Levine – Sichelman 2018.

11. Vesa Salminen – Kimmo Halme – Juha Kettinen – Valtteri Härmälä – Anne-Mari Järvelin – Arho Suominen – Matthias Deschryvere – Henna Sundqvist-Andberg – Ilkka Vuorenmaa – Anniina Harju – Lauri Aho – Tuomas Takalo – Ari Hyytinen – Alexis Stevenson, Aineettomien oikeuksien tilanne Suomessa 2020: IPR-strategian taustoitus. Valtioneuvoston selvitys- ja tutkimustoiminnan julkaisusarja 2021:13. Valtioneuvoston kanslia 2021. <https://julkaisut.valtioneuvosto.fi/handle/10024/162922> (vierailtu 13.4.2022), s. 33–34, kuvio 6.

12. Euroopan komissio, Unleashing the full potential of European SMEs. Euroopan komissio 2020. https://ec.europa.eu/commission/presscorner/api/files/attachment/863069/EU_SMEs_strategy_en.pdf (vierailtu 12.2.2022).

13. Johan Karlsson, Firm size and growth barriers: a data-driven approach. *Small Business Economics* 57(3) 2021, s. 1319–1338.

14. Neil Lee, What holds back high-growth firms? Evidence from UK SMEs. *Small Business Economics* 43(1) 2014, s. 183–195.

3. Nopeutetun käsittelyn sovelluksia

3.1. Ei yhtenäistä järjestelmää

Ympäristöystävällisille keksinnöille suunnatusta nopeutetusta patentointimenetelmästä ei ole maailmanlaajuisesti käytössä yhtä yhtenäistä mallia, vaan nopeutettu menettely on toteutettu erilaisin kansallisin ratkaisuin eri valtioissa. Niinpä eri valtioissa käytetyt menettelyt eroavat toisistaan sekä menettelyllisiltä että aineellisilta vaatimuksiltaan. Esittelemme tässä luvussa eri valtioissa käytössä olevia nopeutetun menettelyn sovelluksia pääpiirteittäin. Käsittelemme ensin Suomea ja Isoa-Britanniaa, joista siirrymme tarkastelemaan Euroopan ulkopuolisia maita aakkosjärjestyksessä. Poikkeuksellisesti viimeisenä tarkastelemme Singaporea, koska kyseinen valtio on tietävästi tähän mennessä viimeisimpänä ottanut käyttöön fast track -järjestelmän. Tämän jälkeen analysoimme, miten kansalliset sovellukset eroavat vaatimuksiltaan ja kannustinvaikutuksiltaan. Tämän pohjalta arvioimme myös menettelyn kehitystarpeita ja tulevaisuudennäkymiä jäljempänä luvussa 5.

3.2. Suomi

Suomessa on vuodesta 2016 lähtien ollut mahdollista pyytää patenttihakemuksen nopeutettua käsittelyä hakemuksen kohteena olevan biotalouden, kiertotalouden tai puhtaan teknologian ratkaisun perusteella. Patentti- ja rekisterihallituksen (PRH) kansalliseen käytäntöön perustuvassa nopeutetussa käsittelyssä patenttihakemuksia voidaan käsitellä nopeutetusti myös muiden syiden nojalla. Tämän lisäksi nopeutettu käsittely on mahdollista kansallisesta menettelystä erillisessä Patent Prosecution Highway -menettelyssä (PPH), joka perustuu patenttivistarastojen keskinäisiin sopimuksiin yhteistyöstä kansallisten tai kansainvälisten patenttihakemusten käsittelyssä.¹⁵ PRH aloitti patenttihakemusten kansalliseen käytäntöön perustuvan nopeutetun käsittelyn pilottina vuonna 2014 ja vuodesta 2016 alkaen pysyvänä palveluna. Pilotin aikana nopeutettu käsittely oli rajattu sellaisiin patenttihakemuksiin, joiden hakijat aikoiivat hankkia keksinnölleen patentin myös eräissä muissa maissa hyödyntämällä PPH-menettelyä. Pilotin muututtua pysyväksi palveluksi nopeutettuun käsittelyyn sisällytettiin ympäris-

15. Lisää patenttisyhteistyösopimuksen (Patent Cooperation Treaty, PCT) piiriin kuuluvasta Patent Prosecution Highway -menettelystä ks. https://www.wipo.int/pct/en/filing/pct_pph.html. Sivustolla on lisäksi kattavasti tietoa 40 maan ja Euroopan unionin kahdenvälisistä PCT-PPH-sopimuksista. PPH-pilottimenettelyssä on mukana tällä hetkellä 27 osapuolta. PPH-menettely on ollut käynnissä vuodesta 2016 lähtien, joten sitä edeltävään yhteistyöhön on suhtauduttava varauksellisesti arvioitaessa sitä PPH-menettelyn kautta.

töystävällinen ja etenkin biotalous- ja cleantech-painotus, sillä yhdeksi nopeutettuun käsittelyyn pääsyn perusteeksi PPH-menettelyyn jatkamisen rinnalle lisättiin biotaloutta, kiertotaloutta tai puhtaan teknologian ratkaisuja koskevat keksinnöt. Samalla avattiin mahdollisuus päästä menettelyyn vapaamuotoisesti esitetyn merkittävän taloudellisen syyn tai muun painavan perusteen nojalla.¹⁶ Menettely patenttihakemusten nopeutetuksi käsittelyksi perustettiin asiakkaiden toiveiden pohjalta ja PRH:n kilpailukyvyyn kohentamiseksi.¹⁷

Jotta patenttihakemus voitaisiin ottaa nopeutettuun käsittelyyn, sen tulee täyttää yksi edellä mainituista aineellisista edellytyksistä ja patentinhakijan tulee pyytää menettelyä patenttihakemuksen yhteydessä hakemuksen jättämispäivänä. Nopeutetussa käsittelyssä patentinhakija saa PRH:lta ensimmäisen teknisen välipäätöksen hakemuksesta kolmessa kuukaudessa hakemuksen edettyä tekniseen tutkimukseen, jollei toisin ole sovittu hakijan kanssa. Tämän jälkeen patentinhakija vastaa ensimmäiseen välipäätökseen, minkä jälkeen PRH antaa toisen välipäätöksen kahdessa kuukaudessa vastauksen antamisesta. Patentinhakijalle lisämaksuttomassa nopeutetussa käsittelyssä keksinnölle voi saada patentin nopeimmillaan jopa hieman yli vuodessa.¹⁸ Parhaimmassa tapauksessa nopeutettu käsittely saattaa siten lyhentää patentin käsittelyaikaa jopa alle puoleen tavallisesta tavoitekäsitteleyajasta, joka on alle kolme vuotta.¹⁹

Nopeutetun käsittelyn tosiasiallisesta hyödyntämisestä voidaan mainita esimerkkinä, että nopeutettuun käsittelyyn vuonna 2019 hyväksytystä 146 patenttihakemuksesta 27 hakemusta nojautui biotaloutta, kiertotaloutta tai puhdasta teknologiaa koskevan ratkaisun kriteeriin. Samana vuonna PRH:hon jätettiin yhteensä 1 396 kansallista patenttihakemusta, joten nopeutetusti käsiteltyjen biotaloutta ynnä muuta teknologiaa koskevien hakemusten prosentuaalinen osuus jäi kyseisenä vuonna hieman alle kahteen prosenttiin kaikista kansallisista patenttihakemuksista. Nopeutettuun käsittelyyn haettujen biotaloutta, kiertotaloutta ja puhtaan teknologian ratkaisuja koskevien patenttihakemusten suhdetta kaikkiin kyseisten alojen patenttihakemuksiin ei voida varmuudella päätellä PRH:n tietokantojen perusteella. Tämä johtuu muun muassa siitä, ettei PRH ole määritellyt patenttiluokkia, joiden perusteella keksinnön katsotaan

16. PRH, Patenttihakemusten nopeutettu käsittely jatkuu. 23.11.2015. https://www.prh.fi/fi/asiakastiedotteet/2015/P_6745.html (vierailtu 19.11.2020).

17. Nopeutettuun käsittelyyn vuonna 2016 lisätyn biotalous- ja cleantech-painotuksen taustalla olivat muun muassa sen aikaisen hallitusohjelman linjaukset ja se, että muualla maailmassa oli otettu käyttöön ympäristöliitännäisille teknologioille suunnattuja fast track -menettelyjä. Jani Päiväsaari, Patenttihakemusten nopeutettu käsittely Patentti- ja rekisterihallituksessa: Case: Biotalous, kiertotaloutta ja puhdasta teknologiaa koskevat patenttihakemukset 2019. 16.12.2020, s. 3.

18. PRH, Patenttihakemuksen nopeutettu käsittely. 6.5.2021. https://www.prh.fi/fi/patentit/patentointi_suomessa/hakemuksenkasittelyprhssa/nopeutettukasittely.html (vierailtu 13.2.2022).

19. PRH, Käsitteleyajat. 11.2.2021. https://www.prh.fi/fi/patentit/patentointi_suomessa/hakemuksenkasittelyprhssa/kasittelyajat.html (vierailtu 13.2.2022).

koskevan biotaloutta, kiertotaloutta tai puhtaan teknologian ratkaisuja. Näin ollen tilastojen arviointi esimerkiksi kansainvälisten patenttiluokitusten avulla ei anna totuudenmukaista kuvaa tämän teknologian alan patenttihakemusten määrästä ja hakemusten jakautumisesta nopeutettuun tai tavalliseen käsitte-lyyn. Pyynnöt nopeutetusta käsittelystä pyritään kuitenkin toteuttamaan, ja PRH onkin tulkinnut biotaloutta, kiertotaloutta ja puhtaan teknologian ratkaisuja koskevaa kriteeriä laajasti.²⁰ Lisäksi kokemukset nopeutetusta käsittelystä ovat olleet myönteisiä²¹, joten menettelyn jatkamista on pidetty hyödyllisenä. Toisaalta kriteerien laaja tulkinta johtaa siihen, ettei ympäristöystävällinen teknologia saa kovinkaan suurta etulyöntiasemaa suhteessa muihin keksintöihin.

3.3. Esimerkkejä muista maista

Kansallinen nimenomaisesti muun muassa ympäristöystävällisille teknologioille suunnattu nopeutettu menettely on käytössä yhdeksätoista maassa. Tarkastelemme niitä kaikkia seuraavassa. Eurooppalaisista valtioista fast track -menettelyn ovat omaksuneet vain Iso-Britannia ja Suomi. Sen sijaan Euroopan patenttivirus- virastossa (European Patent Office, EPO) ei ole käytössä ympäristöystävällisten teknologioiden nopeutettua käsittelyä.²²

Iso-Britannia on tietävästi Euroopassa ainoa valtio, jossa on käytössä erityinen ainoastaan ympäristöystävällisille teknologioille suunnattu fast track -menettely. Ison-Britannian Green Channel -ohjelma on samalla maailman ensimmäinen ympäristöystävällisille teknologioille kehitetty prosessi patenttointimenettelyssä.²³ Vuonna 2009 käyttöön otettu menettely esiteltiin yhtenä toimenpiteenä ilmastonmuutoksen hillitsemiseksi ja siihen liittyvien keksintöjen kehittämisen tukemiseksi. Nopeutetussa menettelyssä patentti voidaan myöntää tavallisen 2–3 vuoden käsittelyajan sijasta jopa yhdeksässä kuukaudessa.²⁴ Menettelyssä patentinhakijat voivat pyytää patenttihakemuksen jättämisen yhteydessä tai sen jälkeen Ison-Britannian aineettomien oikeuksien virastoa

20. Päiväsaari 2020, s. 2–3.

21. Päiväsaari 2020, s. 3.

22. Toistaiseksi EPOssa on käytössä kaikkien teknologian alojen patenttihakemuksille avoin no-
peutettu käsittely Programme for Accelerated Prosecution of European patent applications,
PACE. Ks. tarkemmin EPO, Guidelines for examination. E-VIII, 4. Accelerated prosecution
of European patent applications. 1.3.2022. https://www.epo.org/law-practice/legal-texts/html/guidelines/e/e_viii_4.htm (vierailtu 14.4.2022).

23. Eric L. Lane, Building the Global Green Patent Highway: A Proposal for International Harmoni-
zation of Green Technology Fast Track Programs. Berkeley Technology Law Journal 27(2)
2012, s. 1119–1170, 1137.

24. IPO, UK 'Green' inventions to get fast-tracked through patent system. 12.5.2009. <https://webarchive.nationalarchives.gov.uk/20140603121549/http://www.ipo.gov.uk/about/press/press-release/press-release-2009/press-release-20090512.htm> (vierailtu 26.11.2020).

(Intellectual Property Office, IPO) nopeuttamaan valitsemiaan hakemusmenettelyn vaiheita, kuten patentoitavuuden edellytysten arviointia tai patentoitavan keksinnön julkaisemista.

Patentinhakijoiden tulee pyynnössään osoittaa, mitä menettelyn vaiheita he toivovat nopeutettavan. Nopeutettuun käsittelyyn hyväksyttävien ympäristöystävällisten teknologioiden skaala on laajahko, sillä menettelyyn hyväksyttävien teknologioiden ei ole määritelty etukäteen vaan menettelyyn päästäkseen patentinhakijan tulee kirjallisessa pyynnössään perustella keksinnön ympäristöystävällisyys. Vaadittavan selvityksen laajuus keksinnön ympäristövaikutuksista voi vaihdella sen mukaan, miten välittömiä tai välillisiä ympäristölle myönteisiä vaikutuksia keksinnöllä on. Virasto hyväksyy tavallisesti väitteet keksinnön ympäristölle hyödyllisistä vaikutuksista ilman tarkempia tutkimuksia, mutta selvästi perusteettomiin väitteisiin nojautuvat hakemukset karsiutuvat joukosta. Muita menettelyllisiä edellytyksiä patenttihakemukselle ei ole asetettu eikä menettelystä peritä lisämaksua hakijalta.²⁵

Euroopan ulkopuolella fast track -menettely on käytössä Australiassa, Brasiliassa, Etelä-Koreassa, Israelissa, Japanissa, Kanadassa, Kiinassa, Taiwanissa ja Singaporessa, jossa se on otettu käyttöön viimeisimpänä. Australiassa patenttihakemusten nopeutettua käsittelyä (expedited examination) niin sanotulle vihreälle teknologialle on voinut hakea syksystä 2009 saakka.²⁶ Nopeutettu käsittely ei kuitenkaan rajoitu pelkästään ympäristöystävällisiin teknologioihin, sillä menettelyyn voi hakea myös esimerkiksi lisensointiin tai patentinloukkauksenteisiin liittyvistä syistä. Keksinnön kelpoisuus nopeutettuun käsittelyyn arvioidaan kuitenkin tapauskohtaisesti.²⁷ Menettelyyn kelpuutettavia ympäristöystävällisiä teknologioiden ei ole määritelty tarkemmin, joten nopeutettuun käsittelyyn voidaan hyväksyä monenlaisia teknologioiden, joilla on ympäristölle hyödyllisiä vaikutuksia. Nopeutettua käsittelyä voi hakea ilman lisäkustannuksia patenttihakemuksen toimittamisen jälkeen, jolloin patentinhakijan tulee osoittaa perusteet nopeutetulle käsittelylle. Käytännössä perustelu voi kuitenkin olla esimerkiksi pelkkä toteamus keksinnön yhteydestä vihreään teknologiaan.²⁸ Nopeutetussa menettelyssä patenttihakemukseen annetaan ensimmäinen välipäätös noin 1–2 kuukaudessa, kun tavallisesti se annetaan 1–2 vuoden kuluessa patentoitavuustutkimuspyynnön jättämisestä.²⁹

25. Gov.uk, Guidance: Patents: Accelerated processing. 18.12.2019. <https://www.gov.uk/guidance/patents-accelerated-processing#green-channel> (vierailtu 18.11.2020).

26. Ks. Lane 2012, s. 1144.

27. Australian Government – IP Australia, Expedited examination for standard patents. 16.6.2020. <https://www.ipaustralia.gov.au/patents/applying-patent/standard-patent-application-process/examination-standard-patent/expedited-examination-standard-patents> (vierailtu 18.11.2020).

28. Justin Blows, Get your green technology to the head of the line. *Managing Intellectual Property* 197 2010, s. 38.

29. Australian Government – IP Australia 2020.

Euroopan ulkopuolisista maista Brasilian teollisoikeuksien virasto (Instituto Nacional da Propriedade Industrial, INPI) aloitti vuonna 2012 pilottiohjelman Green Patent Program nopeutetusta käsittelystä ympäristöystävällisten teknologioiden patenttihakemuksille keinona edistää ilmastonmuutoksen hillitsemistä, nopeuttaa keksintöjen leviämistä ja kannustaa innovaatioihin. Nopeutettu käsittely on suunnattu patenttihakemuksille, jotka koskevat vaihtoehtoisia energialähteitä, kuljetusalaa, energian säästämistä, jätehuoltoa tai kestäväää maataloutta.³⁰ Lisäksi keksintöjen tulee kuulua kansainvälisen patenttiluokituksen (International Patent Classification, IPC) Green Inventory -luokitukseen. Nopeutetussa menettelyssä patenttihakemus pyritään käsittelemään alle kahdessa vuodessa, kun tavallisesti patenttihakemuksen käsittely kestää keskimäärin yli viisi vuotta. Muodollisina vaatimuksina edellytetään, että kyse on patenttivaatimuksiltaan tiettyyn määrään rajoitetusta patenttihakemuksesta, joka on jätetty INPIin 2.1.2011 tai myöhemmin. Pilottiohjelman päätyttyä vuonna 2016 vihreän teknologian nopeutetusta käsittelystä tehtiin pysyvä palvelu Green Patents Service, jossa edellä mainitut niin sanotun vihreän teknologian hakemukset saavat patenttikäsittelyssä etusijan. Menettelyyn pääsyn edellytykset säilyivät samoina kuin pilottiohjelmassa. Nykyisen nopeutetun käsittelyn erityispiirteenä on, että menettelyyn hyväksytyt patenttihakemukset merkitään symbolilla osoitukseksi keksinnön kelpoisuudesta menettelyyn niin sanottuna vihreänä teknologiana.³¹

Etelä-Koreassa nimenomaisesti vihreille teknologioille tarkoitettu nopeutettu patentointimenettely otettiin käyttöön vuonna 2009.³² Nopeutetussa menettelyssä patenttihakemus voidaan käsitellä kokonaisuudessaan jopa alle kuukaudessa, kun normaalisti patenttihakemus käsitellään keskimäärin 18 kuukaudessa.³³ Etelä-Korean nopeutettu patentointimenettely on olemassa olevista menettelyistä tiukin aineellisilta edellytyksiltään, sillä patenttihakemuksen kohteena olevien teknologioiden tulee kuulua ennalta määrättyyn vihreän teknologian kategoriaan tai saada ympäristöystävällisyssertifikaatti taikka rahoitusta

30. Gov.br, Instituto Nacional da Propriedade Industrial: Green Patents. 16.11.2020. <https://www.gov.br/inpi/en/services/patents/prioritized-examination/pilot-projects/green-patents> (vierailtu 13.2.2022).

31. Pedro Moreira, Updated landscape on expedited protection of “green” inventions in Brazil. WIPO Magazine 5/2021. https://www.wipo.int/wipo_magazine_digital/en/2021/article_0003.html (vierailtu 13.4.2022).

32. Etelä-Koreassa oli jo tätä ennen käytössä yleinen patenttihakemusten nopeutettu käsittely, johon oli mahdollista päästä tiettyjen edellytysten täyttyessä tai tietyn tekniikan alan hakemusten perusteella. Kriteerit nopeutettuun käsittelyyn hyväksyttävistä keksinnöistä perustuvat Etelä-Korean patenttilakiin ja liitännäiseen sääntelyyn. Ks. tarkemmin Ted Kwon – Young C. Byun – Young Joo Song, The Fastest Routes for Green Patents. Korea. Managing Intellectual Property 222 2012, s. 62–63 ja Korean Intellectual Property Office, Overview of the Patent System in Korea: Patent examination system. 28.1.2021. https://www.kipo.go.kr/en/HtmlApp?p?c=92102&catmenu=ek03_01_01_03#a4_1 (vierailtu 10.3.2022).

33. Lane 2012, s. 1138.

valtiolta.³⁴ Nopeutettuun menettelyyn hyväksyttävänä vihreänä teknologiana pidetään käytännössä luonnonvarojen kestävään käyttöön ja päästöjen vähentämiseen tähtäävää teknologiaa.³⁵ Menettelyllisinä edellytyksinä hakijan tulee teettää etukäteen ja toimittaa patenttinvirastoon Etelä-Korean patenttinviraston hyväksymän selvitysjärjestelmän selvitys tunnetun tekniikan tasosta sekä lausua siitä, millä perusteella keksintö voidaan luokitella vihreäksi teknologiaksi.³⁶

Israelissa nopeutettu patentointimenettely ympäristön tilaa parantaville, kuten ilman- tai vedensaasteita vähentäville tai uusiutuviin energialähteisiin liittyville, keksinnöille on ollut käytössä joulukuusta 2009 lähtien.³⁷ Sen jälkeen, kun maan patenttinvirasto on luokitellut nopeutettuun menettelyyn haetun patenttihakemuksen niin sanotuksi vihreäksi keksinnöksi, hakemuksen tutkiminen aloitetaan noin kolmen kuukauden kuluessa tästä luokittelusta.³⁸ Patentinhakijan edellytetään tuovan pyynnössään esille, miten keksintö vaikuttaa myönteisesti ympäristönsuojeluun. Menettelyyn saatetaan siten hyväksyä monenlaisia ympäristöystävällisiä teknologioita.³⁹

34. Antoine Dechezleprêtre – Eric Lane, Fast-tracking green patent applications. WIPO Magazine 3/2013. https://www.wipo.int/wipo_magazine/en/2013/03/article_0002.html (vierailtu 18.11.2020).

35. Eun-Hwa Choi – Won Sang Lee, Get your green technology to the head of the line. Korea. *Managing Intellectual Property* 197 2010, s. 40–41.

36. Kwon – Byun – Song 2012, s. 62.

37. Lane 2012, s. 1144. Samoihin aikoihin myös USA:n patenttinvirastossa (United States Patent and Trademark Office, USPTO) käynnistettiin pilottiohjelma The Green Technology Pilot Program, jonka tarkoituksena oli edistää ns. vihreiden teknologioiden kehittämistä nopeuttamalla patenttihakemusten käsittelyä. Alkujaan ohjelmaan hyväksyttiin ennalta määriteltyjen luokitusten mukaista ns. vihreää teknologiaa, mutta loppuvaiheessa hyväksyttävien keksintöjen edellytettiin liittyvän ympäristön tilan parantamiseen, energian säästämiseen, uusiutuviin energialähteiden kehittämiseen tai kasvihuonepäästöjen vähentämiseen. Pilottiohjelma päättyi vuonna 2012, eikä USA:ssa ole tällä hetkellä erityistä ympäristöystävällisten teknologioiden nopeutettua patentointimenettelyä. Patenttihakemuksia kaikilta teknologian aloilta voidaan käsitellä yleisessä nopeutetussa arviointimenettelyssä (accelerated examination), jossa keksinnön myönteiset ympäristövaikutukset mainitaan yhtenä menettelyyn pääsyn perusteena, tai priorisoidussa arviointimenettelyssä (prioritised examination). Ks. pilottiohjelmasta tarkemmin esim. Lane 2012, s. 1140–1143; USPTO, Notice on the Classification Requirement in the Green Technology Pilot Program. Docket No. PTO-P-2010-0042. 12.5.2010. <https://www.uspto.gov/web/offices/com/sol/og/2011/week52/TOCCN/item-256.htm> (vierailtu 18.11.2020); USPTO, Green Technology Pilot Program – CLOSED. 7.5.2012. <https://www.uspto.gov/patent/initiatives/green-technology-pilot-program-closed> (vierailtu 18.11.2020) ja yleisestä nopeutetusta arviointimenettelystä USPTO, Accelerated Examination. 9.4.2018. <https://www.uspto.gov/patent/initiatives/accelerated-examination> (vierailtu 18.11.2020).

38. Israel Patent Office, Green applications. 7.4.2021. <https://www.gov.il/en/departments/general/green-app> (vierailtu 13.2.2022).

39. Antoine Dechezleprêtre, Fast-Tracking “Green” Patent Applications: An Empirical Analysis. ICTSD Programme on Innovation, Technology and Intellectual Property, Issue Paper No. 37 (2013). International Centre for Trade and Sustainable Development 2013. <https://ssrn.com/abstract=2228617> (vierailtu 19.11.2020), s. 5.

Japanissa nopeutettu patentointimenettely otettiin käyttöön marraskuussa 2009. Nopeutettua menettelyä voi hakea vihreän teknologian perusteella, mutta patenttihakemus voidaan hyväksyä menettelyyn myös esimerkiksi siksi, että patentinhakija on pk-yritys. Nopeutettuun menettelyyn hyväksyttävillä niin sanotuilla vihreillä keksinnöillä tarkoitetaan energiaa säästäviä ja hiilidioksidipäästöjen vähentämistä edistäviä keksintöjä. Nopeutetussa menettelyssä patenttihakemuksen aineelliset vaatimukset arvioidaan keskimäärin hieman yli kahdessa kuukaudessa.⁴⁰ Patenttivirasto tulkitsee vihreän teknologian määritelmää laveasti, sillä määritelmän katsotaan käsittävän teknologian alasta riippumatta keksintöjä, joiden avulla luonnonvaroja voidaan kuluttaa vähemmän ja jotka vähentävät ympäristölle aiheuttamia haitallisia vaikutuksia.⁴¹ Nopeutetussa menettelyssä hallinnollista taakkaa on siirretty patenttivirastolta menettelyyn hakevalle, sillä patentinhakijan tulee osoittaa perustelut nopeutetulle menettelylle ja tunnetun tekniikan taso sekä vertailla tunnetun tekniikan tasoa ja keksintöä keskenään.⁴²

Kanadassa ympäristöystävällisten teknologioiden nopeutettu patentointimenettely otettiin käyttöön vuonna 2011.⁴³ Patenttihakemus voidaan hyväksyä nopeutettuun menettelyyn, jos patenttihakemus liittyy ympäristöystävälliseen teknologiaan, joka kaupallistettuna joko edistää ympäristövaikutusten ratkaisemista tai vähentämistä tai edistää ympäristön ja luonnonvarojen suojelua. Patentinhakijan tulee todeta tämän edellytyksen täyttyminen pyynnössään saada patenttihakemus nopeutettuun käsittelyyn. Nopeutetussa menettelyssä patentinhakija saa ensimmäisen päätöksen keksinnön patentoitavuudesta kolmessa kuukaudessa, kun tavallisessa patentointimenettelyssä hakemuksen lähettämisestä päätöksen antamiseen voi kulua hieman yli vuosi.⁴⁴

Kiinassa on vuodesta 2012 lähtien voinut hakea nopeutettua menettelyä ympäristöystävällisille teknologioille kahdessa kategoriassa, joko yksinomaan vihreää kehitystä edistävinä teknologioina, kuten vähäpäästöisinä tai luonnonvaroja säästävinä teknologioina⁴⁵, tai muina merkittävänä teknologioina, jotka liittyvät esimerkiksi energian säästämiseen tai uusien energialähteiden käyttöön. Nopeutettuun käsittelyyn voidaan hyväksyä patenttihakemuksia myös muista

40. Japan Patent Office, Outline of Accelerated Examination and Accelerated Appeal Examination. 4.7.2018. <https://www.jpo.go.jp/e/system/patent/shinsa/jp-soki/> (vierailtu 18.11.2020).

41. Naoki Yoshida – David Albagli, The Fastest Routes for Green Patents. Japan. *Managing Intellectual Property* 222 2012, s. 61–62.

42. Japan Patent Office 2018.

43. Government of Canada, Canadian Patent Database: Help: Green Technologies. https://www.ic.gc.ca/opic-cipo/cpd/eng/help/content/help_green_technologies.html (vierailtu 13.2.2022).

44. Government of Canada, Canadian Intellectual Property Office: Advanced examination for green technologies. 14.2.2020. <https://www.ic.gc.ca/eic/site/cipointernet-internetopic.nsf/eng/wr04746.html> (vierailtu 18.11.2020).

45. Robyn Trigg – Mark Ridgway, Nurturing green innovation. *Intellectual Property Magazine* July/August 2017, s. 35.

syistä, esimerkiksi sen perusteella, että keksintö on kansallisen ja yleisen edun kannalta merkittävä ja tärkeä. Vihreää teknologiaa on mahdollista hyväksyä menettelyyn myös tämän kriteerin nojalla. Nopeutettua menettelyä hakevan on toimitettava hyväksytyyn organisaation tai jonkin toisen valtion patenttinviraston laatima selvitys olemassa olevista ja vireillä olevista patenteista. Nopeutetussa menettelyssä patenttihakemuksen tulisi olla käsitelty noin vuodessa.⁴⁶ Sen sijaan tavallisessa menettelyssä patentin myöntäminen kestää keskimäärin 3–5 vuotta.⁴⁷

Taiwanissa avattiin mahdollisuus vihreän teknologian patenttihakemusten nopeutettuun käsittelyyn vuonna 2014 tarkoituksena kannustaa vihreän teknologian kehittämiseen. Taiwanin patenttinviraston (Taiwan Intellectual Property Office, TIPO) mukaan vihreällä teknologialla tarkoitetaan uusiutuvaa energiaa hyödyntäviä kulkuneuvoja ja teknologioita, joiden tarkoituksena on kasvattaa energiansäästöä ja kehittää uusia energialähteitä tai vähentää hiilen määrää ja säästää luonnonvaroja. Vihreän teknologian ohella nopeutettua käsittelyä on mahdollista pyytää myös muilla perusteilla, kuten tarpeella hyödyntää keksintöä kaupallisesti. Patentinhakijan tulee nopeutettua käsittelyä pyytäessään osoittaa keksinnön yhteys vihreisiin teknologioihin ja varmistaa, että patenttivaatimukset liittyvät suoraan vihreän teknologian alaan. Nopeutetussa käsittelyssä patentinhakija saa patentoitavuus- ja uutuustutkimusten tulokset noin kuuden kuukauden kuluttua siitä, kun kaikki tarpeelliset dokumentit on toimitettu patenttinvirastoon.⁴⁸

Singapore on viimeisimpänä valtiona liittynyt fast track -menettelyä tarjoavien valtioiden joukkoon. Singaporen patenttinvirasto (Intellectual Property Office of Singapore, IPOS) käynnisti toukokuussa 2020 kaikkien teknologian alojen patenttihakemuksille kaksivuotisen nopeutetun käsittelyn pilottiohjelman (SG Patent Fast Track), jota on sittemmin päätetty jatkaa vuoden 2024 huhtikuun loppuun saakka.⁴⁹ Yhtenä perusteena nopeutettuun käsittelyyn pääsyyllä on ympäristöystävällinen teknologia, jolla tarkoitetaan esimerkiksi ilmastonmuutosta hillitsevää teknologiaa taikka jätevesihuoltoon tai järkevään energiankäyttöön liittyviä teknologioita. Nopeutettuun käsittelyyn päästäkseen hakijan tulee perustella tarve nopeutetulle käsittelylle ja hakea patenttia ensimmäiseksi Singaporessa. Lisäksi hakemuksen patenttivaatimusten määrä on rajoitettu.⁵⁰

46. Bingbin Lu, Expedited patent examination for green inventions: Developing countries' policy choices. *Energy Policy* 61 2013, s. 1529–1538, 1534–1535.

47. William W. Fisher – Alex Xia, The Fastest Routes for Green Patents. *China. Managing Intellectual Property* 222 2012, s. 60–61.

48. TIPO, Accelerated Examination Program (AEP). 1.1.2022. <https://www.tipo.gov.tw/en/cp-824-873219-841ee-2.html> (vierailtu 13.4.2022).

49. IPOS, Acceleration programmes: The SG IP Fast Track. 22.4.2022. <https://www.ipos.gov.sg/about-ip/patents/how-to-register/acceleration-programmes> (vierailtu 27.5.2022).

50. IPOS, Registry of Patents: Circular No. 2/2020, Launch of the SG Patent Fast Track Programme on 4 May 2020. 27.4.2020. <https://www.ipos.gov.sg/docs/default-source/resources-library/pa>

Nopeutetussa käsittelyssä patentti voidaan myöntää jopa kuudessa kuukaudessa. Singaporen fast track -menettelyn erityispiirteenä on mahdollisuus käsitellä nopeutetusti myös patenttiin liittyvät tavaramerkki- tai mallisuojarahakemukset.⁵¹

Taulukko 1. Nopeutettujen menettelyjen vaatimuksia eri valtioissa

	Onko ympäristöystävällisille teknologioille oma nopeutettu käsittely?	Miten menettelyyn hakukelpoiset ympäristöön liittyvät teknologiat määritellään?	Miten keksinnön hyödyllisyys ympäristölle osoitetaan/ varmennetaan?
Suomi	Ei	Biotaloutta, kiertotaloutta tai puhtaan teknologian ratkaisuja koskevat keksinnöt	Hakijan toteamus siitä, että keksintö koskee biotaloutta, kiertotaloutta tai puhtaan teknologian ratkaisuja
Iso-Britannia	Kyllä	Keksinnöt, joilla on ympäristöllinen hyöty	Yleisesti hakijan asianmukainen vakuutus riittää, eikä väitettävä yleisesti ottaen tutkita yksityiskohtaisemmin; joissakin tapauksissa voidaan vaatia tarkempaa selvitystä
Australia	Ei	Ympäristöystävälliset / ympäristölle hyödylliset teknologiat	Hakijan esittämät perusteet siitä, että keksinnöllä on ympäristölle myönteisiä vaikutuksia; lyhyt toteamus saattaa riittää
Brasilia	Kyllä	Vaihtoehtoisia energialähteitä, kuljetusalaa, energian säästämistä, jätehuoltoa tai kestäväää maataloutta koskevat keksinnöt IPC:n Green Inventory -luokituksen mukaisesti	N/A
Etelä-Korea	Kyllä	Ennalta määriteltyyn vihreän teknologian kategoriaan kuuluva keksintö tai valtion myöntämän rahoituksen tai ympäristöystävällisyys-sertifikaatin saanut keksintö	Hakijan tulee perustella, miten patenttihakemuksen kohteena oleva keksintö kuuluu joko ennalta määriteltyyn ns. vihreän teknologian kategoriaan, tai osoittaa, että keksintö on saanut valtion sertifikaatin ympäristöystävällisyydestä tai rahoitusta valtiolta
Israel	Kyllä	Patenttiviraston luokittelema ns. vihreä keksintö: esimerkiksi ilman- tai vedensaasteita vähentävä tai uusiutuviin energialähteisiin liittyvä keksintö	Hakijan ilmoitus siitä, miten keksintö edistää ympäristönsuojelua, ja tuon ilmoituksen perusteella patenttivirasto luokittelee keksinnön ns. vihreäksi keksinnöksi

tents/circulars/(2020)-circular-no-2-launch-of-sg-patent-fast-track-programme-on-4-may-2020-(final).pdf (vierailtu 27.11.2020), s. 1–2.

51. IPOS 2022.

Ympäristöystävällisten keksintöjen nopeutettu patentointi pk-yritysten näkökulmasta

Japani	Ei	Ns. vihreät keksinnöt: energiaa säästävät ja hiilidioksidipäästöjen vähentämistä edistävät keksinnöt	Hakijan esittämät perusteet
Kanada	Kyllä	Ympäristöystävällinen teknologia, joka kaupallistettuna auttaa ratkaisemaan tai vähentämään ympäristövaikutuksia tai edistää ympäristön ja luonnonvarojen suojelua	Hakijan esittämä lausuma keksinnön kelpoisuudesta nopeutettuun käsittelyyn
Kiina	Ei	Vihreää kehitystä edistävät teknologiat tai muut merkittävät teknologiat, jotka liittyvät esimerkiksi energian säästämiseen ja uusien energialähteiden käyttöön	N/A
Taiwan	Ei	Ns. vihreä teknologia: uusiutuvaa energiaa hyödyntävät kulkuneuvot ja teknologiat, joilla pyritään säästämään energiaa ja kehittämään uusia energialähteitä tai vähentämään hiilen määrää ja säästämään luonnonvaroja	Patentinhakijan tulee osoittaa keksinnön yhteys vihreisiin teknologioihin ja varmistaa, että patenttivaatimukset liittyvät suoraan vihreän teknologian alaan
Singapore	Ei	Ympäristöystävällinen teknologia: esimerkiksi ilmastonmuutosta hillitsevät teknologiat tai jätevesihuoltoon tai järkevään energiankäyttöön liittyvät teknologiat	Hakijan esittämät perusteet nopeutetulle käsittelylle

Tarkastelu osoittaa, että nopeutettu käsittely nimensä mukaisesti tosiasiallisesti nopeuttaa merkittävästi patentin saamista. Eri valtioissa sovellettavissa menettelyissä on merkittäviä eroja niin menettelyllisistä kuin aineellisistakin näkökulmista. Esimerkiksi se, millaista näyttöä hakijan edellytetään esittävän ympäristölle koituvien hyötyjen näkökulmasta, näyttäytyy hyvin erilaisena eri järjestelmissä. Joissakin järjestelmissä pelkkä hakijan väite ympäristölle edullisista piirteistä riittää ja patenttivirus tutkii vain sen, ettei väite ole selvästi perusteeton. Toisissa järjestelmissä taas sovelletaan tiukemmin määriteltyjä ympäristövaikutuksia ja saatetaan vaatia patentinhaltijaa esittämään selvitystä näistä vaikutuksista. Esimerkiksi hakijaa voidaan vaatia esittämään patentointimenettelyn ulkopuolella hankittu erityinen osoitus ympäristöystävällisyydestä, kuten sertifikaatti tai tiettyjen rahoitusehtojen täytyminen. Useimmissa järjestelmissä ympäristövaikutuksia koskevan väitteen paikkansapitävyyttä ei kuitenkaan tutkita ainakaan täysimääräisesti ja ympäristöystävällisyyttä tulkitaan niin ikään laajasti.

4. Menettely patentinhakijan ja kilpailijan kannalta

Kuten edellisessä luvussa esiteltiin, monet valtiot, Suomi mukaan lukien, ovat pyrkinet vauhdittamaan ympäristöystävällisten keksintöjen kehitystä ja käyttöönottoa tarjoamalla patentinhakijoille mahdollisuuden saada ympäristöystävällisen teknologian patenttihakemus nopeutetusti käsiteltyksi kunkin valtion menettelylle asetettujen edellytysten täytyessä. Varhaisimmat sovellukset fast track -menettelystä ovat olleet käytössä jo yli vuosikymmenen ajan, ja alun perin piloteiksi tarkoitettuja ohjelmia on muunnettu pysyviksi käytännöiksi eräissä patenttinvirastoissa. Menettelyyn näyttää siten kohdistuvan vahvaa kiinnostusta julkisen vallan taholta, mutta voidaanko näin todeta myös patentinhakijoista? Mikä motivoi patentinhakijaa hyödyntämään menettelyä tai toisaalta saa tämän jättämään mahdollisuuden käyttämättä? Entä voivatko patentinhakijan kilpailijat hyötyä menettelystä patentinhakijan kustannuksella? Tämän luvun tarkoituksena on selvittää menettelyn hyötyjä ja haittoja, erityisesti patentinhakijan ja kilpailijan näkökulmasta.

Dechezleprêtre on tutkinut käyttöön otettujen fast track -menettelyjen hyötyjä ja vaikutuksia kattavasti Australiasta, Kanadasta, Israelista, Japanista, Etelä-Koreasta, Isosta-Britanniasta ja USA:sta keräämänsä aineiston perusteella. Tutkimuksessaan hän pyrki selvittämään, kuinka paljon ja mitä teknologiaa koskevia patenttihakemuksia nopeutettuun menettelyyn haettiin ja saavutettiin menettelyllä sen tavoitteet nopeuttaa patentointimenettelyä ja kannustaa teknisen tiedon levittämiseen.⁵² Tutkimuksesta käy ilmi, että ympäristöystävällisten teknologioiden patenteja ei haeta kovin innokkaasti nopeutetussa menettelyssä, sillä nopeutettua käsittelyä pyydettiin eri valtioiden patenttinvirastoissa vaihtelevasti alle prosentin osuudesta korkeintaan noin neljäsosaan kaikista ympäristöystävällisille teknologioille haetuista patenteista. Suhteessa kaikkiin haettuihin patenteihin nopeutetun käsittelyn patenttihakemukset muodostavat vain marginaalisen, alle yhden prosentin osuuden kaikista patenttihakemuksista.⁵³ Tämä vastaa myös USA:n nopeutetun käsittelyn pilottiohjelmassa (vuosina 2009–2012) käsittelyjen hakemusten määrää kokonaisuudessaan.⁵⁴ Myös Isossa-Britanniassa tämä trendi näyttää pysyneen samana: vuonna 2019 Green Channel -ohjelmaan jätettiin 286 patenttihakemusta, kun taas kaikkiaan patenttihakemuksia jätettiin lähes 20 000. Samana vuonna patenteja haettiin Green Channel -ohjelman kautta vähemmän kuin esimerkiksi vuonna 2017, jolloin ohjelman kautta

52. Dechezleprêtre 2013, s. 5.

53. Dechezleprêtre 2013, s. 1, 7–8.

54. Trigg – Ridgway 2017, s. 35.

tehtiin toistaiseksi eniten patenttihakemuksia (382).⁵⁵ Toisaalta näiden lukujen valossa Isossa-Britanniassa nopeutettuun käsittelyyn haettujen patenttihakemusten määrä on jopa noussut siitä, mitä se keskimäärin oli Dechezleprêtren tutkimuksen mukaan (noin 260 patenttihakemusta vuodessa).⁵⁶

Huolimatta nopeutettujen käsittelyjen vähäisistä hakemusmääristä menettelyillä näkyy edistettävän niille asetettuja tavoitteita. Dechezleprêtren tutkimuksen perusteella nopeutettu käsittely tosiasiallisesti vauhditti patenttihakemusten käsittelyä tiivistämällä patenttihakemuksen käsittelyajan keskimäärin 56 prosenttiin tavallisesta patenttihakemuksen käsittelyajasta. Nopeutettu käsittely näyttää myös edistäneen vihreää teknologiaa koskevan teknisen tiedon kasautumista ainakin lyhyellä aikavälillä, kun tiedon kasautumista tarkastellaan patenttiviittausten perusteella. Tutkimuksessa havaittiin, että saman kuukauden aikana haettujen ja samanarvoisten patenttien julkaisusta muutaman vuoden sisällä tehdyissä patenttihakemuksissa viitattiin useammin nopeutetusti käsitelyihin patentteihin kuin tavallisessa menettelyssä myönnettyihin patentteihin.⁵⁷

Onkin tärkeää, että menettelyllä voidaan tosiasiallisesti nopeuttaa patenttien myöntämistä, mutta yhtä tärkeää tavoitteiden saavuttamiseksi on, että patentinhakijat myös hyödyntävät menettelyä käytännössä. Dechezleprêtre arvioi fast track -menettelyjen marginaalisen hakemusmäärän johtuvan ennen kaikkea siitä, että mahdollisimman nopeasti myönnetty patentti ei aina ole patentinhakijan etu. Patentin hakeminen nopealla aikataululla ”lukitsee” patenttivaatimukset aikaisessa vaiheessa ja vähentää hakijan aikaa selvittää patentin ja itse keksinnön kannattavuutta. Patentinhakijat saattavat siten jopa kokea pitkäkestoisien käsittelyn hyödyllisemmäksi. Vaihtoehtoisesti voi olla, että ohjelman olemassaolosta ei ole välttämättä tiedotettu tarpeeksi mahdollisille patentinhakijoille.⁵⁸ Kilpailijalle tavallista nopeammin myönnetty ja samalla yleisön tietouteen saatettu patentti saattaisi teoriassa myös tarjota mahdollisuuden kehittää vastaavaa teknologiaa, mutta käytännössä tämä lienee kuitenkin epätodennäköistä.⁵⁹

Nopeutettuun käsittelyyn yhdistetyt varjopuolet ovat voineet vaikuttaa siihen, että ympäristöystävällisten teknologioiden nopeutettua käsittelyä hyö-

55. IPO, Facts and figures: Patent, trade mark, design and hearing data: 2019. 27.5.2020. https://assets.publishing.service.gov.uk/government/uploads/system/uploads/attachment_data/file/888845/Facts-and-figures.pdf (vierailtu 19.11.2020), s. 3.

56. Dechezleprêtre 2013, s. 8.

57. Dechezleprêtre 2013, s. 12–13, taulukko 4, 15. Dechezleprêtre ei kuitenkaan arvioinut mahdollisia syitä tämän havainnon taustalla. Yksi mahdollinen syy sille, että yleisessä nopeutetussa menettelyssä myönnettyihin patentteihin viitattaneen enemmän kuin tavallisessa menettelyssä myönnettyihin patentteihin, saattaa Kuhnin ja Teodorescun mukaan olla se, että nopeutetusti käsitellyt patenttihakemukset ovat strategisesti ja teknologisesti keskeisiä. Ks. Jeffrey M. Kuhn – Mike H. M. Teodorescu, The Track One Pilot Program: Who benefits from prioritized patent examination? *Strategic Entrepreneurship Journal* 15(2) 2021, s. 185–208, 186.

58. Dechezleprêtre 2013, s. 7–9. Samansuuntaisesti Trigg – Ridgway 2017, s. 35.

59. Dechezleprêtre 2013, s. 10.

dynnetään vain erityisestä syystä, kuten rahoituksen hakemiseksi.⁶⁰ Nopeasti myönnetty patentti onkin erityisesti pienille ja start up -yrityksille tärkeä keino saada rahoitusta ja myöhemmin tuloja teknologian lisensoinnista, ja patentti tukee siten yritystoiminnan kehitystä sen alkuaikoina.⁶¹ Vaikka yksinoikeuden suojan kannalta keksintöä voidaan hyödyntää liiketoiminnassa jo siitä lähtien, kun patenttihakemus on jätetty, tähän sisältyy omat riskinsä, sillä hakemuksen lopputulokseen voi luonnollisesti liittyä epävarmuutta.

Dechezleprêtre'n mukaan etenkin start up -yritykset hyötyvät fast track -menettelystä ja menettelyä hyödyntävissä hakijoissa painottuvat erityisesti vihreän teknologian alan start up -yritykset, jotka tavoittelevat lisää rahoitusta ja tuottavat vain vähän voittoa. Myös muut ympäristöystävällisen teknologian alojen yritykset hyötyvät nopeutetusta käsittelystä, vaikka ne eivät itse hyödyntäisi menettelyä, sillä ne saavat järjestelmän avulla tietoa alansa tekniikan kehityssuunnista.⁶² Tältä osin fast track -menettelyä voidaan pitää hyödyllisenä erityisesti ympäristöystävällisen teknologian alalla, koska vain vähän aikaa toimineet, ulkoisesta rahoituksesta ja tuesta riippuvaiset pk-yritykset ovat keskeisiä ympäristöystävällisen teknologian kehittäjiä.⁶³

Eräs varsinkin pk-yritysten kannalta hyödyllinen piirre fast track -menettelyssä on, että sillä voidaan mahdollisesti alentaa patentointikustannuksia ja siten madaltaa kynnystä hakea patenttia ympäristöystävällisille teknologioille.⁶⁴ Nopeasti myönnetty patentti myös antaa tulevalle patentinhaltijalle etulyöntiaseman kehittää liiketoimintaa teknologian ympärille markkinoilla suhteessa kilpailijoihin – tämä koskee erityisesti kokeiluvaiheessa olevia teknologioita.⁶⁵ Toisaalta taloudellisia resursseja tarvitaan myös patentin myöntämisen jälkeen, sillä patentinhaltijan tulee suorittaa vuosimaksuja säilyttääkseen yksinoikeutensa keksintöön. Nopeutetussa käsittelystä myönnetty patentti saattaa siten rasittaa patentinhaltijaa taloudellisesti, mikäli patentinhakija ei ole selvittänyt riittävästi keksinnön kaupallista arvoa ennen patentin myöntämistä.⁶⁶ Ongelmaksi voivat muodostua myös yksinoikeuden valvominen ja puolustaminen, jotka ovat yhtäältä olennaisia yksinoikeuden tosiasiallisen arvon säilyttämiseksi mutta joihin

60. Dechezleprêtre 2013, s. 10.

61. Dechezleprêtre 2013, s. 21 ja Christian Helmers – Mark Rogers, Does patenting help high-tech start-ups? *Research Policy* 40(7) 2011, s. 1016–1027, 1019, 1025.

62. Dechezleprêtre 2013, s. 19–21.

63. Patrick Gattari, The Role of Patent Law in Incentivizing Green Technology. *Northwestern Journal of Technology and Intellectual Property* 11(2) 2013, s. 41–45, 43.

64. Corinne Langinier – Amrita Ray Chaudhuri, Green Technology and Patents in the Presence of Green Consumers. *Journal of the Association of Environmental and Resource Economists* 7(1) 2020, s. 73–101, 75.

65. Gattari 2013, s. 43.

66. Dechezleprêtre 2013, s. 9.

patentinhaltijoilla, etenkin pk-yrityksillä, ei toisaalta aina ole valmiuksia tai halukkuutta.⁶⁷

Edellä mainittujen hyötyjen ja haittojen sekä menettelyiden vähäisen hakemäärän perusteella on kyseenalaista, madaltavatko erilaiset fast track -menettelyt kynnystä hakea patenttia. Esimerkiksi *Mandel* katsoo, että nopeutetun käsittelyn vähäinen suosio viittaisi siihen, että sen kustannus- ja aikasäästöjen kannustava vaikutus ympäristöystävällisten teknologioiden kehittämiseen on melko vähäinen.⁶⁸ Lisäksi tiukat edellytykset ja mittavat etukäteisselvitykset saattavat asettaa menettelystä koituvien hyötyjen ja niihin vaadittavien resurssien välisen suhteen kyseenalaiseen valoon. Mahdollisuutta hyödyntää nopeutettua käsittelyä voidaan kuitenkin pitää tarkoituksenmukaisena, koska sen avulla yritys voi sovittaa patentointiprosessin omiin tarpeisiinsa.⁶⁹ Kyse on siis ikään kuin yhdestä uudesta työkalusta patentointia harkitsevien yritysten työkalupakkiin.⁷⁰ Tämän vuoksi on perusteltua arvioida menettelyä kriittisesti ja paikantaa menettelyn mahdollisia kehitystarpeita, jotta se palvelisi paitsi patentinhakijan myös yhteiskunnan etuja mahdollisimman hyvin.

5. Tulevaisuudennäkymät ja kehitystarpeet

5.1. Menettelyllisiä kysymyksiä

Hakijan näkökulmasta eri valtioissa sovelletut – keskenään harmonisoimattomat – nopeutetut menettelyt näyttäytyvät hyvin erilaisina. Kun hakija hakee patenttia Pariisiin sopimuksen mukaisesti yhden jäsenvaltion fast track -systeemissä, hän voi vedota kyseisen hakemuksen etuoikeuteen muissa jäsenvaltioissa. Päästäkseen muissa valtioissa fast track -menettelyyn patentinhakijan tulee kuitenkin pääsääntöisesti hakea menettelyyn patentin hakemisen yhteydessä erikseen eri valtioissa.⁷¹ *Lane* huomauttaa, että eri järjestelmien vaihtelevien muodollisten

67. Oikeuksien puolustamisen ja valvomisen rasitteet ovatkin yksi keskeisimmistä tekijöistä, jotka vaikuttavat negatiivisesti yritysten aineettoman omaisuuden suojaamiseen tai hyödyntämiseen. Ks. Salminen ym. 2021, s. 33–34, kuvio 6.

68. Gregory N. Mandel, Promoting Environmental Innovation with Intellectual Property Innovation: A New Basis for Patent Rewards. *Temple Journal of Science, Technology & Environmental Law* 24(1) 2005, s. 51–70, 62.

69. Kuhn – Teodorescu 2021, s. 204.

70. Lane 2012, s. 1145.

71. Poikkeuksena on PPH-menettely, jossa yhdessä menettelyn piiriin kuuluvan valtion patenttivirus- virastossa käsiteltävänä oleva patenttihakemus voidaan pyynnöstä käsitellä nopeutetusti toises- sa menettelyyn kuuluvassa patenttivirus- virastossa, jossa hakemus on vireillä. Nopeutetun käsittelyn perusteena PPH-menettelyssä on siten se, että ensimmäinen patenttivirus- virasto on todennut pa-

ja aineellisten edellytysten vuoksi useita eri valtioiden fast track -järjestelmiä hyödyntävän on syytä varautua kalliiseen ja aikaa vievään prosessiin. Tietty patenttihakemus saatetaan esimerkiksi hyväksyä yhdessä valtiossa nopeutettuun käsittelyyn mutta toisessa ei, eikä patentinhakija voi välttämättä sisällyttää saman verran patenttivaatimuksia patenttihakemukseensa kaikissa fast track -järjestelmissä.⁷² Keksinnön kansainväliseen suojaan tähtäävän patentinhakijan onkin syytä ottaa tämä huomioon, jotta hakemuksen jättäminen ei viivästyisi näistä syistä ja ettei hän menettäisi etuoikeuttaan patenttiin.

Fast track -järjestelmiin haettujen patenttien määrän kasvattamiseksi sekä vihreän teknologian kehittämisen ja käyttöönoton edistämiseksi Lane ehdottaa kansainvälistä harmonisoitua fast track -järjestelmää. Yhtenäistetyt säännöt vähentäisivät hakijoille menettelystä aiheutuvia kustannuksia ja työmäärää, mikä houkuttelisi useampia patentinhakijoita hyödyntämään nopeutettua käsittelyä. Menettelyssä voitaisiin myös yhdistää eri valtioiden fast track -järjestelmien parhaat puolet.⁷³ Tämä tarkoittaisi laajasti tulkittavien aineellisten edellytysten ja kohtuullisten muodollisten edellytysten yhdistelmää. Esimerkiksi aineellisena edellytyksenä keksinnöllä tulisi olla tosiasiallisesti myönteisiä ympäristövaikutuksia, jotta järjestelmän kannustinvaikutus kohdistuisi aidosti ympäristöystävällisiin keksintöihin. Hypoteettisesti tai hyvin vähän myönteisesti ympäristöön vaikuttavia keksintöjä ei sen sijaan hyväksyttäisi nopeutettuun käsittelyyn. Muodollisina edellytyksinä patenttivaatimukset tulisi rajoittaa ainoastaan yhteen keksintöön ja määrältään korkeintaan 20 vaatimukseen, jotta järjestelmän tehokkuus varmistettaisiin ja ehkäistäisiin patenttivistojen kuormittumista.⁷⁴

Viswanathanin mukaan harmonisoitua järjestelmää helpompaa olisi ottaa käyttöön periaatteessa kansallinen mutta samalla muiden valtioiden patenttivistoihin sovitettavissa oleva systeemi vihreää teknologiaa koskevien patenttihakemusten nopeutetusta käsittelystä. Mallissa patenttihakemus voitaisiin ensisijaisesti ottaa nopeutettuun käsittelyyn, mikäli hakemus perustuu aikaisempaan hakemukseen, joka on jätetty toisen valtion patenttivistoon ja käsitelty kyseisen viraston vihreälle teknologialle tarkoitettussa nopeutetussa menettelyssä. Lisäksi patenttihakemukseen sisältyvien patenttivaatimusten määrä olisi rajoitettu.⁷⁵ Menettelyssä siten ikään kuin yhdistyvät yhtäältä aineelliset ja muodolliset edellytykset sekä toisaalta kansainvälinen PPH-menettelyä muistuttava elementti,

tenttivaatimukset hyväksyttäväksi. Ks. lisää PPH-menettelystä ja sen edellytyksistä PRH, Patent Prosecution Highway (PPH). 30.7.2020. https://prh.fi/fi/patentit/patentointi_ulkomailla/pph.html (vierailtu 13.4.2022).

