

Jaakko Markus

**PROSESSIKYNNYS JA
ASIANAJAJIEN
TULOSPALKKIOT**

Sisällys

1	JOHDANTO	107
1.1	Prosessikynnys.....	107
1.2	Kulujen kasvu	109
1.3	Kirjoituksen metodit ja rakenne.....	112
2	KULURISKI JA VAIKUTTAMISKEINOT	114
2.1	Kuluriskin käsite	114
2.2	Mahdollisia vaikuttamiskeinoja	118
2.2.1	Kustannustason alentaminen.....	118
2.2.2	Kuluriskin tasaaminen asianosaisten kesken.....	121
2.2.3	Kuluriskin jakaminen.....	125
3	TULOSPALKKIOIDEN PERUSASIAMT	126
3.1	Käsite ja lajit.....	126
3.2	Tulospalkkioiden hyötyjä.....	129
4	TULOSPALKKIOT YKSILÖLLISESSÄ LAINKÄYTÖSSÄ.....	131
4.1	Tulospalkkioiden käyttöala	131
4.1.1	Yleistä	131
4.1.2	Vakuutusehtojen merkitys	133
4.1.3	Asianajajaeettisiä ongelmia.....	136
4.2	Sopimuskysymyksiä	138
4.3	Tulospalkkiot ja kulukorvaussäännökset	142
5	TULOSPALKKIOT KOLLEKTIIVISESSA LAINKÄYTÖSSÄ.....	146
5.1	Kollektiivisen lainkäytön perusasiat.....	146
5.2	Tulospalkkiot päämiesten kannalta.....	149
5.3	Sopimuskysymyksiä	153
5.4	Tulospalkkiot vastapuolen kannalta.....	155
5.5	Laajoja ja suppeita ratkaisuja.....	158
6	JOHTOPÄÄTÖKSET.....	160
	LÄHTEET.....	163
	OIKEUSTAPAUKSET.....	168
	LYHENTEET.....	169
	ACCESS TO JUSTICE AND ATTORNEYS' RESULT-BASED FEES IN FINLAND	170

Prosessikynnys ja asianajajien tulospalkkiot*

1 JOHDANTO

1.1 Prosessikynnys

Prosessikynnys on kielikuva, joka havainnollistaa henkilön tosiasiallista mahdollisuutta saada asiansa tuomioistuimen käsiteltäväksi.¹ Lukuisat taloudelliset ja psykologiset tekijät vaikuttavat siihen, kuinka korkea tämä kynnys kullekin henkilölle on. Suomalaisessa oikeustieteessä on esitelty monia keinoja vaikuttaa prosessikynnykseen ja sen olennaiseen taustatekijään, oikeudenkäyntikuluihin. Tämä kirjoitus arvioi lyhyesti eräitä keinoja sekä tutkii tarkemmin asianajajien tulospalkkioita.² Kyse on markkinaehtoisesta ratkaisusta, jossa yritetään käyttää päämiehen hyväksi sitä, että rahantoive on ”erinomainen kiihoke”.³ Tulospalkkioita on käsitelty Suomessa vähän, mutta kansainvälisessä keskustelussa runsaasti. Aluksi kuitenkin perustelen lyhyesti, miksi prosessikynnys on olennainen ja ongelmallinen aihe.

Perus- ja ihmisoikeuksien valossa prosessikynnyksen ei tule olla niin korkea, että se käytännössä vesittää oikeudenkäyntiin pääsyn. Euroopan ihmisoikeussopimus (EIS) on Suomessa voimassa lakina; kuitenkin muita lakeja tulee soveltaa tavalla, joka on sen kanssa sopusoinnussa.⁴ Koska EIS:n varsinainen sisältö ilmenee Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen (EIT) ratkaisukäytännöstä, lainsoveltajan tulee noudattaa EIT:n käytäntöä.⁵

* Kiitän professori Mikko Vuorenpäästä kannustavasta ja asiantuntevasta ohjauksesta sekä referee-arvioijia oivallisista kommentteista.

¹ Viitanen 2011, s. 2–4.

² Kirjoitus ei erikseen tarkastele luvan saaneiden oikeudenkäyntiavustajien oikeusasemaa, koska laajuus vaatii keskittymään tärkeimpiin palveluntarjoajiin. Kirjoitus ei myöskään käsittele prosessikynnystä rikosasioissa, hakemusasioissa tai indispositiivisissa riita-asioissa, koska niissä ongelma ei ole niin keskeinen kuin dispositiivisissa asioissa.

³ Ylänkö 1985, s. 62.

⁴ PeVL 2/1990, s. 2–3.

⁵ Hirvelä – Heikkilä 2013, s. 5–6; Virolainen – Pölönen 2003, s. 66.

EIS 6 artiklan mukaan jokaisella on oikeus oikeudenmukaiseen oikeudenkäyntiin.⁶ EIT on oikeuskäytännössään tehnyt selväksi, että tämä turvaa myös oikeudenkäyntiin pääsyn. Pääsyn tulee olla tosiasiallista ja tehokasta, mikä voi edellyttää esimerkiksi julkisen oikeusavun järjestämistä.⁷

Myös perustuslain 21 § takaa oikeudenkäyntiin pääsyn. Perustuslain 21 §:n 2 momentissa luetaan oikeudenmukaisen oikeudenkäynnin takeita, mutta oikeudenkäyntikuluista ei mainita mitään. Luettelo on esimerkinomainen eikä tyhjentävä; takeisiin kuuluu myös muun muassa oikeus ”saada – tarvittaessa julkisen vallan kustannuksella – oikeudellista apua”.⁸ Yleensäkin tunnustetaan, että oikeusturva voi toteutua vain, jos oikeudenkäynti on riittävän varmaa, nopeaa ja halpaa.⁹ PL 22 §:n mukaan julkisen vallan on turvattava perus- ja ihmisoikeuksien toteutuminen. Lainsäätäjän siis tulee tuottaa sellaisia lakeja ja tuomioistuinten sellaisia tulkintoja, että prosessikynnys pysyy kohtuullisella tasolla.

Kohtuullisuus on toki epätäsmällinen standardi. Oikeuslähteistä ei ilmene kovinkaan tarkasti, mikä on oikea prosessikynnyksen taso.¹⁰ Lainsäätäjä on käsitellyt sitä mainittavasti viimeksi 1990-luvun lopussa: esitöiden mukaan jonkinlaista kynnystä tarvitaan, jotta vähäisiä tai tarpeettomia riitoja ei viedä yleisesti tuomioistuimiin. Kuitenkaan tämä ei saa johtaa siihen, ”että asianosaiset joutuvat luopumaan oikeuksiensa ajamisesta tai niistä kiinni pitämisestä”.¹¹ Tarkka lukija havaitsee, että tässä yhteydessä on pulmallista puhua asianosaisesta: henkilöstä ei tule asianosaista, jos hän päättää jättää kanteen nostamatta. Tarvitaan osuva termi kuvaamaan kantajaa ja potentiaalista kantajaa, joka harkitsee kannetta. Sellainen saadaan *Koululta*, joka on kirjoittanut *intressinhaltijasta* merkityksessä ”subjektiivinen oikeudenomistaja”.¹² Intressinhaltija voi sinänsä päätyä oikeudenkäynnissä kantajan tai vastaajan asemaan,¹³ mutta jatkossa kirjoitus pitää silmällä kantajapuolen intressinhaltijaa.

Prosessikynnyksen vuoksi moni intressinhaltija tyytyy tilanteeseen tai vastapuolen vaatimukseen, riippumatta aineellisesta oikeutuksesta.

⁶ Samoin määrätään KP-sopimuksen 14 artiklassa.

⁷ *Golder v. the United Kingdom* no. 4451/70, §§ 35–36, 21.2.1975. Ks. myös Hirvelä – Heikkilä 2013, s. 201–204.

⁸ HE 309/1993, s. 74.

⁹ HE 107/1998 vp, s. 3. Ks. myös KM 2003:3, s. 88.

¹⁰ *Ervasti* 1999, s. 656.

¹¹ HE 107/1998 vp, s. 5.

¹² *Koulu* 2017b, s. 37. Hän käyttää sitä oikeudenomistajista, jotka (potentiaalisesti) ajavat oikeuksiaan yhdessä. Nähdäkseni termiä voidaan käyttää yhtä hyvin niin kollektiivisen kuin yksilöllisenkin lainkäytön kontekstissa.

¹³ *Koulu* 2017a, s. 102–103.

Ilmiön ongelmallisuutta voidaan lyhyesti perustella ja täsmentää siviiliprosessin funktioiden avulla. Pyrkimykseni ei ole käsitellä kattavasti funktioita, niiden tärkeysjärjestystä tai funktioerittelyn käyttötapoja.¹⁴ Tässä funktioilla tarkoitetaan siviiliprosessin tehtäviä oikeusjärjestyksen tasolla, ja funktioerittelyä käytetään oikeuden sisäisen kritiikin taustaksi, huomionarvoisen ongelman havaitsemiseksi. Siviiliprosessilla on *ohjausfunktio*, eli se on eräs keino vaikuttaa ihmisten käyttäytymiseen, eräs sanktiomekanismin osatekijä.¹⁵ Siviiliprosessia tarvitaan, jotta aineellinen lainsäädäntö löisi läpi yhteiskunnassa.¹⁶ Läpäisykyky jää puutteelliseksi, jos esimerkiksi yritykset voivat toimia ilman korvausvaatimusten pelkoa; toki ongelmaa voidaan lieventää muun muassa viranomaisvalvonnalla ja kriminalisoinnilla. Yksittäisissä tapauksissa keskeisiä ovat siviiliprosessin *oikeussuojafunktio* ja *konfliktinratkaisufunktio*.¹⁷ Edellinen korostaa, että yksilöllä täytyy olla mahdollisuus saada aineellinen oikeutensa vahvistetuksi.¹⁸ Korkea prosessikynnys myös rapauttaa siviiliprosessin merkitystä konfliktinratkaisumenetelmänä. Tämä ei välttämättä haittaa osapuolia, sillä sovintoneuvottelut tai vaihtoehtoiset ratkaisumenetelmät voivat yleensäkin palvella heidän intressejään paremmin kuin siviiliprosessi. Toisaalta vain oikeudenkäynti ja välimiesmenettely taatusti tuottavat täytäkäänpanokelpoisen ratkaisun. Sitä paitsi heikomman osapuolen neuvotteluvoima on vähäinen, jos hän ei voi uskottavasti uhata oikeudenkäynnillä. Realistisesti ajateltuna korkea prosessikynnys aiheuttaa sen, että yhä useammat vääryyskokemukset eivät johda toimenpiteisiin ja että yhä useammat sovinnot perustuvat taloudelliseen pakkoon. Tämä ei palvele hyvää konfliktinratkaisua.

1.2 Kulujen kasvu

Perus- ja ihmisoikeuksien sekä funktioiden valossa korkea prosessikynnys on potentiaalinen ongelma. Empiiriset tutkimukset ja käytännön juristien kannanotot viittaavat siihen, että ongelma on myös aktuaalinen. Käräjäoikeuden pääkäsitelyssä ratkaistujen riita-asioiden määrä on kutistunut samalla, kun keskimääräiset kulut ovat kasvaneet huomattavasti. Juttu-

¹⁴ Ervasti 2002, s. 52–53, 67–69 esittelee laajasti lainkäytön funktioita viidellä eri tasolla ja hahmottelee funktioerittelyn käyttötapoja oikeustieteessä.

¹⁵ Käyttäytymistä ohjataan yhteiskunnan toivomaan suuntaan muun ohessa rangaistuksilla, vahingonkorvauksilla ja muilla oikeudellisilla sanktioilla, joiden jakamiseen tarvitaan rikos- ja siviiliprosessia. Ks. Virolainen – Vuorenperä 2016, I.2 (väliotsikko Ohjausfunktio).

¹⁶ Jokela 2016, s. 29.

¹⁷ Ervasti 2002, s. 57–59.

¹⁸ Lindell 2003, s. 89.

määrä oli vielä vuonna 1995 noin 7 000, mutta vakiintui pian noin 4000:n tasolle.¹⁹ Vuonna 2013 käräjäoikeudet ratkaisivat pääkäsitelyssä enää 2821 riita-asiaa.²⁰

Oikeudenkäyntikuluista käräjäoikeudessa on kattavaa tutkimustietoa vuosilta 1995, 2004 ja 2008. Aineisto koostuu pääkäsitelyyn edenneistä riita-asioista. Vuonna 1995 kantajan kuluvaatimuksen mediaani oli noin 3547 euroa, vastaajan vaatimuksen mediaani taas noin 3437 euroa. Vuonna 2004 vastaavat luvut olivat kantajalla noin 5864 euroa ja vastaajalla noin 5119 euroa. Kasvu jatkui, sillä 2008 kuluvaatimuksen mediaani kantajalla oli noin 7290 euroa, vastaajalla noin 6188 euroa. Kaikki hinnat on muunnettu vuoden 2017 rahanarvoon, eli ne nousivat reaalisesti, yleistä hintatasoa enemmän: mediaani kasvoi 13 vuodessa kantajalla noin 105 prosenttia, vastaajalla noin 80 prosenttia.²¹ Tuomioistuimien voi tunnetusti OK 21 luvun nojalla tuomita kulukorvausta, jonka määrä voi olla vaatimuksen mukainen tai pienempi. Kulukorvaukset ovat kehittyneet suunnilleen samoin kuin kuluvaatimukset: mediaani kasvoi vuoden 1995 noin 3177 eurosta 2004 mennessä 4568 euroon ja edelleen 2008 mennessä 5879 euroon.²² Kasvua on siis ollut noin 85 prosenttia.²³

Hovioikeuskuluja ei ole tutkittu empiirisesti, mutta luultavasti ne ovat pienemmät kuin käräjäoikeuskulut.²⁴ Myöskään kulujen kehityksestä vuoden 2008 jälkeen ei ole tilastotietoja, mikä on onneton tilanne lainvalmistelun ja oikeustieteen kannalta. Valistuneita arvauksia voi esittää sen perusteella, vallitsevatko edelleen ne olosuhteet, joiden vuoksi kulut kasvoivat yleistä hintatasoa voimakkaammin vuosina 1995–2008.

Kasvun syytä on käsitelty oikeuskirjallisuudessa niin runsaasti, ettei aiheeseen tarvitse syventyä tässä. Kun *alioikeusmenettely uudistettiin* 1993 suulliseksi, välittömäksi ja keskitetyksi, juttukohtainen työmäärä kasvoi.²⁵ Uudistus ei kuitenkaan selitä, miksi reaalikulut ovat kasvaneet vielä 2000-luvullakin. Usein syyksi mainitaan sekin, että asianajopalveluista alettiin periä *arvonlisävero* vuonna 1994.²⁶ Uudistus nosti asianajopalkkioita kerralla

¹⁹ Ervasti 2009, s. 6–7.

²⁰ Käräjäoikeuksien siviiliasioiden ratkaisut 2013, s. 2. Valitettavasti uudempiä tilastoja ei ole olemassa.

²¹ Ervasti 2009, s. 21. Rahanarvon muunnos on toteutettu kuluttajahintaindeksin rahanarvonkertoimella. http://www.stat.fi/til/khi/2017/khi_2017_2018-02-26_tau_001.html

²² Ibid.

²³ Kulukorvaussääntöjä ei tiukennettu tänä aikana, vaan ankarampia sääntöjä sovellettiin jo kaikkiin vuoden 1995 aineiston tapauksiin. Ervasti 1997, s. 51–52.

²⁴ Viitanen 2011, s. 157.

²⁵ Ervasti 1998, s. 40–41, 45–47; Koulu 2017a, s. 29; Jokela 2015, s. 392.

²⁶ Jokela 2015, s. 392.

22 prosenttia. On toki selvää, että jos verottomat reaalikulut olisivat sen jälkeen pysyneet ennallaan, myöskään arvonlisäverolliset reaalikulut eivät olisi kasvaneet (paitsi silloin, kun arvonlisäveroa on hienoisesti korotettu). Vuodesta 1995 lähtien arvonlisävero on vain paisuttanut muista syistä johtuneen kasvun euromäärää.

Kolmas syy on *muutos juttukannassa* eli tavanomaisen jutun vaatimustasossa. Yksinkertaiset velkomusasiat eivät enää etene pääkäsittelyyn asti, joten monimutkaisten riitojen osuus aineistossa on kasvanut.²⁷ Juttukannan muutos ilmenee muistakin keskiluvuista: Riidanalaisen intressin mediaani on kasvanut vuoden 1995 noin 12 850 eurosta vuoden 2008 noin 16 940 euroon.²⁸ Todistajien määrän keskiarvo on kasvanut 3,7:stä 4,7:ään.²⁹ Kuitenkaan juttukannan muutos ei ole ainoa eikä ehkä pääasiallinenkaan syy. Keskimääräinen intressi on kasvanut noin 32 prosenttia; todistajien määrät sekä haastehakemusten ja tuomioiden pituudet ovat muuttuneet vielä vähemmän.³⁰ Mikään tunnusluku ei täysin tavoita vaatimustason muutosta, mutta tilastot eivät viittaa siihen, että tyypillinen riitajuttu olisi ollut 2008 kaksi kertaa niin vaativa kuin 1995. Kulujen kaksinkertaistumiseen on muitakin syitä.

Eräät taustatekijät kannustavat asianajajia lisäämään laskutusta ja pienentävät päämiesten valvontaintressiä. *Aikaveloituksesta* on viime vuosikymmeninä tullut hallitseva palkkioperuste oikeudenkäyntiasioiden hoitamisessa: uusimman asianajajatutkimuksen mukaan 95 prosenttia asianajajista käytti sitä yli puolessa laskutuksista.³¹ Aikaveloitus johtaa helposti tehottomaan ajankäyttöön sekä liialliseen argumentointiin ja todisteluun.³² Onkin mielenkiintoinen paradoksi, että aikaveloituksen suosio on käytännössä vain kasvanut samaan aikaan, kun sitä on oikeuskirjallisuudessa kritisoitu. Päämiehen on erittäin vaikea valvoa ja arvioida, kuinka tehokkaasti asianajaja työskentelee. Hänen on myös vaikea ennakolta etsiä edullinen asianajaja: Vaikka hän vertailisi eri toimistojen tuntihintoja verkkosivuilta, hän ei tietäisi, montako tuntia kukin asianajaja käsittelisi juttua. Kun kokonaishintoja voi vertailla vain vaivoin, kysymällä erikseen useita kokonaishinta-arvioita, *hintakilpailu toimii puutteellisesti*.³³

²⁷ Ervasti 2009, s. 22.

²⁸ Ervasti 1997, s. 90; Ervasti 2009, s. 13. Olen muuntanut molemmat määrät vuoden 2017 rahanarvoon.

²⁹ Ervasti 2009, s. 16. Hän ei ole laskenut mukaan nollan todistajan juttuja. Jos nekin olisi laskettu, muutos olisi luultavasti hieman suurempi.

³⁰ Ervasti 2005, s. 97 taulukko 10; Ervasti 2009, s. 17 ja s. 40 taulukko 7.

³¹ Asianajajatutkimus 2017, s. 25.

³² Viitanen 2011, s. 317–320; Halila 1999, s. 912; Hölttä 2016, s. 60. Kansainvälisestä keskustelusta ks. esim. Susskind 2013, s. 32; Maurer – Thomas – DeBooth 1999, s. 289–291.

³³ Hintakilpailun puutteita käsittelee laajasti Viitanen 2011, s. 100–116, 122–123.

Usein ei edes ole päämiehen intressissä rajoittaa asianajopalkkiota, koska hän uskoo jonkun muun viime kädessä maksavan laskun. Oikeusapujutuissa maksajana on valtio, maksullisissa toimeksiannoissa yleensä vakuutusyhtiö enimmäiskorvaukseen eli 8500 euroon asti.³⁴ Enimmäiskorvaus ei useinkaan riitä hovioikeuskuluihin eikä monimutkaisen jutun käräjäoikeuskuluihin, mutta tällöinkin on huomattava kulukorvaussääntö (OK 21:1). Eri kulusääntöjen vaikutusta osapuolten toimintaan on jo pitkään tutkittu oikeustaloustieteessä. Yksinkertaistetut mallit eivät täysin tavoita monimutkaista todellisuutta, mutta eräitä varovaisia johtopäätöksiä voidaan tehdä. Tyypillisesti verrataan *korvaussääntöä*, jossa häviäjä maksaa, *kuiittaussääntöön*, jossa osapuolet kantavat omat kulunsa. Korvaussääntö luultavasti rajoittaa kanteiden nostamista ja saattaa lisätä sovintohalua, mutta myös kasvattaa panostusta jutuissa, joissa riidellään tuomioon asti.³⁵ Suomessa korvaussäännöstä tehtiin aiempaa vahvempi pääsääntö vuonna 1993,³⁶ ja vuonna 1999 säädetyt poikkeukset lievensivät sitä vain marginaalisesti.³⁷

Mikään kulujen kasvun taustatekijä ei ole hävinnyt viimeiksi kuluneen vuosikymmenen aikana. Myös käytännön juristien lausunnot viittaavat siihen, että kasvu on jatkunut: Tuomariliitto on suorasanaisesti ilmaissut huolensa siitä, että ”oikeudenkäyntikulujen kasvua ei ole saatu hillittyä”.³⁸ Lisäksi Lakimiesliitto on kiinnittänyt huomiota ongelmaan.³⁹ Huoli on ymmärrettävä, sillä oikeusprosessi on väline, jolla toteutetaan lainsäädäntöä ja aineellisia oikeuksia sekä ratkaistaan konflikteja. Kun intressinhaltijoiden ajatuksia hallitsee prosessuaalinen kysymys kuluista, tilanne on jokseenkin vinoutunut – häntä heiluttaa koira.

1.3 Kirjoituksen metodit ja rakenne

Tämä kirjoitus on prosessioikeudellinen ja olennaisesti myös *asianajajaoikeudellinen*. Asianajajaoikeuden ymmärrän *Peltosen* luonnehdinnan mukaisesti:

³⁴ Lehtinen 2014, s. 173–174. Oikeusturvavakuutusehdoista ks. Lasola – Rissanen 2013, s. 10–13.

³⁵ Katz 1999, s. 68–73. Empiirisistä tutkimuksista ks. Snyder – Hughes 1990, 363–366, 374. Ks. myös Männistö 2005, s. 79–97.

³⁶ HE 191/1993 vp, s. 1. Muutoksen vaikutuksesta ks. Ervasti 1997, s. 50–52.

³⁷ Poikkeussäännösten soveltamisesta ks. Ervasti 2005, s. 108; Kilpiä 2016, s. 204.

³⁸ Tuomariliiton ehdotus 9.8.2017, s. 1.

³⁹ Saarensola 2017, s. 14 av. 95.

Asianajajaoikeus käsittää asianajotoimintaa koskevien ja siihen asiallisesti liittyvien oikeusnormien ja ammattieettisten normien kokonaisuuden sekä sitä koskevan tutkimuksen. Asianajajaoikeudelle on tyypillistä oikeusalamaisen näkökulma ja etu, yksityisoikeudellinen toimeksiantosuhde sekä itsesääntelyyn perustuvat ammattieettiset normit.⁴⁰

Asianajaja toimii ristiriitaisten velvollisuuksien verkossa: Hänen perusvelvollisuutensa on ajaa päämiehen etua ja oikeutta, mutta hänellä on myös velvollisuuksia vastapuolta, tuomioistuimia, muita viranomaisia ja yhteiskuntaa kohtaan. Asianajajaoikeuden yleinen osa säätelee ainakin asianajotoiminnan järjestäytymisen perusteita sekä asianajajan yleisiä velvollisuuksia, palkkio-oikeutta ja vastuuta.⁴¹ Kysymys tulospalkkioista on kiinteästi asianajajaoikeudellinen, joten oikeudenalan tarkempi rajankäynti ei ole tässä tarpeen.⁴² Asianajajaoikeudellinen viitekehys auttaa prosessuaalista hahmottamaan tapaohjeiden suuren merkityksen, kiinnittämään huomiota toimeksiantosopimukseen ja katsomaan oikeusprosessia päämiehen näkökulmasta.

Tämä kirjoitus on ensinnäkin oikeusdogmaattinen tutkimus, joka tarkastelee seuraavia kysymyksiä: Millaisissa tilanteissa hyvä asianajajatapa sallii tulospalkkiot? Millaiset sopimusehdot ovat hyvän asianajajatavan mukaisia? Kuinka tuomioistuimen tulee soveltaa OK 21 luvun säännöksiä tulospalkkioon? Kysymyksistä on niukasti tavanomaisia oikeuslähteitä eli säännöksiä sekä kotimaista käytäntöä ja kirjallisuutta. Siksi tuon tutkimukseen lihaa luiden päälle hyödyntämällä oikeustaloustieteellisiä ja oikeusvertailevia havaintoja. Oikeustaloustiede muun ohessa valaisee, kuinka toimijat tyypillisesti reagoivat erilaisiin oikeusnormien luomiin kannustimiin. Oikeuslähdeopillisesti se on seuraamusargumenttien alalaji.⁴³ Oikeusvertailevia havaintoja en käytä niinkään tulkintojeni tueksi, vaan ideoiden lähteeksi; on inspiroivaa tarkastella, millaisia sopimuksia on keksitty, mitä kiistakysymyksiä on herännyt ja mitä argumentteja kiistoissa käytetään.

Toiseksi kirjoitus arvioi karkeasti eräiden keinojen vaikutusta prosessikynnykseen. Kun perusoikeuksien halutaan *toteutuvan*, tulee selvittää paitsi lain oikeat tulkinnat, myös niiden potentiaali vaikuttaa todellisuuteen. Tämä auttaa suuntaamaan huomiota hedelmällisiin aiheisiin. On esimerkiksi syytä keskittyä sopimuksiin, jotka ovat asianajajalle ja päämiehelle kannattavia, sillä kumpikaan ei sitoudu keinoihin tulospalkkioehtoihin.

⁴⁰ Peltonen 2017, s. 174.

⁴¹ Peltonen 2017, s. 175–176.

⁴² En myöskään käsittele, kuinka itsenäinen oikeudenala asianajajaoikeus on ja kuinka sen yleiset opit pitäisi rajata. Tästä keskustelusta ks. Fredman 2018, s. 37–40 ja 47–49.

⁴³ Määttä 2016, s. 64, 67–68.

Kirjoituksen rakenne on seuraavanlainen. Luku 2 syventyy kuluriskin käsitteeseen ja arvioi eräitä oikeuskirjallisuudessa esiteltyjä keinoja. Luvussa 3 esittelen asianajajien tulospalkkioita, joilla madalletaan prosessikynnystä esimerkiksi Yhdysvalloissa ja Englannissa. Suomessa laki ei kiellä tulospalkkioita, mutta niiden käyttö on vähäistä.⁴⁴ Euroopan komissio on suosituksessa⁴⁵ ottanut mielenkiintoisesti kantaa tulospalkkioihin *kollektiivisen lainkäytön tilanteissa*. Kollektiivisen lainkäytön keinoilla yhdistetään useita samankaltaisia vaateita samaan oikeudenkäyntimenettelyyn.⁴⁶ Suomessa tulospalkkioille on näissä tilanteissa tavallista enemmän tarvetta, mikä johtuu OAL:sta ja oikeusturvavakuutusehdoista. Toisaalta tulospalkkioiden vaarat kasvavat kollektiivisen lainkäytön kontekstissa. Näiden erojen vuoksi luku 4 käsittelee tulospalkkioita yksilöllisessä ja luku 5 kollektiivisessa lainkäytössä. Luku 6 sisältää johtopäätökset.

2 KULURISKI JA VAIKUTTAMISKEINOT

2.1 Kuluriskin käsite

Yleinen käsitys on, että korkea prosessikynnys koostuu paljolti oikeudenkäyntikuluriskistä.⁴⁷ Mutta mistä puhumme, kun puhumme kuluriskistä? Riskin käsitteelle ei liene erityistä määritelmää oikeuskielessä, toisin kuin esimerkiksi vakuutusalan kielessä tai rahoitusteoriassa.⁴⁸ Kotimaisessa riskienhallinnan tutkimuksessa lähdetään siitä, että arkikielessä ”sanaa ’riski’ käytetään kuvaamaan sitä vaaraa ja epätietoisuutta, joka liittyy onnettomuuden mahdollisuuteen”.⁴⁹ Riskin käsitteeseen liittyy sekä arkikielessä että teoriassa kolme aspektia: 1. Erilaiset lopputulokset ovat mahdollisia. 2. Eräät lopputulokset koetaan toivotuiksi tai epätoivotuiksi. 3. Epätoivottu

⁴⁴ Asianajajatutkimuksen 2017, s. 27 mukaan 86 % asianajajista ei käytä tulosperusteista laskutusta lainkaan.

