

Jaakko Markus

RIITA-ASIAN OIKEUDENKÄYNTIKULUT:
LAINSÄÄDÄNTÖ, KEHITYS JA VAIKUTTAMISKEINOT

Pro gradu -tutkielma
Oikeustieteiden tiedekunta
Prosessioikeus
Kevät 2017

Työn nimi: Riita-asian oikeudenkäyntikulut: lainsäädäntö, kehitys ja vaikuttamiskeinot

Tekijä: Jaakko Markus

Oppiaine: prosessioikeus

Pro gradu -tutkielma

78 + xii sivua

Kevät 2017

Tiivistelmä:

Riita-asian käräjäoikeuskulut ovat keskimäärin noin kaksinkertaistuneet 1990-luvun puolivälistä lähtien. Tämä on korottanut yksityishenkilön prosessikynnystä niin, että yhä harvemmat riita-asiat etenevät pääkäsittelyyn asti. Tutkimuksen eräs tehtävä on selvittää kasvun syitä. Toinen tehtävä on esitellä kolmea keinoa, joilla ongelmaan voi vaikuttaa nykyisen lainsäädännön vallitessa. Nämä keinot ovat oikeudenkäymiskaaren kulukorvaussäännösten tulkinta, Asianajajaliiton sääntely ja ehdolliset palkkiot.

Kirjoituksen lainopillisessa osassa käsitellen varsin laajasti oikeuskäytäntöä ja Asianajajaliiton valvontalautakunnan käytäntöä. Kirjoitus sisältää myös empiiristä oikeustutkimusta, jossa teen uusia johtopäätöksiä tilastojen pohjalta. Lisäksi hyödynnän havaintoja, joita on tehty ulkomaisessa oikeustaloustieteellisessä tutkimuksessa.

Kulujen kasvu on monimutkainen ilmiö, jonka taustalla on useita syitä. Keskiarvojen kasvu johtuu osittain siitä, että nykyisin tavanomainen riita-asia on vaativampi kuin vielä 1990-luvun puolivälissä. Lisäksi asianajaja käyttää asian hoitamiseen enemmän aikaa kuin aiemmin vastaavanlaisen asian hoitamiseen. Tämä on mahdollista muun ohessa kulukorvaussäännön, aikaveloituksen ja puutteellisesti toimivan hintakilpailun vuoksi. Kasvua voi pitää varsin ongelmallisena, koska se haittaa oikeusturvan toteutumista.

Ongelmaa voidaan jonkin verran lieventää esimerkiksi oikeudenkäymiskaaren 21 luvun 1, 3 ja 8 a pykälien tulkinnalla. Esitän tästä käytännöllisiä tulkintasuosituksia. Myös Asianajajaliitto voi halutessaan hillitä prosessikynnyksen nousua omilla linjauksillaan. Toisaalta tulkintojen vaikutus on varsin rajallinen; jos prosessikynnys katsotaan merkittäväksi ongelmaksi, tarvitaan muutoksia lainsäädäntöön.

Avainsanat: oikeudenkäyntikulut, oikeuskäytäntö, asianajajat

Suostun tutkielman luovuttamiseen kirjastossa käytettäväksi.

Sisällys

Tiivistelmä	ii
Lähteet	v
Lyhenteet	x
Oikeustapaukset	xii
1 Johdanto	1
1.1 Prosessikynnys	1
1.2 Tutkimuksen rajaukset ja metodit	2
1.3 Oikeudenkäyntikulujen koostumus	5
2 Kulujen kasvu ja sen syyt	9
2.1 Kasvu tilastojen valossa	9
2.2 Kasvun syyt	12
2.2.1 Arvonlisävero	12
2.2.2 Alioikeusmenettelyn uudistus	13
2.2.3 Juttujen vaativuus	15
2.2.4 Kulukorvaussääntö	18
2.2.5 Hintakilpailun puutteet	23
2.2.6 Johtopäätöksiä	26
3 Kulujen kasvu ongelmana	29
3.1. Perus- ja ihmisoikeusnäkökohtia	29
3.2. Käytännöllisiä näkökohtia	30
4 Oikeudenkäymiskaaren 21 luvun tulkinta	34
4.1 Tulkinnan lähtökohdat	34

4.2. Tarpeellinen ja kohtuullinen ajankäyttö	36
4.3. Kohtuullinen tuntiveloitus	43
4.4. Osavoitot ja sovintotilanteet	46
4.5. Kohtuullistamissäännökset	49
4.6. Menettely kulukysymyksessä	51
4.7. Yhteenvetoa	53
5. Asianajajaliiton sääntely	55
5.1. Hyvän asianajajataavan lähtökohdat	55
5.2. Palkkio-ohje ja valvontakäytäntö	56
5.3. Palkkioritamenettelyn merkitys	60
6 Ehdollinen palkkio	
6.1 Luonne ja lajit	64
6.2 Ehdollinen palkkio ja hyvä asianajajatapa	66
6.3 Ehdollinen palkkio ja kulukorvaussäännökset	68
6.4 Huomio bonuspalkkiosta	70
7 Johtopäätöksiä ja tulevaisuudennäkymiä	73
7.1 Nykyisen lainsäädännön arviointi	73
7.2 Mahdollisuuksia kehittää lainsäädäntöä	75

Lähteet

Asianajajatutkimus 2007. Suomen asianajajaliitto.

Asianajajatutkimus 2012. Suomen asianajajaliitto.

Autio, Anna-Liisa: Lainkäyttö yritysten riidanratkaisussa. Lakimiesliiton kustannus 2014.

Ayling, Judith: Costs war II: CFAs, DBAs and enforceability. *Journal of Personal Injury Law* 2/2013, s. 127–130.

Beyond Regulation: Why Bitcoin's Pressing Problem is Civil Law. <http://www.coindesk.com/beyond-regulation-bitcoin-common-law-problem/>

Cappelletti, Mauro: *The Judicial Procedure in Comparative Perspective*. Clarendon Press 1989.