72. Lane 2012, s. 1151.

73. Lane 2012, s. 1160–1161.

74. Lane 2012, s. 1160–1161, 1164, 1167–1168.

75. Prateek Viswanathan, The United States' Climate Patenting Behavior After The Paris Agreement Withdrawal Announcement: An Empirical Analysis and a Fast-Track Proposal. University of Illinois Law Review 2021(1) 2021, s. 261–308, 304–306.

sillä patenttihakemuksen kelpoisuus vihreän teknologian nopeutettuun käsittelyyn tutkittaisiin ensimmäisessä patenttivirastossa. Näillä edellytyksillä menettely toisi lisää oikeusvarmuutta patentinhakijalle ja vähentäisi patenttivirastoille hakemuksen tutkimisesta aiheutuvaa hallinnollista taakkaa ja kustannuksia.⁷⁶

Fast track -menettelyjen harmonisointia ajatellen on tosin huomattava, että kansallisen fast track -menettelyn yhtenä tarkoituksena saattaa olla myös lisätä tietyn valtion houkuttelevuutta patentoimisvaltiona.⁷⁷ Näin ollen on epävarmaa, olisivatko fast track -menettelyn käyttöön ottaneet valtiot halukkaita yhtenäistämään menettelyjen edellytyksiä, vaikka se toisaalta edistäisi ympäristöystävällisen teknologian kehittämistä ja käyttöönottoa. Erimielisyyksiä saattaisi syntyä esimerkiksi siitä, mitä ympäristöystävällisiä teknologioita menettelyn piiriin hyväksyttäisiin, sillä nopeutettuun käsittelyyn haettujen ympäristöystävällisten teknologioiden painopisteet vaihtelevat eri valtioiden fast track -menettelyissä kunkin valtion johtavien tekniikanalojen, saatavilla olevien luonnonvarojen ja tyyppillisten ympäristöllisten ongelmien perusteella.⁷⁸ Tämä käy ilmi myös eri fast track -menettelyjen aineellisista edellytyksistä, joissa saatetaan rajata menettelyyn hyväksyttävä ympäristöystävällinen teknologia tiettyyn suppeampaan kategoriaan. Vaikka harmonisointia voidaan itsessään pitää hyväksyttävänä pyrkimyksenä, sen käytännön toteutus herättää kysymyksiä. Varsinaisen harmonisoinnin sijaan voitaisiinkin esimerkiksi ehdottaa, että ympäristöystävällisten teknologioiden nopeutettu käsittely otettaisiin käyttöön keskitetysti esimerkiksi Euroopan patenttivirastossa, mikä voisi osaltaan toimia mallina mahdollisille uusille fast track -menettelyille.

Olipa fast track -järjestelmä kansallinen tai kansainvälinen, kohtuulliset menettelylliset edellytykset ovat järjestelmän houkuttelevuuden ja toimivuuden kannalta keskeisiä. Maltilliset menettelylliset edellytykset ja siten hakijan kannalta suhteellisen kevyt prosessi eivät vaadi varsinkaan pk-yritykseltä patentinhakijana niin paljon resursseja, että menettelystä aiheutuva taakka ylittäisi siitä saatavat hyödyt. Maltilliset menettelylliset edellytykset vähentäisivät myös kitkaa eri valtioiden fast track -järjestelmien välillä, koska tällöin vaatimukset ovat keskenään helpommin yhteensovitettavissa. Tiukemmat menettelylliset edellytykset auttavat hallitsemaan nopeutettuun käsittelyyn haettavien patenttihakemusten volyyymiä, mutta toistaiseksi patenttivirastoilla ei näytä olevan tarvetta hillitä nopeutetun käsittelyn patenttihakemusten määrää vaan niillä on pikemminkin tarve houkuttaa patentinhakijoita hyödyntämään nopeutettua käsittelyä.⁷⁹ Tästä huolimatta patenttivirastoissa on joka tapauksessa syytä varautua hakemusmäärän kasvamiseen. Tämä voidaan tehdä tiukkoja etukäteen asetettuja muodollisia

76. Viswanathan 2021, s. 306.

77. Viswanathan 2021, s. 307–308.

78. Dechezleprêtre 2013, s. 12.

79. Dechezleprêtre 2013, s. 4, alaviite 11.

edellytyksiä joustavammalla tavalla. Esimerkiksi PRH hyväksyy nopeutettuun käsittelyyn mahdollisimman paljon edellytykset täyttäviä hakemuksia mutta varaa myös mahdollisuuden tarvittaessa rajoittaa menettelyyn hyväksytyjen hakemusten määrää tilapäisesti.⁸⁰

Kuten edellä todettiin, menettelyllisten eroavuuksien lisäksi eri fast track -menettelyissä sovellettavat aineelliset edellytykset eroavat merkittävästi toisistaan. Varsin monessa järjestelmässä ympäristövaikutukset ovat vain yksi peruste muiden joukossa hakea nopeutettua menettelyä, jolloin niiden erityisasema on varsin heikko huolimatta ympäristöongelmien yhteiskunnallisesta vakavuudesta. Näillä piirteillä on oletettavasti vaikutusta siihen suhteelliseen etuun, jonka ympäristöystävällinen keksintö voi mahdollisesti saada nopeutetulla käsittelyllä suhteessa muihin saman alan patenttihakemuksiin. Vastaavasti ne myös vaikuttavat siihen erityiseen kannustimeen, jonka fast track -järjestelmä voi tarjota.

Ympäristöystävällinen teknologia on haasteellista määrittää siten, että määritelmä ei ole liian kattava tai suppea.⁸¹ Joissakin järjestelmissä sovelletaan edellä kuvatulla tavalla varsin korkeaa kynnystä sellaisille ympäristöeduille, joiden perusteella hakemus voidaan käsitellä nopeutetusti. Toisissa järjestelmissä tämä kynnys on matala ja jopa hakijan väite voi riittää. Vaikka tiukempi tulkinta ympäristöystävällisyyteen liittyvän väitteen perusteista saattaa parantaa ympäristön kannalta hyödyllisimpien keksintöjen suhteellista asemaa, siitä aiheutuu väistämättä suurempi hallinnollinen taakka. Edellytysten selkeys olisi joka tapauksessa tärkeää läpinäkyvyyden ja yhdenvertaisuuden näkökulmasta. Ongelmana voi kuitenkin olla ennen muuta se, että ympäristöystävällisyys on aina suhteellista verrattuna kunakin hetkenä käytössä olevaan tekniikkaan. Näin ollen yhteiskunnan ja tekniikan kehittyessä myös käsitys tietyn tekniikan ympäristöystävällisyydestä voi muuttua. Ongelmana on niin ikään se, että läheskään aina tietyn keksinnön ympäristövaikutukset eivät ole täysin selvillä ja että vaikutukset saattavat olla arvaamattomia.⁸²

Lisäksi ei ole aina yksiselitteistä, voidaanko kyseinen keksintö luokitella ympäristön kannalta myönteiseksi keksinnöksi. Esimerkiksi ydinenergiaan liittyvät teknologiat voidaan sinänsä luokitella niin sanotuksi puhtaaksi teknologiksi tai CCMT:ksi⁸³, sillä ne eivät tuota hiilidioksidipäästöjä ilmakehään, mutta ydin-

80. PRH 2021.

81. Amanda Patton, When Patent Offices become Captain Planet: Green Technology and Accelerated Patent Examination Programs in the United States and Abroad. *Intellectual Property Brief* 3(3) 2012, s. 30–41, 39–40.

82. Esimerkiksi aerosolisumutteiden valmistuksessa käytettävien kloorifluorihilivetyjen (chlorofluorocarbons, CFCs) otsonikerrosta vahingoittava vaikutus kävi ilmi vasta jälkikäteen. Ks. Rosina Bierbaum – Sunday A. Leonard – David Rejeski – Christopher Whaley – Ricardo O. Barra – Christina Libre, Novel entities and technologies: Environmental benefits and risks. *Environmental Science & Policy* 105 2020, s. 134–143, 134.

83. Ydinenergia sisältyy esimerkiksi EPO:n ilmastonmuutosta hillitsevien teknologioiden Y02-luokittelun alaluokkaan Y02E. Ks. EPO, Sustainable technologies. 25.11.2019. <https://www.epo>.

voiman sivutuotteena syntyvä jäte ja voimaloiden ympäristöriskit kyseenalaistavat tekniikan ympäristöystävällisyyden.⁸⁴ Saattaa myös olla, että ympäristöön myönteisesti, joskin enemmän tai vähemmän välillisesti, vaikuttavia uusia teknologioita, kuten GPS-teknologiaa, ei välttämättä tunnusteta nimenomaisesti niin sanotuiksi vihreiksi teknologioiksi. Ympäristövaikutusten määrittämiseen liittyvien haasteiden vuoksi onkin ehdotettu, että nopeutettu käsittely olisi avoin kaikille teknologioille alasta riippumatta.⁸⁵ Toisaalta samasta syystä on myös puollettu laajaa ympäristöystävällisen teknologian määritelmää nopeutetussa käsittelyssä.⁸⁶

Huolimatta kuvatuista vaikeuksista eri yhteyksissä on kehitteillä erilaisia standardeja ympäristöystävällisyyden tai kestävyysarvioimiseksi. Esimerkiksi Kansainvälinen standardoimisjärjestö (International Standardization Organization, ISO) kehittää parhaillaan niin sanottua kiertotalouden standardia (ISO/WD 59020). Vaikka nämä arviointitavat koskevat eri tilanteita, ennen muuta kiertotalouden tavoitteiden piiriin kuuluvia tekijöitä, tämänkaltaisilla standardeilla ja arviointitavoilla voisi ainakin joissain tilanteissa olla potentiaalia toimia myös analogian lähteinä patentointimenettelyssä arvioitaessa keksinnön ympäristöystävällisyyttä tai kestävyyttä. Ei ole mahdollista kehittää kaikenkattavaa, aukotonta ja samalla ennakoitavissa olevia ratkaisuja tuottavaa määrittelyä kestäväälle tai ympäristöystävälliselle keksinnölle, mutta tuotteiden ja valmistusmenetelmien kestävyysarviointien yleistyessä hakijat ja patenttiviranomaiset voivat kenties hyödyntää arvioinneissa erilaisia analogisia malleja. Joka tapauksessa ympäristöystävälliselle keksinnölle olisi hyvä soveltaa laajaa määritelmää ajatellen niitä tapoja, joilla ympäristöystävälliset vaikutukset voivat ilmetä. Luovien ja innovatiivisten, jopa radikaalien ratkaisujen ruokkimiseksi voikin olla kannattavaa, ettei nopeutettuun käsittelyyn hyväksyttäviä keksintöjä määriteltäisi etukäteen yksityiskohtaisesti. Kuitenkin itse ympäristöystävällisyyden kynnyksen tulisi olla riittävä kannustinjärjestelmän tehokkuuden varmistamiseksi.⁸⁷ Tämä voitaisiin tehdä esimerkiksi edellyttämällä keksinnöltä tosiasiallisesti havaittavissa olevaa ja keksintöön palautuvaa ympäristölle hyödyllistä vaikutusta.

[org/news-events/in-focus/classification/classification.html](https://www.iso.org/news-events/in-focus/classification/classification.html) (vierailtu 5.1.2023).

84. Rimmer onkin ehdottanut tällaisten ”ristiriitaisten” teknologioiden poissulkemista puhtaan teknologian määritelmästä, sillä niitä ei hänen mukaansa voida pitää ympäristön kannalta myönteisinä teknologioina. Ks. Matthew Rimmer, *Intellectual Property and Climate Change: Inventing Clean Technologies*. Edward Elgar 2011, s. 393.

85. Dechezleprêtre 2013, s. 21, alaviite 32.

86. Lane 2012, s. 1164–1165.

87. Kestävyysarvioinnista immateriaalioikeudessa ks. myös esim. Ballardini – Pihlajarinne 2022.

5.2. Miten lisätä järjestelmän kannustinvaikutusta erityisesti pk-yritysten kestävien keksintöjen näkökulmasta?

On lopulta kyseenalaista, miten paljon pelkkä nopeutettu käsittely kannustaa ympäristöystävällisten keksintöjen kehittämiseen ja patentointiin. Esimerkiksi yhteiskunnallisten hyötyjen näkökulmasta voisi olla hyödyllistä saada ympäristöystävällinen keksintö mahdollisimman laajaan käyttöön. Patenttijärjestelmän tuottama yksinoikeusrakenne ei tähän välttämättä kannusta. Yksi vaihtoehto lisätä järjestelmän hyötyjä olisikin fast track -järjestelmän käyttäjälle asetettu velvollisuus lisenoida keksintö kohtuullisilla ehdoilla (niin sanotuilla FRAND-ehdoilla). Tämä voisi olla hyödyllistä ympäristöystävällisen teknologian alalla, sillä eräät teknologiat rakentuvat jo tunnetulle tekniikalle.⁸⁸ Ongelmana on kuitenkin, että tämä ei varmasti olisi kaikkien patentinhaltijoiden intresseissä ja että se voisi vähentää järjestelmän vetovoimaa entisestään. Näin ollen vastapainoksi järjestelmän houkuttelevuutta tulisi lisätä huomattavasti, ja saattaa olla, että pelkkä patentin nopea käsittelyaika – oli se miten lyhyt hyvänsä – ei tähän riitä. Kenties pidempi suoja-aika voisi toimia lisäkannustimena. Yhteiskunnan kannalta vihreälle teknologialle myönnettyjen patenttien pidemmällä suoja-ajalla olisi sekä hyviä että huonoja puolia: yhtäältä sen kannustava vaikutus saattaisi kannustaa keksintöjen kehittämiseen ja tuoda uusia innovaatioita julkisiksi, mutta toisaalta se myöhentäisi teknologian vapautumista yleiseen käyttöön ja laajemmin hyödynnettäväksi. Viimeksi sanotulla on merkitystä etenkin siinä mielessä, että kestävyyskriisit, kuten ilmaston lämpeneminen, edellyttävät nopeita ja laajoja toimia yhteiskunnassa.⁸⁹ Niinpä yksinoikeutta vahvistavien muutosten, kuten patentin suoja-ajan pidentämisen, haittoja, hyötyjä ja lisäarvoa nopeutetulle käsittelylle olisi punnittava tarkoin etukäteen.

Järjestelmän kannustinvaikutusta erityisesti pk-yrityksille voisi mahdollisesti suurentaa myös lisäämällä järjestelmän patentinhakijalle tuottamia kustannussäästöjä esimerkiksi alentamalla patentointiin liittyviä välittömiä kustannuksia, ja on otettava huomioon, että nopeutettu käsittely jo itsessään alentaa patentinhakijalle patentointimenettelystä mahdollisesti koituvia kustannuksia. Järjestelmää voitaisiin muuttaa sekä yhteiskunnan että pk-yritysten kannalta hyödyllisemmäksi myös liittämällä järjestelmään ohjausta ja neuvontaa. Ohjausta ja neuvontaa voitaisiin antaa esimerkiksi patenttivaatimusten muotoiluun, jotta käsittelyn nopeus ei johtaisi harkitsemattomiin tai epäselviin patenttivaatimuksiin. Patentinhakijoita voitaisiin neuvoa myös esimerkiksi mahdollisissa muissa

88. Toisaalta lisenointihaluttomuus ei ole toistaiseksi näyttäytynyt laajana ongelmana alalla. Ks. Keith Maskus, *Differentiated Intellectual Property Regimes for Environmental and Climate Technologies*. OECD Publishing 2010, s. 22.

89. IPCC, *The evidence is clear: the time for action is now. We can halve emissions by 2030*. 4.4.2022. <https://www.ipcc.ch/report/ar6/wg3/resources/press/press-release> (vierailtu 13.4.2022).

suojaustarpeissa, joista yritykset erityisesti kaipaavat täydentävää osaamista tai lisätietoa.⁹⁰ Nopeutetun käsittelyn houkuttelevuutta saattaisi lisätä myös yksinkertaisesti se, että pk-yrityksillä olisi yleisellä tasolla selkeä ymmärrys aineettomista oikeuksista ja niiden tuomista mahdollisuuksista yritystoiminnalle. Tällöin mahdollisuus saada patenttihakemus käsiteltyksi nopeutetussa aikataulussa saattaisi näyttäytyä varteenotettavana mahdollisuutena valjastaa patentin tuottamat hyödyt käyttöön mahdollisimman pian.

6. Johtopäätökset

Yhä useammat valtiot muun muassa ottivat 2010-luvun aikana käyttöön erilaisia fast track -järjestelmiä edistääkseen ilmastonmuutoksen hillitsemistä ja vihreän teknologian kehittämistä. Ekologisten kriisien kiihtyessä on odotettavissa, että uusia ympäristöystävälliselle teknologialle suunnattuja fast track -järjestelmiä tullaan kehittämään edelleen. Nopeutetun käsittelyn menettelyt ovat kuitenkin toistaiseksi pysyneet kansallisina, ja niiden välillä voi olla huomattaviakin eroja. Fast track -järjestelmiä voisi olla tarkoituksenmukaista harmonisoida kansainvälisellä tasolla, jotta kansainvälisen suojan hankkiminen eri järjestelmiä hyväksikäyttäen sujuisi jouhevasti, etenkin mikäli uusia kansallisia vihreän teknologian fast track -järjestelmiä otetaan käyttöön valtioissa, joissa sellaista ei vielä ole ollut. Toisaalta harmonisointi saattaa olla helpommin sanottu kuin tehty, sillä fast track -järjestelmät heijastelevat osittain kansallisia intressejä. Kaikille nykyisille kansallisille järjestelmille yhteistä näyttää kuitenkin olevan se, että nopeutettuun käsittelyyn haetaan vain murto-osaa kaikista patenttihakemuksista. Nykyisillä hakemusmäärillä melko kevyet menettelylliset ja aineelliset edellytykset ovat paikallaan. Kuitenkin ympäristöystävällisyyden arviointi saattaa tulevaisuudessa edellyttää tarkempia työkaluja ja määrittelyjä. Olisi myös toivottavaa, että nopeutettujen menettelyjen ala pidettäisiin yleisesti maltillisena, sillä kannustinvaikutus ympäristöystävällisiin keksintöihin saattaa rapautua, mikäli nopeutetun käsittelyn voi saada hyvin monella muullakin perusteella.

On selvää, että pelkästään nopeutettu menettely ei riitä patenttioikeudeksi erityiskannustimeksi vaan immateriaalioikeusjärjestelmän tulee kokonaisuudessaan avautua nykyistä paremmin huomioimaan kestävyuden kaltaisia tärkeitä yhteiskunnallisia intressejä. Nopeutettu menettely voisi kuitenkin parhaimmillaan palvella erityisesti pk-yrityksiä kestävien keksintöjen suojaamisessa. Nopeasti saatu patenttisuoja voi esimerkiksi auttaa niitä rahoituksen saamisessa. Kun otetaan huomioon pk-yritysten potentiaali kehittää vihreää teknologiaa,

90. Salminen ym. 2021, s. 42.

menettelyä tulisi myös kehittää entisestään erityisesti pk-yrityksiä silmällä pitäen, jotta nämä yritykset suojaisivat nykyistä aktiivisemmin keksintöjään ja jotta niiden kestävyyspotentiaali saataisiin tehokkaammin yhteiskunnan hyödyksi. Menettelyyn on, riskeeraamatta sen hyödyntämisinnokkuutta, vaikea liittää velvoittavia elementtejä, kuten laajaa velvoitetta lisensoida patentoitava keksintö. Kuitenkin mikäli ympäristöystävällisen keksinnön patentoimista harkitsevalle pk-yritykselle tarjoutuisi tilaisuus saada patentti nopeasti, nykyistä pienemmillä välittömillä kustannuksilla ja niin, että ne saavat samalla ohjausta ja neuvontaa, voisi menettelystä koitua nykyistä enemmän yhteiskunnallisia hyötyjä.

Accelerated patenting of environmentally friendly inventions from the perspective of SMEs

SAIJA PARTANEN, LL.B. – TAINA PIHLAJARINNE, LL.D., Professor, University of Helsinki – JUKKA MÄHÖNEN, LL.D., Professor, University of Helsinki – JOUKO NUOTTILA, D.Sc. (Tech.), M.Sc. (Econ.), M.Soc.Sc., Postdoctoral Researcher, University of Lapland – ROSA BALLARDINI, Ph.D., LL.M., Professor, University of Lapland

This article examines the potential of accelerated patent examination, the so-called fast track system, to incentivise the development and diffusion of environmentally friendly technologies. The fast track system is one of the few universally adopted IPR-related measures to incentivise the innovation of environmentally friendly technologies, and several national intellectual property offices around the world have introduced different applications of the system.

The article analyses various national applications of the system and the system's merits and weaknesses particularly relative to small and medium-sized enterprises (SMEs) as they have a notable potential for sustainable innovations. Based on the analysis, the article assesses possibilities to develop the system into greater efficiency when it comes to innovation and deployment of environmentally friendly technology.

The article finds that the fast track system per se is an appropriate tool to accelerate the development and diffusion of environmentally friendly technologies. However, the attractiveness and thus the societal benefits of the system could be increased by improving the present systems. This could mean, for example, unifying national requirements set for different fast track systems, lighter procedural requirements or substantive requirements aimed expressly at environmentally friendly technologies. Additionally, binding elements could be included in exchange for strong additional incentives. Particularly for SMEs, it might be beneficial to lower patenting costs and include counselling and guidance in the system. Nevertheless, the fast track system is only one means among others to integrate sustainability approaches in the intellectual property system.

Osakkeenomistajien päätösehdotukset suomalaisten pörssiyhtiöiden yhtiökokouksissa

HAKUSANAT: yhtiöoikeus, corporate governance, pörssiyhtiö, osakkeenomistajien oikeudet, osakkeenomistaja-aktivismi

1. Johdanto

Osakeyhtiölain (624/2006, OYL) systematiikan mukaan yhtiökokous on osakeyhtiön ylin päättävä toimielin, jossa päätöksiä tekevät osakkeenomistajat käyttämällä äänivaltaansa.¹ Suomen corporate governance -järjestelmässä yhtiökokouksen toimivaltaan kuuluu keskeisiä asioita, kuten hallituksen valinta ja palkitseminen, yhtiöjärjestyksen muuttaminen, tilintarkastajien valinta, varojen jaosta päättäminen ja erinäisistä rahoitus- ja yritysjärjestelyistä päättäminen.² Päätökset yhtiökokouksessa tehdään usein hallituksen tekemien päätösehdotusten perusteella. Myös osakkeenomistajat voivat OYL 5:1:n, 5:5:n ja 5:4:n perusteella tehdä päätösehdotuksia.³

Suomalainen corporate governance -järjestelmä nojaa osittain aktiivisen kontrolliomistuksen olemassaoloon ja kykyyn valvoa osakkeenomistajien etua suhteessa johtoon.⁴ Osakkeenomistajien päätösehdotukset yhtiökokoukselle ja niiden tekijät ja etenkin se, ovatko päätösehdotukset tulleet hyväksytyksi, kertovat siitä, mikä taho kontrolloi yhtiötä. Osakkeenomistajien päätösehdotukset ovat myös yksi pääasiallisista keinoista toteuttaa osakkeenomistaja-aktivismia pörssiyhtiöissä. Aktivistiosakkeenomistajat tekevät päätösehdotuksia haastaakseen johdon tai kontrolliomistajan näkemyksiä tavoitteenaan saada taloudellista

* Lassi Salminen, KTM, väitöskirjatutkija, Tampereen yliopisto.

1. Per Lekvall, The Nordic Way of Corporate Governance. *Nordic Journal of Business* 67(3–4) 2018, s. 164–182, 170.

2. Manne Airaksinen – Pekka Pulkkinen – Vesa Rasinaho, Osakeyhtiölaki I. Alma Talent 2020, s. 231–232.

3. Lassi Salminen, Osakkeenomistajan päätösehdotusoikeus yhtiökokouksessa osakkeenomistaja-aktivismiin viitekehityksessä. *Liikejuridiikka* 3/2021, s. 110–148, s. 119 ss.

4. Veikko Vahtera, Osakeomistuksen riski ja sääntely. *Lakimiesliiton Kustannus* 2011, s. 404 ja Lekvall 2018, s. 171–172.

hyötyä.⁵ Globaalisti kasvavana trendinä ovat myös pyrkimykset muuttaa yhtiöiden toimintaa sosiaalisten ja ympäristöllisten syiden takia.⁶

Tämän tutkimuksen tarkoituksena on tarkastella osakkeenomistajien tekemiä päätösehdotuksia suomalaisissa pörssiyhtiöissä vuosina 2017–2021 ja analysoida tuloksia Suomen corporate governance -järjestelmän kannalta. Tutkimuskysymykset ovat seuraavat:

- 1) Kuinka paljon ja minkä sisältöisiä päätösehdotuksia osakkeenomistajat tekivät suomalaisten pörssiyhtiöiden varsinaisissa ja ylimääräisissä yhtiökokouksissa vuosina 2017–2021?
- 2) Minkälaiset tahot tekevät edellä mainittuja päätösehdotuksia ja minkä suuruinen ääniosuus tahoilla on yhtiöissä?
- 3) Minkälaisia päätelmiä empiiristen havaintojen perusteella voidaan tehdä Suomen corporate governance -järjestelmästä ja pörssiyhtiöiden kontrolloista sekä osakkeenomistajien päätöksenteosta ja osakkeenomistaja-aktivismista suomalaisten pörssiyhtiöiden yhtiökokouksissa?

Tutkimus on jaettu neljään päälukuun. Toisessa luvussa käsitellään empiirisen tutkimuksen tulokset ja kuvataan tutkimuksen aineisto, analyysi ja tutkimuksen rajaukset. Kolmannessa luvussa tutkimusaineiston tuloksia analysoidaan suhteessa Suomen corporate governance -järjestelmään. Lisäksi luvussa tehdään sisällöllisiä havaintoja ja päätelmiä yhtiökokouspäätösten sisällöistä. Neljännessä luvussa käsitellään tutkimuksen ja analyysin päätelmät.

2. Osakkeenomistajien päätösehdotukset suomalaisten pörssiyhtiöiden yhtiökokouksissa vuosina 2017–2021

2.1. Tutkimuksen aineisto ja analyysin kuvaus

Tutkimuksessa tarkastellaan kvantitatiivisesti päätösehdotuksien määrää ja päätösehdotuksia tehneiden osakkeenomistajien juridista demografiaa ja omistusosuuksia sekä ehdotusten sisältöjä pörssiyhtiöiden yhtiökokouksissa. Lisäksi tutkimuksessa on tarkasteltu, minkälaisiin päätöksiin ehdotukset johtavat. Käytetty

5. Ks. Salminen 2021, s. 115–117 alaviitteineen.

6. Ks. Melissa Sawyer – Marc Treviño – Lauren Boehmke, 2021 Trends in Shareholder Activism. Harvard Law School Forum on Corporate Governance. <https://corpgov.law.harvard.edu/2022/02/19/2021-trends-in-shareholder-activism/> (vierailtu 20.2.2022) ja Oliver D. Hart – Luigi Zingales, The New Corporate Governance. Chicago Booth Research Paper 2022 No. 22-19, s. 2.

menetelmä on määrällistä ja laadullista menetelmää yhdistävää empiiristä analyysia siitä, miten osakkeenomistajat ovat käyttäneet oikeuksiaan ja minkälaisiin päätöksiin ne ovat johtaneet. Analyysi tehdään tarkastelemalla asiakirjoja, joissa oikeuksien käyttö on dokumentoitu.⁷ Siinä missä lainopin tulkintametodilla saadaan tietoa säännösten sisällöstä, pystytään kvalitatiivisen ja kvantitatiivisen menetelmän yhdistävällä empiirisellä aineistoanalyysilla arvioimaan säännösten tosiasiallisia vaikutuksia tai soveltamista – tässä tapauksessa osakkeenomistajan päätösehdotusoikeutta. Menetelmällä voidaan myös paikantaa mahdollisia juridisesti relevantteja ongelmia, mikä mahdollistaa *de lege ferenda* -kannanotot.⁸ Tutkimuskysymyksiin vastaamiseksi tutkimusaineistoa on analysoitu sekä laadullisen sisällönanalyysin että sisällön erittelyn keinoin, jolloin kirjatusta kvantifoiduista tuloksista on tehty aineiston analyysia ja tilastollista päättelyä.⁹ Tutkimuksen reliabiliteettiin ja validiteettiin vaikuttavat tässä luvussa myöhemmin mainittavat yhtiökokouspöytäkirjakäytännöistä ja tietojen kirjaustavoista johtuvat seikat. Tutkimusaineiston määrällinen laajuus ja ajallinen ulottuvuus kuitenkin varmistavat, että analyysista saatavat tulokset antavat esitettyjen tutkimuskysymysten kannalta riittävän kuvan suomalaisissa pörssiyhtiöissä tehdyistä

7. Vastaavanlaista empiiristä tutkimusta yhtiöoikeuden alueella on tehnyt aikaisemmin esimerkiksi Sakari Helminen väitöskirjassaan. Helminen on tarkastellut suomalaisten pörssiyhtiöiden yhtiöjärjestysten sisältöä ja listaa muita empiiristä menetelmää hyödyntäviä tutkimuksia, ks. Sakari Helminen, *Osakeyhtiön yhtiöjärjestys*. Talentum 2006, s. 15 ja alaviite 84. Ville Pönkä on tarkastellut väitöskirjassaan empiirisesti osakassopimusten sisältöä, ks. Ville Pönkä, *Osakassopimuksen tavoitteet ja voimassaolon hallinta*. Edita 2008, s. 21. Ks. myös Salminen, s. 727–757, 731, 742. Ks. myös Thomas Poulsen – Therese Strand – Steen Thomsen, *Voting Power and Shareholder Activism: A Study of Swedish Shareholder Meetings*. *Corporate Governance: An International Review* 18(4) 2010, s. 329–343. Janne Ruohonen, Veikko Vahtera ja Lassi Salminen ovat tarkastelleet artikkelissaan Hallituksen asiantuntemusvaatimuksen sääntely ja toteuttaminen kuntayhtiöissä kuntaomisteisten osakeyhtiöiden yhtiöjärjestyksiä, ks. Janne Ruohonen – Veikko Vahtera – Lassi Salminen, *Hallituksen asiantuntemusvaatimuksen sääntely ja toteuttaminen kuntayhtiöissä*. *Lakimies* 6/2019, s. 727–757, s. 731, 742.
8. Ks. Anssi Keinänen – Ulla Väätäinen, *Empiirinen oikeustutkimus – Mitä ja milloin?* *Edilex* 2015/7, s. 2, 6–14 ja Kaijus Ervasti, *Empiirinen oikeustutkimus*, s. 8–15 teoksessa Heidi Lindfors (toim.), *Empiirinen tutkimus oikeustieteessä*. Oikeuspoliittinen tutkimuslaitos 2004, s. 12–15. Ks. empiirisen tutkimuksen soveltuvuudesta ja rajoitteista myös Aulis Aarnio, *Mitä seuraavaksi?* *Lakimies* 6–7/1998, s. 983–991, 984–985.
9. Tutkimusaineiston pöytäkirjat ovat dokumentteja, jotka sisältävät tietoa osakkeenomistajien käyttäytymisestä ja oikeuksien käytöstä yhtiökokouksissa. Sisällön erittelyllä voi sekä kuvailla dokumenttien sisältöä että pyrkiä tekemään sisällöllä päätelmiä ilmiöistä ja toisin päin, ks. Veikko Pietilä, *Sisällön erittely*. *Gaudeamus* 1973, s. 4, 23. Sisällön erittelyssä kuvataan kvantitatiivisesti dokumenttien sisältöä. Sisällön analyysissa taas kuvataan analysoitavan tekstin sisältöä sanallisesti, ks. Jouni Tuomi – Anneli Sarajarvi, *Laadullinen tutkimus ja sisällönanalyysi*. Kustannusosakeyhtiö Tammi 2018, luku 4.4.1.

osakkeenomistajien päätösehdotuksista ja osakkeenomistajista päätösehdotusten takana.¹⁰ Tämä mahdollistaa myös tilastollisen päättelyn.¹¹

Tutkimuksen kohteena ovat Nasdaq OMX Helsingin listalla¹² 15.10.2021 julkisen kaupankäynnin kohteena olleiden Suomeen rekisteröityjen julkisten osakeyhtiöiden¹³ varsinaiset ja ylimääräiset yhtiökokoukset 1.1.2017–19.10.2021. Yhtiökokouspöytäkirjoja on analysoitu vain siltä ajalta, kun yhtiö on ollut julkisen kaupankäynnin kohteena. Yhtiökokouspöytäkirjat on kerätty yhtiöiden internetsivuilta ja tarvittaessa pyydetty yhtiöstä sähköpostitse loka-marraskuussa 2021¹⁴. Tutkimusaineistoon valikoitui kriteeristön perusteella 128 yhtiötä. Näistä 53 yhtiötä kuului markkina-arvoluokaltaan¹⁵ Nasdaq OMX Helsingin Small Cap -kategoriaan, 46 Mid Cap -kategoriaan ja 29 Large Cap -kategoriaan. Tutkimusaineistona ovat kaikki näiden yhtiöiden yhtiökokouspöytäkirjat (633), ja se sisältää sekä varsinaiset (577)¹⁶ että ylimääräiset (56)¹⁷ yhtiökokoukset.

Tutkimusaineistosta on analysoitu tietoja osakkeenomistajien tekemien päätösehdotusten määrästä, laadusta ja lopputulemasta yhtiökokouksissa. Yksittäisestä yhtiökokouksesta on taulukko-ohjelmassa kirjattu havaintomatriisiin seuraavat sisältöluokat ja tiedot:

- 1) Yhtiön toiminimi.
- 2) Yhtiökokouksen päivämäärä.
- 3) Varsinainen vai ylimääräinen yhtiökokous.
- 4) Osakkeenomistajien päätösehdotuksien lukumäärä.
- 5) Päätösehdotuksen tekijänä osakkeenomistaja vai osakkeenomistajien nimitystoimikunta.
- 6) Päätösehdotuksen tehneen osakkeenomistajan kategoria ja omistusosuus yhtiön äänimäärästä. Osakkeenomistajat on kategorisoitu seuraavasti: osakkeenomistaja (yksilöintikelvoton)¹⁸, yksityishenkilö, osakeyhtiö, säätiö, yhdistys, blokki ja osakkeenomistajien nimitystoimikunta. Omistusosuus yhtiön äänimäärästä on kategorisoitu seuraavasti: alle 10 %, 10–20 %, 20–30 %, 30–40 %, 40–50 % ja yli 50 %.
- 7) Ensisijainen päätösehdotus vai vastaehdotus.

10. Ks. sisällön erittelylle rakentuvan tutkimuksen reliabiliteetin ja validiteetin varmistumisesta Pietilä 1973, s. 260–263. Sisällön analyysin osalta samoin Tuomi – Sarajarvi 2018, luku 6.2.

11. Keinänen – Väättäinen 2015, s. 11.

12. Nasdaq OMX Nordic: Companies listed on Nasdaq Helsinki, <http://www.nasdaqomxnordic.com/shares/listed-companies/Helsinki> (vierailtu 15.10.2021).

13. Ks. liite 1. Tutkimusaineiston suomalaiset pörssiyritykset.

14. Tutkimusaineiston keräämisessä on avustanut tutkimusavustaja KTK Annu Jaakkola.

15. Myös tämä jaottelu perustuu aineistonkeruuhetken tilanteeseen. Ks. <http://www.nasdaq-omxnordic.com/shares/listed-companies/helsinki> (vierailtu 11.10.2021).

16. 2017: 103 kpl, 2018: 110 kpl, 2019: 118 kpl, 2020: 121 kpl, 2021: 125 kpl.

17. 2017: 9 kpl, 2018: 13 kpl, 2019: 11 kpl, 2020: 14 kpl, 2021: 9 kpl.

18. Osakkeenomistaja, jonka nimeä tai yhteisömuotoa ei ole mainittu.

- 8) Ehdotus päätettäväksi asiaksi.
- 9) Onko päätösehdotuksen asiasta järjestetty äänestys.
- 10) Onko päätösehdotus johtanut hyväksyvään vai hylkäävään päätökseen.

Tutkimusaineistosta tehtävien havaintojen kirjaamisessa on täytynyt tehdä valintoja yhtiökokouspöytäkirjojen erilaisten merkitsemiskäytäntöjen vuoksi. Yhtiökokouspöytäkirjasta ei välttämättä käy aina ilmi päätösehdotuksen tehneen osakkeenomistajan nimi, se, onko kyseessä oikeushenkilö vai luonnollinen henkilö, tai muita tietoja. Usein tämä tieto on voitu täydentää yhtiökokouskutsusta tai yhtiökokousta ennen julkistetusta yhtiökokoukselle toimitettujen päätösehdotusten listasta.¹⁹ Yhtiökokouspöytäkirjoissa käsitellään asioita esityslistan mukaisesti. Osakkeenomistaja on saattanut esimerkiksi toimittaa vain yhden päätösehdotuksen, mutta ehdotus on sisältänyt asiallisesti useita päätöskohtia. Tarkastelussa havainnot eli päätösaasiat on kirjattu sellaisina kuin ne on pöytäkirjoihin merkitty. Jos osakkeenomistaja on yhtiökokouksen aikana muokannut päätösehdotustaan, pidetään näitä ehdotuksia yhtenä ehdotuksena. Tutkimuksessa vastaehdotuksiksi ei ole kirjattu sellaisia ilmaisuja ja kirjauksia, joissa vain vastustetaan päätöstä eli ehdotetaan toisen osakkeenomistajan tai hallituksen tekemän päätösehdotuksen hylkäämistä ilman vaihtoehtoehtoista päätösehdotusta. Tällaiset rinnastuvat tosiasiaissa haluan käynnistää äänestys eikä niinkään päätösehdotuksen tekemiseen.²⁰ Pöytäkirjoissa ei siis välttämättä ole myöskään tietoa siitä, onko päätösaasiassa jätetty äänestämättä. Mikäli maininta äänestyksestä puuttuu, tutkimuksessa on tulkittu vallitsevan yhtiökäytännön mukaisesti sen tarkoittavan, että äänestystä ei ole pidetty.

2.2. Osakkeenomistajien päätösehdotusten määrä ja tekijät

Tutkimuksessa on lajiteltu osakkeenomistajien nimitystoimikunnan ja muiden osakkeenomistajien tekemät päätösehdotukset.²¹ Lisäksi osakkeenomistajat on

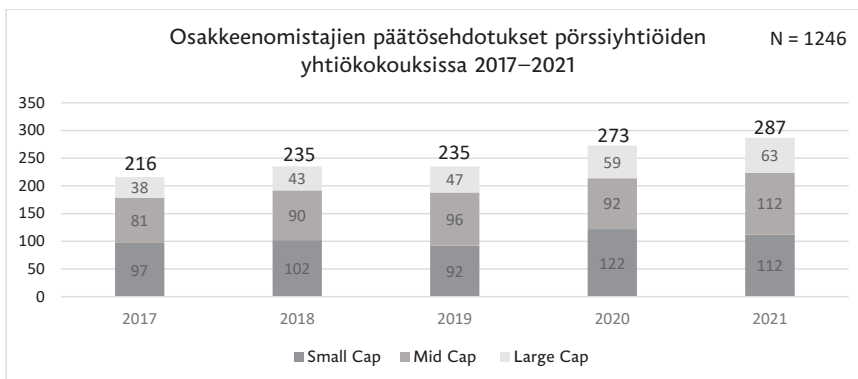
19. Näitä on tarkasteltu sekä yhtiöiden internetsivuilta että pörssitiedotteista, jotka löytyvät yhtiöiden lehdistötiedotesivustoilta, kuten <https://www.globenewswire.com/> tai <https://news.cision.com/>.

20. Osakkeenomistajan ilmoittama vastustus toisen osakkeenomistajan tai hallituksen tekemää päätösehdotusta vastaan on saatettu aineistossa kirjata vastaehdotuksena. Mikäli kyseessä on pelkästään tarkoitus vastustaa päätöstä tekemättä sisällöllisesti muuta ehdotusta kuin käsiteltävänä olevan päätöksen hylkääminen, ei kyseessä ole päätösehdotusoikeuden käyttö vaan äänioikeuden käyttäminen. Tosiasiaissa teknisesti vastustus on aina olemassa, sillä yhtiökokouksen päätöksenteon lähtökohtana laissa on enemmistö- tai määränemmistöedellytys. Se, että asioista ei käytännössä pääsääntöisesti järjestetä äänestystä, tarkoittaa, että vastustus täytyy ilmaista äänestyksen käynnistämiseksi.

21. Lisäksi on mahdollista, että nimitystoimikunnissa edustettuna ollut osakkeenomistaja on voinut tehdä nimitystoimikunnan ulkopuolella osakkeenomistajan päätösehdotuksen. Tällöin osak-

luokiteltu yhtiökokouspöytäkirjoista saatavien tietojen perusteella.²² Yhtiökokouspöytäkirjoissa on tavanomaista yksilöidä ehdotuksen tehneen osakkeenomistajan tai tehneiden osakkeenomistajien yhteenlaskettu omistusosuus yhtiön äänimäärästä. Tutkimuksessa on kirjattu omistusosuudet kymmenen prosenttiyksikön välein 50 prosenttiin asti ja sitä suuremmat on kirjattu yli 50 prosentin omistusosuutena OYL 5:26.1:n enemmistö päätösrajan mukaan.²³

Osakkeenomistajat tekivät tarkasteluajavälillä yhteensä 1 246 päätösehdotusta tutkimusaineiston pörssi-yhtiöiden yhtiökokouksissa.²⁴ Kuviossa 1 on kuvattu osakkeenomistajien päätösehdotusten määrä vuosittain tarkasteluajajaksolla jaoteltuina markkina-arvoluokkiin.



Kuvio 1. Osakkeenomistajien päätösehdotukset (N = 1 246) tutkimusaineiston suomalaisten pörssi-yhtiöiden yhtiökokouksissa vuosina 2017–2021 markkina-arvoluokittelun mukaan.

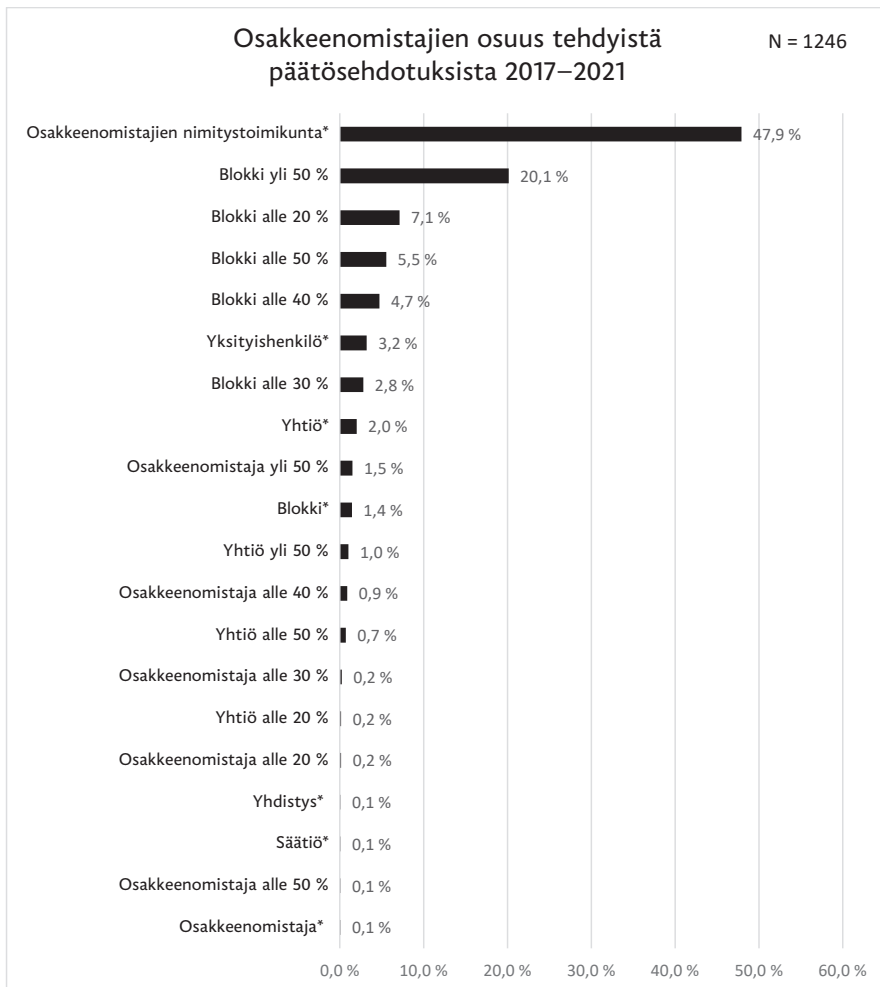
keenomistaja ei kuitenkaan tee ehdotusta nimitystoimikunnan roolissa vaan itsenäisesti osakkeenomistajana.

22. Jos ehdotuksen takana on useampia osakkeenomistajia, on yhtiökokouspöytäkirjassa merkintänä yleensä ”osakkeenomistajat”, jonka on tulkittu merkitsevän osakkeenomistajista muodostuvaa blokkia. Yhtiökokouspöytäkirjoissa ei aina ole selvennetty, keitä tähän blokkiin kuuluvat tahot ovat, eikä tutkimuksessa ole kirjattu näitä tarkempia tietoja pois lukien mainittu omistusosuus. Mikäli päätösehdotuksen on tehnyt yhteisön edustaja, on osakkeenomistajana oleva yhteisö kirjattu tekijäksi. Mikäli yhtiökokouspöytäkirjassa on mainittu vain henkilön etu- ja sukunimi, on tutkimuksessa kirjattu tekijäksi yksityishenkilö. Sellaiset osakkeenomistajat, joita ei ole yksilöity yhtiökokouspöytäkirjassa, yhtiökokouskutsussa tai mahdollisessa yhtiökokousta ennen julkistetussa päätösehdotuksessa, on kirjattu vain osakkeenomistajiksi.
23. OYL 5:26:n määräänemmistö päätösrajaa ei ole kirjattu, sillä yhtiökokouspöytäkirjoissa on tavanomaista todeta enemmistö rajan ylittyessä, että osakkeenomistaja omistaa tai osakkeenomistajat omistavat yhtiön koko osakekannasta ja äänimäärästä enemmistön kirjaamatta tarkemmin omistusosuutta.
24. Yhtiöistä kolme olivat sellaisia, joiden yhtiökokouksissa ei ollut tarkastelun perusteella lainkaan osakkeenomistajien päätösehdotuksia.

Osakkeenomistajien päätösehdotusten määrissä vuositasolla tarkasteltuna ei ole merkittäviä eroja suhteutettuna yhtiökokousten määriin tarkasteltuina vuosina, mutta niiden suhteellinen lukumäärä vaikuttaa kasvaneen maltillisesti.²⁵ Mid Cap -luokan yhtiöissä tehtiin eniten ja Large Cap -luokan yhtiöissä vähiten osakkeenomistajien päätösehdotuksia suhteessa yhtiökokousten määriin tarkasteluaikavälillä.²⁶ Päätösehdotusten mediaani aineiston yhtiökokouksissa on kolme.

Osakkeenomistajien päätösehdotusten jakautuminen tekijöiden juridisen demografian ja omistusosuuden mukaan on esitetty kuviossa 2.

25. Osakkeenomistajien päätösehdotusten lukumäärä suhteessa ja yhtiökokousten määriin esitettynä suhdelukuina 2017: 1,92; 2018: 1,91; 2019: 1,82; 2020: 2,02; 2021: 2,14. Koko aineistossa suhdeluku on 1,97. Lisäksi on otettava huomioon, että vuoden 2021 tarkasteluajanjakso päättyy viikoille 41 ja 42.
26. Osakkeenomistajien päätösehdotusten lukumäärä suhteessa ja yhtiökokousten määriin esitettynä suhdelukuina markkina-arvoluokittain: Small Cap 2017: 1,94; 2018: 1,85; 2019: 1,73; 2020: 2,0; 2021: 1,93. Mid Cap 2017: 2,19; 2018: 2,14; 2019: 2,18; 2020: 2,19; 2021: 2,54. Large Cap 2017: 1,52; 2018: 1,65; 2019: 1,47; 2020: 1,84; 2021: 1,96.



Kuvio 2. Osakkeenomistajien päätösehdotukset jaoteltuina osakkeenomistajakategorioihin ja omistusosuusluokkiin (N = 1 246) tutkimusaineiston pörssiyhtiöissä koko tarkasteluajavälillä.²⁷

Tutkimusaineiston pörssiyhtiöiden yhtiökokouksissa osakkeenomistajien nimitystoimikunta on merkittävin osakkeenomistajien päätösehdotusten tekijä. Osakkeenomistajien nimitystoimikuntien tekemät päätösehdotukset kattavat lähes puolet (47,9 prosenttia) tarkastelluista päätösehdotuksista.

Osakkeenomistajista muodostuvat omistaja- ja sijoittajaryhmittymät, jotka eivät ole organisoituneet osakkeenomistajan nimitystoimikunniksi, eli blokit

27. Tähdellä merkityissä kategorioissa omistusosuutta ei pystytty tunnistamaan aineiston perusteella.

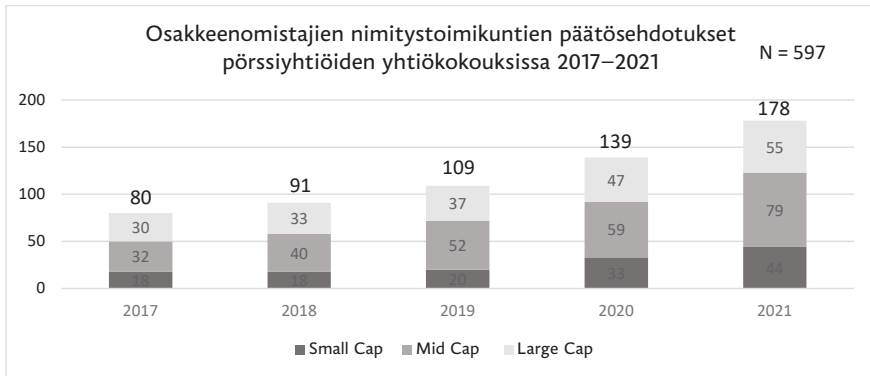
muodostavat toiseksi suurimman tunnistettavissa olevan ryhmän osakkeenomistajien päätösehdotusten takana. Osakkeenomistajista muodostuvat blokit, jotka voivat koostua yhteisöistä tai luonnollisista henkilöistä, tekivät yhteensä 41,8 prosenttia tutkimusaineiston päätösehdotuksista. Merkittävin blokki on yhteensä yli 50 prosenttia yhtiöstä omistavat enemmistövaltaa käyttävät ryhmittymät, jotka ovat tehneet viidenneksen (20,0 prosenttia) kaikista tarkastelluista päätösehdotuksista. Alle 20 prosenttia omistavat blokit tekivät 7 prosenttia, alle 50 prosenttia omistavat blokit 5,5 prosenttia, alle 40 prosenttia omistavat blokit 4,7 prosenttia ja alle 30 prosenttia omistavat blokit 2,8 prosenttia osakkeenomistajien päätösehdotuksista. Alle 10 prosenttia omistavien blokkien päätösehdotuksia ei esiintynyt aineistossa.

Yksittäiset yhteisöt tekivät tutkimusaineiston osakkeenomistajien päätösehdotuksista yhteensä 4,0 prosenttia. Osakeyhtiöt tekivät päätösehdotuksista yhteensä 3,9 prosenttia. Näistä puolet oli sellaisia, joissa omistusosuutta ei voinut tunnistaa aineistosta (2,0 prosenttia), ja neljäsosa (1,0 prosenttia) yli 50 prosenttia omistavia enemmistöosakkeenomistajia. Loput olivat alle 50 prosenttia omistavia (0,9 prosenttia) sekä alle 20 prosenttia omistavia (0,2 prosenttia). Muut yksittäiset yhteisöt tekivät tarkastelluista osakkeenomistajien päätösehdotuksista 0,2 prosenttia. Yhteisömuotoisista osakkeenomistajista yhdistykset ja säätiöt olivat kummatkin tehneet vain yhden päätösehdotuksen.

Yksittäiset yksityishenkilöt eli sellaiset osakkeenomistajat, jotka ovat luonnollisia henkilöitä, tekivät yhteensä 3,2 prosenttia tutkimusaineiston päätösehdotuksista. Yksityishenkilöillä ei yhtiökokouspöytäkirjamerkintöjen perusteella yleensä ole merkittävää omistusosuutta yhtiössä, ja he ovat oletettavasti vain marginaalisen omistusosuuden omistavia piensijoittajia.

Sellaiset yksittäiset osakkeenomistajat, joita ei aineiston perusteella ole kyetty yksilöimään tarkemmin, tekivät tutkimusaineiston päätösehdotuksista yhteensä 2,9 prosenttia. Näistä puolella tekijänä oli enemmistöosakkeenomistaja (1,5 %), joka omistaa yli 50 prosenttia yhtiöstä. Nämä osakkeenomistajat, joita ei voitu yksilöidä, saattavat siis olla edellä mainittuja tahoja, kuten yhteisöjä tai luonnollisia henkilöitä. Muihin kategorioihin sopimaton mutta silti tunnistettavissa oleva osakkeenomistaja oli Suomen valtio.²⁸ Osakkeenomistajien nimitystoimikuntien päätösehdotusten osuuden määrän merkittävä kasvu on esitetty kuviossa 3.

28. Valtioneuvoston kanslian antamia osakkeenomistajien päätösehdotuksia oli tutkimusaineistossa yhteensä yhdeksän (0,7 prosenttia), joista kolmessa Suomen valtio oli kategoriassa Osakkeenomistaja alle 40 %, yhdessä Osakkeenomistaja alle 50 % ja viidessä Osakkeenomistaja yli 50 %.



Kuvio 3. Osakkeenomistajien nimitystoimikuntien päätösehdotukset (N = 597) tutkimusaineiston suomalaisissa pörssiyrityissä vuosina 2017–2021 markkina-arvoluokittelun mukaan.

Suhteutettuna yhtiökokousten määriin osakkeenomistajien nimitystoimikuntien tekemien päätösehdotusten määrä on kasvanut 86 prosenttia vertailtaessa vuosia 2017 ja 2021.²⁹ Kasvu on ollut lähes samankaltaista kaikkien markkina-arvoluokkien yhtiöissä. Tarkasteluajanjaksolla osakkeenomistajien nimitystoimikuntien päätösehdotukset eivät ole olleet yhtä yleisiä Small Cap -yhtiöissä kuin Mid Cap- ja Large Cap -yhtiöissä.³⁰

Osakkeenomistajien muutoin kuin osakkeenomistajien nimitystoimikunnassa tekemien päätösehdotusten määrä suhteutettuna yhtiökokousten määriin on vuorostaan laskenut 33 prosenttia vertailtaessa vuosia 2017 ja 2021.³¹ Muiden osakkeenomistajien tekemiä päätösehdotuksia on tehty eniten Small Cap -yhtiöissä. Large Cap -yhtiöissä määrä on pysynyt ennallaan, mutta Mid Cap- ja Small Cap -yhtiöissä muiden osakkeenomistajien tekemien päätösehdotusten määrä on laskenut.³²

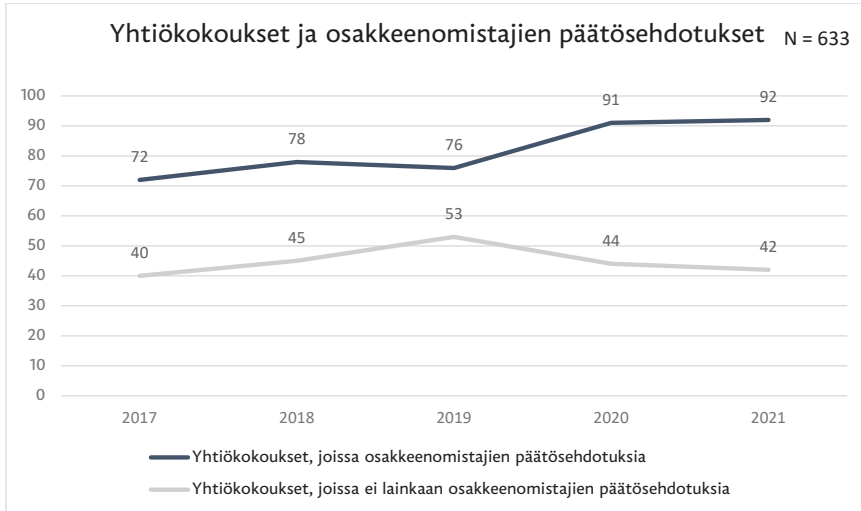
29. Osakkeenomistajien nimitystoimikunnan tekemien päätösehdotusten lukumäärä suhteessa yhtiökokousten määriin esitettyinä suhdelukuina: 2017: 0,71; 2018: 0,74; 2019: 0,85; 2020: 1,02; 2021: 1,33.