⁴⁵ Komission suositus, annettu 11 päivänä kesäkuuta 2013, unionin lainsäädäntöön perustuvien oikeuksien loukkauksiin perustuvia kieltokanteita ja vahingonkorvausvaatimuksia koskeviin jäsenvaltioiden kollektiivisiin oikeussuojakeinoihin sovellettavista yhteisistä periaatteista. EUVL L 201/60. 26.7.2013. (Jatkossa Komission suositus 11.6.2013.)

⁴⁶ Ks. Komission tiedonanto Euroopan parlamentille, neuvostolle, Euroopan talous- ja sosiaalikomitealle ja alueiden komitealle ”Kohti kollektiivisia oikeussuojakeinoja koskevaa EU:n horisontaalista kehystä”. Strasbourg 11.6.2013 COM (2013) 401 final (jatkossa Komission tiedonanto 11.6.2013), kohta 1.2. Ks. myös Koulu 2017b, s. 11 av. 1.

⁴⁷ Ks. esim. Koulu 2017b, s. 16.

⁴⁸ Kuusela – Ollikainen 2005, s. 16–17; Kahra – Kuusela – Kanto, s. 78.

⁴⁹ Kuusela – Ollikainen 2005, s. 16. Lisäksi sanaa käytetään tämän vaaran hyväksyvistä päätöksistä. Sekavuuden välttämiseksi en kutsu päätöksiä riskeiksi.

vaihtoehto toteutuu tietyllä todennäköisyydellä.⁵⁰ Niin ikään ruotsalaisessa oikeustieteessä *Lindell* kirjoittaa prosessista riskinä ja tarkoittaa tällä vahingon tai haitan todennäköisyyttä tai mahdollisuutta.⁵¹

Ensi silmäyksellä riskin käsite vaikuttaa selvältä ja intuitiiviselta. Vaikutelma on illuusio, joka häviää, kun tarkastellaan riskin ja odotusarvon suhdetta sekä lopputuloksen ja *status quon* suhdetta.⁵² Valinnan odotusarvo merkitsee yksinkertaisesti sitä, että mahdollisten lopputulosten arvot kerrotaan todennäköisyyksillä ja tulot lasketaan yhteen.⁵³ On helppo havaita, että esimerkiksi lottokupongin tuoton odotusarvo alittaa kupongin hinnan. Tämän voisi vielä selittää jännityksen kaipuulla ja hyväntekeväisyydellä, mutta kyseessä ei ole suinkaan ainoa odotusarvolaskemia uhmaava käyttäytymismalli. Useimmat ihmiset valitsevat mieluummin varman voiton kuin odotusarvoltaan paremman uhkapelin, joka saattaa päättyä nollatulokseen. Pyy pivossa on parempi kuin kymmenen oksalla. Ilmiötä kutsutaan taloustieteessä *riskinkarttamiseksi*, ja sitä selitetään usein hyötyfunktiolla: tietyn rahasumman lisäys kasvattaa henkilölle tulevaa hyötyä sitä vähemmän, mitä enemmän rahaa hänellä jo on.⁵⁴

Riskien ymmärtämiseksi tulee pohtia myös sitä, mieltääkö henkilö lopputulokset voitoiksi vai tappioiksi (*gains or losses*). Ihmiset eivät hahmota lopputuloksia niinkään sellaisenaan, vaan suhteessa lähtökohtaan, joka yleensä on *status quo*. Päätöksentekoa koskevista teorioista empiirisesti vakuuttavin lienee *prospektiteoria*, joka voidaan tiivistää kolmeen väitteeseen: Kun valinta tehdään voiton tuottavien vaihtoehtojen välillä, riskinkarttaminen vallitsee. Kun valinta tehdään tappion tuottavien vaihtoehtojen välillä, riskihakaisuus vallitsee, eli määrältään varman tappion sijasta valitaan odotusarvoltaan huonompi uhkapeli. Kun vaihtoehtoista voi seurata niin voittoja, tappioita kuin nollatuloskin, korostuu tappion karttaminen (*loss aversion*).⁵⁵ Ihmiset ovat esimerkiksi valmiita tinkimään

⁵⁰ Paavola 2005, s. 193. Samansuuntaisesti Kuusela – Ollikainen 2005, s. 28.

⁵¹ Lindell 2003, s. 85.

⁵² Lisäksi eräät taloustieteilijät erottavat riskin epävarmuudesta. Tässä kielenkäytössä riskin alueella liikutaan vain, kun toimija tuntee kunkin vaihtoehdon objektiivisen todennäköisyyden; epävarmuuden alueella ollaan muulloin eli useimmissa arkielämän päätöksissä. Ks. Talley 2009, s. 759–760; 763–764. Erittelyn hyödyistä ei kuitenkaan ole yksimielisyyttä, ks. Sunstein 2009, s. 159–161. Pidän erittelyä tämän kirjoituksen kannalta tarpeettomana ja pitäydyn tavallisessa kielenkäytössä: riski merkitsee myös epävarmuutta ja todennäköisyyssarviot voivat olla subjektiivisia.

⁵³ Odotusarvosta käy esimerkiksi yhden nopan peli, jossa pariton silmäluke tuottaa pelaajalle 10 euroa ja parillinen 0 euroa. Peliin ryhtymisen odotusarvo on $\frac{1}{2} \times 10 \text{ €} + \frac{1}{2} \times 0 \text{ €} = 5 \text{ €}$.

⁵⁴ Kahra – Kuusela – Kanto, s. 75–76.

⁵⁵ Tversky – Kahneman 1992, s. 316; Zamir – Ritov 2010, s. 253; Kahra – Kuusela – Kanto 2005, s. 77–78.

voiton odotusarvosta muuttaakseen kolmen lopputuloksen pelin kahden lopputuloksen peliksi (jossa voi seurata voitto tai nollatullos.)⁵⁶ Prospektiteorian valossa henkilö tekee päätöksiä yhdistelemällä subjektiivisia todennäköisyyksiä ja lopputuloksia kertolaskunomaisesti, tosin epätarkalla ja sanallisella tasolla.⁵⁷

Mitä annettavaa näillä lähitieteiden havainnoilla on oikeustieteelle? Ensinnäkin oikeuskieli voi rikastua ja täsmentyä: riskinkarttaminen, riskihakuisuus ja tappion karttaminen kuvaavat osuvasti tiettyjä käyttäytymismalleja, joten hyödynnän näitä termejä jatkossa. Sen sijaan en näe tarvetta pilkkoa tai hylätä termiä kuluriski. Esitöissä sillä kuvataan johdonmukaisesti *käyttäytymistä ohjaavaa vaaraa*, että intressinhaltija joutuu maksamaan omat ja vastapuolen oikeudenkäyntikulut.⁵⁸ Seuraan traditiota ja kirjoitan kuluriskistä.⁵⁹ Toiseksi havaintojen pohjalta käy selväksi, että kuluriski muodostuu *sekä taloudellisista realiteeteista että niiden psykologisesta hahmottamisesta*; kyse ei ole pelkistä odotusarvolaskelmista, muttei myöskään aaveiden näkemisestä. Tämä kannattaa muistaa, kun arvioidaan vaikuttamiskeinojen potentiaalia.

Nyt on syytä palata käytännön tasolle ja avata oikeudenkäyntikulujen käsitettä. Mitä kaikkia kulueriä siihen sisältyy, ja kuinka suuri mikin kuluerä yleensä on? Mihin siis kannattaa vaikuttaa, jos haluaa vaikuttaa oikeudenkäyntikuluihin?

Ensinnäkin jutun vireillepanija maksaa valtiolle oikeudenkäyntimaksun. MaksuL 2 §:n mukaan dispositiivisen riita-asian kantaja maksaa käräjäoikeudessa pääsääntöisesti 500 euroa, kuitenkin vähemmän esimerkiksi silloin, jos asia päättyy yksipuoliseen tuomioon. Oikeusavun saaja on maksuvelvollisuudesta vapaa MaksuL 7 §:n ja OAL 4 §:n nojalla. Voi kysyä, miten maksu vaikuttaa muihin intressinhaltijoihin, joiden vaade on pieni ja menestysnäkyä epävarma. Luultavasti 500 euron maksuerä ei vaikuta ratkaisevasti, koska muut kuluerät ovat paljon suurempia.⁶⁰

Muita oikeudenkäyntikuluja sanotaan asianosaiskuluiksi.⁶¹ Niitä ovat ensinnäkin asianosaisen oman asianajajan palkkio ja kustannuskorvaus.

⁵⁶ Zamir – Ritov 2010, s. 254, 268–271.

⁵⁷ Paavola 2005, s. 194.

⁵⁸ Ks. esim. HE 107/1998, s. 4: ”Jos oikeudenkäynnistä aiheutuvat kustannukset ja niihin liittyvät riskit ovat liian suuret, voi tämä johtaa siihen, että oikeudenkäyntiin ei uskalleta ryhtyä.”

⁵⁹ Ks. Kaisto 2005, s. 172: ”Lähtökohtana on kuitenkin se, että oikeustieteellinen käsitteistö on tarkoituksenmukaisella tavalla sopeutettava muuhun oikeudelliseen kielenkäyttöön.”

⁶⁰ HE 29/2015, s. 22. Ks. myös LaVM 2/2015, s. 3, jossa enemmistö piti lakiesitystä hyväksyttävänä ja tarkoituksenmukaisena. Vrt. sama, s. 21–23, jossa viisi kansanedustajaa esitti sen hylkäämistä.

⁶¹ HE 107/1998 vp, s. 3.

Kuluerä on käytännössä välttämätön, sillä maallikon on miltei mahdotonta ajaa riita-asiaa pätevästi omin avuin.⁶² Asianajopalkkiot ovat tavallisesti useita tuhansia euroja silloin, kun juttu etenee kärjäoikeuden pääkäsitteilyyn asti.⁶³ Prosessikynnystä madaltaa tältä osin oikeusturvavakuutus, joka kattaa asianosaisen omat kärjäoikeuskulut pienehkössä riita-asiaassa. Se ei riitä silloin, jos asia on tavallista monimutkaisempi tai etenee hovioikeuteen. Vakuutusturvaa ei myöskään myönnetä kaikkiin yksityishenkilöille merkittäviin asioihin.⁶⁴

Asianosaiselle koituu kuluja myös niistä todistajista ja asiantuntijoista, jotka hän on nimennyt. OK 17:65:n mukaan todistajalla on oikeus kohtuulliseen korvaukseen tarpeellisista matka- ja toimeentulokustannuksista sekä taloudellisesta menetyksestä. Toki asianosainen voi maksaa todistajalle enemmänkin, jotta tämä varmasti vaivautuu oikeudenkäyntiin.⁶⁵ Silti todistajista koituu yleensä vain marginaalisia kustannuksia. OK 17:66:n mukaan asiantuntijalla on oikeus saada kohtuullinen palkkio työstään ja ajanhukasta sekä korvaus tarpeellisista kuluistaan. Useimmissa riitajutuissa ei käytetä asiantuntijoita; jos kuitenkin asianosainen nimeää asiantuntijan, kuluerä saattaa olla merkittävä.⁶⁶

Tuomioistuin voi OK 21 luvun mukaan tuomita asianosaisen korvaamaan vastapuolen oikeudenkäyntikuluja. Kuluerä on suuri, eikä oikeusturvavakuutus kata sitä juuri milloinkaan.⁶⁷ Määrää on vaikea ennakoida: vaikka kantajan ja vastaajan kulut ovat keskimäärin samaa suuruusluokkaa, yksittäisessä tapauksessa kulukorvaus voi olla paljon suurempi kuin häviäjän omat kulut.⁶⁸ Luvun 1 § ilmaisee dispositiivisen riita-asian pääsäännön: häviäjä korvaa kaikki vastapuolensa tarpeellisista toimenpiteistä johtuvat kohtuulliset oikeudenkäyntikulut. Luvun 8 §:ssä ja esitöissä tarkennetaan, että korvauskelpoisia ovat muun ohessa asianajopalkkio, oikeudenkäyntimaksu, todistajien ja asiantuntijoiden palkkiot sekä päämiehelle aiheutunut työ.⁶⁹ Luvussa on lukuisia tarkentavia säännöksiä ja poikkeussäännöksiä. Käytännössä esiintyy paljon erilaisia osavoittoja; tällöin tuomioistuin voi 3 §:n nojalla tuomita kulujen kuittauksen, osakorvauksen tai täyden kor-

⁶² Viitanen 2011, s. 57–59 ja Saarensola 2017, s. 55 puhuvat tosiasiallisesta lakimiespalkkosta.

⁶³ Ervasti 2009, s. 26 kuviot 16 ja 17, s. 44 taulukko 21, s. 45 taulukko 22.

⁶⁴ Ks. jäljempänä luku 4.1.2.

⁶⁵ Jokela 2015, s. 268–269.

⁶⁶ Viitanen 2011, s. 59.

⁶⁷ Lasola – Rissanen 2013, s. 13–14.

⁶⁸ Esimerkiksi tapauksissa HHO 25.6. 2013 1862 ja RHO 17.4.2015 214 tuomittu kulukorvaus oli yli kolminkertainen häviäjän omiin oikeudenkäyntikuluihin nähden.

⁶⁹ HE 191/1993 vp, s. 16. Ks. myös Jokela 2015, s. 393–403.

vauksen. Kulukorvausta voidaan kohtuullistaa eli lähinnä alentaa 8 a §:n (oikeudellinen epäselvyys) tai 8 b §:n (ilmeinen kohtuuttomuus) nojalla. Muilla OK 21 luvun säännöksillä on vähäinen vaikutus kulatoriskisiin.

Lyhyesti sanoen kulatoriski perustuu lähinnä kahteen isoon kuluerään: henkilön oman asianajajan palkkioon sekä vastapuolen asianajajan palkkioon, jonka hän voi joutua korvaamaan.⁷⁰ Riskiä voidaan kutistaa pienentämällä epätoivotun lopputuloksen vakavuutta tai todennäköisyyttä. Vakavuus vähenee, jos asianajopalkkiot yleisesti alentuvat tai jos kulukorvauksia ei tuomita täysimääräisinä. Todennäköisyys on sitä pienempi, mitä harvemmin asianosaisten tarvitsee maksaa oman tai vastapuolen asianajopalkkio. Keinot lieventää kulatoriskiä voidaankin luokitella keinoihin alentaa kustannustasoa, keinoihin tasata riskiä asianosaisten kesken, sekä keinoihin jakaa riskiä ulkopuolisille.⁷¹ Seuraavaksi arvioin lyhyesti eräitä keinoja *de lege lata*, nykyisen lainsäädännön vallitessa.

2.2 Mahdollisia vaikuttamiskeinoja

2.2.1 Kustannustason alentaminen

Kustannustasoa voidaan periaatteessa alentaa ainakin kehittämällä oikeudenkäyntimenettelyä tai tiukentamalla valvontalautakunnan palkkiokäytäntöä. Nopeampi menettely olisi myös halvempi. Nopeus tarkoittaa paitsi kirjelmien laatimisen, suullisen valmisteluistunnon ja pääkäsittelyn tuntimääriä, myös vaiheiden välisiä viivytyksiä. Jos eri vaiheiden välissä kuluu useita kuukausia, asianajajan täytyy perehtyä asiakirjoihin moneen kertaan.⁷² Viivytyksiin on vaikea puuttua lain tulkinnoilla, sillä kyse on lähinnä tuomioistuinten resursseista. Nopeammasta menettelystä on kirjoitettu koko 2000-luvun ajan; jos siihen olisi ongelmaton tehokeino, se olisi epäilemättä jo otettu käyttöön. Toki parantamisen varaakin on: Tehokas asianosaisvalmistelu vähentää ohipuhumista ja edistää riidan sopimista alkuvaiheessa, jolloin se ei ehkä ole kovin kärjistynyt. Käytännössä riitaa ei aina kunnolla yritetä ratkaista asianosaisvalmistelussa.⁷³ Jo tapaohjeiden kohta 7.1 vaatii, että ennen kanteen nostamista asianajaja

⁷⁰ Viitasen 2011, s. 60 mukaan yleensä yli 90 % oikeudenkäyntikuluista on asianajopalkkioita.

⁷¹ Tämä luokitus on toki vain yksi tapa havainnollistaa asiaa. Koulun 2017a, s. 26 mukaan oikeuksiin pääsy voidaan tehostaa alentamalla yleistä kustannustasoa, lisäämällä ulkopuolista rahoitusta tai jakamalla kustannukset mahdollisimman suurelle intressinhaltijoiden joukolle. Viimemainittu keino on muita erityisempi, sillä se edellyttää tällaisen joukon olemassaoloa.

⁷² Kilpiä 2016, s. 231.

⁷³ Hölttä 2016, s. 111–112; Virolainen 2006, s. 581.

ilmoittaa vaatimukset vastapuolelle ja varaa tilaisuuden ”sovinnolliseen selvittämiseen”.

Teknologinen kehitys luo mahdollisuuksia alentaa menettelykustannuksia. Asianosaisten, asianajajien ja todistajien matkakulut kutistuvat, jos he voivat osallistua valmisteluistuntoon tai pääkäsitteilyyn videoyhteyden välityksellä. Vuoden 2019 alusta lähtien tämä on ollut mahdollista asianosaisille ja asianajajille, jos he suostuvat ja tuomioistuim katsoo sen soveliaaksi (OK 5:15 d ja 12:8). On vielä liian aikaista sanoa, kuinka nopeasti käytäntö yleistyy. Istuntoja voivat nopeuttaa myös todisteiden sähköinen esittäminen sekä asiakirjojen näyttöjärjestelmä, jonka ansiosta jokaisen ruudulla näkyy sama sivu.⁷⁴ Seuraavan sukupolven juristit luultavasti hyödyntävät välineitä, joita nykyisin on vaikea kuvitella. Mutta lyhyellä aikavälillä teknologia tuskin nopeuttaa menettelyä merkittävästi: se muuttaa siviiliprosessia vähitellen ja epätasaisesti.⁷⁵

Prosessin kehittämisessä ei tietenkään voida maksimoida nopeutta ja halpuutta, koska kansalaisten täytyy kokea prosessi oikeudenmukaiseksi ja laadukkaaksi. Jos menettelyä halutaan nykyisellä teknologialla merkittävästi nopeuttaa, täytyisi rajoittaa voimakkaasti todistelua ja oikeudellista argumentointia. Tuomarit, asianajajat ja asianosaiset hahmottavat eri tavoin, mikä on tarpeellista todistelua. Tiukempi linja johtaisi siihen, että yhä useampi asianosainen kokisi prosessin epäoikeudenmukaiseksi.⁷⁶

Tarkastellaan seuraavaksi hyvää asianajajatapaa. Se on keskeinen säännöstö, jonka sisältö ilmenee lähinnä säädöksistä, Asianajajaliiton ohjeista ja valvontalautakunnan ratkaisukäytännöstä.⁷⁷ Tapaohjeiden kohdassa 5.12 määrätään: ”Asianajajan asiakkaaltaan maksettavaksi vaatiman palkkion on oltava kohtuullinen sekä säädösten ja asianajajaliiton ohjeiden mukainen.” Säädökset määräävät tarkasti palkkiosta vain oikeusapujutuissa, summaarisissa jutuissa ja huoneenvuokra-asioissa (OK 21: 8 c ja d). Muulloin sovelletaan liiton palkkio-ohjetta. Sen kohdan 1.1 mukaan palkkion tulee olla ”oikeassa suhteessa tehtävän laatuun ja sen vaatimaan työn määrään sekä muutoinkin kohtuullinen”. Kohdan 1.4 mukaan toimeksiantoon käytetyn ajan tulee olla kohtuullinen, kun veloitus on aikaperusteista. Arvioinnin lähtökohdana on ammattitaitoisen asianajajan normaali ajankäyttö, mutta asianajaja voi laskuttaa myös enemmästä ajankäytöstä, jos se on johtunut asiakkaan erityisestä vaatimuksesta.⁷⁸

⁷⁴ Susskind 2014, s. 103.

⁷⁵ Samoin Koulu 2017a, s. 29. Esimerkiksi siirtymä paperittomiin menettelyihin ei ole sujunut aivan toivotulla tavalla, ks. Kilpiä 2016, s. 238–239.

⁷⁶ Koulu 2017a, s. 29. Ks. myös Saarensola 2017, s. 142–143.

⁷⁷ Ylönen 2018, s. 294–298.

⁷⁸ Ylönen 2018, s. 550–552.

Ohjeet ovat yleisluonteisia, joten hyvän asianajajatavan tarkempaa sisältöä on etsittävä valvontalautakunnan käytännöstä. Se voi käsitellä palkkiota joko pelkästään palkkioriiita-asiana tai myös valvonta-asiana. Palkkioriiita-asiassa valvontalautakunta voi suosittaa asianajajaa alentamaan palkkiolaskua, kuten AAL 7 e §:ssä säädetään. Palkkioriiita-asian voi panna vireille vain asianajajan päämies tai muu asiakas. Jos alkuperäinen palkkiolasku on selvästi suositusta suurempi, asianajaja on laskuttanut kohtuuttoman paljon eli toiminut vastoin hyvää asianajajatapaa. Niinpä tämän jälkeen asianajajalle voidaan valvonta-asiassa antaa *kurinpidollinen sanktio*.⁷⁹ Niitä ovat AAL 7 §:n mukaan liitosta erottaminen, seuraamusmaksu, varoitus ja huomautus. Sanktion valinta riippuu sekä alennussuosituksen suhteellisesta suuruudesta että euromäärästä.⁸⁰ Tyypillisesti sanktio määrätään vain, jos palkkiota suositellaan alennettavaksi ainakin 30 prosenttia.⁸¹ Sanktio on jätetty määräämättä, kun alennussuositus on ollut vain 720 euroa (42 %).⁸²

Palkkioriiita-asiassa voidaan puuttua pienempään ylilaskutukseen kuin valvonta-asiassa. Suhteellisesti pienimmät alennukset ovat olleet kymmenisen prosenttia laskun määrästä, euromääräisesti pienimmät taas noin 500 euroa.⁸³ On sinänsä ymmärrettävää, että alennusta suositetaan vain tietyn marginaalin ylittyessä, sillä kunkin jutun kohtuullista palkkiota ei voida euron tarkkuudella määrittää. Päämiehen kannalta palkkioriiitamenettely on kevyt ja maksuton, mutta kärsii eräästä puutteesta: AAL 7 e §:n mukaan suositus ei ole täytäntöönpanokelpoinen. Asianajajaliitto ei myöskään käytä tehosteita tai uhkia, jotta asianajaja noudattaisi alennussuositusta. Valvontalautakunta on linjannut, että suosituksen noudattamatta jättäminen ei ole hyvän asianajajatavan vastaista.⁸⁴ Lain esitöissä on arvioitu, että suosituskin on asianajajan kannalta käytännössä lähes sitova.⁸⁵ Tuomioistuimien näet melko varmasti päätysisi samalle kannalle kuin valvontalautakunta, jos asianajaja vaatisi velkomuskanteessa alkuperäisen laskun mukaista määrää. Suosituksia noudatetaankin melko kattavasti.⁸⁶ Olisi ehkä perusteltua tulkita, että hyvä asianajajatapa vaatisi suosituksen noudattamista,⁸⁷ mutta

⁷⁹ Viitanen 2011, s. 255.

⁸⁰ Ylönen 2018, s. 401–402.

⁸¹ Viitanen 2011, s. 255.

⁸² Valvontalautakunnan 3. jaosto 31.8.2007 3 §.

⁸³ Tala – Pakarinen – Kyttä 2009, s. 47.

⁸⁴ Palkkioriiita-asian suosituksen noudattamisesta, Advokaatti 5/2007, s. 22. Tulkinta on vakiintunut, ks. Hyvää asianajajatapaa koskevien ohjeiden kommentaari, s. 32 ja Ylönen 2018, s. 194.

⁸⁵ HE 54/2004, s. 27.

⁸⁶ Tala – Pakarinen – Kyttä 2009, s. 82.

⁸⁷ Viitanen 2011, s. 244–245.

linjanmuutoksen vaikutus jäisi luultavasti pieneksi.

Tiivistetysti voidaan todeta, että valvontalautakunta on tärkeä asianajajakunnan kurinpitäjä. Se puuttuu yksittäisiin kohtuuttomiin laskuihin, mutta sillä ei ole valtuuksia eikä resursseja vaikuttaa laajemmin kustannustasoon. Palkkioritamenettely ei esimerkiksi käynnisty, jos päämies tyytyy laskuun, koska saa korvauksen vakuutuksesta tai vastapuolelta. Oikeuskirjallisuudessa onkin arvioitu, että ”asianajajien nykymuotoinen valvontajärjestelmä toimii parhaiten reaktiotapana etupäässä selkeisiin [...] epäasianmukaisuuksiin”.⁸⁸ *On epärealistinen ajatus alentaa yleistä kustannustasoa kehittämällä menettelyä tai asianajajatapaa.*

2.2.2 Kuluriskin tasaaminen asianosaisten kesken

Oikeudenkäymiskaaren 21 luvun pääsääntö on kulukorvaussääntö, jonka mukaan jutun voittanut asianosainen saa täyden korvauksen. Sääntö merkitsee huomattavaa kuluriskiä sille, joka ei pidä voittoa hyvin todennäköisenä. Voidaan siis ajatella, että riski lievenisi, jos tuomioistuin nykyistä useammin jättäisi kulukorvauksen tuomitsematta tai leikkaisi sen määrää. Tätä kutsutaan kuluriskin tasaamiseksi.⁸⁹ Kulukorvauksia koskeva linja siis vaikuttaa samalla lopputuloksen vakavuuteen ja todennäköisyyteen. Välillisesti se voi vaikuttaa myös yleiseen kustannustasoon, kuten luvussa 1.2 ilmeni. Jos asianosainen ei luota kulujensa täyteen korvaukseen, hänellä on heikompi kannustin satsata juttuun ja vahvempi syy valvoa asianajajansa laskutusta. Linjanmuutos voisi perustua joko nykyisten kulusääntöjen tulkintaan tai muuttamiseen. Kummastakin aiheesta on kirjoitettu runsaasti, mutta epävarmaa on, paljonko kulusäännöillä todella voidaan vaikuttaa.⁹⁰

Tarkastelen aluksi laintulkinnan potentiaalia. Sääntelyn päämäärät asettavat raamit OK 21 luvun tulkinnalle. Esitöissä täyttä korvausta perustellaan esimerkeillä:⁹¹ Voitokas kantaja on joutunut nostamaan kanteen saadakseen sen, mitä hänelle kuuluu aineellisen oikeuden mukaan. Voitokas vastaaja on joutunut puolustamaan aineellisia oikeuksiaan perusteetonta kannetta kohtaan. Esimerkeistä huomaa, että jos voittaja ei saisi täyttä korvausta, se vaikuttaisi hänen varallisuuteensa samoin kuin varallisuus oikeuden arvon aleneminen. Täysi korvaus vaikuttaa reilulta, koska sitä voi viime kädessä perustella omaisuuden suojalla (PL 15 §). Laajasti tunnustettu

⁸⁸ Tala – Pakarinen – Kyttä 2009, s. 83. Samansuuntaisesti Viitanen 2011, s. 274.

⁸⁹ HE 108/1997 vp, s. 1. Vrt. Saarensola 2017, s. 63.

⁹⁰ Saarensola 2017, s. 64 toteaa osuvasti, että kulusäännöt eivät ole viisasten kivi, jolla kustannustasoa voitaisiin alentaa. Ks. myös Jokela 2015, s. 391.