Caron, Alessandra: *The Legal Profession Between Regulation and Competition*. http://static.luiss.it/siti/media/1/20080121-Caron_Compensation-legal-profession.pdf

Chen, Kong-Pin – Wang, Jue-Shyan: Fee-Shifting Rules in Litigation with Contingency Fees. *The Journal of Law, Economics, & Organization* 2007, s. 519–546.

Cooter, Robert – Ulen, Thomas: *Law & Economics*. 5th edition. Pearson 2008.

Enegren, Jan-Anders: Dansen kring Guldkalven. Några reflexioner kring god advokatsed. *Tidskrift utgiven av Juridiska Föreningen i Finland* 2012, s. 621–625.

Ervasti, Kaijus: Oikeudenkäyntikulut pääkäsitteeseen edenneissä riita-asioissa. Oikeuspoliittisen tutkimuslaitoksen julkaisu 147. 1997.

Ervasti, Kaijus: Riitaprosessi uudistuksen arviointi. Lakimiesten ja tuomioistuimen kansliahenkilökunnan käsityksiä ja kokemuksia uudesta riita-asioiden menettelystä. Oikeuspoliittisen tutkimuslaitoksen julkaisu 154. 1998.

Ervasti, Kaijus: Riitojen ratkaisu Suomessa Access to Justice -näkökulmasta. *Defensor Legis* 4/1999, s. 640–660.

Ervasti, Kaijus: Riidat käräjäoikeuksissa. Empiirinen tutkimus riita-asioista ja oikeudenkäyntikuluista. Oikeuspoliittisen tutkimuslaitoksen julkaisu 217. 2005. (Ervasti 2005a)

Ervasti, Kaijus: Vaihtoehtoinen konfliktinratkaisu ja tuomioistuinsovittelu. Teoksessa Santtu Turunen (toim.): Riidanratkaisun uusi maailma. Edita 2005, s. 231–267. (Ervasti 2005b)

Ervasti, Kaijus: Käräjäoikeuksien riita-asiat. Oikeuspoliittisen tutkimuslaitoksen tutkimustiedonantoja 93. 2009.

Ervo, Laura: Perustuslaki ja oikeuden saatavuus. Lakimies 7–8 2000, s. 1085–1105.

Halijoki, Juha: Oikeudenkäyntikulut ja niiden jakautuminen. Defensor Legis 2000, s. 205–229.

Halila, Heikki: Oikeudellisia neuvontapalveluita tarjoavien palkkioperusteista. Defensor Legis 1999, s. 909–942.

Halila, Heikki – Hemmo, Mika: Sopimustyyppit. 2., uudistettu painos. Talentum 2008.

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 32/2001 vp. Hallituksen esitys Eduskunnalle laiksi oikeudenkäymiskaaren ja eräiden muiden lakien riita-asiain valmistelua, pääkäsittelyä sekä hakemusasioiden käsittelyä koskevien säännösten muuttamisesta.

HE 54/2004 vp. Hallituksen esitys Eduskunnalle laeiksi asianajajista annetun lain ja valtion oikeusaputoimistoista annetun lain 6 §:n muuttamisesta.

HE 318/2010 vp. Hallituksen esitys Eduskunnalle laiksi luvan saaneista oikeudenkäyntiavustajista ja eräiksi siihen liittyviksi laeiksi.

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.

Hirvelä, Päivi – Heikkilä, Satu: Ihmisoikeudet – käsikirja EIT:n oikeuskäytäntöön. Edita 2013.

Hodges, Christopher: Europeanization of Civil Justice: Trends and Issues. *Civil Justice Quarterly* 2007, s. 96–123.

Hovioikeuksien ratkaisut 2013. Tilastokeskus.

http://tilastokeskus.fi/til/hovoikr/2013/hovoikr_2013_2014-06-27_fi.pdf

Hyvää asianajajatapaa koskevien ohjeiden kommentaari. *Asianajajaliitto* 31.1.2011.

Hölttä, Olavi: *Asianajon taito – opas riitajuttujen hoitamiseen*. Edita 2016.

Jokela, Antti: *Hovioikeusmenettely. 2., uudistettu painos*. Talentum 2010.

Jokela, Antti: *Oikeudenkäynti III. 2., uudistettu painos*. Talentum 2015.

Jokela, Antti: *Oikeudenkäynti I. 3., uudistettu painos*. Talentum 2016.

Katz, Avery Wiener: Measuring the Demand for Litigation: Is the English Rule Really Cheaper? *The Journal of Law, Economics, & Organization* 1987, s. 143–176.

KM 2003:3. Tuomioistuinelaitoksen kehittämiskomitean mietintö.

Konsumenttvistnämnden. <https://www.advokatsamfundet.se/Advokatsamfundet/Omsamfundet/konsumenttvistnamnden/>

Koulu, Risto: Oikeustapauskommentit KKO 2002:70, KKO 2002:71, KKO 2002:72 ja KKO 2002:96. Teoksessa Pekka Timonen (toim.): *KKO:n ratkaisut kommentein 2002 II*. Talentum 2003, s. 108–114, 115–120, 121–128 ja 222–228.

Kuluttajahintaindeksi. *Rahanarvokerroin 1860–2016*. Tilastokeskus.

http://www.stat.fi/til/khi/2016/khi_2016_2017-01-13_tau_001.html

Kunzlik, Peter: Conditional Fees: The Ethical and Organizational Impact on the Bar. *The Modern Law Review* 1999, s. 850–878.

Kuuliala, Matti: Sovinto tuomioistuimessa – oikotie riidan ratkaisuun? *Lakimies* 7–8/2012, s. 1105–1123.

Käräjäoikeuksien siviiliasioiden ratkaisut 2013. Tilastokeskus.

http://www.stat.fi/til/koikrs/2013/koikrs_2013_2014-04-02_fi.pdf

Lakihankkeet: Oikeudenkäynti ja oikeuslaitos. Oikeusministeriö.