30. Osakkeenomistajien nimitystoimikunnan tekemien päätösehdotusten lukumäärä suhteessa yhtiökokousten määriin esitettyinä suhdelukuina markkina-arvoluokittain: Small Cap 2017: 0,36; 2018: 0,33; 2019: 0,38; 2020: 0,54; 2021: 0,76. Mid Cap 2017: 0,86; 2018: 0,95; 2019: 1,18; 2020: 1,40; 2021: 1,80. Large Cap 2017: 1,2; 2018: 1,27; 2019: 1,16; 2020: 1,47; 2021: 1,72.

31. Muiden osakkeenomistajien tekemien päätösehdotusten lukumäärä suhteessa yhtiökokousten määriin esitettyinä suhdelukuina: 2017: 1,21; 2018: 1,17; 2019: 0,98; 2020: 1,0; 2021: 0,81.

32. Muiden osakkeenomistajien tekemien päätösehdotusten lukumäärä suhteessa yhtiökokousten määriin esitettyinä suhdelukuina markkina-arvoluokittain: Small Cap 2017: 1,58; 2018: 1,53; 2019: 1,36; 2020: 1,46; 2021: 1,17. Mid Cap 2017: 1,32; 2018: 1,19; 2019: 1,0; 2020: 0,79; 2021: 0,75. Large Cap 2017: 0,32; 2018: 0,38; 2019: 0,31; 2020: 0,38; 2021: 0,25.

Kuviossa 4 on esitetty sellaisten yhtiökokousten määrä, joissa on osakkeenomistajien päätösehdotuksia, ja sellaisten yhtiökokousten määrä, joissa ei ole lainkaan osakkeenomistajien päätösehdotuksia.

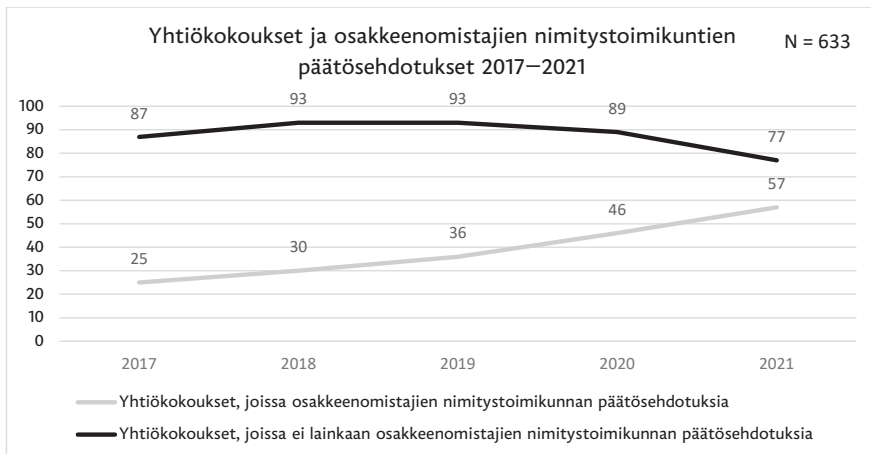


Kuvio 4. Yhtiökokoukset, joissa osakkeenomistajien päätösehdotuksia, ja yhtiökokoukset, joissa ei lainkaan osakkeenomistajien päätösehdotuksia (N = 633) tutkimusaineiston pörssiyrityksissä vuosina 2017–2021.

Yhtiökokoukset, joissa on tehty osakkeenomistajien päätösehdotuksia (409), ovat yleisempiä kuin sellaiset, joissa päätökset perustuvat vain yhtiön hallituksen päätösehdotuksille³³ (224). Yhtiökokouksista 64 prosenttia oli tällaisia. Tällaisten yhtiökokousten suhteellinen osuus on myös kasvanut tarkasteluaikavälillä.³⁴ Kuviossa 5 on kuvattu erikseen sellaisten yhtiökokousten määrä vuosittain, joissa osakkeenomistajien nimitystoimikunnat ovat tehneet ehdotuksia, ja sellaisten yhtiökokousten määrä, joissa ei ole lainkaan osakkeenomistajien nimitystoimikuntien päätösehdotuksia vaan joiden päätökset perustuvat hallituksen tai muiden osakkeenomistajien tekemille ehdotuksille.

33. Tai hallintoneuvoston, mikäli yhtiön yhtiöjärjestyksessä on määrätty hallintoneuvostolle hallituksen valinta ja palkitseminen.

34. Yhtiökokousten, joissa osakkeenomistajien päätösehdotuksia, osuus kaikista yhtiökokouksista vuositasolla: 2017: 64,3 prosenttia; 2018: 63,4 prosenttia; 2019: 58,9 prosenttia; 2020: 67,4 prosenttia; 2021: 68,7 prosenttia.



Kuvio 5. Yhtiökokoukset ja osakkeenomistajien nimitystoimikuntien päätösehdotukset (N = 633) tutkimusaineiston pörssiyhtiöissä vuosina 2017–2021.

Tutkimusaineiston yhtiökokouksista 30,6 prosenttia (194) oli sellaisia, joissa oli osakkeenomistajien nimitystoimikuntien tekemiä päätösehdotuksia. Vuositasolla tarkasteltuna tällaisten yhtiökokousten suhteellinen lukumäärä on kasvanut. Vuonna 2021 sellaisten yhtiökokousten, joissa on osakkeenomistajien nimitystoimikuntien tekemiä päätösehdotuksia, osuus kaikista yhtiökokouksista oli jo 42,5 prosenttia. Vuonna 2017 luku oli vain 22,3 prosenttia.³⁵

Yhtiökokouksista 38,2 prosenttia (242) oli sellaisia, joissa oli muiden osakkeenomistajien kuin osakkeenomistajien nimitystoimikunnan tekemiä päätösehdotuksia. Vuositasolla vertailtuna tällaisten yhtiökokousten suhteellinen lukumäärä on ollut laskussa. Vuonna 2017 tällaisten yhtiökokousten osuus kaikista yhtiökokouksista oli 43,8 prosenttia, kun vuonna 2021 osuus oli enää 30,6 prosenttia.³⁶

Tarkastelujaksolla vuosina 2020 ja 2021 pörssiyhtiöissä on ollut mahdollista poiketa OYL 5:5.1:n osakkeenomistajan päätösehdotusoikeuden muodostumisrajasta ja nostaa rajaa yhden prosentin omistusoikeuteen yhtiön kaikista osakkeista.³⁷ Osakkeenomistajien päätösehdotuksien määrään vuosina 2020

35. Yhtiökokousten, joissa osakkeenomistajien nimitystoimikuntien päätösehdotuksia, osuus kaikista yhtiökokouksista vuositasolla: 2017: 22,3 prosenttia; 2018: 24,4 prosenttia; 2019: 28,0 prosenttia; 2010: 34,1 prosenttia; 2021: 42,5 prosenttia.

36. Yhtiökokousten, joissa muiden osakkeenomistajien kuin osakkeenomistajien nimitystoimikuntien päätösehdotuksia, osuus kaikista yhtiökokouksista vuositasolla: 2017: 43,8 prosenttia; 2018: 42,3 prosenttia; 2019: 35,7 prosenttia; 2020: 40 prosenttia; 2021: 30,6 prosenttia.

37. Lain väliaikaisesta poikkeamisesta osakeyhtiölaista, asunto-osakeyhtiölaista, osuuskuntalaista, yhdistyslaista ja eräistä muista yhteisölaista Covid-19 epidemian leviämisen rajoittamiseksi (290/2020, väliaikainen laki) 2.5 §:ssä sekä sen tarkoitusta jatkaneiden lakien lain väliaikaisesta

Osakkeenomistajien päätösehdotukset suomalaisten pörssiyhtiöiden yhtiökokouksissa

ja 2021 on siis voinut välittömästi vaikuttaa, jos väliaikaislakia on sovellettu.³⁸ Vuonna 2020 yksityishenkilöiden tekemien päätösehdotusten suhteellinen osuus kaikista päätösehdotuksista oli vähentynyt, ja vuonna 2021 niitä ei ollut yhtään. Sellaisten osakeyhtiöiden, joiden omistusosuutta ei ollut merkitty yhtiökokouspöytäkirjoihin ja jotka eivät todennäköisesti omista merkittävää osuutta yhtiöstä, tekemien päätösehdotusten määrä laski myös vuonna 2021. Väliaikainen muodostumista koskeva kiristys on siis voinut vaikuttaa osakkeenomistajien tekemien päätösehdotusten määrään.

2.3. Osakkeenomistajien päätösehdotuksien sisältö ja ehdotusten perusteella tehdyt päätökset

Tutkimusaineiston kaikkien osakkeenomistajien päätösehdotukset jakautuivat ehdotettavalta päätösasialtaan 46:een eri asiasisältöön. Taulukossa 1 on kuvattu ehdotusten sisältö ja kunkin ehdotuskategorian osuus kaikista osakkeenomistajien päätösehdotuksista vuositasolla.

poikkeamisesta osakeyhtiölaista, osuuskuntalaista, yhdistyslaista ja lain eräistä muista yhteisölaeista covid-19-epidemian leviämisen rajoittamiseksi (677/2020) 2.5 §:ssä ja lain väliaikaisesta poikkeamisesta osakeyhtiölaista, asunto-osakeyhtiölaista, osuuskuntalaista, yhdistyslaista ja eräistä muista yhteisölaeista (375/2021) 2.5 §:ssä päätösehdotusoikeuden muodostumisraja on nostettu yhden osakkeen omistuksesta yhden prosentin omistusuuteen yhtiön kaikista osakkeista.

38. Lisäksi etäosallistumisella voi olla välillinen vaikutus osakkeenomistajien aktiivisuuteen yhtiökokouksissa esimerkiksi päätösehdotusoikeuden käytön osalta. Ks. Miriam Schwartz-Ziv, *How Shifting from In-Person to Virtual-Only Shareholder Meetings Affects Shareholders' Voice*. European Corporate Governance Institute – Finance Working Paper No. 748/2021.

Taulukko 1. Osakkeenomistajien päätösehdotusten (N = 1 246) sisältö tutkimusaineiston pörssiyhtiöissä prosentteina kaikista osakkeenomistajien päätösehdotuksista vuosina 2017–2021.

Osakkeenomistajien päätösehdotusten sisältö	2017	2018	2019	2020	2021	Yhteensä
Hallituksen jäsenten valinta	30,10 %	30,20 %	30,20 %	31,10 %	30,70 %	30,50 %
Hallituksen jäsenten lukumäärä	28,20 %	26,80 %	29,80 %	29,30 %	30,30 %	29,00 %
Hallituksen palkitseminen	25,50 %	25,50 %	26,40 %	27,50 %	28,20 %	26,70 %
Tilintarkastajan valinta	4,20 %	3,80 %	3,80 %	2,20 %	1,70 %	3,00 %
Tilintarkastajan palkitseminen	2,30 %	1,70 %	1,70 %	0,70 %	1,40 %	1,50 %
Hallintoneuvoston jäsenten valinta	0,90 %	1,30 %	0,90 %	0,70 %	1,00 %	1,00 %
Hallintoneuvoston jäsenten lukumäärä	0,90 %	0,90 %	0,90 %	0,70 %	1,00 %	0,90 %
Hallintoneuvoston palkitseminen	0,90 %	0,90 %	0,90 %	0,70 %	1,00 %	0,90 %
Osakkeenomistajien nimitystoimikunnan työjärjestyksen muuttaminen	0,50 %	1,30 %	0,00 %	1,10 %	1,00 %	0,80 %
Yhtiöjärjestyksen muuttaminen	0,00 %	0,90 %	0,40 %	1,80 %	0,00 %	0,60 %
Osakkeenomistajien nimitystoimikunnan perustaminen	0,50 %	0,40 %	0,90 %	0,70 %	0,30 %	0,60 %
Muut asiat ³⁹	6,30 %	6,10 %	4,00 %	3,60 %	2,70 %	4,80 %

39. Hallituksen valtuuttaminen päättämään osakeannista, hallituksen valtuuttaminen päättämään omien osakkeiden hankinnasta, hallituksen valtuuttaminen päättämään osakeanneista luovuttamalla omia osakkeita, voittopalkkioiden maksaminen henkilöstölle, hallituksen ja osakkeenomistajien nimitystoimikunnan palkitseminen, hallituksen puheenjohtajan ja varapuheenjohtajan valinta, yhteistilillä olevien osakkeiden ja niihin perustuvien oikeuksien menettäminen, erityisen tarkastuksen toimittaminen, hallituksen erottaminen, hallituksen erottaminen ja uusien jäsenten lukumäärä ja valinta, hallituksen jäsenten palkitseminen ja valinta, hallituksen valtuuttaminen päättämään osakeannista ja optioista, liiketoiminnan myynti, omien osakkeiden hankinnan lunastushinta, omien osakkeiden takaisinosto, osakeantivaltuutuksen peruuttaminen, tilinpäätöksen vahvistamisen ja osingonjaosta päättämisen siirto jatkokokoukseen, osingonjako, palkitsemispolitiikan vahvistaminen, hallituksen jäsenten lukumäärä ja valinta, hallituksen ja tilintarkastajan palkitseminen, hallituksen jäsenten lukumäärä ja palkitseminen, hallintoneuvoston jäsenten lukumäärä ja palkitseminen, hallintoneuvoston nimitysvaliokunnan jäsenten valinta.

Enemmistö eli yhteensä 61,0 prosenttia kaikista osakkeenomistajien päätösehdotuksista pörssiyhtiöissä on koskenut yhtiön hallituksen kokoonpanoa. Hallituksen kokoonpanoa koskevien päätösehdotusten määrä on pysynyt vuositasolla suhteellisesti samana. Hallituksen palkitsemista käsiteltiin 27,8 prosentissa päätösehdotuksista. Palkitsemista käsittelevien päätösehdotusten määrä on kasvanut vähäisesti vuosittain. Hallituksen jäsenten erottamista kesken toimikauden ehdotettiin vain kahdesti. Tilintarkastajia koskevat osakkeenomistajien päätösehdotukset ovat edelleen yleisiä, mutta niiden määrä on suhteellisesti laskenut vuositasolla tarkasteluajanjakson aikana. Myös muiden tahojen, kuten hallintoneuvoston ja osakkeenomistajien nimitystoimikunnan, kokoonpanoa ja palkitsemista koskevat päätösehdotukset ovat melko yleisiä. Sen sijaan yhtiön toimintaa koskevat osakkeenomistajien päätösehdotukset eivät ole kovin yleisiä. Yhtiöjärjestyksen muuttamista tai rahoitusjärjestelyjä koskevia päätösehdotuksia, osakkeita koskevia teknisluonteisia päätösehdotuksia ja varojenjakoja koskevia päätösehdotuksia eivät osakkeenomistajat juuri tee.

Osakkeenomistajien nimitystoimikuntien tekemien päätösehdotusten osuus kaikkien osakkeenomistajien päätösehdotuksista sisältökohtaisesti on esitetty taulukossa 2.

Taulukko 2. Osakkeenomistajien nimitystoimikuntien päätösehdotusten (N = 597) sisältö tutkimusaineiston pörssiyhtiöissä prosentteina kaikista osakkeenomistajien päätösehdotuksista vuosina 2017–2021.

Osakkeenomistajien nimitystoimikuntien päätösehdotusten sisältö	2017	2018	2019	2020	2021	Yhteensä
Hallituksen jäsenten lukumäärä	11,6 %	12,3 %	15,3 %	16,5 %	19,5 %	15,3 %
Hallituksen jäsenten valinta	11,6 %	12,3 %	14,9 %	16,5 %	19,5 %	15,2 %
Hallituksen palkitseminen	11,6 %	11,9 %	13,6 %	14,7 %	18,8 %	14,4 %
Osakkeenomistajien nimitystoimikunnan työjärjestyksen muuttaminen	0,5 %	0,4 %	0,0 %	1,1 %	1,0 %	0,6 %
Hallintoneuvoston palkitseminen	0,5 %	0,4 %	0,4 %	0,4 %	0,7 %	0,5 %
Osakkeenomistajien nimitystoimikunnan perustaminen	0,5 %	0,4 %	0,4 %	0,4 %	0,3 %	0,4 %
Tilintarkastajan palkitseminen	0,5 %	0,4 %	0,4 %	0,4 %	0,3 %	0,4 %
Tilintarkastajan valinta	0,5 %	0,4 %	0,4 %	0,4 %	0,3 %	0,4 %
Muut asiat ⁴⁰	0,0 %	0,0 %	0,9 %	0,7 %	1,4 %	0,6 %

Osakkeenomistajien nimitystoimikuntien päätösehdotukset koskivat kaikki yhtiön hallituksen jäsenten lukumäärää, valintaa ja palkitsemista, hallintoneuvoston kokoonpanoa, tilintarkastajan valintaa ja palkitsemista sekä nimitystoimikunnan toimintaa. Hallituksen valintaa ja palkitsemista koskevien ehdotusten suhteellinen osuus kaikista osakkeenomistajien tekemistä päätösehdotuksista on ollut selvästi kasvussa tarkasteluajavälillä. Muiden hallintoelinten ja tilintarkastajan valintaa ja palkitsemista koskevia ehdotuksia osakkeenomistajien nimitystoimikunnat tekevät vain vähäisissä määrin.

Muiden osakkeenomistajien kuin osakkeenomistajien nimitystoimikunnan tekemät päätösehdotukset kattavat kaikki kategoriat. Selvän enemmistön muodostivat kuitenkin yhtiön toimielimien ja tilintarkastajien kokoonpanoa eli valintaa ja lukumäärää sekä palkitsemista koskevat päätösehdotukset. Näiden päätösehdotusten suhteellinen osuus on kuitenkin ollut tarkasteluajavälillä laskussa verrattuna kaikkiin osakkeenomistajien päätösehdotuksiin. Yksittäiset pistemäiset esimerkiksi yhtiöjärjestyksen muutoksiin, rahoitusjärjestelyihin ja

40. Hallituksen ja osakkeenomistajien nimitystoimikunnan palkitseminen, hallituksen puheenjohtajan ja varapuheenjohtajan valinta, hallintoneuvoston jäsenten lukumäärä, hallintoneuvoston jäsenten valinta, hallituksen jäsenten palkitseminen ja valinta.

varojenjakoan liittyvät päätösehdotukset muodostavat vain 3 prosenttia kaikista tarkastelluista osakkeenomistajien päätösehdotuksista.

Taulukossa 3 on esitetty, minkälaisiin päätöksiin osakkeenomistajien tekemät päätösehdotukset ovat johtaneet. Tutkimusaineiston osakkeenomistajien päätösehdotuksista 96,5 prosenttia (1 202)⁴¹ on johtanut sellaisenaan hyväksytyyn päätökseen. Vain 3,5 prosenttia (44)⁴² tehdyistä päätösehdotuksista on hylätty tarkasteluajanjaksolla. Hylättyjen osakkeenomistajien päätösehdotusten määrä on vaihdellut vuosittain.

Taulukko 3. Tutkimusaineiston pörssiyhtiöissä tehdyt päätösehdotukset (N = 1246) jaoteltuna ensisijaisiin päätösehdotuksiin ja vastaehdotuksiin ja niistä tehdyt päätökset vuosina 2017–2021.

Tutkimusaineiston osakkeenomistajien päätösehdotukset	2017	2018	2019	2020	2021	Yhteensä
Osakkeenomistajien päätösehdotusten määrä	208	222	226	268	286	1210
Osakkeenomistajien päätösehdotukset, jotka hyväksytyt	207	214	225	263	286	1195
Osakkeenomistajien ensisijaiset päätösehdotukset, jotka hylätty	1	8	1	5	0	15
Osakkeenomistajien vastaehdotusten määrä	8	13	9	5	1	36
Osakkeenomistajien vastaehdotukset, jotka hyväksytyt	1	2	0	3	1	7
Osakkeenomistajien vastaehdotukset, jotka hylätty	7	11	9	2	0	29

Valtaosa, 97,1 prosenttia, tutkimusaineiston osakkeenomistajien päätösehdotuksista oli niin sanottuja ensisijaisia päätösehdotuksia eli päätösehdotuksia, joita ei ole tehty toista päätösehdotusta vastaan. Näistä päätösehdotuksista 98,8 prosentissa tehtiin hyväksyvä päätös ja 1,2 prosenttia hylättiin. Yhtiökokouksissa yksilöityihin päätöskohtiin ennakkoon tehtyjä vastaehdotuksia tai yhtiökokouksen aikana tehtyjä vastaehdotuksia oli päätösehdotuksista vain 2,9 prosenttia. Näistä päätösehdotuksista 80,6 prosentissa tehtiin hyväksyvä päätös ja 19,4 prosenttia hylättiin. Vastaehdotusten määrä vaihteli vuosittain.⁴³

41. 2017: 208; 2018: 216; 2019: 225; 2020: 266; 2021: 287.

42. 2017: 8; 2018: 19; 2019: 10; 2020: 7; 2021: 0.

43. Vrt. Hallituksen esitys eduskunnalle laeiksi osakeyhtiölain, asunto-osakeyhtiölain, osuuskuntalain ja yhdistyslain muuttamisesta 47/2022 vp, s. 32, jossa todetaan, että väliaikaisen lain perusteella ei tietyvästi tehty yhtään vastaehdotusta pörssiyhtiöiden yhtiökokouksissa 2020–2021. Kuitenkin esimerkiksi vuonna 2021 vastaehdotus tehtiin Enersense International Oyj:n varsinaisessa yhtiökokouksessa, johon väliaikaista lakia sovellettiin 19.3.2021 yli 50 prosenttia yhtiöstä omistavan osakkeenomistajablokin toimesta.

Vertailtaessa kaikkien osakkeenomistajakategorioiden tekemien päätösehdotusten suhdetta hyväksytyihin päätösehdotuksiin voidaan tarkastella kunkin kategorian hyväksymisprosenttia eli sitä, kuinka suuri osuus kunkin kategorian tekemistä päätösehdotuksista johtaa hyväksyvään päätökseen. Osakkeenomistajablokkien ja yksittäisten osakkeenomistajien, joiden omistusosuus on yli 10 prosenttia, ja osakkeenomistajien nimitystoimikuntien tekemät päätösehdotukset pääsääntöisesti hyväksytään. Sellaisten blokkien ja yksittäisten osakkeenomistajien, joiden omistusosuus ei ole ollut tunnistettavissa ja on oletettavasti marginaalinen, päätösehdotukset usein hylätään.

Hyväksytyjä päätösehdotuksia voidaan vertailla osakkeenomistajakategoriakohtaisesti tarkastelemalla vielä sitä, kuinka suuri osa päätösehdotuksista on hyväksytty ilman äänestystä. Suomalaisten pörssiyhtiöiden yhtiökokouksissa ei ole pääsääntöisesti järjestetty virallista äänestystä ääntenlaskulla sellaisista asioista, joissa enemmistön kanta on saatu luotettavasti tiedusteltua yhtiökokouksen aikana.⁴⁴ Pienessä osassa, alle 20 prosentissa, osakkeenomistajien nimitystoimikuntien, alle 20 prosenttia sekä alle 50 prosenttia omistavien blokkien ja yli 50 prosenttia omistavan osakkeenomistajan tekemissä päätösehdotuksissa on päädytty järjestämään äänestys joko sen takia, että selvä vaadittava enemmistö ei ole kannattanut tiedusteluvaiheessa ehdotusta, tai koska päätösehdotusta vastaan on tehty myös vastaehdotus ja äänestystä on vaadittu. Osakkeenomistajien, joiden omistusosuus on marginaalinen, päätösehdotukset usein hylätään ilman äänestystä.

3. Tutkimustulosten analysointia – Mitä osakkeenomistajien päätösehdotukset kertovat Suomen corporate governance -järjestelmästä ja pörssiyhtiöiden päätöksenteosta?

3.1. Osakkeenomistajakeskeisyys suomalaisissa pörssiyhtiöissä

Suomalainen corporate governance -järjestelmä kuten vastaava järjestelmä muissakin Pohjoismaissa on luonnehdittavissa osakkeenomistajakeskeiseksi. Suomalaisessa corporate governance -järjestelmässä yhtiökokous on kuvattavissa hierarkkisesti ylimmäksi toimielimeksi, jolle muut toimielimet, käytännössä hallitus ja toimitusjohtaja, ovat valintaa ja valvontaa jakavan päämies-agenttiketjun

44. Vertailu on mielekästä vain tarkasteluajanjaksolla 2017–2019, sillä sovellettaessa väliaikaista lakia yhtiökokouksissa käytännössä kaikista asioista äänestetään.

perusteella alisteisia.⁴⁵ Myös Euroopan unionin tasolla on havaittavissa narratiivi, jossa kannustetaan pörssiyhtiöiden osakkeenomistajia oikeuksiensa käyttöön.⁴⁶ Tutkimusaineiston tulokset tukevat näitä luonnehdintoja. Tarkastelluista yhtiökokouksista kaksi kolmasosaa oli sellaisia, joissa on ollut osakkeenomistajien päätösehdotuksia, ja lisäksi tällaisten yhtiökokousten suhteellinen osuus kaikista yhtiökokouksista on kasvanut tarkasteluajavälillä. Tämä tarkoittaa sitä, että yhtiökokousten päätökset perustuvat enenevässä määrin selvästi osakkeenomistajien, ei hallituksen ja sen valiokuntien, tekemille päätösehdotuksille. Myös osakkeenomistajien päätösehdotusten lukumäärä suhteessa pidettyihin yhtiökokouksiin on kasvanut.

Tutkimusaineiston perusteella edellä mainitun kasvun syyinä on etenkin osakkeenomistajien nimitystoimikuntien laajamittainen omaksuminen pörssiyhtiöissä. Vuonna 2015 Arvopaperimarkkinayhdistys ry:n ylläpitämään hallinnointikoodiin otetun suosituksen mukaan nimitystoimikunta voidaan perustaa hallituksen jäsenten valinnan ja palkitsemisen valmistelua varten ja sillä voidaan korvata hallituksen nimitysvaliokunta. Osakkeenomistajien nimitystoimikunnat koostuvat yhtiön suurimpien osakkeenomistajien nimeämistä jäsenistä, ja ne perustetaan yhtiökokouksen päätöksellä tai yhtiöjärjestyksen määräyksellä.⁴⁷ Suositus on omaksuttu pörssiyhtiöissä, mikä on tarkasteluajanjaksolla näkynyt nimitystoimikuntien määrän kasvuna. Hallinnointikoodissa on suositus myös hallituksen nimitysvaliokunnasta, jolla on sama tehtävä kuin osakkeenomistajien nimitystoimikunnalla. Osakkeenomistajat ovat siis päättäneet enenevässä määrin noudattaa nimitystoimikuntaa koskevaa suositusta, vaikka suositukset ovat yhdenvertaiset eikä toista mallia suositeta toisen kustannuksella ja vaikka hallinnointikoodin esitysjärjestyksessä nimitystoimikunta esitetään vaihtoehtona nimitysvaliokunnalle.⁴⁸

Nimitystoimikuntien ehdotusten lisääntyessä muiden osakkeenomistajien tekemien päätösehdotusten suhteellinen määrä on laskenut. Osakkeenomistajien päätösehdotusten valmistelu on nimitystoimikuntien omaksumisen myötä siis institutionalisoitunut. Osakkeenomistajien nimitystoimikunnat tekevät etenkin

45. Ks. Lekvall 2018, s. 171–174; Jukka Mähönen, Finland: Corporate Governance: Nordic Tradition with American Spices (July 20, 2020). *Comparative Corporate Governance: A Functional and International Analysis*. Cambridge University Press 2013, s. 392–443, 414–415; Jukka Mähönen – Seppo Villa, *Osakeyhtiö I. Yleiset opit*. Alma Talent 2006, s. 121 ss. ja Vahtera 2011, s. 213–214.

46. Ks. Jukka Mähönen, *Shareholder Activism: A Driver or an Obstacle to Sustainable Value Creation?*, s. 154–182 teoksessa Beate Sjøfjell – Georgina Tsagas – Charlotte Villiers (eds), *Sustainable Value Creation in the European Union: Towards Pathways to a Sustainable Future through Crises*. Cambridge University Press, s. 156–158.

47. Arvopaperimarkkinayhdistys ry, *Hallinnointikoodi 2020: Suositus 19 – Osakkeenomistajien nimitystoimikunta*. Arvopaperimarkkinayhdistys ry 2020, s. 34.

48. Arvopaperimarkkinayhdistys ry, *Hallinnointikoodi 2020: Suositus 18 – Nimitysvaliokunta*. Arvopaperimarkkinayhdistys ry 2020, s. 33.

markkina-arvoltaan suurissa yhtiöissä päätösehdotuksia, eli institutionalisoituminen näkyy etenkin näissä yhtiöissä. Pöytäkirjojen perusteella päätösehdotukset osakkeenomistajien nimitystoimikuntien perustamisesta ovat tulleet yleensä hallituksilta. Tämä osaltaan ilmentää osakkeenomistajakeskeisyyttä ja osakkeenomistajien vallankäyttöä hallituksen kautta pörssiyhtiöiden päätöksenteossa, sillä hallitukset itse kokevat, että päätösehdotusten hallituksen valinnasta tulee tulla osakkeenomistajilta eikä hallitukselta itseltään, osakkeenomistajat ovat itse hallituksen jäseniä tai osakkeenomistajat ovat esittäneet hallitukselle pyynnön laatia ehdotus nimitystoimikunnan perustamisesta.⁴⁹

Toiseksi suurin yksilöitävissä oleva päätösehdotuksia tekevä ryhmä on osakkeenomistajien yhteenliittymät eli autonomisesti muodostuneet sijoittajablokit. Aineiston blokkien yhteenlasketut omistusosuudet vaihtelevat enemmistöosuudesta aina marginaaliseen omistusosuuteen, mutta suurin osa ehdotuksia tehneistä blokeista pitää hallussaan jopa yli kolmasosan omistusosuutta. Nämä osakkeenomistajablokit saattavat koostua erityyppisistä osakkeenomistajista. Vaikka blokit koostuvat samaan tapaan osakkeenomistajista kuin osakkeenomistajien nimitystoimikunnat, eivät ne ole sellaisenaan täysin verrannollisia. Blokit muodostuvat osakkeenomistajien omien tavoitteiden perusteella, eikä niihin välttämättä kuulu yhtiön suurimpia osakkeenomistajia, kun taas nimitystoimikunnat on perustettu yhtiökokouksen päätöksellä ja suurimmat osakkeenomistajat säännönmukaisesti kuuluvat niihin. Yksittäiset yhteisöt ja luonnolliset henkilöt tekevät pienen osan pörssiyhtiöiden osakkeenomistajien päätösehdotuksista. Myös valtio-omistuksen merkitys on havaittavissa päätösehdotuksissa.

Pohjoismaisille corporate governance -malleille ovat tyypillisiä vahvat yksilölliset osakkeenomistajien oikeudet, mikä näkyy esimerkiksi päätösehdotus-oikeuden kuulumisena kaikille osakkeenomistajille omistusosuudesta riippumatta.⁵⁰ Tutkimusaineiston perusteella myös marginaalisen osuuden omistavat osakkeenomistajat tosiasiaassa käyttävät oikeuksiaan ja tekevät päätösehdotuksia pörssiyhtiöille. Marginaalisen osuuden omistavat vähemmistöosakkeenomistajat pyrkivät aineiston päätösehdotusten perusteella kuitenkin vain harvoin vaikuttamaan yhtiön toimintaan, eli määrällisesti merkittävä osa vähemmistöosakkeenomistajista valitsee tosiasiaassa rationaaliseen passiivisuuteen perustuvan omistajuuden.⁵¹

49. Managerialistisessa järjestelmässä hallituksilla on tapana toimia protektionistisesti ja suojella itseään vaihtuvuudelta. Tätä ilmentävät etenkin staggered board -tyyppiset järjestelyt, jotka ovat olleet yleisiä varsinkin yhdysvaltalaisissa yhtiöissä. Ks. tarkemmin Lucian Bebchuk – Alma Cohen – Charles Wang, Staggered Boards and the Wealth of Shareholders: Evidence from Two Natural Experiments. Harvard John M. Olin Discussion Paper Series, No. 697, June 2011.

50. Lekvall 2018, s. 175.

51. Ks. Vahtera 2011, s. 418–419. Vähemmistöosakkeenomistajat hallitsevat riskiään siis pääsääntöisesti käyttämällä exit-oikeuksiaan, ks. Vahtera 2011, s. 303 ss.

3.2. Osakkeenomistajien intressit suomalaisten pörssiyhtiöiden yhtiökokouksissa

3.2.1. Yhtiökokoukselle kuuluvat valintaoikeudet

Osakkeenomistajalla on OYL 5:1:n, OYL 5:5:n ja OYL 5:4:n perusteella oikeus saada laissa yksinomaan tai vaihtoehtoisesti yhtiökokouksen toimivaltaan kuuluvien asioiden lisäksi yhtiökokouksen päätettäviksi sellaiset hallituksen ja toimitusjohtajan yleistoimivaltaan kuuluvat asiat, jotka on yhtiön yhtiöjärjestyksessä OYL 5:2.1:n perusteella erikseen määrätty yhtiökokouksen päätettäväksi.⁵² Suomen corporate governance -järjestelmässä osakkeenomistajalla on siis mahdollisuus saada hyvin laaja joukko erilaisia asioita yhtiökokouksen päätettäväksi. Tutkimusaineiston tulosten perusteella osakkeenomistajien päätösehdotusten sisältö eli ehdotettavat asiat koskevat silti selvästi useimmiten hallituksen valintaa, lukumäärää ja palkitsemista tai muiden toimielinten tai tahojen valintaa.

Yhtiökokouksen ja muiden toimielimien valinta- tai nimitysoikeudet (appointment rights) ovat corporate governance -järjestelmän keskeisimpiä keinoja hallita päämies-agenttiongelmia.⁵³ Etenkin osakkeenomistajien hallituksen valinta- ja erottamisoikeus on keskeinen keino kontrolloida johdon itsestä toimintaa ja taata johdon valvonnan tehokkuus.⁵⁴ Osakeyhtiön peruspiirteenä on johdon ja omistuksen eriytyneisyys, minkä vuoksi se, kuka kykenee valitsemaan yhtiön johdon, käyttää tosiasiallisesti valtaa yhtiössä.⁵⁵ Myös tämän tutkimuksen tulokset heijastelevat tätä. Hallituksen jäsenten valintaa ja lukumäärää sekä palkitsemista koskevat päätösehdotukset kattavat merkittävän osan kaikista osakkeenomistajien päätösehdotuksista. Omien jäsen ehdokkaiden saaminen yhtiön hallitukseen antaa osakkeenomistajille suoran reitin vaikuttaa myös hallituksen toimivaltaan kuuluviin asioihin. Suomessa on tyypillistä päättää hallituksen kokoonpanosta kokonaisuutena eikä yksitellen, minkä myös tämä tutkimus vahvistaa.⁵⁶ Edes vastaehdotuksissa ei ole tavallista nimetä hallituksen jäseniä yksitellen siitä huolimatta, että ennen varsinaista jäsenten valintaa päätetään tavanomaisesti hallituksen jäsenten lukumäärästä. Myös hallituksen palkitsemista koskevat päätösehdotukset ovat yleisiä: palkkioiden tasosta ja palkitsemisesta

52. Ks. tarkemmin Salminen 2021, s. 123–129, 135–136.

53. Ks. John Armour – Henry Hansmann – Reinier H. Kraakman, Agency Problems, Legal Strategies, and Enforcement. Oxford Legal Studies Research Paper No. 21/2009, s. 9.

54. Mähönen – Villa 2006, s. 92.

55. Timonen 1997, s. 171, 149.

56. Ks. Arvopaperimarkkinayhdistys ry:n kannanotto 20.10.2021: Hallituksen jäsenten valintamenettely pörssiyhtiöissä, <https://cgfinland.fi/wp-content/uploads/sites/39/2021/10/kannanotto-2021-10-20.pdf>.

päättämisen liittäminen erityyppisiin tavoitteisiin tarjoaa suoran keinon ohjata hallituksen toimintaa kohti osakkeenomistajien tavoitteita.⁵⁷

OYL 6:11:n mukaan julkisessa osakeyhtiössä toimikausi päättyy valintaa seuraavaan varsinaisen yhtiökokouksen päättyessä⁵⁸, minkä voisi ajatella selittävän sitä, miksi hallituksen jäsenten valintaa koskevat osakkeenomistajien päätösehdotukset ovat yleisiä. OYL 5:3.2:n 4 kohdan mukaan hallituksen palkitsemisesta tarvitsee päättää samanlaisella frekvenssillä, mutta silti palkitsemisesta tehtiin tarkasteluajanjaksolla vähemmän osakkeenomistajien päätösehdotuksia kuin jäsenten valinnasta. Toisaalta aineisto osoittaa, että esimerkiksi osakkeenomistajien oikeuksia koskevan muutosdirektiivin⁵⁹ perusteella implementoidun OYL 5:3 a:n mukainen yhtiön palkitsemispolitiikka on pörssiyhtiöissä pääsääntöisesti yhtiön hallituksen eikä osakkeenomistajien valmistelemä.⁶⁰

OYL 5:3:n⁶¹ mukaan varsinaisessa yhtiökokouksessa tulee päättää lisäksi tilintarkastajan valinnasta, mutta tilintarkastajan valintaa ja palkitsemista koskevia osakkeenomistajien päätösehdotuksia oli aineistossa vain vähän. Määrä on myös vähäisesti laskenut. Tilintarkastajan valinta on siis usein jätetty hallituksen päätösehdotuksen varaan.⁶² Tilintarkastus on keskeinen osa Suomen corporate governance -järjestelmää, ja se suojaa etenkin osakkeenomistajia johdon väärinkäytöksiltä.⁶³ Osakkeenomistajilla voi siis olla perusteltu intressi ehdottaa itse tilintarkastajaa. Tämä voi silti olla myös yksi osoitus siitä, että osakkeenomistajat käyttävät valtaansa myös hallituksen kautta. Lisäksi on otettava huomioon, että toisin kuin esimerkiksi Ruotsissa Suomen hallinnointikoodissa tilintarkastajan valintaa ei ole asetettu osakkeenomistajien nimitystoimikunnan tehtäväksi.⁶⁴

57. Guido Ferrarini – Maria Cristina Ungureanu, Executive remuneration, s. 334–362 teoksessa Jeffrey N. Gordon – Wolf-Georg Ringe (eds), *The Oxford Handbook of Corporate Law and Governance*. Oxford University Press 2018, s. 336–340.

58. Mikäli yhtiöjärjestyksessä ei määrätä toisin.

59. Euroopan parlamentin ja neuvoston direktiivi (EU) 2017/828, annettu 17 päivänä toukokuuta 2017, direktiivin 2007/36/EY muuttamisesta osakkeenomistajien pitkäaikaiseen vaikuttamiseen kannustamisen osalta (SHRD II).

60. Tosin kummatkin palkitsemista koskevat säännökset on implementoitu 1. huhtikuuta 2019. Ks. Hallituksen esitys eduskunnalle laeiksi arvopaperimarkkinalain ja osakeyhtiölain muuttamisesta sekä eräksi niihin liittyviksi laeiksi 205/2018 vp, s. 167–168.

61. Lainkohdan mukaan myös hallintoneuvoston jäsenten palkitsemisesta ja valinnasta tulee päättää samalla frekvenssillä, mutta hallintoneuvostot ovat vapaaehtoisia toimielimiä, jotka ovat pörssiyhtiöissä nykyään harvinaisia. Ks. esim. Airaksinen ym. 2020, s. 558.

62. Tämä voi myös olla yksi osoitus siitä, että osakkeenomistajat käyttävät valtaansa myös hallituksen kautta, sillä tilintarkastus funktiona suojaa erityisesti osakkeenomistajia.

63. Ks. Jukka Mähönen, *Auditors' Role in Corporate Governance*, teoksessa Hanne Birkmose – Mette Neville – Karsten Englig Sørensen (eds), *Instruments of EU Corporate Governance: Effecting Changes in the Management of Companies in a Changing World*. Kluwer International 2022, Chapter 16; Janne Ruohonen, Tilintarkastaja osakeyhtiön hallinnon tarkastajana. *Alma Talent* 2020, s. 45–52.

64. Ks. Swedish Corporate Governance Board, *The Swedish Corporate Governance Code 2020*, s. 14. Vrt. Arvopaperimarkkinayhdistys ry, *Hallinnointikoodi 2020: Suositus 19 – Osakkeen-*

Hallinnointikoodissa tilintarkastajan valintaa koskevan ehdotuksen valmistelu on kuitenkin asetettu hallituksen nimitysvaliokunnan tehtäväksi, eli siirryttäessä nimitystoimikuntiin hallituksille on yhä jäänyt tilintarkastajan valintaa koskevien ehdotusten valmistelu.⁶⁵ Tämä voi osaltaan selittää sitä, miksi tilintarkastajien valintaa koskevien osakkeenomistajien tekemien ehdotusten määrä on laskenut, vaikka osakkeenomistajien päätösehdotusten suhteellinen määrä on kasvanut nimitystoimikuntien myötä.

Osakkeenomistajien päätösehdotukset on sidottu yhtiökokouksen toimivaltaan. Yhtiökokouksen toimivalta ei ilman hallituksen toteuttamaa toimivallansiirtoa tai yhtiöjärjestyksen määräystä ulotu hallituksen tai toimitusjohtajan toimivallassa oleviin asioihin, kuten yhtiön toiminnan strategiseen tai operatiiviseen toimintaan.⁶⁶ Osakkeenomistaja voi kuitenkin tehdä päätösehdotuksen yhtiöjärjestyksen muuttamisesta, jolla voidaan joko suoraan vaikuttaa siihen, miten yhtiön toiminta tulee järjestää, tai toteuttaa tai siirtää toimivaltaa hallitukselta yhtiökokoukselle.⁶⁷ Huolimatta siitä, että yhtiöjärjestyksen muuttaminen on vaikuttava omistajaohjauksen keino, oli yhtiöjärjestyksen muuttamiseen pyrkiviä päätösehdotuksia vain vähän, mutta niitä tehtiin myös marginaalisen osuuden omistavien osakkeenomistajien toimesta.

Orava Asuntorahasto Oyj:n⁶⁸ varsinainen yhtiökokous 20.3.2018

Osakkeenomistaja J. H. oli tehnyt yhtiökokoukselle ehdotuksen yhtiöjärjestyksen muuttamisesta. Ehdotuksen mukaan yhtiöjärjestykseen lisätään määräys, jonka mukaan yhtiökokouksen on ennalta käsiteltävä liikesuhdetta, jos yhtiön ja yhtiön hallituksen jäsenen tai heidän hallitsemansa tai edustamansa organisaation liiketapahtumat näyttävät vuositasolla ylittävän 12 000 euron summan. Yhtiökokous voi oman harkintansa perusteella ja käsiteltyään ensin liiketapahtumien markkinaehtoisuutta antaa tällaiselle liikesuhteelle suostumuksensa. Yhtiökokouksen puheenjohtaja tiedusteli suurimpien osakkeenomistajien kantaa, jonka perusteella todettiin, että päätösehdotus hylätään ilman äänestystä.

Tutkimusaineiston perusteella hallituksen ja toimitusjohtajan toimivaltaan kuuluvia yhtiön strategisia ja operatiivisia asioita käsitellään yhtiökokouksissa pääsääntöisesti puhe- ja kyselyoikeutta käyttämällä.⁶⁹ Osakkeenomistajat saattavat

omistajien nimitystoimikunta. Arvopaperimarkkinayhdistys ry 2020, s. 34.

65. Arvopaperimarkkinayhdistys ry, Hallinnointikoodi 2020: Suositus 18 – Nimitysvaliokunta. Arvopaperimarkkinayhdistys ry 2020, s. 33.

66. Ks. Salminen 2021, s. 135–136.

67. Janne Ruohonen – Veikko Vahtera – Seppo Penttilä, Kuntayhtiö. Alma Talent 2021, s. 204–207.

68. Nyk. Ovaro Kiinteistösiijoitus Oyj.

69. Esimerkiksi Yhdysvalloissa osakkeenomistajat ovat tehneet päätösehdotuksia lukuisista erilaisista yhteiskunnallisista asioista, ks. <https://corpgov.law.harvard.edu/2022/05/17/a-mid-season-look-at-2022-shareholder-proposals/>. Suomessa vastaavia hallituksen ja toimitusjohtajan

ottaa kantaa rahoitusjärjestelyihin, esimerkiksi ehdottamalla muutoksia suunnattujen osakeantien ehtoihin, tai osakeantivaltuutuksen peruuttamiseen. Lisäksi osakkeenomistajat ovat ehdottaneet osakkeisiin liittyviä teknisluonteisia asioita, kuten yhteistilillä olevien osakkeiden ja niihin perustuvien oikeuksien menettämistä. Edellä mainitut ehdotukset ovat kuitenkin harvinaisia: osakkeenomistajat joko eivät koe tällaisia päätösasioita tärkeiksi tai luottavat hallituksen hoitavalle. Tällaiset asiat jäänevät pääsääntöisesti siis hallituksen valmisteltaviksi. Osakkeenomistajilla ei välttämättä ole kykyä tai intressiä arvioida seikkoja, joiden merkitys yhtiön toiminnalle on vähäinen. Yhtiön varojenjakoja tai liiketoimintaa koskevia asioita ei osakkeenomistajien toimesta juuri käsitellä pörssiyhtiöissä. Erityistä tarkastusta pörssiyhtiöön on aineistossa esitetty vain kerran, mikä voi tarkoittaa joko osakkeenomistajien yleisesti lujaa luottamusta yhtiön johdon toimintaan pörssiyhtiöissä tai olla ilmentymä osakeomistuksen keskittymisestä. Tutkimusaineiston perusteella näyttää siltä, että huolimatta osakkeenomistajien laajasta oikeudesta ehdottaa erityyppisiä asioita yhtiökokouksen päätettäväksi ehdotukset koskevat lähinnä valintaoikeuksien käyttöä, etenkin hallituksen valintaa, ja lähes yhtä paljon näiden valittujen toimielinten ja tahojen palkitsemista. Tutkimustulos ilmentää hallituksen keskeistä roolia yhtiön hallinnoimisessa.

3.2.2. Päätösehdotusoikeuden väärinkäyttö

Päätösehdotusoikeuden absoluuttinen muodostuminen kaikille osakkeenomistajille ja sen käytön matalat transaktiokustannukset mahdollistavat laajamittaisen osakkeenomistaja-aktivismiin lisäksi päätösehdotusoikeuden väärinkäyttöön perustuvan shikaaninomaisen häiriköinnin.⁷⁰ Tutkimusaineiston yhtiökokouspöytäkirjoista ei saatu näyttöä siitä, että osakkeenomistajat käyttäisivät OYL 5:1:n ja OYL 5:5:n mukaista päätösehdotusoikeutta nimenomaisena tarkoituksenaan häiritä yhtiökokousta. Aineistossa oli yksi tapaus, jossa päätösehdotusoikeuden käyttöön perustuvaa häiriköintiä ilmiönä on sivuttu:

Keskisuomalainen Oyj:n varsinainen yhtiökokous 27.4.2018

Osakkeenomistaja M. L. teki vastaehdotuksen hallituksen jäsenmäärästä, jossa ehdotettiin yhtä jäsentä vähemmän kuin aikaisemmassa ehdotuksessa. Osakkeenomistaja V. V. käytti tämän jälkeen kriittisen puheenvuoron M. L:n ehdotuksesta ja sen johtamisesta turhiin äänestyksiin. Keskustelun jälkeen M. L. totesi, että hän ei ”kiusaa kokousta” ja että ”hoitakaa yhtiö, miten haluatte”. Tämän jälkeen M. L. poistui kokouksesta. Ennen tätä yhtiökokouksen asiakohtaa M. L. oli tehnyt vastaehdotuksen hallituksen palkitsemista, joka oli hyväksytty.

toimivaltaan asioita voidaan käsitellä osakkeenomistajan aloitteesta yhtiökokouksessa vain yhtiöjärjestyksen muuttamista koskevana ehdotuksena.
70. Ks. Salminen 2021, s. 139.

Selkeää systemaattista ja jatkuvaa yhtiökokousten häiriköintiä päätösehdotus-oikeutta käyttämällä ei aineiston yhtiökokouksissa ollut havaittavissa. Osakeyhtiölain universaali päätösehdotusoikeus ei siis ole vaarantanut tai haitannut pörssi-yhtiöiden päätöksentekoa, eikä sen käytön rajan nostamiselle ole ainakaan tältä osin perusteita.

3.3. Keskittynyt osakeomistus ja kontrolli suomalaissa pörssiyhtiöissä

Suomalaisille pörssiyhtiöille, kuten muillekin mannereurooppalaisille ja pohjoismaisille pörssiyhtiöille, on tavanomaista, että osakeomistus on keskittynyt.⁷¹ Keskittyminen usein johtaa yhdessä enemmistöperiaatteen kanssa siihen, että vain pieni joukko osakkeenomistajia tai jopa vain yksi osakkeenomistaja kontrolloi yhtiötä. Tämä seikka yhdistettynä yhtiökokouksen vahaan oikeuteen korvata hallitus haluamallaan uudella kokoonpanolla johtaa käytännössä siihen, että hallitukset todennäköisesti kuuntelevat herkästi kontrolliosakkeenomistajien intressejä ja ohjausta.⁷² Kontrolliosakkeenomistajat⁷³ tai niiden edustajat toimivat usein myös itse hallituksen jäseninä.⁷⁴ Tällöin osakkeenomistajien päätösehdotusten puuttuminen yhtiökokouksista ei todennäköisesti läheskään aina tarkoita, että yhtiön hallitus esimerkiksi nimitysvaliokunnan kautta tekisi ehdotuksia esimerkiksi omasta kokoonpanostaan osakkeenomistajista riippumattomana. Voidaan siis olettaa, että näissäkin yhtiöissä ja yhtiökokouksissa hallitusten ehdotusten takana on verrattain usein pääsääntöisesti osakkeenomistajien tahto. Tutkimusaineiston perusteella on tavanomaista, että suomalaisissa pörssiyhtiöissä on selvä yksittäinen osakkeenomistaja tai niiden yhteenliittymä,

71. Lekvall 2018, s. 168 ja Vahtera 2011, s. 403. Vrt. ns. klassinen berleläis-meansilainen yhtiö, jossa kontrollivaltaa käyttäviä osakkeenomistajia ei ole ja jossa yhtiön hallinnointi on vahvasti hallituksen hallussa, ks. Rafael La Porta – Florencio Lopez de Silanes – Andrei Shleifer, *Corporate Ownership Around the World*. NBER Working Paper No. 6625, 1998. Osakeomistuksen keskittymisen viimeaikaisesta kehityksestä ja ns. common ownership -ilmiöstä Yhdysvalloissa ks. Jan Fichtner – Eelke M. Heemskerk – Javier Garcia-Bernardo, *Hidden Power of the Big Three? Passive Index Funds, Re-Concentration of Corporate Ownership, and New Financial Risk*. *Business and Politics* April 2017.

72. Sofie Cools, *The Real Difference in Corporate Law between the United States and Continental Europe: Distribution of Powers*. *Delaware Journal of Corporate Law* 30(3) 2005, s. 697–766, 765–766.

73. Hallituksen jäsenten valinta on todetulla tavalla ilmeinen merkki kontrollivallan käytöstä. Suomeen rekisteröityjen Nasdaq OMX Helsingin päälistalle listattujen pörssiyhtiöiden (131 yhtiötä) vuoden 2021 yhtiökokouspöytäkirjojen perusteella hallituksen jäsenten valintaa koskeva yhtiökokouksen päätös perustuu useimmiten osakkeenomistajien nimitystoimikunnan ehdotukselle (56 tapauksessa). Lisäksi päätös voi perustua hallituksen ehdotukselle (46 tapauksessa) tai kontrolliosakkeenomistajan tai kontrolliosakkeenomistajista muodostuvan blokin ehdotukselle (32 tapauksessa).

74. Ks. Vahtera 2011, s. 403.

joka tekee päätösehdotukset yhtiökokoukselle eli toimii kontrolliomistajana. Suomalaisten pörssiyhtiöiden osakkeenomistajina on myös merkittävä määrä ulkomaisia tahoja, ja ulkomaisen omistuksen omistusosuus pörssiyrityksistä on ollut vuosien aikana yleensä kasvussa.⁷⁵

Enemmistöosuuteen perustuvan vallan lisäksi osakeyhtiössä valta voi nojata vähemmistöosuuteen, joka pohjautuu strategiseen asemaan yhtiössä.⁷⁶ Tutkimuksessa tarkasteltiin hyväksytyjen ja ilman äänestystä hyväksytyjen päätösehdotusten tekijöitä ja näiden osakkeenomistajien omistusosuuksia. Tulosten avulla voidaan hahmottaa sitä, miten valtaa käyttävän kontrolliosakkeenomistajan määräysvalta ja asema sekä osakkeenomistajan vaikutusvalta voivat muodostua ja ilmetä suomalaisissa pörssiyrityksissä. Kontrolliomistuksella tarkoitetaan jatkuvuuteen viittaavaa aktiivista osallistumista osakeyhtiön päätöksentekoon eli valtaa yhtiössä. Kontrolliomistuksen raja-arvojen määrittelemineen ei ole mahdollista tai välttämättä edes tarpeellista, ja se voi perustua eri tavoin syntyvään määräysvaltaan tai vaikutusvaltaan.⁷⁷

Määräysvalta voidaan määritellä eri tavoin riippuen siitä, minkälaisesta päätösasiasta on kyse ja minkälainen keskinäinen dynamiikka yhtiössä osakkeenomistajilla on *in casu*.⁷⁸ Määräysvalta voi perustua enemmistö- tai määräänemmistöosuuteen. Jos alle enemmistörajan yhtiöstä omistava tekee ehdotuksen, jonka enemmistö hyväksyy, voi kyseessä olla tehokkaaseen vähemmistövaltaan perustuva määräysvalta.⁷⁹ Tällöin kyseessä voi olla myös vaikutusvallan käyttö. Vaikka termi on määritelmällisesti laava, vaikutusvallalla tarkoitetaan tilannetta, jossa osakkeenomistajalla ei selvästi ole määräysvaltaa mutta tämä saa jollain muulla keinolla muut osakkeenomistajat toimimaan intressissään.⁸⁰ Aineiston perusteella kontrolliomistukseen saattaa riittää enemmistöosuuden lisäksi myös selvästi alle enemmistön oleva vähemmistöosuus yhtiöstä. Osakkeenomistajien nimitystoimikuntien jäsenien eli yhtiön suurimpien osakkeenomistajien omistusosuudet muodostavat käytännössä nimitystoimikunnan takana olevan määräysvallan. Tämän määräysvallan perustava omistusosuus riippuu yhtiökohtaisesti siitä, montako jäsentä osakkeenomistajien nimitystoimikunnassa on

75. Ks. Ulf Jakobsson – Timo Korkeamäki, Omistus, omistajaohjaus ja määräysvalta suurissa suomalaisyrityksissä. Valtioneuvoston kanslian raporttisarja 5/2014, s. 23–25; Euroclear Finland, Tilastot – Ulkomaalaisomistus ja markkina-arvo, <https://www.euroclear.com/finland/fi/statistics/foreign-ownership-in-Finnish-companies.html>.