⁹¹ HE 191/1993 vp, s. 3.

päämäärä onkin, että voittaja tulisi saattaa siihen varallisuusasemaan, jossa hän olisi ollut ilman riitaa.⁹² Lisäksi täyttä korvausta on perusteltu häviäjän käyttäytymisen ohjaamisella: se on tarpeellinen sanktio, jonka ansiosta esimerkiksi velallinen täyttää velvoitteensa vapaaehtoisesti eikä turhaan rasita oikeuslaitosta.⁹³

Esimerkit ovat kuitenkin harhaanjohtavia, sillä ne koskevat selviä tapauksia, joissa toisen osapuolen kanta on perusteeton. Lukuisissa epäselvissä tapauksissa kulukorvauksen korjaava vaikutus ei olekaan kohtuullinen eikä ohjaava vaikutus olekaan tehokas. Täyden kulukorvauksen riski näissä tapauksissa haittaa tuomioistuimeen pääsyä eli PL 21 §:n toteutumista. Nykyaikainen *prosessuaalinen oikeussuojanäkemys* edellyttääkin sitä, että kulukysymyksessä huomioidaan sekä voittajan että häviäjän oikeusturva.⁹⁴ Yhteenvetona voi todeta, että 1990-luvulla laaditut esityöt muodostavat kovin väljän tulkintakehikon, etenkin kun olosuhteet ovat sittemmin muuttuneet.

Oikeudenkäymiskaaren 21 luvun keskeisten säännösten tulkinta on varsin vakiintunut oikeuskäytännössä. 1 §:n mukainen täysi korvaus koskee tarpeellisista toimenpiteistä johtuvia kohtuullisia kuluja. Tuomioistuin arvioi, ”onko toimenpiteen suorittamisen ajankohtana ollut objektiivisesti arvioiden perusteltu syy pitää sitä aiheellisena”.⁹⁵ Mitä kulloinkin pidetään aiheellisena, riippuu asian laadusta, työläydestä, vaikeudesta sekä riidanalaisen intressin arvosta.⁹⁶ Koska laskutus perustuu käytännössä aikaveloitukseen, voidaan sanoa, että tuomioistuin harkitsee ensin tuntimäärän tarpeellisuutta ja sen jälkeen tuntiveloituksen kohtuullisuutta.

Korkein oikeus on muutamalla ennakkopäätöksellä valaissut, miten tuntimäärän tarpeellisuutta arvioidaan. Merkittävin lienee tapaus KKO 1997:195.⁹⁷ Palkkiota verrattiin ”vastaavanlaatuisten ja -laajuisten juttujen hoitamisesta yleensä veloitettuihin palkkioihin”. Valmisteluistuntojen määrän, todistajien määrän ja oikeuskysymysten laadun perusteella asia ei

⁹² Ks. esim. Saarensola 2017, s. 71. Analyttisesti aihetta käsittelee Rowe Jr. 1982, s. 657–659.

⁹³ Ekelöf – Bylund – Edelstam 2006, s. 280–282.

⁹⁴ Jokela 2015, s. 390–391. Saarensola 2017, s. 67, 70–72 hahmottaa asian niin, että korvausvelvollisuutta määrittävät useat periaatteet, joiden painoarvot vaihtelevat tilanteen mukaan.

⁹⁵ HE 107/1998 vp, s. 16.

⁹⁶ Ibid.

⁹⁷ Tapauksessa oli kyse OK 21:3.1 §:n toisen virkkeen mukaisesta vähämerkityksisestä osavoitosta, josta myös seuraa täysi korvaus. Aiheellisuuden ja kohtuullisuuden kriteerit olivat tuolloin luvun 8 §:ssä. Näistä varauksista huolimatta tapaus on edelleen tärkein ennakkopäätös asianajajan ajankäytöstä, ks. esim. Helsingin hovioikeuspiirin laatuhanke 2011, s. 36, 39.

merkittävästi poikennut tyypillisestä työsuheriidasta. Näistä syistä korkein oikeus leikkasi asianajopalkkiota lähes 40 prosenttia. Korkein oikeus on käyttänyt samanlaisia arviointikriteerejä myös esimerkiksi tapauksissa KKO 1997:26 ja KKO 2003:65. Laajuus ja vaikeus ovat tärkeimmät perusteet, kun taas intressin suuruus ei nähtävästi juuri vaikuta. Vaikka esimerkiksi tapauksessa KKO 2003:65 lapsen palauttaminen oli äidille tärkeä asia, se ei oikeuttanut palkkiota, joka ei vastannut vaadittua työmäärää. Oikeuskirjallisuudessa on käsitelty lukuisia tarpeellisen ajankäytön erityiskysymyksiä, joista ei ole enakkopäätöksiä.⁹⁸

Korkein oikeus ei ole arvioinut kohtuullista tuntiveloitusta enakkopäätöskysymyksenä. Oikeuspoliittinen keskustelu aiheesta ei koskaan päättyisi yksimielisyyteen; kuitenkin ennakoitavuus vaatii, että arvioinnin pohjaksi otetaan jokin objektiivinen mittari. Sellainen on *markkinoiden yleinen hintataso*.⁹⁹ Tosin *Lehtisen* mukaan tämä johtaa kierteseen, jossa yleinen taso nousee jatkuvasti, kun asianajajat pyrkivät maksimoimaan palkkionsa ja kun kuluvaatimukset hyväksytään liian helposti.¹⁰⁰ Kuten edellä ilmeni, asianajajien hintakilpailu toimii Suomessa vähintäänkin epätäydellisesti. Niinpä yleinen hintatasokin on epätäydellinen mittatikka kohtuullisuuden arviointiin, mutta parempaakaan ei ole. Sitä korkeampi tuntiveloitus voidaan korvata vain, jos se näkyy asianajon laadussa tai tehokkuudessa.¹⁰¹

Oikeudenkäymiskaaren 21:3:ää sovelletaan osavoittoihin, joita on kahta lajia: Oikeudenkäynnissä käsitellään useita vaatimuksia, joista osa tuomitaan toisen ja osa toisen osapuolen hyväksi. Tai sitten oikeudenkäynnin ainoa vaatimus hyväksytään määrältään osittain. Lähtökohtana on kuittausääntö, mutta myös osakorvaus ja täysi korvaus ovat mahdollisia. Osavoittotilanteet vaihtelevat niin paljon, että oikeuskäytännön pohjalta on vaikea lausua yleispäteviä johtopäätöksiä.¹⁰² Kulut voidaan kuitata, vaikka asianosainen häviäisi määrältään suurimman vaatimuksen, kuten esimerkiksi tapauksessa KKO 2002:71 tapahtui. Tämä on kulatoriskin lieventämiseksi perusteltua, sillä osaksi hävinneellä asianosaisella on usein ollut aihetta nostaa kanne tai vastustaa sitä.

Oikeudenkäymiskaaren 21:8a sallii kulukorvauksen leikkaamisen, kokonaan tai osittain, kun asia on ollut oikeudellisesti niin epäselvä, että asianosaisella on ollut perusteltu syy oikeudenkäyntiin. Esitöiden mukaan

⁹⁸ Helsingin hovioikeuspiirin laatuhanke 2011, s. 37–41 käsittelee mm. oikeustieteellisiä asiantuntijalausuntoja, kirjallisia lausumia ja usean asiamiehen käyttöä.

⁹⁹ Ks. esim. HE 107/1998, s. 16.

¹⁰⁰ Lehtinen 2014, s. 173–175.

¹⁰¹ Helsingin hovioikeuspiirin laatuhanke 2011, s. 41.

¹⁰² Helsingin hovioikeuspiirin laatuhanke 2011, s. 76–77.

kyseessä on poikkeussäännös, jonka soveltamiskynnys on ”suhteellisen korkea”.¹⁰³ Epäselvyys voi johtua ainakin uudesta ilmiöstä, vähäisestä tai ristiriitaisesta oikeuskäytännöstä taikka erisuuntaisten normien punninnasta. *Halijoen* mukaan epäselvässä asiassa ei ”asiantunteva henkilö oikeudellisen lähdemateriaalin perusteella voi varmuudella ennustaa asian lopputulosta”.¹⁰⁴ Sen sijaan 8 b §:ää sovelletaan, kun täysi korvaus olisi ilmeisen kohtuuton ottaen huomioon oikeudenkäyntiin johtaneet syyt, asianosaisten aseman ja asian merkityksen. Syillä on usein ratkaiseva merkitys: hävinneellä on täytynyt olla perusteltu aihe uskoa vaatimukseensa, näytön ja oikeusnormien valossa.¹⁰⁵ Kumpaakin pykälää sovelletaan käytännössä harvoin.¹⁰⁶ Ne eivät tosiasiallisesti lievennä riskiä, sillä intressinhaltija ei voi etukäteen luottaa siihen, että häviötapauksessa kulukorvausta kohtuullistetaan.¹⁰⁷

Oikeudenkäymiskaaren 21 luvun säännöksissä on sinänsä jonkin verran tulkinnanvaraa. *Kuitenkin tulkinnoilla voidaan madaltaa prosessikynnystä vain varsin vähän*. On vaikea kuvitella laintulkinnan muutosta, joka tulisi suuren yleisön tietoon ja muuttaisi sen käsitystä kuluriskistä. Sama koskee pieniä lainmuutoksia; niiden vaikutusta rajoittaisi myös se, että tuomioistuimien on käytännössä vaikeaa harkita kulukysymyksiä syvällisesti. Kulukysymys jää ”lapsipuolen asemaan”, kun asianajajat eivät ehdi tai välitä kunnolla arvioida toistensa kuluvaatimuksia, jotka esitetään pääkäsittelyn päätteeksi.¹⁰⁸ Tällöin myöskään tuomarintarkkaavaisuus ei ole huipussaan, jolloin hän helposti soveltaa pääsääntöä mekaanisesti.¹⁰⁹ Oikeustieteilijät voivat esittää hienojakoisia tulkintasuosituksia tai lainmuutoksia, mutta niiden tosiasiallinen vaikutus voi olla pettymys. Kuluriskiä voitaisiin toki lieventää merkittävästi säätämällä yleinen kulukorvaustaulukko. Vielä kattavampi ratkaisu olisi, että taulukko määräisi myös päämiehen oman asianajajan palkkion.¹¹⁰ Tällaisia muutoksia ei ole näköpiirissä.

¹⁰³ HE 107/1998 vp, s. 19.

¹⁰⁴ Halijoki 2000, s. 225.

¹⁰⁵ Esimerkiksi ratkaisussa KKO 2004:23 työsuojeluviranomaisen neuvoa pidettiin perustelluna syynä. Saarensola 2017, s. 178–179 pitää kriteereinä subjektiivista vakuuttuneisuutta ja varteenotettavaa todistelua.

¹⁰⁶ *Ervasti* 2005, s. 108; *Kilpiä* 2016, s. 204.

¹⁰⁷ Tuomariliiton ehdotus 9.8.2017, s. 2. Ks. myös Saarensola 2017, s. 277, joka pitää soveltamiskynnystä tarpeettoman korkeana.

¹⁰⁸ Saarensola 2017, s. 269.

¹⁰⁹ *Kilpiä* 2016, s. 206.

¹¹⁰ Viitanen 2011, s. 404–408; Jokela 2015, s. 402. On kyseenalaista, tulisiko sopimusvapautta rajoittaa niin voimakkaasti.

2.2.3 Kuluriskin jakaminen

Jakamisella tarkoitan, että kustannuksia kantavat muut tahot kuin oikeudenkäynnin asianosaiset. Suomessa tätä tapahtuu jatkuvasti, kun oikeudenkäyntejä rahoitetaan oikeusturvavakuutuksilla¹¹¹ ja julkisella oikeusavulla. Järjestelmät täydentävät toisiaan: Jos henkilön oikeusturvavakuutus korvaa asian kuluja, siihen ei pääsääntöisesti saa oikeusapua (OAL 3 b). Oikeusapua voidaan kuitenkin myöntää oikeusturvavakuutuksen omavastuuosuuden kattamiseen tai kustannuksiin, jotka ylittävät vakuutuksen enimmäiskorvausmäärän. Näin tehdään harvoin.¹¹² Oikeusapu tai tavanomaiset oikeusturvavakuutukset eivät kata tuomittuja kulukorvauksia. Muutoinkin juristit ovat arvostelleet oikeusturvavakuutuksia riittämättömiksi ja oikeusapua suppeaan työskentelyyn kannustavaksi.¹¹³ Avokätisempää julkista oikeusapua ei ole odotettavissa. Vakuutusehdot taas muuttuvat, jos vakuutusyhtiö pitää sitä kannattavana; oikeustieteellä ei niihin linjauksiin vaikuteta.¹¹⁴

Oikeudenkäyntien ulkopuolinen yksityinen rahoitus on Suomessa varsin tuntematon ilmiö. Lainsäädäntö ei kuitenkaan aseta sille merkittäviä esteitä, joten se voi yleistyä tulevaisuudessa. Rahoitusta voidaan tarjota vastikkeen toivossa tai ilman. Vastikkeetonta rahoitusta voi saada vahvoilta toimijoilta, kuten kansalaisjärjestöiltä, taikka pieninä puroina joukkorahoituksena.¹¹⁵ Ammattijärjestöjä lukuun ottamatta Suomessa on niukasti vahvoja toimijoita, jotka haluavat lähteä oikeudenkäynnin ”pääsponsoriksi”; sen sijaan joukkorahoituksen potentiaali on merkittävä, sikäli kuin se voidaan organisoida lainmukaisesti.¹¹⁶ Kaupallista oikeudenkäyntien rahoitusta voivat tarjota rahoitusalan yritykset, jotka arvioivat menestysmahdollisuuksia, rahoittavat lupaavia juttuja ja ottavat sovittun siivun voitoista. Toiminta on yleistynyt lähinnä siellä, missä asianajajien tulospalkkiot ovat harvinaisia ja oikeusturvavakuutusten markkinat ovat kehittymättömät.¹¹⁷ Australiassa

¹¹¹ Toki vakuutusosittaja on maksanut vakuutusmaksuja vastikkeeksi, ennen kuin saa vakuutuskorvauksen. Oikeusturvavakuutuskin on tuote, jolla yhtiö tavoittelee voittoa. Mutta vakuutusosittajan saama oikeusturvaetu on yleensä moninkertainen verrattuna siihen, mitä hän on oikeusturvavakuutuksesta maksanut. Varsinaisia kustannusten kantajia ovatkin ne vakuutusosittajat, jotka suorittavat vakuutusmaksuja saamatta itse vakuutuskorvauksia (ainakaan samassa määrin).

¹¹² Lasola – Rissanen 2013, s. 43–46.

¹¹³ Edilex 5.6.2015: Asianajajaliitto ja Kuluttajaliitto: Oikeusturvavakuutukset johtavat harhaan; Lehtinen 2014, s. 422–429.

¹¹⁴ Samoin Turunen 2000, s. 611.

¹¹⁵ Koulu 2017a, s. 135–136 kutsuu ensin mainittua rahoitusmuotoa no-party-rahoitukseksi. Selvällä suomella sitä voisi kutsua vaikkapa (oikeudenkäynnin) sponsoroinniksi.

¹¹⁶ Koulu 2017a, s. 31–32, 133.

¹¹⁷ Hodges – Peysner – Nurse 2012, s. 38.

kaupallinen rahoitus on kasvanut merkittäväksi ilmiöksi; rahoittaja vastaa asianosaisen omista kuluista ja tuomituista kulukorvauksista, minkä vuoksi se valikoi jutut tarkoin ja käyttää oikeudenkäynnissä päätösvaltaa.¹¹⁸ Suomessakin on syytä tutkia joukkorahoitusta ja kaupallista rahoitusta keinoina madaltaa prosessikynnystä. Tällä hetkellä aiheista on kuitenkin hyvin niukasti oikeuslähteitä ja käytännön esimerkkejä. Tämä kirjoitus keskittyykin erilaiseen riskinjaon muotoon, asianajajien tulospalkkioihin.

3 TULOSPALKKIOIDEN PERUSASIAMAT

3.1 Käsite ja lajit

Tulospalkkio tarkoittaa tässä kirjoituksessa palkkiota, jonka saanti tai määrä riippuu toimeksiannon lopputuloksesta. Termi viittaa yläkäsitteeseen, joka kattaa hyvin erilaisia palkkiosopimuksia. Suomessa terminologia ei ole vakiintunut, vaan yläkäsitteestä on käytetty termejä tulospalkkio¹¹⁹, tulosperusteinen palkkio¹²⁰ ja voittopalkkio¹²¹. Tulospalkkio on tähän tarkoitukseen naseva, läpinäkyvä ja kyllin yleisluonteinen termi. Sen sijaan *ehdollinen palkkio* merkitsee tässä kirjoituksessa tulospalkkion lajia, jossa asianajaja jää kielteisessä tapauksessa kokonaan ilman palkkiota (*no win, no fee*).¹²²

Englanninkielisissä lähteissä käytetään termejä *contingent fee*¹²³ ja *contingency fee*¹²⁴. Ne kuvaavat, että palkkio riippuu sattumuksesta (*contingency*), joka voi sopimuksen laatimisen jälkeen tapahtua tai jäädä tapahtumatta. Ruotsissa ylätasoinen termi toimii *riskavtal*¹²⁵, joka kuvastaa asianajajan näkökulmaa; päämiehen kannaltahan riski on pienempi kuin tavallisesti.

Näköalojen avartamiseksi esittelen lyhyesti, millaisia tulospalkkion lajeja maailmalla käytetään. Voidaan sopia, että palkkio on tietty murto-osa siitä rahamäärästä, jonka päämies voittaa tuomiolla tai sovinnolla. Jos päämies

¹¹⁸ Hodges – Peysner – Nurse 2012, s. 48–55, 60.

¹¹⁹ Koulu 2017b, s. 117–118.

¹²⁰ Lehtinen 2014, s. 150–151. Viitanen, s. 350–352 kirjoittaa tulosperusteisesta veloituksesta.

¹²¹ Turunen 2000, s. 606 av. 2.

¹²² Samoin Turunen 2000, s. 606.

¹²³ Termillä on laaja, laajahko ja suppea merkitys. Laajassa se viittaa kaikkiin tulospalkkioihin, suppeassa merkityksessä vain voitto-osuuspalkkioon. Ks. Shajnfeld 2009/2010, s. 775 av. 3. Laajahkossa merkityksessä se viittaa ehdollisiin palkkioihin. Ks. Rowe Jr. 2003, s. 129 av. 17.

¹²⁴ Tämäkin tarkoittaa usein ehdollisia palkkioita. Ks. esim. Kritzer 2002, s. 745–747.

¹²⁵ Ks. esim. Vägledande regler om god advokatsed, 4.2.2.

ei saa mitään, asianajajakaan ei saa. Järjestelyä kutsutaan *voitto-osuuspalkkioksi* (*pactum de quota litis*).¹²⁶ Yhdysvalloissa sitä käytetään runsaasti esimerkiksi henkilövahinko- ja työsuhderiidoissa sekä yhä useammin myös kaupallisissa riidoissa.¹²⁷ Yleisin murto-osan suuruus on yksi kolmasosa.¹²⁸ Yhdysvalloissa asianajajat jäävät ilman palkkiota vain noin 10 prosentissa voitto-osuuspalkkiojutuista, koska he valikoivat huolellisesti, mitä tapauksia ajavat sillä palkkioperusteella.¹²⁹ Voitto-osuuspalkkiota käyttävä asianajaja ansaitsee tuntia kohti enemmän kuin aikaveloitusta käyttävä, mikä on tarkoituskin ja johtuu erilaisesta riskinjaosta.¹³⁰ Eron suuruusluokasta on liian vähän empiiristä tietoa.¹³¹ Perinteisessä muodossaan voitto-osuuspalkkio soveltuu vain kantajan ja hänen asianajajansa sopimukseksi, mutta nykyään sen muunnelmaa hyödynnetään usein myös vastaajapuolella. Käänteinen voitto-osuuspalkkio on murto-osa siitä rahamäärästä, jolla asianajaja onnistuu rajoittamaan päämiehensä tappiota.¹³² Eurooppalaisten asianajajien tapaohteet kieltävät voitto-osuuspalkkion,¹³³ mutta ne ovat sallittuja ja käytettyjä esimerkiksi Espanjassa ja Englannissa (*damages-based agreement, DBA*).¹³⁴

Englannissa käytetään toistakin tulospalkkion lajia nimeltä *conditional fee*. Se sallittiin asteittain 1990-luvulla, ja sitä on hyödynnetty muun muassa sadoissa tuhansissa henkilövahinkojutuissa, jotka olisivat luultavasti muutoin jääneet kuvitelmiksi.¹³⁵ Siinäkin palkkio on ehdollinen eli edellyttää myönteistä tulosta. Sen toteutuessa määrä koostuu työmäärän mukaisesta perusosasta ja korotusosuudesta.¹³⁶ Korotusosuus on sovittu prosenttiosuus perusosasta ja on sitä suurempi, mitä epätodennäköisempi voitto oli. Lähtökohtaisesti se lasketaankin jakamalla tappion todennäköisyys voiton todennäköisyydellä ja kertomalla tulos sadalla prosentilla.¹³⁷ Jos esimerkiksi tappion todennäköisyydeksi arvioidaan 1/3 ja voiton

¹²⁶ Koulu 2017a, s. 30.

¹²⁷ Richmond 2017, s. 916–918.

¹²⁸ Kritzer 2002, s. 759.

¹²⁹ Brickman 2003, s. 697–698, 734–735; Kritzer 2002, s. 766.

¹³⁰ Brickman 2003, s. 655–656. Arviossa on huomioitu myös jutut, joissa palkkio on 0 dollaria, ks. av. 3.

¹³¹ Shajnfeld 2009/2010, s. 777–778. Empiirisistä tutkimuksista ks. Kritzer 2002, s. 772; ja edellistä kritisoiva Brickman 2003, s. 676–684, 687–691, 704.

¹³² Richmond 2017, s. 985–987. Laskelman lähtökohtana voi olla kantajan korvausvaatimus tai, jos se on hillitön, erikseen sovittu realistisempi määrä.

¹³³ EYTO 3.3. Ohjeita noudatetaan rajat ylittävissä toimeksiannoissa.

¹³⁴ State of Collective Redress 2017, s. 919, 969.

¹³⁵ Slapper – Kelly 2011, s. 653–654.

¹³⁶ CLSA, s. 58.

¹³⁷ Turunen 2000, s. 606–607, 617.

todennäköisyydeksi 2/3, korotusosuus on 50 prosenttia perusosasta. Kun tappio on todennäköisempi kuin voitto, kaava tuottaa lopputulokseksi yli 100 prosenttia. Englannissa tätä ei sallita, vaan korotusosuus on enintään 100 prosenttia perusosasta.¹³⁸ Asianajajan todennäköisyysarvion pohjalta vakuutusyhtiö voi myöntää *kuluvastuuvakuutuksen*, joka suojaa päämiestä, jos hän häviää jutun ja joutuu vastuuseen vastapuolen kuluista.¹³⁹

Kolmas huomionarvoinen tulospalkkion laji on lisä- eli *bonuspalkkio* (*pactum de palmario*).¹⁴⁰ Asianajaja ja päämies sopivat ensinnäkin, että asianajaja saa tuloksesta riippumatta peruspalkkion, esimerkiksi tietyn tuntihinnan mukaan. Lisäksi he sopivat, että asianajaja saa voiton johdosta bonuksen, esimerkiksi kiinteän summan tai tuntihinnan korotuksen. Heidän tulee tarkasti määritellä, mikä katsotaan voitoksi.¹⁴¹ Järjestely laskee prosessikynnystä silloin, kun peruspalkkio on pienempi kuin se, jonka asianajaja veloittaisi ilman bonussopimusta. Bonuspalkkio vaikuttaa asianajajan kannustimiin lievemmin kuin ehdollisen palkkion lajit. Se sallitaankin esimerkiksi Ranskassa, jossa voitto-osuuspalkkiot ovat lailla kiellettyjä.¹⁴² Lisäksi kekseliäät juristit ovat toki kehittäneet mitä erilaisimpia tulospalkkioiden muunnelmia.¹⁴³ Esimerkiksi Suomessa käytettiin 1990-luvulla velkomusjutuissa sopimuksia, joiden mukaan palkkion saaminen edellytti sekä voittoa että vastapuolen tuomitsemista kuluvastuuseen.¹⁴⁴

Juristiyhteisö on aiemmin suhtautunut kielteisesti tulospalkkioihin sielläkin, missä niitä nykyisin käytetään laajalti. Yhdysvalloissakin tulospalkkioiden käyttöä pidettiin ensin kunniantomana ja laittomana, pian välttämättömänä pahana, 1800-luvun puolimaista lähtien jopa kunniallisena.¹⁴⁵ Euroopassa tulospalkkiot ovat varsin huonossa maineessa ja mielletään osaksi ”amerikkalaista myrkkycocktailia”, joka väitetysti tukee kiristysluonteisia kanteita. Kuitenkin myrkynteho perustuu lähinnä rangaistusluonteisiin vahingonkorvauksiin, todistelun *discovery*-sääntöihin, kulujen kuittaussääntöön ja ryhmäkanteiden erityispiirteisiin.¹⁴⁶ Ennen kuin Englannissa sallittiin *conditional fee*, sopimukset ehdollisista palkkioista

¹³⁸ CFAO 2013 art. 3.

¹³⁹ Turunen 2000, s. 607; Slapper – Kelly 2011, s. 652.

¹⁴⁰ Viitanen 2011, s. 366–368; Koulu 2017b, s. 118.

¹⁴¹ Sama pätee conditional fee -sopimuksiin, mutta ei niinkään voitto-osuussopimuksiin.

¹⁴² State of Collective Redress 2017, s. 589.

¹⁴³ Ks. esim. Kritzer 2002, s. 759–760.

¹⁴⁴ Lehtinen 2014, s. 150–152. Käytäntö lakkasi, kun OK 21: 8 c §:n nojalla tuomioistuimet alkoivat määrätä kulukorvauksia taulukon mukaan.

¹⁴⁵ Shajnfeld 2009/2010, s. 775.

¹⁴⁶ Koulu 2017b, s. 116. Palaan asiaan luvussa 5.4.

olivat pätemättömiä – vuoteen 1967 saakka jopa rikollisia tekoja.¹⁴⁷ Silti käytännössä esiintyi epävirallisia ehdollisia palkkioita.¹⁴⁸ Myös monissa Manner-Euroopan maissa kieltoja on 2000-luvulla kumottu.¹⁴⁹ Näyttääkin siltä, että pitkällä aikavälillä tulospalkkiot yleistyvät ympäri Eurooppaa, sillä globalisaatio rapauttaa asianajajaetiikan perinteisiä yksityiskohtia.¹⁵⁰ Kuitenkaan voitto-osuuspalkkiosta ei ehkä tule vallitsevaa lajia Euroopassa.

Seuraavassa alaluvussa esittelen yleisellä tasolla, miksi tulospalkkioita käytetään. Myöhemmissä luvuissa taas käsitellään lähemmin eräitä ongelmia ja haittapuolia. Tässä välissä on hyvä selvittää, että kirjoitus ei yritä ajaa tulospalkkioiden yleistymistä eikä kieltämistä Suomessa. Tarkoitus on tarjota perusteita sen arvioimiseksi, onko jokin palkkiojärjestely hyvän asianajajattavan mukainen tai onko vastapuolen korvattava jokin kuluerä. Perusteita on hyödyllistä tuntea myös Suomessa, koska juristit kohtaavat toisinaan tulospalkkioita ja koska aihe voi nousta pinnalle oikeuspoliittisessa keskustelussa.

3.2 Tulospalkkioiden hyötyjä

Kansainvälisesti tulospalkkioita puoltaa ennen kaikkea oikeuden saataavuus (*access to justice*). Eräissä länsimaissa pienituloiset ihmiset eivät saa oikeusapua riita-asioihin, ja Suomessakin kuluriski on usein raskas keski- ja hyvätuloisille. Kaikenlaiset tulospalkkiot lieventävät riskiä ja madaltavat prosessikynnystä kahdella tavalla: *Tappion tullen se toimii vakuutuksen tavoin* eli kattaa päämiehen oman asianajajapalkkion, kokonaan tai osittain. *Voitollisissa tapauksissa tulospalkkio toimii luoton tavoin* eli antaa päämiehelle maksuaikaa, kunnes korvaukset ovat hänen hallussaan.¹⁵¹ On helppo havaita, että ehdolliset palkkiot vaikuttavat vahvemmin kuin bonuspalkkiot. Vaikutus on suurimmillaan kuittaussäännön vallitessa, kun päämies ei joudu korvaamaan vastapuolen kuluja. Kun kokeessa luotiin tällainen asetelma, useimmat koehenkilöt valitsivat mieluummin voitto-osuuspalkkion kuin kiinteän palkkion, vaikka sen odotusarvo oli kaksi ja puoli kertaa niin suuri kuin kiinteä palkkio.¹⁵² Käyttäytymismalli

¹⁴⁷ Slapper – Kelly 2011, s. 652.