<http://oikeusministerio.fi/fi/index/valmisteilla/lakihankkeet/oikeudenkayntijaoikeuslaitos.html>

LaVM 22/1993 vp – HE 191/1993 vp. Lakivaliokunnan mietintö n:o 22 hallituksen esityksestä oikeudenkäyntikulujen korvaamista koskevien säännösten muuttamisesta.

LaVM 26/1998 vp – HE 107/1998 vp. Lakivaliokunnan mietintö n:o 26 hallituksen esityksestä Eduskunnalle laeiksi oikeudenkäymiskaaren 21 luvun, oikeudenkäynnistä rikosasioissa annetun lain 9 luvun 8 ja 9 §:n sekä käräjäoikeuslain 19 §:n muuttamisesta.

LaVM 2/2015 vp – HE 29/2015 vp. Lakivaliokunnan mietintö n:o 2 hallituksen esityksestä Eduskunnalle tuomioisuinmaksulain ja laeiksi hallinto-oikeuslain 12 a §:n ja riita-asioiden sovittelusta ja sovinnon vahvistamisesta yleisissä tuomioistuimissa annetun lain 28 §:n muuttamisesta.

Lasola, Marjukka – Rissanen, Antti: Oikeusturvavakuutus ja julkinen oikeusapu. Oikeuspoliittisen tutkimuslaitoksen tutkimustiedonantoja 119. 2013.

Lehtinen, Lasse Juhani: Oikeusapulain mukaisen yksityisen avustajan oikeuksista ja velvollisuuksista. Bookwell 2014.

Leppänen, Tatu: Riita-asian valmistelu todistusaineiston osalta. Suomalainen lakimiesyhdistys 1998.

Lindfors, Heidi: Oikeustapauskommentti KKO 2003:65. Teoksessa Pekka Timonen (toim.): KKO:n ratkaisut kommenttein 2003 II. Talentum 2004, s. 67–71.

Maxeiner, James: Cost and Fee Allocation in Civil Procedure. The American Journal of Comparative Law 2010, s. 195–221.

Männistö, Jarkko: Oikeudenkäyntikulut kannustimena – taloustieteellinen analyysi oikeudenkäyntikulujen korvausvelvollisuuden vaikutuksista. Lakimies 2005, s. 79–97. (Männistö 2005a)

Männistö, Jarkko: Oikeustapauskommentti KKO 2005:15. Lakimies 2005, s. 800–807. (Männistö 2005b)

Niemistö, Sirpa: Asianajajan riippumattomuudesta suhteessa päämieheen. Defensor Legis 4/2000 s. 567–577.

Nordman, Eva: Study on the Transparency of Costs of Civil Judicial Proceedings in the European Union. Country Report – Finland. 2007.

Oikeudenkäyntikulut. Helsingin hovioikeuspiirin laatuhanke 2011.

Palkkioriiita-asian suosituksen noudattamisesta. Advokaatti 5/2007 s. 22.

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.

Pihlajamäki, Heikki: Kansan ja esivallan välissä. Suomalaisen asianajajakunnan historia. Edita 2009.

Posner, Richard A.: An Economic Approach to Legal Procedure and Judicial Administration. The Journal of Legal Studies 1973, s. 399–458.

Posner, Richard A.: Economic Analysis of Law. 7th edition. Wolters Kluwer 2007.

Roos, Carl Martin: Förlikningsgapet – om rättsekonomi och processrätt. Juridisk Tidskrift 1995, s. 476–498.

Saarensola, Satu: Oikeudenkäyntikulut ja kohtuullisuus. Tutkimus kulujen jakautumisesta taloudellisesti tai muutoin eriarvoisten asianosaisten kesken. Suomalainen lakimiesyhdistys 2017.

Snyder, Edward A. – Hughes, James W.: The English Rule for Allocating Legal Costs: Evidence Confronts Theory. The Journal of Law, Economics, & Organization 1990, s. 345–380.

Tala, Jyrki – Pakarinen, Auli – Kyttä, Kaisa: Asianajajien valvonta yhteissäätelynä. Oikeuspoliittisen tutkimuslaitoksen tutkimustiedonantoja 96. 2009.

Turunen, Santtu: Ehdolliset palkkiot – keino madaltaa prosessikynnystä? Defensor Legis 4/2000, s. 606–624.

Turunen, Santtu: Asianajajien palkkiotaksa – kielletty kilpailunrajoitus vai keino madaltaa prosessikynnystä? Defensor Legis 5/2002, s. 762–776.

Tutkimus ja julkaisut. Kriminologian ja oikeuspolitiikan instituutti.

<http://www.helsinki.fi/kriminologian-ja-oikeuspolitiikan-instituutti/tutkimus/index.html>

Valvontakertomus 2014. Valvontalautakunta.

Valvontakertomus 2015. Valvontalautakunta.

Viitanen, Klaus: Asianajopalkkiot: kilpailu vai sääntely? Edita 2011.

Virolainen, Jyrki: Uusi alioikeusprosessi riita-asioissa: ongelmakohtia käytännön valossa. Defensor Legis 1995, s. 329–378.

Virolainen, Jyrki: Pysyvän asiantuntijan lausunto tuomioistuinlaitoksen kehittämiskomitean mietintöön. KM 2003:3, s. 506–526.

Virolainen, Jyrki: Prosessin pitkittymisen syistä, seurauksista ja ehkäisykeinoista. Defensor Legis 2006, s. 567–587.

Vägledande regler om god advokatsed. Med kommentar, reviderad juni 2016. Advokatsamfundet.

Wilhelmsson, Thomas: Vieteriukkoteoria EY-oikeudesta. Teoksessa Juhlajulkaisu Aulis Aarnio 1937 – 14/5 – 1997. Suomalainen lakimiesyhdistys 1997, s. 357–374.