76. Pekka Timonen, Määräysvalta, hinta ja markkinavoima. Lakimiesliiton Kustannus 1997, s. 150. 77. Vahtera 2011, s. 401 alaviitteineen.

78. Ks. Timonen 1997, s. 239–250, 275. Esimerkiksi arvopaperimarkkinalain (746/2012) 11:19:n mukaan osakkeenomistajan, jonka ääniosuus kasvaa yli 30 prosentin tai yli 50 prosentin kohdeyhtiön osakkeiden äänimäärästä, on tehtävä julkinen ostotarjous, eli käytännössä lainsäätäjä on asettanut määräysvallan rajaksi vähemmän kuin enemmistöosuuden eli käytännössä osuuden, joka ei riitä edes määräänemmistö päätöksen torjumiseen.

79. Timonen 1997, s. 150.

80. Ks. Timonen 1997, s. 277.

ja miten omistus on yhtiökohtaisesti jakautunut. Myös marginaalisen osuuden yhtiöstä omistavien piensijoittajien tekemiä päätösehdotuksia on hyväksytty suomalaisten pörssiyhtiöiden yhtiökokouksissa, mutta ne koskevat tavallisesti muita asioita kuin toimielinten tai muiden tahojen valintaa. Etenkin tämä viittaa strategiseen vaikutusvallan saavuttamiseen ilman minkäänlaista määräysvaltaan rinnastuvaa kontrollia.

Kontrolliomistuksen on katsottu voivan nojautua myös muuhun kuin absoluuttiseen enemmistöosuuteen perustuvaan määräysvaltaan eli myös pienempään vähemmistöosuuteen.⁸¹ Tutkimusaineistosta saadut tulokset yleensä tukevat tätä vakiintunutta aiemmin oikeuskirjallisuudessa esitettyä näkemystä kontrolliosakeomistuksen muodostumisesta pörssiyhtiöissä ja toisaalta tuovat uutta informaatiota. Tutkimusaineiston perusteella suomalaisissa pörssiyhtiöissä päätösehdotusten takana on usein määräysvaltaa käyttävä kontrolliomistajataho, jonka määräysvalta ei läheskään aina perustu enemmistön ylittävään äänivaltaosuuteen. Lisäksi vahvasta kontrolliomistuksesta huolimatta myös marginaalisen osuuden omistavat osakkeenomistajat saattavat vaikutusvaltaa käyttämällä saada päätösehdotuksiaan yhtiökokouksessa hyväksytyksi.

3.4. Osakkeenomistaja-aktivismi suomalaisissa pörssiyhtiöissä?

Osakkeenomistaja-aktivismi on pörssiyhtiöiden päätöksentekoon liittyvä ilmiö, jossa pyritään saamaan aikaan muutos yhtiön johtamisessa ja hallinnoinnissa joko edellä mainituista syistä tai kontrolliomistajan puuttumisen vuoksi. Aktivistiosakkeenomistajat saattavat pyrkiä vaikuttamaan yhtiön toimintaan esimerkiksi tarkoituksenaan valvoa kontrolliomistajan toimintaa⁸² tai liitännäisesti kontrolliomistajan passiivisuuden takia johdon toimintaa. Osakkeenomistaja-aktivismia harjoittavat tahot toimivat eri tavoitteiden ja resurssien varassa, mutta kaikille niille on ominaista pyrkimys saada aikaan jonkinlainen muutos yhtiössä.⁸³ Tällaisen kontrolliyyhdyn saavuttaminen vähemmistöasemasta tarkoittaa yleensä vaikuttamista yhtiön päätöksentekoon ilman selvää määräys- tai kontrollivaltaa eli käyttämällä vaikutusvaltaa.⁸⁴

Osakeyhtiölaki ja siihen vaikuttava Euroopan unionin oikeus ovat luonnehdittavissa osakkeenomistajien oikeuksien aktiivista käyttöä ja siten osakkeenomistaja-aktivismia tukeviksi.⁸⁵ Osakeyhtiölain universaaliin päätösehdotusoikeuden

81. Näin Vahtera 2011, s. 401 alaviitteineen. Vrt. Timonen 1997, s. 251, 284–285. Tällöin AML 11:19:n 30 prosentin äänivaltaosuuteen perustuva raja-arvokin vaikuttaa tosin järkevältä.

82. Ks. Vahtera 2011, s. 419.

83. Ks. Salminen 2021, s. 115–119 ja Mähönen 2021, s. 10.

84. Ks. Vahtera 2011, s. 409. Ks. myös Paul Rose, Shareholder Proposals in the Market for Corporate Influence. *Florida Law Review* 66, 2014.

85. Ks. Mähönen 2020, s. 417.

käyttöön perustuva osakkeenomistaja-aktivismi on transaktiokustannuksiltaan kevyttä, minkä voi ajatella houkuttelevan osakkeenomistaja-aktivisteja.⁸⁶ Tutkimusaineistossa on vain vähäisesti viitteitä päätösehdotusoikeuden käyttöön perustuvasta osakkeenomistaja-aktivismista. Tällaista aktivismia voivat ilmentää kuitenkin ainakin marginaalisen osuuden omistavien tahojen tekemät päätösehdotukset sekä vastaehdotusten ja hylättyjen päätösehdotusten keskittyminen näille tahoille. Myös vastaehdotuksia on vain vähäisesti, eli kontrollitahojen tai hallituksen näkemyksiä eivät esimerkiksi aktivistiosakkeenomistajat aktiivisesti haasta yhtiökokouksissa päätösehdotusten muodossa. Lisäksi suurempia osuuksia mutta selvästi alle enemmistöajan, kuten alle 20 prosenttia, yhtiöstä omistavien tahojen tai ryhmittymien päätösehdotukset ja niiden hyväksyntä saattavat olla selvän rajanvedon puuttuessa yhtä lailla osakkeenomistaja-aktivismia kuin kontrollivallan käyttöä. Tutkimusaineiston perusteella päätösehdotusoikeuteen perustuvaa osakkeenomistaja-aktivismia voitaneen suomalaisissa pörssiyhtiöissä luonnehtia piensijoittajakeskeiseksi. Piensijoittaja-aktivistit (”gadflies”) ovat perinteisesti tehneet myös esimerkiksi Yhdysvalloissa merkittävän osan päätösehdotuksista, jotka kuitenkin vain harvoin johtavat hyväksyvään päätökseen.⁸⁷ Vaikuttaakin siltä, että päätösehdotusoikeuden käyttöön perustuva vastakkain asetteleva eli konfrontationaalinen institutionaalisten toimijoiden harjoittama osakkeenomistaja-aktivismi⁸⁸ ei ole tavanomaista ainakaan vielä, vaan osakkeenomistaja-aktivistien keinot perustunevat muunlaiseen yhtiöiden toimintaan kohdistuvaan vaikuttamiseen, kuten dialogiin hallituksen kanssa.⁸⁹ Myös Ruotsissa ja Norjassa institutionaaliset aktivistiosakkeenomistajat pyrkivät ensisijaisesti dialogiin hallituksen kanssa eivätkä käytä konfrontationaalisia keinoja, kuten päätösehdotusoikeutta yhtiökokouksessa.⁹⁰ Keskittynyt osakeomistus ja etenkin kontrolliomistuksen institutionalisoituminen osakkeenomistajien nimitystoimintaan saattavat tehdä pörssiyhtiöistä epähoukuttelevan kohteen aktivisteille.⁹¹

Ympäristöllisiin ja sosiaalisiin seikkoihin keskittyvä osakkeenomistaja-aktivismi on noussut globaalisti keskiöön 2020-luvulla, ja sitä harjoittavat sekä ympäristöllisistä ja sosiaalisista että taloudellisista tarkoituksiperistä toimivat tahot. Ympäristöllisten ja sosiaalisten epäkohdiksi miellettyjen asioiden muuttaminen

86. Ks. Salminen 2021, s. 143.

87. Ks. Yaron Nili – Kobi Kastiel, *The Giant Shadow of Corporate Gadflies*. *Southern California Law Review* 94(3) 2021, s. 682–738.

88. Ks. Lucian Bebchuk – Alon Brav – Wei Jiang, *The Long-Term Effects of Hedge Fund Activism*. *Columbia Law Review* 115(5) 2015, s. 1085–1156, 1093.

89. Esimerkiksi aktivistiksi luonnehdittavan rahastoyhtiön Cevian Capitalin toimista Nordea Oyj:tä kohtaan ks. *Financial Times: Activist investor Cevian takes stake in Nordea* 21.12.2018, <https://www.ft.com/content/f17b89b8-04f2-11e9-9d01-cd4d49afb3e3> ja Helsingin Sanomat: *Kun aktivistisijoittaja vaatii, pankki tottelee* 11.3.2021, <https://www.hs.fi/visio/art-2000007852407.html>.

90. Ks. Mähönen 2021, s. 164.

91. Ks. Poulsen ym. 2010, s. 339–340.

yhtiökokouksen päätöksellä on kasvanut merkittävästi kansainvälisesti. Osa näistä interventioista on kontrolliosakkeenomistajien toteuttamia mutta merkittävä osa vähemmistöosakkeenomistajien alulle panemia.⁹² Tutkimusaineiston perusteella myös suomalaisissa pörssiyhtiöissä on viitteitä päätösehdotusoikeuden käyttöön perustuvasta ESG-aktivismista.

Fortum Oyj:n varsinainen yhtiökokous 23.4.2020

Osakkeenomistaja Maailman Luonnon Säätiö – World Wide Fund for Nature, Suomen rahasto (WWF Suomi) oli tehnyt yhtiökokoukselle päätösehdotuksen, jossa esitettiin yhtiöjärjestyksen muuttamista siten, että siihen lisätään määräys, jonka mukaan Fortum Oyj:n toiminnassa tulee sitoutua Pariisin ilmasopimuksen 1,5 celsiusasteen tavoitteelliseen raja-arvoon. Fortum Oyj:n hallitus suositti päätösehdotuksen hylkäämistä erillisessä pörssitiedotteena julkaistussa kirjallisessa lausunnossa. Päätösehdotuksesta äänestettiin. Äänestykseen osallistui 583 501 182 osaketta ja ääntä, joka vastasi 65,69 prosenttia yhtiön kaikista osakkeista ja äänistä. WWF Suomen tekemää ehdotusta kannatti 46 962 215 osaketta ja ääntä eli 8,05 prosenttia annetuista äänistä ja 7,69 prosenttia kokouksessa edustetuista osakkeista. WWF Suomen tekemää ehdotusta vastusti 536 538 967 osaketta ja ääntä eli 91,95 prosenttia annetuista äänistä. Päätösehdotus hylättiin.

Osakkeenomistaja-aktiivisuuden peruspiirteenä on vastustus yhtiön hallituksen tai kontrolliosakkeenomistajan näkemyksiä kohtaan, pyrkimys saada aikaan muutos näihin asioihin. Tämä edellyttää käytännössä muiden, enemmistöön yltävien osakkeenomistajien vakuuttamista aktivistin näkemyksen sopivuudesta yhtiön etuun verrattuna hallituksen tai vallitsevan kontrolliosakkeenomistajan näkemykseen. Vastustusta ja konfrontaationaalisuutta voidaan havainnoida ensisijaisesti vastaehdotusten määrästä yhtiökokouksissa. Tutkimusaineiston perusteella vastaehdotusten vähäinen määrä kertonee siitä, että pörssiyhtiöiden hallitusten tai kontrolliosakkeenomistajien näkemyksiä ei juuri ole haastettu. Tutkimusaineistossa oli kuitenkin myös sellaisia yhtiökokouksia, joissa vähemmistön tekemä vastaehdotus on hyväksytty enemmistöosakkeenomistajan alkuperäisen ehdotuksen sijaan.

Nurminen Logistics Oy:n varsinainen yhtiökokous 12.6.2020

Nurminen Logistics Oyj:n osakkeenomistajat, jotka edustavat yhteensä noin 57,1:tä prosenttia yhtiön osakkeiden tuottamista äänistä, olivat tehneet yhtiökokoukselle ehdotuksen hallituksen puheenjohtajan palkkioista. Eräiden muiden osakkeenomistajien valtakirjaedustaja oli tehnyt yhtiökokoukselle vastaehdotuksen hallituksen puheenjohtajan palkitsemisesta. Selvitettäessä suurimpien osakkeenomistajien kantaa asiaan kaikki

92. Ks. Hart – Zingales 2022, s. 2–3.

ilmoittivat kannattavansa vastaehdotusta. Hallituksen puheenjohtajan palkitsemisesta päätettiin vastaehdotuksen mukaisesti.

Suomalaisen pörssiyhtiöiden vakiintunut ja keskittynyt osakeomistus, joka näkyy myös tutkimusaineiston osakkeenomistajien päätösehdotusten tekijöissä, saattaa vähentää osakkeenomistaja-aktivistien kiinnostusta. Keskittynyt ja vakiintunut omistus tekee kampanjoinnin vaikeaksi.⁹³ Toisaalta mikäli yhtiön kannattavuus on heikko, voi aktivistiosakkeenomistaja rakentaa narratiivia, jossa syynä huonoon tulokseen on kontrollitahon valitsema linja. Tämä on mahdollista yhtiöissä, joissa on selvä kontrolliomistus tai joissa kontrollivaltaa käyttävät ainakin näennäisesti sellaisetkin osakkeenomistajien blokit, joiden yhteenlaskettu omistus on merkittävästi alle enemmistön.⁹⁴ Päätösten perustuminen pienen vähemmistön ehdotuksille saattaa tietenkin myös itsessään houkuttaa aktivisteja. Osakkeenomistaja-aktivisteille tämä voi tarkoittaa mahdollisuutta rakentaa narratiivia siitä, että nykyiset kontrolloivat osakkeenomistajat eivät edistä osakkeenomistajien etua kokonaisuutena vaan ajavat oman pienen joukkonsa etua kaikkien osakkeenomistajien sijaan.⁹⁵

Suomalaisissa pörssiyhtiöissä on yhä enemmän ulkomaisia suuria institutionaalisia sijoittajia, jotka omistavat merkittäviä osuuksia. Rahastoyhtiöt hallinnoivat omistuksiaan noudattamalla erilaisia sisäisiä ohjeistuksia, joiden perusteella ne saattavat automaattisesti äänestää tiettyjen kriteerien täytyessä aktivistiosakkeenomistajien ehdotusten puolesta, vaikka ne yleensä myötäilevät johdon näkemyksiä.⁹⁶ Tämä saattaa lisätä tai vähentää päätösehdotusoikeuden käyttöön perustuvan aktivismin houkuttelevuutta aktivistiosakkeenomistajan tavoitteiden mukaan.

4. Yhteenveto

Osakkeenomistajien tekemien päätösehdotusten suhteellinen määrä on kasvanut suomalaisissa pörssiyhtiöissä 2020-luvulle tultaessa. Lisäksi yhä useammassa yhtiökokouksessa päätökset perustuvat myös osakkeenomistajien valmistelemiin

93. Ks. Wolf-Georg Ringe, Shareholder Activism: A Renaissance, s. 387–424 teoksessa Jeffrey N. Gordon – Wolf-Georg Ringe (eds), *The Oxford Handbook of Corporate Law and Governance*. Oxford University Press 2018, s. 393–395.

94. Timonen 1997, s. 150.

95. Ks. Ringe 2018, s. 393–395.

96. Ks. Lucian A. Bebchuk – Scott Hirst, Index Funds and the Future of Corporate Governance: Theory, Evidence, and Policy. *Columbia Law Review* 119(8) 2019, s. 2029–2146, 2039, 2141–2144 ja Fichtner ym. 2017, s. 13, 24–25.

päätösehdotuksiin hallitusten valmistelemien ehdotusten sijaan. Osakkeenomistajien päätösehdotusten määrä sekä määrän suhteellinen vuosittainen kasvu heijastelevat Suomen corporate governance -järjestelmän osakkeenomistajakeskeisyyttä myös markkina- ja yhtiökäytännössä. Päätösehdotusoikeuden käytön rajan väliaikainen nosto vuosina 2020–2021 on saattanut vaikuttaa etenkin pienisijoittajien tekemien päätösehdotusten määrään.

Tutkimusaineiston analyysi osoittaa, että osakkeenomistajien intressinä pörssiyhtiöissä ovat yleensä yhtiökokoukselle kuuluvat valintaoikeudet. Tämä on luontevaa osakeyhtiölain toimivallanjaon perusteella, jossa selkeä toimivallanjako ja vertikaalinen hierarkiasuhde eri toimielinten välillä takaavat hallituksen valinneelle taholle valtaa siihen, miten yhtiön toiminnan tarkoitusta toteutetaan: mahdollisuus valita hallituksen jäsenet ja päättää palkitsemisesta takaa kontrollin yhtiöön. Osakkeenomistajat tekevät tilintarkastajan valintaa koskevia ehdotuksia vain vähän, huolimatta tilintarkastuksen roolista osakkeenomistajien suojakeinona. Osakkeenomistajat ovat tehneet vain vähäisissä määrin yksittäisiä pistemäisiä päätösehdotuksia, jotka liittyvät muihin asioihin, kuten yhtiön toimintaan ehdottamalla yhtiöjärjestyksen muuttamista tai erilaisiin rahoitusjärjestelyihin, teknisluonteisiin asioihin tai varojenjakoasioihin. Päätösehdotusoikeutta ei käytetä epätarkoituksenmukaisesti häiriköintitarkoituksessa, eikä sen muodostumisen rajan nostamiselle yhdestä osakkeesta ole perusteita.⁹⁷

Päätösehdotuksia tekevät eniten osakkeenomistajien nimitystoimikunnat, joiden tekemien päätösehdotusten määrä on ollut tasaisesti selvässä kasvussa. Etenkin kontrollia käyttävien osakkeenomistajien päätöksenteko pörssiyhtiöissä on siis institutionalisoitunut. Hallituksen valintaehdotusten valmistelua varten pörssiyhtiöiden hallinnointikoodissa suositetaan nimitysvaliokunnan perustamista tai vaihtoehtoisesti osakkeenomistajien nimitystoimikuntaa. Käytännössä yhtiöissä on kallistuttu enenevissä määrin osakkeenomistajien nimitystoimikunnan puolelle. Syynä tälle voinee olla esimerkiksi yleistynä pohjoismainen markkinakäytäntö. Hallinnointikoodin vaikutuksesta Suomessa käytäntö on tällä hetkellä se, että siirryttäessä hallituksen nimitysvaliokunnasta osakkeenomistajien nimitystoimikuntaan ehdotus tilintarkastajan valinnasta jää yhä hallitukselle. Toisena merkittävänä tahona ovat eri omistusosuudella operoivat osakkeenomistajablokit. Yksin toimivat tahot, kuten yksityishenkilöt ja yhteisöt, tavallisesti osakeyhtiöt, tekevät selvästi vähemmän päätösehdotuksia. Aineiston kontrolliosakkeenomistajilla on usein selvä omistusosuuteen perustuva määräysvalta mutta ei välttämättä likimainkaan enemmistöosuutta yhtiöstä. Nämä tahot ovat yleensä osakkeenomistajien yhteenliittymiä eivätkä yksittäisiä osakkeenomistajia. Osakeomistus on suomalaisissa pörssiyhtiöissä keskittynyttä, mitä myös tutkimustulokset tältä osin heijastelevat.

97. Voi olla silti vain ajan kysymys, koska päätösehdotusoikeutta käytetään massiivisesti häirintätarkoituksessa.

Tulosten perusteella kontrollivallan voi saavuttaa pörssiyhtiöissä myös enemmistövaltaa selvästi pienemmällä omistusosuudella. Vähemmistöosakkeenomistajat, kuten vain marginaalisen osuuden yhtiöstä omistavat piensijoittajat tai muut vastaavat tahot, toimivat osakkeenomistajina usein rationaalisen apaatisesti eivätkä juuri tee päätösehdotuksia. Väitettä tukee myös vastaehdotusten vähäinen määrä, joka antaa lisäksi viitteitä siitä, että kontrolliomistajilla on omistusosuudesta riippumatta suomalaisissa pörssiyhtiöissä vakaa asema, jota muut osakkeenomistajat harvoin haastavat. Lisäksi lähes kaikki osakkeenomistajien tekemät päätösehdotukset hyväksytään yhtiökokouksessa, usein vielä ilman virallista äänestystä. Tutkimus silti osoittaa, että pörssiyhtiöissä on mahdollisuus vaikuttaa yhtiön päätöksentekoon ilman kontrolliasemaa.

Tutkimuksessa on myös tarkasteltu, miten osakkeenomistaja-aktivismi näkyy suomalaisten pörssiyhtiöiden yhtiökokouksissa päätösehdotusoikeuden käytönä. Tulosten perusteella suomalaisissa pörssiyhtiöissä esiintyy vain vähäisesti päätösehdotusoikeuden käyttöön perustuvaa osakkeenomistaja-aktivismia. Tätä ilmentää etenkin vastaehdotusten ja osaltaan hylättyjen päätösehdotusten vähäinen määrä. Vastaehdotukset ja hylätyt ehdotukset ovat pääsääntöisesti marginaalisen omistusosuuden omistavien osakkeenomistajien tekemiä. Mahdollinen päätösehdotusoikeuden käyttöön perustuva osakkeenomistaja-aktivismi on todennäköisesti siis piensijoittajien harjoittamaa. Aineistossa on viitteitä myös ESG-aktivismista. Institutionaalisten toimijoiden harjoittama osakkeenomistaja-aktivismi ei näy ainakaan päätösehdotusoikeuden käytönä suomalaisissa pörssiyhtiöissä, mikä on tyypillistä myös muissa Pohjoismaissa.

Liite 1. Tutkimusaineiston suomalaiset pörssiyhtiöt.

Small Cap: Afarak Group Oyj, Apetit Oyj, Aspocomp Group Oyj, Biohit Oyj, Boreo Oyj, Componenta Oyj, Consti Oyj, Digia Oyj, Digitalist Group Oyj, Dove Group Oyj, EAB Group Oyj, Eezy Oyj, Elecster Oyj, Enedo Oyj, Enersense International Oyj, Exel Composites Oyj, Glaston Oyj Abp, Honkarakenne Oyj, Ilkka-Yhtymä Oyj, Incap Oyj, Innofactor Plc, Investors House Oyj, Keskisuomalainen Oyj, Kesla Oyj, Kreate Group Oyj, Lehto Group Oyj, Martela Oyj, Nixu Oyj, Nurminen Logistics Oyj, Optomed Oyj, Orthex Oyj, Ovaro Kiinteistösiirtotus Oyj, Panostaja Oyj, PunaMusta Media Oyj, QPR Software Oyj, Rapala VMC Oyj, Raute Oyj, Reka Industrial Oyj, Robit Oy, Saga Furs Oy, Sievi Capital Oyj, Siili Solutions Oyj, Solteq Oyj, Soprano Oyj, SRV Yhtiöt Oyj, SSH Communications Security Oyj, Tecnotree Oyj, Teleste Oyj, Trainers' House Oyj, Tulikivi Oyj, United Bankers Oyj, Valoe Oyj, Wulff-Yhtiöt Oyj.

Mid Cap: Aktia Bank Abp, Ålandsbanken Abp, Alma Media Oyj, Anora Group Oyj, Aspo Oyj, Atria Oyj, Basware Oyj, Bittium Oyj, CapMan Oyj, Caverion Oyj, Enento Group Oyj, eQ Oyj, Etteplan Oyj, Evli Pankki Oyj, Finnair Oyj, F-Secure Oyj, Gofore Oyj, Harvia Oyj, HKScan Oyj, Kamux Oyj, Lassila & Tikanoja Oyj, Marimekko Oyj, Musti Group Oyj, NoHo Partners Oyj, Olvi Oyj, Oma Säästöpankki Oyj, Oriola Oyj, Pihlajalinna Oyj, Ponsse Oyj, Puuilo Oyj, Qt Group Oyj, Raisio Oyj, Revenio Group Oyj, Rovio Entertainment Oyj, Scanfil Oyj, Sitowise Group Oyj, Stockmann Oyj Abp, Suominen Oyj, Taaleri Oyj, Talenom Oyj, Tikkurila Oyj, Tokmanni Group Oyj, Uponor Oyj, Vaisala Oyj, Verkkokauppa.com Oyj, Viking Line Abp.

Large Cap: Cargotec Oyj, Citycon Oyj, Elisa Oyj, Fiskars Oyj Abp, Fortum Oyj, Huhtamäki Oyj, Kemira Oyj, Kesko Oyj, Kojamo Oyj, KONE Oyj, Konecranes Oyj, Metsä Board Oyj, Metso Outotec Oyj, Neles Oyj, Neste Oyj, Nokia Oyj, Nokian Renkaat Oyj, Nordea Bank Oyj, Orion Oyj, Outokumpu Oyj, Sampo Oyj, Sanoma Oyj, Stora Enso Oyj, Terveystalo Oyj, TietoEVERY Oyj, UPM Kymmene Oyj, Valmet Oyj, Wärtsilä Oyj Abp, YIT Oyj.

Shareholder proposals in Finnish listed companies

LASSI SALMINEN, M.Sc. (Econ.), Doctoral Researcher, Tampere University

The research has examined shareholder proposals in Finnish listed companies in the years 2017–2021. Proposals are mainly made by groups of shareholders, but also by individual shareholders such as small investors. The reason behind the increase in the number of proposals during the review period is the increase in shareholders' nomination committees. The proposals especially concern the election rights belonging to the general meeting. Based on the analysis, there is often a controlling shareholder with substantial ownership in shares in listed companies. The share of votes clearly below the majority limit is still enough to form a controlling position. Based on the evidence, shareholders are also able to influence decision-making without a controlling position. Despite the universal nature of the right to propose resolutions and its low transaction costs, shareholder activism based on its use was only slightly detectable in the material. Most proposals are accepted without a vote and there are hardly any counterproposals, which means that the controlling owners have a robust position, regardless of their share of ownership, which is rarely challenged. No abuse of the right to submit shareholder proposals was detected.

*Kimmo Malin*Lakimies
2/2023
s. 309–313

Toimitusprosessin rajapinnat. Tutkimus kiinteistöoikeuden prosessijärjestelmästä toimitusprosessin näkökulmasta

Ympäristöoikeuden eräänä keskeisenä ominaispiirteenä pidetään vakiintuneesti prosessuaalista monimuotoisuutta. Tämä monimuotoisuus ilmenee kahdella eri tavalla. Yhtäältä yksittäisen konkreettisen ympäristöllisen hankkeen toteutuminen edellyttää usein eri lakien mukaisia menettelyjä, kaavoitusta, erilaista luvitusta, erilaisia vaikutustenarviointimenettelyjä sekä hankkeeseen liittyvien korvausten ja kiinteistötetknisen kokonaisuuden järjestelyä. Toisaalta ympäristöoikeuden prosessuaalinen monimuotoisuus tarkoittaa sitä, että ympäristöoikeudessa oikeudenalana on käytössä monia erilaisia prosesseja: hallintomenettely ja sitä seuraava hallintolainkäyttö, rikosprosessi, siviiliprosessi ja viimeisenä, muttei ainakaan tänään vähäisimpänä, kiinteistötoimitusprosessi. Oikeustieteellisen yhteisön sisällä vallitsee vahva yleisymmärrys siitä, mitä tarkoitetaan rikosprosessilla, siviiliprosessilla ja hallintoproessilla. Niiden määritelmällinen ydin on helposti hahmotettavissa. Kiinteistötoimitusprosessi sitä vastoin jää tunnetumpien sisarustensa varjoon oikeustieteessä ja vielä enemmän suuren yleisön edessä.

Tätä voi osittain hämmästellä, sillä mitenkään tavaton ei ole Keski-Uudenmaan Viikko -sanomalehdessä 26. lokakuuta 2022 (sivu 14) seuraavasti otsikoitu ilmoitus: ”Kiinteistötoimitus, yleisen alueen lohkominen pidetään Tuusulan kunnassa Sahankulman toimipisteellä 10.11.2022 klo 9.00”. Ehkä kiinteistötoimituksen tyyppi, yleisen alueen lohkominen, ei ole kaikista tavallisista, mutta lehti-ilmoitus kiinteistötoimituksesta on tuttu näky sanomalehdessä. Jo lehti-ilmoitusten määrän perusteella voi arvioida, että määrällisesti ei ole kyse aivan merkityksettömästä oikeudellisesta asian ratkaisumenettelystä, ja käsitys vahvistuu toimituksissa ratkaistavien asiämäärien tarkastelun perusteella. Vuosittain toimituksissa ratkaistaan 16 000–20 000 asiaa.

Määrällinen data ei kuitenkaan kerro mitään siitä, mistä kiinteistötoimitusprosessissa oikeudellisesti oikein on kyse. Tätä valottaa toinen sanomalehti, *Tervareitti*, 29. syyskuuta 2022 (sivu 12) otsikoidessaan uutisensa seuraavasti: ”Hirsijärven alueen omistaja selvisi. Maa-alan omistussuhteen juuret ylsivät isojaon

* *Kimmo Malin*, OTT, HTM. Lectio praecursoria Itä-Suomen yliopiston yhteiskunta- ja kauppateiden tiedekunnassa 25.11.2022 pidetyssä väitöstilaisuudessa, jossa kirjoittaja puolusti väitöskirjaansa *Toimitusprosessin rajapinnat. Tutkimus kiinteistöoikeuden prosessijärjestelmästä toimitusprosessin näkökulmasta*.

aikaan asti. Muhoksella selvitettiin myös Laitasaaren Soramaan sijainti.” Uutisoinnissa oli kyse varsin tyyppillisestä kiinteistöoikeudellisesta asiasta, sen selvittämisestä, mihin kiinteistöön tietty maa-alue kuuluu. Menettelyllisesti asia ratkaistiin kiinteistötoimituksessa. Asiaa tuntemattomalle voi yleistäen kertoa, että toimituksessa perusmuodossaan kolmihenkinen toimikunta tekee säädetyn lain puitteissa päätöksiä, jotka liittyvät jollakin tavalla kiinteistöihin ja maanmittaukseen. Toimituksessa saatetaan käsitellä hyvin monia erityyppisiä asioita kulloisenkin toimituksen lajin mukaan. Toimituksissa perustetaan oikeuksia, määritellään rajoja ja määrätään korvauksia. Toisinaan toimitus toimii perinteisen siviiliriidan ratkaisuforumina. Usein toimituksissa on kyse julistuksenomaisesta vahvistamisesta, jossa toimitus arvovallallaan toteaa esimerkiksi kiinteistön ulottuvuuden.

Toimitusmenettelysääntelyn ydin löytyy kiinteistönmuodostamislaista, mutta toimitusprosessiin liittyvää lainsäädäntöä löytyy säädöskokoelmasta yli kuumdestakymmenestä laista. Toimituksen ratkaisukokoonpanoon kuuluu perusmuodossaan toimitusinsinööri ja kaksi uskottua miestä, vaikkakin pelkästään toimitusinsinöörivetoisten toimitusten määrä on ollut kasvamaan päin. Koska kyse on lainsäädännöllä luodusta menettelystä, on selvää, että lainopillisen toimitustarkastelun tarve on ilmeinen.

Oikeustieteessä toimitustutkimusta on perinteisesti tehty maa- ja vesioikeuden piirissä, sittemmin ympäristöoikeudessa ympäristöoikeuden imaistua sisäänsä maa- ja vesioikeuden. Jos oikeusjärjestyksestä haluaa erottaa kiinteistökeskeisesti systematisoidun oikeusjärjestyksen osan, voi puhua kiinteistöoikeudesta. Kiinteistötoimituksen oikeudellisen tutkimuksen voi perustellusti katsoa kuuluvan tähän kiinteistöoikeuden kokonaisuuteen.

Kiinteistötoimitusprosessi on ollut oikeustieteessä viime vuosina vähän tutkittu oikeudellinen prosessimuoto. Edellisestä puhtaasti toimitusprosessia koskevasta lainopillisesta väitöstutkimuksesta on kulunut aikaa yli 50 vuotta. Aika, jolloin tuo teos laadittiin, oli oikeustieteenkin näkökulmasta erilaista kuin nykyisyys. Väitöskirja on aina kulloisenkin aikakauden tuote ja se kuvastaa väittelijän suhtautumista oikeustieteeseen ja oikeustieteen tekemisen tapaan. Omasta kokemuksestani voin todeta, että mitä pidempään väitöstutkimusta tekee, sitä pidempään on mahdollisuus analysoida ja asemoida itseään suhteessa tähän tieteen tekemisen tapaan.

Aikakaudesta riippumatta toimitusprosessin oikeudellinen luonnehdinta on kuulunut teeman tutkijoiden kestoosuosikkeihin. Lähtökohdiltaan toimitusmenettely on hyvinkin rinnastettavissa hallintomenettelyyn, ja vaikkei hallintolakia muodollisesti sovelletakaan, on menettelyssä monia klassisia hallintomenettelyn piirteitä: virallisperiaatteen asema on korostunut, ratkaisukokoonpano ei ole juristivetoinen, ja menettelyssä toteutetaan myös erilaisia julkisia intressejä, muutamia esimerkkejä mainitakseni. Haastavaksi toimitusmenettelyn määrittelyn tekee se, että asiallisesti toimituksessa saatetaan ratkaista asioita, jotka hel-

posti ajateltaisiin siviiliprosessissa ratkaistaviksi. Lisäksi menettelysäntely on melko yksityiskohtaista. Lisähaastetta asiaan tuo se, että toimitukseen haetaan muutosta maa-oikeuskokoonpanossa toimivasta käräjäoikeudesta ja edelleen korkeimmasta oikeudesta. Tämä tarkoittaa, että ensi vaiheen hallintomenettelyratkaisuun haetaan muutosta siviiliprosessuaalisessa järjestyksessä. Näiden edellä mainittujen syiden vuoksi toimitusprosessi on perinteisesti paikannettu jonnekin hallintomenettelyn ja siviiliprosessin välimaastoon ja onkin saatettu puhua erikoislaatuudesta hallinnosta.

Keskeisimpänä erona siviiliprosessin ja hallintomenettelyn ja sitä seuraavan hallintoprosessin välillä on asianosaisten mahdollisuus vaikuttaa prosessin etenemiseen. Siviiliprosessissa asianosaiset voivat varsin pitkälle määrätä asian käsittelyn suunnan. Hallintomenettelyssä sitä vastoin vireilletuloa lukuun ottamatta asianosaisten vaikutusmahdollisuudet prosessin kulkuun jäävät vähäisiksi. Siviiliprosessiin leimallisesti kuuluva määräämisperiaate ja hallintomenettelyssä keskeinen virallisperiaate ovat toimitusprosessissa keskenään jännitteiset. Näiden jännitteiden purkautumistavan hallittu muodostaminen on ennen kaikkea oikeustieteen tehtävä, mikäli lainsäätäjät ei säädösmuotoiluin ole saanut jännitettä purettua.

Toimitusprosessilla on vankka historiallinen tausta, ja tämän taustan ymmärryksen tulee näkyä myös asiaa koskevassa lainopillisessa tutkimuksessa. Toimitusprosessi on muodostunut käytännön tarpeista menettelymuodoksi, jossa julkinen valta arvovaltaisella läsnäolollaan vahvistaa tai muotoaa tiettyjä asioita oikeudellisesti sitoviksi. Syntyhistoriansa näkökulmasta toimituksen luokittelu nykyaikaisin oikeudellisin termein tiettyyn muottiin on yhtä väärin kuin esimerkiksi hallintoprosessin pakottaminen siviiliprosessin kaltaiseksi. Prosesseilla on erilaiset tehtävät, ja tämä tehtävänmäärittely vaikuttaa muun muassa prosessissa noudatettaviin periaatteisiin. Ehkäpä aika on kypsä irrottautua toimitusta koskevasta luonnehdintakeskustelusta ja todeta, että toimitusprosessi on toimitusprosessi.

Vaikka hyväksyykin ajatuksen, että toimitusprosessi on toimitusprosessi eikä siitä tarvitse tehdä sen paremmin hallintomenettelyä kuin siviiliprosessiakaan, ei tämä tarkoita, ettei toimitusprosessin erityispiirteitä tulisi tunnistaa. Harmillisen usein toimitusprosessin olemassaolo erityisesti perinteisen ydinalueensa, kiinteistönmuodostuksen, ulkopuolella jää juristikoulutuksessa ja käytännön lakimiestoiminnassa huomiotta. Käytännön tilanteissa toimitusprosessi saattaa nousta esiin vieteriukon tavoin asiaan vihkiytymättömän näkökulmasta yllättävissä paikoissa. Tästä esimerkkinä voi mainita vaikkapa maa-ainelain mukaisen korvaustoimituksen, johon on keskitetty hyvin laajasti maa-ainesten ottamiseen liittyvät korvauskysymykset. Juridiikan yleistasolla asiat kuulostavat tavanomaisilta käräjäoikeuteen kuuluvilta vahingonkorvausriidoilta, mistä saattaa aiheutua haastavia käytännön ongelmia, oikeudenmenetyksiä tai ainakin ylimääräisiä kustannuksia.

Saattaa tuntua uskaliaalta nostaa kiinteistötoimitusprosessi muiden perinteisten prosessilajien rinnalle sillä tavoin kuin väitöstutkimuksessani olen tehnyt. Mutta perustellumpaa tämä on kuin toimitusprosessin likistäminen puhtaasti hallintomenettelyn rajoihin. On terminologinen valinta, haluaako kiinteistötoimitusprosessiin yhdistää muutoksenhakuprosessin nimen, jolloin voidaan puhua toimitus- ja maa- ja metsätalouden prosessista tarkoittaen sitä kokonaisuutta, joka lähtee kiinteistötoimituksesta matkaten maa- ja metsätalouden kautta korkeimpaan oikeuteen. Tässä tutkimuksessa olen valinnut yksinkertaisuuden vuoksi nimen ”toimitusprosessi” ja tarkastelun pääpaino on nimenomaan ensi vaiheen päätöksentekomenettelyssä muutoksenhakumenettelyn tarkastelun jäädessä taustalle. Selvä on, että myös maa- ja metsätalouden oikeustieteelliselle tutkimukselle olisi tilausta, sillä tämä suurelta osin hovioikeusmenettelyyn rinnastuva kärjäoikeuden erityiskokoonpanossa tapahtuva prosessi on ollut varsin vähäisen oikeustieteellisen tutkimuksen kohteena.

Lainsäätäjän linja toimitusmenettelyn käyttöalaa koskevista kysymyksissä on yllättävänkin johdonmukainen. Aika ajoin julkisessa keskustelussa nousee esiin asioita, joiden soveltuvuutta toimitusprosessiin joudutaan pohtimaan. Yksityistielain uudistamisen yhteydessä 2010-luvun loppupuolella nousi esiin keskustelu siitä, miten muutoksenhaku tiekuntien päätöksiin järjestetään. Vanhan yksityistielain aikana muutoksenhaku tiekuntien päätöksiin käsiteltiin kunnallisissa tielautakunnissa, nimenomaisen määritelmän mukaan tielautakunnan toimituksessa, ja niiden päätöksistä valitettiin maa- ja metsätalouteen. Menettely oli osoitus toimitus-käsitteen joustavasta käytöstä. Tielautakuntamenettelyyn oltiin laajasti tyytymättömiä ja erilaisia vaihtoehtoja pohdittiin laajasti. Keskeisinä vaihtoehtoina muutoksenhakureitteinä esiin nousivat muutoksenhaku maa- ja metsätalouteen, muutoksenhaku kärjäoikeuteen tai jonkin uuden muutoksenhakuelimen, esimerkiksi maakunnallisen tielautakunnan, luominen. Lainvalmisteluprosessin yhteydessä esitettiin myös muutoksenhaun ohjaamista yksityistietoimitukseen tai viimesijaisena vaihtoehtona myös hallinto-oikeuksiin. Toimituksen käyttäminen muutoksenhakuasteena tällä tavoin olisi ollut poikkeuksellista, vaikka asiallisesti toimituksessa käsitellään monesti asioita juuri sen vuoksi, että asianosaiset eivät pääse keskenään sopimukseen tietyn kiinteistöllisen toimenpiteen toteuttamisesta. Tutkimuksessani tämä polku johdatti minut tarkastelemaan yksityistielain muutoksenhakujärjestelmää ja toimitusprosessin asemointia suhteessa siihen.

Nostan lopuksi esiin kolme näkökulmaa, joista keskustelua tulee jatkaa myös tämän väitöskirjan jälkeen.

Toimitusprosessin yhteiskunnallista merkitystä ei voi kiistää, mutta yhteiskunnallisen tavoitteenasettelun näkökulmasta on perusteltua pohtia toimitusprosessin asemaa ja tehtävänkentän laajuutta. Toimituksessa ratkaistavat asiat ovat sellaisia, jotka edellyttävät julkisen vallan kontrollia ja myötävaikutusta. Siitä

voidaan keskustella, missä määrin tätä kontrollia ja myötävaikutusta tarvitaan, mutta jonkinasteinen tarve on ilmeinen.

Oikeustieteen tutkimuksen näkökulmasta on syytä keskustella siitä, mihin kiinteistönmuodostamisoikeuteen painottuva ympäristöoikeudellinen tutkimus on menossa. Viime vuosien tutkimuksen määrä ei ole ollut päätä huimaava. Millä tavalla ja missä laajuudessa tätä tutkimusta tulisi tehdä? En tarjoa suoraa vastausta tähän kysymykseen mutta tarjoan yhden esimerkin tästä tutkimuksen tekemisen tavasta. Aihepiiriä pidän tärkeänä ja tutkimuksen arvoisena, mitä osoittaa jo väitöskirjani aihevalintakin.

Lopuksi lienee parasta korostaa prosessien merkitystä ja prosessinäkökulmaa. Prosessiosaaminen on itsestään selvä osuus juridisessa ajattelumallissa. Tämän prosessiosaamisen ytimen tulee olla käytännön juridisen työn kannalta merkittävimmissä prosesseissa, mutta toisaalta ytimien ulkopuolelle sijoittuvaa osaamistaakaan ei tule unohtaa. Toivoisin, että myös prosessioikeuden piirissä laajemmin kiinnostuttaisiin prosessien rajapinnoille kiinnittyvistä oikeudellisista menettelymuodoista. Näiden menettelymuotojen analysoinnin avulla saattaa tavoittaa jotakin myös siitä kirkkaasta ytimestä, joka kuhunkin prosessilajiin liittyy. Tästä näkökulmasta myös marginaalien tutkimuksella on paikkansa. Älkää ymmärtäkö minua väärin, tällä en todellakaan tarkoita sitä, että toimitusprosessi olisi marginaalissa. Kyse on, ainakin minun mielestäni, ainakin tänään, prosessista, jota tärkeämpää on vaikeampi kuvitella.

1. Tutkimuksen lähtökohdat, tavoitteet ja rakenne

Kimmo Malinin tutkimus on monografia. Tutkimusongelma on muotoiltu ja rajattu pääosin hyvin. Valittu tutkimuskysymys on tieteellisesti hyvä ja laajuudeltaan sopiva, joskin tekijä on joutunut rajaamaan tutkimustaan lähioikeudenalojen suuntaan kohtuullisen paljon. Rajauksen piirissä on ollut mahdollista tarkastella aihetta monipuolisesti. Pidän perusteltuna tämäntyyppistä rajausta, jossa aihe rajataan tiukahkosti mutta jossa sitä tarkastellaan useasta eri näkökulmasta.

Malinin tutkimuksen kohteena on kiinteistötoimitusprosessi, ja tutkimuksen pääpainotus on toimituskokonaisuutta systematisoiva. Tutkimus rakentuu ajatukselle siitä, että omalaatuisensa, paljon erityissääntelyä sisältävä prosessimuoto, toimitusprosessi, on suppean oikeusyhteisönkin piirissä hankalasti tunnistettava. Tutkimuksen lausutaan sijoittuvan käytännöllisen ja teoreettisen lainopin välimaastoon, mutta kokonaan toinen kysymys on, onko tällaiselle jaottelulle tutkimuksen toteuttamisen kannalta edes tarvetta. Keskeistä tutkimuksessa on oikeudellinen tulkinta ja systematisointi.

Tutkimuksen keskeisinä kysymyksinä tekijä esittää seuraavat:

1. Millaiset ovat ne oikeudelliset yleiset opit, jotka sääntelevät toimitusmenettelyn ja muiden menettelyjen välistä suhdetta?

2. Missä määrin toimitusmenettelyn ja muiden menettelyjen suhde on yksityiskohtaisesti lainsäädännössä määritelty ja miten näitä säännöksiä tulee tulkita?

3. Millainen on kiinteistöoikeudellisen prosessijärjestelmän nykytila sekä toimitus- ja maa- ja metsätalouden oikeudellisen menettelyn asema tässä nykytilassa?

Tutkimuskohteena kiinteistötoimitusprosessi ja sen asema on sopivan haastava ja eräällä tavalla portaittain etenevä. Toimitusmenettelyn ja muiden menettelyjen välistä suhdetta sääntelevät yleiset opit johtavat tarkastelemaan prosessioikeuden yleisiä oppeja ja vertaamaan toimitusmenettelyä erityisesti siviiliprosessiin ja hallintomenettelyyn. Toimitusmenettelyn ja muiden menettelyjen välisestä suhteesta on säädetty kohtuullisen yksityiskohtaisesti, kuten

* Virallisen vastaväittäjän, professori *Matti Hepolan* Itä-Suomen yliopiston yhteiskuntatieteiden ja kauppatieteiden tiedekunnalle 8.12.2022 antama lausunto vähäisin muutoksin ja alaviitein. Kirjoittaja kiittää väitöskirjan toisena esitarkastajana toiminutta OTT Pekka Vihervuorta.

yleensäkin toimitusmenettelystä. Kysymys on erityislaatuudesta menettelystä, jonka tyyppisiä on ympäristöoikeudessa muitakin, esimerkiksi ympäristölupamenettely ja kaavoitus. Kaikille näille kolmelle yhteistä on aineellisen lainsäädännön sisään rakennettu ensisijainen menettelynormisto. Toimitusmenettelyä sääntelevä normisto ja sen tulkinta ovatkin tutkimuksen keskiössä.

Kolmas tutkimuskysymys eli kiinteistöoikeuden prosessijärjestelmän nykytila on edellisiä laajempi, ehkä vaikeampikin. Tutkimuksen keskeisenä näkökulmana, tutkimuksellisenä linssinä, oleva toimitus ei parhaalla mahdollisella tavalla palvele laajempaa prosessijärjestelmän nykytilan arviointia. Tekijä onkin perustellusti ottanut hieman erilaisen näkökulman ja pyrkinyt tarkastelemaan prosessijärjestelmän nykytilaa esimerkkilainsäädännön (yksityistielaki) kautta. Valinnalla on puolensa. Puolesta puhuu lain tuoreus, jos uskomme, että prosessijärjestelmän nykytila heijastuu uudesta laista paremmin kuin vanhasta. Uuden yksityistielain ja myös siinä säännellyn muutoksenhaun erityispiirteet ja ongelmat liittyvät keskeisesti muihin kysymyksiin.

Tutkimus jakaantuu viiteen pääosaan ja yhdeksään lukuun. Ensimmäinen osa sisältää tutkimuksen lähtökohdat. Toisessa osassa asemoidaan toimitusprosessin yhteiskunnallista funktiota ja sen kehittymistä sekä tarkastellaan toimitusprosessia erityisesti oikeudellisena prosessilajina ja oikeudellisena ratkaisuna. Kolmannessa osassa systematisoidaan toimitusprosessia suhteessa muihin prosessilajeihin keskittyen erityisesti toimituksen toimivallan rajapintatilanteisiin ja keskeisimpiin toimivaltakonflikteihin. Tällöin tarkastellaan etusijajärjestyksen ja valintaperusteiden välisiä suhteita, toimitusprosessin suhdetta tavanomaiseen hallintomenettelyyn, toimituksen suhdetta siviiliprosessiin kuten myös toimituksen suhdetta sitä seuraavaan muutoksenhakuprosessiin. Neljännessä osassa kirjoittaja tekee kotimaisen järjestelmän sisällä vertailevan katsauksen uuteen yksityistielakiin ja siinä omaksuttuun prosessijärjestelmään, erityisesti lain muutoksenhakujärjestelmään. Tutkimuksen päättää viides eli yhteenveto- ja johtopäätösosa. Siinä tiivistetään, kylläkin melko lyhyesti, tutkimuksessa tehdyt havainnot, toisaalta yleiset ja toisaalta prosessilajikohtaiset. Yksityistielakia koskee oma johtopäätösosionsa.

2. Yleisiä huomioita

Tutkimus sijoittuu ympäristöoikeuden ja tarkemmin sanottuna kiinteistöoikeuden alueelle. Väitöskirja täyttää ilmeisen tutkimuksellisen aukon, koska kiinteistötoimitus on ollut väitöskirjatasoisten monografioiden keskeisaiheena viimeksi

Veikko O. Hyvösen väitellessä oikeustieteen ja tekniikan tohtoriksi.¹ Tutkimusaiheen valintaa voidaan jo tältä kannalta pitää onnistuneena. Vaikka toimitusmenettely on pysynyt yhä voimissaan, on sitä koskeva sääntely muuttunut, puhumattakaan itse kiinteistönmuodostamislainsäädännön ulkopuolisesta sääntelystä. Tekijä käyttää systematisointiperusteena toimitusta oikeudellisena instituutiona. Oikeudellista instituutiota tekijä ei oikeusteorian tasolla lähemmin määrittele, mutta tutkimuksesta ilmenee hänen tarkoittavan toimitusta kokonaisuutena.

Aihe edellyttää riittävää perehtyneisyyttä varsinaisen kohteen eli toimitusmenettelyä sääntelevän oikeuden rinnalla lukuisiin muihin oikeudenaloihin, ennen kaikkea siviiliprosessioikeuteen ja hallintomenettelyoikeuteen. Eikä siviilioikeuden tuntemukseen pahasta ole, kun yhtenä koko tutkimuksen punaisena lankana on kysymys siitä, saako siviilioikeudellinen erimielisyys ratkaisunsa siviiliprosessissa vai toimituksessa ja mitä prosessuaalisia kysymyksiä tähän liittyy.

Tekijän syvällisestä perehtymisestä omaan tutkimusalaansa, siihen liittyviin tieteenaloihin ja tarvittavilta osin yleiseen tieteenteoriaan ei synny epäilystä. Tutkimusmetodi on käyty lävitse erityisesti sivuilla 33–36. Metodijakso on lyhyt ja ytimekäs – ennemminkin tekijä on antanut tutkimustulosten puhua ja välttänyt enempiä metodipohdintoja. Metodi näkyy itse tekstistä ja muutamissa kohdin tehdyistä tulkintatilanteiden systematisoinneista, kuten periaatteiden soveltamisesta KKO:n kiinteistöoikeudellisissa ratkaisuissa (sivuilla 78–79) ja kiinteistöoikeudellisen pysyvyyden periaatteen analyysistä (sivulla 94 ss.). Näissä kohdin näkyy myös kiinteistöoikeuden analyttisen tutkimusperinteen vaikutus. Perustaltaan työ on oikeusdogmatiikkaa, systematisoivaa tulkintajuridiikkaa voimakkaalla oikeuskäytäntöön nojaavalla otteella. Tekijän tutkimusote on myös kysymys edellä etenevä, erityisesti osassa II Toimitusprosessin asemointi ja III Toimitusprosessi prosessisääntelyn kokonaisuudessa.

Tutkimus on siis edellyttänyt huomattavaa rajaamista ja valintaa sekä malttia kynän varressa. Kun arvioidaan toimitusmenettelyn ja muiden menettelyjen eli käytännössä siviiliprosessin ja hallintomenettelyn suhdetta yleisten oppien tasolla (tutkimuskysymys 1), joudutaan valitsemaan ja rajaamaan. On valittava relevantit oikeusperiaatteet ja kysyttävä, soveltuuko tietty prosessuaalinen periaate toimitusmenettelyyn, ja jos se soveltuu, pitääkö periaatetta muokata vai sovelletaanko sitä sellaisenaan. Toimitus menettelynä rikkoo julkis- ja yksityisoikeuden rajat samoin kuin ympäristö-, hallinto- ja prosessioikeuden rajat. Väittelijä kohdistaa tutkimuksensa toimitukseen menettelynä mutta pitää sitä

1. Veikko O. Hyvönen, Määräalan luovutuksensaajan oikeusasemasta. Suomalainen Lakimiesyhdistys 1970 ja Asianosaisten määräämistoimitusta kiinteistötoimituksessa. Suomalainen Lakimiesyhdistys 1970. Kiinteistötoimitusta käsitellään varsin paljon myös Jorma Pietilän väitöskirjassa *Tonttirekisterikiinteistön muodostaminen Suomen voimassa olevan oikeuden mukaan*. Suomalainen Lakimiesyhdistys 1969.

myös kertomuksena yhteisestä oikeudellisesta prosessijärjestelmästä, jossa menettelyperusteiden tausta on hyvin samantyyppinen prosessilajista riippumatta.

Lähdeaineistoa on riittävästi, ja sitä on seurattu ja koottu aivan viime ajoiltakin, kuten tuore *Jaakko Markuksen* väitösmonografia osoittaa.² Lähdeaineisto hajaantuu usealle oikeudenalalle, joten senkin suhteen on pitänyt valita relevantit keskustelukumppanit. Lähdeaineisto on myös pitkälle ajanjaksolle sijoittuva. Tämä asettaa erityisen haasteen, kun menneiden aikojen tutkijoiden kannanottojen relevanttius muuttuneessa maailmassa ja lainsäädännössä on aina arvioitava. Nähdäkseni väittelijä on onnistunut tässä suhteellisen hyvin. Kiinteistöoikeudessa tämä on erityisen tärkeää, kun historiallinen aines on aina läsnä sekä lakia että aiemmin tehtyjä kiinteistöoikeudellisia ratkaisuja tulkittaessa.

Kieliasu on asianmukainen ja tyyli soljuvaa ja hyvin ymmärrettävää, vaikka kohteena ovat suhteellisen monivaihteiset ja yksityiskohdiltaan runsaat kysymykset. Muutama kirjoitusvirhe työhön on jäänyt, mutta ne eivät kokonaisuutta häiritse.

3. Yksityiskohtaisia huomioita

3.1. Väitöskirjan luku 2: Toimitusprosessin yhteiskunnallinen funktio

Luvussa 2 käsitellään toimitusprosessin yhteiskunnallista funktiota, toimitusprosessin olemassaolon perusteita ja toimituskokoonpanoa. Yhteiskunta on pyrkinyt ja pyrkii vaikuttamaan kiinteistöjen muodostamiseen ja jakaantumiseen sekä lunastamiseen ja pakkotoimioikeuksiin. Toimituksen käyttöala on varsin laaja ja heterogeeninen. Käyttöala on myös kasvanut viime vuosikymmeninä. Väittelijä käy lävitse toimitusprosessin keskeiset funktiot ja historiallisen kehityksen. Eräillä ympäristöoikeuden aloilla, kuten vesi- ja kiinteistöoikeudessa, tämä on tarpeen, koska oikeudellisissa tulkintatilanteissa joudutaan edelleen soveltamaan varhempaa lainsäädäntöä ja koska oikeudelliset rakenteet sinänsä ovat muotoutuneet tietynlaisiksi historiallisen kehityksen tuloksena. Toimitus oikeudellisena instituutiona on muokkaantunut pitkän, vuosisatoja kestäneen kehityskaaren myötä.

Luvun 2 päättää jakso Toimituskokoonpano yhteiskunnallisen funktion ilmentymänä. Perusmuodossaan toimituksen kokoonpano on toimitusinsinööri ja kaksi uskottua miestä. Tutkimuksen ja yleensäkin oikeudellisen ajattelun kannalta merkittävää on havaita ensiasteen päätöksenteon olevan muiden kuin juridiikan ammattilaisten käsissä. Jakso on kirjoitettu hyvin ja pohtivasti. Siinä

2. Jaakko Markus, Oikeuksiin pääsy massavahinkotilanteissa. Suomalainen Lakimiesyhdistys 2022.

verraata maallikoiden asemaa ratkaisuviranomaisesta käräjäoikeuteen sekä pohditaan toimitusinsinöörin asemaa. Toimitusinsinööri on muun kuin juridisen koulutuksen saanut, mutta osassa toimituksia kysymykset ovat perin juurin juridisia ja ne voivat olla myös kiinteistöoikeuden ydinalan ulkopuolella.