¹⁴⁸ White – Atkinson 2000, s. 119.

¹⁴⁹ Sacconi 2011, s. 624; Koulu 2017b, s. 115–117.

¹⁵⁰ Maurer – Thomas – DeBooth 1999, s. 329.

¹⁵¹ Vakuutus- ja luottovertauksista ks. Zamir – Ritov 2010, s. 246. Ks. myös Shajnfeld 2009/2010, s. 776: ”Such persons cannot afford the costs of litigation *unless and until* it is successful.” (Kursivointi tässä.)

¹⁵² Zamir – Ritov 2010, s. 267–268.

johtunee lähinnä tappion karttamisesta, tarkemmin sanoen halusta päästä peliin, jossa voi seurata vain voitto tai nollatulot.¹⁵³ Vaikutus ei liene näin dramaattinen kulukorvaussäännön vallitessa, kun kantaja voi tulospalkkiolla siirtää asianajajalleen ”vain” noin puolet kuluriskistä.

Mahdollinen kulukorvausvastuu onkin merkittävä prosessikynnyksen taustatekijä kaikkialla Euroopassa. Tulospalkkioiden käyttö ei vaikuta siihen suoraan, mutta saattaa edesauttaa suojautumiskeinojen kehitystä. Suomessa vakuutusyhtiöt eivät tarjoa kuluvastuuvakuutusta, jonka voisi ottaa riidan syntymisen jälkeen (*after-the-event-insurance, AEI*).¹⁵⁴ Tämä johtuu paljolti siitä, että vakuutusyhtiön on liian kallista selvittää luotettavasti menestysmahdollisuuksia. Mutta kun asianajaja on sopinut tulospalkkiosta, hän on arvioinut menestysmahdollisuudet oman etunsa vuoksi tarkoin: tämä arvio voi kelvata myös vakuutusyhtiölle.¹⁵⁵ Englannissa on nimenomaan yritetty kehittää *conditional fee* ja kuluvastuuvakuutus toimivaksi parivaljakoksi.¹⁵⁶

Tulospalkkioita käytetään paitsi prosessikynnyksen alentamiseksi, myös asianajajan motivoimiseksi. Kun hänellä on oma palkkio pelissä, hän tekee kaikkensa jutun voittamiseksi. Oikeustaloustiede tarjoaa mielenkiintoisen näkökannan asianajajan ja päämiehen suhteeseen. Se on eräänlainen *päämies-agenttisuhde*, jossa päämies edistää omia etujaan käyttämällä toista toimijaa eli agenttia.¹⁵⁷ Tällainen suhde vallitsee myös osakeyhtiön osakkeenomistajien ja johdon välillä samoista syistä: päämiehillä ei ole asiantuntemusta eikä aikaa päättää itse, *miten* yhtiön pitäisi toimia.¹⁵⁸ Suhde on ongelmallinen, jos agentti saavuttaa itselleen suurimman edun työtavalla, joka ei maksimoi päämiehen etua.¹⁵⁹ Tietenkin asianajaja välittää monesta muustakin asiasta kuin omasta lyhyen aikavälin edustaan, esimerkiksi etiikasta ja omasta maineestaan. Kuitenkin huolellisen arvioijan tulee huomioida taloudelliset kannustimet, koska jokainen ammattikunta sisältää monenlaisia yksilöitä ja koska päämiehen on vaikea havaita asianajajan

¹⁵³ Zamir – Ritov 2010, s. 270–271. Valinnat eivät näet juurikaan riippuneet koehenkilöiden vauraudesta tai summien suuruudesta. Myöskään asianajajan motivointi ei ollut merkittävä taustatekijä, koska valinnat olivat samankaltaisia silloinkin, kun ylijäämää ei mennyt asianajajalle.

¹⁵⁴ Turunen 2000, s. 607; Saarensola 2017, s. 63.

¹⁵⁵ Turunen 2000, s. 610. Tämä koskee lähinnä conditional fee -järjestelyä, sillä muissa tulospalkkiosopimuksissa ei ehkä nimenomaan määritellä todennäköisyyksiä.

¹⁵⁶ Ks. esim. White – Atkinson 2000, s. 119–121.

¹⁵⁷ Maurer – Thomas – DeBooth 1999, s. 280–281. Päämiehestä puhutaan siis taloustieteessä laajemmassa merkityksessä kuin asianajajaoikeudessa.

¹⁵⁸ Mähönen – Villa 2015, s. 195–196.

¹⁵⁹ Maurer – Thomas – DeBooth 1999, s. 280–281.

tehotonta toimintaa.¹⁶⁰ Osakeyhtiöissä on arkipäivää yhdenmukaistaa johdon ja osakkeenomistajien etuja kannustimilla, esimerkiksi palkitseamalla johtoa osakkeilla ja optioilla.¹⁶¹ Voitto-osuuspalkkio tyypillisesti yhdenmukaistaa päämiehen ja asianajajan etuja paremmin kuin tuntipalkkio tai kiinteä palkkio.¹⁶² Käsittelen myöhemmin erityistilanteita, joissa näin ei tapahdu.

Tulospalkkioita voidaan puoltaa myös sillä perusteella, että asianajaja toimii portinvartijana.¹⁶³ Hänellä on tavallista suurempi syy kieltäytyä laatimasta kannetta, jonka menestysmahdollisuudet olisivat vähäiset. Tämä argumentti ei ole Suomessa nykyisin kovin merkityksellinen, koska kulu-riski ehkäisee heikkojen kanteiden nostamista. Kuitenkin portinvartiointi toimisi tasapainottavana tekijänä, jos tulospalkkiot yleistyisivät Suomessa: heikkojen kanteiden tulvaa ei tulisi, vaikka päämiehen prosessikynnys madaltuisi.

4 TULOSPALKKIOT YKSILÖLLISESSÄ LAINKÄYTÖSSÄ

4.1 Tulospalkkioiden käyttöala

4.1.1 Yleistä

Nyt kun perusasiat on esitelty, on aika syventyä Suomen voimassaolevaan oikeuteen. Kuinka asianajajan on toimittava, jos päämies ehdottaa alkuneuvottelussa tulospalkkiota? Tässä luvussa oletan, että päämies ei kuulu oikeudenkäyntiä varten organisoituun joukkoon.¹⁶⁴ Ensin tarkastelen tulospalkkiosopimuksen hyväksyttävyyttä, sitten sopimuskysymyksiä ja lopuksi kulukorvaussäännösten soveltamista.

Tulospalkkioista ei ole erityislainsäädäntöä. Oikeusapujutussa lainsäädäntö kuitenkin estää niiden käytön: Asianajaja ei voi periä päämieheltä mitään muuta kuin mahdollisen omavastuuosuuden (OAL 17. 2 §). Asianajaja saa PalkkioA 6 §:n nojalla 110 euron tuntipalkkion, jota voidaan

¹⁶⁰ Shajnfeld 2009/2010, s. 777.

¹⁶¹ Mähönen – Villa 2015, s. 245–248.

¹⁶² Maurer – Thomas – DeBooth 1999, s. 293–295. Samoin kollektiivisesta lainkäytöstä Ulen 2011, s. 194.

¹⁶³ Shajnfeld 2009/2010, s. 776.

¹⁶⁴ Oletan myös, että toimeksiantoon ei liity yhteistyötä ulkomaisen asianajotoimiston kanssa. Ruotsissa on keskusteltu asianajajan asemasta rajat ylittävässä tapauksessa, jossa päämies käyttää ”pääurakoitsijana” ulkomaista toimistoa ja sopii tulospalkkiosta, joka sisältää myös ruotsalaisen ”aliurakoitsijan” palkkion. Ks. Bellander 2017, s. 222–224.

korottaa 8 §:n mukaisilla perusteilla. Omavastuuosuus on OAA 5 ja 7 §:ien määräämä prosenttiosuus PalkkioA:n mukaisesta palkkiosta. Koska OAL ja asetukset ovat pakottavaa lainsäädäntöä, niihin nähden ristiriitaiset sopimusehdot väistyvät.¹⁶⁵ Tyypilliset tulospalkkioehdot ovatkin tehottomia oikeusapujutuissa.¹⁶⁶ Kirjoituksesta ei pidä tehdä sellaista johtopäätöstä, että tulospalkkiot olisivat *de lege ferenda* hyvä vaihtoehto julkiselle oikeusavulle. Jos oikeudensaanti edellyttäisi monimutkaiseen sopimukseen sitoutumista, luultavasti oikeuksiaan hakisivat entistä harvemmin ne, jotka ovat heikossa yhteiskunnallisessa asemassa.

Maksullisessa toimeksiannossa tärkeimmät oikeuslähteet ovat Asianajajaliiton palkkio-ohje ja valvontakäytäntö. Tulospalkkiosopimus saattaa tietenkin olla sopimusoikeudellisesti pätemätön, mutta oletan, että asianajaja osaa laatia pätevän sopimuksen.¹⁶⁷ Hyvä asianajajatapa on ankarampi normijärjestelmä ja kieltää asianajajaa tekemästä monia sellaisiakin sopimuksia, jotka sinänsä ovat siviilioikeudellisesti päteviä. Tästäkin syystä asianajajaoikeudellinen näkökulma on keskeinen.

Palkkio-ohjeen kohdan 1.1 mukaan lähtökohtaiset palkkionmääräytymisperusteet ovat tehtävän laatu ja sen vaatima työn määrä. Eräässä erityiskohdassa (1.5) määrätään:

Jos on erityistä aihetta, voidaan palkkio sopia etukäteen määräsaksi siitä, mitä tehtävällä asiakkaalle saavutetaan (pactum de quota litis), tai tehdä sopimus erityisen hyvityksen maksamisesta asianajajalle siinä tapauksessa, että tarkoitettu tulos saavutetaan (pactum de palmario).

Kohdassa mainitaan kaksi olennaista tulospalkkioiden lajia: voitto-osuus-palkkio ja bonuspalkkio. Ohjeen laatijat joko eivät halunneet sallia muita lajeja tai eivät pitäneet tarpeellisena mainita niitä nimenomaisesti. Eri-laiselle kohtelulle on vaikea keksiä mitään asiaperustetta. Esimerkiksi *conditional fee* on kahden kohdassa mainitun palkkioperusteen yhdistelmä: kun voitto-osuus-palkkio ja bonuspalkkio sallitaan, sallittuja ovat ne ehdot, joista *conditional fee* koostuu.¹⁶⁸ Voidaan yleensäkin tulkita, että kohtaa

¹⁶⁵ Lehtinen 2014, s. 90–91.

¹⁶⁶ Sinänsä on mahdollista laatia tulospalkkiosopimus, jonka mukaan päämiehen ei tarvitse maksaa omavastuuosuutta häviötapauksessa. Aihe ei ole olennainen, koska ani harva asianajaja sopisi sellaista.

¹⁶⁷ Vanhan oikeuskäytännön perusteella asianajajien tulospalkkiosopimukset eivät ole itessään pätemättömiä. Ks. esim. KKO 1950 II 137; Ylänkö 1985, s. 61–62.

¹⁶⁸ Samoin Viitanen 2011, s. 356. Periaatteessa kahden sopimustyyppien ehtojen yhdistelystä voi toki syntyä sopimus, joka on jossain mielessä kumpaakin tyyppiä haitallisempi. En pysty näkemään, kuinka *conditional fee* olisi haitallisempi päämiehelle tai yhteiskunnalle kuin vaikkapa voitto-osuus-palkkio.

sovelletaan kaikkiin tulospalkkioiden lajeihin.¹⁶⁹ Erityisen aiheen vaatimus on joka tapauksessa niin joustava, että sen nojalla voidaan sallia ja kieltää erilaisia järjestelyjä tilanneherkällä tavalla.

Palkkio-ohjeen kohdan 1.5 kieliasusta päätellen *tulospalkkiosopimus on kielletty, jos erityistä aihetta ei ole*.¹⁷⁰ Tämä on tullut selväksi myös valvontalautakunnan käytännöstä, viimeksi täysistuntoratkaisusta 23.10.2017 2 §. Ratkaisu myös avaa erityisen aiheen käsitettä: Se tarkoittaa poikkeuksellista syytä, joka ei tavanomaisesti ole käsillä. Pelkästään päämiehen pyyntö tai vaatimus ei merkitse erityistä aihetta, vaan arviointi on objektiivista. Erityinen aihe liittyy päämiehen taloudellisiin ja henkilökohtaisiin olosuhteisiin ja on olemassa esimerkiksi, jos ”päämies on joutunut ilmeisen oikeudenloukkauksen kohteeksi, mutta asianajajan päämiehellä ei ole taloudellista mahdollisuutta ostaa asianajopalvelua tai saada julkisen oikeusavun tarjoamaa oikeusapua”.¹⁷¹ Ratkaisun tarkka selostaminen ei ole tässä kirjoituksessa tarpeen, sillä tapauksessa oli erikoislaatuisia piirteitä.¹⁷² Kuitenkin eräät yleisluonteiset perustelukohdat ansaitsevat huomiota.

4.1.2 Vakuutusehtojen merkitys

Milloin päämies jää ilman oikeusapua eikä kuitenkaan kykene ostamaan asianajopalvelua? OAL:n soveltamisalahan on niin laaja, että pienituloisen saa oikeusapua kaikenlaisiin riita-asioihin, kunhan se ei olisi selvästi tarkoituksetonta tai johtaisi oikeuden väärinkäyttöön (7 §). Lähes kaikilla keski- ja suurituloisilla kotitalouksilla taas on (yksityishenkilön) oikeusturvavakuutus.¹⁷³ Siltä osin kuin vakuutus kattaa asianajajan palkkion, tulospalkkiota ei tarvita päämiehen kuluriskin pienentämiseksi.¹⁷⁴ Jos tulospalkkiota tällöin käytettäisiin, se vain kutistaisi päämiehen voittoa jutun päättyessä myönteisesti. Päämies ei näet ehkä saisi niin suurta kulkorvausta, että se kattaisi asianajajan voitto-osuuden tai korotetun palkkion. Toisaalta voidaan kuvitella päämies, joka aidosti haluaa motivoida

¹⁶⁹ Samoin Turunen 2000, s. 611.

¹⁷⁰ Vertailun vuoksi Ruotsin asianajajaliiton tapaohjeissa määrätään voitto-osuuspalkkiosta selkeämmin: ”En advokat får inte med klienten ingå ett arvodesavtal som ger rätt till en kvotdel av uppdragets resultat, om inte särskilda skäl därtill föreligger.” (Vägledande regler om god advokatsed, 4.2.1)

¹⁷¹ Valvontalautakunnan täysistunto 23.10.2017 2 §, s. 3. (Sivunumero viittaa julkisen ratkaisuselosteen sivuihin.)

¹⁷² Kyse oli ns. tekijänoikeuskirjeistä. Asianajajan päämiehet olivat yrityksiä, tekijänoikeuden haltijoita, jotka vaativat vastapuolilta TekijäL:n 57 §:n mukaisia hyvityksiä ja korvauksia. Asianajaja sai varoituksen.

¹⁷³ Lasola – Rissanen 2013, s. 4–5.

¹⁷⁴ Samoin Turunen 2000, s. 616.

asianajajaa tulospalkkiolla pienentääkseen häviön todennäköisyyttä ja on valmis tinkimään voiton määrästä.¹⁷⁵ Valvontalautakunnan käytännön valossa tulospalkkion käyttöön ei kuitenkaan olisi objektiivisesti erityistä aihetta. Filosofisesti voidaan miettiä, kuinka vahvaa paternalismia linjaus edustaa. Lainopillisesti kuitenkin täytynee todeta, että *vakuutuksen kat- taessa asianajopalkkion tulospalkkio on hyvän asianajajatavan vastaista.*

Päämiehen oikeusturvavakuutus ei kuitenkaan aina kata asianajopalkkiota, sillä vakuutus on rajoitettu määrällisesti ja asiallisesti. Yleensä enimmäisvakuutusmäärä on 8500 euroa ja omavastuun suuruus 15 prosenttia, joten vakuutusyhtiö korvaa tyypillisesti 7225 euroa.¹⁷⁶ Joistakin jutuista asianajaja huomaa jo alkuneuvottelussa, että kantajan käräjäoikeuskulut tulisivat selvästi ylittämään 7000 euroa. Esimerkiksi käy kiinteistökauppariita. Onko tällöin erityistä aihetta sopia, että asianajopalkkio perustuu tulokseen siltä osin kuin vakuutusyhtiö ei maksa sitä? Oikeuden saatavuus puhuu myönteisen vastauksen puolesta. Toisaalta alkuneuvottelussa asianajaja ei tyypillisesti tiedä, onko asiassa syytä riidellä käräjätuomioon asti vai onko tyydyttävä sovinto mahdollinen. Vaikka vastapuoli olisi torjunut päämiehen itse tekemät sovintotarjoukset, se voi ottaa paljon vakavammin asianajajan laatiman ja kanneuhalla varustetun tarjouksen. Siksi asianajajan on syytä kalliissakin jutussa suhtautua tulospalkkioon varauksellisesti, joskaan ei kategorisen kielteisesti. Ainakin eräissä erityistilanteissa tiedetään jo alkuneuvottelussa, että asianajopalkkio tulee väistämättä ylittämään vakuutuskorvauksen. Vastapuolen historiasta saatetaan tietää, että se hylkää sovintotarjoukset ja ajaa riitansa ns. senaatin peräseinään asti. Ja jos päämies vaihtaa asianajajaa kesken prosessin, hän voi jo alkuneuvottelussa kertoa uudelle asianajajalle, että vakuutusyhtiö tulee korvaamaan kuluja enää vähän tai ei lainkaan.

Tässä vaiheessa ehkä herää kysymys, miksi tulospalkkiosta pitää sopia jo alkuneuvottelussa. Palkkio-ohjeen ilmausta ”etukäteen” voidaan kai tulkita väljemminkin. Kuitenkin on hyvä syy vaatia, että tulospalkkioehto lyödään lukkoon *ennen kuin asianajaja on yhteydessä vastapuoleen.* Asianajaja alkaa siitä lähtien saada jutusta yksityistä informaatiota, jota päämiehellä ei ole.¹⁷⁷ Yksityinen informaatio ja erityisasiantuntemus muodostavat yhdessä tiedollisen ylivoiman, jonka hyväksikäyttö palkkioehtojen muotoilussa on erittäin houkutteleva ajatus. Tilanne voidaan välttää edellyttämällä varhaista sopimista. Tämä asianajajaeettinen argumentti lienee vahvempi

¹⁷⁵ Koska tappion ja riskin karttaminen ovat yleisiä ilmiöitä, tällaisia haluja esiintyy. Tulospalkkioiden harvinaisuus johtuukin enemmän asianajajista kuin päämiesten intresseistä.

¹⁷⁶ Perustietoa oikeusturvavakuutuksista 2018, s. 5; Lasola – Rissanen 2013, s. 10.

¹⁷⁷ Ylänkö 1985, s. 63.

kuin argumentti, jonka mukaan myös tulospalkkion sopimisajasta pitää joustaa oikeuden saatavuuden nimissä.

Enimmäismäärän lisäksi merkittäviä ovat vakuutusehtojen asialliset rajoitukset. Melko usein korvauksen estää kahden vuoden sääntö:¹⁷⁸ Kun oikeusturvavakuutus on ollut voimassa alle kaksi vuotta, korvausta myönnetään vain, jos oikeusjuttu perustuu seikkoihin, jotka ovat syntyneet vakuutuksen voimassaoloaikana. Esimerkiksi asuntokauppariidassa oikeusturvavakuutuksesta ei ole apua, jos se ei ollut voimassa vielä asuntokaupan hetkellä. Voimassaoloajaksi luetaan se aika, jonka vakuutus on ollut yhtäjaksoisesti samanlaisena voimassa yhdessä tai useammassa vakuutusyhtiössä.¹⁷⁹ Muutaman päivänkin katkos johtaa korvauksen epäämiseen. Vakuutuksen piiriin eivät yleensä kuulu lapsiasiat tai puolisoiden varallisuussuhdeasiat.¹⁸⁰ Vakuutuksen ulkopuolelle jäävät myös vähäiset asiat, joissa päävaatimus tyypillisesti alittaa 500 euroa. Vähäisissä asioissa myöskään asianajajan tulospalkkiosta tuskin syntyy sopimusta, koska palkkio joko jäisi asianajajalle liian pieneksi tai söisi suhteettoman osan päämiehen voitosta.¹⁸¹

Yksityishenkilön oikeusturvavakuutus ei auta myöskään riidassa, joka liittyy työhön tai muuhun ansiotoimintaan. Esimerkiksi Osuuspankin vakuutusehdoissa tämä määritellään hyvin kattavasti riidaksi,

joka liittyy vakuutetun tai hänen kanssaan samassa taloudessa asuvan muun vakuutetun nykyiseen, aiempaan, tulevaan tai suunniteltuun työhön, ammatinharjoittamiseen, virkaan, toimeen, elinkeino- tai ansiotoimintaan, kaupallisen yrityksen osakkuuteen tai jäsenyyteen tällaisen yrityksen hallinnollisissa elimissä tai muuhun pää- tai sivutoimiseen toimintaan tulon hankkimiseksi.¹⁸²

Kun vakuutettu on vienyt tällaista ehtoa koskevan erimielisyyden vakuutuslautakuntaan, hän ei ole menestynyt. Esimerkiksi tapauksessa VKL 571/15 vakuutettu oli myynyt metsästään raakapuuta metsäyhtiölle ja sittemmin vaatinut yhtiöltä kanteella voittoa, joka oli jäänyt saamatta hintamanipulaation vuoksi. Vakuutuslautakunnassa vakuutettu korosti, että puun myynti perintömetsästä oli ollut sivutoimista ja epäjatkovaa toimintaa, johon hän

¹⁷⁸ Lasola – Rissanen 2013, s. 11.

¹⁷⁹ Perustietoa oikeusturvavakuutuksista 2018, s. 6.

¹⁸⁰ Lasola – Rissanen 2013, s. 14–15.

¹⁸¹ Sanottu koskee yksilöllistä lainkäyttöä. Kollektiivisen lainkäytön kontekstissa tilanne on toinen, kuten jäljempänä ilmenee. OAL 7 §:n nojalla myöskään oikeusapua ei myönnetä, jos asialla on hakijalle vähäinen merkitys.

¹⁸² OP Mittaturvan vakuutusehdot, s. 9, ehto 5, kohta 2).

oli ryhtynyt lähinnä metsänhoitosyistä. Vakuutuslautakunnan mukaan kyse oli ollut tulonhankkimistoiminnasta, koska vakuutettu oli myynyt puuta yli 360 000 euron arvosta ja vaatinut saamatta jäänyttä voittoa oikeusteitse. Lautakunta ei suositellut vakuutusyhtiön päätöksen muuttamista. Lautakunta on päätyneet samaan tulokseen myös silloin, kun oikeusjuttu on liittynyt tulonhankintaan vain välillisesti. Esimerkiksi tapauksessa VKL 349/11 vakuutettu oli nostanut moitekanteen Kennelliiton antamista varoituksesta ja koiranrekisteröintikiellosta. Vaikka tulonhankinta ei ollut riidan suoranainen kohde, riidan tulos vaikutti siihen huomattavasti, sillä koiranpennun hinta riippuu rekisteröinnistä.

Työhön liittyvässä riidassa prosessikynnystä voi madaltaa ammattiliiton apu tai ryhmäoikeusturvavakuutus. Jotkut ammattiliitot korvaavat ilman kattoa henkilön omat oikeudenkäyntikulut ja jopa tuomitut kulukorvaukset.¹⁸³ Liitot harkitsevat menestysmahdollisuuksien perusteella, mitä riitoja sponsorivat näin avokätisesti.¹⁸⁴ Toiset liitot neuvottelevat vakuutusyhtiön kanssa vakuutuksen, johon sisältyy erilaisia rajoituksia.¹⁸⁵ Työntekijän kulatoriski työsuheriidassa siis vaihtelee monen muuttujan mukaan: Onko hän liittynyt ammattiliittoon ennen riidan syntymistä? Millainen turva hänen alansa liitolla yleisesti on? Myöntääkö liitto tasokkainta oikeusapuaan juuri hänen riitaansa varten?

Äskeinen peruskartoitus paljasti joitakin oikeudensaannin katvealueita. Intressinhaltijan tulot ensinnäkin estävät julkisen oikeusavun. Toiseksi hän ei saa asianajajapalkkiota varten rahoitusta vakuutuksesta eikä ammattiliitolta. Näin käy esimerkiksi sivutoimista tulonhankintaa koskevissa asioissa, monissa työsuhteasioissa ja niissä kiinteistökauppariidoissa, joihin kahden vuoden sääntö soveltuu. Lisäksi joskus voidaan jo alkuneuvottelussa todeta, että vakuutus ei kattaisi läheskään kaikkia väistämättä syntyviä asianajokuluja. Näillä katvealueilla on usein objektiivisesti kohtuutonta edellyttää, että intressinhaltija sopisi tavanomaisesta tuntipalkkiosta. Tällöin on käsillä erityinen aihe käyttää tulospalkkiota.

4.1.3 Asianajajaeettisiä ongelmia

Vielä täytyy arvioida paria kysymystä, ennen kuin voidaan todeta tulospalkkiot eräissä tilanteissa sallituksi. Hävittääkö niiden käyttö riippumattomuuden, joka on asianajajakunnan perusarvo? Merkitseekö tulospalkkio vakavaa asianajajan ja päämiehen intressikonfliktia? Jos jompikumpi

¹⁸³ Kuluttajaliiton selvitys 2016, s. 4, 8.

¹⁸⁴ Ks. esim. <https://www.akt.fi/edunvalvonta/oikeusavustus/>

¹⁸⁵ Kuluttajaliiton selvitys 2016, s. 5–7.

vastaus on myönteinen, tulospalkkioille on asianajajaoikeudellinen kategorinen este.

Riippumattomuus vaatii ensinnäkin, että asianajaja on vapaa sidonnaisuuksista, jotka voivat haitata hänen ja päämiehen ehdotonta luottamussuhdetta. Asianajajalla ei myöskään saa olla sidonnaisuuksia, joiden vuoksi hän laiminlyö velvollisuutensa tuomioistuinta, vastapuolta tai ylipäänsä yhteiskuntaa kohtaan.¹⁸⁶ *Niemistön* mukaan tulospalkkioiden käyttö on vaikeasti yhteensovittavissa riippumattomuuden vaatimukseen ja voi johtaa suorastaan ”taloudellisen riippumattomuuden menetykseen”.¹⁸⁷ Ja jos riippumattomuus on menettänyt, asianajaja voi pyrkiä voittoon epärehellisillä menettelytavoilla. Toisaalta tulospalkkioiden vaikutusta ei pidä liioitella: Myös aikaveloitusta käyttävä asianajaja pyrkii utterasti voittoon. Hänkin tekee niin myös oman parhaansa vuoksi, sillä voittamalla juttuja hän saa enemmän, rahakkaampia ja maineikkaampia toimeksiantoja.¹⁸⁸ Riippumattomuus onkin vaarassa vasta silloin, jos jonkin jutun voitto-osuus tai bonus on merkittävä asianajajan liiketoiminnalle. Ruotsin Asianajajaliitto määrääkin asiasta osuvalla yleislausekkeella: tapaohjeiden kohdan 4.2.2 mukaan riskisopimus ei saa tarkoittaa, että asianajajan oma taloudellinen intressi tulee suhteettomaksi tai voi vaikuttaa kielteisesti asian hoitamiseen.

Tulospalkkioihin liittyy tietynlaisia intressikonfliktin mahdollisuuksia. Erityisesti voitto-osuuspalkkio lisää asianajajan liiallisen sovintohalun vaaraa. Jos asianajaja voi saavuttaa vähällä ajankäytöllä melko edullisen sovinnon ja suurella ajankäytöllä vielä edullisemmän tuomion, hän voi suositella päämiehelle tämän edun vastaista sovintoa.¹⁸⁹ Vaikka päämies sanoo viimeisen sanan, asianajaja voi usein ohjata hänen päätöstään neuvouillaan. Tämä ongelma ei ole merkittävä käytettäessä bonussopimusta tai *conditional fee* -sopimusta, joissa peruspalkkio määräytyy yleensä ajankäytön mukaan.¹⁹⁰ Sen sijaan näissä sopimuksissa asianajajalla on kannustin sanoa voiton todennäköisyyttä pienemmäksi kuin hän pitää sitä todellisuudessa: aliarviointi näet kasvattaa bonusta tai korotusosuutta. *Turusen* mukaan tämä ei kuitenkaan ole päämiehen kannalta heikompi kuin nykyinen tilanne, jossa aikaveloitus houkuttaa asianajajaa yliarvioimaan menestysmahdollisuuksia, jotta päämies päättäisi nostaa kanteen.¹⁹¹ *Jo-*

¹⁸⁶ *Niemistö* 2000, s. 568–569.