Ylönen, Markku: Replik till Enegren – Advokatens faktura och rättegångskostnader. Tidskrift utgiven av Juridiska Föreningen i Finland 2012, s. 626–629.

Ylönen, Markku: Asianajaoikeus: laki, säännöt ja tapaohjeet. Talentum 2014.

Ylöstalo, Matti – Tarkka, Olli: Asianajajan käsikirja. WSOY 2000.

Zuckerman, Adrian: Lord Justice Jackson's Review of Civil Litigation Costs - Preliminary Report (2009). Civil Justice Quarterly 2009, s. 435–447

Lyhenteet

AAL	Laki asianajajista 12.12.1958/496
AVL	Arvonlisäverolaki 30.12.1993/1501
ACJL	The American Journal of Comparative Law
CJQ	Civil Justice Quarterly
DL	Defensor Legis
EIS	Euroopan neuvoston yleissopimus ihmisoikeuksien ja perusvapauksien suojaamiseksi (SopS 19/1990)
HE	hallituksen esitys

HHO	Helsingin hovioikeus
JFT	Tidskrift utgiven av Juridiska Föreningen i Finland
JLEO	The Journal of Law, Economics, & Organization
JLS	The Journal of Legal Studies
JPIL	Journal of Personal Injury Law
JT	Juridisk Tidskrift
KK	Kauppakaari 31.12.1734/3
KKO	korkein oikeus
KM	komiteanmietintö
KP-sopimus	Yhdistyneiden Kansakuntien kansalaisyhteisöjä ja poliittisia oikeuksia koskeva kansainvälinen yleissopimus (SopS 8/1976)
KSL	Kuluttajansuojalaki 20.1.1978/38
LaVM	lakivaliokunnan mietintö
LM	Lakimies
LOAL	Laki luvan saaneista oikeudenkäyntiavustajista 17.6.2011/715
MLR	The Modern Law Review
OAL	Oikeusapulaki 5.4.2002/257
OK	Oikeudenkäymiskaari 1.1.1734/4
PeVL	perustuslakivaliokunnan lausunto
PL	Suomen perustuslaki 11.6.1999/731
RB	rättegångsbalken 1942:740 (Ruotsi)
RHO	Rovaniemen hovioikeus
ROL	Laki oikeudenkäynnistä rikosasioissa 11.7.1997/689
SEUT	Sopimus Euroopan Unionin toiminnasta 7.6.2016 EUVL C 202
SovL	Laki riita-asioiden sovittelusta ja sovinnon vahvistamisesta yleisissä tuomioistuimissa 29.4.2011/394
TakSL	Laki takaisinsaannista konkurssipesään 26.4.1991/758
VahL	Vahingonkorvauslaki 31.5.1974/412

Oikeustapaukset

Euroopan ihmisoikeustuomioistuin:

Golder v. the United Kingdom, no. 4451/70, 21.2.1975 29

Stankov v. Bulgaria no. 68490/01, 12.7.2007. 29

Korkein oikeus:

KKO 1991:118	18, 38–39, 64	KKO 2005:15	53
KKO 1996:131	48	KKO 2005:91	51
KKO 1997:26	37, 52	KKO 2008:55	51
KKO 1997:195	16, 37–38, 53	KKO 2009:10	56
KKO 1999:80	47	KKO 2010:74	46
KKO 2002:70	47	KKO 2011:51	51
KKO 2002:71	46–48	KKO 2014:1	44–45
KKO 2002:72	47	KKO 2014:96	42–43
KKO 2002:89	49–50	KKO 2015:30	55
KKO 2002:114	49–50	KKO 2016:44	55
KKO 2003:32	43	KKO 2016:99	51
KKO 2003:65	38	Hovioikeudet:	
KKO 2003:104	3	HHO 20.1.2012 82	46
KKO 2004:13	39	HHO 25.6.2013 1862	31, 42
KKO 2004:23	51	RHO 17.4.2015 214	31, 42
KKO 2004:43	43	HHO 16.2.2016 282	43

1 Johdanto

1.1 Prosessikynnys

Prosessikynnys on kielikuva, joka tarkoittaa henkilön tosiasiallista mahdollisuutta saada asiansa tuomioistuimen käsiteltäväksi. Lukuisat taloudelliset ja psykologiset tekijät vaikuttavat siihen, kuinka korkea tämä kynnys kullakin henkilöllä on. Tässä kirjoituksessa käsittelem taloudellista prosessikynnystä, joka riippuu erityisesti oikeudenkäyntikulujen määrästä. Kynnystä madaltavat julkinen oikeusapu ja oikeusturvavakuutus.¹

Perus- ja ihmisoikeuksien valossa prosessikynnyksen ei pidä olla niin korkea, että se käytännössä vesittää oikeudenkäyntiin pääsyn. Oikeudenkäyntikulujen sääntelyä ohjaa siis välillisesti oikeus *oikeudenmukaiseen oikeudenkäyntiin (fair trial)*, josta määrätään EIS 6 artiklassa ja KP -sopimuksen 14 artiklassa. Samanlainen vaikutus on Suomen perustuslain 21 §:llä, jossa taataan jokaisen oikeus saada asiansa käsitellyksi tuomioistuimessa. PL 22 §:n mukaan julkisen vallan on turvattava perus- ja ihmisoikeuksien *toteutuminen*. Koska oikeudenmukainen oikeudenkäynti edellyttää tuomioistuimeen pääsyä, lainsäätäjän ja tuomioistuinten tulee huolehtia, että prosessikynnys pysyy kohtuullisella tasolla.²

Suomen oikeuskirjallisuudessa keskusteltiin vilkkaasti riita-asian prosessikynnyksestä etenkin 1990-luvun lopulla. Kun alioikeusmenettely ja oikeudenkäyntikulusäännöt uudistuivat 1993, kulut kasvoivat ja täysimittaiset riitajutut vähenivät. Muutos oli niin voimakas, että prosessikynnys nousi monien mielestä huolestuttavan korkeaksi – erityisesti epävarmoissa tapauksissa ja pienissä jutuissa.³ Keskustelu koski lähinnä asianajopalkkioita yksinkertaisesti siksi, että ne muodostavat valtaosan oikeudenkäyntikuluista.⁴

¹ Viitanen 2011 s. 2–4.