Alkuosan systemaattisessa ja käsitteellisessä perustarkastelussa olisi voinut hyvinkin olla perusteltua hieman laajentaa perinteistä näkökulmaa. Yhteiskunnallisen vallankäytön kannalta esimerkiksi lunastustoimituksissa tapahtuva korvauspäätöksenteko periaatekysymyksineen on etenkin kaavoitukseen ja maankäyttö- ja rakennuslakiin liittyviltä osiltaan oikeastaan merkittävämpää kuin mikään perinteinen kiinteistönmuodostamisratkaisu. Tämä näkökulma tulee väitöskirjassa esiin myöhemmin vasta kohdassa 5.5.4.

Luvussa 2 väitöskirjaan tuodaan mukaan oikeuskäytäntö, ja sen keskeinen asema jatkuu läpi tutkimuksen. Väitöstilaisuudessa keskustelimme oikeuskäytännön asemasta. Pidän oikeuskäytännön käyttämistä ja sen käyttötapaa tässä tutkimuksessa hyvin perusteltuna. Oikeuskäytäntö on viety sisään systematiikkaan ja kirjan rakenteeseen. Väitöskirjassa on seurattu erityisesti KKO:n oikeuskäytäntöä 2000-luvulta alkaen systemaattisesti.

Oikeuskäytäntö näyttää väitöskirjassa ainakin kahdessa roolissa. Oikeuskäytännön avulla pystytään paikantamaan keskeiset prosessioikeudelliset ongelmat erityisesti oikeusperiaatteiden tasolla. Tämän lisäksi oikeuskäytäntö avaa tulkintamahdollisuuksia ja vahvistaa tulkintoja sekä muodostaa systematisoinnin perusteita. Väittelijä käyttää oikeuskäytäntöä sujuvasti. Selostukset ja tulkinnat ovat sopivan suppeita.

Työhön olisi voinut liittää muutaman teoreettisen kappaleen oikeuskäytännön merkityksestä ja hyväksikäytöstä tutkimuksessa. Tämä koskee erityisesti faktojen ja kiinteistöoikeudessa kerrostuneiden faktojen (muun muassa aiemmat toimitukset, niissä tehdyt ratkaisut, kartta-aineistot) asemaa. Teoksessa on oikeustapausluettelo, mutta siihen olisi voinut liittää tapausten ohien myös sivunumerot. Tämä olisi lisännyt kirjan käyttöarvoa käytännössä.

Ratkisujen pysyvyyden ja oikeusvoimavaikutuksen kannalta perustarkastelu tehdään sivuilla 94–100. Kiinteistöoikeudessa kuten muuallakin ympäristöoikeudessa oikeusvoiman positiivinen vaikutus on dominoiva, lähinnä siksi, koska hakemusasioissa ei tunnusteta oikeusvoiman negatiivista vaikutusta. Tarkastelu on tiivis. Väittelijä viittaa oikeusvoiman ja preklusion suhteeseen (sivuilla 99–100): ”Oikeusvoimavaikutuksen vuoksi asianosaiset eivät voi uudessa asian käsittelyvaiheessa vedota sellaisiin oikeustositseikkoihin, joihin aikaisemman [pitää olla ”aiemmassa”, MH] prosessissa on vedottu – –.” Siviiliprosessin osalta näin on, mutta toimituksessa ei sovelleta tällä tavoin preklusiota. Pikemminkin kyseisessä tilanteessa on kysymys oikeusvoiman positiivisesta vaikutuksesta eli aiempi toimitusratkaisu on asettava perusteeksi myöhemmässä toimituksessa.

Tämä osoittaa myös sen, kuinka vaikeaa on soveltaa suoraan siviiliprosessioikeuden yleisiä oppeja, muun ohella oikeusvoimaa ja preklusiota koskevia sääntöjä, eri prosessimuodossa.³ Muiden prosessimuotojen käsittelyä koskevat menettelysäännöt ovat erilaisia, ja myös oikeustositseikat, sekä teoreettisesti että käytännössä, voivat olla siviili- ja rikosprosessiin verrattuna erityyppisiä (muun muassa laajempia, tulevaisuuteen suuntautuneita). Tämän vuoksi osin oikeustositseikan käsitteen varaan rakentuvien (siviili)prosessioikeudellisten säännöstöjen (muun muassa kanteenmuutos, preklusio, oikeusvoima) suora soveltaminen ei aina onnistu.

3.2. Väitöskirjan luku 3: Toimitus oikeudellisena prosessilajina

Luvussa 3 käsitellään toimitusta oikeudellisena prosessilajina, eli tarkoituksena on löytää sille paikka prosessijärjestelmässä. Toimitus on hallinnon ja lainkäytön välimaastossa oleva erityinen, omanlaatuinen menettelynsä, jota periaatetasolla pidetään hallintomenettelynä, vaikka siinä sovelletaankin omaa menettelynormistoa ja hallintomenettelyn sääntelyn rooli jää sivuun. Toimitusmenettelyn kohteena ovat usein yksityisoikeudelliset oikeussuhteet, joita julkisen vallan interventioilla muokataan.

3.3. Väitöskirjan luku 4: Toimituspäätös oikeudellisena ratkaisuna

Toimituspäätöstä oikeudellisena ratkaisuna käsittelevä luku toimii ikään kuin vedenjakajana siirryttäessä toimituksen tarkoituksesta ja prosessilajin paikan etsimisestä kohden yksityiskohtaisempia tarkasteluja. Jakso 4.1 käsittelee toimituspäätöksen leimallisia piirteitä, historiasidonnaisuutta, fakta- ja normiarvioinnin suhdetta, pysyvyyttä ja olosuhteiden muutosta. Jakso on keskeinen, tiivis esitys ja myös väittelijän teoreettisen asemoinnin kannalta tärkeä.

Aluksi väittelijä käy lävitse ratkaisutoiminnan ja oikeudellisen ratkaisutoiminnan asemoinnin. Historiasidonnaisuuden, joka on kiinteistöoikeudessa tärkeä, väittelijä jakaa kolmeen pääkategoriaan, jotka ovat 1) aikaisemmin voimassa olleen lainsäädännön tulkinta, 2) aikaisempien toimituspäätösten merkitysten arviointi ja 3) nykyisin voimassa olevan sääntelyn suhteuttaminen aikaisempiin historiallisiin kerroksiin yleisten oppien tasolla. Samalla tavoin kuin edellä periaatteiden soveltamisen yhteydessä jaottelu perustuu oikeuskäytäntöön ja siinä havaittuihin esimerkkeihin. Jaottelu kytketään kiinteistöoikeuden teoriaan, erityisesti aikaisemman oikeustilan huomioon ottamisen merkityksellisyy-

3. Ks. esim. Sami Myöhänen, Preklusio hallintoprosessissa. Oikeustiede – Jurisprudentia LV 2022, s. 91–194. Suomalainen Lakimiesyhdistys 2022.

teen. Väittelijä päätyy myös siihen, että aina ei ole kysymys tulkintaan liittyvästä epäselvyydestä vaan pikemminkin vuosisatojen varrella kertyneen asiakirja-aineiston järjestämisestä.

Nähdäkseni erityisen ongelman muodostavat fakta-aineiston aseman ja merkityksen punninta kiinteistötoimituksessa ja sitä kautta faktojen erityislaatuisuus kiinteistöoikeudessa. Näin käy erityisesti silloin, kun faktat ovat kerrostuma toimituksia, karttoja, nautintaa ja oikeuksien käyttöä. Sinänsä faktojen erityislaatuisuus on ympäristöoikeudessa laajemminkin tunnettu ilmiö. Riittää, kun viitataan ympäristölupamenettelyn faktojen erityislaatuiseen tulevaisuuteen suuntautuneisuuteen ja kaavoituksen osin esteettisiin arvoihin perustuviin arvostelmiin. Väitöskirjassa fakta- ja normiarvioinnin suhdetta tarkastellaan jaksossa 4.1.2. Väittelijä päätyy siihen, että yleensä faktat eivät ole toimituksessa epäselviä vaan että epäselvää on pikemminkin faktojen ja normien yhteen kietoutuminen, joka näkyy esimerkiksi asiavirheen korjaamista koskevassa oikeuskäytännössä (KKO 2013:22).

Pidän kantaa oikean suuntaisena, mutta faktojen selvyuden tai epäselvyyden osalta voi ajatella toisinkin. Tämä on tärkeää siksi, että faktoja ja normeja koskevat käsitykset heijastuvat siviiliprosessi- ja hallintomenettelyoikeudessa tehtäviin perusvalintoihin, kuten kanne- ja oikeusvoimaoppiin, vetoamis- ja väittämistaakkaan ja niin edelleen. Kiinteistöoikeuden samoin kuin kaavoitusoikeuden faktat ovat usein toisenlaisia kuin siviili- tai rikosoikeuden faktat. Tämä tulee ottaa huomioon, kun arvioidaan menettelyoikeudellisten yleisten oppien ja periaatteiden soveltumista toimitusratkaisujen arviointiin.

Väittelijä pitää fakta-arvioinnin erityispiirteenä kiinteistöoikeudellisen lainsäädännön ja kiinteistöoikeudellisten instituutioiden sidonnaisuutta muuttuviin olosuhteisiin. Pysyvyyttä ja olosuhteiden muutosta käsittelevässä jaksossa olisi voinut hieman laajemmin selostaa hallinto-oikeudellista *clausula rebus sic stantibus* -oppia. Muutoin jakso on pohtiva ja tulkinnat vaikuttavat perustelluilta.

3.4. Väitöskirjan luku 5: Toimituksen suhde tavanomaiseen hallintomenettelyyn

Väittelijä aloittaa luvun jäsentämällä hallintomenettelyn ja toimituksen välistä suhdetta samantyyppisesti analysoiden kuin edellisissä luvuissa. Jaksossa 5.3 käsitellään käytännössä erittäin tärkeää kysymystä hallintomenettelystä toimituksen edeltäjänä eli lunastustoimitusta. Toimituksia jakavana päälinjana voidaan eräällä tapaa pitää sitä, onko toimituksen perusta esimerkiksi hallinto-oikeudellinen lunastuspäätös vai siviilioikeudellinen oikeustoimi. Toimituksen perusta vaikuttaa jossain määrin sovellettavaan menettelyyn. Jaksossa käsitellään lunastusoikeuden järjestelmää perusteellisesti. Tästä siirrytään hallinnollisen

harkinnan ja toimitusmenettelyn rajojen piiriin. Kun toimitus tehdään hallintopäätöksen perusteella, sidonnaisuus korostuu.

3.5. Väitöskirjan luku 6: Toimituksen suhde siviiliprosessiin

Tutkimuksen mielenkiintoisimman ja ehkä haastavimman luvun muodostaa siviiliprosessin ja toimituksen suhteen tarkastelu. Toimitus on periaatteessa hallintoa ja siviiliprosessi lainkäyttöä, joten vertailulle on jo tämän vuoksi hyvät edellytykset. Väittelijä lähtee liikkeelle toimivallan jakaantumisesta ensin aikaprioriteetin perusteella eli kysymyksellä siitä, miten riidan tai erimielisyyden syntymisaika viranomaisjärjestelmässä vaikuttaa käsittelyjärjestykseen. Kiinteistönmuodostamislain (L 554/1994, KML) pääsäännön (184 §) mukaan ennen toimitusta vireille tullut siviiliprosessi, joka voi vaikuttaa toimitukseen, lykkää toimitusta. Jos taas toimitus on tullut vireille ensin, käsitellään periaatteessa siviiliprosessin kohteeksi kelpaava riita toimituksessa. Väitöskirjassa käsitellään vaikuttavuusedellytystä, vireilläolovaikutusta ja muita tähän liittyviä kysymyksiä. Sinänsä KML 184 § ja sitä edeltävien säännösten tulkinta on ja tulee olemaan kiinteistöoikeuden ikuisuuskyseminen niin kauan kuin jaettu toimivalta on olemassa.

Toinen siviiliprosessin ja toimituksen välisen toimivallan jakoa koskeva peruslinjaus kulkee kiinteistön määrittämisestä (KML 101 §) ja toimivallan rajoitusta (KML 281 §) koskevien säännösten kautta. Kiinteistönmäärittämisessä ratkaistavaksi tarkoitettua riitaa tai erimielisyyttä ei saa käsitellä käräjäoikeudessa. Kiinteistönmäärittämisessä ei luoda uusia oikeuksia. Toimivallan jaon kannalta jakso on perusteellinen ja tulkintasuositukset hyvin perusteltuja.

Seuraavaksi työssä tarkastellaan korvausten määräämistä toimituksen ja siviiliprosessin rajalla. Eteneminen on luontevaa prosessioikeuden kannalta: ensin on käsitelty vireilletulo ja oikeuspaikka, sitten siirrytään asiallisen toimivallan kysymyksiin. Korvaustoimitus voi olla yksinomainen tai valinnainen, ja yleensä se on ensisijainen. Maa-aineslain ja ympäristövahinkolain mukaiset toimitukset muodostavat oman erityisen toimitustyyppinsä. Lait ohjaavat normaalisti siviiliprosessiin menevän erimielisyyden toimitukseen.

Hyvä kysymys on, sovelletaanko määräämis- ja virallisperiaatetta eri tavalla foorumin mukaan. Niin ikään oikeusvoimavaikutuksen kannalta tulee ongelmia, jos käytetään rinnakkaisia foorumeita tai mahdollistetaan myöhempien korvausvaatimusten esittäminen. Nähdäkseni väitöskirjassa pystytään oikeuskäytäntöön tukeutuen antamaan näissä kysymyksissä perusteltuja vastauksia.

Jaksossa 6.4 käsitellään kanneperusteen mukaan määräytyvää toimivallanjakoa ratkaisujen KKO 2014:102 ja KKO 2003:59 valossa. Jakso osoittaa hyvin sen, kuinka syvälle siviiliprosessin yleisiin oppeihin (kanne, kannevaatimus,

kanneperuste) on mentävä, kun halutaan aidosti ja kestävästi ratkaista ja tulkita toimivallan jaosta johtuvia rajanvetotilanteita.

3.6. Väitöskirjan luku 7: Toimitus ja muutoksenhakutuomioistuin

Muutoksenhaku toimituspäätöksestä tehdään maa- ja metsätalouden ministeriön päätöksellä. Maa- ja metsätalouden ministeriö käsittelee lisäksi kiinteistörekisterin pitäjän päätökset hallintolainkäytön järjestyksessä, kun taas muihin maanmittauslaitoksen päätöksiin haetaan muutosta hallintovalituksella. Muutoksenhaku on siis kaksilinjainen, ja toisessa instanssissa eli maa- ja metsätalouden ministeriössä on kaksi prosessimuotoa. Tutkimuksessa käydään lävitse keskeisimmät muutoksenhaun tulkintaongelmat.

3.7. Väitöskirjan luku 8: Tarkastelussa uusi yksityistielaki

Luvun tarkoituksena on hahmottaa yksityistielain prosessijärjestelmän muutostendenssit ja arvioida niitä suhteessa toimitusmenettelyyn. Pääpaino luvun alussa on muutoksenhakujärjestelmässä, joka on melko monimutkainen. Käytössä ovat oikaisuvaatimus, kunnallisvalitus, hallintovalitus, moitekanne käräjäoikeuteen, valitus maa- ja metsätalouden ja perustevalitus ensiasteen asian mukaan. Eri muutoksenhakumuodot käydään teoksessa kattavasti lävitse. Oikaisuvaatimuksen määräaikoja käsitellessään väittelijä esittää realistisen yhteensovittavan kannan (sivulla 216), joka ilmentää väittelijän reaalista tutkimusotetta myös muissa kohdin.

3.8. Väitöskirjan luku 9: Yhteenveto ja johtopäätökset

Tutkimuksen päättää yhteenveto- ja johtopäätösosa. Siinä tiivistetään lyhyesti tutkimuksessa tehdyt havainnot, toisaalta yleiset ja toisaalta prosessilajikohtaiset.

Väittelijä toteaa, että toimitus on otettu käyttöön monissa nykyaikaisissa ympäristölaeissa erityisesti korvausten määräämisessä. Tämä pitää paikkaansa muissa kuin vesiasioissa, joissa sekä rakentamis- että pilaamisvahingot käsitellään valtaosin vesi- ja ympäristölupamenettelyssä. Vesiasioissa vahingonkorvauskysymyksiä voidaan käsitellä lisäksi käräjäoikeudessa. Näissäkin asioissa prosessuaaliset kysymykset ovat vaikeita.

Väittelijä ei ole lähtenyt ohjaamaan tutkimustaan niin, että vertailukohtana olisivat vesiasiat. Ehkä hyvä niin. Toisaalta prosessioikeuden yleisten oppien soveltuvuutta olisi ollut hedelmällistä tarkastella vertaillen vesi- ja kiinteistöoikeutta korvausten määräämisen näkökulmasta. Prosessuaalisesti hyvän vertailukohdan olisi muodostanut Ruotsin ympäristölupajärjestelmä, joka rakentuu

ympäristötuomioistuinten ja siviiliprosessista vaikutteita saaneen lupamenettelyn varaan.

Hallintosisidonnaisuuden ja siviiliprosessisisidonnaisuuden suhde on perusteltu ja hyvä tiivistys. Väittelijä toteaa yhteenvedossaan, että korkeimman oikeuden käytännössä toimituksen sidonnaisuus hallintoon näyttää tuottavan oikeudellisesti ongelmallisia rajapintatilanteita. Näin todella näyttää käyneen. Osaltaan ongelma voi johtua päämenettelyn dominanssista. Tarkoitan tällä sitä, että ratkaisuviranomaisen noudattama pääasiallinen menettelymuoto, olipa se sitten siviili- tai hallintoprosessi, muodostaa ajattelullisen kehikon.⁴ Siinä noudatettu asioiden käsittelytapa vaikuttaa väistämättä myös periaatteessa muun identiteetin omaaviin menettelyihin. Väittelijä toteaa perustellusti, että toinen syy saattaa olla aikoja sitten syntynyt vaikutelma, jonka mukaan toimitusmenettelyä pidetään lähes tuomioistuinmenettelyn kaltaisena (esimerkiksi kysymys niin sanotusta laillisesta oikeudenkäyntijärjestyksestä). Myös tässä suhteessa aikanaan luodut kannanotot synnyttävät nykyisyyteen ulottuvia vaikutuksia, vaikka ne perusteet, joilla kannat on esitetty, ovat jo menettäneet merkityksensä. Esimerkiksi niin sanottu laillinen oikeudenkäyntijärjestys luotiin aikanaan tilanteessa, jossa hallinnon omia menettelysäännöksiä ei juuri ollut tai ne olivat puutteellisia. Näinhän tilanne ei tätä nykyä ole.

Kokonaisuutena johtopäätösjakso on pohtiva, analyyttinen ja sopivalla tavalla kriittinen.

4. Tutkimustulokset ja niiden tieteellinen merkitys

Tutkimus tuo merkittävän ja hyvin dokumentoidun lisän kiinteistöoikeuteen erityisesti käytännössä tärkeän menettelyoikeuden näkökulmasta. Työ on erinomainen esimerkki oikeusdogmaattisen ja oikeuskäytäntöä hyödyntävän systemaattisen lainopin tekemisestä luovalla tavalla. Se muodostaa tasapainoisen esityksen. Työn systematisointiperusteena toimii toimitus oikeudellisena instituutiona oikeudenalarajat ylittäen.

Kirjoittajan perehtyneisyys omaan tutkimusalaansa eli kiinteistöoikeuteen on hyvä. Tämän lisäksi hänellä on riittävä perehtyneisyys siviiliprosessi-, hallinto- ja hallintomenettelyoikeuteen tutkimuksen läpiviemiseksi. Väitöskirja on metodologisesti kypsä, mikä näkyy erityisesti kiinteistöoikeuden tutkimustradition ja

4. Samantyyppiseen osin intuitiiviseen ajatteluun törmätään ennakkopäätösten hyväksikäytössä. Hepola, Matti, Oikeuskäytännön tulkinnasta kalatalousvelvoitteita muutettaessa. Ympäristöpolitiikan ja -oikeuden vuosikirja, 2017 s. 11–88, jakso Yhteenvedo – tosiseikat ja intuitiivisuus oikeuskäytännön tulkinnassa s. 80–83.

oikeuskäytännön hyödyntämisessä ja niihin tukeutumisessa, eräillä kohdin jopa uutta luoden, mikä ei aina ole tavallista. Tutkimus on myös käytännölliseltä kannalta erinomainen, eikä merkittävyys käytännön kannalta vähennä työn tieteellistä arvoa vaan pikemminkin nostaa sitä. Tutkimuksella on siis myös yhteiskunnallista merkittävyyttä.

Kuten väittelijä toteaa, väitöskirja on aikansa lapsi. Erityisen hyvin tämän havaitsee, kun teosta vertaa kiinteistöoikeuden klassisiin Veikko O. Hyvösen ja *Jorma Pietilän* väitöskirjoihin 1970-luvun taitteessa. Niissä näkyy voimakkaana analyyttisen oikeustieteen vaikutus. Jotakin tästä perinteestä on välittynyt myös nyt tarkastettavaan väitöskirjaan ja sen pyrkimykseen systematisoida ja eritellä kiinteistöoikeudellisia tilanteita. Teos kytkeytyy hyvällä tavalla perinteeseen, mutta se on selvästi 2020-luvun puheenvuoro kiinteistöoikeuteen.

Väitöskirja ei ole koskaan puutteeton. Eräitä painoituksia ja puutteita olen käsitellyt edellä. Teoksessa ei ole erillistä vertailua muiden maiden oikeuteen. Tyyllilleen uskollisena väittelijä on sijoittanut jonkin verran vertailua eri tekstikohtiin, mikä on tässä työssä riittävää. Toimitus oikeudellisena instituutiona on myös syvästi kansallinen.

Lunastustoimituksissa tapahtuvaa korvauspäätöksentekoa olisi voinut käsitellä enemmän, varsinkin kun se nykyisin vaikuttaa olevan käytännössä tärkeää ja sen käyttöala on kasvanut. Perus- ja ihmisoikeuksista keskustelimme väitöstilaisuudessa. Keskustelun perusteella päädyn siihen, että nämä kysymykset välittyvät prosessiperiaatteiden ja yleisten oppien välityksellä työhön riittävällä tavalla. Kokoava esitys perus- ja ihmisoikeuksista prosessiperiaatteiden tasolla olisi toki syventänyt tekstiä.

5. Johtopäätös

Tutkimus täyttää tieteellisyyden vaatimukset. Tutkimusaihe on tärkeä, eikä tästä aihepiiristä ole juuri laadittu vastaavan tasoista tutkimusta pitkään aikaan. Tutkimuksen tulokset on esitetty hyvin, ja kirjoittaja kykenee perustelevaan väitteensä. Aineellisen oikeuden ja menettelyoikeuden kytkeminen yhteen oikeustieteellisessä väitöskirjassa on aina vaativa tehtävä, josta väittelijä selviää kunnialla.

Kun Kimmo Malin myös väitöstilaisuudessa puolusti tutkimustaan asiallisesti ja asiantuntevasti, esitän mieliihyvin Itä-Suomen yliopiston yhteiskunta- ja kauppatieteiden tiedekunnalle, että Kimmo Malinin ympäristöoikeuden alaan kuuluva väitöstutkimus hyväksytään opinnäytteeksi oikeustieteen tohtorin oppiarvoa varten.

Matti Hepola

Oikeuksiin pääsy massavahinkotilanteissa. Prosessioikeudellinen tutkimus kollektiivisista oikeussuojakeinoista, erityisesti kanteiden yhteiskäsittelystä

Oikeusjärjestelmän lähtökohtiin kuuluu se, että kullekin aineelliselle oikeudelle tulee olla oikeussuojakeino. Erimielisyystilanteessa oikeudet on voitava vahvistaa, viime kädessä tuomioistuimessa. Tähän nähden tuomioistuimeen pääsyn tulee olla käytännöllistä ja tehokasta, kuten Euroopan ihmisoikeustuomioistuin lausuu.¹ Näiden laatukriteerien täyttäminen on osoittautunut sitkeäksi ongelmaksi monissa Euroopan maissa, ei vähiten Suomessa. Riita-asioissa ongelman keskeisenä syynä on korkea taloudellinen prosessikynnys, minkä aikaisempi tutkimus on tehnyt selväksi.² Niinpä on syytä tutkia keinoja, joilla saatetaan vaikuttaa prosessikynnykseen yleisemmissä tai erityisemmissä yhteyksissä.

Käsillä oleva tutkimus keskittyy erääseen erityiseen kontekstiin, nimittäin massavahinkotilanteisiin. Sellaisissa suurelle määrälle henkilöitä väitetysti syntyy vahinkoa samankaltaisen laittoman toiminnan vuoksi. Taustalla voi olla esimerkiksi massatuotetun tavaran virhe, kuten autoalan Dieselgate-skandaalissa, tai kielletty kilpailunrajoitus, kuten kotimaisissa puu- ja asfalttikartelleissa. Massavahinkotilanteessa siis syntyy nippu yksittäisiä korvausvaateita henkilöille, joita kutsun vaateenhaltijoiksi, siis potentiaalisiksi kantajiksi. He voivat olla luonnollisia tai oikeushenkilöitä. Siinä tutkimuksen tausta lyhykäisyydessään.

Tutkimus sisältää kolmenlaista ainesta, kolme erilaista tutkimusotetta. Ensinnäkin siinä arvioidaan oikeussuojajärjestelmän toimivuutta. Tutkimuksen runko-osa taas on yksityiskohtaisempaa lainopillista analyysia. Lisäksi pohdin muutamaa mahdollista lainsäädäntöuudistusta. Kerron näistä tutkimusotteista hieman lähemmin.

Tutkimuksen pääluvussa II luon yleiskatsauksen siviiliprosessin ulkopuolisiin oikeussuojakeinoihin. Niiden avulla vaateenhaltija voi ikään kuin kiertää prosessikynnyksen. Tältä osin olen kartoittanut, mitkä keinot ovat mahdollisia missäkin massavahinkotilanteessa. Lisäksi olen arvioinut, kuinka laadukasta ja

* *Jaakko Markus*, OTT. Lectio praecursoria Lapin yliopistossa 3.6.2022 pidetyssä väitöstilaisuudessa, jossa kirjoittaja puolusti väitöskirjaansa Oikeuksiin pääsy massavahinkotilanteissa. Prosessioikeudellinen tutkimus kollektiivisista oikeussuojakeinoista, erityisesti kanteiden yhteiskäsittelystä.

1. Ks. esim. klassikkotapauksen *Airey v. Yhdistynyt kuningaskunta* (9.10.1979), kohdat 24 ja 26.
2. Ks. esim. *Laura Sarasola – Chris Carling, Oikeudenkäyntikulut pääkäsitellyssä ratkaistuissa riita-asioissa* 2019. Edilex 2020/36.

helposti saatavaa oikeussuojaa kukin keino tarjoaa. Tällainen arviointi liittyy vahvasti access to justice -tutkimusperinteeseen, jossa hyödynnetään lainopin metodin lisäksi yhteiskuntatieteiden menetelmiä. Näkökulmani on sikäli legalistinen, että olen käyttänyt mittarina pääsyä aineellisiin oikeuksiin enkä väljempää intressejä. Kartoitus ja arviointi osoittivat joitakin oikeussuojajärjestelmän katvealueita, tosiasiallisia heikkoja kohtia. Esimerkiksi kilpailuoikeudellisten korvausvaateiden käsittelyyn ei ole osuvia keinoja siviiliprosessin ulkopuolella, mikäli vastapuoli ei suostu sovitteluun.

Katvealueiden vuoksi siviiliprosessille on tarvetta massavahinkotilanteisakin. Siksi vaateenhaltijat toisinaan turvautuvat kollektiivisiin oikeussuojakeinoihin. Termillä tarkoitan valikoimaa erilaisia menettelyllisiä keinoja, joiden myötä yksi siviilioikeudenkäynti on ratkaiseva lukuisten henkilöiden vaateille. Tällainen keskittäminen tekee vaateiden käsittelystä kustannustehokkaampaa. Kollektiiviset oikeussuojakeinot voidaan jakaa edustuksellisiin ja kumulatiivisiin eli kokoaviin oikeussuojakeinoihin. Edustukselliset keinot merkitsevät voimakkaampaa keskittämistä, kun taas kumulatiivisissa keinoissa lukuisat vaateenhaltijat ovat asianosaisen asemassa. Edustuksellisista keinoista on mainittava ryhmäkanteen (eri alalajeineen), pilottikanteen ja siirronsaajan kanteen. Ryhmäkanteita Suomessa ei ole vielä nähty. Kumulatiivisia keinoja ovat yhteiskanteen ja joukkokanteet. Jälkimmäisellä termillä tarkoitan itsenäisiä mutta toisiinsa liittyviä kanteita, joiden kantajat pyrkivät yhteiskäsittelyyn. Vastaavasti kutsun tällaista oikeudenkäyntiä joukkoprosessiksi. Se on Suomessa monikäyttöisin ja merkittävin kollektiivinen oikeussuojakeino, ja sen tunnettuja esimerkkejä ovat puu- ja asfalttikartellioikeudenkäynnit.

Lainopillinen osa keskittyy joukkoprosessin erityiskysymyksiin, jotka ovat tulkinnanvaraisia. Olen katsonut tarpeelliseksi tutkia paitsi oikeudenkäymiskaaren menettelynormeja myös oikeudenkäyntikulusääntelyä ja hyvän asianajajatavan normeja. Hyvä asianajajatapa näet ohjaa asianajajan toimintaa useiden kantajien yhteisenä asiamiehenä. Menettelykysymyksissä olen ensinnäkin syventynyt kanteiden yhteiskäsittelyn edellytyksiin. Toinen tärkeä menettelykysymys on, millä menetelmillä tuomioistuimien voi hallita kokonaisuutta mahdollisimman tarkoituksenmukaisesti ja reilusti. Lupaavia asianhallintamenetelmiä ovat etenkin sisäiset pilottijutut ja välituomioiden antaminen esimerkiksi vastuuperusteesta. Kummankin tarkoituksenmukaisuus perustuu siihen, että tuomioistuimien käsittelee vain pienen osan kokonaisuudesta – ja samalla antaa informaatiota, joka auttaa asianosaisia pääsemään sovintoihin. Olen myös tutkinut, kuinka oikeudenkäymiskaaren (4/1734) 21 luvun säännöksiä oikeudenkäyntikulujen korvaamisesta tulee soveltaa joukkokanteiden yhteydessä.

Monia lainopillisen osan kysymyksiä yhdistää sama yleisen tason jännite. Prosessiekonomia puoltaa tietynlaisia, keskittäviä linjauksia, kun taas toiseen suuntaan vaikuttaa kunkin asianosaisen yksilöllinen määräysvalta – tai sen liitännäinen, yksilöllinen vastuuarviointi. Tämä jännite tulee vastaan yhtei-

selle asianajajalle esimerkiksi sovintoneuvotteluissa, samoin tuomarille monissa menettely- ja kulukysymyksissä. Kutakin erityiskysymystä olen lähestynyt vakiintuneen oikeuslähdeopin keinoin. Toisinaan olen voinut esittää varsin täsmällisiä tulkintasuosituksia, toisinaan taas vastaus jää periaatepunninnan varaan ja varsin epävarmaksi.

Lainopillisen osan jälkeen olen palannut toimivuusarvion pariin ja pohtinut, millaiset mahdollisuudet joukkokanteilla on kohentaa oikeuksiin pääsyä (nykyisen lainsäädännön vallitessa). Väitän, että nykyinen prosessin arkkitehtuuri³ ei riitä turvaamaan joukkokanteiden toimivuutta. Joukkoprosessi on omiaan etenemään hitaasti, ja asianosaisten on vaikea ennakoida kuluvaluuta ja menettelyä. Toki erityistapauksissa joukkoprosessikin voi toimia sujuvasti, jos kaikki asianosaiset suhtautuvat yhteistoiminnallisesti.

Näiden ongelmien vuoksi on syytä harkita muun muassa prosessuaalisia lainmuutoksia. Eräitä vaihtoehtoja ovat a) joukkoprosessia tehostava erityissääntely, b) ryhmäkannelain soveltamisala yleiseksi ja kanneoikeus myös vaateenhaltijoille ja c) tuomioistuinten asiallisen toimivallan muokkaus.

Kollektiivisen oikeussuojan kehittämiseen liitetään uhkia. Erään käsityksen mukaan siitä seuraisi liian monia perusteettomia vaatimuksia, jotka rasittaisivat ainakin vastaajia. Tämä näkökohta on toki huomionarvoinen. Kuitenkin on muistettava, että uhkakuva on lainattu hyvin toisenlaisen oikeusjärjestelmän keskusteluista. Suomen kannalta hyödyllisempää onkin tarkastella Pohjoismaiden ja Manner-Euroopan maiden kokemuksia. Ainakaan tämän kysymyksen ei pidä upottaa alleen muita tärkeitä kysymyksiä.

Keskustelua oikeuksiin pääsystä massavahinkotilanteissa on syytä käydä monella tasolla. Sen ei pitäisi keskittyä vain johonkin tiettyyn menettelyyn eikä pelkästään reagoida ulkopuolisiin impulseihin, kuten viimeksi edustajakannedirektiiviin.⁴ Lainsäätäjän on tärkeää pitää silmällä kokonaiskuvaa eli sitä, kuinka primääri käyttäytymisnormisto, vahingonkorvaus- ja muu sanktionormisto sekä menettelynormisto toimivat yhdessä. Nähdäkseni oikeusnormien toiminnallinen yhteys, kuten professori *Hannu Tapani Klami* ilmaisi⁵, on avainasemassa myös puhuttaessa oikeuksiin pääsystä.

3. Käsitteen on lanseerannut Risto Koulu. Ks. Risto Koulu, Oikeuksiin pääsyn rahoittaminen. COMI 2020, s. 42–54.

4. Euroopan parlamentin ja neuvoston direktiivi (EU) 2020/1828, annettu 25.11.2020, kuluttajien yhteisten etujen suojaamiseksi nostettavista edustajakanteista ja direktiivin 2009/22/EY kumoamisesta. EUVL L 409, 4.12.2020, s. 1–27.

5. Ks. Hannu Tapani Klami, Sääntö ja käyttäytyminen. Tutkimus oikeusnormin voimassaololauseiden justifiikaation epistemologisista perusteista. Oikeustiede – Jurisprudentia 1979, s. 133–191, 160.

1. Tutkimuksen aihe, ajankohtaisuus ja systeemyhteydet oikeustieteessä

Jaakko Markuksen väitöstutkimuksen aihe on vallitsevassa oikeudenala- ja oppiainejaottelussa prosessioikeudellinen, etenkin siviiliprosessioikeudellinen, eräänlaisena ”metaperiaatteenaan” tai ”proto-norminaan” oikeuksiin pääsy (access to justice).¹ Lisäksi tutkimuksessa on oikeustaloustieteellisen tutkimuksen elementtejä jopa niin, että lähdeaineistossa law and economics -tutkimuksella koulunkuntaeroinen on melko huomattava asema. Tutkimuksen sisältöön oikeustaloustieteelliset lähteet vaikuttavat ”paitsi oikeussosiologisessa osiossa myös laintulkinnassa seurausharkinnan apuvälineenä” (sivulla 41). Oikeustaloustieteen hyödyntäminen ilmenee myös erillisissä alaluvuissa, kuten kantaja- ja vastaajapuolen erilaisen riskinkantokyvyn ja -halun tarkastelussa (jakso II.4.2).

Kollektiivisen siviiliprosessin perusteellinen tutkimus on edellyttänyt tutkimuksen laajentamista myös rikosprosessin ja hallintoprosessin alueille, minkä Markus on ansiokkaasti tehnytkin (jaksot II.3 ja IV.4). Luonnollisesti myös vaihtoehtoinen riidanratkaisu kuuluu tutkimuskohteisiin, joihin lukeutuvat tietyiltä osin myös insolvenssimenettelyihin kytkeytyvät oikeudenkäynnit. Niin kokonaisuutena kuin yksityiskohdissaankin tutkimusaiheen valinta on kohdistettu tarkkanäköisesti ongelmiin, jotka ovat samanaikaisesti sekä siviiliprosessioikeuden klassikoita että varsin ajankohtaisia, kun otetaan huomioon myös unionin oikeuden viimeaikainen kehitys. Jälkimmäinen kulminoituu etenkin edustaja-

* Virallisen vastaväittäjän, apulaisprofessori *Tuomas Huplin* Lapin yliopiston oikeustieteiden tiedekunnalle antama 9.9.2022 päivätty lausunto eräin muokkauksin.

1. Markus tosin ei allokoit oikeuksiin pääsyä proto-normeiksi kutsumiinsa prosessioikeuden periaatteisiin vaan tutkimuksensa arvioivan ja oikeuspoliittisen osan lähtökohdaksi (ks. s. 32–36). Väitöstilaisuuden aluksi keskustelimme ensimmäisen kysymykseni johdosta siitä, onko tutkimuskohteena enemmän pääsy oikeuksiin vai oikeudenkäyntiin (access to justice / access to court). Tähän kysymykseen antoi aiheen paitsi perinne, jonka mukaan oikeustieteellisissä väitöstilaisuuksissa on tapana keskustella tutkimuksen pääosikosta ja mahdollisesta alaosikosta, myös se tosiasia, että aineellisiin oikeuksiin pääsy on erotettavissa oikeudenkäynnin saatavuudesta (tai saatavuudesta) – kuten myös menettelyn laillisuudesta ja reiluudesta. Tutkimuksen alaosikosta käy toki selvästi ilmi, että tutkimuskohteena on nimenomaan access to court ja oikeudenkäyntimenettely.

kannedirektiiviin (EU) 2020/1828. Käsittelen jäljempänä asiayhteyksissään niitä prosessioikeuden elementtejä, joita tutkimuskysymyksiin vastaaminen on edellyttänyt. Näissä korostuvat asianajajaoikeus, kanteiden kumulaatio, oikeudenkäyntikulujen korvausvastuu sekä seurannaiskanteet, erityisesti niitä edeltävissä prosesseissa (niin sanotuissa ensiprosesseissa)² annettujen ratkaisujen vaikutus seurannaiskanneprosesseihin. Tutkimuskohteen ytimeen kuuluu myös joukkokanteiden hallintamenetelmien analysointi, mikä avaa suomalaisessa prosessi-oikeustutkimuksessa merkittävän uuden alueen.

Tutkimustehtäväänsä Markus esittelee ja perustelee kiitettävän syvällisesti johdantoluvun alaluvussa I.2. Tiivistän tutkimuskysymykset vastaväittäjän lausuntoani varten seuraavasti:

- 1) Millaisia oikeuksiin pääsyn katvealueita suomalaisessa oikeussuojajärjestelmässä esiintyy massavahinkojen yhteydessä?
- 2) Millä tavoin asianajajan tulee toimia lukuisten kantajien yhteisenä asiamiehenä?
- 3) Kuinka tuomioistuimen tulee käsitellä joukkokanteiden kimppua?
 - 3a) Käsitelläänkö kanteet yhdessä?
 - 3b) Jos vastaus kysymykseen 3a) on myöntävä, kuinka tuomioistuin voi hallinnoida yhdessä käsiteltäviä kanteita tehokkaasti ja reilusti?
- 4) Kuinka oikeudenkäymiskaaren (4/1734, OK) 21 luvun kulukorvaussäännöksiä tulee soveltaa joukkoprosesseissa?

Mainitut neljä kysymystä Markus on nimennyt varsinaisiksi tutkimuskysymyksiksi. Niiden lisäksi hän tutkii ilmoituksensa mukaan ”suppeammalla ja alustavalla tavalla” seuraavia seikkoja:

- 5) Millaiset mahdollisuudet joukkokanteilla on kohentaa oikeuksiin pääsyä massavahinkotilanteissa (nykyisen lainsäädännön vallitessa)?
- 6) Millä menettelyuudistuksilla voitaisiin kohentaa oikeuksiin pääsyä massavahinkotilanteissa *de lege ferenda*?

Tutkimuskysymykset ja niiden jaottelu ovat onnistuneita. Niiden tieteellinen merkitys on kiistaton jo siksi, että prosessioikeuden yleiset periaatteet ja yksityiskohtaisempi sääntely rakentuvat periaatteessa kahden vastapuolen väliselle suhteelle. Kollektiivinen elementti myötäpuoliasetelmiseen ilmenee voimassa olevassa oikeudessa lähinnä kumulaationormistosta sekä eräistä oikeudenkäyntikulujen korvausvastuun jakautumista koskevista lainsäädäntöratkaisuista. Merkittävän, joskin tutkimuksessa vähemmälle huomiolle jääneen alueen muodostavat ne yhtiö- ja muun yhteisöläinsäädännön mukaiset oikeudenkäynnit, joissa

2. Kuten jäljempänä havaitaan, tässä kontekstissa ensiprosessi voi olla myös hallintomenettelyä.

kollektiivista intressiä ajetaan kollektiivin yksittäisen jäsenen nimissä. Vastaava problematiikka koskee myös monia insolvenssioikeudellisia oikeudenkäyntejä. Yhtä kaikki kollektiivi-intressi näyttäytyy edelleen poikkeuksena: asianosaisten individualismille rakentuvan sääntelyn seurauksena myös prosessioikeudellinen ajattelutapamme perustuu kahden vastapuolen väliselle suhteelle. Joukkokanteet ja kollektiivinen lainkäyttö ilmiöinä ovat kuitenkin vallitsevia tosiasioita, kuten julkisuudessaakin esillä olleet tapaukset eri liiketoiminta-aloilta osoittavat.

2. Metodikeskustelun haltuunotto ja merkitys

Kuten tunnettua, kysymys oikeustieteen metodista on jatkuvan keskustelun kohteena, joskin vaihtelevalla intensiteetillä. Metodiaan Markus käsittelee asianmukaisesti: johdannon erillisessä alajaksossa (I.4) hän jakaa menetelmänsä ensinnäkin oikeusdogmaattiseen osaan, toiseksi arvioivaan ja oikeuspoliittiseen osaan. Lisäksi hän perustelee erikseen eräitä lähdevalintojaan. Metodien esittelystä ja perustelemisesta on helppo todeta, että Markus osoittaa tuntevansa oikeustieteen metodikeskustelun ja hyödyntävänsä sitä paitsi itseymmärryksen välineenä myös auditoriolle osoitettuna metodologisena selontekona. Mitä tulee erityisesti oikeustaloustieteen metodeihin tai pikemminkin peruslähtökohtiin (esimerkiksi tehokkuusoletuksiin), väitöskirjasta ilmenee, että Markus on perehtynyt niihin riittävästi kytäkseen hyödyntämään law and economics -tutkimuksen argumentointia.

3. Tutkimuksen rakenne ja esitystapa

Tutkimuksessa on kuusi päälukua, jotka jakautuvat enimmillään kolmiportaisiin alalukuihin. Riippumatta siitä, missä määrin päälukujen yhteismitallisuutta on tarpeen pitää tutkimuksen laadun mittarina, totean, että pääluvut ovat volyymeiltään varsin hyvässä tasapainossa. Edes laajin pääluku (V Kulukorvaussäännökset joukkokanteiden käsittelyssä) ei ole muihin nähden huomiota herättävä.

Markuksen esitystapa on kauttaaltaan analyyttinen, keskusteleva ja – oikeusdogmatiikan pitkää perinnettä noudattaen – hillitty. Tulkintasuositukset ovat vakuuttavasti ja monipuolisesti perusteltuja. Tutkimuksen kieliasu on selkeää, ilmaisuvoimaista asiasuomea.³

3. Suomen kielen ilmaisuvoimaa Markus hyödyntää oivallisesti operoimalla esimerkiksi sellaisilla termeillä kuin ”kanteiden kimp pu” (läpi koko tutkimuksen), ”nippu yksilöllisiä vaateita” (s. 14)

4. Lähteet ja niiden käyttö

Tutkimus perustuu kiitettävän laajaan, monipuoliseen ja hyvin valittuun lähdeaineistoon, joka muodostuu vakuuttavasti prosessioikeuden kotimaisista, pohjoismaisista ja common law -kulttuurin klassikkoteoksista sekä klassisista ja uudemmista journali- ja vertaisarvioiduista artikkeleista. Dokumentaatiosta ilmenee huolellinen perehtyneisyys lähteisiin, juuri sellainen lukeneisuus, jota oikeusdogmatiikan pitkässä perinteessä on arvostettu ja johon tuleva tutkimus sekä – tämä todettakoon nimenomaan vastaväitteenä lainopin merkityksen horjutuspyrkimyksille oikeustieteen sisäisessä keskustelussa – myös oikeusvaltion käytännöt voivat kiperissä ongelmissa tukeutua.

5. Eräiden tutkimustulosten, kannanottojen ja niiden perustelujen arviointia

Vastaväittäjän tulee perehtyä väitöstutkimukseen kriittisellä otteella ja pyrkiä löytämään nimenomaan vastaväitteitä. Lopullisena tavoitteena on tieteellinen kokonaisarvio, jolloin ratkaisevaa on muodostaa kanta sekä tutkimuksen ansioista että vastaväitteille aihetta antavista elementeistä.

Kun tutkimuskohteena on kollektiivi-intressien ajaminen oikeuksiin pääsyn tarkoituksessa, Markus on tietysti ottanut tehtäväkseen siviiliprosessin ja eräiden muiden menettelyjen välisen vertailun. Hänen analyysinsä vaihtoehtoisesta riidanratkaisusta on osuva ja tarkkanäköinen, mutta kysymyksenasettelun, etenkin ensimmäisen tutkimuskysymyksen, vuoksi vaihtoehtoisesta riidanratkaisusta ei hänen tutkimuksessaan muodostu ”kovin ruusuista kuvaa” (sivulla 65). Ruusuköyhä kuva perustuu siihen, että tutkimuskohteena on oikeuksiin pääsy, ei alternative dispute resolution (ADR) -ideologian tavoittelema intressipohjainen konfliktinratkaisu tai subjektiiviset reiluuskokemukset. Etenkin riidan osapuolten välisestä resurssien epätasapainosta seuraa, että erilaisissa sovittelumenettelyissä vastaajapuoli, joka on yleensä taloudellisesti ja toiminnallisesti vahva ”riitakonkari” (repeat player), pystyy dominoimaan vaihtoehtoista menettelyä, jossa kantajapuolena on useimmiten luonnollinen henkilö tai esimerkiksi asun-

ja ”määrämätön konfliktien parvi” (s. 247). Teksti pysyy kuitenkin vaivatta oikeustieteellisen kirjoittamiskonvention rajoissa. Mukana ei ole ilmaisullisia ylilyöntejä, jotka siirtäisivät lukijan huomiota pois asiasisällöstä. Radikalismia hehkuttava kirjoittamistapa ei, kuten ei muukaan provosointi kielenkäytöllisellä huomionhakuisuudella, kuulu oikeusdogmatiikan traditioon, joka painottaa asiasisältöä, tutkijakollegoiden kunnioittamista ja yleisestikin vastuullisuutta.

toyhtiö tai muu luonnollisten henkilöiden yhteenliittymä, jonka tarkoituksena ei ole tuottaa liiketaloudellista voittoa. Tässä tulee ilmi oikeustaloustieteellinen argumentti: luonnollinen henkilö tai juuri mainittu yhteenliittymä vaateenhaltijana on riskin karttaja (risk avert) jo taloudellisten mutta myös tiedollisten ja toiminnallisten resurssiensa heikkouden vuoksi. Epätasapainoisessa asetelmassa vaateenhaltija ei yleensä pysty uhkaamaan riitakonkaria tuomiolla, joten vaihtoehtoisessa menettelyssä repeat player on vahvoilla, vaateenhaltija heikoilla. Markuksen analyysi sivuilla 65–71 on hyvin perusteltu ja erittäin tervetullut puheenvuoro keskusteluun, jota oikeudenkäynnistä ja vaihtoehtoisesta riidanratkaisusta on käyty jo pitkään.

Tutkimuksen ytimeen kuuluu luonnollisesti joukkokanteiden käsittely tuomioistuimessa, erityisesti kanteiden kumulointi. Sivuilla 189–199 Markus analysoi perusteellisesti oikeudenkäyntiaineiston laajentumista. Laajentumisongelman lähtökohtana on Koulun esittämä ”laajentumisen sääntö”, jonka mukaan oikeudenkäyntiaineistosta ainakin todisteet – niistä ilmenevä todistelu – sekä faktaväitteet mutta myös prosessiväitteet laajentuvat koskemaan kaikkia kantajamyötäpuolia. Markus pilkkoo laajentumisongelman täsmällisempiin osiin (sivulla 190): ”Mikä toiminta aiheuttaa laajentumisen, ja mikä voi estää sen? Mikä on laajentumisäännön tarkka kohde? Mitä velvollisuuksia tuomarille syntyy?” Erittäin tärkeitä kysymyksiä ja – jälleen – vähälle huomiolle jääneitä siviiliprosessijärjestelmässä, jonka sääntely perustuu individualistiselle kanteelle, jota vastustetaan individualistisilla perusteilla.

Markuksen esittämät tutkimustulokset oikeudenkäyntiaineiston laajentumisongelmasta saattavat ensi näkemältä vaikuttaa jopa yllättävilta, mutta ne käyvät ymmärrettäviksi juuri perusteellisen analyysin kautta. Tulkintasuositukseenaan Markus päätyy siihen, että kumuloitujen kanteiden yhteisessä pääkäsitelyssä todistusaineisto laajenee koskemaan kaikkia myötäpuolia mutta väittämistäkaan täyttämisen eli faktaväitteet jäävät yksilöllisiksi. Väitöstilaisuudessa esittämäni täsmentävään kysymykseen antamassaan vastauksessa Markus vahvisti sen, mikä kylläkin käy ilmi jo kirjan tekstistä (etenkin sivuilla 195–196): todistusaineiston laajentuminen perustuu todistelun ja todistusharkinnan vapauteen, jolle ei pidä asettaa oikeustieteessä uusia rajoitteita ”kevyin perustein” (sivulla 196). Analyysi on terävää, mutta omasta puolestani jättäisin jonkinlaisen takaportin sille, että myötäpuolella on tai ainakin voi olla oikeus nimenomaisesti torjua kiistanalainen tai muutoin riskialtis todiste ja näin rajoittaa omaa kuluvaluutaan. Kysymys tällaisesta takaportista jää harkittavaksi tulevassa tutkimuksessa ja tietenkin ratkaistavaksi tulevissa joukkoprosesseissa, jos asia nousee niissä esille.

Vastaväitteistäni painavimpina voitaneen pitää huomautuksia, jotka kohdistuvat seurannaisprosessiin: millainen merkitys ensiprosessissa annetulla ratkaisulla on, voi olla, pitää olla tai ei ainakaan pidä olla – ja etenkin, millaisilla

perusteilla näitä kysymyksiä tulisi tai voidaan arvioida? Problematiikka on prosessioikeuden klassista ydintä ja prosessilajien rajat ylittävä.

Markus esittelee ja arvioi ansiokkaasti erilaisissa ensiprosesseissa annettavien ratkaisujen merkitystä niiden jälkeen käytävissä seurannaisprosesseissa. Kuten tiedetään, direktiivin perusteella voimassa on kilpailuoikeudellisista vahingonkorvauksista annetun lain (1077/2016, KilpVL) 3 §:n 1 momentti, jossa säädetään Kilpailu- ja kuluttajaviraston (KKV), markkinaoikeuden ja korkeimman hallinto-oikeuden antamien lainvoimaisten ratkaisujen oikeusvoimasta myöhemmässä siviilijutussa yleisessä tuomioistuimessa. Kysymys ei siten ole ainoastaan prosessilajien rajat ylittävästä oikeusvoimasta, vaan myös hallintoviranomaisen päätös on yleistä tuomioistuinta sitova suoraan tämän erityissäännöksen perusteella. Markus osoittaa, että näennäisestä selkeydestään huolimatta KilpVL:n 3 §:n 1 momentti ei mitenkään välttämättä ratkaise kaikkia oikeusvoiman objektiivista tai subjektiivista laajuutta koskevia ongelmia käsiteltäessä kilpailurikkomuksiin perustuvien massavahinkojen korvauskanteita siviiliprosessissa (sivulla 223).

Oikeuskäytännön vähäisyyden vuoksi hän kuitenkin jättää kilpailuoikeudellisissa ensiprosessissa (tai KKV:n hallintomenettelyssä) annettavan ratkaisun vaikutukset tulevan tutkimuksen varaan ja tyytyy tässä vaiheessa vain ilmeisimpien ongelmien – joihin siis kuuluvat oikeusvoiman sekä objektiivinen että subjektiivinen laajuus – toteamiseen. Tätä tutkimuksellista ratkaisua voidaan pitää tutkimusekonomian kannalta perusteltuna, joskin väitöskirjan suosituspituus olisi sallinut aiheen käsittelyn jossain määrin perusteellisemminkin. Väitöstilaisuudessa keskustelimme myös huomautuksestani, että on pohjimmiltaan kyseenalaista säätää hallintoviranomaisen ratkaisulle sitova vaikutus oikeudenkäynnissä ja ettei tällaisia säännöksiä pitäisi tulla Suomen oikeuteen enempää kuin EU-oikeus edellyttää.

Seurannaisprosesseja koskevassa tarkastelussa päähuomion saa kysymys rikostuomion vaikutuksesta myöhemmässä joukkoprosessissa. Alaotsikko IV.4.2 on ”Rikostuomion todistusvaikutus”. Käytyään sivulla 225 läpi 2000-luvulla annetut KKO:n ratkaisut ja viitattuaan sekä suomalaiseseen että ruotsalaiseen kirjallisuuteen Markus vielä perustelee substanssiargumentein, miksi rikostuomiolle ei ole perusteltua antaa oikeusvoimaa samoja faktaväitteitä koskevassa siviilijutussa. Markuksen analyysiin, joka siis tukeutuu prosessioikeudellisen tutkimuksen valtavirtaan ja oikeuskäytäntöön, on ainakin *prima facie* helppo yhtyä. Väitöstilaisuudessa esitin kuitenkin vastakysymyksen, eikö keskustelun perusasetelma ole liiaksi kärjistynyt: sen sijasta, että rikostuomiolta absoluuttisesti evätään sitovuus myöhemmässä siviilijutussa, toisin sanoen tuomion vaikutus kategorisoidaan pelkästään todistusvaikutukseksi, olisi perustellumpaa kysyä, mikä rikostuomiossa sitoo, mikä ei sido. Väitöstilaisuudessa käydyn keskuste-

lun perusteella päädyimme siihen, että problematiikka kaipaa lisätutkimusta, mielellään myös oikeuskäytäntöä.⁴

Markuksen väitöskirjan johdosta ja tulevan tutkimuksen pohjaksi todettakoon nyt käsiteltävästä kysymyksestä tässä lausunnossa ensinnäkin, että siviilijutussa vaadittavat oikeusseuraukset ovat tietenkin eri asioita kuin ne, jotka on ratkaistu rikostuomiossa. Kun tuomion perustelut eivät sido muuta oikeusseurausta koskevassa myöhemmässä jutussa, on selvää, että rikostuomion perusteluilla ei ole oikeusvoimaa myöhemmässä siviilijutussa, olipa kysymys millaisesta rikoksesta tahansa. Tästä seuraa suoraan, että siviilijutussa voidaan päätyä erilaisiin lopputuloksiin kuin mihin rikostuomion perustelut antaisivat aiheen. Oikeusvoiman osalta huomio on näin ollen kiinnitettävä siihen, onko rikostuomion tuomiolauselmassa jotain sellaista, minkä täytyy sitoa siviilijutussa. Lähtökohdaksi on nähdäkseni asetettava, että rikostuomion tuomiolauselmallalla on tai ainakin voi olla ratkaistu vaatimuksia, joiden tutkimisen myöhemmässä siviilijutussa ei pitäisi olla laillista. Siviilijutussa ei tulisi tutkia ainakaan vaatimuksia, joiden mukaan syyksilukeva tuomio olisikin syytteen hylkäävä tai vastaavasti syytteen hylkäävä tuomio syyksilukeva. Jos syyksilukemisessa tai syytteen hylkäämisessä havaitaan muutoksen tarvetta, asiaan on puututtava ylimääräisellä muutoksenhaulla, ei siviilikanteella. Jos yksittäistapauksessa kävisi niin, että siviilijuttua ajetaan väittäen, että syyllisyyskysymys on aiemmassa rikostuomiossa ratkaistu toisin kuin se on tosiasiaassa ratkaistu, siviilijuttua käsittelevän tuomioistuimen on viran puolesta otettava aiempi rikostuomio siviilijutussa annettavan tuomion perusteeksi, toisin sanoen rikostuomiolla on positiivinen oikeusvoima.