¹⁸⁷ *Niemistö* 2000, s. 575–576.

¹⁸⁸ Ks. myös *Turunen* 2000, s. 612.

¹⁸⁹ *Posner* 1998, s. 625; *Shajnfeld* 2009/2010, s. 797–798. Kotimaisesta kirjallisuudesta ks. *Ylönen* 2018, s. 553 av. 2. Uhkakuvan kritiikistä ks. *Faure – Fernhout – Philipsen* 2010, s. 37–39.

¹⁹⁰ *Turunen* 2000, s. 615.

¹⁹¹ *Turunen* 2000, s. 612.

kainen palkkioperuste ruokkiikin sille ominaisia intressikonflikteja; niitä ei voida kokonaan välttää päämies-agenttisuhteessa.

Tulospalkkiot eivät itsessään hävitä riippumattomuutta eivätkä merkitse nykyistä vakavampaa intressikonfliktia. Asianajajaeettiset vaarat eivät muodosta kategorista estettä, vaan luovat velvollisuuden pienentää vaaraa sopimusehdoilla. Ennen ehtoihin perehtymistä voidaan esittää vielä yksi rajoitus. Tulospalkkioon sitoutuminen vaatii huolellisempaa harkintaa kuin aikaveloituksesta sopiminen. Jos päämies on tavallista impulsiivisempi, heikkolahjaisempi, stressaantuneempi tai ahdistuneempi, tulospalkkion käyttö ei liene asianmukaista. Valvontalautakunta pitikin ratkaisussaan 13.6.2005 § 3–4 tulospalkkiota hyvän asianajajataivan vastaisena, kun päämies oli ollut ”avioeron sekä oman että lapsensa toimeentulon aiheuttaman huolen rasittama”.¹⁹²

4.2 Sopimuskysymyksiä

Millaisia ehtoja asianajajan tulee käyttää, jotta tulospalkkiosopimus on hyvän asianajajataivan mukainen? Kotimaiset oikeuslähteet ovat tältä osin epämääräiset, joten täsmällisiä linjanvetoja on vaikea tehdä. Eräitä arviointikriteerejä nousee esiin seuraamusargumenttien pohjalta. Keskityn kahteen tärkeään erityiskysymykseen: palkkion määrään sekä toimeksiannon ennenaikaiseen päättymiseen. Käytännössä tulospalkkiosopimuksessa tulee olla muitakin ehtoja ainakin korosta ja maksuaikataulusta. Bonuspalkkiosopimuksessa on tärkeää määritellä voittotilanne esimerkiksi niin, että voitossa päämiehelle myönnetään pääasiavaatimuksen johdosta vähintään 10 000 euroa sovinnolla tai tuomiolla.

Kiinnostavin ehto koskee palkkion määrää. Myös tulospalkkioon sovelletaan palkkio-ohjeen kohtaa 1.1, eli palkkion tulee olla oikeassa suhteessa tehtävän laatuun ja sen vaatimaan työn määrään ja muutoinkin kohtuullinen. Valvontalautakunta on siksi suositellut alennusta palkkioriiita-asiasa, jossa asianajaja oli laskuttanut pesänselvityksestä ja perinnönjaosta yhden prosentin 14 miljoonan kuolinpesän jakoarvosta.¹⁹³ Tapauksessa tulospalkkio oli määrältään kohtuuton, koska se ei vastannut työmäärää ja koska asianajaja ei ollut ottanut riskiä. Väljän muotoilun ”muutoinkin kohtuullinen” vuoksi voidaan huomioida se, että tulospalkkiosta sopinut asianajaja ottaa kantaakseen osan päämiehen kuluriskistä. Tämän tulee olla

¹⁹² Ratkaisua selostaa Lehtinen 2014, s. 150 av. 12. Asianajaja sai varoituksen.

¹⁹³ Valvontalautakunta 2. jaosto 15.6.2007 § 7. Täysistuntoratkaisussa 23.10.2017 § 2 myös palkkion määrä katsottiin kohtuuttomaksi. Tältä osin perusteluista on hankala tehdä yleisiä johtopäätöksiä.

merkittävä kriteeri etenkin käytettäessä ehdollisia palkkioita. Asianajajan kannalta vaarana ei ole pelkästään se, että päämiehen kanne hylätään: tuomittu rahamäärä saattaa jäädä pettymykseksi, tai tuomittua määrää voi olla mahdotonta periä vastapuolen heikon maksukyvyyn vuoksi.¹⁹⁴

Näin ollen tulospalkkio ei ole asianajajaoikeudellisesti kohtuuton pelkästään sen vuoksi, että se on suurempi kuin samankaltaisen jutun tavallinen palkkio. Arvioija astuu harhaan, jos hän ainoastaan vertaa tulospalkkiota määrään, joka syntyy tarpeellisen tuntimäärän ja tavallisen tuntiveloituksen kertolaskusta.¹⁹⁵ Tämä muistuttaisi väitettä, että pankin olisi kohtuutonta periä erisuuruisia korkoja riskitasoltaan erilaisista lainoista. Olisi epä johdonmukaista samaan aikaan kannattaa tulospalkkioita oikeuden saatavuuden nimissä ja kieltää asianajajia veloittamasta (tuntia kohden) korkeahkoja tulospalkkioita. Niin kuin pankki tarvitsee koron luottoriskien kattamiseen, tulospalkkioasianajaja tarvitsee voittojutusta verrattain korkean palkkion.¹⁹⁶ Palkkio-ohjeen kohtaa 1.1 voidaankin soveltaa tulospalkkioon niin, että palkkion määrä ei saa olla *riskinjakoon nähden kohtuuton eikä ilmeisessä epäsuhteessa* tehtävän laatuun ja sen vaatimaan työmäärään.

Seuraavaksi herää kysymys, arvioidaanko riskinottoa sopimishetken tietojen vai myöhempien tapahtumien valossa. Voiko tulospalkkio olla määrältään kohtuuton, jos jutun voittaminen oli yllättävän vaivatonta sellaisen seikan vuoksi, jota asianajaja ja päämies eivät sopimishetkellä tienneet? Jälkiviisasta arviointia *ex post facto* voidaan kritisoida seuraamusargumenteilla: jos asianajaja ei voi kunnolla laskea esimerkiksi sovitun bonuksen varaan, hän joko yleisesti kaihtaa tulospalkkiosopimuksia tai vaatii korkeampaa peruspalkkiota (kuin ympäristössä, jossa ei harjoiteta arviointia *ex post*).¹⁹⁷ Jälkiviisaudella torjutaan muutama ansioton rikastuminen ja pönkitetään tilannetta, joka on oikeuden saatavuuden kannalta jokseenkin epätydyttävä. Kuitenkin oikeusjärjestelmämme sallii *puuttumisen epäasianmukaiseen hyötymiseen*, joka lienee arvopohjainen yleinen periaate.¹⁹⁸ Esimerkiksi sopimuksen sovittelu olosuhteiden muututtua (OikTL 36 §) toimii usein tavalla, jota voi kritisoida jälkiviisaaksi – mutta joka on voimassaolevaa oikeutta. Näin ollen valvontalautakunnan on mahdollista arvioida riskinottoa ja kohtuullisuutta myös myöhempien tapahtumien valossa.¹⁹⁹ Mutta

¹⁹⁴ Shajnfeld 2009/2010, s. 788. Hän arvioi voitto-osuuspalkkioita ja mainitsee muitakin riskitekijöitä, kuten päämiehen hyväksymän epärationaalisen pienen sovinnon.

¹⁹⁵ Richmond 2017, s. 930–931. Ks. myös Shajnfeld 2009/2010, s. 787–788.

¹⁹⁶ Shajnfeld 2009/2010, s. 789. Ks. myös Posner 1998, s. 624.

¹⁹⁷ Shajnfeld 2009/2010, s. 790–792. Ks. myös Määttä 2016, s. 161–164.

¹⁹⁸ Karhu 2007, s. 185, 194–195.

¹⁹⁹ Myös Yhdysvalloissa tuomioistuimet arvioivat tulospalkkiosopimusten kohtuullisuutta *ex post facto*. Ks. Richmond 2017, s. 937–938.

mahdollisuutta pitää käyttää varoen.²⁰⁰

Määrää koskevilla sopimusehdoilla voidaan puuttua myös voitto-osuus-palkkion potentiaaliseen ongelmaan, asianajajan liialliseen sovintohaluun. Murto-osuus voidaan porrastaa esimerkiksi sen mukaan, missä vaiheessa asia ratkeaa. Jos päämiehelle kelpaava sovinto syntyy heti vaatimuskirjeen lähettämisen tai kanteen nostamisen jälkeen, sovittu osuus on vaikkapa 20 tai 25 prosenttia. Se on korkeampi, jos voitto saavutetaan myöhemmällä sovinnolla, tuomiolla tai vasta muutoksenhaulla.²⁰¹ Osuus voidaan porrastaa myös voiton euromääräisen suuruuden perusteella.²⁰² Tällaisilla ehdoilla voidaan pienentää intressikonfliktin vaaraa.

Voitto-osuussopimuksessa on myös tärkeää määrätä, mikä rahasumma tarkalleen katsotaan voitetuksi. Lasketaanko osuus tuomitusta määrästä vai siitä, mitä vastapuolelta tosiasiaa kyetään tietyssä ajassa perimään? Kumpikin ratkaisu voi olla sopusoinnussa hyvän asianajajatavan kanssa. Entä lasketaanko osuus pääasiaratkaisusta vaiko sen ja kulukorvauksen summasta? Vaihtoehtoja voidaan kutsua netto- ja bruttotavoiksi. Päämiehelle jäävä summa on nettotavalla $PMN = (1 - o) \times R + k$ ja bruttotavalla $PMB = (1 - o) \times (R + k)$.²⁰³ Nettotapa on päämiehelle aina edullisempi erolla $o \times k$. Oletetaan yksinkertaisuuden vuoksi, että pääasiaratkaisussa tuomioistuin kokonaan hyväksyy päämiehen vaatimuksen V , jolloin $R = V$. Nettotavalla päämiehelle jäävä summa on vaatimusta pienempi, kun $o \times V > k$ eli kun voitto-osuus ylittää kulukorvauksen. Bruttotavalla päämiehelle jäävä summa alittaa vaatimuksen, kun $o \times V > k \times (1 - o)$, eli siis useammin. (Epäyhtälön oikea puoli on aina pienempi kuin k , koska $o > 0$.)²⁰⁴

Käytettäessä voitto-osuuspalkkiota päämies pääseekin riitaa edeltävään asemaan harvemmin brutto- kuin nettotavalla, paitsi jos hän voi saada suurempia kulukorvauksia vain vaatimalla enemmän. Todennäköisesti kulukorvaus ei kasva pelkän kuluvaatimuksen mukaan, koska tuomioistuin harkitsee vaatimuksen kohtuullisuutta.²⁰⁵ Bruttotapaa voidaankin puolustaa lähinnä asianajajan motivoinnilla. Nettotapaa puoltavat päämiehen etu sekä välillisesti asianajajan velvollisuudet oikeuslaitosta ja vastapuolta

²⁰⁰ Tai oikeammin Turusen 2000, s. 617 sanoin ”erittäin varovaisesti”.

²⁰¹ Kritzer 2002, s. 759. Ks. myös Koulu 2017b, s. 117 av. 183.

²⁰² Silver 1999, s. 229.

²⁰³ Kaavoissa o merkitsee sovittua murto-osuutta $0 < o < 1$, R pääasiaratkaisun määrää $R > 0$ ja k kulukorvauksen määrää $k > 0$. Päämiehen ja asianajajan laatiessa sopimusta R ja k ovat vakioita ja o muuttuja.

²⁰⁴ Yksinkertaiset laskelmat menevät näin: $V > PMN$, kun $V > (1 - o) \times V + k$ eli $V > V - o \times V + k$ eli $o \times V > k$. Sen sijaan $V > PMB$, kun $V > (1 - o) \times (V + k)$ eli $V > V - o \times V + k - o \times k$ eli $o \times V > k \times (1 - o)$.

²⁰⁵ Käsitellen tätä seuraavassa alaluvussa.

kohtaan: jos voitto-osuuspalkkio riippuu myös kulukorvauksen määrästä, asianajajalle syntyy kannustin paisuttaa ja pitkittää riitaa. Onkin asianajajaeettisesti suositeltavaa, että voitto-osuus lasketaan vain pääasiantarkkaisuun määrästä.²⁰⁶

Toimeksianto voi päättyä ennenaikaisesti päämiehen tai asianajajan tahdosta. Ennenaikaisuus tarkoittaa tässä yhteydessä, että oikeusprosessi ei ole vielä päättynyt.²⁰⁷ Asianajaja voi tunnetusti luopua tehtävästä vain tapaohjeiden kohtien 5.8 – 5.9 mukaisilla perusteilla, kun taas päämies voi irtisanoa asianajajan mistä tahansa syystä tai ilman syytä.²⁰⁸ Jos toimeksianto päättyy ennen oikeusprosessin loppua, tulospalkkioehdoilta putoaa pohja pois, eikä niitä voida soveltaa. (Bonuspalkkiosopimuksesta jäänee voimaan ehto peruspalkkiosta.) Kuitenkin eräs poikkeus täytyy mainita: Asianajajan kuuluu saada voitto-osuus tai bonus alkuperäisten ehtojen mukaisesti, jos sen saanti oli käytännössä varmaa toimeksiannon päättyessä.²⁰⁹ Muutoinhan päämies voisi kiertää tulospalkkioehtoja irtisanomalla asianajajan juuri ennen tuomion antamista tai lainvoimaa, vaikka vastapuoli olisi esimerkiksi tunnustanut ratkaisevan oikeustositseikan.

Onkin syytä sopia erityisiä palkkioehtoja ennenaikaisen päättymisen varalta. Hyvää asianajajatapaa rikkoisi ehto, jonka mukaan asianajaja olisi ilman muuta oikeutettu voitto-osuuteen tai bonukseen, vaikka hänet irtisanottaisiin ennen lopputuloksen ratkeamista.²¹⁰ Sen sijaan voitto-osuusopimukseen voidaan kirjata, että jos toimeksianto päättyy ennenaikaisesti ja juttu myöhemmin tuottaa päämiehelle voittoa, asianajaja saa työmäärän mukaisen palkkion (*quantum meruit*).²¹¹ Työmäärään perustuvaa palkkiota ei tule myöntää lopputuloksesta riippumatta. Se vinouttaisi riskinjakoa ja koko sopimustasapainoa sekä, mikä tärkeintä, tuottaisi häviötä ennakkoivalle asianajajalle ”perverssin kannustimen” käyttäytyä tavalla, joka saisi päämiehen irtisanomaan hänet.²¹² Toinen ratkaisumalli olisi sopia,

²⁰⁶ Jos tuomarille esitetään kuluvaatimuksena monitulkinainen voitto-osuusopimus, hänen on syytä kysyä, tarkoittavatko sopimuspuolet netto- vai bruttotapaa.

²⁰⁷ Voidaan lähteä siitä, että lainvoimainen tuomio päättää prosessin ja ylimääräisen muutoksenhaun mahdollisuus jätetään huomiotta.

²⁰⁸ Ylönen 2018, s. 390.

²⁰⁹ Turunen 2000, s. 613–614. Yhdysvaltalaisesta *substantial performance* -opista ks. Richmond 2017, s. 1004–1005.

²¹⁰ Sopimusoikeuden periaatteidenkin mukaan positiivinen sopimusetu kuuluu sopimusrikkomuksen uhrille, eikä päämiehen irtisanomispäätös voi olla sopimusrikkomus. Ks. Hemmo – Hoppu 2018 luku 8 (väliotsikko Vahingon yleinen määrittely).

²¹¹ Richmond 2017, s. 998–1000; Shajnfeld 2009/2010, s. 795. Ks. myös Turunen 2000, s. 613. Sinänsä samaan tulokseen voitaisiin päätyä ilman sopimusehtoakin, perusteettoman edun palautuksen nojalla.

²¹² Shajnfeld 2009/2010, s. 796.

että asianajaja saa voitto-osuuden sijasta työmäärän mukaisen palkkion, jos toimeksianto päättyy ennenaikaisesti ilman asianajajan virhettä tai laiminlyöntiä. Tämä ehto lienee eettisesti esimerkillisempi, mutta johtaa työlämpiin jälkiselvittelyihin.

4.3 Tulospalkkiot ja kulukorvaussäännökset

Lakitekstistä, esitöistä tai KKO:n ennakkopäätöksistä ei selviä, kuinka tulospalkkio vaikuttaa OK 21 luvun säännösten soveltamiseen. Valvontalautakunta totesi ratkaisussaan 23.10.2017, että voitto-osuuspalkkio saattaa muodostua kohtuuttoman suureksi paitsi päämiehen, myös vastapuolen kannalta ”siinä tapauksessa, että palkkiosta vastaaminen jää tosiasiasa asianajajan päämiehen vastapuolen vastuulle”.²¹³ On mielenkiintoista, että valvontalautakunta huomioi tämän seikan arvioidessaan, oliko laskutus hyvän asianajajatavan mukaista. Lähtökohtaisesti vastapuolen oikeusturvasta huolehtii tuomioistuin, joka harkitsee kuluvaatimusten tarpeellisuutta ja kohtuullisuutta. Lausuma johtuikin luultavasti tapauksen erityispiirteistä.²¹⁴ Tämä luku tarkastelee lähinnä tilanteita, joissa vastaaja on lähtökohtaisesti vahvempi (työnantaja) tai suunnilleen yhtä vahva (kiinteistön myyjä) kuin tulospalkkiota käyttävä kantaja. Tällöin riittää, että hyvän asianajajatavan mukaisuutta arvioidaan päämiehen näkökulmasta, kuten olen edellä tehnyt.

Kuvitellaan ensin tapaus, jossa voitokas asianosainen on tehnyt bonus-sopimuksen tai *conditional fee* -sopimuksen. (Tässä alaluvussa tarkoitan korotusosuudella myös bonusta.) Tuomioistuin soveltaa kulukysymykseen pääsääntöä eli OK 21:1:ää – mutta miten? Palkkion perusosa ilmeisesti tuomitaan korvattavaksi, kunhan asianajaja on laskussa yksilöinyt ajankäyttönsä. Kysymys onkin ennen kaikkea korotusosan korvaamisesta. Oikeuskirjallisuudessa *Jokela* toteaa, että tulospalkkio koskee ”luonteensa (sopimuksen) mukaisesti vain sopijapuolten eli asianajajan ja hänen päämiehensä välistä suhdetta eikä vaikuta suoraan päämiehen vastapuolen korvausvelvollisuuteen kuluista”. Toki hän täsmentää, että ”sopimuksenkin mukainen palkkio voidaan määrätä vastapuolen korvattavaksi siltä osin kuin se tasoltaan ja kohtuullisuudeltaan vastaa” yleisten kriteerien mukaista

²¹³ Valvontalautakunnan täysistunto 23.10.2017 2 §, s. 2.

²¹⁴ Vastapuolet olivat kuluttajia, joille tekijänoikeusjuridiikka on varsin vierasta. Tämän vuoksi ja kun intressi oli pienehkö, vastapuolilla oli tavallistakin vahvempi syy välttää oikeudenkäyntejä ja taipua vaatimuksiin. Laskutuksen kohtuullisuus siis päättyi harvoin tuomioistuimen arvioitavaksi. Valvontalautakunnan täysistunto 23.10.2017 2 §, s. 5–6.

palkkiota.²¹⁵ Myös Viitasen mukaan ”lienee selvää”, että korotusosuus jää päämiehen maksettavaksi.²¹⁶ Heidän tulkintansa mukaan korotusosuus siis voi tulla korvattavaksi vain sattumalta, kun sekä peruspalkkio että pieni korotusosuus sisältyvät normaalitasoiseen kulukorvaukseen.²¹⁷

Turunen ottaa erilaisen kannan. Hänen mukaansa tulospalkkiot edistävät oikeudenkäynnin saavutettavuutta niin paljon, että korotusosuus tulee usein korvata. Hän perustelee kantaansa myös kulukorvaussäännösten tavoitteilla, siis korjaavalla ja ohjaavalla vaikutuksella. Tämän tulkinnan mukaan myös korotusosuus tulee korvata, jos tulospalkkiosopimus on ollut tarpeellinen, peruspalkkio noudattaa yleistä palkkiotasoa ja korotusosuus perustuu oikeaan riskiarvioon.²¹⁸

Tulkinta on mielenkiintoinen ja ansaitsee huolellisen tarkastelun. Sitä puoltavat argumentit ovat varteenotettavia, mutta niin ovat myös vastustavat argumentit. Tulkinta merkitsee, että jutun häviävä vastapuoli pääsääntöisesti maksaa muun ohessa oman asianajajansa palkkion, voittajan asianajajan peruspalkkion sekä korotusosuuden. Turunen myöntääkin ongelmaksi sen, että vastapuolen kuluvastuu voi olla jopa kolminkertainen suhteessa hänen oman asianajajansa palkkioon (jos korotusosuus on 100 %). Hänen mukaansa palkkioperusteesta tulee ripeästi ilmoittaa vastapuolelle, joka voi suojautua kuluriskiltä käyttämällä itse ehdollista palkkiota ja etsimällä markkinoilta kuluvastuuvakuutuksen.²¹⁹ Kuten edellä luvussa 3.2 ilmeni, Suomessa ei ole tarjolla kuluvastuuvakuutusta, jonka voisi ottaa riidan syntymisen jälkeen. Vastapuolen olisi myös perin vaikea löytää asianajajaa, joka sitoutuisi ehdolliseen palkkioon. Tämä johtuu paitsi yleisestä haluttomuudesta, myös mainitun tilanteen menestysnäkyistä. Jos esimerkiksi kantaja on sopinut tulospalkkiosta, tämä on vastaajan asianajajalle selvä merkki siitä, että kantajan asianajaja pitää voittoa todennäköisenä.

Jos korotusosuutta aletaan pitää korvattavana kuluna, tulospalkkiolla voidaan myös epäasiallisesti painostaa vastapuolta. Uhkana voidaan käyttää nykyistäkin suurempaa kuluvastuuta, jolta suojautumiseen markkinat kehittävät keinoja hitaasti, jos lainkaan. Vastapuoli olisi altis oikeudelliselle kiristämiselle. Vain jos vastapuoli voi luottaa normaaliin kulurisktiin, hän voi suhtautua oikeudenkäyntiin ja sovintoneuvotteluihin rationaalisesti, jutun meriittien mukaan. *Kohtuullisen kulukorvauksen tuleekin vastata*

²¹⁵ Jokela 2015, s. 400.

²¹⁶ Viitanen 2011, s. 362.

²¹⁷ Ruotsissa Bellander 2017, s. 240 on samalla kannalla.

²¹⁸ Turunen 2000, s. 617–618.

²¹⁹ Ibid.

*samankaltaisten juttujen normaalitasoa.*²²⁰ Kyse ei ole siitä, että tuomioistuimien pitäisi tulospalkkion käyttöä tarpeettomana tai moitittavana. Korotusosuuden korvattavuus vain olisi kohtuutonta etenkin nykyisiin riskinjakokeinoihin nähden.

Nähtävästi Turusen kanta perustuu olennaisesti seurausharkintaan, jonka mukaan laintulkinnan tulee edistää *conditional fee* -sopimusten käyttöä, koska niiden käyttö johtaa yleisesti suotuisiin tuloksiin. Vajaat 20 vuotta myöhemmin voimme harkita asiaa tarkemmin Englannin kokemusten valossa. Kun korotusosuus oli lain mukaan korvauskelpoinen kuluerä, syntyi niin sanottu kulusota (*Costs War*): Häviäjän vakuutusyhtiö vetosi usein siihen, että voittajan *conditional fee* -sopimus ei ollutkaan täysin lainmukainen ja tehokas.²²¹ Kaikenlainen riitely oikeudenkäyntikuluista oli yleistä ja kuormittavaa. *Conditional fee* on vähentänyt intressinhaltijoiden riskejä, mutta on myös edesauttanut huomattavaa kokonaiskultujen kasvua, jonka kustantavat vakuutusyhtiöiden asiakkaat.²²² Vuonna 2013 tuli voimaan lainmuutos, jonka mukaan korotusosuus ei ole enää korvauskelpoinen.²²³ Voidaan todeta ainakin, että on vaikea ja monimutkainen urakka saada ehdolliset palkkiot ja vakuutukset toimimaan toivotulla tavalla.²²⁴

Kuvitellaan seuraavaksi, että voitokas asianosainen on sopinut asianajajansa kanssa voitto-osuuspalkkiosta. Hänen kuluvaatimuksensa on yhtä suuri kuin sopimuksesta ilmenevä voitto-osuus. Vaatimuksen esittämisen hetkellä on ollut mahdollista, että hänelle ei koidu lainkaan asianajokuluja. Kuitenkin tuomioistuimien tietää, että hänelle koituu kuluja, kun se on harkinnut pääasian hänen edukseen ja alkaa ajatella hänen kulukorvaustaan.²²⁵ Tuomioistuimen on perusteltua punnita vaatimusta tavalliseen tapaan, eli lähtökohtaisesti arvioimalla tapauksen vaatima tarpeellinen tuntimäärä ja kertomalla se kohtuullisella tuntiveloituksella.²²⁶ OK 21:1:n sanamuodosta

²²⁰ Kohtuullisuutta siis arvioidaan eri tavoin päämiehen ja asianajajan suhteessa kuin suhteessa vastapuoleen. Tämä ei ole sinänsä erikoista, sillä samoin arvioidaan päämiehen vaatimia ylimääräisiä toimenpiteitä. Ensimmäisessä suhteessa korostuvat päämiehen tarpeet, jälkimmäisessä myös vastapuolen oikeusturva.

²²¹ Ayling 2013, s. 127; Zuckerman 2009, s. 436–437. Ongelman ytimenä Zuckerman toki pitää aikaveloitusta ja kulukorvaussääntöä.

²²² Zuckerman 2009, s. 435–436.

²²³ CLSA, s. 58A(6). Ks. myös Ayling 2013, s. 128.

²²⁴ Aika näyttää, oliko kyse enemmänkin uudistuksen lastentaudeista kuin syvemmistä ongelmista. Ks. myös Bellander 2017, s. 251–252.

²²⁵ Jos voitto-osuuspalkkiosta sopinut häviää pääasian, hänelle ei pidä tuomita kulukorvausta edes silloin, kun voittaja on syyllistynyt OK 21:5:n mukaiseen menettelyyn. Ks. Bellander 2017, s. 241. Mahdollisuus on toki teoreettinen.

²²⁶ Samoin Koulu 2017b, s. 120, joka puhuu ”fiktiivisestä keskivertopalkkiosta”. Ks. myös Jokela 2015, s. 400, jonka yllä mainittu lausuma koskee myös voitto-osuuspalkkiota.

tai esitöistä ei ilmene, että voittajan oikeus kulukorvaukseen riippuisi hänen käyttämästään palkkioperusteesta; yleensäkin on vaikea nähdä, miksi voittajaa tulisi kohdella heikommin vain harvinaisen palkkioperusteen vuoksi.²²⁷ Toisaalta tuomarin ei pidä hyväksyä sopimuksesta johtuvaa kuluvaatimusta noin vain, vertaamalla sitä jutun vaatimaan työmäärään. Tätä perustelen sillä, mitä olen edellisissä kappaleissa kirjoittanut vastapuolen oikeusturvasta.