² HE 107/1998 vp s. 8. Ks. myös Lehtinen 2014 s. 434–438.

³ KM 2003:3 s. 88, Ervasti 1998 s. 125–132.

⁴ Ks. esim. Halijoki DL 2000 s. 205.

Tässä kirjoituksessa asianajopalkkio tarkoittaa asiamiehen tai avustajan palkkiota riippumatta siitä, onko tämä asianajaja vai luvan saanut oikeudenkäyntiavustaja. Niin ikään tarkoitan asianajajalla myös luvan saanutta oikeudenkäyntiavustajaa, paitsi alaluvussa 2.2.5 ja luvussa 5.

Viimeisen 10–15 vuoden aikana keskustelu on laantunut, kahta tärkeää väitöskirjaa lukuun ottamatta. Viitanen tarkastelee asianajopalkkioita etenkin kauppaoikeuden näkökulmasta: hän arvioi lähinnä *de lege ferenda*, miten kilpailua voisi kehittää ja miten palkkiosäätely voisi toimia.⁵ Tarvitaan kuitenkin myös tutkimusta, joka esittelee muitakin keinoja vaikuttaa asianajopalkkioihin. Esimerkiksi prosessioikeuden näkökulmasta on kiinnostavaa, miten OK 21 luvun kulusääntöjä tulkitaan ja mitä vaikutuksia eri tulkinnoilla on. Tätä aihetta käsittelee Saarensola väitöskirjassaan, joka keskittyy luvun 8 b §:ään.⁶ Palkkiotaso riippuu myös Asianajajaliiton ohjeista ja tulkintakäytännöstä. Entä millaisia mahdollisuuksia ja riskejä liittyy ehdolliseen palkkioon – sopimusoikeuden keinoon alentaa prosessikynnystä? Kirjoitus käsittelee lyhyesti muutamaa keinoa vaikuttaa oikeudenkäyntikuluihin ja prosessikynnykseen *nykyisen lainsäädännön vallitessa*. Arvioin myös alustavasti niiden mahdollista tehoa.

1.2 Tutkimuksen rajaukset ja metodit

Tässä kirjoituksessa keskityn dispositiivisiin riita-asioihin. En käsittele rikosasioita, sillä niissä kulut ja prosessikynnys eivät ole kovin olennaisia teemoja. Jos rikos on virallisen syytteen alainen, asianomistaja ja syytetty eivät voi vapaasti harkita, eteneekö juttu oikeudenkäyntiin. Sitä paitsi rikosasiassa on yleistä, että syytetty saa julkista oikeusapua ainakin jonkin verran.⁷ Tämä johtuu osittain syytettyjen pienistä tuloista ja osittain siitä, että vakuutusyhtiöt eivät maksa oikeusturvavakuutuksesta korvausta sille, jota vastaan virallinen syyttäjä on nostanut syytteen. Oikeusapu ja oikeusturvavakuutushan ovat paljolti toisiaan täydentäviä järjestelmiä: silloin, kun vakuutusehdot estävät henkilöä saamasta vakuutuskorvausta, hän saa usein oikeusapua. Rikosjutun asianomistajan kuluriski on ROL 9 luvun 1, 1 a ja 8 §:ien nojalla melko vähäinen silloin, kun syytettä ajaa virallinen syyttäjä. Asianomistajan vahingonkorvausvaatimuksen käsittelystä voi toki seurata erityisiä kuluja, joista hän vastaa ROL 9:8.2:n perusteella.⁸

Myös hakemusasiat ja indispositiiviset riita-asiat jätän tarkastelun ulkopuolelle. Niissä esiintyy sinänsä mielenkiintoisia kulukysymyksiä, mutta niiden esittely vaatisi kirjoituksen

⁵ Viitanen 2011. Asianajopalkkioita käsittelee myös Lehtinen 2014 esim. s. 175–191, 406–414. Hän tarkastelee niitä oikeusaputoimeksiantoja hoitavan asianajajan näkökulmasta.

⁶ Saarensola 2017.

⁷ Viitanen 2011 s. 287–288.

⁸ Oikeusavusta ja oikeusturvavakuutuksesta ks. OAL 3 b § sekä Lasola – Rissanen 2013 s. 3–5, 15–16, 47. Asianomistajan asemasta ks. Jokela 2015 s. 456–457.

huomattavaa laajennusta. Sitä paitsi oikeudenkäyntikulut ovat näissä asioissa yleensä pienemmät kuin dispositiivisissa riita-asioissa.⁹ Mainittakoon, että OK 21:2 :ssä säädetään kulujen korvaamisesta indispositiivisessa riita-asiassa. Pykälän soveltaminen on käytännössä monimutkaista, sillä lainsäädännössä ei yksiselitteisesti eritellä, mitkä asiat ovat dispositiivisia ja mitkä indispositiivisia.¹⁰

En käsittele myöskään riita-asioita, jotka ratkeavat kirjallisessa valmistelussa, yleensä yksipuoliseen tuomioon. Vaikka tällaisia juttuja on erittäin paljon, niissä oikeudenkäyntikulut ovat verrattain pienet. Yleensä näissä jutuissa ei ole kyse todellisesta oikeusriidasta, vaan velan perinnästä: velkoja tarvitsee ulosottooperusteen maksukyvyttöntä tai maksuhalutonta velallista vastaan.¹¹ Vuoden 1993 uudistukset johtivat merkittävään kulujen kasvuun myös summaarisissa asioissa, minkä vuoksi säädettiin OK 21:8 c ja annettiin oikeusministeriön asetus¹²: nykyisin yksipuolisen tuomion antava tuomioistuin arvioi kulukorvauksen määrän viran puolesta ja asetuksen taksojen mukaisesti.¹³

Tässä kirjoituksessa en syvenny julkiseen oikeusapuun. Pääkäsittelyyn etenevissä riitajutuissa vain noin neljäsosa yksityishenkilöistä saa oikeusapua: tämä johtunee lähinnä siitä, että oikeusapua ei pääsääntöisesti myönnetä henkilölle, jolla on oikeusturvavakuutus.¹⁴ Sitä paitsi oikeusavun yksityiskohtainen käsittely vaatisi laajempaa kirjoitusta, sillä oikeusaputoimeksiannon palkkio määräytyy palkkioasetuksen¹⁵ perusteella, toisin kuin maksullisen toimeksiannon palkkio.