Saman täytyy koskea rangaistusta ja muita rikosoikeudellisia seuraamuksia: ne on tuomittu tai jätetty tuomitsematta, eikä niistä ole laillista käydä oikeutta myöhemmässä siviiliriidassa. Tässä yhteydessä on jätettävä vain maininnan (siis tulevan tutkimuksen) varaan myös tarve jäsenellä tarkemmin rikostuomioon sisältyvien syytetyn tahallisuutta tai tuottamusta koskevien kannanottojen merkitystä myöhemmässä siviilijutussa. Yhtä kaikki vastaväitteeni voi tulevan tutkimuksen inspiraatioksi tiivistää seuraavasti: on selvää, että siviilijutussa on voitava päätyä erilaisiin lopputuloksiin kuin mihin aiempi rikostuomio antaisi aiheen, mutta yhtä selvää on, että rikostuomion tuomiolauselmaan sisältyy ratkaisuja, joiden tutkimista myöhemmässä siviilijutussa ei pidä hyväksyä lailliseksi menettelyksi.⁵

4. Keskustelumme kohteesta ks. tarkemmin Markus, s. 225 viittauksineen ja lisäksi Antti Jokela, Pääkäsitely, todistelu ja tuomio. Oikeudenkäynti III. 2., uudistettu painos. Alma Talent 2015, s. 598–602, jossa Jokela esittää asia-argumentteja (kuten yleinen luottamus lainkäyttöön ja syyksilukevan tuomion edellyttämän näyttötaakan korkeus), joiden perusteella ainakin vakavaa rikosta koskevalla tuomiolla olisi oltava sitovuus myöhemmässä siviiliprosessissa. Merkitystä on sälläkin, onko tuomio täystutkintaisen vai jonkin summaarisemman rikosprosessin lopputuote.
5. Vastaväitteeni siis ei tarkoita, että syyllisyyskysymykseen rikostuomion perusteluissa omaksuttu ratkaisu sitoisi myöhemmässä siviilijutussa. Päinvastoin syyllisyyskysymyksen perusteet on voi-

Oikeusvoimakysymyksen jälkeen Markus analysoi vakuuttavasti ja seikka-peräisesti rikostuomion todistusvaikutuksen osatekijöitä, erityisesti näyttöratkaisun todistusvoimaa (sivuilla 226–233). Tämäkin tarkastelu on erinomaista prosessidogmatiikkaa, jonka tuloksena on olennaisesti kirkastunut näkemys rikostuomion merkityksestä seurannaisriidassa.

Väitöstilaisuudessa esittämieni kysymysten johdosta kävimme keskustelua useista muistakin Markuksen tutkimuskohteista. Mainittakoon kysymys päämiesten välisestä eturistiriidasta yhteisessä asianajossa sillä perusteella, että jotkut päämiehistä tavoittelevat pelkästään tai pääosin rahallista nettovoittoa ja että jotkut motivoituvat enemmän ideologisista tai periaatteellisista päämääristä (sivuilla 134–137). Sain väitöstilaisuudessa perustellun vastauksen kysymykseeni, aiheuttavatko myötäpuolten erilaiset motiivit todella eturistiriidan vai onko kysymys pikemminkin siitä, että alkuperäismotiivit asianajoavun hakemiseen ja oikeudenkäynnin aloittamiseen ovat erilaisia ja ne saattavat muuttua jo asianajajan ja myötäpuolten keskinäisissä neuvotteluissa ennen oikeudenkäyntiä tai oikeudenkäynnin aikana. On totta, kuten Markus vastasi, että ainakin ilmeiset, kärjistyneet motiivierot aiheuttavat päämiesten välille herkästi intressikonfliktin, joka täyttää asianajajien tapaohjeiden kohdassa 6.1 tarkoitettun asianajajan esteellisyysperusteen. Todettakoon, että vastaväittäjänä tehtäviini kuului mainita – ja maininta ehdottomasti riittääkin – siitä, että *Henri Halila* on äskettäin kirjoittanut asianajajan esteellisyydestä tarkastellen myös Markuksen käsittelemää päämiehen suostumukseen perustuvan poikkeuksen puuttumista Suomen asianajajaoikeuden esteellisyysnormistosta samoin kuin Chinese wall -ilmiötä, joka on myös kansainvälisessä tarkastelussa kohdannut kritiikkiä ja jopa suoranaista vastustusta.⁶

Oikeudenkäyntikulujen korvausvastuusta Markus esittää useita painavia argumentteja ja tulkintasuosituksia. Esimerkiksi kirjallisuudessa ja oikeuskäytännössä tulkinnanvaraiseksi osoittautunut kysymys siitä, onko hylätystä prosessiväitteestä aiheutuneisiin oikeudenkäyntikuluihin sovellettava OK 21 luvun 1 vai 3 §:ää (kun vastaaja voittaa pääasian), tulee perusteellisesti arvioiduksi sivuilla 262–263. Sivulla Markus päätyy esittämillään perusteilla eri kannalle kuin Jokela mutta jatkaa sivuilla 264–265 analyysiaan argumenteilla, joilla kulu-

tava tutkia, niistä on voitava esittää näyttöä ja ne voidaan ratkaista siviilijutussa toisin. Esimerkiksi syytteen teonkuvauksen tunnustus ja tunnustuksen aitouden arviointi eivät tietenkään sido siviilijutussa. Sen sijaan se, että syyksilukeminen tai syytteen hylkääminen on rikostuomion tuomiolauselmassa ratkaistu siten kuin on ratkaistu, sitoo siviilijutussa: tästä kysymyksestä (miten kysymys syyksilukemisesta on rikostuomion tuomiolauselmassa ratkaistu) ei ole enää laillista käydä oikeutta. Samoin on jätettävä tutkimatta siviilijutussa esitetty väite esimerkiksi siitä, että syytetty tuomittiin rikosjutussa ehdolliseen vankeusrangaistukseen, vaikka vankeus tuomittiin tosiasiaa ehdottomana, tai väite siitä, että menettämisseuraamus on tuomittu erilaisena kuin se on rikostuomiossa tosiasiaa tuomittu.

6. Henri Halila, Esteellisyys modernissa asianajotoiminnassa. *Defensor Legis* 4/2021, s. 758–777.

ratkaisu on muokattavissa kohtuulliseksi OK 21 luvun muiden säännösten, ja jutusta riippuen ratkaisun KKO 2004:13, perusteella. Kuluvastuun riskin ja jakautumisen oikeuspoliittiset tavoitteet Markus käsittelee selkeästi ja ansiokkaasti (sivuilla 242–250).

Väitöstilaisuudessa keskustelimme myös siitä, onko tai pitäisikö siviiliprosessin sanktiomekanismifunktiolla olla jonkinlainen erityisasema kuluvastuun jakautumiselle massavahinkoja koskevissa joukkoprosesseissa, kun otetaan huomioon access to justice -periaatteen huomattava painoarvo ja ”riitakonkareiden” lähtökohtainen etulyöntiasema mutta myös kiritysluonteisten kanteiden torjuminen. Tämä keskustelumme kytkeytyi väitöstilaisuuden alussa esittämäni kysymykseen, onko joukkoprosessien kehittämisellä jonkinlainen yhteys strategisen litigoinnin tai litigaation kasvavaan merkitykseen.

6. De lege ferenda

Tutkimuksensa *de lege ferenda* -elementtiä Markus kutsuu osuvasti arvioivaksi ja oikeuspoliittiseksi (erityisesti sivuilla 35–42 ja 307). Dlf-kontribuutionsa hän rajoittaa vaihtoehtojen kartoitukseen, esittelyyn ja arviointiin tavoitteenaan vastata tutkimuskysymykseen 6: Millä menettelyuudistuksilla voitaisiin kohentaa oikeuksiin pääsyä massavahinkotilanteissa *de lege ferenda*? Parhaan keinon valintaa, saati lakitekstiehdotuksia, Markus ei esitä ja tukee tätä valintaansa vakuuttavin perustein.

Markuksen esittämät kehittämiskeinot ovat monipuolisesti harkittuja. Ensimmäinen keino, joukkoprosessin sisäisten pilottikanteiden ja siten myös pilottituomioiden antamisen säätäminen velvoittavaksi pääsäännöksi, tarkoittaisi ”lähinnä hyvien käytänteiden kodifointia”, eikä se omankaan arvioni mukaan herättäisi kauhistelua tai muita intohimoja. Sen sijaan jo seuraava ehdotus, positiivisen oikeusvoiman säätäminen sisäisen pilottikanteen ratkaisevalle tuomiolle, olisi huomiota herättävä askel, joka loitontaisi vallitsevaa järjestelmää tuomion individuaalisesta sitovuudesta – ja samalla laajemminkin yksilöllisestä asianosaisuudesta. Tämän vaihtoehdon ongelmat Markus toteaa sivulla 310. Radikaalisuudeltaan samaa tasoa, joskin vaikutustavaltaan aivan erilainen, olisi ”ohivalitus ilman ennakkopäätösperustetta” (sivulla 311) eli muutoksenhaun ohjaaminen käräjäoikeudesta suoraan korkeimpaan oikeuteen, jopa subjektiivisena oikeutena ilman valituslupaa. Tämänkin vaihtoehdon seurannaisvaikutusten ongelmat ovat ilmeisiä, kuten Markus toteaa: korkeimman oikeuden juttumäärien lisääminen ilman valituslupaa olisi tietoinen resurssivalinta, joka kohdistuisi suoraan korkeimman oikeuden kapasiteettiin prejudikaattituotannossa. Ohi-valituksen käyttöalaa onkin mahdollista laajentaa lievemmin kuin subjektiiv-

sella oikeudella päästä korkeimpaan oikeuteen esimerkiksi Norjan oikeudesta mallia ottamalla eli luopumalla vastapuolen suostumusedellytyksestä, ja tuon vaihtoehdon Markus, Kouluun viitaten, esittää. Tähän voidaan nähdäkseni lisätä, että OK 30 a luvun 2 §:ssä voitaisiin valituslupaperusteeksi säätää myös muu painava syy, ainakin joukkoprosesseja varten.⁷

Markuksen esittämät kaksi muuta joukkoprosessien kehittämiskeinoa pureutuvat prosessioikeuden ytimiin ja tuomioistuinelaitoksen rakenteisiin tiukemmin kuin pilottikanteiden ja -tuomioiden säätäminen velvoittaviksi pääsäännöiksi tai instanssijärjestyksen kvalifointi edellä kuvatuin tavoin. Ryhmäkanteen kivinen polku Suomen oikeusjärjestelmässä ei tule merkittävästi helpottumaan edes edustajakannedirektiivin implementoinnilla, kuten Markus toteaa (sivuilla 313–314). Ehdotukset ryhmäkanteinstitutiota soveltamisalan ja kantajalegitimaation laajentamisesta (sivuilla 314–316) ovat kannatettavia mutta todennäköisesti korkean oikeuspoliittisen muurin ja pitkällisen lainvalmistelun takana. Vähintään yhtä työläitä ongelmia liittyyneen yleisten tuomioistuinten, erityistuumioistuinten ja hallintotuomioistuinten välisen asiallisen toimivaltajaon muokkaukseen siten, että eräät massavahinkoja koskevat korvausriidat kuuluisivat yleisten tuomioistuinten sijasta liitännäisasioina niille foorumeille, jotka käsittelevät korvausvaateiden perusmotiiveja koskevia asioita, esimerkiksi hallinnollisia sanktioita (sivuilla 316–321). Aivan kuten Markus toteaa ja analysoi, asiallisen toimivallan uusjakoa olisi monimutkaista säädellä onnistuneesti. Taannoinen keskustelu ylimpien tuomioistuinten välisestä asiallisesta toimivaltajaosta ja jopa korkeimman hallinto-oikeuden yhdistämisestä korkeimpaan oikeuteen osoitti aiheen herkkyyden Suomen oikeuskulttuurissa. Markuksen esittämät ajatukset ovat joka tapauksessa ehdottomasti suositeltavaa luettavaa kaikille prosessi-oikeudesta ja tuomioistuinlaitoksen kehittämisestä kiinnostuneille.

7. Kokonaisarvio ja vastaväittäjän kannanotto opinnäytteen hyväksymiseen

Kokonaisarvioni on lyhyesti seuraava: Jaakko Markuksen väitöskirja on erinomainen oikeustieteellinen opinnäyte. Siinä yhdistyvät prosessilainopillisen tutkimuksen pitkä perinne, tuossa perinteessä katveeseen jääneen tutkimuskohteen vakuuttava haltuunotto, ilmaisuvoimainen esitystapa ja hyvin perustellut tulkintasuositukset. *De lege ferenda* -elementti on vaihtoehtoja monipuolisesti arvioiva.

7. Joukkokanteissa prejudikaattiperuste toki yhdistyneen usein varsin luontevasti muuhun painavaan syyhyn, lähinnä siihen, että kanteilla tai niiden muodostamalla ”kimpulla” on sekä joukkokantajille että vastaajalle huomattava merkitys.

VÄITÖKSIÄ

Korkealaatuiseen oikeustieteelliseen tutkimukseen kuuluu myös jatkotutkimuksen ideointi, missä Markus niin ikään onnistuu kiitettävästi.

Kun lisäksi otetaan huomioon, että sain väitöstilaisuudessa hyvin perustelluja vastauksia kysymyksiini, esitän mielihyvin Lapin yliopiston oikeustieteiden tiedekunnalle, että Jaakko Markuksen väitöskirja hyväksytään opinnäytteeksi oikeustieteen tohtorin tutkintoa varten.

Tuomas Hupli

Kuntalain soveltamisalasta

Oikeustieteellisen tutkimuksen rakenteesta yleisesti, eräästä tutkimusraportista erityisesti

Reilut 15 vuotta sitten esitin ensimmäisen väitöskirjani toiselle ohjaajalle, professori *Tapio Määttälle* kysymyksen siitä, millainen väitöskirjan pitäisi olla. Vastaukseksi sain kertomuksen siitä, kuinka oikeustieteellisiä tutkimuksia vaivasi usein yksi aivan keskeinen ongelma: ne alkoivat A:sta ja päättyivät B:hen. Välillä sattui paljon, mutta oikeastaan missään vaiheessa kukaan ei kertonut, mitä ja miksi niin tai näin tapahtui. Oikeustieteellisen alan väitöskirjojen ongelmaksi hän nosti erityisesti sen, ettei niissä oikeastaan välttämättä edes väitetty mitään.

Pidin tätä jo tuolloin erityisenä ongelmana. Ennen oikeustieteen opintoja olin saanut myös yhteiskuntatieteellisen peruskoulutuksen, jonka kuluessa oli käynyt selväksi, kuinka tutkimuksen tekemisessä aivan ensiarvoista oli yhtäältä kysymyksenasettelu mutta toisaalta ensiarvoisia olivat erityisesti menetelmät, joilla kysymyksiin pyrittiin saamaan vastauksia. Tätä voitiin perustella sillä, että ilman menetelmien esittelyä ja niiden käyttämisen tarkastelua olisi kovin vaikeaa arvioida, olivatko tutkimuksen johtopäätöksetkään lopulta oikeita vai eivät. Tieteen itsekontrollin ja sisäisen kritiikin näkökulmasta on välttämätöntä, että tutkimuksen loppuraporttia lukevalle henkilölle välittyy selkeä kuva siitä, miten tutkimus on toteutettu. Viime kädessä tämä mahdollistaa uusittavuuden (engl. reproducibility) ja toistettavuuden (engl. repeatability), joita pidetään keskeisinä ominaisuuksina tieteellisen tiedon varmentamiselle. Luonnontieteissä vaatimus on itsestään selvä, laajasti ymmärretyissä yhteiskuntatieteissä ei välttämättä niinkään.

Omassa oikeustieteellisessä tutkimustoiminnassani olen halunnut pitää kiinni siitä, että tutkimuksen perusasiat olisivat kunnossa. Tätä olen korostanut myös omille opiskelijoilleni tutkimuksen tekoa opettaessani ja heidän töitään ohjatessani. Olen kertonut, kuinka yksinkertaisimmillaan tutkimusjulkaisu koostuu nähdäkseni kolmesta osasta, joiden on oltava synkronisia. Tämä tarkoittaa, että julkaisun tyyppillisesti aloittavassa johdannossa kerrotaan selkeästi se, mitä tule-

* *Matti Muukkonen*, HTT, OTT, YTM, julkisoikeuden dosentti, Lapin yliopisto; julkisoikeuden yliopistonlehtori, Itä-Suomen yliopisto. Lectio praecursoria (vähäisin muutoksin ja alaviitein täydennettynä) Lapin yliopiston oikeustieteiden tiedekunnassa 6.5.2022 pidetyssä väitöstilaisuudessa, jossa kirjoittaja puolusti väitöskirjaansa Kuntalain soveltamisalasta.

villa riveillä ja sivuilla ollaan tekemässä: se toimii ikään kuin tutkimussuunnitelmana. Se sisältää ensinnäkin eräänlaisen ”myynnillisen” johdattelun aiheeseen tarkoituksenaan herättää lukijan mielenkiinto ja saada tämä jatkamaan lukemistaan myös ensimmäistä kappaletta pidemmälle. Tämä voi tapahtua esimerkiksi viittaamalla tuoreeseen lakimuutokseen tai tuomioistuimen ratkaisuun taikka johonkin ajankohtaiseen tapahtumaan, kuten taannoin Liikejuridiikka-lehdessä julkaistussa artikkelissani Lumijoen terveystalvusaagan osalta tein.¹ Johdanto voi myös alkaa kysymyksillä² tai sattuneista syistä nähdäkseni myös väitteillä.

Kuntalain soveltamisalasta -teoksessa olenkin päätyneet jälkimmäiseen ratkaisuun ja esittänyt tiivistetysti seuraavat väitteet:

- 1) Kuntalain (410/2015) esitöiden lausumat antavat riittämättömän ja osin virheellisen kuvan siitä, miten kunnan hallinnosta ja taloudesta Suomen oikeusjärjestyksessä on säädetty.
- 2) Kuntalaki esitöineen on omiaan synnyttämään virheellisen käsityksen siitä, missä laajuudessa se tulee sovellettavaksi.³

”Myyntikappaleiden” tai jaksojen tehtävänä on siis antaa pintaraapaisu tematiikasta: tarkoitus on kertoa, mistä tutkimuksessa ollaan kiinnostuneita tai millaisia argumentteja siinä tullaan puolustamaan. Tämän myötä avautuu mahdollisuus liittää mielenkiinnon kohteeksi valikoitunut kokonaisuus asiaa koskevaan relevanttiin oikeustieteelliseen keskusteluun. Ideaalitilanteessa tämä tarkoittaisi sitä, että johdannossa käytäisiin läpi aikaisempaa teemaan liittyneitä tutkimustensa selvittämiseksi, missä menevät niin sanotun tutkimusaukon⁴ rajat. Tältäkin osin en tosin itse ole pystynyt täysin pitäytymään mallissa, sillä innostuin hieman syvällisemmin perehtymään aikaisempaan kunta- tai kunnallisoikeudelliseen tutkimukseen. Tämän innostuksen tulos on luettavissa teokseni liitteenä olevasta viime syksynä julkaistusta artikkelista.⁵

Aikaisempaan tutkimukseen perehtymisen ja tutkimusaukon tunnistamisen ideana on mahdollistaa traditioon sitoutuva kysymyksenasettelu. Edelleen tieteen yhdeksi keskeiseksi ominaisuudeksi on nimittäin tunnistettavissa ”tiedon jatkuva kumuloituminen ja tieteellisen tiedon rakentuminen sen varaan,

1. Ks. Matti Muukkonen, Kunnan järjestämisvastuu, ulkoistusriskit ja velvollisuus turvata palvelutuotannon jatkuvuus. *Liikejuridiikka* 1/2020, s. 40–67, 41.

2. Näin esimerkiksi Tapio Määttä, *Maanomistusoikeus*. Suomalainen Lakimiesyhdistys 1999, s. 1.

3. Matti Muukkonen, *Kuntalain soveltamisalasta*. Books on Demand 2022, takakansi ja s. 1–2.

4. Tutkimusaukon määrittelystä ks. esim. Oleksander Moskalenko, *The European Parliament in EU External Relations: The Case Ukraine and Beyond*. Turun yliopisto 2017, s. 12–13.

5. Matti Muukkonen, *Havaintoja suomalaisesta kunnallisoikeudellisesta tutkimuksesta – eli selvitys ja dokumentaatio siitä, mitä kaikkea alalla onkaan tähän mennessä tutkittu*. Edilex 18.10.2021/49.

mitä tarkasteltavasta ilmiöistä jo aiemman tutkimuksen perusteella tiedetään”⁶ Koska niin tutkimusartikkeille kuin esimerkiksi opinnäytetöille on asetettu suosituspituus, on tutkimusaukkoa myös rajattava vaatimuksiin sopivaksi. Ideaalimallissa käytännössä tässä vaiheessa mukaan tulee varsinainen kysymyksenasettelu. Tutkijan on pystyttävä päättämään se, miltä osin hän valmisteilla olevassa tutkimuksessaan tutkimusaukkoa aikoo täyttää: mikä on sellainen osa, johon perustellun vastauksen pystyy antamaan annetussa tilassa.

Oikeustieteellisessä tutkimuksessa tutkimuksen pääasiallinen tutkimuskysymys eli keskusongelma on asetettava sellaiseksi, että siihen vastaamalla täytetään haluttu, toisin sanoen rajattu, osa tutkimusaukkoa. Tämä keskusongelma on, ainakin laajemmissa tutkimuksissa, harvoin ratkaistavissa ilman täydentävää ja sille alisteista kysymyksenasettelua – käsitteellisesti voidaan puhua alaongelmista. Näiden logiikkana on vastata kysymykseen siitä, mitä asioita tutkijan on selvitettävä, jotta hän pystyy vastaamaan asettamaansa keskusongelmaan. Tarvittaessa alaongelmat ovat edelleen jaettavissa ala-alaongelmiin, ala-ala-alaongelmiin ja niin edelleen pienempiin kokonaisuuksiin siten, että viime kädessä tutkijan tehtäväksi jää vastata eränlaisiin pieniin esseihin.

Kuntalain soveltamisalasta -tutkimukseni keskusongelmaksi muodostui – ei ehkä niin yllättäen – kysymys siitä, mikä on kuntalain soveltamisala.⁷ Sen alaongelmia taas olivat seuraavat:

- 1) Mitä kunnat ja niitä koskeva sääntely ovat ja millaiseen kontekstiin ne yhteiskunta- ja oikeusjärjestyksessä asettuvat?
- 2) Mitä kuntalakiin sisältyvillä soveltamisalaa koskevilla sääntelyratkaisuilla tarkoitetaan?
- 3) Miten oikeudellisia ratkaisuja kunnissa pitää tehdä ja mitä vaikutuksia tällaisella teorianmuodostuksella on suhteessa siihen, millaiseksi kunta-kontekstissa lain soveltamistilanne muodostuu?⁸

Vaikka tutkimuksen toteuttamisen kannalta kysymykset ovat kovin tärkeitä, eivät ne vielä itsessään ratkaise sitä, millaiseksi tutkimus kokonaisuudessaan muodostuu. Toisaalta *Antti Kolehmainen* mukaan ”tutkimuksen kirjoittaminen on yleensä helppoa sen jälkeen, kun tutkimuskysymys ja metodi ovat selvillä. Tällöin tutkija tietää, mitä hän on tekemässä ja osaa keskittyä työn kannalta olennaiseen.”⁹ Niinpä hahmotettuaan tutkimustehtävänsä on tutkijan pystyt-

6. Muukkonen 2022, s. 26. Ks. myös Thomas Kuhn, *Tieteellisten vallankumousten rakenne* (1962). Vuoden 1969 alkuperäisteoksesta (2nd ed.) suomentanut Kimmo Pietiläinen. Art House 1994, s. 64.

7. Muukkonen 2022, s. 5.

8. Muukkonen 2022, s. 5.

9. Antti Kolehmainen, *Tutkimusongelma ja metodi lainopillisessa työssä*, s. 106–134 teoksessa Tarmo Miettinen (toim.), *Oikeustieteellinen opinnäyte – artikkeleita oikeustieteellisten opin-*

tävä viimeistään tutkimusprosessinsa aikana muodostamaan teoria siitä, miten vastaukset esitettuihin ongelmiin ovat ylipäätään saatavissa. Tämä edellyttää ymmärrystä siitä, miten asia on johdonmukaisesti esitettävä, jotta annettavaa vastausta voidaan pitää vakuuttavasti perusteltuna. Toisaalta on myös ajateltavissa, että tutkimusraportti itsessään on teoria siitä, miten tutkimuksen kohteena oleva asia on.¹⁰ Tässä suhteessa onkin erotettava yhtäältä teoria ongelman ratkaisusta sekä toisaalta teoria tarkastelun kohteena olevasta ilmiöstä.¹¹

Ratkaisu ja tutkimusraportin rakenne muodostavat kokonaisuuden. Voidaan ajatella, että monografiassa alaongelmat muodostaisivat luontevasti tutkimusraportin pääluvut ja ala-alaongelmat taas alaluvut. Edellä mainittujen pienten esseiden nivominen toisiinsa ja summaaminen yhä ylempitasoisiksi vastauksiksi johtaisivat siten lopulta myös keskusongelman ratkaisemiseen koko työn tasolla. *Heidi Härkösen* viime vuodelta peräisin oleva tutkimus osoittaa sen, että myös artikkeliväitöskirja voidaan rakentaa vastaavan mallin varaan: kuhunkin alaongelmaan vastataan (ainakin pääosin) omassa artikkelissaan.¹² Näin systemaattiseen työskentelyyn en itse kuitenkaan ole pystynyt vaan olen joutunut rakentamaan lopputulosta yhdistelemällä eri osatutkimuksia sekä summaamalla niistä saatua tietoa kokonaisuudeksi. Niin tutkimuskohde kuin väitöskirja-prosessin yllättävä kulku lienevät osaselityksiä tälle valinnalle. Tämä on myös syy, miksi tutkimusraporttini johdanto- ja yhteenveto-osissa olen joutunut tekemään täydentävää tarkastelua ratkaistakseni esittämäni kysymykset.

Mutta miten kysymyksiin sitten saadaan vastauksia? Luonnollisesti tieteellisiä menetelmiä hyödyntämällä. *Martti Muukkonen* on esittänyt metaforan siitä, kuinka erilaiset tutkimusmenetelmät ovat kuin kaarnalaivan rakentamisessa käytettävät työkalut: sahalla, puukolla ja hiomapaperilla kullakin on oma käyttötarkoituksensa.¹³ Erilaiset tutkimuskysymykset tai alaongelmat vaativat myös erilaisia menetelmiä tullakseen ratkaistuksi. Niin on ollut tässäkin tutkimuksessa. Vaikka olen nimennyt tutkimukseni lainopilliseksi, ovat alakysymykset poikenneet siinä määrin toisistaan, ettei menetelmän hyödyntäminen ole kaikin kohdin ollut identtistä. Teoreettisia kysymyksiä ei ole voinut ratkaista samoin kuin käytännöllisiä.

näytteiden vaatimuksista, metodista ja arvostelusta. Edita 2016, s. 114, alaviite 26.

10. Matti Muukkonen, Yhdistymisvapaus ja yhdistysoikeuden järjestelmä. Itä-Suomen yliopisto / Edita 2012, s. 33 ja Martti Muukkonen, Ideasta tutkimukseksi – tutkimuksen suunnittelun opas. Joensuun yliopisto 2003, s. 6.

11. Ks. Muukkonen 2012, s. 33. Vrt. Juha Häyhä, Johdanto, s. 15–34 teoksessa Juha Häyhä (toim.), *Minun metodini*. WSLT 1997, jossa Häyhä toteaa (s. 24) metodin olevan eri asia kuin teoria. Hänen mukaansa teoria tarjoaa mahdollisuuden tuoda julki käsityksen tutkimuskohteestaan mutta ei kerro sitä, miten tieto olisi saavutettavissa kohteestaan.

12. Heidi Härkönen, *Fashion and Copyright: Protection as a Tool to Foster Sustainable Development*. Lapin yliopisto 2021, s. 28–38. Vrt. esim. Moskalenko 2017, s. 43–48.

13. Tutkimusoppaassaan hän (Muukkonen 2003, s. 33) viittaa yleisemmin puutöihin ja *inter alia* siihen, kuinka höylällä ei saa tehtyä reikää lautaan.

Nähdäkseni oikeustieteellisessä opinnäytetyössä ja muussakin tutkimuksessa oleellista on esittää se, miten tutkija ymmärtää menetelmät ja niiden käytön. Tutkimustyössäni olen myös ollut kiinnostunut kehittämään yhtäältä oikeuslähteoppia sekä toisaalta ratkaisumetodiikkaa koskevaa teoriaa edelleen. Kritiikkini on kohdistunut erityisesti analyyttiselle oikeustieteelle tyypilliseen pistemäisyyteen¹⁴, johon liittyviä ongelmia jo aiemmin erityisesti *Juha Karhu* (tuolloin *Pöyhönen*) on pitänyt esillä.¹⁵ Näkemykseni mukaan oikeustieteellisessä tarkastelussa tulisi nykyistä laajemmin huomioida yhtäältä konteksti sekä toisaalta analyyttisesti tarkasteltuna erillisiksi muodostuvien oikeudellisten ongelmien keskinäisriippuvuus. Esitän, ettei esimerkiksi hankintajuridiikkaa tulisi käsitellä kunnan järjestämistä vastuusta irrallisena kysymyksenä vaan aina peilata hankintaa siihen, mitä kunnan tai tulevaisuudessa hyvinvointialueiden tulee ylipäätään järjestämistä vastuunsa piirissä saada aikaan.

Menetelmien tarkastelu on työssäni johtanut perustelun esittämiseen myös sille, miksi lainoppia on edelleen pidettävä varteenotettavana tieteellisenä tutkimusmenetelmänä. Näin siitäkin huolimatta, että erityisesti yhteiskuntatieteellinen oikeustutkimus on toistuvasti esittänyt kritiikkiä tätä oikeustieteen valtavirtamenetelmää kohtaan. On toki totta, etteivät lainopin kuvaukseksi tyypillisesti esitetyt systematisointi ja tulkinta ole varsinaisia tutkimusmenetelmiä, jos sillä ymmärretään tapaa, jolla aineistoa hankitaan tai analysoidaan. Lainoppi on näkemykseni mukaan kuitenkin jotain enemmän. Ratkaisuahtia suoritettaessa tai sitä simuloitaessa kyllä aivan vastaavasti kerätään ja analysoidaan aineistoa. Niinpä sen sijaan, että eräänlaista strategista valtapeliä käydään nonsoleeraamalla lainoppia, voitaisiin pikemminkin pohtia, ovatko niin viranomaisten kuin tuomioistuinten päätökset eräänlaisia mikrotutkimuksia tai voitaisiinko niitä kehittää kohti tällaista suuntaa. Tämä on kuitenkin yhtä kaikki se yhteiskunnallinen tehtävä, joka oikeustieteelle on asetettu.

Keskusteluun lainopin menetelmän kehittämisestä toin tutkimuksessani oikeustieteelliselle auditoriolle nähdäkseni uutena käsitteenä metatulkinnan (engl. meta interpretation) kuvaamaan sitä, miten teoreettista lainoppia harjoitetaan.¹⁶ Kyse oli lainasta. Metatulkinnan idea vastaa kvalitatiivisia aineistoja käytettäessä sitä, mitä kvantitatiivisia aineistoja käytettäessä on ymmärretty meta-analyysillä (engl. meta-analysis). Näkemykseni mukaan metatulkinta on erittäin käyttökelpoinen käsite kuvaamaan menetelmää erityisesti silloin, kun tutkimus kohdistuu

14. Heikki Kirkisen mukaan ”[a]nalyttinen metodi merkitsee sellaista työskentelytapaa, että jokin menneisyyden ilmiö tai ongelma otetaan tutkimuksen kohteeksi ja tietoa pyritään täsmentämään jäsentämällä sitä asteittain riittävän pieniin osiin, selvittämällä osien suhde toisiinsa ja kokonaisuuteen sekä muodostamalla kokonaisuudesta jäsentynyt tiedollinen käsitys”. Ks. Heikki Kirkinen, *Historiatieteiden näkökulma*, s. 170–188 teoksessa Vesa A. Niskanen (toim.), *Tieteellisten menetelmien perusteita ihmistieteissä*. Helsingin yliopisto 1994, s. 182.

15. Ks. esim. Juha Pöyhönen, *Uusi varallisuus oikeus*. Lakimiesliiton Kustannus 2000.

16. Muukkonen 2022, s. 39–40.

oikeustieteen teoreettisiin kysymyksiin. Tällöinhän nimittäin juuri tarkastellaan aikaisempien auktoriteettien näkemyksiä ikään kuin lähdeaineistona sekä suhteutetaan niitä toisiinsa. Kyse on eräällä tavalla heidän ”haastattelemisestaan”, vaikkakin haastateltavat ovat itse kirjoittaneet näkemyksensä yleensä jo vuosia sitten.

Tutkimus ei olisi tutkimus ilman varsinaista käsittelyosaa, jossa sitten itse tutkimus toteutetaan. Kuntalain soveltamisalasta -tutkimukseni on koostunut johdanto- ja yhteenveto-osista sekä yhteensä kuudesta tutkimusartikkelista, joissa kussakin on ollut kokonaisuuden ratkaisemista edistävät omat tutkimusongelmansa ja -menetelmänsä. Raportissani olen käynyt näitä yksittäin läpi pyrkien tunnistamaan ja merkitsemään niistä keskusongelmani ja alaongelmieni kannalta olennaisen. Tätä tarkastelua olen vielä jatkanut täydennysosalla perusteltujen vastausten saamiseksi koko tutkimuksen tutkimuskysymyksiin.

Toteutetun tutkimuksen perusteella olen ollut valmis tekemään johtopäätöksiä kuntalain soveltamisalasta. Käytännössä tämä on tarkoittanut edellä esitettyjen väitteiden todenperäisyyden toteamista. Kuntalaki esitöineen tosiaankin antaa osin riittämättömän, osin jopa virheellisen, kuvan sekä siitä, miten kuntien hallinnon ja talouden järjestämisestä on säädetty, että siitä, missä laajuudessa se tulee sovellettavaksi. Kunnan toiminta -käsitteen lanseeraaminen on ollut erinomainen innovaatio, mutta työ on jäänyt kesken. Toisaalta taas hallintoa ja taloutta säädellään edelleenkin jossain määrin hajautuneesti ympäri oikeusjärjestystä, vaikka kuntalain esityöt toista väittävät. Nähdäkseni tutkimuksessa tekemäni havainnot puoltavatkin sitä, että kyseinen laki tulisi palauttaa lainvalmistelupöydälle tarkistettavaksi sekä kehittää sitä nimenomaan lähtien niistä hyvistä tavoitteista, joita sille kuntalain kokonaisuudistuksen yhteydessä on asetettu. Palanen historiaa voisi auttaa saamaan laista aiempaa johdonmukaisemman ja myös toimivamman. Tämä olisi varmasti kaikkien lain soveltamiseen osallistuvien etu. Samalla pohdintaan tulee myös se, tarvitaanko paikallis- ja aluehallinnolle todella erilliset peruslait, kun sääntely lopulta on hyvin samankaltaista, osin jopa kopioitua.

1. Tutkimuksen aihepiiri ja aiempi tutkimus

Väitöskirjan aihe on ensisilmäyksellä yllättävä. Lakien soveltamisalaa on käsitelty tutkimuksessa eri oikeudenkoaloilla, kuten väittelijä työssään osoittaa, mutta voimassa olevan kuntalain (410/2015) soveltamisalasäännöksen ongelmallisuus ei ennen väitöskirjaan sisältyviä artikkeleita ole noussut nimenomaisesti esille. Kuntalain soveltamisalasäännöksen tulkinnanvaraisuus, jopa harhaanjohtavuus, osoitetaan työssä reippaasti ja väitteen muodossa. Tutkija väittää, että kuntalain esityöt antavat riittämättömän ja osin virheellisen kuvan siitä, miten kunnan hallinnosta ja taloudesta on Suomen oikeusjärjestyksessä säädetty. Lisäksi tutkija väittää, että kuntalaki esitöineen on omiaan synnyttämään virheellisen käsityksen siitä, missä laajuudessa se tulee sovellettavaksi. Jos näin on, on selvää, että aihe sopii erinomaisesti oikeustieteellisen tutkimuksen aiheeksi. Lain soveltamisen ja käytännön ohjaamisen kannalta tutkimuksen kohde on merkityksellinen ja sopii hyvin lainopillisen ja kunnallisoikeudellisen tutkimuksen piiriin. Tarkastelutavalta on aiheellista odottaa tulkintaa ja systematisointia. Systematisoinnin kautta teemaan on liitettävissä myös teoreettisia tarkasteluja ja avauksia, kuten tässä työssä tehdäänkin.

Tutkimusaihe liikkuu kunnallisoikeuden keskeisellä alalla kunnan peruslain, kuntalain, tulkinnallisissa kysymyksissä, jolloin odotettavissa on kunnallisoikeuden peruskäsitteiden ja periaatteiden esiin nostaminen. *Matti Muukkonen* käyttää vakiintuneen kunnallisoikeus-käsitteen sijaan kuntaoikeus-käsitettä perustellen sitä monipuolisesti. Itse pitäydyn seuraavassa kunnallisoikeus-käsitteessä.

Kunnallisoikeudellinen tutkimus on viime vuosina ollut melko vilkasta. Väitöskirjoja, monografioita ja tutkimusraportteja on julkaistu monista keskeisistä kunnallisoikeudellisista kysymyksistä. Tämä tulee selvästi esille Muukkosen väitöskirjan liitteenä olevasta artikkelista (Havaintoja suomalaisesta kunnallisoikeudellisesta tutkimuksesta – eli selvitys ja dokumentaatio siitä, mitä kaikkea alalla onkaan tähän mennessä tutkittu, Edilex 2021/49), jossa on pyritty kirjoittamaan moninainen kunnallisoikeudellinen tutkimus. Aivan kaikkea se ei

* Virallisen vastaväittäjän, professori emerita *Eija Mäkisen* Lapin yliopiston oikeustieteelliselle tiedekunnalle antama 19.5.2022 päivätty lausunto vähäisin muutoksin.

kuitenkaan voi sisältää siksikään, että tutkimuksen sijoittuminen selvästi kunnallisoikeuden alalle voi olla hankalaa.

Kunnallisoikeudellisista tutkimuksista ei ole helppoa löytää kovin läheistä esimerkkiä nyt kyseessä olevalle tutkimukselle, varsinkaan jos pitäydytään väitöskirjan otsikon ja pääasiallisen tutkimuskysymyksen alalla. Kun Muukkosen väitöskirjassa käsitellään kunnan muuttunutta toimintaympäristöä, voidaan tässä yhteydessä mainita ulkoistamista koskeva *Mikko Komulaisen* väitöskirja *Ulkoistaminen kunnissa* (2010) tai kuntayhtiöitä koskevat *Seppo Penttilän*, *Janne Ruohosen*, *Asko Uotin* ja *Veikko Vahteran* Kuntayhtiöt lainsäädännön ristiaallokossa (2015) sekä Ruohosen, Vahteran ja Penttilän Kuntayhtiö (2017/2021) kuten myös *Heikki Niskakankaan*, *Pasi Pöngän*, *Pentti Hakulisen* ja *Ville Pöngän* Kuntayhtiöt (2011). Väitöskirjoista esille voi väitöskirjan laajasti ymmärretyn teeman alle sijoittuneena ottaa *Atte Kortteen* kunnan toimivaltaa ja harkintavaltaa koskevan väitöskirjan (2020), jossa pohditaan muun muassa kunnan toimivallan sääntelyn tapaa, ja *Sini Sallisen* väitöskirjan Kunnan itselleen ottamat tehtävät ja niiden oikeudelliset reunaehdot (2007), joka puolestaan käsittelee kunnan elinkeinopolitiikan oikeudellisia reunaehtoja. Kaikki edellä mainitut tarkastelevat kuntien toimintaa aivan erilaisista tarkastelukulmista. Kuntalain soveltamisalan ja tässä työssä tarkoitettun soveltamisen näkökulmasta teemaa ei juuri ole tarkasteltu, vaikka säännöksen tulkintaa toki on käsitelty kuntalain kommentaariteoksissa.

2. Tutkimustehtävä ja sen rajaaminen

Pääasialliseksi tutkimusongelmaksi työssä muodostuu kysymys siitä, mikä on kuntalain soveltamisala. Tämä edellyttää kirjoittajan mukaan seuraaviin kysymyksiin vastaamista:

- 1) Mitä kunnat ja niitä koskeva sääntely ovat ja millaiseen kontekstiin ne yhteiskunta- ja oikeusjärjestyksessä asettuvat?
- 2) Mitä kuntalakiin sisältyvillä soveltamisalaa koskevilla sääntelyratkaisuilla tarkoitetaan?
- 3) Miten oikeudellisia ratkaisuja kunnissa pitää tehdä, ja mitä vaikutuksia tällaisella teorianmuodostuksella on suhteessa siihen, millaiseksi kuntakontekstissa lain soveltamistilanne muodostuu?

Pääasiallinen tutkimuskysymys on selkeä, ja aivan perimmältään se johtaa ajatukset soveltamisen kohteeseen, lain asialliseen, henkilölliseen, alueelliseen, ajalliseen ja organisatoriseen ulottuvuuteen. Näitä ei kuitenkaan ole muotoiltu

alakysymyksiksi, vaan ensimmäinen alakysymys on yleinen kuntaa koskevaa sääntelyä ja kontekstia ja kunnan asemaa koskeva, toinen selvästi kuntalain soveltamisalaa koskevan säännöksen sisältöön viittaava. Nämä kysymykset tarkastelevat siten kuntaa ja soveltamisalaa koskevia säännöksiä ja viittaavat lain säännösten tulkintaan abstraktilla, yleisellä tasolla ja selvästi työn otsikkona olevaan soveltamisalaan. Niiden osalta odottaa vastattavan siihen, mihin kunnan organisaatioihin ja mihin kunnan toimintaan ja minkälaisiin toimintoihin kuntalakea sovelletaan.

Viimeisin alakysymys on nähdäkseni kokonaisuuden kannalta hämmäntävä, koska se suuntaa tarkastelun kuntalain soveltamisalasta käytännön soveltamisen kysymyksiin, myös harkintavallan käyttöä koskeviin teemoihin. Tämä osa on tutkimuksessa varsin merkittävä. Se jättää pohtimaan, miksi näin on tehty.

Tutkija puolustaa ratkaisuaan siten, että soveltamisala liittyy olennaisesti lain soveltamiseen (sivu 20). Kunnassa viranhaltijat soveltavat lakia ja joutuvat näin ollen ratkaisemaan, mitä lakia ja mitä normeja sovelletaan. Tähän ei nähdäkseni olekaan huomauttamista. Tällainen kaksinapainen tarkastelu on tietenkin mahdollista. Tarkastelun olettaisi kuitenkin tällöin pitäytyvän soveltamisalan kysymyksissä, jolloin pohdittaisiin, miten lainsoveltaja löytää sovellettavat normit. Toteuttamistapa ei kuitenkaan kaikilta osin toteuta tätä vaan on selvästi laajempi. Tähän alakysymykseen näyttää kiinnittyvän kunnallista ratkaisutoimintaa koskeva teoreettinen tarkastelu.

Oma arvioni on, että työssä on kaksi tasavahvaa tutkimusongelmaa: toinen soveltamisalaa koskeva (työn otsikko) ja toinen kunnallista ratkaisutoimintaa koskeva. Tämä jaottelu näkyy myös tutkimustulosten esittelyssä, kun lopuksi tulokset jaetaan soveltamisalaa koskeviin (luku 4.2) ja kunnalliseen lain soveltamiseen (luku 4.3). Keskeinen arvioitava asia tällöin on, miten hyvin nämä on sovitettu yhteen.

Työstä ei ilmene varsinaista rajausta muuten kuin siltä osin, että työn ilmoitetaan olevan selvästi kotimainen. Rajauksen pohtiminen olisi kuitenkin voinut olla hyödyllistä tutkimusasetelmien viitatessa moneen eri suuntaan.

3. Tutkimuksen rakenne

Kyseessä on artikkeliväitöskirja, joka koostuu aiheita käsittelevästä yhteenveto- ja täydennysosioista ja kuudesta vertaisarvioidusta artikkelista. Lisäksi työn liitteenä on jo mainittu artikkeli, jonka tarkoituksena on osoittaa, mitä kunnallisoikeudessa on aiemmin tutkittu. Artikkelit Kunnallis- ja kuntalakien soveltamisalojen kehityksestä (Edilex 2021/46), Kunnan toiminta -käsitteen sisältö ja oikeudelliset vaikutukset (Edilex 2019/11), Kunnan hallintorakenteen

järjestämisestä (Lakimies 2/2020) ja Kunnan talouden järjestäminen (Oikeus 4/2019) liittyvät selvimmin soveltamisalaan. Lisäksi teemaan liittyy yhteenveto- ja täydennysosiossa tehty täydentävä tarkastelu, jossa käsitellään kuntalain soveltamista kuntayhtymissä, kuntakonsernissa ja kunnan toiminnassa (sivut 70–84). Täydennysosa onkin nähdäkseni ollut välttämätön, koska näitä teemoja ei ole käsitelty artikkeleissa.

Artikkelit Kunnan järjestämisvastuu, ulkoistusriskit ja velvollisuus turvata palvelutuotannon jatkuvuus (Liikejuridiikka 1/2020) ja Kunnan talousarvioprojektista (Oikeus 3/2021) liittyvät soveltamisen problematiikkaan eli asetetun tutkimuskysymyksen kolmanteen alakohtaan. Kunnan järjestämisvastuuta ja ulkoistamista koskevassa artikkelissa selvitetään, miten ulkoistamista koskeva ratkaisu kunnassa pitää tehdä ja mitä sitä tehtäessä pitää ottaa huomioon. Väittelijä katsoo artikkelin olevan varsin keskeinen työssä, koska ”sen avulla on tarkoitus ilmentää niitä perusteita, joihin koko tutkimuksen ajattelu rakentuu” (sivu 8). Tämän artikkelin linkittäminen soveltamisalaan tutkimustehtävän kolmannessa kohdassa esitetyllä tavalla ei nähdäkseni kuitenkaan tapahdu parhaimmalla mahdollisella tavalla vaan jää jossain määrin epäselväksi. Näin on, vaikka ymmärränkin artikkelin merkityksen, semminkin kun työn teoreettiset haasteet otetaan huomioon.

Sinänsä artikkelit yhteenveto- ja täydennysosion kanssa muodostavat kokonaisuuden. Artikkeleissa on omat tutkimuskysymyksensä, jotka voidaan sovittaa yhteenveto-osiossa esitettyjen tutkimuskysymysten alle tai ainakin niiden piiriin. Ne eivät kuitenkaan jäsenny suoraan pääasiallisen tutkimuskysymyksen alakysymyksiksi, vaan yhteenveto- ja täydennysosio muotoutuu artikkeleiden kanssa pikemminkin verkostoksi. Yhteenveto- ja täydennysosion rakenne toimii. Siinä on avattu teoreettiset lähtökohdat ja tuotu selvästi esille tutkimuksen tulokset. Edellä esitetty kritiikki koskee artikkeliväitöskirjan kokonaisuutta, sen palasten yhteensopivuutta ja yhteensovittamisen selkeyttä.

4. Tutkimuksen teoreettinen viitekehys ja menetelmät

Koska työssä asetettu tutkimustehtävä jakaantuu kahtaalle, on työn teoreettinen viitekehyskin moninainen. Käsitteitä koskevassa luvussa avataan kuntaa koskevia käsitteitä, soveltamisalaa ja soveltamista sekä ratkaisutoimintaan liittyvää ratkaisuahtia. Työtä linkitetään kunnallisoikeudelliseen tutkimukseen sekä erityisesti oikeudellisen ratkaisun teoriaan.

Tutkimuksen kohteen ollessa kuntalain soveltamisala on luontevaa, että työssä käsitellään säädösten ja säännösten välisiä suhteita. Tältä osin tutkija muita tutkijoita kommentoiden hahmottelee oman käsityksensä siitä, miten niin

sanottujen metanormien ja erityisesti *lex specialis* -metanormin on tarkoitettu toimivan (sivut 37–38). Tämä on nähdäkseni aivan olennainen viitekehys tälle tutkimukselle. Kun tämä lähes kaikissa artikkeleissa esiintyvä tarkastelutapa on helposti kytkettävissä kaikkiin tutkimustehtävän osa-alueisiin, olisin mielelläni nähnyt, että sille olisi annettu suurempi rooli tässä tutkimuksessa. Sama koskee sääntelyn selkeyden vaatimusta.

Toinen keskeinen teoreettinen ja keskeiseksi tarkoitettu viitekehys työssä liittyy ratkaisutoimintaan eli siihen, miten ratkaisu kunnassa pitää tehdä. Tätä taustoitetaan Muukkosen käyttämällä ratkaisuakti-käsitteellä. Tutkija nostaa esille, että ratkaisutoiminnassa on ensin etsittävä asian tosiseikat ja vasta tämän jälkeen normit. Tutkija jatkaa tästä ja liittää ratkaisutoiminnan *Juha Karhun* kehittämään uuteen varallisuus oikeuden teoriaan (2000). Näin ollen ratkaisutoiminnan keskeisiksi teemoiksi muodostuvat kontekstin hahmottaminen, normatiivinen tarkastelu kontekstin läpi, kokonaisvaltainen tarkastelu, pistemäisen tarkastelun kritiikki ja asiayhteyksien hakeminen. Vallitsevan tuomarinäkökulman vuoksi tutkija katsoo oikeustieteessä keskittyneen kiperien, pistemäisten ongelmien ratkaisuun, mikä tarkoittanee yksittäisen asian ratkaisemista ilman laajempaa analyysia ratkaisun vaikutuksista. Tutkijan mukaan hallintovirkamiehen on ensiasteen ratkaisua tehdessään pohdittava erityisesti ratkaisun normatiivisia vaikutuksia, ei pistemäisesti vaan laaja-alaisesti. Tästä aiheutuu vaatimus koko oikeusjärjestyksen huomioon ottamisesta. Tähän on todettava, ettei ratkaisun vaikutusten pohdinta kuitenkaan ole tavatonta tuomarin ratkaisutoiminnassa, jossa seurausvaikutukset reaalina argumentteina hyvin voivat osaltaan määrittää ratkaisua.

Väittelijä painottaa työssään pistemäisen tarkastelun sijasta asiayhteyksiä ja tilannetajua, joka ratkaisijalta vaatii toimintaympäristön hahmottamista ja koko oikeusjärjestyksen tuntemista. On tunnettava kaikki oikeudellinen aines, joka ohjaa päätöksentekoa. On oltava tilanneherkkä. Huomion arvoista tässä suhteessa on nähdäkseni se, ettei työssä käsitellä missään suhteessa kunnallisen päätöksenteon poliittista tavoitteellisuutta tai mahdollista enemmän tai vähemmän vapaata harkintaa. Syntyvä vaikutelma, ettei tällä olisi lainkaan merkitystä.

Tutkimusasetelman moninaisuudesta johtuneet erilaiset teoreettiset lähtökohdat jättivät työhön väistämättä avoimia kysymyksiä. Soveltamisalaa koskevasti odotin aluksi *lex specialis* -metanormin ja selkeysvaatimuksen käsittelyä sääntelyteoreettisena kysymyksenä, mutta kyseistä tehtävää työssä ei kuitenkaan asetettu. Odotin myös *lex specialis* -metanormin toimintatapojen ja selkeyden välisen jännitteen vahvempaa käsittelyä. Ratkaisutoiminnan osalta jäin odottamaan uuden varallisuus oikeuden teorian erittelyä ja pohdintaa kunnallista hallinto-oikeudellisen ajattelun näkökulmasta. Mitä siis tarkoittaa, että liikutaan yksityisen tai julkisen alalla tai näiden rajamailla, ja minkälaisia kipukohtia sovellettu teoria saattaa synnyttää kunnallisoikeudellisessa ympäristössä kunnallinen itsehallinto huomioon ottaen? Tutkijan avaama uuden varallisuus oikeuden

opin kehittäminen ja siirtäminen kunnallisoikeudelliseen ympäristöön jättävät vielä paljon avoimeksi, eikä tämän mallin toiminta työssä aina avaudu kovin hyvin lukijalle (sivut 34–36). Näistä puutteista huolimatta kokonaisvaltainen, pistemäisyyttä karttava tarkastelutapa, joka ehkä keskeisimmin työtä määrittää, on kaiken kaikkiaan kiinnostava.

5. Tutkimuksen lainopin piirteistä

Väittelijä sanoo tunnistavansa, että väitöskirja on lainopillinen, tulkitseva ja systematisoiva. Hän osallistuu lainopin menetelmiä tai lainopin tieteellisyyttä koskevaan keskusteluun tuoden esille metaforana haastattelun ja viittaa näin muihin yhteiskuntatieteisiin. Lainopissakin siis hänen mukaansa eräällä tavalla haastatellaan, sillä myös lainopissa on kysymys aineiston keräämisestä, aineiston analyysistä ja johtopäätösten tekemisestä. Aineistona ovat ”aiemmat puheenvuorot, mutta toisaalta sellaiset lähteet, jotka ilmentävät oikeusjärjestyksen itsensä asettamia vaatimuksia”. Tutkijan tehtäväksi jää näiden ikään kuin haastateltavien vastausten kartoittaminen ja analysointi. Kirjoittajan mukaan etenkin teoreettisissa kysymyksissä on edettävä sen perusteella, millaisia havaintoja tutkija eri keskusteluista (eli haastatteluista) tekee, kuunneltava aiempien auktoriteettien näkemyksiä sekä pistettävä nämä keskustelemaan keskenään. Tästä lainopillisen tutkimuksen menetelmästä käytetään työssä metatulkintamenetelmän nimeä, jonka vastine meta-analyysin nimellä löytyy muista yhteiskuntatieteistä.

Pohdin sitä, onko haastattelukäsitteen esiin nostaminen tällä tavalla lainopillisen tutkimussuuntauksen eli käytännöllisen ja teoreettisen lainopin yhteydessä kuitenkaan tarpeen oikeustieteen tieteellisyyden osoittamiseksi ja siksi, että sitä niin runsaasti käytetään muissa yhteiskuntatieteissä. Mutta samalla kuitenkin totean, ettei tuollainen aineiston keruu tai käsittely tunnu vieraalta. Täysin selväksi ei nähdäkseni tässä kohdassa kuitenkaan tullut, miten tutkija näkee eron teoreettisten kysymysten ja lainopillisen tulkinnan välillä ja minkälainen on tutkijan oikeuslähdeoppi, joka määrittäneee aineiston keruun. Argumentaatiomalli, jolla työssä sanotaan edettävän, on varsin vapaata argumentointia (sivu 92), vaikka enimmäkseen työn lainoppi näyttäytyy varsin perinteisenä. Toisaalta erityisesti pistemäisen tarkastelun kritiikki nousee työn eräissä artikkeleissa mielenkiintoisella tavalla esille avautuen kohti uudenlaisia tulkintoja.