Maailmalla on saatu kokemuksia voitto-osuuspalkkioiden ja kulukorvausten rinnakkaiselosta.²²⁸ Vaikka Yhdysvalloissa kuittaussääntö on pääsääntö, kulukorvauksia on vuosikymmenten ajan tuomittu monenlaisten poikkeussäännösten nojalla.²²⁹ Tällöin liittovaltion tuomioistuimet yleensä määräävät kulukorvauksen lähinnä kohtuullisen ajankäytön perusteella, olipa päämiehen ja asianajajan sopima palkkioperuste mikä hyvänsä.²³⁰ Englannissa sallittiin vuonna 2013 tarkoin säännelty voitto-osuuspalkkio (*damages-based agreement, DBA*). Ensimmäisessä oikeusasteessa se saa olla enintään 25 prosenttia päämiehelle lopulta maksetusta määrästä, johon ei lasketa kulukorvausta. Tuomioistuin arvioi kulukorvauksen määrän normaalien kriteerien mukaan välittämättä voittajan voitto-osuusopimuksesta, paitsi että voittaja ei tietenkään saa suurempaa korvausta kuin maksaa asianajajalleen.²³¹

Lyhyesti sanoen OK 21 luvun soveltaminen tulospalkkioon yksilöllisessä lainkäytössä ei tyypillisesti olisi kovin kiperää. Näissäkin tapauksissa tärkeää on, että tuomari todella harkitsee kuluvaatimuksen kohtuullisuutta eikä hyväksy sitä mekaanisesti. Toisaalta moni korostaa päämiehen oikeutta täyteen korvaukseen ja voi nähdä vakavan uhkakuvan, että tulospalkkioita käytettäessä kuluvaatimuksia leikattaisiin tavallista enemmän. Argumentti kuitenkin sisältää kaksikin aukkoa. Tulospalkkiota käytetään silloin, kun todennäköinen vaihtoehto on intressinhaltijan passiivisuus prosessikynnyksen edessä. Rahallisesti epätäydellinen oikeussuoja on parempi kuin oikeussuojan estyminen. Toiseksi vaikuttaa siltä, että voittotapauksessa tavalliset suomalaiset kulukorvaukset usein kattaisivat esimerkiksi yhden

²²⁷ Toki myös tulospalkkiotoimeksiannossa asianajajan kannattaa pitää kirjaa ajankäytöstään ja esittää siitä selvitys tuomarille, jolloin tämän on helpompi pitää palkkiovaatimusta kohtuullisena.

²²⁸ ”Contingent fee agreements and statutory fee awards comfortably coexist.” Richmond 2017, s. 971.

²²⁹ Maryland Access to Justice Commission 2011, s. 41–43.

²³⁰ Maryland Access to Justice Commission 2011, s. 54–56. Kohtuullisen tuntimäärän ja tuntiveloituksen kertolaskua kutsutaan kuvakielisellä nimellä ”lodestar approach” (johtotähtimetodi). Toisaalta koko tulosperusteisen palkkion korvaamista on puollettu esimerkiksi silloin, kun kanteesta on julkista etua. Ks. Rowe Jr. 1982, s. 674–676.

²³¹ CPR 44.18; DBAR 2013 r.4. Ks. myös Ayling 2013, s. 129.

kolmasosan voitto-osuuspalkkion.²³² Mediaanikulukorvauksen ja intressin mediaanin suhde näet on jo nykyisin noin 35 prosenttia.²³³ Samasta syystä on liioiteltua pelätä, että tulospalkkiot väistämättä kasvattaisivat kulukorvauksia.

5 TULOSPALKKIOT KOLLEKTIIVISESSA LAINKÄYTÖSSÄ

5.1 Kollektiivisen lainkäytön perusasiat

Kollektiivista lainkäyttöä voi luonnehtia valikoimaksi keinoja, joilla yritetään toteuttaa intressinhaltijoiden yhteinen pääsy oikeuksiin.²³⁴ Tällainen kollektiivinen oikeussuoja (*collective redress*)²³⁵ toteutuu, kun ”suuri joukko samanlaisessa asemassa olevia oikeudenhaltijoita saa yhdellä kertaa ja yksillä kustannuksilla oikeussuojaa intresseilleen.”²³⁶ Nämä Koulun luonnehdinnat kuvaavat intressinhaltijoiden näkökulmaa. Vastapuolen näkökulmasta kollektiivinen lainkäyttö merkitsee joukkovoiman kohtaan yhdessä yksityisoikeudellisessa riidassa. EU-komission tiedonanto tarkastelee ilmiötä yleisemmästä näkökulmasta: ”Kollektiiviset oikeussuojakeinot ovat prosessioikeudellinen järjestely, jonka ansiosta menettelyjä voidaan keventää ja/tai täytäntöönpanoa tehostaa yhdistämällä useita samankaltaisia oikeusvaateita samaan oikeudenkäyntimenettelyyn.”²³⁷ Komission suositus sisältää koukeroisen määritelmän, jossa eritellään kielto- ja korvausvaatimukset.²³⁸ Tämä kirjoitus keskittyy vahingonkorvauksia koskevaan kollektiivilainkäyttöön, sillä siinä tulospalkkioilla on potentiaalia. Samasta syystä kirjoitus ei käsittele kollektiivisia vaihtoehtoisia riidanratkaisumenettelyjä, vaikka nekin ovat sinänsä tärkeitä.

Kollektiivisen lainkäytön tarve on helppo ymmärtää. Yhteistyö tuottaa intressinhaltijoille huomattavia mittakaavaetuja, kun he voivat jakaa kes-

²³² Oletan, että osuus lasketaan nettotavalla, kuten on suositeltavaa.

²³³ Ks. luku 1.2 edellä.

²³⁴ Koulun 2017b, s. 11 av. 1.

²³⁵ Termi *collective redress* omaksuttiin EU:ssa vuoden 2008 tienoilla, koska termi *class action* yhdistetään yhdysvaltalaiseen ryhmäkanteeseen, jolla on huono maine Euroopassa. Ks. Hodges 2014, s. 72; Tzankova 2016, s. 118 av. 3.

²³⁶ Koulun 2017a, s. 16. (Kursivointi tässä.)

²³⁷ Komission tiedonanto 11.6.2013, kohta 1.2.

²³⁸ Komission suositus 11.6.2013, kohta 3. a). Koska suositus ei ole sitova oikeuslähde, kyseessä ei ole mikään merkittävä legalimääritelmä.

kenään kustannukset ja häviöön liittyvän kulukorvausriskin. Kustannuksia voidaan jakaa erityisesti käyttämällä yhteistä asianajajaa ja todistusaineistoa sekä pyrkimällä vaateiden yhteiskäsittelyyn. Sovintoneuvottelussa kollektiiviin kuuluva intressinhaltija on vahvemmassa asemassa kuin yksinäinen intressinhaltija, joka todennäköisesti ei ryhdy pitkään oikeusprosessiin eikä siis merkitse vastapuolelle uskottavaa uhkaa.²³⁹ Joukko myös tarjoaa intressinhaltijalle vertaistukea ja siten lievittää oikeudenkäynnin henkistä rasitusta.²⁴⁰ Kaikki nämä tekijät madaltavat prosessikynnystä.²⁴¹

Kollektiivisesta lainkäytöstä voi olla hyötyä monenlaisten korvausvaateiden ajamisessa. Suosituksen johdannossa mainitaan olennaisiksi aloiksi muun muassa kuluttajansuoja, kilpailuoikeus ja ympäristönsuojelu.²⁴² Suomessakin on nähty esimerkkejä kollektiivisen lainkäytön mahdollisuuksista ja vaikeuksista näillä aloilla. Kun Nokian renkaiden testihuijaus tuli julki, noin kolmesataa ostajaa vaati hinnanalennusta käyttäen samaa lakiasiantaamista.²⁴³ He harkitsivat ensin kanteiden nostamista, mutta päättivät sitten viedä asian kuluttajariitalautakuntaan, joka ei suositellut korvauksia.²⁴⁴ Niin sanotussa puukartellijutussa metsänmyyjät vaativat yli 1500 kanteella kilpailuoikeudellisia vahingonkorvauksia kolmelta metsäyhtiöltä, jotka olivat syyllistyneet ostokartelliin. Myyjät järjestäytyivät Internetin avulla ja hyödynsivät yhteistä asianajajaa.²⁴⁵ Niin sanotussa Talvivaara-tapauksessa alun perin 142 asianomistajaa vaati rikosasian yhteydessä vahingonkorvauksia ympäristön turmelemisesta. Kun käräjäoikeus päätti ROL 3:3:n nojalla käsitellä korvausvaatimukset erikseen riita-asian järjestyksessä, lukuisat asianomistajat peruivat vaatimuksensa kasvaneen kuluriskin vuoksi.²⁴⁶ Osa asianomistajista valitsi tuomioistuinsovittelun, ja vain noin 30 jatkoi kanteiden ajamista.²⁴⁷

Kotimaiset esimerkit havainnollistavat *massavahinkotilanteiden* laajaa kirjoa. Suosituksessa massavahinkotilanteet määritelläänkin seuraavasti:

²³⁹ Oikeustaloustieteen näkökulmasta ks. Silver 1999, s. 202. Ks. myös Saraceno 2008, s. 14–15.

²⁴⁰ Koulu 2017b, s. 18–20.

²⁴¹ Kollektiivista lainkäyttöä perustellaan toki muillakin syillä, kuten lainvastaisten käytäntöjen lopettamisella ja ennaltaehkäisyllä. Ks. Komission suositus 11.6.2013, kohta 1. Ks. myös Saraceno 2008, s. 2–4.

²⁴² Komission suositus 11.6.2013, johdantokappale (7).

²⁴³ Talouselämä 2.6.2016: Nokian renkaiden korvausvaatimukset kuihtuivat pikkurahoiksi.

²⁴⁴ HS 2.3.2016: Nokian Renkaita vastaan vireillä ”joukkokanne”; HS 3.11.2018: 250 kuluttajaa valitti Nokian Renkaiden testivilpistä, lautakunta ei suosittelle korvauksia.

²⁴⁵ Koulu 2017a, s. 206–211.

²⁴⁶ Koulu 2017a, s. 189–192.

²⁴⁷ Yle 9.10.2017: Patitilanne: Ihmiset odottavat korvauksia Talvivaaran ympäristövahingoista, maksajaa ei löydy.

kaksi tai useampia luonnollisia tai oikeushenkilöitä väittää joutuneensa kärsimään yhden tai useamman luonnollisen tai oikeushenkilön samanlaisen laittoman toiminnan seurauksena vahinkoa, jonka vuoksi heillä on oikeus vahingonkorvaukseen.²⁴⁸

Massavahinkotilanteita esiintyy monilla muillakin aloilla: Työnantaja irtisanoo laittomasti lukuisia työntekijöitä taloudellisilla ja tuotannollisilla perusteilla. Suuri joukko sijoittajia kärsii pörssiyhtiön virheellisestä tai harhaanjohtavasta tiedotuksesta. Useissa massavahinkotilanteissa kärsijät saavat hyvin oikeussuojaa vakuutuksen, vaihtoehdoisen riidanratkaisun tai syyttäjän ajamien korvausvaatimusten ansiosta. Mutta toisinaan he tarvitsevat siviiliprosessia. Tarkastellaan seuraavaksi, millaiset kollektiivisen lainkäytön lajit voivat tällöin soveltua.

Koulu on tunnistanut neljä kollektiivisen lainkäytön perusmallia ja luokitellut ne *kumulatiivisiin ja edustuksellisiin*. Kumulatiivisissa malleissa moni intressinhaltija on oikeudenkäynnin asianosaisena. Puhtain kumulatiivinen malli on *yhteiskanne*: useat kantajat ajavat oikeudenkäynnissä yhtä kannetta.²⁴⁹ Tilanne voi prosessuaalisesti syntyä ainakin yhteisen haastehakemuksen tai väliintulon johdosta. Yhteiskanne on hauras järjestely kohdatessaan yhteiskantajien erimielisyyksiä tai vastapuolen prosessiväitteen siitä, ettei yhteinen haastehakemus saa sisältää vaihtelevia vaatimuksia.²⁵⁰ *Joukkokanteilla* taas tarkoitetaan kimppua itsenäisiä kanteita, joita yhteenkuuluvuuden vuoksi koordinoidaan esimerkiksi yhteisellä asianajolla tai yhteiskäsittelyllä (OK 18:6).²⁵¹ Ilmiö pakenee tarkkaa sanallista määritelmää, mutta nähdessään joukkokanteita vastapuoli tai tuomari kyllä tunnistaa niiden kollektiivisen luonteen.

Edustuksellisissa malleissa asianosaisena on vain yksi intressinhaltija, mutta oikeudenkäynti vaikuttaa muihinkin intressinhaltijoihin ja he siihen. Edustuksellisia malleja ovat *ryhmäkanne* ja *pilottikanne*.²⁵² Suomessa ryhmäkannelain²⁵³ 1 §:n mukaan vain kuluttaja-asiamies voi ajaa kannetta ryhmän puolesta, ja tuomio sitoo oikeusvoimaisesti ryhmän jäseniä. Ryhmän jäseneksi pääsee 8 §:n mukaan ilmoittautumalla (*opt-in*), kun taas

²⁴⁸ Komission suositus 11.6.2013, kohta 3 b).

²⁴⁹ Koulu 2017a, s. 43–44.

²⁵⁰ Koulu 2017b, s. 187–188.

²⁵¹ Koulu 2017a, s. 45–46; Koulu 2017b, s. 70–71.

²⁵² Edustuksellisiin malleihin voidaan lukea myös siirronsaajan kanne, jossa intressinhaltijat (käytännössä työntekijät) siirtävät saatavansa perittäväksi vahvalle toimijalle (ammattiliitolle). Tämä toimii asianosaisena mahdollisessa oikeudenkäynnissä ja tilittää sen tuotot intressinhaltijoille. Ks. Koulu 2017a, s. 55–58 sekä KKO 2018:8.

²⁵³ Ryhmäkannelaki 13.4.2007/444

monissa maissa oikeusvoiman piiriin kuuluvat kaikki tietyn määritelmän täyttävät henkilöt, jotka eivät ole nimenomaan irtautuneet ryhmästä (*opt-out-malli*).²⁵⁴ Suomessa ei ole nostettu vielä yhtään ryhmäkannetta.²⁵⁵ Testi- eli pilottikanne on muodollisesti tavallinen kanne, josta johtuva tuomio sitoo vain jutun asianosaisia. Tuomiolla on kuitenkin tosiasiaa laajempi merkitys, sillä se saa ennakkopäätöksen kaltaisen painoarvon ja innostaa muita intressinhaltijoita nostamaan kanteita – tai pelottaa heitä ryhtymästä siihen. Kollektiivisuus näkyikin siinä, että taustajoukko tyypillisesti tukee kantajaa taloudellisesti ja henkisesti.²⁵⁶

Lyhyt tarkastelu paljastaa, että kollektiivinen lainkäyttö merkitsee paljon muutakin kuin yhdysvaltalaisia ryhmäkanteita. Kollektiivinen lainkäyttö onkin värikäs oikeudellinen siirrännäinen (*legal transplant*), joka on viime vuosikymmeninä levinnyt *common law* -maista Manner-Eurooppaan, Aasiaan ja Etelä-Amerikkaan.²⁵⁷ Suomen nykyisessä oikeusjärjestyksessä joukkokanteet ovat monikäyttöisiä ja kohtalaisen potentiaalisia. Niitä voidaan hyödyntää, olipa kantajia kymmeniä tai satoja ja olivatpa heidän vaateensa identtisiä tai jossain määrin yksilöllisiä.²⁵⁸ Kirjoitus pitääkin silmällä lähinnä joukkokanteita, toisinaan myös pilotti- ja yhteiskanteita.

5.2 Tulospalkkiot päämiesten kannalta

Valvontalautakunnan mukaan tulospalkkiota tulee arvioida ainakin kahtaalta: päämiehen ja vastapuolen kannalta.²⁵⁹ Seuraavassa alaluvussa käsittelen, riittääkö tuomioistuimen jälkikäteiskontrolli valvomaan vastapuolen etua myös kollektiivisessa lainkäytössä. Kuten edellä ilmeni, päämiehen kannalta tulospalkkion käyttöön voi olla erityinen aihe niillä oikeudensaannin katvealueilla, joilla hän ei saa julkista tai liiton oikeusapua taikka kor-

²⁵⁴ Malleista ks. esim. Komission tiedonanto 11.6.2013, s. 12–13.

²⁵⁵ State of Collective Redress 2017, s. 574. Kiinnostus ryhmäkannelakia kohtaan voi kasvaa lähitulevaisuudessa, jos EU säättää ns. edustajakannedirektiivin. Ks. Euroopan komission ehdotus COM/2018/184 direktiiviksi kuluttajien yhteisten etujen suojaamiseksi nostettavista edustajakanteista sekä direktiivin 2009/22/EY kumoamisesta; ja ehdotusta koskeva Euroopan parlamentin lainsäädäntöpäätöslauselma 26.3.2019. Edustajakanne on erityinen ryhmäkanne, jota ajaa ”edustava oikeutettu yksikkö”, toisin sanoen kuluttajajärjestö tai julkinen elin. En syvenny direktiiviin, koska se on kapea-alaisempi kuin suositus ja koska sen sisällöstä ei ole vielä varmuutta. Parlamentin ehdottaman 15 a artiklan mukaan voitto-osuuspalkkiot ovat kiellettyjä.

²⁵⁶ Koulu 2017a, s. 50–52.

²⁵⁷ Hensler 2016, s. 3–5.

²⁵⁸ Samoin Koulu 2017b, s. 102.

²⁵⁹ Valvontalautakunnan täysistunto 23.10.2017 2 §, s. 2.

vausta oikeusturvavakuutuksesta. Vakuutusehtojen rajoituksista johtui, että esimerkiksi puukartellijutun kantajalle ei myönnetty vakuutuskorvausta (VKL 571/15). Jos pilottikanteen taustajoukko on heikko, tulospalkkio on kantajalle tarpeellinen rahoituskeino. Pilottioikeudenkäynti tulee erittäin kalliiksi, ja vastapuoli on strategisista syistä sovintohaluton. Onkin epätoimennäköistä, että kukaan ryhtyisi pilottioikeudenkäyntiin ilman kunnollista taustatukea.²⁶⁰

Oikeudensaannin katvealueella ovat myös pienen yksilöintressin jutut. OAL 7 §:n 1 kohdan mukaan oikeusapua ei myönnetä, jos asialla on hakijalle vähäinen merkitys. Esitöissä ei mainita suuntaa-antavia rahamääriä, mutta asiaa ”olisi arvioitava hakijan näkökulmasta, jolloin se olisi suhteutettava hänen sosiaalisiin ja taloudellisiin oloihinsa”.²⁶¹ Lainkohtaa soveltaessaan vakuutusosoikeus on arvioinut, että hyvin pienituloiselle henkilölle 250 euron intressi ei ole vähäinen.²⁶² Myöskään oikeusturvavakuutuksesta ei saa korvausta, jos asialla on vakuutetulle vähäinen merkitys. Eräät vakuutusyhtiöt pitävät lähtökohtana 500 euroa ja eräät pienintä omavastuusummaa (noin 200–300 euroa); intressiä voidaan myös verrata kuluihin.²⁶³ Ratkaisussa VKL 74/03 vakuutuslautakunta piti vähemmistöosakkeen lunastusta vakuutetulle vähäisenä, koska intressin suuruus oli 307,50 euroa ja koska hänellä ei ollut yhtiöön merkittäviä tunnesiteitä.

Kollektiivisessa kuluttajariidassa suurelle joukolle kuluttajia voi syntyä vaikkapa 100–400 euron vahinko, jota koskevaan riitaan ei ehkä saa oikeusapua eikä vakuutuskorvausta. Esimerkiksi käy Nokian renkaat-tapaus, jossa ainakin harkittiin joukkokanteita ja jonkinlaisia ehdollisia palkkioita. Onkin helppo ymmärtää, että *jos päämiehellä on jutussa vähän voitettavaa, hän ei halua ainakaan hävitä paljoo*.

Kuitenkin herää kysymys, sisältääkö erityisen aiheen vaatimus sen, että päämiehen intressin täytyy olla merkittävä. Kannattaa muistaa, että lainsäätäjä on viime vuosikymmeninä luonut kuluttajille yhä uusia aineellisia oikeuksia; onkin johdonmukaista ajatella, että lainsäätäjä tahtoo niiden myös toteutuvan. Sitä paitsi kuluttajien yhteenlaskettu intressi voi olla suuri, jolloin oikeudenkäynti on lisäksi keino kutistaa elinkeinonharjoittajan ansiotonta voittoa ja ehkäistä laittomia käytäntöjä – joskin rikosprosessi ja viranomaisvalvonta ovat toki ensisijaisia ehkäisykeinoja. Näistä syistä hyvää asianajajatapaa ei tarvitse tulkita niin, että tulospalkkiosopimus edellyttäisi

²⁶⁰ Koulu 2017b, s. 168–169.

²⁶¹ HE 82/2001 vp, s. 85.

²⁶² VakO 4.12.2003/8291:2003. Kyse oli muutoksenhausta Valtionkonttorin päätökseen rikosvahingon korvaamisesta. Hakijalle ei myönnetty oikeusapua, koska hänen ei katsottu tarvitsevan avustajaa.

²⁶³ Lasola – Rissanen 2013, s. 10, 16.

merkittävää yksilöintressiä. Eri asia on, että mitättömän pieniä (muutamien eurojen) vaatimuksia ei yleensäkään tule ajaa siviiliprosessissa.²⁶⁴

Kollektiivinen lainkäyttö muuttaa muutoinkin asetelmaa, jossa palkkioperusteesta sovitaan. Siinä missä yksilöllisessä lainkäytössä päämies kokee juttunsa erittäin tärkeäksi ja suhtautuu siihen jopa yliaktiivisesti,²⁶⁵ kollektiivisessa lainkäytössä päämiehen intressi on tyypillisesti pienehkö ja suhde juttuun sen vuoksi maltillisempi. Itse asiassa juttu on taloudellisesti merkittävämpi asianajajalle kuin kenellekään päämiehelle, jos hän edustaa esimerkiksi 30:tä päämiestä jutussa, jonka yksittäiset vaateet vaihtelevat 200–1500 euron välillä. Tällöin kenelläkään päämiehellä ei ole motivaatiota käyttää asianajajan valvontaan aikaa ja resursseja. Mitä useampia päämiehiä asianajaja edustaa, sitä todennäköisemmin he ovat hiljaisia vapaamatkustajia. Kun asianajajaa valvotaan heikosti, kasvaa päämies–agentti-suhteen vaara, että asianajaja edistää omaa etuaan päämiesten kustannuksella.²⁶⁶ Aikaveloitus ja tavallista heikompi valvonta ruokkivat yhdessä ylilaskutusta. Myös tulospalkkio voi synnyttää intressikonflikteja, mutta yleensä oikeustaloustieteessä sitä pidetään vähemmän haitallisena kuin aikaveloitusta.²⁶⁷

Sacconi on kuitenkin mielenkiintoisesti kritisoinut voitto-osuuspalkkioita oikeustaloustieteen keinoin. Hänen argumenttinsa on syytä punnita, ennen kuin voitto-osuuspalkkiot voidaan todeta päämiesten näkökulmasta hyväksyttäväksi. Hänen ajatuskokeessaan asianajajalla on samaan aikaan kaksi päämiestä ja kahden jutun portfolio.²⁶⁸ Hänen mukaansa asianajaja ja päämies voivat laatia toimivan voitto-osuussopimuksen vain, jos he osaavat ennakoida siinä kaikki mahdolliset *maailmantilat* (*states of the world*).²⁶⁹ Hän ei määrittele käsitettä, mutta tässä yhteydessä kyse on siitä, mitä oikeudenkäynnissä tullaan väittämään ja näyttämään toteen.²⁷⁰ Sopimuksessa voidaan toki ennakoida kaikki mahdolliset oikeudenkäynnin ja sovinnon *lopputulokset*. Kuitenkin esimerkiksi 10 000 euron osavoitto irtisanomisriidassa on asianajajalta suurempi saavutus silloin, kun vastapuoli loppuun asti väittää päämiehen lyöneen työtoveriaan (maailmantila 1) kuin

²⁶⁴ Oikeuskäytännössä tällaiset kanteet jätetään tutkimatta oikeussuojan tarpeen puuttuessa. Ks. Koulu 2017b, s. 107–108.

²⁶⁵ Ks. esim. Hölttä 2016, s. 82.

²⁶⁶ Koulu 2017b, s. 212–213; Silver 1999, s. 215–216; Ulen 2011, s. 192. Päämies–agentti-ongelma on toki joukkokanteissa lievempi kuin *opt-out*-mallin ryhmäkanteissa, joissa valtaosa kantajista ei tiedä koko kanteesta. Ks. Silver 1999, s. 200–201.

²⁶⁷ Ulen 2001, s. 192–194. Ks. vertailusta myös Silver 1999, s. 211–214.

²⁶⁸ Sacconi 2011, s. 280.

²⁶⁹ Sacconi 2011, s. 270.

²⁷⁰ Sacconi 2011, s. 275. Maailmantiloista yleisesti ks. Määttä 2016, s. 56.

silloin, kun vastapuoli yllättäen myöntää väitteen epätodeksi jo valmistelussa (maailmantila 2). Lopputuloksen todellinen merkitys riippuukin siitä, minkä maailmantilojen yhteydessä se saavutetaan. Koska riidoissa on lukuisia oikeustositseikkoja ja valtava määrä mahdollisia maailmantiloja, sopimus jää väistämättä epätäydelliseksi.²⁷¹

Mitä väliä sopimuksen epätäydellisyydellä on? Sacconin ajatuskokeessa asianajaja huomaa sopimuksen laatimisen jälkeen, että myös aiemmin ennakoimaton maailmantila on mahdollinen. Jos se otetaan tuomion perustaksi, päämies saakin paljon suuremman voiton ja asianajaja paljon suuremman palkkion kuin muissa maailmantiloissa. Kyse voi olla esimerkiksi seikoista, joiden perusteella vastaaja on sittenkin aiheuttanut ympäristövahingon törkeällä tuottamuksella. Kuitenkin tämän toteen näyttäminen vaatii asianajajalta ei vain ahkeraa, vaan poikkeuksellista työpanosta. Koska asianajajan työkapasiteetti on rajallinen, hän voi panostaa poikkeuksellisesti juttuun 1 vain, jos hän järjestää jutussa 2 nopean ja laihan sovinnon. Tämä toimintamalli on asianajajan ja onnekkaan päämiehen 1 etujen mukainen, mutta epäonniselle päämiehelle 2 lopputulos on heikompi kuin hän ennen sopimusta perustellusti odotti. Hänen näkökulmastaan asianajaja toimii epälojaalisti ja rikkoo huolellisuusvelvoitetta.²⁷² Sacconi tarkastelee myös vaihtoehtoa, jossa velvollisuudentuntoinen asianajaja ei maksimoi omaa etuaan, vaan pyrkii hoitamaan ahkerasti myös epäonnisen päämiehen jutun. Tällöin hän ei kuitenkaan voi panostaa poikkeuksellisesti juttuun 1, joten toimintamalli on tiettyssä mielessä tehoton ja päämiehen 1 etujen vastainen.²⁷³ Ajatuskoe päättyykin siihen, että voitto-osuussopimuksella toimiva asianajaja ei voi ajaa kaikkien päämiestensä oikeutettuja etuja.²⁷⁴

Sacconin argumentti on sisäisesti johdonmukainen ja valaisee liiallisen sovintohalun ongelmaa. Kuitenkin voidaan kyseenalaistaa, onko se relevantti Suomen oikeusjärjestelmässä. Lienee totta, että asianajaja voi neuvoillaan useimmiten ohjata päämiehen sovintopäätöstä etenkin kollektiivisessa lainkäytössä. Mutta sopimuksen epätäydellisyys ei välttämättä johda dramaattisiin seurauksiin, sillä ennakoimaton maailmantila voi johtaa sopimuksen uudelleen neuvotteluun, uustulkintaan tai jopa sovitteluun. Ajatuskokeessa sopimus oletettiin niin jäykäksi, ettei sitä neuvotella uu-

²⁷¹ Sacconi 2011, s. 270–273. Hänen mukaansa agenttiteoria onkin hylättävä, sillä päämies suhtautuu asianajajaan pikemminkin auktoriteettina, jonka neuvoihin luottaa enempiä mieltimättä.

²⁷² Sacconi 2011, s. 278–283.

²⁷³ Sacconi 2011, s. 284–286.