Kirjoitus siis tarkastelee oikeudenkäyntikuluja sellaisen yksityishenkilön näkökulmasta, jolla on oikeusturvavakuutus ja joka ei saa oikeusapua. Sinänsä oikeudenkäyntikulut vaikuttavat olennaisesti myös mikroyritysten valintoihin. Jos oikeudenkäyntikulujen kasvu lakkaa, se edistää yhtä lailla yksityishenkilöiden kuin mikroyritystenkin oikeusturvaa. En kuitenkaan erityisesti arvioi riitaprosessia yrityksen näkökulmasta.¹⁶

⁹ Ks. esim. *Ervasti* 2009 s. 41 taulukko 12 perheoikeudellisten riita-asioiden kuluista.

¹⁰ Ks. esim. *KKO* 2003:104 ja Helsingin hovioikeuspiirin laatuhanke 2011 s. 46–47.

¹¹ *Viitanen* 2011 s. 9–12.

¹² Oikeusministeriön asetus vastapuolen maksettavaksi tuomittavista oikeudenkäyntikuluista oikeudenkäymiskaaren 21 luvun 8 c §:ssä tarkoitetuissa asioissa 1311/2001.

¹³ *Ongelmista* 1990-luvun puolivälissä ks. *Virolainen DL* 1995 s. 464–467.

¹⁴ *Ervasti* 2009 s. 31–32.

¹⁵ Valtioneuvoston asetus oikeusavun palkkioperusteista 24.4.2008/290.

¹⁶ Yritysten riidanratkaisumekanismista kirjoittaa laajasti *Autio* 2014 esim. s. 21–28, 50–54, 62–65, 259–263.

Luvuissa 4–5 esittelen oikeudenkäyntikuluihin vaikuttavaa sääntelyä, sekä oikeudenkäymiskaarta että Asianajajaliiton itsesääntelyä. Osion metodi on ennen kaikkea *lainopillinen*: kartoitan ja tulkiten keskeisiä säännöksiä. Sen sijaan luvussa 2 käsittelen oikeudenkäyntikulujen kasvua ja sen syitä etenkin *empiirisen oikeustutkimuksen* avulla. Esittelen kulujen kasvua ja sen syitä tilastojen avulla. Myös kirjoituksen muissa osissa esiintyy empiiristä tutkimusotetta, kun pyrin arvioimaan esimerkiksi keinojen tehokkuutta.¹⁷

Kansainvälinen keskustelu oikeudenkäyntikuluista on paljolti ns. *access to justice* -liikkeen ansiota. Kyseinen suuntaus korostaa oikeuden tosiasiallista saatavuutta: se syntyi 1970-luvulla Yhdysvalloissa protestina oikeusjärjestelmälle, jossa tasa-arvo oli muodollista ja melko tehotonta.¹⁸ Suomeen kyseinen suuntaus on levinnyt hitaasti eikä kovin näkyvästi. Tämä ei tarkoita, että Suomessa olisi jätetty huomiotta tosiasialliset oikeudensaantimahdollisuudet. Päinvastoin Suomessa järjestettiin jo 1800-luvulla kunnallista oikeusapua, ja maksuttomasta oikeudenkäynnistä säädettiin lailla jo 1950-luvulla. Lainsäätäjän aktiivisuuden vuoksi Suomessa ei ehkä ollut *access to justice* -liikkeelle niin suurta tarvetta kuin monessa muussa länsimaassa.¹⁹

Prosessioikeudelliseen tutkimukseen *access to justice* -liike on tuonut täydentäviä näkökohtia.²⁰ Oikeudenkäyntiin pääsyn ja menettelyn tasapuolisuuden tulee toteutua tosiasiasa. Mutta oikeastaan nämä vaatimukset johtuvat jo Suomen nykyisestä perustuslaista. Niinpä on paljolti makuasia, perustaako kannanotot pelkästään perusoikeusmyönteiseen laintulkintaan vai lisäksi myös *access to justice* -teoriaan. Kirjoituksessa viitataan useasti *access to justice* -liikkeen kannattajien argumentteihin, silloin kun pidän niitä osuvina.

Oikeustaloustieteessä on vuosikymmenten ajan tutkittu oikeussääntöjä taloustieteen keinoilla. Suomen prosessioikeudellisessa kirjallisuudessa oikeustaloustiede jätetään yleensä huomiotta; joskus se mainitaan kielteiseen sävyyn.²¹ Nuiva suhtautuminen voi johtua siitä, että oikeustaloustieteen kahta eri roolia ei ole kunnolla ymmärretty. Selittävä oikeustaloustiede tutkii, mitä vaikutuksia eri oikeussäännöillä on ihmismassojen toimintaan. Normatiivinen

¹⁷ Saarensolan 2017 s. 38–41 mukaan empiiristä tutkimusta tarvitaan prosessioikeudessa esimerkiksi ongelmakohtien havaitsemiseksi ja sen arvioimiseksi, ovatko lainsäädännön tavoitteet täyttyneet. Olen samaa mieltä ja täsmennän: empiirisen tutkimuksen avulla voi havaita, että tietynlainen tulkinta johtaa asiantilaan, joka on epätydyttävä jonkin perusoikeuden tai tavoiteperiaatteen kannalta.