6. Tutkimuksen tulokset ja tutkimuksen toteuttaminen

Ensimmäisessä artikkelissa, joka koski kunnallis- ja kuntalakien soveltamisalojen kehitystä, tarkasteltiin eri kunnallislajeista löytyviä soveltamisaloja. Johtopäätöksenä oli, ettei soveltamisala aina ollut kaikilta osin selkeä mutta soveltamisalan merkitys ja tulkinnanvaraisuus kasvoivat merkittävästi vasta uudessa kuntalaissa. Aineistona oli aiempi lainsäädäntö, niitä kommentoineet oikeustieteelliset kirjoitukset, lähinnä selitysteokset. Artikkelin menetelmäksi yhteenveto-osiossa luokiteltiin metatulkintamenetelmä ja keskustelupolkujen seuraaminen. Toisaalta erikseen sanotaan voimassa ollutta oikeutta tutkitun myös lainopillisesti, erityisesti ilmoitettiin säännöksiä systematisoidun keskenään sekä asiayhteyksissään. Tässä kohdin saikin käsityksen, että metatulkintamenetelmä ja lainopillinen tulkinta ja systematisointi olivat eri asioita (sivu 57), kun taas toisessa yhteydessä metatulkintamenetelmä oli kirjoittajan tapa hahmottaa nimenomaan lainopillisen tutkimuksen menetelmää (sivut 39–40). Ainakin voi sanoa, että artikkelin tarkastelutapa on ollut historiallinen ja kirjoituksen luonne huomioon ottaen pitkälti kuvaileva, mutta juuri mainitulla tavalla keskusteluja seuraava, ei niinkään tulkinnallisiin kysymyksiin punnitsevilla otteella osallistuva. Kirjoitus taustoitti hyvin kuntalain soveltamisalan ympärille asettuvaa kysymyksenasettelua.

Tutkimuksen selvin ja merkittävin tulos on kuntalain soveltamisalan sääntelymallin ongelmallisuuden osoittaminen. Tätä teemaa käsitellään kunnan toiminta -käsitettä koskevassa artikkelissa. Työssä osoitetaan vakuuttavasti, ettei kuntalain uudistaminen ole kyennyt parhaalla mahdollisella tavalla ottamaan haltuun kuntien toimintaympäristön muutosta ja että sääntely on jopa harhaanjohtavaa. Tämän vuoksi työssä ehdotetaan lainsäädännön kehittämistä edelleen kunnan toiminta -käsitteen paremmin huomioon ottavaksi. Tältä osin työ on merkittävä puheenvuoro. Kunnan toiminta -käsitettä on selkeytetty ja sen soveltamisalaa on tarkasteltu yleisellä tasolla. Sen pitemmälle ei ole menty, vaan tutkija katsoo, että esimerkiksi säännösalakohtainen soveltamisen tarkastelu edellyttäisi uutta tutkimusta.

Kunnan toiminta -käsite oli hallituksen esityksessä määritelty informatiiviseksi. Informatiivinen sääntely tarkoittaa tutkijan mukaan sitä, että sillä ei ole normatiivisia vaikutuksia. Tutkijan mukaan säännöksellä kuitenkin on normatiivisia vaikutuksia, ja työssä osoitetaan vakuuttavasti argumentoiden tähän liittyvät ongelmat. Tutkijan mukaan on vaikea pitää näin muotoiltua säännöstä informatiivisena, kun soveltamisalasäännöksessä nimenomaisesti sanotaan kuntalakeja sovellettavan kunnan toimintaan, ellei lailla toisin säädetä. Tutkija ei kuitenkaan laajemmin pohdi sitä, miksi säännös hallituksen esityksessä on määritelty informatiiviseksi ja mitä sillä voidaan tarkoittaa. Viitteitä tästä saadaan, kun kirjoittaja uudehkoon oikeuskirjallisuuteen viitaten toteaa *lex specialis* -metanormin ymmärretyin virheellisellä tavalla (johdanto sivu 36 ja artikkeli

sivu 25). Enemmänkin asiaa olisi voinut pohdiskella suhteessa vaikkapa lainvalmistelun käytäntöihin. Kunnan toiminta -käsitettä koskevassa artikkelissa ei nimenomaisesti avata valittua menetelmää. Yhteenveto-osiossa lähestymistavan kerrotaan olevan lainopillinen, joten siinä systematisoidaan ja tulkitaan voimassa olevaa oikeutta. Aineistona ovat lainsäädäntö, esityöt, oikeuskirjallisuus ja oikeuskäytäntö (KHO 2018:164). Lisäksi myös *lex specialis* -metanormi tulee tässä tarkasteluun. Argumentointi rakentuu tässä perinteisen lainopin tavoin.

Kunnan hallintoa ja taloutta käsittelevissä artikkeleissa osoitettiin, että hallintoa ja taloutta on huomattavan paljon ja melko perusteellisestikin säädely erityislainsäädännössä, mikä on kunnallisen itsehallinnon kannalta merkityksellinen havainto. Tältä osin tutkija nostaa esille kysymyksen, kuinka pitkälle tällainen sääntely voi mennä, mutta heittää asian jatkotutkimuksen varaan.

Järjestämistä vastuuta ja ulkoistusriskejä koskeva artikkeli poikkeaa edellä mainituista teemaltaan ja siksi, että se suuntautuu selvästi ratkaisutoimintaan. Artikkeliksi asetuu tutkimuksen pääasiallisen kysymyksen kolmannen alakysymyksen piiriin. Siinä kysyttiin, miten oikeudellisia ratkaisuja kunnissa pitää tehdä ja mitä vaikutuksia tällaisella teorianmuodostuksella on suhteessa siihen, millaiseksi kuntakontekstissa lain soveltamistilanne muodostuu. Artikkelissa tutkimuskysymys taas koski kunnan viranomaisen ulkoistamiseen liittyviä velvollisuuksia, kun huomioon otetaan perustuslakivaliokunnan käytännössä muodostunut velvollisuus turvata palvelujen jatkuvuus kaikissa tilanteissa. Kirjoitus koskee päätöksenteon prosessia ja siinä huomioon otettavia seikkoja, ja laaja-alaisessa käsitteilytavassa irtaannutaan pistemäisestä tarkastelusta. Kirjoituksessa on erinomaisella tavalla hahmoteltu kuntaoikeudelliseksi periaatteeksi nostettavaa oikeudellista periaatetta eli ”kuntaoikeudellista palvelujen jatkuvuuden periaatetta”. Tässä artikkelissa, kuten myös talousarvioprojektia koskevassa artikkelissa, kokonaisvaltaisen tarkastelun tarve on keskeisessä asemassa ja kokonaisvaltaisen tarkastelun näkökulma toimii. Kovin hyvin työssä esitetyillä perusteilla ei nähdäkseni kuitenkaan avaudu tämän artikkelin merkitys kuntalain soveltamisalalle. Tältä osin lankoja olisi voinut punoa paremmin yhteen.

Talousarvioita koskevassa artikkelissa systematisoidaan talousarviopäätöksenteon sisällöllisiä, rakenteellisia ja menettelyllisiä vaatimuksia. Tässä todentuu kokonaisvaltaisen prosessin tarkastelun kautta eri päätösten riippuvuus toisistaan. Tämä artikkeli johti ajatukset talousarvion ja palvelutarpeiden suhteeseen ja myös kunnalliseen itsehallintoon. Tässäkin on nähdäkseni selvä jatkotutkimuksen paikka.

7. Lähteet ja kieli

Tutkimuksen lähteet ovat tutkimusaihe huomioon ottaen riittävät ja osoittavat vahvaa lukeneisuutta ja perehtyneisyyttä tutkimusaiheeseen.

Tutkija määrittelee työnsä korostuneen kansalliseksi, mikä näkyy selvästi siinä, ettei kansainvälistä kirjallisuutta ja ulkomaisia oikeuslähteitä ole juuri käytetty. Tutkimusaiheen kovin kansalliselta kuulostavan suuntautumisen vuoksi tämä valinta voitaneen hyväksyä, vaikka tätä voidaan hyvin perustein myös kritisoida. Vaikka kysymys on periaatteessa kansallisen lain yhden säännöksen soveltamisesta, aihetta on tarkasteltu ja voidaan tarkastella ylemmällä ja teoreettisemmalla tasolla. Näiltä osin kansainvälinenkin kirjallisuus olisi antanut työlle lisäarvoa. Esimerkiksi, ilman oikeusvertailuakin, Euroopan neuvoston paikallisen itsehallinnon peruskirjan arvioinnilla olisi työssä voinut olla syvempi asema. Tällöin tarkasteluun olisi voinut tulla monikin peruskirjan ulottuvuus, joista on saatavissa eri maiden aineistoa ja lähteitä. Paikallishallinnon toimintaympäristön muutos on tapahtunut myös muissa maissa, ja oletettavaa onkin, että erilaisia tapoja ulottaa kuntia koskeva lainsäädäntö koskemaan myös eri tavoin toteutettua kunnallista toimintaa kyllä löytyy. Pohjoismaidenkin kirjallisuus olisi voinut johtaa syvempään vertailu- ja analyysiasetelmaan.

Kieli on pääosin hyvää asiakieltä.

8. Loppuarvio

Tutkimus on tuottanut runsaasti uutta tieteellistä tietoa kuntalain soveltamisalan epäselvyydestä ja laajemminkin kuntalain soveltamisesta ja suhteesta erityislainsäädäntöön. Kuntien käytännön kannalta tulokset ovat merkittäviä, ja ne antavat eväitä myös lainvalmisteluun.

Tutkimus on kaikinensa omaperäinen, mikä näkyy teoreettisissa ja metodisissa valinnoissa tutkijan pyrkiessä varallisuus oikeuden puolella kehitetyn uuden varallisuus oikeuden elementtien, erityisesti pistemäisen tarkastelun kritiikin, tuomiseen myös kunnallisoikeudelliseen keskusteluun ja käytännön ratkaisutoimintaan. Työ on mielenkiintoinen, rohkea ja paljon ajatuksia herättävä puheenvuoro, joka johtanee myös jatkotutkimuksiin.

Työn kokonaisuudessa ja tulkinnoissa näkyy tekijän tieteellinen osaaminen sekä substanssin eli kuntien toimintaympäristön ja käytännön vahva tuntemus. Käsitteiden analyysi ja argumentointi on johdonmukaista ja huolellista. Alussa asetetut väitteet on todennettu ja moniin suuntiin avautuva tutkimustehtävä on otettu haltuun.

Tutkimusta voi kuvata verkostoksi, jota on kudottu yhteen: jotkin palaset istuvat kokonaisuuteen luontevasti, kun taas toisten säikeet ovat jääneet heikkommiksi. Eri suuntiin vievät alakysymykset ovat vieneet myös moninaiisiin ja moniin suuntiin ulottuviin teoreettisiin tarkasteluihin. Yhteensovittaminen on ollut haasteellista, mikä nähdäkseni on tarpeettomasti hajaannuttanut työtä. Tutkimustehtävän eri osien parempaa nivomista toisiinsa olisin mielelläni nähnyt yhteenveto- ja täydennysosiossa.

Kun Muukkosen työn asettamuksia on väitöstilaisuudessa koeteltu, on hän puolustanut väitöskirjaansa hyvin perustellen ja osoittanut hallitsevansa tutkimansa aihepiirin erittäin hyvin. Katsonkin voivani epäilyksittä ja mielihyvin esittää Lapin yliopiston oikeustieteiden tiedekunnalle väitöskirjan hyväksymistä oikeustieteelliseksi väitöskirjaksi.

Eija Mäkinen

Sopimuksen syntyminen ja vahingonkorvausvastuu sopimusneuvotteluissa

Sopimusten solmiminen on useimmille jokapäiväistä toimintaa. Esimerkiksi tavaroiden ostaminen kaupasta, elokuvissa ja parturissa käyminen sekä julkisilla liikennevälineillä kulkeminen edellyttävät sopimista. Sopimiseen perustuvat myös asunnon ostaminen ja vuokraaminen, vakuutukset ja rahan lainaaminen. Kaikilla onkin jonkinlainen käsitys siitä, mitä sopimus ja sopiminen tarkoittavat. Myös sopimusneuvottelut ovat suhteellisen arkinen ilmiö. Uskoakseni myös sopimusneuvotteluiden luonteesta usealla on arkielämään perustuva kokemus.

Vaihdantaan perustuva talousjärjestelmämme ei toimisi ilman sopimuksia. Sopimukset mahdollistavat luotonannon ja tulevaisuuteen liittyvän riskin jakamisen. Sopimus on välttämätön instrumentti yritysten liiketoiminnalle. Vaihdantatalous ja siihen osallistuvien henkilöiden toiminta edellyttävät siis sopimusten solmimista. Sopimuksen syntymiseen sekä sopimusvastuun ja sopimuksesta riippumattoman vastuun luonteeseen liittyvä tutkimus kohdistuu näin ollen yhteiskuntamme keskeisiin oikeusinstituutioihin.

Sopimuksia voidaan solmia usealla eri tavalla. Etenkin laajoissa liikesopimuksissa sopimuksen solmimista edeltävät usein mittavat sopimusneuvottelut. Sopimusneuvottelujen osapuolet käyvät lähtökohtaisesti sitomatonta keskustelua ja vaihtavat tietoa mahdollisesti solmittavan sopimuksen sisällöstä ja siihen sitoutumisesta. Sopimusneuvotteluiden päätteeksi voidaan solmia sopimus esimerkiksi allekirjoittamalla sopimusasiakirja. Sopimusneuvottelut eivät kuitenkaan läheskään aina pääty sopimuksen solmimiseen. Pitkällekin edenneet neuvottelut voivat katketa ennen kuin neuvotteluosapuolten välille on syntynyt neuvotteluiden kohteena olevaa pääsopimusta.

Tutkimuksessani olen selvittänyt sitä, milloin katkenneisiin sopimusneuvotteluihin voi liittyä vahingonkorvausvastuu. Katkenneista sopimusneuvotteluista voidaan tietysti puhua vain, jos osapuolten välille ei ole syntynyt neuvottelujen kohteena olevaa pääsopimusta tai pääsopimuksen solmimiseen velvoittavaa esisopimusta. Sopimusneuvotteluihin liittyvät riidat koskevat käytännössä usein tilanteita, joissa neuvottelut ovat edenneet pitkälle ja joissa kiista koskee sekä sopimuksen syntymistä että sopimuksesta riippumatonta vastuuta. Tällaisten neuvotteluiden oikeusvaikutusten selvittäminen edellyttää vastausta myös siihen, milloin sopimusneuvotteluissa syntyy sopimus.

* Kalle Mäenpää, OTT. Lectio praecursoria Helsingin yliopistossa 10.12.2022 pidetyssä väitöstilaisuudessa, jossa kirjoittaja puolusti väitöskirjaansa Sopimuksen syntyminen ja vahingonkorvausvastuu sopimusneuvotteluissa.

Sopimusneuvotteluiden oikeusvaikutusten tutkimus on samaan aikaan sekä käytännönläheistä että teoreettista. Sopimuksesta neuvottelemineen on itsessään konkreettista inhimillistä toimintaa. Sopimusneuvotteluiden päämääränä on myös jonkin konkreettisen hankkeen toteuttaminen eikä niinkään sopimus oikeudellisessa mielessä. Sopimus on vain väline hankkeen toteuttamiseen. Puhun tässä yleisesti hankkeesta, koska tutkimusta ei ole rajattu tietyn tyyppistä sopimusta koskeviin neuvotteluihin. Hanke voi siis tarkoittaa esimerkiksi rakennusurakkaa, tietokoneohjelmiston kehittämistä, liikehuoneiston vuokraamista, yrityskauppaa tai vaikkapa risteilyaluksen valmistamista. Tutkimustulokset soveltuvat yhtä hyvin – tai yhtä huonosti – kaikentyyppisiin sopimuksiin.

Teoreettisen pohjavireen sopimusneuvotteluiden oikeusvaikutusten tutkimiseen tuo se, että sopimusneuvotteluista ei ole säädetty laissa. Ainoa lain tuntema sopimuksen syntyminen koskee tarjouksella ja vastauksella syntyvää sopimusta. Vahingonkorvauslaissa puolestaan säädetään vain siitä, että vahingonaiheuttajan tulee korvata tuottamuksella tai tahallaan aiheuttamansa vahinko. Sopimusneuvotteluiden oikeusvaikutusten selvittämiseksi pitääkin tukeutua laajasti kirjoitetun lain ulkopuolisiin oikeuslähteisiin. Sopimusneuvotteluiden oikeusvaikutusten ymmärtäminen edellyttää esimerkiksi sen selvittämistä, mitä sopimus, sopimusvastuu, tuottamus ja vahinko tarkoittavat. Käsillä oleva tutkimus tuottaa näin ollen ikään kuin ohimennen tietoa myös näiden oikeudenalan keskeisten käsitteiden ja instituutioiden luonteesta.

Sopimusneuvottelujen käydään sen selvittämiseksi, kenen kanssa tietty hanke on järkevintä toteuttaa, millaisilla ehdoilla osapuolet voivat sitoutua hankkeeseen ja millaisella sopimuksella hanketta on tarpeellista säännellä. Sopimusneuvottelujen aikana osapuolille voi syntyä mittaviakin kuluja ja tappioita. Sopimusneuvottelujen käymisestä aiheutuneiden suoranaisten kulujen ja sopimushankkeen suunnittelukulujen lisäksi voi esimerkiksi olla tarpeellista, että toinen osapuolista alkaa täyttää tai molemmat heistä alkavat täyttää sopimusta, vaikka sen ehdoista ei olisi vielä päästy yksimielisyyteen. Sopimusneuvottelujen edessä osapuolille tai toiselle heistä voi kuitenkin selvitä, että sopimuksen solmimiselle ei ole edellytyksiä. Tämähän on myös sopimusneuvotteluiden tarkoitus. Sopimusneuvotteluihin liittyy tämän vuoksi aina riski siitä, että neuvottelut katkeavat tuloksettomina. Neuvotteluosapuolet kantavat yleensä itse riskin siitä, että neuvotteluista aiheutuneet kulut ja tappiot jäävät omaksi vahingoksi. Sopimusneuvottelujen oikeusvaikutuksia onkin tavallisesti kuvattu siten, että sopimusneuvottelut eivät sido.

Sopimusneuvotteluiden sitomattomuudesta olisi virheellistä tehdä se johdopäätös, että sopimusneuvotteluissa ei olisi lainkaan voimassa oikeudellisesti sitovia velvoitteita. Sopimusneuvotteluissa tuottamuksellinen tai tahallinen vahingon aiheuttaminen voi synnyttää vahingonkorvausvastuun. Sopimusneuvotteluita tulee käydä vilpittömästi sopimuksentekotarkoituksessa eikä toista osapuolta saa johtaa harhaan omasta sopimuksentekoaikomuksesta tai sopimuksen

sisällöstä. Kiellettyä on myös vastapuolen painostaminen sopimiseen. Näiden velvoitteiden rikkominen voi synnyttää vahingonkorvausvastuun. Sopimusneuvotteluihin on vakiintuneesti liitetty oma vahingonkorvausvastuun muotonsa, jota kutsutaan yleensä nimellä sopimuksentekotuottamus tai -rikkomus taikka *culpa in contrahendo*. Sopimuksentekotuottamus on nimensä mukaisesti tuottamusvastuuta, joka perustuu sopimusneuvotteluiden aikaisten huolellisuusnormien rikkomiseen.

Miksi sopimusneuvotteluihin sovelletaan omaa vastuumuotoaan? Vastaus liittyy tutkimuksen keskeiseen teemaan eli sopimusvastuun ja sopimuksen ulkoisen vastuun eli deliktivastuun erotteluun. Velvoiteoikeudelliset vastuunormit jaetaan voimassa olevassa oikeudessa sopimus- ja deliktinormeihin. Säädännäisessä oikeudessa vastuumuotoerottelu voidaan perustaa vahingonkorvauslain 1 luvun 1 §:ään, jonka mukaan vahingon korvaamiseen on sovellettava vahingonkorvauslain säännöksiä paitsi, jos vastuu perustuu sopimukseen tai muuhun lakiin.

Sopimus- ja deliktivastuunormit poikkeavat toisistaan esimerkiksi tuottamusta koskevan näyttäytymisen, vastuun henkilöllisen ulottuvuuden, vahingonkorvauksen laajuuden ja vahingonkärsijän käytettävissä olevien muiden oikeussuojakeinojen kannalta. Sopimusoikeudelliset normit ovat osapuolten itse voimaan saattamia normeja. Sopimusoikeudellisen seuraamusnormiston ydinalueella korvattavaksi tulevat vapaaehtoisesti asetettuihin yksityisnormeihin perustuvat sopimuskumppanille aiheutuneet varallisuusvahingot. Delikti-perusteiset vahingonkorvausnormit muistuttavat puolestaan rikosoikeudellisia sanktionormeja. Ne ovat ennalta asetettuja normeja, joiden perusteella tulevat korvattavaksi entuudestaan tuntemattomalle taholle aiheutetut henkilö- ja esinevahingot.

Osaa käytännössä esiintyvistä vastuutilanteista ei voida suoraan ratkaista sopimus- tai deliktivastuunormien osoittamien pääsääntöjen mukaan. Myös sopimusneuvotteluihin liittyvät vastuutilanteet sijoittuvat näiden kahden vastuumuodon perinteisten ydinalueiden ulkopuolelle. Vastuumuotoerottelu kuitenkin edellyttää yleensä sitä, että tietty velvoite ensin sijoitetaan sopimus- tai deliktivastuun piiriin ja tämän jälkeen arvioidaan velvoitteen oikeusvaikutuksia valittuun vastuunormistoon peilaten. Tämän vuoksi myös sopimusneuvotteluiden aikaisen vahingonkorvausvastuun luonteen kannalta olennaista on se, pidetäänkö sitä sopimus- vai deliktivastuuna.

On syytä huomata, että sopimusneuvotteluiden aikaiset vastuutilanteet poikkeavat luonteeltaan toisistaan. Eri vastuuasetelmissa on eriasteisesti sopimus- ja deliktivastuun piirteitä. Sopimusneuvottelut voidaan aloittaa kokonaan ilman sopimuksentekotarkoitusta. Esimerkiksi rakennusurakkakilpailu voidaan järjestää pelkästään hankkeen hintatason selvittämiseksi. Tällainen menettely täyttää yleensä rikoslaisissa rangaistavaksi säädetyn petosrikoksen tunnusmerkistön. Kysymys on siis selvästi deliktivastuun piiriin kuuluvasta tilanteesta. Neuvottelut voivat kuitenkin katketa tilanteesta, jossa neuvottelut katkaissut osapuoli

on kehottanut tai vaatinut vastapuolta valmistelemaan sopimusta. Sopimuksen valmistelukulujen korvattavuutta näissä tilanteissa voidaan joskus perustella jopa valmistelukulujen korvaamisesta syntyneellä hiljaisella eli konkludenttisella sopimuksella. Sopimusneuvotteluissa voidaan myös solmia erilaisia neuvottelumenettelyä ja pääsopimuksen solmimista koskevia sopimuksia. Esimerkiksi tarjouskilpailun järjestäjä voi rajata oikeuttaan valita sopimuskomppaninsa. Myös pääsopimuksen täyttäminen voi alkaa ennen kuin sitä on varsinaisesti solmittu. Tällaisissa vastuuausetelmissä on selvästi sopimusvastuun piirteitä.

Sopimusneuvotteluihin liittyvät vastuuausetelmat sijoittuvat joka tapauksessa vastuunottojen perinteisten ydinalueiden ulkopuolelle. Sopimusneuvotteluissa osapuolten välillä on sopimuksenkaltaista yhteistoimintaa, jonka päämääränä on liikesuhteen luominen. Sopimusneuvotteluihin kuitenkin jo määritelmällisesti liittyy se, että kyse on pääsopimuksen solmimista edeltävistä ja sopimusta valmistelevista toimista eli sopimuksenulkoisesta oikeussuhteesta. Tällaiseen oikeussuhteeseen tulisi periaatteessa soveltaa vahingonkorvauslakia.

Deliktinormien soveltamiseen vaihdantaan liittyvissä vastuuausetelmissä on perinteisesti suhtauduttu pidättyvästi. Säädännäisessä oikeudessa tämä näkyy siinä, että vahingonkorvauslain 5 luvun 1 §:n mukaan henkilö- ja esinevahinkoon liittymätön varallisuusvahinko eli niin kutsuttu puhdas varallisuusvahinko tulee korvattavaksi vain erityistilanteissa. Sopimusneuvotteluissa aiheutetun vahingon korvaaminen vahingonkorvauslain perusteella edellyttäisi tämän vuoksi yleensä sitä, että vahingon korvaamiselle olisi erittäin painavia syitä. Vahingonkorvauslakia ei oikeuskäytännössä ilmeisesti tämän vuoksi ole sovellettu sopimusneuvotteluissa aiheutettuun vahinkoon.

Vastuunottoerottelussa keskeinen kysymys on luonnollisesti se, miten sopimusvastuun soveltamisala määräytyy. Sopimusvastuunormeja on oikeuskäytännössä yhä useammin sovellettu erilaisiin sopimus- ja deliktivastuunormien kannalta epäselviin tilanteisiin, joissa osapuolet eivät ole solmineet nimenomaisesti sopimusta. Etenkin puhtaiden varallisuusvahinkojen korvattavuutta sopimusnulkaisissa oikeussuhteissa on usein tarpeettomastikin perusteltu sopimusvastuunormeilla. Sopimusvastuun alan laajentaminen on johtanut siihen, että deliktivastuunormien kehittäminen oikeustieteessä ja -käytännössä on jäänyt vähemmälle huomiolle. Tutkimuksessa suhtaudutaan kriittisesti sopimusvastuunormien tarpeettomaan analogiseen soveltamiseen tilanteissa, joissa osapuolten oikeussuhde ei perustu nimenomaiseen sopimiseen. Tutkimuksessa väitetään, että puhtaiden varallisuusvahinkojen korvattavuutta tulisikin useammin perustella vahingonkorvauslailla. Tämä on vahingonkorvauslain sanamuodon osoittama selkeä pääsääntö.

Sopimusten syntyä on perinteisesti kuvattu kahden tahdonilmaisun eli esimerkiksi tarjouksen ja vastauksen yhtymisenä. Tahdonilmaisuuilla eli tarjouksella ja vastauksella syntyvä sopimus on myös ainoa laissa säännelty sopimuksen syntyntapa. Sopimuksia kuitenkin solmitaan yhä useammin tilanteissa, joihin

tahdonilmaisujen antamiseen perustuva syntytapa sopii huonosti. Esimerkiksi automaattien kanssa tehtävät sopimukset, julkisilla liikennevälineillä matkustaminen tai yksityiseen pysäköinninvalvontaan liittyvät sopimukset on vaikea ymmärtää tahdonilmaisujen antamiseksi. Myös sopimusneuvotteluihin tahdonilmaisujen vaihtamiseen perustuva sopimuksen syntymalli soveltuu usein huonosti. Oikeuskäytännössä onkin melko vakiintuneesti katsottu, että sopimusten syntymistä ei ole kaikissa tilanteissa välttämätöntä selittää nimenomaisten tai muidenkaan tahdonilmaisujen vaihtamiseksi. Sopimusneuvotteluissa sopimus syntyy, kun osapuolten voidaan todeta saavuttaneen riittävän yksimielisyyden sopimuksen sisällöstä ja siihen sitoutumisesta. Tällainen yksimielisyys voi syntyä yksinkertaisimmillaan sopimusasiakirjan allekirjoittamisella. Sopimukseen sitoutumista koskeva riittävä yksimielisyys voidaan kuitenkin pitkälle edenneissä sopimusneuvotteluissa todeta esimerkiksi sopimuksen täyttämisestä ennen kuin sopimusta on muodollisesti solmittu.

Tahdonilmaisuihin perustuva sopimuksen syntytapa on myös alkujaan synnyttänyt *culpa in contrahendon*. 1800-luvun saksalaisessa oikeudessa sopimusten syntyminen edellytti tahdonilmaisuiden yhtymistä. Tahdonilmaisujen sitovuus perustettiin sitoutumistahtoon, jolloin tahtoa vastaamaton ilmaus ei sitonut antajaansa. Tämä puolestaan tuotti ongelmia käytännön sopimustoiminnassa, koska tahdonilmaisun – kuten tarjouksen – vastaanottanut henkilö ei voinut varmuudella luottaa sen sitovuuteen, jos tahdonilmaisuihin ei vastannut antajansa tahtoa esimerkiksi kirjoitusvirheen vuoksi. Tarjouksen sitovuuteen luottanut henkilö ei kuitenkaan voinut saada korvausta vahingosta deliktivastuunormien perusteella, koska kyse oli puhtaasta varallisuusvahingosta. *Culpa in contrahendo* suojaasi tahdonilmaisun sitovuuteen luottaneen osapuolen luottamusta negatiivisen sopimusedun eli luottamuksen varassa toimimisesta aiheutuneen vahingon kattavalla korvauksella. Oikeustoimilaisissa luottamuksen suojaamista negatiivisen sopimusedun kattavalla korvauksella ei pidetty riittävänä, minkä vuoksi täysi sopimusvaikutus liitettiin jo yksipuolisiin tahdonilmaisuihin. *Culpa in contrahendolle* ei siten jää itsenäistä soveltamisalaa oikeustoimilain sääntelemisissä sopimuksentekoasetelmissä.

Oikeustoimilaki ei kuitenkaan yleensä sovellu sopimuksen syntymiseen sopimusneuvotteluissa. Sopimuksentekotuottamukseen perustuva vastuu voi tämän vuoksi olla edelleen tarpeellinen oikeussuojakeino tilanteessa, jossa sopimuksen syntymiseen kohdistuvaa luottamusta ei oikeustoimilain tavoin suojata sopimussidonnaisuudella. Tällainen tilanne voi syntyä määrämuotoisissa sopimuksissa ja sopimusneuvotteluissa, joissa sopimuksen syntyminen edellyttää molemminpuolista yksimielisyyttä siihen sitoutumisesta. Yksipuolista luottamusta sopimuksen syntymiseen voi näissä tilanteissa olla tarpeen suojata sopimuksenulkoisella korvausvastuulla. Vastuun tosiasiallinen soveltamisala on kuitenkin hyvin kapea, koska perusteltu yksipuolinen luottamus sopimuksen syntymiseen edellyttää sitä, että vastapuoli on antanut toiminnallaan syyn luot-

taa sopimuksen syntymiseen. Tällaisessa tilanteessa puolestaan ollaan yleensä ainakin hyvin lähellä sopimuksen syntymistä. Toisaalta sopimuksen syntymistä vastaan puhuvat seikat – kuten sopimuksen allekirjoittamista edellyttävä muotovaatimus – puhuvat myös sopimuksentekotuottamukseen perustuvan vastuun syntymistä vastaan.

Sopimusneuvotteluissa syntyvän vahingon korvaamisen kannalta keskeinen kysymys on se, kattaako vahingonkorvaus niin sanotun positiivisen vai negatiivisen sopimusedun mukaisen vahingon. Positiivinen sopimusetu kattaa sopimuksen tuottaman hyödyn ja negatiivinen sopimusetu edellä todetulla tavalla sopimussuhteen olemassaoloon luottamisesta aiheutuneen vahingon. Pohjoismaisessa oikeuskäytännössä sopimuksentekotuottamukseen perustuvaa vahinkoa on arvioitu sekä negatiivisen sopimusedun että deliktivastuussa yleisesti noudatettavan differenssiopin mukaan. Näiden arviointitapojen ero on yleensä siinä, mikä on vahingon arvioinnissa määräävä ajankohta. Negatiivisen sopimusedun mukainen vahinko on yleensä laajempi kuin differenssiopin mukaan määräytyvä vahinko.

Negatiivisen sopimusedun mukainen vahinko on selkeä pääsääntö sopimusneuvotteluissa aiheutetun vahingon korvaamisessa. Oikeuskäytännössä ja -kirjallisuudessa on kuitenkin esitetty, että myös positiivinen sopimusetu voisi tulla korvattavaksi sopimuksentekotuottamuksen perusteella. Tässä tutkimuksessa tähän ajatukseen suhtaudutaan kriittisesti. Sopimuksentekotuottamus erityisenä vastuumuotonaan on ylipäänsä tarpeen vain silloin, jos sopimusperusteinen positiivisen sopimusedun kattava korvaus ei syystä tai toisesta sovellu tilanteeseen taikka jos vahinkoa ei muiden sopimuksenukkoisten vastuutilanteiden tavoin arvioida differenssiopin mukaisesti.

Tutkimus kuuluu oikeustieteellisen tutkimuksen lainopilliseen tutkimustraditioon ja tarkemmin käytännölliseen lainoppiin. Tutkimuksessa selvitetään ja systematisoidaan oikeuden sisältöä vakiintuneita oikeuslähteitä kriittisesti analysoimalla. Lainopillinen tutkimus ymmärretään oikeudellisten tekstien tulkitsemiseen keskittyvänä humanistisena tieteenä. Kyse on kielellisen argumentaation erityislajista, jonka erityispiirteinä ovat oikeustieteessä kehitetyt perustelutavat ja sidonnaisuus lakiin, oikeuskäytäntöön ja -tieteeseen. Argumentaation tieteellisyys on pyritty varmistamaan sillä, että tutkimuksessa esitetyt väitteet oikeuden sisällöstä ovat avoimesti ja mahdollisimman objektiivisesti perusteltuja sekä tiedeyhteisön kontrolloitavissa. Argumenttien vakuuttavuus ja hyväksyttävyyys ratkeavat ajan kuluessa tiedeyhteisön ja laajemman oikeusyhteisön kriittisessä tarkastelussa.

1. Tutkimuksen kysymyksenasettelu, rajaukset ja rakenne

Teoksen Sopimuksen syntyminen ja vahingonkorvausvastuu sopimusneuvotteluissa ensimmäisessä virkkeessä sivulla 1 kerrotaan, että tutkimuksen kohteena ovat sopimusneuvottelujen oikeusvaikutukset Suomen voimassa olevassa oikeudessa. Sopimusneuvotteluilla puolestaan tarkoitetaan sopimuksen päättämistä edeltävää valmistelu- ja neuvotteluprosessia. Sopimusneuvotteluihin on kiinnitetty kotimaisessa oikeuskirjallisuudessa kohtalaisesti huomiota jo ennen väittelijän teosta. Ensimmäisenä mieleen tulee kaksi väitöskirjaa eli *Hannu von Hertzenin* teos Sopimusneuvottelut vuodelta 1983 ja *Paula Klami-Wettersteinin* *Från förhandlingsfrihet till förhandlingsbundenhet* vuodelta 2016. Aihepiiriä ja etenkin sopimuksentekotuottamusta on käsitelty myös lukuisissa muissa teoksissa, kuten *Mika Hemmon* teoksessa *Sopimus ja delikti* vuodelta 1998. Väitöskirjassa kosketellaan kysymyksiä, joista on runsaasti myös kansainvälistä materiaalia.

Teoksen otsikon perusteella sopimuksen syntyminen ja vahingonkorvausvastuu sopimusneuvotteluissa näyttäytyvät tasavertaisina tutkimuskohteina. Luvussa 1.3 (Tutkimuskysymykset ja niiden rajaukset) kerrotut tutkimuskysymykset viittaavat toisaalta siihen, että sopimuksen syntyminen olisi ainakin jollain tavalla alisteisessa asemassa. Väittelijä kertoo selvittävänsä tutkimuksessa sitä, ”mitkä normit Suomen oikeudessa sääntelevät sopimusneuvotteluiden aikaisia vastuuasetelmia ja mitä näiden normien rikkomisesta voi seurata”. Tämän jälkeen esitetään koko joukko alakysymyksiä, jotka luovat systemaattista runkoa teokselle. Sopimuksen synnyn tarkastelua väittelijä perustelee sillä, että sopimusneuvotteluiden oikeusvaikutuksia ”on vaikea määritellä ottamatta kantaa siihen, milloin osapuolten oikeussuhde siirtyy sopimusoikeudellisen seuraamusjärjestelmän piiriin. Tämän vuoksi tutkimuksessa tarkastellaan laajasti myös sopimuksen syntyedellytyksiä sopimusneuvotteluissa.”

Väittelijä on epäilemättä oikeassa siinä, että esimerkiksi katkenneisiin sopimusneuvotteluihin liittyvien vahingonkorvauskysymysten tarkastelu edellyttää esitietoja sopimuksen syntymisestä sopimusneuvotteluissa. Keskustelua voidaan sen sijaan käydä siitä, kuinka laajaa tarkastelua tarvitaan. Käsillä olevassa teok-

* Virallisen vastaväittäjän, professori *Janne Kaiston* Helsingin yliopiston oikeustieteelliselle tiedekunnalle antama 28.12.2022 päivätty lausunto vähäisin muutoksin.

nessa olisi saattanut riittää sekin, että johdannossa olisi annettu vahingonkorvausvastuun tarkastelemisen kannalta riittävät perustiedot sopimuksen syntyisestä.

Se, että sopimuksen syntyminen ja vahingonkorvausvastuu ovat lopulta saavuttaneet varsin tasavertaisen aseman teoksessa, lukeutuu kirjoittajan autonomian piiriin. Suuntautuminen on kuitenkin ollut osaltaan vaikuttamassa siihen, että teoksesta on tullut varsin laaja niin sivumääräisesti kuin tarkasteltavilta asioilta. Väittelijä käsittelee myös vahingonkorvauskysymyksiä laajasti. Rajauksia on yleisesti ottaen niukasti, vaikka väittelijä ei käsittelekään virheelliseen hankintamenettelyyn liittyvää vastuuta siltä osin kuin sitä säännellään hankintalaissa eli laissa julkisista hankinnoista ja käyttöoikeussopimuksista (1397/2016). Tutkimus koskee kaikentyyppisiä sopimuksia.

Väitöskirjan laaja-alaisuus epäilemättä lisää teoksen käyttökelpoisuutta ja hyödyllisyyttä käytännön oikeuselämän kannalta. Tutkimuksen jänteisyys ja tiiviyys ovat toinen asia. Laaja-alaisuudesta koituu myös haasteita tutkimuksen toteuttamiselle, sillä mitä enemmän on asioita, sitä hankalampi on käsitellä kaikkea samalla syvyys- ja tarkkuustasolla. Väittelijä on kaiken kaikkiaan asettanut itselleen varsin mittavan tehtävän, joka vaatii monipuolista sopimus- ja vahingonkorvausoikeuden tuntemista.

Väitöskirja etenee johdonmukaisesti siten, että kirjoittaja käsittelee johdannon jälkeen sopimuksetekotuottamusta delikti- ja sopimusvastuun erotte- lun näkökulmasta. Tämän jälkeen käsitellään pääsopimusta edeltäviä sopimuksia ja neuvottelutuloksen dokumentointia, sopimuksen syntymistä sopimusneuvotteluissa ja vastuuperustetta katkenneissa sopimusneuvotteluissa, kutakin omissa luvuissaan. Sitten siirrytään käsittelemään edustusvaltaa ja korvausvelvollisuuden kohdistamista eli käytännössä sitä, että usein sopimusneuvotteluihin osallistuu henkilöitä, jotka eivät itse ole mahdollisen sopijakumppanin asemassa. Oikeushenkilöiden yhteydessä on aina luonnollisia henkilöitä, jotka toimivat oikeushenkilön puolesta. Viimeisessä varsinaisessa alaluvussa käsitellään vahingonkorvauksen määrää.

2. Tutkimuksen metodista

Tutkimus on metodiltaan lainopillinen. Väittelijä käsittelee tutkimusmetodiaan seikkaperäisesti teoksen johdannossa, jonka perusteella voi todeta, että väittelijällä on epäilemättä riittävät metodiset edellytykset tutkimuksensa toteuttamiseen. Lainopin teoreettisesta asemoinnista syntyy sivuilla 15–16 lausutun perusteella vaikutelma, jonka mukaan väittelijä sitoutuisi ontologisesti skandinaaviseen realismiin. Tätä väittelijä ei kuitenkaan väitöstilaisuudessa käydyn

keskustelun perusteella tarkoita. Väitöskirjan sivulla 31 suhtaudutaankin hyväksyvästi institutionaaliin tosiseikkoihin ja konstitutiivisiin sääntöihin sekä puhutaan velvollisuuksien ja sopimuksen syntymisestä. Skandinaaviselle realismille ominaista on, että tällainen kielenkäyttö ei anna oikeaa kuvaa todellisuudesta, vaikka oikeuksista ja velvollisuuksista puhuminen saattaa olla oikeutettua käytännöllisistä syistä.

Lainopin harjoittaminen edellyttää käytännössä aina tietoa ympäröivästä maailmasta, mutta monesti oikeustieteilijät pärjäävät tässä suhteessa yleistiedolla. Syvällisempää osaamista vaaditaan esimerkiksi silloin, kun tarkasteltavana olevassa sääntelyssä käytetään käsitteitä, joiden ymmärtämiseen yleistieto ei riitä. Toisinaan myös uskottava reaalisten argumenttien käyttäminen edellyttää muihin tieteesiin ja niissä saavutettuihin tuloksiin turvautumista. Monitieteisen osaamisen tarve ei itsessään muuta lainopin harjoittamisen metodisia lähtökoh- tia. Esimerkiksi yksittäisiä lainkohtia tulkittaessa on edelleen keskeisellä sijalla, millaista tulkintaa voidaan pitää perusteltuna muun muassa lakiteksti, lainvalmistelutyöt, oikeuskäytäntö ja erilaiset reaaliset argumentit huomioon ottaen. Monitieteisyys ei näin ollen johda tässä suhteessa myöskään poikkitieteisyyteen lähdeittäessä siitä, että poikkitieteisyyteen sisältyy eri tieteenaloja syvällisemmin yhdistelevä paradigma.

Sopimusneuvottelut ovat aihe, jota on käsitelty jossain määrin myös muilla tieteenaloilla, kuten taloustieteessä. Myös väittelijällä on muutamia viittauksia taloustieteeseen ja ennen muuta oikeustaloustieteeseen, jota edustaa muun muassa lähdeluettelossa oleva *Eleonora Melaton* ja *Francesco Parisin* artikkeli *A law and economics perspective on precontractual liability*. Taloustiedettä tai oikeustaloustiedettä käytetään silti hyväksi melko vähän, eikä tutkimusta voida pitää moni- tai poikkitieteellisenä. Tämä liittyy siihen väittelijän yleisempään huomioon (sivulla 9 alaviitteessä 14), että oikeustieteilijöillä ei aina ole sellaista toisen tieteenalan tuntemusta, että oikeustieteilijä pystyisi harjoittamaan tutki- musta toisella tieteenalalla tai edes kriittisesti arvioimaan toisella tieteenalalla saavutettuja tuloksia. Väittelijän omaksumaa perinteisen lainopin tietä voidaan epäilemättä pitää hyväksyttävänä, vaikka ainakin taloustieteestä olisi voinut saada irti enemmänkin.

3. Käsitelmääritelmistä

Lainopin kirjoittaminen edellyttää tutkimuksen kannalta keskeisten käsitteiden syvällistä hallintaa. Myös väittelijä on tiedostanut käsitteiden tärkeyden, ja jo väitöskirjan johdannossa on oma jaksonsa (1.4.5), jossa käsitellään oikeudellisten käsitteiden merkitystä. Väittelijä lähtee jakson alussa liikkeelle ennen muuta

tieteellisestä käsitteenmuodostuksesta erottaen tieteelliset käsittemäärittelyt siitä, miten käsitteitä ja niihin viittaavia termejä käytetään esimerkiksi lainsäädännössä ja oikeuskäytännössä. Väittelijä toteaa sivulla 30, että lainsäätäjän ja lainkäyttäjän käyttämillä ilmauksilla on silti tärkeä merkitys käsitteiden määrittelyssä.

Väitöstilaisuudessa käytiin keskustelua siitä, käytetäänkö lainsäädännössä aina termejä samassa merkityksessä. Yksimielisyys löytyi nopeasti, eli termeillä kuvattuja käsitteitä tulee tarkastella lainopin keinoin kontekstisidonnaisesti. On siis mahdollista, että jossain säännöksessä käytetään esimerkiksi termiä *oikeustoimi* toisessa merkityksessä kuin jossain toisessa säännöksessä. Erikseen tulee näin ollen tarkastella esimerkiksi sitä, missä merkityksessä oikeustoimesta puhutaan oikeustoimilain eli varallisuus oikeudellisista oikeustoimista annetun lain (228/1929, OikTL) 3 luvun niissä alkuperäisissä säännöksissä, joissa on otettu kantaa oikeustoimen sitovuuteen eräissä tahdonmuodostuksen ongelmatilanteissa. Esimerkiksi OikTL 30 § kuuluu seuraavasti: ”Jos se, johon oikeustoimi on kohdistettu, on saanut sen aikaan petollisella viettelyllä taikka jos hän on tietänyt tai hänen olisi pitänyt tietää, että toinen on oikeustoimen tekijän sen tekemiseen petollisesti vietelty, ei oikeustoimi sido vieteltyä.”

Mainittua säännöstä (ja muita vastaavia oikeustoimilain alkuperäisiä säännöksiä) annettaessa oikeustoimella lienee tarkoitettu ennen muuta tahdonilmaisuja. Myös väittelijä asettui tälle kannalle väitöstilaisuudessa selventäen näin väitöskirjan sivuilla 187–188 olevaa esitystä, joka voisi olla mahdollista ymmärtää niinkin, että oikeustoimi kattaa myös sopimuksen. Tämä kanta saa tukea siitä, että oikeustoimilaissa (10 ja 39 §) esiintyy ilmaisutapa ”sopimus tai muu oikeustoimi”. Jos sopimus ymmärretään esimerkiksi kaksipuoliseksi oikeustoimeksi, tältä pohjalta avautuu mahdollisuus lukea oikeustoimilain klassisia pätemättömyyssäännöksiä siten, että termi *oikeustoimi* kattaa myös sopimuksen. Ongelmia tosin syntyy muun muassa sen vuoksi, että esimerkiksi OikTL 30 §:ssä käytetään ilmaisua ”oikeustoimi on kohdistettu”.

Sopimuksen käsite on jakanut mielipiteitä kotimaisessa oikeuskirjallisuudessa useiden tutkijasukupolvien ajan, ja keskustelua on käyty muun muassa siitä, onko sopimusta aiheellista nimittää oikeustoimeksi tieteellisissä käsittemäärittelyissä. Osa kirjoittajista on asettunut sille kannalle, että oikeustoimia ovat yksittäiset tahdonilmaisut ja että sopimus on ainakin perusmuodossaan nimitys oikeustointen yhdistelmälle. Tätä kantaa on edustanut esimerkiksi *Matti L. Aho* vuodelta 1968 olevassa väitöskirjassaan Varallisuus oikeudellisen oikeustoimen tulkinnasta, jossa hän toteaa (sivulla 30), että sopimuksen tulkinta on varsinaisesti oikeustoimen, ”so. sopimuksen muodostavien tahdonilmaisujen”, tulkintaa.

Teoksen Sopimuksen syntyminen ja vahingonkorvausvastuu sopimusneuvotteluissa sivulla 187 kerrotaan, että sopimus on perinteisesti ymmärretty kahden tahdonilmaisun kautta syntyväksi kaksipuoliseksi oikeustoimeksi. Myös tällaisella käsitystavalla on ollut kannatusta, mutta kuten edellä jo tuli mainittua, so-

pimusta on toisaalta luonnehdittu myös oikeustointen yhdistelmäksi. Tällainen luonnehdinta on tarpeen ennen muuta silloin, kun oikeustoimen käsite halutaan varata yksittäisille tahdonilmaisuille.

Siihen, onko sopimus perusteltua hahmottaa oikeustointen yhdistelmäksi vai itsessään oikeustoimeksi tieteellisissä käsitteenmäärittelyissä, ei ole yhtä itsestään selvää oikeaa vastausta. Huomioon tulee ottaa myös, että esimerkiksi kirjoitettua lainsäädäntöä tulkittaessa tulee joka tapauksessa kysyä erikseen, missä merkityksessä jotain termiä on käytetty. Konkreettisisa tulkintaongelmissa ei pitäisi päätyä asiallisesti erilaisiin lopputuloksiin siitä riippuen, millaisten tieteellisten käsitteenmäärittelyjen näkökulmasta tulkintaongelmaa tarkastellaan.

Kotimaisen sopimusoikeuden valtavuolle tyypillistä on, että sopimus käsitetään oikeudenalan keskeiseksi instrumentiksi, jonka varaan myös keskeiset kysymyksenasettelut rakennetaan. Tämä näkyy muun muassa siinä, että tarkasteltavaksi otetaan esimerkiksi sopimuksen synty, tulkinta, täydentäminen ja pätemättömyys sekä sopimusrikkomuksen seuraamukset. Myös väittelijä kertoo sivulla 32 asettavansa tarkastelun perusyksiköksi sopimuksen.

Vaikka väittelijän peruslähestymistapa on ”sopimuskeskeinen”, hän kuitenkin operoi usein yksittäisten oikeustointen ja tahdonilmaisujen tasolla. Väittelijä esimerkiksi kirjoittaa sivulla 5, että sopimusoikeudellinen säännöstö suojaa sitovalla ”lupauksella” perustettuja, tulevaisuuteen suuntautuvia odotuksia. Siitä riippumatta, edustaako joku kirjoittaja peruslähtökohdiltaan sopimus- vai oikeustoimikeskeistä ajattelua, tarkoituksenmukaisuuden näin vaatiessa onkin operoitava joko sopimuksen tai yksittäisten tahdonilmaisujen ja oikeusvaikutuksiltaan tahdonilmaisuja vastaavien seikkojen, kuten passiivisuuden, tasolla. Myös esimerkiksi oikeustoimilain 1 luvussa säädetty tarjous-vastausmekanismi huomioon ottaen on selvä, että jokaisen sopimusoikeuden harjoittajan on tarvittaessa osattava operoida myös sopimusta pienempien yksikköjen tasolla.

Oikeustieteessä ei tunnetusti ole saavutettu yksimielisyyttä siitä, kuinka sopimuksen käsite olisi tarkoituksenmukaista määritellä tieteellisissä yhteyksissä. Myös väittelijä kiinnittää huomiota tähän todeten sivulla 185, että oikeustieteessä on yksimielisyys lähinnä siitä, että sopimukselle on vaikeaa löytää sellaista määritelmää, joka sopisi kaikkiin tilanteisiin. Tämä pitää epäilemättä paikkansa, kun otetaan huomioon myös se, että yksittäisissä säännöksissä on saatettu käyttää termiä *sopimus* erilaisissa merkityksissä. Olimme väitöstilaisuudessa yhtä mieltä siitä, että esimerkiksi vahingonkorvauslain (412/1974, VahL) 1 luvun 1 §:ssä on käytetty ilmaisua ”sopimukseen perustuvaa” huomattavan laajassa merkityksessä ja tavalla, joka joissain suhteissa ylittää sen, kuinka sopimus yleensä ymmärretään tieteellisissä yhteyksissä. Säännöksen toisen virkkeen mukaan vahingonkorvauslaki ei periaatteessa koske ”sopimukseen perustuvaa tai muussa laissa säädettyä korvausvastuuta”.

4. Esisopimus

Sopimusneuvottelujen myötä syntyvä sopimus saattaa olla varsinaisen pääsopimuksen sijasta myös esisopimus, joka koskettaa pääsopimuksen tekemistä. Esimerkiksi kiinteistön kauppaa koskevat esisopimukset ovat verraten tavallisia. Maakaaren (540/1995, MK) 2:7:ssä lähdetään siitä, että osapuolet voivat sopia aikomastaan kaupasta tekemällä esisopimuksen. Esisopimuksessa voidaan pykälän 1 momentin mukaan sopia, että se sitoo vain toista osapuolta. Jos esisopimus on tehty määrämuodossa ja muutenkin maakaaren vaatimusten mukaisesti, osapuolella on tarvittaessa mahdollisuus vaatia kanteella toista osapuolta tekemään kauppa esisopimuksessa sovitulla ehdoilla (MK 2:7.3).

Esisopimusta tehtäessä on tyypillisesti tarkoituksena velvoittautua antamaan myöhemmin sellainen tahdonilmaisu, jota kyseessä olevan pääsopimuksen syntyminen edellyttää. Kyse voi olla velvoittautumistoimesta eli oikeustoimesta, jolla velvoitaudutaan tietynlaiseen käyttäytymiseen tai käyttäytymisestä pidättymiseen. Toisaalta pääsopimuksen syntyminen saattaa edellyttää dispositiointia, kuten jonkin oikeuden luovutusta tai velasta vapauttamista.

Väittelijä ottaa myös esisopimuksen mahdollisuuden huomioon sopimusneuvotteluja tarkastellessaan. Hän kirjoittaa sivulla 129, että pääsopimuksen tarkoittaman suoritusvelvollisuuden kannalta pätevällä esisopimuksella on osapuolten välisessä suhteessa lähtökohtaisesti samat vaikutukset kuin pääsopimuksella itsellään. Tämä tuntuisi viittaavan ainakin ensi katsannossa siihen, että aineellisen normiston kannalta ei olisi eroa sillä, lupaako henkilö tehdä jotain vai lupaako henkilö, että hän myöhemmin antaa tekemiseen veloitettavan lupauksen. Väitöstilaisuudessa kävi kuitenkin ilmi, että väittelijän tarkoitus liittyi ennemminkin alaviitteestä 369 ilmenevään käsitykseen, jonka mukaan esisopimukseen vetoava voi prosessuaalisesti valita, vaatiiko hän vastapuolta solmimaan pääsopimuksen vai vaatiiko hän suoraan pääsopimuksen mukaiseen suoritukseen velvoittautumista.

Väittelijän päähuomio lienee ollut tilanteissa, joissa pääsopimuksella on tarkoitus perustaa veloitteita. Väittelijä tuntee (katso sivu 187) jaon veloitautumis- ja dispositiotoimiin tietyssä muodossa, mutta hän ei juuri hyödynnä jakoa teoksessa. Joissain esisopimustilanteissa ei pääsopimuksella tarkoitettujen oikeusvaikutusten luonteen vuoksi voine edes olla tarvetta esittää tuomioistuinmessä vaatimusta siitä, että vastaaja veloitetaan jonkin suorituksen tekemiseen. Prosessuaalisia kysymyksiä tarkasteltaessa on hyvä panna merkille myös, että ulosottokaaren (705/2007) 7:15.2:n mukaan ulosottoperusteella, jossa veloitetaan allekirjoittamaan kauppaakirja tai muu asiakirja taikka antamaan suostumus, hyväksyminen tai muu vastaava lausuma, on ulosottoperusteen tultua lainvoimaiseksi sama vaikutus kuin veloitteen täyttämiselä.

5. Jako sopimus- ja deliktivastuuseen sekä sopimuksentekotuottamus

Vahingonkorvauksen tarkastelu aloitetaan usein kysymällä, onko kyse sopimus- vai deliktivastuusta. Tämä perusjako on luettavissa myös kirjoitetusta lainsäädännöstä, kuten VahL 1:1:stä ja velan vanhentumisesta annetun lain (728/2003) 7 §:stä, jossa säädetään korvausvelan vanhentumisajan alkamisesta ja ensimmäisajasta. Silloin kun soveltuvan sääntelyn vuoksi pitää valita joko sopimus- tai deliktivastuun välillä, erikseen tulee kysyä, kuinka laajaksi yhtäältä sopimusvastuun ja toisaalta deliktivastuun ala kulloinkin on tarkoitettu. Sopimusvastuun alaisuuteen on saatettu tarkoittaa myös esimerkiksi tilanteet, joissa henkilö on rikkonut sellaista ”yksipuoliseen” lupautumiseen perustuvaa velvoitetta, jonka sopimusveloitteeksi luonnehtiminen edellyttäisi tieteellisen käsitejärjestelmän kannalta epätarkoituksenmukaisen laajaa sopimuksen käsitettä.