²⁷⁴ Sacconi 2011, s. 288–290. Oletuksena on toki se, että asianajaja ei tee itselleen tappiollista sopimusta.

delleen eikä kaiketi sovitella.²⁷⁵ Taustalla myös nähtävästi piilee oletus rangaistusluonteisista vahingonkorvauksista, sillä ennakoimaton maailmantila (esimerkiksi törkeä tuottamus) johtaa 95 prosenttia ennakoitua suurempaan vahingonkorvaukseen.²⁷⁶ Sitä paitsi liiallisen sovintohalun vaaraa voidaan pienentää sopimusjärjestelyillä, esimerkiksi porrastamalla voitto-osuutta sen mukaan, missä vaiheessa juttu ratkeaa.²⁷⁷ Vaikka voitto-osuuspalkkioon liittyy haittoja, niitä voidaan lieventää niin, että tietyissä jutuissa ne ovat hyötyjä pienemmät. Kategorinen kieltö ei ole tarpeen.

Lyhyesti sanoen kollektiivinen lainkäyttö avaa uusia alueita, joilla tulospalkkiot voivat olla päämiesten edun mukaisia. Tärkeimmän alueen muodostavat pienen yksilöintressin jutut, joiden vähäisyys estää oikeusavun ja vakuutuskorvauksen. Koska päämiesten intressi valvoa yhteistä asianajajaa on heikko, tulospalkkio on usein tarpeellinen tapa motivoida asianajajaa. Näissä olosuhteissa tulospalkkion käyttöön on erityistä aihetta. Koulu onkin todennut, että ”tulospalkkioita vastustavan pitäisi reilun pelin hengessä ilmoittaa, mikä on kollektiivisessa lainkäytössä korvaava vaihtoehto” rahoituskeinoksi.²⁷⁸

5.3 Sopimuskysymyksiä

Kollektiivisen lainkäytön sopimuskysymyksiä ei tässä käsitellä yksityiskohtaisesti. Pelkästään palkkioperusteesta sopiminen voi vaatia monimutkaisen neuvottelun, jota muovaavat kummankin osapuolen kannattavuusarviot. Tulospalkkiosta ei synny sopua, jos päämies ei suostu niin suureen voitto-osuuteen tai bonukseen kuin asianajaja riskinottonsa vuoksi haluaa. Rangaistusluonteisten vahingonkorvausten puuttuessa tulospalkkiot jäänevät Suomessa harvinaisiksi.²⁷⁹ Jos asianajaja edustaa vain muutamia joukkokantajia, he todennäköisesti päätyvät aikaveloitukseen. Tulospalkkion käytölle on edellytyksiä, kun kantajia on ainakin kymmenen, jolloin suuri palkkio ei juuri tunnu yksittäisen kantajan kukkarossa. Myös kollektiiviseen lainkäyttöön käy ohjenuoraksi, että palkkion määrä ei saa olla riskinjakoon nähden kohtuuton eikä ilmeisessä epäsuhteessa tehtävän laatuun ja sen vaatimaan työmäärään.²⁸⁰ Määrä ei ole kohtuuton

²⁷⁵ Sacconi 2011, s. 274.

²⁷⁶ Sacconi 2011, s. 278–279.

²⁷⁷ Ks. edellä alaluku 4.2.

²⁷⁸ Koulu 2017b, s. 116.

²⁷⁹ Koulu 2017b, s. 206–208.

²⁸⁰ Samoin Koulu 2017b, s. 207: ”Selvää kuitenkin on, että voitto-osuuden tai bonuspalkkion tulee korreloida taloudelliseen riskiin, toisin sanoen ennusteeseen kanteen menestymisestä.”

pelkästään sen vuoksi, että se on paljon suurempi kuin yhdenkään kantajan tuomiolla tai sovinnolla saama summa. Skenaario voi herättää vastustusta, mutta se on johdonmukainen seuraus yhteisestä asianajosta pienehköjen yksilöintressien jutussa.²⁸¹

Asianajajan ei tarvitse sopia samasta palkkioperusteesta kaikkien saman jutun päämiesten kanssa. Olisi hyvin ankaraa vaatia, että kaikki joko sopivat tulospalkkiosta tai kukaan ei sovi siitä. Joukkokantajien suhtautuminen riskiin vaihtelee, samoin heidän vaateidensa menestysmahdollisuudet. Voidaan väittää, että kantajia kohdellaan eriarvoisesti, jos asianajaja panostaa eniten aikaa niihin kanteisiin, joissa hänellä on eniten tienattavaa. Vaikka näin tapahtuisi, en näe, että tämä olisi huono skenaario edes sille kantajalle, jonka kanne jää vähimmälle huomiolle. Asianajon laatu olisi todennäköisesti yhteisissä kysymyksissä ensiluokkaista ja yksilöllisissä kysymyksissä vaihtelevaa: parhaimmillaan ensiluokkaista, pahimmillaankin kohtalaista vertailumahdollisuuden vuoksi. Asianajaja ei näet uskaltaisi laiminlyödä minkään kanteen yksilöllistä asianajoa lopputulokseen vaikuttavalla tavalla, koska laiminlyönti luultavasti paljastuisi, kunhan joukkokantajat pitäisivät yhteyttä ja vertailisivat tuomioita.²⁸² Asianajo olisi halvempaa kuin siinä vaihtoehdossa, jossa kantaja hankkisi asianajajan aikaveloituksella.²⁸³ Lopuksi on syytä muistaa, että monille intressinhaltijoille vaihtoehto ei ole niinkään aikaveloituksen käyttäminen, vaan asian jättäminen sikseen.

Toimeksianto voi päättyä ennenaikaisesti myös kollektiivisen lainkäytön kontekstissa. Tämän varalta voidaan käyttää alaluvussa 4.2 mainittuja sopimusehtoja. Asianajaja saa sopimuksen mukaisen bonuksen tai voitto-osuuden, jos hänet erotetaan niin myöhäisessä vaiheessa, että voitto oli käytännössä varma. Hän saa työmäärän mukaisen palkkion muissa tapauksissa, joissa juttu tuottaa päämiehelle voittoa. Koulu on lisäksi pohtinut, pitäisikö sopimuksessa rajoittaa päämiehen oikeutta erottaa asianajaja ja asianajajan oikeutta luopua toimeksiannosta.²⁸⁴ Tämä on kuitenkin tarpeettoman jyrkkä keino, jos kummankin edut päättymistilanteissa voidaan turvata lievemmillä ehdoilla.

²⁸¹ Silver 1999, s. 204.

²⁸² Koska joukkokantajat voivat halutessaan vertailla myös palkkiosopimuksia, kollektiivisessa lainkäytössä ei tarvitse edellyttää, että palkkiosopimukset laaditaan ennen kuin asianajaja on yhteydessä vastapuoleen. Kollektiivisessa lainkäytössä edellytys olisi perin ankara ja estäisi ”hitaammilta” intressinhaltijoilta tulospalkkioiden käytön.

²⁸³ Tämä toki edellyttää, että mittakaavaedut ovat suuremmat kuin tulospalkkion palkkiota korottava vaikutus. Edellytys luultavimmin täyttyy, kunhan joukkokantajia on enemmän kuin muutama.

²⁸⁴ Koulu 2017b, s. 214.

5.4 Tulospalkkiot vastapuolen kannalta

Edellä päädyin siihen, että yksilöllisessä lainkäytössä on riittävää arvioida päämiehen näkökulmasta, onko tulospalkkioiden käyttö hyväksyttävää. Vastapuolen oikeusturvasta huolehtii lähtökohtaisesti kylliksi tuomioistuin. Ei ole selvää, riittääkö tuomioistuimen jälkikäteiskontrolli kollektiivisen lainkäytön kontekstissa. Siinä vastaajayritys voi kohdata vaatimuskirjeen tai kanteen, jossa joukko esittää suuria vaatimuksia. Koska oikeudenkäynti sisältää raskaan tappion mahdollisuuden ja tyypillisesti tekee hallaa yrityksen maineelle, se voi sopia asian ennen oikeudenkäyntiä, vaikka vaatimus olisi perusteeton. Ilmiötä kutsutaan kiristyssovinnoksi (*black-mail settlement*).²⁸⁵

Komission suosituksen eräs tarkoitus onkin varmistaa asianmukaiset menettelylliset takeet perusteettomien oikeudenkäyntien välttämiseksi (kohta 1). Näitä takeita ovat edustuskanneoikeuden rajoitukset, kulukorvaussääntö, osallistumisperiaate (*opt-in*), ulkopuolisen rahoituksen rajoitukset, rankaisevien vahingonkorvausten kieltä sekä palkkioperusteiden rajoitukset. Suositus ei sido jäsenvaltioita, ja sen teksti itsessäänkin lieventää mainittuja rajoituksia. Vaikuttaa siltä, että suosituksesta riippumatta jäsenvaltiot kehittävät erilaisia itselleen sopivia kollektiivisen lainkäytön muotoja.²⁸⁶ Suosituksen merkitys onkin lähinnä siinä, että se herättää keskustelua, selkiyttää kielenkäyttöä ja tarjoaa punnittuja argumentteja.²⁸⁷

Suosituksessa asianajopalkkioita koskee ensinnäkin kohta 29: Jäsenvaltioiden olisi varmistettava, että asianajajien palkkiot ja niiden laskutapa eivät kannusta panemaan vireille riita-asioita, jotka ovat *jonkin osapuolen etujen kannalta aiheettomia*. Kohdan 30 mukaan jäsenvaltioiden ei pitäisi hyväksyä oikeudenkäynnin lopputuloksesta riippuvaisia ehdollisia palkkioita, joihin liittyy riski tällaisen kannustimen luomisesta. Suomenoksessa puhutaan ehdollisista palkkioista eri merkityksessä kuin tässä kirjoituksessa; englanninkielisessä versiossa termi on *contingency fee*, ja oikeuskirjallisuudesta päätellen komissio tarkoittaa sillä voitto-osuuspalkkiota.²⁸⁸ Kohdan 30 mukaan, jos jäsenvaltio haluaa sallia sellaiset palkkiot, sen tulisi säännellä niiden soveltamista kollektiivisessa lainkäytössä ottaen huomioon erityisesti kantajaosapuolen jäsenten oikeuden täysimääräiseen korvaukseen.

²⁸⁵ Cooter – Ulen 2014, s. 420.

²⁸⁶ Hodges 2014, s. 78–79.

²⁸⁷ Koulu 2017a, s. 92–93.

²⁸⁸ Ks. esim. Hodges 2014, s. 78–81; Gamble 2016, s. 22 av. 110. Myös komission tiedonannossa *contingency fee* on käännetty provisio- eli voitto-osuuspalkkioksi. Komission tiedonanto 11.6.2013, kohta 2.3.

Arvioidaan tulospalkkioehtoista kollektiivista lainkäyttöä näiden argumenttien pohjalta. Tilanne on ongelmallinen, jos vastaajalla on Suomessa objektiivisia syitä pelätä oikeudenkäyntiä niin paljon, että se taipuu kiristysluonteiseen sovintoon. Tällöin tulisi heikentää joukkovoimaa esimerkiksi estämällä tulospalkkiot tulkinnalla tai sääntelyllä. Kuitenkaan tällainen tilanne ei vallitse: Suomessa ei sallita ryhmäläisen nostamia ryhmäkanteita, puhumattakaan *opt-out*-mallin ryhmäkanteista. Rankaisuvia vahingonkorvauksia ei käytetä, eikä oikeudenkäyntien ulkopuolista yksityistä rahoitusta juurikaan tunneta. Kulukorvaussääntö on laissa ja käytännössä vahva pääsääntö. Jos siis vastaajaryitys Suomessa kohtaisi perusteettoman kiristyskanteen, se uskaltaisi viedä riidan tuomioistuimeen asti.²⁸⁹ Sillä ei ole syytä sopia kallista asiaa, jossa on selvästi oikeassa; julkinen mielipidekin on luultavimmin perättömän kanteen esittäjiä vastaan. Intressinhaltijat ja heidän asianajajansa ymmärtävät tämän eivätkä juuri nostakaan kiristyskanteita. Kirjallisuudessa ei olekaan havaittu esimerkkejä joukkokanteiden väärinkäytöstä Suomessa.²⁹⁰ Kiristysmahdollisuus on niin pieni, että se ei puolla tulospalkkioiden kieltämistä kollektiivisessa lainkäytössä.

Tulospalkkioehdot joukkokanteet siis ovat hyväksyttäviä. Oletetaan, että asiassa riidellään tuomioon asti. Kulukorvaukseen täytyy soveltaa OK 21 luvun säännöksiä, vaikka niitä laadittaessa ei ole juuri ajateltu kollektiivista lainkäyttöä eikä tulospalkkioita. Jos OK 21:1 soveltuu ja joukkokantajat käyttävät yhteistä asianajajaa, tuomioistuin arvioi, mikä on ollut asianajajan tarpeellinen tuntimäärä ja mikä taas kohtuullinen tuntiveloitus. Mitä enemmän kanteita on käsitelty yhdessä, sitä pienempi tuntimäärän pitäisi olla. Kukin kantaja saa oman tuomion ja oman kulukorvauksen, jonka määrä voi vaihdella, sillä moni kante on voinut vaatia myös yksilöllistä asianajajaa.²⁹¹

Edellä totesin, että kulukorvauksen kohtuullisuutta arvioidaan yleisten kriteerien mukaan silloinkin, kun voittaja käyttää tulospalkkiota. Bonusta, korotusosuutta tai koko voitto-osuutta ei pidä tuomita korvattavaksi pelkän sopimuksen perusteella. Toki sellainen voi sisältyä yleisten kriteerien mukaiseen palkkioon, koska tavanomaiset kulukorvaukset ovat Suomessa

²⁸⁹ Nagy 2013, s. 483–488 taas esittää, että *opt-out*-mallin ryhmäkanteet voitaisiin ottaa Euroopassa käyttöön ilman, että kiristyssovinnot yleistyisivät. Yhdestä takeesta luopuminen ei vaikuttaisi ratkaisevasti.

²⁹⁰ State of Collective Redress 2017, s. 569. Joskus toki nostetaan yksilöllisiäkin kiristyskanteita. Ks. esimerkiksi Saarensola 2017, s. 183, 288. (Tulkinta kanteen kiristysluonteesta tapauksessa HHO 17.10.2012 nro 2813 on omani.)

²⁹¹ Lappalainen ja Hupli pitävät erillistä kulukorvausta lähtökohtana, mutta ”[k]äytännössä saatetaan kyllä päätyä tarkoituksenmukaisuussyistä yhteisen kulukorvauksen tuomitsemiseen”. Lappalainen – Hupli 2016, VII.1 (väliotsikko Kuluvastuu eräissä erityistilanteissa).

huomattavia. On vaikea nähdä, miksi kollektiivisen lainkäytön konteksti muuttaisi tulkintaa. Kollektiivisessa lainkäytössä on aivan yhtä tärkeää, että vastapuoli voi varautua kulurisktiin, joka on normaali jutun laatuun ja laajuuteen nähden. Jostain syystä Koulun tulkinta kulukorvauksesta ei ole aivan selkeä: toisaalta voitto-osuuspalkkioon sisältyvä korvaus yrittäjäriskistä kohottaa kohtuullisuuden kynnystä,²⁹² toisaalta korvaukseksi määrätään vastaavanlaisen oikeudenkäynnin fiktiivinen keskivertopalkkio.²⁹³ Lopuksi kannattaa muistaa, että tässä käsitelty ongelma tulee Suomessa eteen vain harvoissa erikoislaatuisissa jutuissa, joissa tuomioistuimien yhtä kaikki hyödyntää tapauskohtaista harkintaa. Kuitenkin oikeustieteen tulee tarjota välineitä harkinnan jäsentämiseen.

Oikeudenkäynnin päättyessä joukon häviöön tulospalkkio ei vaikuta kulukorvaukseen, mutta kollektiivisuus vaikuttaa. Yhteiskäsittely on maldaltanut myös vastaajan asianajokustannuksia; ellei se näy laskussa, tuomioistuimen tulee leikata kuluvaatimuksia. Lisähuomiona voidaan mainita, että näin laskettua täyttä korvausta ei enää tulisi kohtuullistaa OK 21:8b:n nojalla; tarkemmin sanoen ilmeisen kohtuuttomuuden rima on tavallistakin korkeammalla. Korkein oikeus arvioi näin ennakkopäätöksessään KKO 2018:65, jossa useat kantajat olivat vaatineet kuntayhtymältä korvausta perusteettomista irtisanomisista liikkeen luovutuksen yhteydessä. Kantajista A oli aiheettomasti kohdistanut vaatimuksen myös yhtiöön X. Hänen kuluvastuutaan yhtiötä kohtaan ei pitänyt kohtuullistaa, koska oikeudenkäyntiin johtaneet syyt tukivat sitä heikosti. Korkein oikeus totesi vielä:

X Oy:n oikeudenkäyntikulut ovat lisäksi jakautuneet useiden samanlaisia asioita ajaneiden kantajien kesken, minkä johdosta A:han kohdistetut kuluvaatimukset ovat määrältään olennaisesti alhaisemmat kuin asian laatuun ja laajuuteen nähden olisi tavanomaista.

Oikeudenkäymiskaaren 21 luvussa on yksi kollektiivisen lainkäytön kannalta kiinnostava säännös. Sen 9 §:n mukaan, milloin useampi kuin yksi asianosainen on vastuussa samoista oikeudenkäyntikuluista, he vastaavat niiden korvaamisesta yhteisvastuullisesti. Toisaalta 2 momentin mukaan asianosaisen on yksin korvattava kustannukset, jotka liittyvät ainoastaan häntä koskevaan asian osaan – tai jotka hän on aiheuttanut OK 21:5:ssä tarkoitetulla viivyttelyllä. Lakiteksti ja esityöt jättävät varsin avoimeksi soveltamisalan eli sen, milloin asianosaiset ovat vastuussa samoista ku-

²⁹² Koulu 2017b, s. 142–143. Kyseinen alaluku koskee edustuksellisia kanteita, mutta lausuman muotoilu on yleinen. Ruotsin GRGL 41 §:n mukaan ryhmäkanneprosessissa ei korvata lisäkustannuksia, jotka johtuvat tulospalkkiosopimuksesta (riskavtal).

²⁹³ Koulu 2017b, s. 120.

luista. *Lappalaisen ja Huplin* mukaan ”lähtökohta on, että korvaukseen oikeutetulle syntynyt kuluvaade kohdentuu kaikkiin vastapuolella oleviin asianosaisiin”.²⁹⁴ Toki tulee huomata, että joukkokantajan vastuu kuluerästä ei perustu kanteiden kumulointiin sinänsä, vaan siihen, onko hän ollut aiheuttamassa kyseisiä kuluja.²⁹⁵ Yhteiskanteen kantajiin OK 21:9 selvästikin soveltuu.²⁹⁶ Mahdollisesta yhteisvastuusta huolimatta yksittäisen kantajan kuluriski pysyy kohtuullisena siksi, että riittävän suuresta kantajajoukosta useimmat ovat lähes varmasti maksukykyisiä.²⁹⁷

Äskeisestä huomataan, että OK 21 luvun *kulukorvaussäännökset eivät uhkaa vastaajan oikeusturvaa kollektiivisessa lainkäytössä*. Voittipa kantaja tai vastaaja, hän voi odottaa täyttä korvausta, jonka määrittävät jutun laatu ja laajuus sekä yhteiskäsittelyn osuus. Suomessa kollektiivisen lainkäytön ongelmana onkin pikemmin alikäyttö kuin liika- tai väärinkäyttö.²⁹⁸

5.5 Laajoja ja suppeita ratkaisuja

On epävarmaa, tuleeko tulospalkkioista Suomessa suosittu keino rahoittaa kollektiivista lainkäyttöä. Puhtaan juridisesti ajatellen on toki lokeroita, joissa niiden käyttö on hyvän asianajajataivan mukaista. Kuitenkin niiden laajalle käyttöönnotolle on useita sisäänrakennettuja rajoitteita: Intresinhaltijat eivät tiedä tulospalkkion mahdollisuudesta. Asianajajat ovat polkuriippuvaisia eivätkä kerro harvinaisista palkkioperusteista. Tämä on helppo ymmärtää, sillä tulospalkkiosopimus on asianajajalle riskisopimus, jonka hyväksyttävyyttä ja kannattavuutta on vaikea ennakoida. Miksi hän rohkenisi käyttää etenkin voitto-osuuspalkkiota, johon suhtaudutaan valvontakäytännössä ankarasti? Jos hän neuvottelee riskiä vastaavan voitto-osuuden tai bonuksen, hän voi suuressa jutussa kohdata julkista paheksuntaa ja vaatimuksia palkkion kohtuullistamisesta.²⁹⁹ Lisäksi tulospalkkiosopimus voi toki jäädä syntymättä siksi, että asianajaja ja päämies eivät pääse yhteisymmärrykseen ehdoista.

Ennuste voi vaikuttaa yllättävältä siihen nähden, että tulospalkkiot toimivat kollektiivisen lainkäytön moottorina esimerkiksi Yhdysvalloissa,

²⁹⁴ Lappalainen – Hupli 2016, VII.1 (väliotsikko Kuluvastuu eräissä erityistilanteissa.) Siinä tosin ei analysoida kollektiivisen lainkäytön kannalta tärkeimpiä asetelmia.

²⁹⁵ Hupli 2007, s. 138, etenkin av. 22. Ruotsin oikeudesta samoin Lindell 2002, s. 544.

²⁹⁶ Koulu 2017b, s. 144–145.

²⁹⁷ Koulu 2017b, s. 146

²⁹⁸ Tehottomuutta koskevasta kritiikistä ks. esim. State of Collective Redress, s. 575–576.

²⁹⁹ Koulu 2017b, s. 115–116 kommentoi värikkäästi, että asianajajia pidetään rahanahneina sellaisten sopimusten vuoksi, joita muussa yhteydessä pidettäisiin ”orjatyönä”.

Kanadassa ja Israelissa.³⁰⁰ Olosuhteissa on kuitenkin ainakin kaksi olennaista eroa. Näissä maissa kollektiivisen lainkäytön tärkein laji on *opt-out*-mallin ryhmäkanne. Kantaja ei saa tukea poissaolevilta ryhmäläisiltä eikä pysty yksin kustantamaan erittäin kallista prosessia; ja vaikka pystyisikin, riskinotto olisi suhteeton hänen omaan intressiinsä nähden. Riskin siirtäminen voitto-osuuspalkkiolla on tällöin käytännössä välttämätöntä.³⁰¹ Toiseksi näissä maissa julkinen oikeusapu ja oikeusturvavakuutukset eivät juuri auta siviilioikeudenkäynneissä. Suomessa tulospalkkiota tarvitaan vain siellä, minne nämä kaksi rahoituskeinoa eivät ulotu.

Myös yksilöllisessä lainkäytössä tulospalkkioiden käyttöala on sirpaleinen ja kokonaisuudessaan suppea. Pienen intressin jutussa päämies tuskin suostuu maksamaan asianajajalle sellaista voitto-osuutta tai bonusta, jota tämä edellyttää. Useissa muissa tilanteissa idea kilpistyy hyvään asianajajatapaan tai asianajajien polkuriippuvuuteen. Luvussa 2 arvioin, että ei ole realistista lieventää kuluriskiä kehittämällä oikeudenkäyntimenettelyä, tiukentamalla valvontalautakunnan käytäntöä tai tulkitsemalla kulukorvaussäännöksiä. Myöskään *tulospalkkiot eivät sovellu laaja-alaiseksi keinoksi lieventää kuluriskiä*. Näyttääkin siltä, että ongelmaan ei ole tarjolla laajaa *de lege lata* -ratkaisua.

Prosessikynnyksen tutkimuksessa onkin syytä siirtyä alemmalle abstraktiotasolle eli keskittyä pienempiin erityisiin keinoihin. Ensinnäkään oikeussuojaa ei välttämättä tarvitse hakea tuomioistuimesta. Esimerkiksi kuluttajariitalautakunta käsittelee vuosittain noin 6000 asiaa, mutta suositusten noudattamisaste on vain noin 70 prosenttia;³⁰² finanssialalla FINE käsittelee vuosittain noin 700 kuluttajariita-asiaa, joissa annettuja ratkaisusuosituksia noudatetaan miltei aina.³⁰³ Ansiokkaan oikeuskäytäntötutkimuksen lisäksi tarvitaan monipuolista tutkimusta lautakuntakäytännöstä. Oikeudenkäyntien rahoituskeinoista ulkopuolinen yksityinen rahoitus jakautuu kolmeen kiinnostavaan keinoon: joukkorahoitukseen, oikeudenkäynnin sponsorointiin ja kaupalliseen rahoitukseen.

Myös kollektiivinen lainkäyttö on potentiaalinen suppea keino lieventää kuluriskiä.³⁰⁴ Joukkokanteet voivat toimia ja yleistyä ilman tulospalkkiota-

³⁰⁰ Hensler 2016, s. 9; Kalajdzic 2016, s. 253–254; Klement 2016, s. 213.

³⁰¹ Cassoni – Ramello 2011, s. 217–221; Lindblom 1989, s. 333.

³⁰² Kuluttajariitalautakunnan toimintakertomus 2017, s. 2.

³⁰³ FINEn vuosikertomus 2017, s. 10–15. FINEn alaisuudessa toimivat vakuutus- ja rahoitusneuvonta sekä vakuutus-, pankki- ja sijoituslautakunnat. <https://www.fine.fi/tietoa-finesta/organisaatio/finen-organisaatio.html>

³⁰⁴ Keino on erityinen tai suppea siksi, että organisoidun joukon täytyy tietenkin olla olemassa ja tulla intressinhaltijan tietoon. Sen sijaan suuren joukon sisäinen kommunikaatio ei ole enää nykyteknologian aikana kynnyskysymys. Vanhassa kirjallisuudessa tätä pidettiin

kin, mikäli mittakaavaedut, riskinjako ja joukon henkinen tuki vaikuttavat riittävästi. Tulospalkkio ei näyttäisi olevan välttämätön edellytys, sillä Suomessakin on organisoitu suuria joukkokanteita intressinhaltijoiden omin varoin.³⁰⁵ Ruotsissa jopa *opt-in*-mallin ryhmäkanteita on rahoittanut kantajan tueksi luotu taustaorganisaatio.³⁰⁶ Joukkokanteiden tehokkuus Suomessa riippuu paitsi rahoituksesta, myös monista asianajajien ja tuomioistuinten käytännöistä. Kuinka yhteinen asianajaja reagoi päämiesten ristiriitaisiin ohjeisiin? Mitä esteellisyys ja salassapito merkitsevät yhteisessä asianajossa? Milloin tuomioistuin käsittelee joukkokanteet yhdessä?³⁰⁷ Tämä kirjoitus on pieni askel joukkokanteiden palkkiokysymysten hahmottamiseksi; kollektiivisen lainkäytön kehitys vaatii paljon lisää tutkimusta ja hyvien käytäntöjen kodifointia.

6 JOHTOPÄÄTÖKSET

Intressinhaltija valitsee konfliktilleen ratkaisukeinon tai jättää asian sikseen. Viime vuosina yhä harvempi konflikti on ratkaistu tuomiolla, kun taas yhä useampiin haetaan ratkaisusuosituksia eri lautakunnista. Jokainen voi miettiä, paljonko suuntaus kertoo vaihtoehtoisen konfliktinratkaisun eduista ja paljonko prosessikynnyksestä. Lautakuntiin päätyy nykyisin myös riitojen kovan ytimen juttuja, joissa molempien osapuolten kanta on vankkumaton. Oikeudenkäynti olisi sopiva ratkaisukeino näille ja lukuisille sikseen jätetyille konflikteille, ellei kuluriski olisi näin korkea. Perusoikeus saada asiansa käsitellyksi tuomioistuimessa toteutuu vajavaisesti.

Ilmiön taustalla ovat 1990-luvun merkittävät lainmuutokset sekä tuolloin pinnanalaiset kehityskulut. Kun alioikeusmenettelyä ja kulukorvaussäännöksiä uudistettiin hyvällä tarkoituksella, seurasi eräitä myönteisiä vaikutuksia ja haitallinen sivuvaikutus: huomattava kulujen kasvu. Pinnan alla vallitsevaksi palkkioperusteeksi nousi aikaveloitus, joka oli 1970-luvulta lähtien hitaasti yleistynyt.³⁰⁸ Asianajajan edun mukaista on paisuttaa ja ylityöstää juttua, ja päämieskin voi kannustaa häntä siihen, jos odottaa vastapuolen viime kädessä maksavan. Silloinkin kun päämies haluaisi

olennaisena rajoitteena, ks. esim. Wihuri 1992, s. 27–28; Lindblom 1989, s. 553–554.

³⁰⁵ Näin Koulu 2017b, s. 148–149. Puukartellikanteiden rahoittamisesta tarkemmin ks. Koulu 2017a, s. 208.