¹⁸ Autio 2014 s. 82–85, Cappelletti 1989 s. x.

¹⁹ KM 2003:3 s. 87–88. Ks. myös Leppänen 1998 s. 59–60.

²⁰ Leppänen 1998 s. 60–62.

²¹ Ks. esim. Viitanen 2011 s. 4–5, Autio 2014 s. 89–90. Poikkeuksena täytyy mainita Männistö LM 2005a s. 79–97, joka tutkii kulukorvaus- ja kuitaussääntöjä oikeustaloustieteen avulla.

oikeustaloustiede taas arvioi, millaisia oikeussääntöjä jollain alalla pitäisi olla, jotta ala toimisi taloudellisesti mahdollisimman tehokkaasti. Esimerkiksi oikeusprosessia arvioidaan seuraavasti: Jos oikeusturva toteutuu heikosti, siitä koituu kansantaloudessa runsaasti tehokkuustappioita (virhekustannuksia). Toisaalta jos oikeusturva toteutuu hyvin kattavilla ja monimutkaisilla tavoilla, siitäkin seuraa valtiolle ja yksityisille runsaasti kustannuksia (suoria prosessikustannuksia). Normatiivisen oikeustaloustieteen mukaan tehokkaassa prosessissa virhekustannusten ja suorien prosessikustannusten summa on mahdollisimman pieni.²²

Tällainen tehokkuusajattelu ei saa tukea PL 21 §:stä eikä yleensäkään Suomen prosessioikeudesta. Ilmeisesti on tärkeää pyrkiä oikeudenmukaiseen menettelyyn ja aineellisesti oikeisiin tuomioihin silloinkin, kun sitä on vaikea osoittaa taloudellisesti tehokkaaksi. Siksi normatiivinen oikeustaloustiede ei ole hyvä työkalu tämän kirjoituksen kannalta. Sen sijaan selittävässä oikeustaloustieteessä on tehty mielenkiintoisia havaintoja esimerkiksi kulukorvaussäännön ja kuittaussäännön vaikutuksista. Esittelen näitä havaintoja luvussa 2.2.4.

Kirjoituksessa ei ole varsinaista oikeushistoriallista osaa. Luvussa 2 selitän olennaisin osin, kuinka riita-asioiden määrä, laatu ja menettely ovat 1990-luvun jälkeen muuttuneet. Myöskään erillistä oikeusvertailevaa osaa ei ole. Luvussa 6 kerron, kuinka Englannissa on kokeiltu tietynlaisia ehdollisia palkkioita (*conditional fee*). Luvussa 5 vertailen hieman Asianajajaliiton sääntelyä Suomessa ja Ruotsissa.

1.3. Oikeudenkäyntikulujen koostumus

On syytä avata oikeudenkäyntikulujen käsitettä. Mitä kaikkia kulueriä asianosaiselle voi koitua oikeudenkäynnistä? Kuinka suuri mikin kuluerä yleensä on? Mihin siis kannattaa vaikuttaa, jos haluaa vaikuttaa oikeudenkäyntikuluihin?

Ensinnäkin jutun vireillepanija suorittaa valtiolle oikeudenkäyntimaksun. Maksut nousivat huomattavasti tammikuussa 2016, kun uusi tuomioistuinmaksulaki²³ tuli voimaan. Sen 2 §:n mukaan kantaja maksaa käräjäoikeudessa riita-asiassa pääsääntöisesti 500 euroa, kuitenkin vähemmän esimerkiksi silloin, kun asia päättyy yksipuoliseen tuomioon. Hovioikeudessa riita-asian

²² Posner 2007 s. 24–26, 593.

²³ Tuomioistuinmaksulaki 1455/2015.

muutoksenhakija maksaa niin ikään 500 euroa. Ennen uutta lakia oikeudenkäyntimaksu kärjäoikeudessa riita-asiassa oli 65–196 euroa ratkaisutavasta riippuen; se oli 159 euroa tyyppillisessä tapauksessa, jossa asia eteni yhden tuomarin pääkäsitteeseen.²⁴ Tällaisen asian oikeudenkäyntimaksu siis yli kolminkertaistui. Uudistuksen myötä oikeudenkäyntimaksut kattavat aiempaa suuremman osan tuomioistuinlaitoksen kustannuksista, mutta valtaosa kustannuksista katetaan edelleen muilla tavoin.²⁵

Ennen uudistusta oikeudenkäyntimaksut vaikuttivat prosessikynnykseen hyvin vähän.²⁶ Nykyisinkään ne eivät vaikuta pienituloisten prosessikynnykseen, sillä tuomioistuinmaksulain 7 §:n ja OAL 4 §:n mukaan oikeusavun saaja on vapaa velvollisuudesta suorittaa oikeudenkäyntimaksua.²⁷ Voi kysyä, miten maksu vaikuttaa muihin henkilöihin, jotka harkitsevat epävarman ja intressiltään pienen kanteen nostamista. Lain esitöissä todetaan, että 500 euron maksu ei luultavasti ratkaise sitä, nostaako henkilö kanteen. Arvio osuu luultavasti oikeaan, sillä muut kuluerät ovat paljon suurempia, kuten myöhemmin ilmenee.²⁸

Muita oikeudenkäyntikuluja sanotaan asianosaiskuluiksi.²⁹ Niitä ovat ensinnäkin henkilön oman asianajajan palkkio ja kulukorvaus. Kulukorvaus kattaa toimeksiannosta johtuvat suoranaiset kustannukset, esimerkiksi matkakustannukset; kyseinen erä on palkkioon nähden vähäinen. Asianajopalkkiot ovat tavallisesti useita tuhansia euroja silloin, kun juttu etenee kärjäoikeudessa pääkäsitteeseen asti.³⁰ Kun kyse ei ole oikeusapujutusta, lainsäädäntö ei ratkaise palkkion määrää, vaan päämies ja asianajaja sopivat siitä. Kuitenkin on epätarkkaa sanoa, että palkkio määräytyy täysin vapaasti: Tämän estävät jo sopimusoikeuden yleiset periaatteet sekä KK 18:5, jonka mukaan asiamies saa *kohtuullisen* palkkion.³¹ Käytännössä tärkein rajoite on Asianajajaliiton sääntely, joka tarkentaa kohtuullisen palkkion käsitettä ja pitää yllä sanktiouhkaa.