Sopimusneuvotteluihin voi liittyä monia erilaisia korvauskysymyksiä. Väittelijä jakaa sivulla 260 sopimusneuvottelujen aikaiset vastuutilanteet viiteen ryhmään eli 1) sopimuksen syntymistä koskevan virheellisen luottamuksen herättämiseen tai ylläpitämiseen, 2) luottamuksellisen tiedon väärinkäyttöön, 3) neuvottelujen aloittamiseen tai jatkamiseen ilman sopimuksentekotarkoitusta, 4) epätasaisen neuvotteluvoiman väärinkäyttöön ja 5) pätemättömään sopimukseen. Näitä kaikkia käsitellään luvussa 5 (Vastuuperuste katkenneissa sopimusneuvotteluissa), jossa tarkastellaan myös muun muassa lojaliteettiperiaatetta ja tiedonantovelvollisuuksia sopimusneuvotteluissa.

Lukuisten erilaisten vastuutilanteiden tarkastelun vuoksi lukijalla on hyvät mahdollisuudet löytää käsillä olevasta teoksesta tietoa juuri niistä asioista, jotka lukijaa kulloinkin kiinnostavat. Tutkimuksen jänteveyden ja toteuttamisen kannalta herää kuitenkin kysymys, olisiko ainakin pätemättömään sopimukseen perustuva vahingonkorvausvastuu ollut parempi rajata tarkastelun ulkopuolelle.

Väittelijä on perehtynyt huolellisesti sopimus- ja deliktivastuun erotteluun, jonka pohjalta hän tarkastelee väitöskirjan kannalta keskeistä sopimuksentekotuottamusta. Luvussa 2 (Sopimuksentekotuottamus ja vastuumuotoerotelu) käydään perusteellisesti läpi myös vastuumuotojen väliin sijoittuvia vastuutilanteita, joskin teemojen lukuisuuden vuoksi tarkastelu väistämättä jää paikoin pääkohtien tasolle. Vastuumuotojen erottelu ei väittelijän muotoileman (sivulla 120) mukaan ole tarkkarajainen, ”eivätkä kaikki vastuumuotojen ydinalueiden ulkopuolelle sijoittuvat vastuuasetelmat noudata ainakaan selkeästi kummankaan vastuumuodon normeja”.

Sopimuksentekotuottamuksesta vastuumuotona on esitetty oikeuskirjallisuudessa erilaisia käsitystapoja, joihin väittelijä on perehtynyt asianmukaisesti. Pohjoismaisessa oikeuskirjallisuudessa on sivujen 107–108 mukaan esitetty, että kyse olisi 1) sopimusvastuun muodosta, 2) vahingonkorvauslain sääntelemästä

vastuumuodosta, 3) omasta vastuumuodostaan, joka ei sijoitu kumpaankaan edellä mainituista korvausmuodoista, ja 4) omasta vastuumuodostaan, joka sijoittuu joko sopimusoikeudellisen korvausvastuun piiriin tai sopimuksenulkoisen korvausvastuun piiriin. Väittelijä lähtee itse (sivuilla 111–112) siitä, että sopimuksentekotuottamuksessa on kyse sopimuksenulkoisesta vastuun muodosta. Katkenneisiin sopimusneuvotteluihin liittyvässä vastuussa on tarkemmin ottaen kyse itsenäisestä vastuumuodostaan, joka sijoittuu ennen muuta deliktivastuun piiriin. Vastuu voidaan rinnastaa VahL 1:1:ssä tarkoitettuun muussa laissa säädettyyn korvausvastuuseen, mistä seuraa muun muassa se, ettei puh- taiden varallisuusvahinkojen korvattavuus määräydy VahL 5:1:ssä asetettujen erityisedellytysten mukaisesti. Sopimuksentekotuottamuksesta itsenäisenä vastuumuotonaan on väittelijän mukaan (sivulla 457) ”perusteltua puhua vain katkenneiden sopimusneuvotteluiden tai pätemättömään sopimukseen perustuvan vastuun merkityksessä”.

Väittelijä antaa luvussa 2 hyvän kuvan sopimuksentekotuottamuksesta vastuumuotona. Huomioon otetaan myös normiston historialliset taustat, mikä antaa mukavasti näkökulmaa nykyisyyteen. Väittelijän ansioksi tulee lisäksi lukea se, että hän kiinnittää luvussa 2.7.1 (Näyttö- ja väittämistäakka) huomiota myös tiettyihin prosessuaalisiin näkökohtiin. Näyttötaakka vastuuperusteesta eli tuottamuksesta kuuluu väittelijän mukaan (sivuilla 114–115) pääsääntöisesti vahingonkärsijälle, mutta näyttötaakka voi myös kääntyä. Voidaan siis todeta, että sopimuksentekotuottamus vastaa lähtökohdaltaan yleistä sopimuksenulkoista tuottamuvastuuta.

6. Sopimuksen syntyminen sopimusneuvotteluissa

Myös sopimusneuvottelujen yhteydessä on mahdollista tehdä oikeustoimilain 1 luvussa tarkoitettu tarjous, joka vastapuolella on mahdollisuus joko hyväksyä tai hylätä. Vaikka myös väittelijä kiinnittää tähän huomiota, ainakin sivun 215 perusteella syntyy käsitys, jonka mukaan kyse ei väittelijän mielestä ole erityisen tavallisesta menettelystä. Väitöstilaisuudessa käydyssä keskustelussa väittelijä tosin arvioi, että kuluttajan ja elinkeinonharjoittajan väliset sopimusneuvottelut saattavat, useammin kuin liikesuhteissa, päättyä tarjoukseksi selvästi tunnistettavan tiedonannon toimittamiseen. Väittelijä nosti ansiokkaasti esille myös sen, että sopimuksen muodostavat tahdonilmaisut eivät välttämättä jäsenny oikeustoimilain 1 luvussa tarkoitetuksi tarjoukseksi ja hyväksyväksi vastaukseksi. Väitöskirjan sivulla 216 todetaankin, että jos sopimusasiakirja allekirjoitetaan samanaikaisesti tai vuorotellen neuvottelujen päätteeksi, voidaan hyvin katsoa,

että osapuolet ovat allekirjoittamalla antaneet sitoutumista tarkoittavat nimenomaiset tahdonilmaisut.

Sopimuksen syntymisen yleiset kriteerit oikeuskäytännön perusteella voidaan kuitenkin sivulla 219 esitetyn mukaisesti ymmärtää niin, että osapuolten voidaan todeta saavuttaneen riittävän yksimielisyyden niin 1) sopimukseen sitoutumisesta kuin 2) sopimuksen riittävästä sisällöstä. Väittelijä käsittelee teoksessaan myös yleisemmin sopimuksen syntymistä päätyen odotetusti havaintoon, jonka mukaan oikeuskäytännössä on tietyissä suhteissa irtaannuttu perinteisistä tahdonilmaisukeskeisistä opeista. Selvimmäksi esimerkiksi käynee yksityistä pysäköinninvalvontaa koskeva KKO 2010:23.

Sopimusneuvotteluissa ei kuitenkaan pitäisi käydä kovin helposti niin, että sopimuksen katsottaisiin syntyvän ilman, että tämä olisi selvää molemmille osapuolille. Väittelijä pitää sivulla 255 edelleen lähtökohtana, että ”sopimuksen syntykriteerit asetetaan riittävän korkealle siten, että sopimuksia ei synny vahingossa”. Tähän käsitykseen on helppo yhtyä.

Kuten jo edellisessä luvussa mainitsin, väittelijä on jakanut sopimusneuvottelujen aikaiset vastuutilanteet viiteen ryhmään siten, että ensimmäisenä mainitaan sopimuksen syntymistä koskevan virheellisen luottamuksen herättäminen tai ylläpitäminen. Tämä liittyy läheisesti sopimuksen syntymistä koskevaan problematiikkaan. Väittelijä nostaa esille (katso esimerkiksi sivut 461–462) sen, että tarkastellussa tilanteessa saatetaan päätyä myös siihen, että sopimuksen syntyä koskevien oppien perusteella käsillä on sopimus. Jos pääsopimusta tai esisopimusta ei kuitenkaan ole syntynyt, saattaa olla perusteltua katsoa sopimuksetekotuottamuksen perusteella, että sopimuksen syntymiseen luottanut on oikeutettu korvaukseen negatiivisen sopimusedun mukaisesti. Mahdollisuus turvautua sopimuksetekotuottamukseen merkitsee sitä, ettei sopimuksen syntykriteereitä ole tarvetta laskea epätarkoituksenmukaisen alas sen vuoksi, että muuten oikeussuojan tarpeeseen ei vastattaisi.

7. Loppuarvio

Väittelijä on valinnut väitöstutkimukselleen aiheen, joka edellyttää hyvää perehtyneisyyttä niin sopimus- kuin vahingonkorvausoikeuteen. Väitöskirja osoittaa tällaista perehtyneisyyttä, joskin väitöskirjassa on joissain kohdin pientä epätarkkuutta, mikä selittyyneen tarkasteltavaksi otettujen kysymysten suurella määrällä. Mitä enemmän on asioita, sitä hankalampi on käsitellä kaikkia samalla syvyys- ja tarkkuustasolla, kun otetaan huomioon myös eri asioiden monesti vaatima pohjustus. Toisaalta väitöskirjan laaja-alaisuus on antanut väittelijälle mahdolli-

suuden osoittaa monipuolista ja laaja-alaista varallisuus oikeuden tuntemustaan. Väittelijä tuntee aiheensa ja tieteenalansa syvällisesti.

Väitöskirjassa tarkastellaan lukuisia sinänsä melko laajoja kysymyksiä. Näihin vastataan teoksessa, ja lukujen loppuun sijoitetut yhteenvedot helpottavat olennaisen havaitsemista. Tutkimus sisältää asianmukaisen määrän uutta tietoa, ja väittelijä osallistuu osaltaan myös tradition kannatteluun. Kuten väitöskirjassa sivulla 13 todetaan, traditiolla ja toistolla on suuri merkitys oikeustieteessä. Oikeustieteellinen tutkimus voi olla senkin vahvistamista, että jonkin vanhaan tunnetun säännön seuraamiselle on edelleen riittävät perusteet. Väittelijä osoittaa toisaalta kykyä itsenäiseen kriittiseen ajatteluun, mikä myös on tärkeää lainopissa.

Tutkimus on kaiken kaikkiaan hallittu kokonaisuus, joka on miellyttävää luetavaa myös kielenkäytön kannalta. Tutkimuseettisiä ongelmia ei ole havaittavissa, mikä on odotettavaa siihen nähden, että kyse on lainopin traditioita kunnioittavasta tutkimuksesta klassisesta varallisuus oikeudellisesta aiheesta. Väittelijä esittää perusteltuja tuloksia, ja työn jälki on yleisesti ottaen vakuuttavaa.

Väitöskirja on arvokas lisä aihepiiriä koskevaan kirjallisuuteen, ja se täyttää ilman epäilyksen häivääkään oikeustieteen tohtorin tutkintoon kuuluvalla opin näytetyölle asetetut vaatimukset. Kun otetaan huomioon myös se, että väittelijä puolustautui kaikin puolin asianmukaisesti väitöstilaisuudessa, voin mielihyvin esittää Helsingin yliopiston oikeustieteelliselle tiedekunnalle, että OTM, VT Kalle Mäenpään väitöskirja Sopimuksen syntyminen ja vahingonkorvausvastuu sopimusneuvotteluissa hyväksytään tarkoitukseensa.

Janne Kaisto

Hankinta-asiakirjojen julkisuus yhtiömuotoisessa yhteishankintayksikössä – KHO 2023:7

Lakimies
2/2023
s. 371–380

1. Johdanto

Julkisista hankinnoista ja käyttöoikeussopimuksista annetun lain (1397/2016, hankintalaki) 138 §:n 1 momentissa on säädetty, että hankinta-asiakirjojen julkisuuteen sovelletaan viranomaisten toiminnan julkisuudesta annettua lakia (621/1999, julkisuuslaki), jos hankintayksikkönä on julkisuuslain tarkoittama viranomainen tai muu hankintayksikkö, jonka on muun lain perusteella noudatettava julkisuuslain säännöksiä. Muihin kuin edellä mainittuihin hankintayksikköihin sovelletaan hankintalain 138 §:n 2 momentissa säädettyjä säännöksiä, joiden perusteella hankinta-asiakirjojen julkisuus koskee vain tarjouskilpailuun osallistuneita asianosaisaseman perusteella. Hankinta-asiakirjojen julkisuuteen vaikuttaa siten se, minkälainen hankintayksikkö toteuttaa hankinnan.

Korkeimman hallinto-oikeuden (KHO) vuosikirjapäätöksessä 2023:7 kysymys oli osakeyhtiömuotoisen yhteishankintayksikön hankinta-asiakirjojen julkisuudesta. Asiakirjapyyntöön kohteena olivat tietojärjestelmän hankintaan liittyvät tarjousasiakirjat sekä hankintapäätös liitteineen. Hankinnan kohteena oli julkisuuslain tarkoittaman viranomaisen tietojärjestelmä. Viranomainen oli antanut hankinnan toteuttamisen osakeyhtiömuotoisen yhteishankintayksikön tehtäväksi. Hankinnassa oli mukana useampia viranomaisia, mutta asiakirjoja koskeva pyyntö oli kohdistettu yhteishankintayksikölle.

Yhteishankintayhtiö oli kieltäytynyt antamasta pyydettyjä hankinta-asiakirjoja sillä perusteella, että yhteishankintayhtiö ei ole julkisuuslaissa tarkoitettu viranomainen eikä tietoja pyytäneen yrityksen katsottu olleen hankinnassa hankintalain tarkoittamassa asianosaisasemassa. Ensi vaiheessa Helsingin hallinto-oikeus oli kumonnut yhteishankintayhtiön päätöksen, koska oikeus katsoi yhtiön hoitavan julkista hallintotehtävää ja käyttävän julkista valtaa julkisuuslain 4 §:n 2 momentissa tarkoitettulla tavalla.

KHO totesi ratkaisussaan, että yhteishankintayhtiö ei käyttänyt julkista valtaa julkisuuslain 4 §:n 2 momentissa tarkoitettulla tavalla, koska hankintamenettelyssä ei KHO:n tulkinnan mukaan ”puututa julkisen vallan käytölle ominaisella tavalla yksityisten oikeusasemaan hallintopäätöksellä tai tosiasiallisella toimella”.¹ KHO piti hallinto-oikeuden päätöstä virheellisenä.

KHO:n vuosikirjapäätöksessä arvioitiin myös asiakirjoja pyytäneen yrityksen asianosaisasemaa ja siihen liittyvää tiedonsaantioikeutta hankintalain 138 §:n

1. KHO 2023:7, kohta 37.

2 momentin perusteella. KHO katsoi, ettei yritys ollut asianosaisen asemassa, koska se oli jättäytynyt pois kesken hankintamenettelyn, joten yrityksellä ei ollut oikeutta saada tietoja myöskään asianosaisaseman perusteella. KHO palautti kuitenkin asian hallinto-oikeuden käsiteltäväksi, koska ensi vaiheen muutoksenhaussa ei ollut käsitelty tiedonsaantioikeutta sillä perusteella, että hankintamenettely perustui viranomaisen toimeksiantoon. Tällöin toimeksiannon perusteella saadut ja laaditut asiakirjat ovat julkisuuslain 5 §:n 2 momentin tarkoittamalla tavalla toimeksiantaneen viranomaisen asiakirjoja, joiden tiedonsaannin ratkaisee toimeksiantanut viranomainen.

Tässä oikeustapauskommentissa analysoidaan kahta KHO:n vuosikirjapäätöksessä 2023:7 käsiteltäviä seikkoja. Ensin arvioidaan yhtiömuotoisen yhteishankintayksikön yhteishankintatoimintoon liittyvien tehtävien luonnetta ja suhdetta toimeksiantaviin viranomaishankintayksiköihin. Toiseksi arvioidaan hankintasioiden luonnetta hallintoasioina ja siihen liittyvää julkisen vallan käyttöä, jota KHO tulkitsi ratkaisussaan varsin yleispiirteisesti. Lopuksi nostetaan esille tapaukseen liittyvät lainsäädännön sisällölliset ongelmat, jotka edellyttäisivät lainsäädännön tarkistamista.

2. Yhteishankintayksikköjen asemasta

2.1. Yhteishankinnat

Hankintalain 2 §:n 2 momentissa kannustetaan hankintayksiköitä järjestämään hankintatoimintansa hallinnollisten tehtäviensä vähentämiseksi siten, että ne tekisivät muun muassa yhteishankintoja. Yhteishankintoja voidaan tehdä erilaisilla hankintayksikköjen yhteistyöjärjestelyillä, joista yksi tapa on järjestää yhteishankinnat omaan julkisoikeudelliseen tai yksityisoikeudelliseen yhteishankintayksikköön.² Hankintalain 4 §:n 13 kohdan mukaan yhteishankintatoiminnoilla tarkoitetaan pysyväisluonteisia toimintoja hankintayksiköille tarkoitettujen tavaroiden ja palvelujen hankkimiseksi sekä hankintayksiköille tarkoitettujen rakennusurakoita, tavaroita tai palveluja koskevien hankintasopimusten tai puitejärjestelyjen tekemiseksi taikka dynaamisten hankintajärjestelmien perustamiseksi.

Hankintalain 4 §:n 12 kohdan mukaan yhteishankintayksiköllä tarkoitetaan hankintayksikköä, joka tarjoaa yhteishankintatoimintoja ja mahdollisesti han-

2. Ks. näistä Denis Galkin – Tomi Voutilainen, Hankintarenkaat kuntien välisen yhteistyön muotona. *Defensor Legis* 6/2015, s. 1020–1029, 1020–1023.

kintojen tukitoimintoja³ sen suoraan tai välillisesti omistaville hankintayksiköille tai sellaisille hankintayksiköille, joiden oikeudesta käyttää yhteishankintayksikön toimintoja on erikseen säädetty. Yhteishankintayksikön tehtävät eivät ole itsenäisiä, vaan ne perustuvat sen asiakkaina olevien hankintayksikköjen toimeksiantoisiin. Hankintalain 4 §:n 12 kohdan perusteella yhteishankintayksikkö voi toimia ainoastaan tilanteissa, joissa sen toimialana ja tehtävänä on yhteishankintatoimintoihin liittyvien palvelujen tuottaminen, sen omistus on järjestetty hankintalaissa säädetyllä tavalla ja se tuottaa palvelunsa hankintayksikköinä oleville omistajilleen tai muuten sille asiakkaiksi laissa säädetyille hankintayksiköille.

2.2. Yhteishankinnat julkisina hallintotehtävinä

Hankintalaissa ei ole säädetty, että yhteishankintayksikkö voisi olla yksityisoikeudellinen oikeushenkilö. Hankintalain perustelujen mukaan yhteishankintayksikkö voi olla kunnan tai valtion viranomaisen, liikelaitos tai julkisoikeudellinen laitos. Perusteluissa myös viitataan siihen, että yhteishankintayksikkö voi olla osakeyhtiö, yhdistys tai osuuskunta, jolloin se olisi hankintayksikkönä hankintalaissa tarkoitettu julkisoikeudellinen laitos.⁴

Hankintalain velvollisuudet koskevat muun muassa valtion, kuntien ja hyvinvointialueiden viranomaisia, jotka ovat pääsääntöisesti velvollisia hankintalain 1 §:n 1 momentin nojalla kilpailuttamaan hankintansa, jos hankinta kuuluu hankintalain soveltamisalaan. Kilpailuttamisvelvollisuus on laajennettu kosemaan eräiltä osin myös muita toimijoita kuin viranomaisia silloin, kun ne ovat hankintalaissa tarkoitettua julkisoikeudellisen laitoksen asemassa.

Viranomaisen toimintaan sidottuna hankintojen kilpailuttamisvelvollisuuden on katsottu perustuslakivaliokunnan kannanotossa⁵ ja oikeuskirjallisuudessa⁶ olevan perustuslain 124 §:ssä tarkoitettulla tavalla julkinen hallintotehtävä, joka voidaan antaa yksityiselle vain lailla tai lain nojalla. Tämä tarkoittaa sitä, että viranomaisen voi antaa puolestaan hankinnan kilpailuttamisvelvollisuuden toteuttamisen yksityisen hoidettavaksi joko siten, että laissa

3. Hankintalain 4 §:n 14 kohdan mukaan hankintojen tukitoiminnolla tarkoitetaan a) hankintasopimusten ja puitejärjestelyjen tekemiseen tarkoitettua teknisen infrastruktuurin tarjoamista hankintayksiköille; b) hankintojen tekemiseen ja suunnitteluun liittyvää neuvontaa; c) hankintamenettelyjen toteuttamista jonkin hankintayksikön puolesta ja nimissä.

4. Hallituksen esitys eduskunnalle hankintamenettelyä koskevaksi lainsäädännöksi 108/2016 vp, s. 80.

5. PeVL 15/2019 vp (HE 47/2019 vp laeiksi Hansel Oy -nimisestä osakeyhtiöstä annetun lain, julkisista hankinnoista ja käyttöoikeussopimuksista annetun lain 60 §:n sekä vesi- ja energiahuollon, liikenteen ja postipalvelujen alalla toimivien yksiköiden hankinnoista ja käyttöoikeussopimuksista annetun lain 64 §:n muuttamisesta), s. 2–4.

6. Kalle Määttä – Tomi Voutilainen, Julkisten hankintojen sääntely. Kauppakamari 2017, s. 54, 302–304.

on säädetty suoraan jokin yksityinen oikeushenkilö hoitamaan tätä tehtävää⁷, tai siten, että laissa on säädettyä yleisesti siitä, että viranomainen voisi antaa kilpailuttamisvelvollisuuden toteuttamisen yksityiselle esimerkiksi sopimusperusteisesti.

Perustuslakivaliokunnan kannanoton mukaan yhteishankintayksikkönä toimivan Hansel Oy:n tehtävät kiinnittyvät julkisyhteisöjen laissa säädettyihin velvollisuuksiin, vaikka hankintojen tekemisessä on myös vahvoja yksityisoikeudellisia piirteitä. Tehtävässä kuitenkin painottuvat julkisen hallintotehtävän piirteet.⁸ Valiokunnan kannanotto koskee käytännössä myös muita yksityisoikeudellisia yhteishankintayksiköjä, jotka tuottavat yhteishankintatoimintoja viranomaisina toimiville hankintayksiköille. Sääntely koskee myös valtion ja kuntien omistamia osakeyhtiöitä, koska ne ovat perustuslain 124 §:ssä tarkoitetulla tavalla yksityisiä.

Voimassa olevassa lainsäädännössä ei ole säädetty yleisesti siitä, että viranomainen voisi antaa hankinnan kilpailuttamisvelvollisuuden toteuttamisen kokonaisuudessaan yksityisen hoidattavaksi. Perustuslakivaliokunnan Hansel Oy:n toimintaa koskevan tulkinnan jälkeen viranomaisten hankintayksiköt eivät ole voineet hankkia yhteishankintatoimintoja yksityisoikeudellisilta oikeushenkilöiltä, Hansel Oy:tä lukuun ottamatta, perustuslain 124 §:stä johtuvista syistä.

Julkisuuslain organisatorista soveltamisalaa ei ole muista hallinnon yleislaeista poiketen sidottu julkisen hallintotehtävän hoitamiseen, vaikka perustuslakivaliokunta onkin edellyttänyt, että julkisuuslain soveltaminen tulee ulottaa lainsäädännössä myös julkista hallintotehtävää hoitavaan yksityiseen.⁹

Julkisuuslain 4 §:n 2 momentissa on säädetty lain soveltamisesta muihin kuin viranomaismääritelmäsäännöksen mukaisiin viranomaisiin. Julkisuuslakia sovelletaan, jos yhteisö, laitos, säätio tai yksityinen henkilö hoitaa julkista tehtävää lain tai asetuksen taikka lain tai asetuksen nojalla annetun säännöksen tai määräyksen perusteella. Julkisen tehtävän käsitettä ei ole tämän enempää määritelty julkisuuslaissa. Julkisen tehtävän ja julkisen hallintotehtävän käsitteitä käytetään myös perustuslaissa, mutta siihenkään ei sisälly määritelmiä näille käsitteille.¹⁰

Julkisuuslain 4 §:n 2 momentin perustelut eivät juuri avaa julkisen tehtävän käsitettä. Perustelujen mukaan julkisen tehtävän määrittely on jätetty yleislausekkeen varaan, koska sitä pidettiin lainvalmistelussa parempana kuin yksityiskohdaisempaa sääntelyä. Perusteluissa myös todetaan, että ”epäkohtia voidaan pyrkiä

7. Hansel Oy:n julkisesta hallintotehtävästä on säädetty Hansel Oy -nimisestä osakeyhtiöstä annetussa laissa (1096/2008, muutos 352/2020).

8. PeVL 15/2019 vp, s. 3.

9. Ks. esimerkiksi PeVL 46/2002 vp (HE 115/2002 vp työttömyysturvalaiksi ja eräiden siihen liittyvien lakien muuttamisesta), s. 10.

10. Ks. tästä käsitteiden epäselvyyksistä kootusti Mikko Sarja, Kuuluuko vai eikö kuulu? – Havainnot ja oikeusasiamiehen toimivallasta, s. 18–44 teoksessa Eduskunnan oikeusasiamies 90 vuotta -juhlakirja. Eduskunnan oikeusasiamies 2010, s. 23–28.

estämään neuvottelu-, koulutus- ja tiedotustoiminnan avulla”, joten sääntely on jätetty tarkoituksella ongelmallisen avoimeksi perusoikeutta rajoittavaksi säännökseksi.¹¹ Käytännössä julkisuuslaissa tarkoitettun julkisen tehtävän tulkinta on jäänyt vähäisen oikeuskäytännön varaan.¹²

KHO:n vuosikirjapäätöksessä 2023:7 ei sinänsä kyseenalaistettu osakeyhtiömuotoisen yhteishankintayksikön toiminnan luonnetta julkisena tehtävänä, vaikka kyseiselle yhtiölle ei ollut säädetty erikseen tällaista tehtävää. Oikeuskirjallisuudessa todetulla tavalla julkinen hallintotehtävä on osa julkisten tehtävien joukkoa.¹³ Julkisen tehtävän käsitteellä ei ole julkisuuslaissa merkitystä, koska merkitys painottuu nimenomaan toimintaan, jossa on kysymys julkisen vallan käytöstä. Julkiset tehtävät ja julkiset hallintotehtävät voivat olla myös sellaisia, joissa ei käytetä julkista valtaa¹⁴, joten nykyinen julkisuuslain 4 §:n 2 momentin asiakirjajulkisuutta rajoittava soveltamisalasääntely on perustuslain 124 §:n sääntelyyn liittyvät valtiosääntöiset sääntelyvaatimukset huomioiden ongelmallinen.

2.3. Toimeksiantotehtävän vaikutus asiakirjajulkisuuden tulkintaan

Julkisuuslain asiallinen soveltamisala on määritelty 5 §:n 2 momentissa viranomaisen asiakirjan käsitteen kautta. Julkisuuslakia sovelletaan myös sellaisiin asiakirjoihin, jotka on laadittu viranomaisen antamasta toimeksiannosta tai jotka on annettu viranomaisen toimeksiannosta tai muuten sen lukuun toimivalle toimeksiantotehtävän suorittamista varten. Lainkohdan perusteella viranomaisen toimeksiannon yhteydessä yksityisen toiminnassa muodostuneet asiakirjat ovat toimeksiantaneen viranomaisen asiakirjoja.¹⁵ Koska yhteishankintatoimintoihin liittyvien palvelujen tuottaminen voi tapahtua julkisuuslaissa tarkoitettujen viranomaisten toimeksiantojen perusteella, yhteishankintayksikön laatimat hankinta-asiakirjat ja hankintamenettelyn aikana saamat asiakirjat ovat toimeksiantaneiden viranomaisten asiakirjoja, joihin sovelletaan julkisuuslakia siten kuin viranomaisen hallussa oleviin asiakirjoihin. Tästä syystä näihin asiakirjoihin sovelletaan hankintalain 138 §:n 1 momentin nojalla julkisuuslakia ja toimeksiantaneet viranomaiset ovat toimivaltaisia päättämään asiakirjojen julkisuuteen liittyvistä seikoista.

11. Hallituksen esitys eduskunnalle laiksi viranomaisten toiminnan julkisuudesta ja siihen liittyviksi laeiksi 30/1998 vp, s. 52.

12. Ks. KHO 6.6.2001 T 1375, KHO 2010:68, KHO 2012:130 ja KHO 2014:83.

13. Marietta Keravuori-Rusanen, Yksityinen julkisen vallan käyttäjänä – Valtiosääntöoikeudellinen tutkimus julkisen hallintotehtävän antamisesta muulle kuin viranomaiselle. Edita Publishing 2008, s. 166.

14. Ks. esim. PeVL 11/2006 vp (HE 7/2006 vp laiksi ajoneuvoverolain 56 §:n muuttamisesta), s. 2.

15. HE 30/1998 vp, s. 55–56.

Julkisuuslain 14 §:n 1 momentin mukaan tiedon antamisesta asiakirjasta, joka on laadittu viranomaisen toimeksiantotehtävää suoritettaessa tai annettu toisen viranomaisen lukuun suoritettavaa tehtävää varten, päättää tehtävän antanut viranomainen, jollei toimeksiannosta muuta johdu. Koska viranomaisen asiakirjan antamisesta päättäminen on julkinen hallintotehtävä ja sisältää julkisen vallan käyttöä, viranomaishankintayksikkö ei voi antaa ratkaisuvaltaa yksityisoikeudelliselle yhteishankintayksikölle. Tällaisesta tehtävän antamisesta yksityiselle ei nimittäin ole säädetty erikseen julkisuuslaissa. KHO:n vuosikirjapäätöksessä 2023:7 ei käsitelty tältä osin julkisuuslain asiallisen soveltamisalan tulkintaan liittyviä kysymyksiä, vaan ne palautuivat hallinto-oikeuden ratkaistavaksi. Tapauksen perusteella vaikuttaakin siltä, että asiakirjojen antamisesta päättävä toimivaltainen taho on se viranomainen, joka on antanut yhteishankinnan toteuttamisen toimeksi yhtiölle. Siten valituksenalaisena päätöksenä tulisi olla viranomaishankintayksikön päätös asiakirjojen antamatta jättämisestä.

3. Julkisen vallan käytön käsitteen ongelmallisuus asiakirjajulkisuuden rajoittajana

Keskeisessä asemassa KHO:n vuosikirjapäätöksessä 2023:7 oli tulkinta julkisen vallan käytön käsitteestä. Tämä tulkinta on ratkaiseva, kun arvioidaan organisaattorista soveltamisalaa muihin kuin laissa tarkoitettuihin viranomaisiin julkisuuslain 4 §:n 2 momentin perusteella. Mainitun lainkohdan perusteluissa todetaan, että ”julkisen vallan käsitettä ei ehdoteta laissa määriteltäväksi. Käsitteelle ei olekaan annettavissa yleistä määritelmää.”¹⁶ Lisäksi todetaan esimerkinomaisesti, että julkisen vallan käytön ”keskeiseen sisältöön on katsottu kuuluvan puuttuminen hallintopäätöksellä tai tosiasiallisella toimella yksityisen oikeusasemaan”.¹⁷ Toisaalta samaisen hallituksen esityksen mukaan julkisen vallan käytön käsitettä käytetään julkisuuslaissa rikoslain määritelmää vastaavalla tavalla.¹⁸

Rikoslain 40 luvun 12 §:n 5 kohdassa on määritelty julkista valtaa käyttävä henkilö. Määritelmän perusteella julkisen vallan käyttämisessä on kysymys lain tai asetuksen nojalla toista velvoittavan määräyksen antamisesta taikka toisen edusta, oikeudesta tai velvollisuudesta päättämisestä taikka tosiasiallisesta puuttumisesta toisen etuun tai oikeuteen. Rikoslain määritelmä kuitenkin vaikuttaa suoraan vain rikoslain soveltamiseen määriteltäessä rikosvastuuta julkista val-

16. HE 30/1998 vp, s. 52.

17. HE 30/1998 vp, s. 52.

18. HE 30/1998 vp, s. 48: ”Lakiehdotuksessa on rikoslain 2 luvun 12 §:n virkamiehen määritelmää vastaavalla tavalla käytetty käsitettä ’julkisen vallan käyttö’”

taa käyttävälle henkilölle eikä laajemmin eri laeissa käytettäviin julkisen vallan käytön käsitteisiin.

Oikeuskäytännön perusteella julkisen vallan käytön sisällöllinen ulottuvuus voi kuitenkin erota niin rikoslain kuin vahingonkorvauslain tulkinnoissa.¹⁹ Oikeuskäytännössä julkisen vallan käyttöä on luonnehdittu yleisesti sellaisten päätösten tekemiseksi, joilla asetetaan oikeudellisia sääntöjä ja sovelletaan niitä yksittäistapauksessa. Tällaisia ovat esimerkiksi hallintomenettelyyn liittyvät toimet, joilla julkisyhteisö välittömästi puuttuu yksilön etuihin, oikeuksiin ja velvollisuuksiin.²⁰

Oikeuskirjallisuudessa hankintojen tekemistä on pidetty viranomaistoiminnassa julkisen vallan käyttönä osana taloudellisia velvollisuuksia tai taloudellisia toimia²¹ koskevia hallinnollisia ratkaisuja.²² Hankintamenettelyssä tehdään ratkaisu siitä, kenelle tarjoajalle annetaan kilpailutilanteen jälkeen oikeus toimittaa hankinta viranomaiselle.²³ Ratkaisulla on valitulle toimittajalle taloudellisia vaikutuksia, koska hankinnassa tehty päätös luo oikeuden toimittaa tavaroita ja palveluita julkisia varoja käyttävälle viranomaiselle. Kysymys ei ole siten pelkästään ratkaisusta, joka liittyy yksityisoikeudellisen oikeustoimen suorittamiseen. Hankintayksikkö tekee hankintamenettelyssä yksipuolisen päätöksen osin hankintalain ja osin tarjouskilpailun ehtojen perusteella valitessaan tarjouskilpailun voittajan tai tehdessään muuten hankintamenettelyn päättäviä ratkaisuja.

Viranomaistoiminnassa ennen yksityisoikeudellisen sopimuksen tekemistä tehdään tyypillisesti hallintolain soveltamisalaan kuuluva hallintopäätös²⁴, josta ilmenee muun muassa, miten viranomaisen määrärahoja sidotaan sopimusvelvoitteisiin ja kuka toimivaltainen virkamies tai muu toimihenkilö viranomaisessa on päättänyt sopimuksen tekemiseen ryhtymisestä. Valtion talousarvioaloudessa hankintapäätöstä on pidetty myös valtion talousarviosta annetun asetuksen (1243/1992) 38 §:ssä tarkoitettuna menopäätöksenä.²⁵ Laillisuusvalvonnassa

19. Ks. tästä Pekka Viljanen, Virkarikokset ja julkisyhteisön työntekijän rikokset. Lakimiesliiton Kustannus 1990, s. 402 sekä oikeuskäytännöstä KKO 2022:21, KKO 1989:50 ja KKO 2009:24.

20. KKO 2009:24, kohta 9. Ks. myös julkisen vallan käytön ilmenemismuodoista Keravuori-Rusanen 2008, s.118–138.

21. Ks. taloudellisen toimen käsitteestä Matti Muukkonen – Tomi Voutilainen, Valtiontukiarviointi osana kunnan taloudellisten toimien selvittämismuodollisuutta. Focus Localis 4/2020, s. 6–24, 8.

22. Kai Kalima – Maija Häll – Antero Oksanen, Julkisyhteisöjen hankintatoimen oikeussäännöt. Suomalaiset oikeusjulkaisut SOJ 2007, s. 45–46 ja Määttä – Voutilainen 2017, s. 49–51.

23. Anne Nenonen, Hallinto-oikeudellinen valitus ja tuomioistuimeen pääsy hankintalakien ulkopuolelle jäävissä hankinnoissa. Oikeustiede – Jurisprudentia XLIV:2011, s. 331–405, 388.

24. Hallituksen esitys eduskunnalle hallintolaiksi ja laiksi hallintolainkäyttölain muuttamisesta 72/2002 vp, s. 50–51.

25. Ks. Hallituksen esitys eduskunnalle laiksi valtion yhteisten tieto- ja viestintätekniisten palvelujen järjestämisestä annetun lain muuttamisesta 84/2019 vp, s. 7; Määttä – Voutilainen 2017, s. 406; Tommi Oikarinen, Tietohallinnon hankintojen ennakoitun arvon laskennan oikeudellinen sääntely. Edilex 12.2.2018, s. 19; Valtion hankintakäsikirja 2010. Valtiovarainministeriön julkai-

on puolestaan katsottu, että valtion talousarvionaloudessa menopäätöksiä tehtäessä myönnetyn määrärahan tai valtuuden puitteissa pysyminen ja sen valvonta ovat virkavelvollisuuksia.²⁶ Siten hankintojen tekemiseenkin sisältyy myös muun lainsäädännön kautta virkavelvollisuuksia, jotka edellyttävät virkamieheltä virkatoimia. Tässä suhteessa julkisten varojen käyttö kytkeytyy virkatoimintaan. Edelleen hankintojen valmisteluun hallintolain 27 §:n 1 momentin vastaisesti esteellisenä osallistuminen on katsottu oikeuskäytännössä virkavelvollisuuksien rikkomiseksi.²⁷ Tästä syystä hankinnat ovat hallintolain piiriin kuuluvia hallintoasioita viranomaisessa.

Laillisuusvalvontakäytännössä julkisia hankintoja on pidetty hallintoasioina, joihin sovelletaan toissijaisesti hallintolakia.²⁸ Hankintoja koskevat päätökset ovat myös hallintopäätöksiä viranomaisissa.²⁹ Myös oikeuskirjallisuudessa on katsottu, että viranomaistoiminnassa hankintoihin sovelletaan hallintolakia toissijaisesti ja että hankintamenettelyn päättävät päätökset ovat hallintopäätöksiä.³⁰

KHO on käsitellyt myös hankintoja koskevia asioita³¹, joissa hankintaan ei ole sovellettu hankintalakia vaan hallintolakia ja kuntalakia³². Näissä asioissa ratkaistavana on ollut muun muassa hallintolain soveltaminen hankintamenettelyssä. Siten kyse on ollut aiemmin hallintolainkäyttölain (586/1996, kumottu) 4 §:ssä ja nyttemmin voimassa olevan oikeudenkäynnistä hallintoasioissa annetun lain (808/2019) 6 §:n 1 momentissa tarkoitettusta hallintoasiassa tehdystä ratkaisusta, jolla tarkoitetaan lain perustelujen mukaan hallintopäätöstä.³³ Valitukset on käsitelty hallintotuomioistuimissa kunnallisvalituksina.

KHO totesi vuosikirjapäätöksessään 2023:7, että hankintamenettelyllä ei puututa julkisen vallan käytölle ominaisella tavalla yksityisen oikeusasemaan hallintopäätöksellä tai tosiasiallisella toimella. Tästä syystä KHO katsoi, ettei hankinnassa ollut kysymys julkisen vallan käytöstä julkisuuslain 4 §:n 2 momentissa tarkoitettulla tavalla.³⁴ KHO:n tulkinta perustui siten painokkaasti säännöksen

suja 48/2010, s. 118 sekä Valtion hankintatoimen tavoitearkkitehtuuri. Valtiovarainministeriön julkaisuja 18/2016, s. 147.

26. Oikeuskanslerin (OKA) ratkaisu OKV/4/50/2011, 15.4.2014.

27. KKO 2017:92, kohdat 57 ja 66–68.

28. Ks. esimerkiksi apulaisoikeuskanslerin (AOK) ratkaisu OKV/2049/1/2018, 3.12.2019; OKA OKV/12/50/2018, 10.5.2019 sekä apulaisoikeuskanslerin sijaisen ratkaisu OKV/1338/1/2014, 30.11.2015.

29. OKA OKV/637/1/2015, 12.4.2016 ja OKA OKV/16/50/2008, 14.4.2011.

30. Markus Ukkola, Oikeusvoima ja luottamuksensuojaperiaate julkisissa hankinnoissa. Edilex 24/2013, s. 8; Määttä – Voutilainen 2017, s. 395; Heikki Kulla – Janne Salminen, Hallintomenettelyn perusteet. Alma Talent 2021, s. 91 ja Nenonen 2011, s. 389.

31. KHO 1997:62; KHO 2012:100; KHO 2014:189 ja KHO 2022:75.

32. Sovellettavana on ollut joko voimassa oleva kuntalaki (410/2015) tai kumottu kuntalaki (365/1995).

33. Hallituksen esitys eduskunnalle laiksi oikeudenkäynnistä hallintoasioissa ja eräiksi siihen liittyviksi laeiksi 29/2018 vp, s. 74.

34. KHO 2023:7, kohta 37.

esimerkinomaisesti perusteluihin julkisen vallan käytöstä. Päätöksen perusteella näyttää siltä, että julkisuuslaissa omaksuttu julkisen vallan käsite perusteluissa säädettyinä muodostaa omanlaisensa, juuri julkisuuslaissa tarkoitetun käsitteen. KHO tulkitsee siten asiakirjajulkisuuden rajaamista koskevaa säännöstä suppeasti julkisen vallan käytön käsitteen näkökulmasta ja vain julkisuuslain perustelujen kautta. KHO:n päättyessä hallinto-oikeuden päätöksestä ilmenevän systeemisen tulkinnan sijaan pistemäiseen lain perustelujen vahvaan tulkintaan se tulkitsee samalla julkisuusperiaatetta rajaavaa säännöstä laajentavasti yleisestä ja lähtökohtaisesta julkisuusmyönteisestä tulkintaopista poiketen.

KHO ei pitänyt vuosikirjaratkaisussaan hankintapäätöstä julkisuuslain perusteluissa tarkoitettuna hallintopäätöksenä. Kuten edellä on todettu, KHO on käsitellyt hankintalain ulkopuolelle jääviä taloudelliselta arvoltaan vähäisiä hankinta-asioita hallintoasioista tehtyinä valituksina, jolloin se siis on ratkaissut hallintopäätöstä koskevan valituksen. Tässä suhteessa systeemisesti tulkittuna ei ole ajateltavissa, että taloudelliselta arvoltaan vähäisissä hankinnoissa käytetään hallintopäätöksin julkista valtaa ja että taloudelliselta arvoltaan merkittävässä hankinnoissa kysymys ei olisi hankintapäätöksistä ja hallintopäätöksistä, joihin liittyy julkisen vallan käyttöä ratkaistaessa yksipuolisesti, kuka voittaa tarjouskilpailun ja sitoo samalla hankintaan julkisia varoja. Tällainen ongelmallinen malli nousee väistämättä esiin, kun asiaa tarkastellaan systeemisen tulkinnan näkökulmasta pistemäisen tulkinnan sijaan. Tällöin otetaan huomioon perustuslainsäätäjän tahtotila julkisista hallintotehtävistä säädettyä sekä toimintaympäristö ja tulkintatilanne kokonaisuutena.³⁵

KHO:n vuosikirjapäätös 2023:7 näennäisesti rajoittaa asiakirjajulkisuutta. Tosiasiassa asiakirjajulkisuus toteutuu julkisuuslain kokonaistulkinnan näkökulmasta siten, että asiakirjat ovat saatavissa julkisin osin yhteishankinnan toimeksiantaneelta viranomaiselta, jonka päätöksen pitäisi olla itsestään selvästi muutoksenhaun kohteena osakeyhtiön tekemän päätöksen sijaan.

4. Lopuksi

Julkisuuslaki ja sen esityöt on kirjoitettu aikanaan vaikeaselkoisiksi, mikä on johtanut siihen, että julkisuuslain sisällöstä on runsaasti tulkintaan ja lain esittäihin tukeutuvaa oikeus- ja laillisuusvalvontakäytäntöä sekä oikeuskirjallisuutta. Erityisen ongelmalliselta vaikuttaa sääntely, jonka perusteella asiakirjajulkisuutta

35. Ks. tästä Matti Muukkonen, Kuntalain soveltamisalasta. BoD – Books on Demand 2022, s. 26, 50–53 sekä julkisuuslain organisatorisen soveltamisalan suhteesta perustuslainsäätäjän tahtoon Matti Muukkonen, Ulkoistaminen ja perustuslainsäätäjän tahto. Edilex 14/2012, s. 14–15.

on rajoitettu soveltamisalaa koskevilla säännöksillä. Näiden säännösten keskeinen sisältö jää käytännössä tulkinnanvaraisten käsitteiden varaan. Nykyisessä valtiosääntöisessä tulkinnassa julkisuuslaki on ongelmallinen paitsi vaikeaselkoisuutensa myös julkisuutta rajaavien epätasmoisten säännöstensä vuoksi, koska perusoikeuksia rajoittavan sääntelyn on oltava täsmällistä ja tarkkarajaista sekä soveltajilleen ymmärrettävää.³⁶

Viranomaisille säädettyjen tehtävien antamista yksityisille on mahdollistettu yhä laajemmin voimassa olevassa lainsäädännössä. Kehitys korostaa tarvetta turvata nyky-yhteiskunnassa asiakirjajulkisuuden ydinalue – jokaisen oikeus saada tietoa julkisen vallan ja julkisten varojen käytöstä sekä tällä tavoin valvoa niiden käyttöä. Huolimatta tässä kommentoitavasta KHO:n ratkaisusta luettavasta tulkinnasta julkisten hankintojen sääntely on julkisten varojen käyttöä koskevaa sääntelyä. Näin ollen perustuslain 12 §:n 2 momentissa säädetyt asiakirjajulkisuuden tulee ulottua tällaiseen julkisten varojen käyttöä koskevaan toimintaan, johon eittämättä sisältyy myös julkisen vallan käyttöä ja julkisen hallintotehtävän hoitamista.

Julkisuuslaki on ollut pääosin muuttumattomana valuvioistaan huolimatta yli 20 vuotta. Hankintalakia puolestaan ei ole ajantasaistettu julkisia hallintotehtäviä koskevalta sääntelyltään. Muutenkin hankintalainsäädännön suhde hallinnon yleislainsäädäntöön on epäselvä. KHO:n vuosikirjapäätöksen taustalta pilkistävätkin lainvalmistelun ja siihen liittyvän säädöshuollon heikkoudet ministeriöissä.

Viimeisenä muttei vähäisimpänä huomiona voidaan nostaa esille perustuslain epämääräinen käsitteistö, joka liittyy julkiseen hallintotehtävään, julkiseen tehtävään, julkiseen toimintaan ja julkisen vallan käyttöön. Käsitteistön epämääräisyys on johtanut perustuslain voimassaoloaikana varsin laajaan ja koko ajan laajenevaan tulkintakäytäntöön perustuslakivaliokunnan lausuntokäytännössä sekä oikeus- ja laillisuusvalvontakäytännössä. Myös tässä kommentoidussa KHO:n vuosikirjapäätöksessä on viime kädessä kysymys juuri perustuslain käsitteistön epämääräisyydestä.

Tomi Voutilainen

36. Ks. tästä esimerkiksi PeVL 4/2021 vp (HE 212/2020 vp laiksi sosiaali- ja terveydenhuollon asiakastietojen sähköisestä käsittelystä sekä eräksi siihen liittyviksi laeiksi), s. 4.

Ballardini, Rosa, FT, OTM, professori, Lapin yliopisto
Hepola, Matti, OTT, professori, Lapin yliopisto
Hoffrén, Mia, OTT, professori, Itä-Suomen yliopisto
Hupli, Tuomas, OTT, professori, Turun yliopisto
Hämäläinen, Hanna, HT, tutkijatohtori, Turun yliopisto
Kaisto, Janne, OTT, professori, Lapin yliopisto
Kuortti, Kaisa, OTM, VT, juristi, Terveyden ja hyvinvoinnin laitos; väitös-
kirjatutkija, Turun yliopisto
Malin, Kimmo, OTT, yliopisto-opettaja, Itä-Suomen yliopisto
Markus, Jaakko, OTT, tutkijatohtori, Lapin yliopisto
Muukkonen, Matti, HTT, OTT, YTM, dosentti, yliopistonlehtori, Itä-Suomen
yliopisto
Mäenpää, Kalle, OTT, VT, erityisasiantuntija (ma.), oikeusministeriö
Mähönen, Jukka, OTT, professori, Helsingin yliopisto
Mäkinen, Eija, HTT, professori emerita
Nuottila, Jouko, TkT, KTM, YTM, tutkijatohtori, Lapin yliopisto
Partanen, Saija, ON
Pihlajarinne, Taina, OTT, professori, Helsingin yliopisto
Salminen, Janne, OTT, professori, Turun yliopisto
Salminen, Lassi, KTM, väitöskirjatutkija, Tampereen yliopisto
Voutilainen, Tomi, HTT, professori, Itä-Suomen yliopisto

Tulossa

Timo Saranpää

Jatkokäsittelylupa hovioikeudessa (B 205)

ISBN 978-951-855-696-4

Kirja ilmestyy kesäkuussa 2023.

Kimmo Nuotio – Esko Yli-Hemminki (toim.)

Kotimaisen rikosoikeustieteen tila ja tulevaisuus (E 29)

ISBN 978-951-855-694-0 (painettu kirja)

ISBN 978-951-855-695-7 (verkkójulkaisu)

Kirja ilmestyy huhtikuussa 2023.

Tanja Mikkilä

Päämiehen etu edunvalvojan päätöksenteossa (A 349)

Suomessa edunvalvojina toimivat yksityiset henkilöt ja yleiset edunvalvojat. Kun henkilö toimii toisen edunvalvojana, hän on osa suomalaista edunvalvontajärjestelmää. Tehtäväänsään edunvalvojat joutuvat tekemään niin kauaskantoisia päätöksiä kuin sangen arkisiakin ratkaisuja. Edunvalvojan tulee holhoustoimilain mukaan hoitaa tehtäväänsä päämiehen etua ajaen.

Päämiehen edun merkityssisältö on muuttunut aikojen kuluessa. Sääntelyhistorian perusteella kaksi tärkeää edunvalvontaoikeuden kehityskulkua ovat siirtyminen sukukeskeisyydestä päämieskeskeisyyteen ja muutos päämiehen varallisuuden suojaamisesta hyvinvoinnin yleisempään suojaamiseen.

Omassa ajassamme edunvalvojan ja hänen päämiehensä välisen suhteen ihmis- ja perusoikeuslähtöiset haasteet ovat korostuneet. Ihmis- ja perusoikeuksien merkityksen kasvu Suomessa ja erityisesti Suomen ratifioima YK:n yleissopimus vammaisten henkilöiden oikeuksista (27/2016) asettavat vaatimuksia tarkastella suomalaista edunvalvontalainsäädäntöä kriittisesti.

Nykyisessä sääntely-ympäristössä läheisedunvalvojen ja yleisten edunvalvojen asemaa ei helpota se, että edunvalvojan päätöksenteko tapahtuu holhoustoimilain niukkojen päätöksentekosäännösten varassa. Teoksessa syvennytään edunvalvojan päätöksentekoon ja sen perusteisiin. Teoksessa kysytään: Millainen on holhoustoimilain nojalla tehtäväänsä hoitavan edunvalvojan päätöksenteon oikeudellinen viitekehys? Millainen on edunvalvojan luottamusaseman ja päämiehen ihmis- ja perusoikeuksilla turvatus aseman välinen suhde? Missä määrin edunvalvoja voi ottaa päätöksenteossaan huomioon muun kuin päämiehen taloudellisen edun?

Kysymyksiin vastataan voimassa olevan holhoustoimilain perusteella. Vastauksia taustoitetaan edunvalvontajärjestelmän muutoskehityksellä ja oikeudenalalla tapahtuvaa kehitystä arvioimalla. Teoksen pääsisällön muodostavat edunvalvontajärjestelmän ja edunvalvojan päätöksenteon tarkastelu päämiehen omaisuuden hoitamista koskevilla tilanteissa. Teoksesta on hyötyä edunvalvojina toimiville henkilöille sekä muille edunvalvontaoikeudellisten kysymysten parissa työskenteleville asiantuntijoille, juristeille, asianajajille, tuomareille ja tutkijoille.

Väitös Helsingin yliopistossa kesäkuussa 2023.
ISBN 978-951-855-697-1 (painettu kirja)
ISBN 978-951-855-698-8 (verkkojulkaisu)

OLGA JA KAARLE OSKARI LAITISEN SÄÄTIÖN APURAHAT 2023

Olga ja Kaarle Oskari Laitisen säätiö sr. julistaa haettavaksi seuraavat oikeustieteellisen tutkimuksen edistämiseen tarkoitetut apurahat:

- Tutkimusapuraha, joka myönnetään 3–12 kuukaudeksi oikeustieteelliseen tutkimukseen. Apurahan määrä on 2 080,42 euroa kuukaudessa (24 965,04 vuodessa). Apurahan myöntämisen edellytyksenä on, että sen saaja toimii päätoimisena tutkijana koko apurahakauden. Apuraha myönnetään jatko-opintoihin liittyvää tutkimustyötä tai tohtorin tutkinnon suorittamisen jälkeistä tutkimustyötä varten.
- Julkaisuapuraha, joka myönnetään oikeustieteellisten julkaisujen laatijoille. Apuraha myönnetään jälkikäteen julkaisun valmistuttua ja enintään kirjoittajalle aiheutuneiden painatus- ja muiden julkaisukulujen määräisesti.
- Opintoapuraha, joka voidaan myöntää kotimaassa tai ulkomailla tapahtuvia oikeustieteelliseen jatkotutkintoon tähtääviä opintoja varten sekä ulkomailla tapahtuviin tutkijavierailuihin. Apurahoja ei myönnetä LL.M.-opintoihin eikä tavanomaisiin materiaalihankintoihin. Apurahan suuruus on enintään 6 000 euroa hakijaa kohden.

Muut tiedot ja hakumenettely

Apurahan saajan tulee hankkia lakisääteinen eläke- ja vakuutusturva, jos apurahatyöskentely kestää yhtäjaksoisesti vähintään 4 kuukautta ja työskentelyyn tarkoitettu apuraha on vuotuiseksi tulotuloksi muunnettuna 4 288 euroa tai enemmän. Säätiö ilmoittaa apurahan myöntämisestä Melalle. Säätiö korvaa lakisääteistä vakuutusturvaa koskevat kulut saajalle jälkikäteen tositetta vastaan. Lisätietoja eläke- ja vakuutusturvasta www.mela.fi.

Apurahahakemukset laaditaan hakuohjelmalla, joka julkaistaan Suomalaisen Lakimiesyhdistyksen kotisivulla (www.lakimiesyhdistys.fi) hakuajan alkaessa. Hakemus lähetetään ohjelmasta sähköisesti.

Hakuaika alkaa 8.5.2023 ja päättyy 22.5.2023 klo 14.00, jolloin sähköinen hakuohjelma sulkeutuu. Myöhästyneitä hakemuksia ei käsitellä. Hakemukseen ei liitetä suosituksia.

Virallisen työnhajaajan lausunto on toimitettava säätiölle sähköisenä lomakkeena 22.5.2023 klo 14.00 mennessä, jolloin sähköinen lomake sulkeutuu. Sähköinen lomake täytetään Suomalaisen Lakimiesyhdistyksen kotisivulla www.lakimiesyhdistys.fi.

Apurahan saajille ilmoitetaan päätöksestä elokuun loppuun mennessä. Apurahat julkaistaan Suomalaisen Lakimiesyhdistyksen kotisivulla kohdassa Laitisen säätiö.

Apurahan käyttäminen on aloitettava vuoden 2024 loppuun mennessä. Apurahaa voidaan siirtää vain erityisistä syistä.

Lisätietoja: Laitisen säätiön asiamies: Jyri Terämaa sähköposti popco@pop-consulting.fi

Olga ja Kaarle Oskari Laitisen säätiön hallitus