³⁰⁶ Viitanen 2009, s. 603.

³⁰⁷ Ks. tästä Koulu 2017a, s. 212–220.

³⁰⁸ Palkkioperusteiden historiasta ks. Santala 2004, s. 321–322.

edullisen asianajajan, hänen on vaikea vertailemalla löytää sellaista saati valvoa hänen toimintansa tehokkuutta.

Historiasta tulee poimia eräs opetus: jos yritetään muuttaa prosessikynnystä, tulee arvioida laajasti eri keinojen hyviä ja huonoja puolia, niiden luomia kannustimia sekä niiden suhdetta todellisuuden pinnanalaiseihin trendeihin. Tulee harkita esimerkiksi, tekeekö teknologinen kehitys jonkin uudistuksen tarpeettomaksi tai jonkin keinon nykyistä tehokkaammaksi. Olen edellä todennut, että teknologia ei riittävästi alenna kustannuksia lyhyellä aikavälillä eikä vaihtoehtoinen konfliktinratkaisu täytä täysin siviiliprosessin tehtäviä. Valvontalautakunnan ratkaisut sekä tuomioistuinten kulukorvauspäätökset antavat oikeussuojaa yksittäistapauksissa, mutta näiltä tahoilta ei voida odottaa prosessikynnystä muuttavia linjauksia. Myös pienet muutokset kulukorvaussäännöksiin ovat prosessikynnyksen kannalta vähäistä hienosäätöä,³⁰⁹ vaikka niitä ehkä sinänsä tarvitaan yksittäisten kohtuuttomuuksien torjumiseen.

Sen sijaan asianajajien palkkioperusteilla voi olla syvällisiä vaikutuksia kulatoriskisiin. Aiheesta tarvitaan kriittistä keskustelua, jossa mitään vaihtoehtoa ei unohdeta yksittäisen heikkouden vuoksi; kaikilla palkkioperusteilla näet on huomattavia vahvuuksia ja heikkouksia, kuten esimerkiksi Viitanen on selvittänyt.³¹⁰ Tässä kirjoituksessa olen esitellyt eräitä tulospalkkioihin liittyviä kysymyksiä, argumentteja ja tulkintasuosituksia. Julkinen oikeusapu estää tulospalkkioiden mielekkään käytön. Kaikki tulospalkkioiden lajit ovat hyvän asianajajataivan mukaisia, jos (ja vain jos) niihin on objektiivisesti erityinen syy. Arviointi tapahtuu päämiehen näkökulmasta, sillä tulospalkkiot eivät lähtökohtaisesti uhkaa vastapuolen oikeusturvaa edes kollektiivisessa lainkäytössä. Erityinen syy voi olla käsillä, jos oikeusturvavakuutus ei tuo korvausta tai jos korvaus ei läheskään kata väistämättömiä kuluja. Tulospalkkiot herättävät kysymyksiä riippumattomuudesta ja intressikonflikteista, mutta nämä eivät ole kategorisia esteitä. Tulospalkkion määrän täytyy olla kohtuullinen, luonnollisesti jutun laatuun ja laajuuteen nähden sekä erityisesti riskinjakoon nähden. Soveltaessaan tulospalkkioon OK 21:1:ää tuomioistuin puntaroi voittajan oikeussuojan täydellistämistä ja kohtuullisuutta. Pidän perustelluimpana vaihtoehtona, että tällöin tuomitaan vastaavanlaisen jutun normaalikorvaus.

Tulospalkkio on harvoin sekä sallittu että kannustava. Siksi sillä voidaan vaikuttaa prosessikynnykseen vain poikkeuksellisissa tilanteissa. Ei

³⁰⁹ Ks. myös Koulu 2017b, s. 148: ”Pessimisti ehkä sanoisi, että prosessilain kulusäänöksillä ei oikeudenkäyntikynnystä juuri saada lasketuksi. Yhtälö on yksinkertaisesti mahdoton ratkaista. Yhtäältä säännösten tulisi olla ennustettavia ja selkeitä, toisaalta taas tapauskohtaisia [...]”

³¹⁰ Viitanen 2011, s. 369–378.

voida vaatia, että asianajajat sitoutuisivat kehnoihin sopimuksiin. Tilanne ei kuitenkaan ole näin synkkä, jos intressinhaltija voi yhdistää voimansa vertaistensa kanssa. Kollektiivinen lainkäyttö voi madaltaa prosessikynnystä ratkaisevasti, joko tulospalkkioehdoilla tai ilman. Siihen tosin liittyy lukuisia epävarmuustekijöitä, koska tapaohjeita tai oikeudenkäymiskaarta ei ole kirjoitettu joukkokanteita silmällä pitäen. Jos kollektiivista lainkäyttöä halutaan säännellä, tarvitaan laaja-alaista, kylmäpäistä ja tasapuolista lainvalmistelua. Muutoksiin sisältyy riskejä, mutta liika muutoksen pelko pitää prosessikynnyksen korkealla.

LÄHTEET

Kirjallisuus ja virallislähteet

- Ayling, Judith, Costs War II: CFAs, DBAs and Enforceability. *Journal of Personal Injury Law* 2/2013, s. 127–130.
- Bellander, Henrik, Rättegångskostnader. Iustus Förlag 2017.
- Brickman, Lester, Effective Hourly Fees of Contingency-Fee Lawyers: Competing Data, Noncompetitive Fees. *Washington University Law Quarterly* 2003, s. 653–736.
- Cassone, Alberto – Ramello, Giovanni, The simple economics of class action: private provision of club and public goods. *European Journal of Law Economics* 2011, s. 205–224.
- Cooter, Robert – Ulen, Thomas, *Law and Economics*. International edition. 6th edition. Pearson 2014.
- Ekelöf, Per Olof – Bylund, Torleif – Edelstam, Henrik, Rättegång: 3. häftet. 7. upplagan, Norstedts Juridik 2006.
- Ervasti, Kaijus, Oikeudenkäyntikulut pääkäsittelyyn edenneissä riita-asioissa. Oikeuspoliittisen tutkimuslaitoksen julkaisuja 147. 1997.
- Ervasti, Kaijus, Riitaprosessiuidistuksen arviointi. Oikeuspoliittisen tutkimuslaitoksen julkaisuja 154. 1998.
- Ervasti, Kaijus, Riitojen ratkaisu Suomessa Access to Justice -näkökulmasta. *Defensor Legis* 4/1999, s. 640–660.
- Ervasti, Kaijus, Lainkäytön funktiot. *Lakimies* 1/2002, s. 47–72.
- Ervasti, Kaijus, Riidat käräjäoikeuksissa. Oikeuspoliittisen tutkimuslaitoksen julkaisuja 217. 2005.
- Ervasti, Kaijus, Käräjäoikeuksien riita-asiat. Oikeuspoliittisen tutkimuslaitoksen tutkimustiedonantoja 93. 2009.
- Faure, Michael – Fernhout, Fokke – Philipsen, Nils, No cure, no pay and contingency fees, s. 33–56 teoksessa Mark Tuil – Louis Visscher (eds), *New Trends in Financing Civil Litigation in Europe*. Edward Elgar 2010.
- Fredman, Markku, Puolustajan rooli. Alma Talent 2018.
- Gamble, Roger, Not a class act (yet). *European Competition Law Review* 2016, s. 14–24.
- Halijoki, Juha, Oikeudenkäyntikulut ja niiden jakautuminen. *Defensor Legis* 2/2000, s. 205–229.
- Halila, Heikki, Oikeudellisia neuvontapalveluita tarjoavien palkkioperusteista. *Defensor Legis* 1999, s. 909–942.
- HE 191/1993 vp. Hallituksen esitys Eduskunnalle oikeudenkäyntikulujen korvaamista koskevien säännösten muuttamisesta.
- HE 309/1993 vp. Hallituksen esitys Eduskunnalle perustuslakien perusoikeussäännösten muuttamisesta.
- HE 107/1998 vp. Hallituksen esitys Eduskunnalle laeiksi oikeudenkäymiskaaren 21 luvun, oikeudenkäynnistä rikosasioissa annetun lain 9 luvun 8 ja 9 §:n sekä käräjäoikeuslain 19 §:n muuttamisesta.
- HE 82/2001 vp. Hallituksen esitys Eduskunnalle oikeusapulaiksi ja eräksi siihen liittyviksi laeiksi.

- HE 54/2004 vp. Hallituksen esitys Eduskunnalle laeiksi asianajajista annetun lain ja valtion oikeusaputoimistoista annetun lain 6 §:n muuttamisesta.
- HE 29/2015 vp. Hallituksen esitys Eduskunnalle tuomioistuinmaksulaiksi sekä laiksi hallinto-oikeuslain 12 a §:n ja riita-asioiden sovittelusta ja sovintojen vahvistamisesta yleisistä tuomioistuimista annetun lain 28 §:n muuttamisesta.
- Helsingin hovioikeuspiirin laatuhanke: Oikeudenkäyntikulut. Helsingin hovioikeuden julkaisuja 2011.
- Hemmo, Mika – Hoppu, Kari, Sopimusoikeus. Alma Talent, päivitetty 3.12.2018.
- Hensler, Deborah R., The global landscape of collective litigation, s. 3–19 teoksessa Deborah Hensler – Christopher Hodges – Ianika Tzankova (eds), *Class Actions in Context*. Edward Elgar 2016.
- Hirvelä, Päivi – Heikkilä, Satu, Ihmisoikeudet – käsikirja EIT:n oikeuskäytäntöön. Edita 2013.
- Hodges, Christopher, Collective Redress: A Breakthrough or a Damp Squibb? *Journal of Consumer Policy* 37(1):2014, s. 67–89.
- Hodges, Christopher – Peysner, John – Nurse, Angus, Litigation Funding: Status and Issues. 30.1.2012, Oxford Legal Studies Research Paper No. 55/2012. <https://ssrn.com/abstract=2126506>. Haettu 31.12.2018
- Hupli, Tuomas, Kuinka erityinen prosessinyhteys?, s. 127–145 teoksessa Erkki Havansi – Risto Koulu – Heidi Lindfors (toim.), *Oikeudenkäyntejä ja tuomioistuimia: Juhlakirja Juha Lappalainen 60 vuotta*. COMI: Edita 2007.
- Hyvää asianajajatapaa koskevien ohjeiden kommentaari. Asianajajaliitto 31.1.2011.
- Hölttä, Olavi, Asianajon taito – opas riitajuttujen hoitamiseen. Edita 2016.
- Jokela, Antti, Oikeudenkäynti III. 2., uudistettu painos. Talentum 2015.
- Jokela, Antti, Oikeudenkäynti I. 3., uudistettu painos. Talentum 2016.
- Kahra, Hannu – Kuusela, Hannu – Kanto, Antti, Taloudellisen riskin hallinta, s. 72–87 teoksessa Hannu Kuusela – Reijo Ollikainen (toim.), *Riskit ja riskienhallinta*. Tampere University Press 2005.
- Kaisto, Janne, Lainoppi ja oikeusteoria. Edita 2005.
- Kalajdzic, Jasminka, The engine that drives: Fees, costs and the Canadian class action, s. 232–255 teoksessa Deborah Hensler – Christopher Hodges – Ianika Tzankova (eds), *Class Actions in Context*. Edward Elgar 2016.
- Karhu, Juha, Edun perusteettomuudesta hyötymisen epäasianmukaisuuteen, s. 171–195 teoksessa Lars Björne – Martti Kairinen – Jarmo Tuomisto (toim.), *Sopimus, vastuu, velvoite: Juhlajulkaisu Ari Saarnilehto 1947–21/11–2007*. Turun yliopisto 2007.
- Katz, Avery Wiener, Indemnity of Legal Fees. Teoksessa Boudewijn Bouckaert – Gerrit De Geest (eds), *Encyclopedia of Law and Economics*. <https://reference.findlaw.com/lawandeconomics/7300-indemnity-of-legal-fees.pdf>. [1999] Haettu 29.12.2018.
- Kilpiä, Heikki, Asianajajan roolista 2000-luvun alun riitaprosessissa. Kilpiä 2016.
- Klement, Alon, The class attorney – an agent without a principal, s. 212–231 teoksessa Deborah Hensler – Christopher Hodges – Ianika Tzankova (eds), *Class Actions in Context*. Edward Elgar 2016.
- KM 2003:3. Tuomioistuinlaitoksen kehittämiskomitean mietintö.
- Koulu, Risto: Yhdessä vai erikseen? – kollektiivisen lainkäytön lupaus. COMI 2017. (Koulu 2017a)

- Koulu, Risto, Kollektiivinen lainkäyttö: lupauksesta sovelluksiin. COMI 2017. (Koulu 2017b)
- Kritzer, Herbert M., Seven Dogged Myths Concerning Contingency Fees. *Washington University Law Quarterly* 2002, s. 739–784.
- Kuusela, Hannu – Ollikainen, Reijo, Riskit ja riskienhallinta-ajattelu, s. 16–54 teoksessa Hannu Kuusela – Reijo Ollikainen (toim.), Riskit ja riskienhallinta. Tampere University Press 2005.
- Käräjäoikeuksien siviiliasioiden ratkaisut 2013. Tilastokeskus. http://www.stat.fi/til/koikrs/2013/koikrs_2013_2014-04-02_fi.pdf. Haettu 29.12.2018.
- Lappalainen, Juha – Hupli, Tuomas: Oikeudenkäyntikulut ja niiden korvaaminen, luku teoksessa Dan Frände ym., Prosessioikeus. Alma Talent 2016.
- Lasola, Marjukka – Rissanen, Antti, Oikeusturvavakuutus ja julkinen oikeusapu. Oikeuspoliittisen tutkimuslaitoksen tutkimustiedonantoja 119. 2013.
- LaVM 2/2015 vp – HE 29/2015 vp. Lakivaliokunnan mietintö n:o 2 hallituksen esityksestä Eduskunnalle tuomioisuinmaksulaiksi sekä laeiksi hallinto-oikeuslain 12 a §:n ja riita-asioiden sovittelusta ja sovinnon vahvistamisesta yleisissä tuomioistuimissa annetun lain 28 §:n muuttamisesta.
- Lehtinen, Lasse Juhani, Oikeusapulain mukaisen yksityisen avustajan oikeuksista ja velvollisuuksista. Helsingin yliopisto 2014.
- Lindblom, Per Henrik, Gruppaltan. *Norstedts Juridik* 1989.
- Lindell, Bengt, *Civilprocessen*. 2. upplagan. Iustus Förlag 2003.
- Maryland Access to Justice Commission: Fee-Shifting to Promote the Public Interest in Maryland. *University of Baltimore Law Forum* 2011, s. 38–64.
- Maurer, Virginia G. – Thomas, Robert E. – DeBooth, Pamela A., Attorney Fee Arrangements: The U.S. and Western European Perspectives. *Northwestern Journal of International Law and Business* 1999, s. 272–329.
- Mähönen, Jukka – Villa, Seppo, *Osakeyhtiö I*. 3., uudistettu painos. Talentum 2015.
- Männistö, Jarkko, Oikeudenkäyntikulut kannustimena – taloustieteellinen analyysi oikeudenkäyntikulujen korvausvelvollisuuden vaikutuksista. *Lakimies* 1/2005, s. 79–97.
- Määttä, Kalle, *Oikeustaloustieteen perusteet*. 2., uudistettu laitos. Edita 2016.
- Nagy, Csongor Istvan, Comparative Collective Redress from a Law and Economics Perspective. *Columbia Journal of European Law* 2013, s. 469–498.
- Niemistö, Sirpa, Asianajajan riippumattomuudesta suhteessa päämieheen. *Defensor Legis* 4/2000, s. 567–577.
- Paavola, Heli, Asiakasuskollisuus ja kuluttajan kokema riski, s. 190–217 teoksessa Hannu Kuusela – Reijo Ollikainen (toim.), Riskit ja riskienhallinta. Tampere University Press 2005.
- Peltonen, Jukka, Asianajajaoikeuden alasta – mitä asianajajaoikeus on? *Defensor Legis* 2/2017, s. 173–179.
- PeVL 2/1990 – HE 22/1990. Perustuslakivaliokunnan lausunto n:o 2 hallituksen esityksestä Eduskunnalle ihmisoikeuksien ja perusvapauksien suojaamiseksi tehdyn yleissopimuksen ja siihen liittyvien lisäpöytäkirjojen eräiden määräysten hyväksymisestä.
- Posner, Richard A., *Economic Analysis of Law*. 5th edition. Aspen 1998.
- Richmond, Douglas D., Turns of the Contingent Fee Key to the Courthouse Door. *Buffalo Law Review* 2017, s. 915–1019.

- Rowe Jr., Thomas D., The Legal Theory of Attorney Fee Shifting: A Critical Overview. *Duke Law Journal* 1982, s. 651–680.
- Rowe Jr., Thomas D., Shift Happens: Pressure on Foreign Attorney-Fee Paradigms from Class Actions. *Duke Journal of Comparative and International Law* 2003, s. 125–149.
- Saarensola, Satu, Oikeudenkäyntikulut ja kohtuullisuus. *Suomalainen Lakimiesyhdistys* 2017.
- Sacconi, Lorenzo, The case against lawyers' contingent fees and the misapplication of principal-agent models. *European Journal of Law and Economics* 2011, s. 263–292.
- Santala, Pekka, Asianajolaskusta, s. 310–325 teoksessa Timo Esko (toim.), *Näkökulmia asianajajaoikeuteen*, Edita 2004.
- Saraceno, Margherita, Group Litigation, Access to Justice and Deterrence. *Amsterdam Center for Law & Economics Working Paper No. 2008-04*. <http://ssrn.com/abstract=1128058>. Haettu 31.12.2018.
- Shajnfeld, Adam, A Critical Survey of the Law, Ethics, and Economics of Attorney Contingent Fee Arrangements. *New York Law School Law Review* 2009/2010, s. 773–809.
- Silver, Charles, Class Actions – Representative Proceedings, s. 194–239 teoksessa Boudevijn Bouckaert – Gerrit De Geest (eds), *Encyclopedia of Law and Economics*. <https://reference.findlaw.com/lawandeconomics/7600-class-actions.pdf>. [1999]. Haettu 31.12.2018.
- Slapper, Gary – Kelly, David, *The English Legal System*. 12th edition. Routledge 2011.
- Snyder, Edward A. – Hughes, James W., The English Rule for Allocating Legal Costs. *The Journal of Law, Economics, & Organization* 1990, s. 345–380.
- State of Collective Redress in the EU in the Context of the Implementation of the Commission Recommendation, Prepared by The British Institute of International and Comparative Law [2017]. https://www.biicl.org/documents/1881_StudyontheStateofCollectiveRedress.pdf?showdocument=1. Haettu 31.12.2018.
- Sunstein, Cass R., *Worst-Case Scenarios*. Harvard University Press 2009.
- Susskind, Richard, *Juristin huominen*. Talentum 2014.
- Tala, Jyrki – Pakarinen, Auli – Kyttä, Kaisa, Asianajajien valvonta yhteissäätelynä. *Oikeuspoliittisen tutkimuslaitoksen tutkimustiedonantoja* 96. 2009.
- Talley, Eric L., On Uncertainty, Ambiguity and Contractual Conditions. *Delaware Journal of Corporate Law* 2009, s. 755–807.
- Turunen, Santtu, Ehdolliset palkkiot – keino madaltaa prosessikynnystä? *Defensor Legis* 4/2000, s. 606–624.
- Tversky, Amos – Kahneman, Daniel, Advances in Prospect Theory. *Journal of Risk and Uncertainty* 1992, s. 297–323.
- Tzankova, Ianika, Collective redress in *Vie d'Or*: A reflection on a European cultural phenomenon, s. 117–134 teoksessa Deborah Hensler – Christopher Hodges – Ianika Tzankova (eds), *Class Actions in Context*. Edward Elgar 2016.
- Ulen, Thomas, An introduction to the law and economics of class action litigation. *European Journal of Law and Economics* 2011, s. 185–203.
- Viitanen, Klaus, Nordic Group Actions: First Experiences and Future Challenges. *Tidskrift utgiven av Juridiska Föreningen i Finland* 3–4/2009, s. 599–613.
- Viitanen, Klaus, Asianajopalkkiot: kilpailu vai sääntely? Edita 2011.

- Virolainen, Jyrki, Prosessin pitkittymisen syistä, seurauksista ja ehkäisykeinoista. *Defensor Legis* 4/2006, s. 567–587.
- Virolainen, Jyrki – Pölonen, Pasi: *Rikosprosessioikeus* 1. Talentum 2003.
- Virolainen, Jyrki – Vuorenpää, Mikko, *Johdatus prosessioikeuteen*, luku teoksessa Dan Frände ym., *Prosessioikeus*. Alma Talent 2016.
- Vägledande regler om god advokatsed. Med kommentar, reviderad februari 2016. Advokatsamfundet.
- White, Robert C. A. – Atkinson, Rachel, Personal injury litigation, conditional fees and after-the-event insurance. *Civil Justice Quarterly* 2000, s. 118–135.
- Wihuri, Antti-Juhani, Ryhmäkanne: perusselvitys käyttömahdollisuuksista Suomen oikeusjärjestelmässä. Oikeusministeriön lainvalmisteluosaston julkaisu 3/1992.
- Ylänkö, Olavi, Asianajajan velvollisuuksista päämiestä kohtaan asianajotoimeksiannossa. 2. painos. Suomen Lakimiesliiton Kustannus 1985.
- Ylönen, Markku, *Asianajajaoikeus: laki, säännöt ja tapaohjeet*. 2., uudistettu painos. Alma Talent 2018.
- Zamir, Eyal – Ritov, Ilana, Revisiting the Debate over Attorney’s Contingent Fees: A Behavioral Analysis. *Journal of Legal Studies* 2010, s. 245–288.
- Zuckerman, Adrian, Lord Justice Jackson’s *Review of Civil Litigation Costs – Preliminary Report* (2009). *Civil Justice Quarterly* 28:2009, s. 435–447.

Muut lähteet

- AKT: Oikeusavustus. <https://www.akt.fi/edunvalvonta/oikeusavustus/>. Haettu 31.12.2018
Asianajajatutkimus 2017. Suomen asianajajaliitto.
- Edilex 5.6.2015: Asianajajaliitto ja kuluttajaliitto: Oikeusturvavakuutukset johtavat harhaan. <https://www.edilex.fi/uutiset/44608> Haettu 7.1.2018.
- FINEn organisaatio. <https://www.fine.fi/tietoa-finesta/organisaatio/finen-organisaatio.html>. Haettu 31.12.2018.
- FINEn vuosikertomus 2017. Vakuutus- ja rahoitusneuvonta FINE.
- HS 2.3.2016: Nokian Renkaita vastaan vireillä ”joukkokanne”. <https://www.hs.fi/talous/art-2000002889077.html>. Haettu 31.12.2018.
- HS 3.11.2018: 250 kuluttajaa valitti Nokian Renkaiden testivilpistä, lautakunta ei suositele korvauksia. <https://www.hs.fi/autot/art-2000005887467.html>. Haettu 31.12.2018.
- Kuluttajaliiton selvitys 2016: Selvitys ammattiliittojen ja YTK-yhdistyksen tarjoaman oikeusavun laajuudesta ja tasosta.
- Kuluttajariitalautakunnan toimintakertomus 2017.
- Palkkioriiita-asian suosituksen noudattamisesta. *Advokaatti* 5/2007, s. 22.
- Perustietoa oikeusturvavakuutuksista. Vakuutus- ja rahoitusneuvonta FINE 2018.
- Talouselämä 2.6.2016: Nokian renkaiden korvausvaatimukset kuihtuivat pikkurahoiksi. <https://www.talouselama.fi/uutiset/nokian-renkaiden-korvausvaatimukset-kuihtuivat-pikkurahoiksi-lm-yhtiolta-haetaan-30-korvausta/0e45c31c-cb4f-3714-8aef-b531ccadab8e>. Haettu 31.12.2018
- Tuomariliiton ehdotus työryhmän perustamisesta oikeudenkäyntikulujen alentamiseksi ja niiden oikeudenmukaisen jakautumisen parantamiseksi 9.8.2017. Suomen Tuomariliitto.
- Yle 9.10.2017: Pattitilanne: Ihmiset odottavat korvauksia Talvivaaran ympäristövahingoista, maksajaa ei löydy. <https://yle.fi/uutiset/3-9862208>. Haettu 31.12.2018

OIKEUSTAPAUKSET

Euroopan ihmisoikeustuomioistuin

Golder v. the United Kingdom, no. 4451/70, 21.2.1975

Korkein oikeus

KKO 1950 II 137

KKO 1997:26

KKO 1997:195

KKO 2002:71

KKO 2003:65

KKO 2004:23

KKO 2018:8

KKO 2018:65

Hovioikeudet

HHO 17.10.2012 nro 2813

HHO 25.6.2013 nro 1862

RHO 17.4.2015 nro 214

Vakuutus oikeus

VakO 4.12.2003/8291:2003

LYHENTEET

AAL	Laki asianajajista 12.12.1958/496
CFAO 2013	Conditional Fee Agreement Order 2013 No. 689
CLSA	Courts and Legal Services Act 1990 Chapter 41
CPR	The Civil Procedure (Amendment) Rules 2013 No. 262 (L. 1)
DBAR 2013	The Damages-Based Agreements Regulations 2013 No. 609
EIS	Euroopan neuvoston yleissopimus ihmisoikeuksien ja perusvapauksien suojaamiseksi (SopS 19/1990)
EYTO	eurooppalaisten asianajajien tapaohjeet 19.6.2006
GRGL	Lag om grupprättegång 2002:599
HE	hallituksen esitys
HHO	Helsingin hovioikeus
KKO	korkein oikeus
KM	komiteanmietintö
KP-sopimus	Yhdistyneiden Kansakuntien kansallisoikeuksia ja poliittisia oikeuksia koskeva kansainvälinen yleissopimus (SopS 8/1976)
LaVM	lakivaliokunnan mietintö
MaksuL	Tuomioistuinmaksulaki 11.12.2015/1455
OAA	Valtioneuvoston asetus oikeusavusta 23.5.2002/388
OAL	Oikeusapulaki 5.4.2002/257
OikTL	Laki varallisuusoikeudellisista oikeustoimista 13.6.1929/228
OK	Oikeudenkäymiskaari 1.1.1734/4
PalkkioA	Valtioneuvoston asetus oikeusavun palkkioperusteista 24.4.2008/290
PeVL	perustuslakivaliokunnan lausunto
PL	Suomen perustuslaki 11.6.1999/731
RHO	Rovaniemen hovioikeus
ROL	Laki oikeudenkäynnistä rikosasioissa 11.7.1997/689
TekijäL	Tekijänoikeuslaki 8.7.1961/404
VakO	vakuutusosoikeus
VKL	vakuutuslautakunta

ACCESS TO JUSTICE AND ATTORNEYS' RESULT-BASED FEES IN FINLAND

The article deals with individual access to justice in civil cases. As litigation has become more expensive, the number of civil cases has declined sharply in Finnish courts over the last decades. In most of the cases, the "loser pays" rule regarding legal costs is applied, which makes litigation financially unpredictable and sometimes ruinous. The risks are significant, even though legal expenses insurance or public legal aid covers some of the costs in most cases.

Section 2 briefly evaluates some possible means to enhance access to justice. The means include making the civil procedure swifter, applying costs rules differently and developing third-party litigation funding. These reforms being rather unrealistic and ineffective, the article next examines result-based fees, which could improve access to justice.

Section 3 provides an overview of result-based fees, including U.S.-style contingency fees, U.K.-style conditional fees and success fees. All these are very rare in Finnish practice, yet not illegal. Sections 4 and 5 examine when and how the fees may be used in Finland. The Finnish Bar Association rules allow result-based fees if there is a justified reason to use them. As neither legal aid nor legal expenses insurance always provides financial shelter, the article examines situations in which such a reason exists. It also discusses the best contractual practices and the effect of result-based fees on the indemnity of legal costs.

Section 5 discusses result-based fees in collective redress – a term used in the European Union about group litigation – paying special attention to the European Commission Recommendation of 11 June 2013. Result-based fees are especially attractive in this context because litigants strive to avoid expenses and to incentivize the group attorney. On the other hand, if collective litigation is too riskless, there is a danger of legal blackmail. However, such a danger is very small in Finland. The article concludes with the notion that result-based fees currently have a narrow scope of application and are therefore unlikely to make much difference. Nevertheless, a more comprehensive discussion on attorney fee schemes is needed.