Asianosaiselle koituu kuluja myös niistä todistajista ja asiantuntijoista, jotka hän on nimennyt. OK 17:65 :n mukaan todistajalla on oikeus kohtuulliseen korvaukseen tarpeellisista

²⁴ HE 29/2015 vp s. 5.

²⁵ HE 29/2015 vp s. 1, 17–19, 22.

²⁶ Viitanen 2011 s. 51–52.

²⁷ OAL 4 §:n sanamuotoa ei tosin ole päivitetty, vaan siinä mainitaan edelleen käsittely- ja toimituskirjamaksu. HE 29/2015 vp s. 31 toki paljastaa, että lainsäätäjän tarkoitus on edelleen vapauttaa oikeusavun asiakkaat oikeudenkäyntimaksusta.

²⁸ HE 29/2015 vp s. 22. Vrt. LaVM 2/2015 vp. s. 21–23, jossa viisi kansanedustajaa esitti lakiehdotuksen hylkäämistä.

²⁹ HE 107/1998 vp s. 3. Asianosaiskuluihin voi laskea jopa asianosaiselle koituneen oman työn ja ansionmenetyksen.

³⁰ Ervasti 2009 s. 26 kuviot 16 ja 17, s. 44 taulukko 21, s. 45 taulukko 22.

³¹ Halila DL 1999 s. 912–913.

matka- ja toimeentulokustannuksista sekä taloudellisesta menetyksestä. Toki asianosainen saa maksaa todistajalle enemmänkin, jotta todistaja varmasti vaivautuu oikeudenkäyntiin.³² 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. Sinänsä tuomioistuin voi nimetä asiantuntijan myös oma-aloitteisesti, jolloin korvaukset ja palkkiot määräytyvät toisin, mutta riita-asiassa tämä on harvinaista.³³ Useimmissa riitajutuissa ei käytetä asiantuntijoita; jos kuitenkin asianosainen nimeää asiantuntijan, kuluerä saattaa olla merkittävä, tuhansia euroja.³⁴

Asianosaiselle voi seurata paljon enemmänkin kuluja siksi, että tuomioistuin voi OK 21 luvun mukaan tuomita hänet korvaamaan vastapuolen oikeudenkäyntikuluja. Tämä erä vaikuttaa kuluriskiin merkittävästi, koska se on itsessään suuri ja koska oikeusturvavakuutus ei juuri milloinkaan kata sitä.³⁵ Tässä esitän OK 21 luvun sääntelystä vain lyhyen yleiskuvan, sillä luvussa 4 syvennyn sen tärkeimpiin säännöksiin. 1 §:n mukaan pääsääntö dispositiivisessa riita-asiassa on, että häviäjä korvaa kaikki vastapuolensa tarpeellisista toimenpiteistä johtuvat kohtuulliset oikeudenkäyntikulut. 8 §:ssä ja esitöissä tarkennetaan, että korvauskelpoisia ovat muun ohessa asianajopalkkio, oikeudenkäyntimaksu, todistajien ja asiantuntijoiden palkkiot sekä päämiehelle aiheutunut työ ja ajanhukka.³⁶

OK 21 luvussa on useita tarkentavia säännöksiä ja poikkeussäännöksiä. Käytännössä esiintyy paljon erilaisia osavoittoja; tällöin tuomioistuin voi 21:3: n nojalla tuomita, että asianosaiset saavat pitää kulunsa vahinkonaan taikka että häviäjä maksaa osakorvauksen tai täyden korvauksen. Jatkossa kutsun ensimmäistä vaihtoehtoa oikeudenkäyntikulujen kuittaamiseksi, koska ilmaus on vakiintunut ja naseva. Sitä ei pidä sekoittaa velvoiteoikeudelliseen kuittaamiseen.³⁷ Myöhemmin käytän myös termejä kuittaussääntö ja (kulu)korvaussääntö. Tuomioistuin voi määrätä kuittaamisesta myös 21:4.2 :n perusteella, kun jutun lopputulos johtuu seikasta, josta häviäjä oli perustellusti tietämätön ennen oikeudenkäyntiä.³⁸

³² Jokela 2015 s. 268–269.

³³ Jokela 2015 s. 312.

³⁴ Viitanen 2011 s. 59. Nordmanin 2007 s. 12 mukaan kuluista vain 0–2 % koituu asiantuntijoista. Alhainen luku johtunee siitä, että mukaan on luettu vain tuomioistuimen nimeämät asiantuntijat, ks. Nordman 2007 s. 32.

³⁵ Lasola – Rissanen 2013 s. 10, 13–14.

³⁶ HE 191/1993 vp s. 16. Ks. myös Jokela 2015 s. 393–403.

³⁷ Jokela 2015 s. 390, etenkin av. 5.

³⁸ Jokela 2015 s. 413–418.

Joskus kulukorvaus on luonteeltaan sanktio, joka voi kohdistua myös jutun voittajaan. Sanktio voi johtua tarpeettoman oikeudenkäynnin aiheuttamisesta (OK 21:4) tai oikeudenkäynnin pitkittämisestä velvollisuuksien vastaisella menettelyllä (5 §). Näissä tapauksissa tuomioistuin voi tuomita korvausvelvolliseksi paitsi päämiehen, myös hänen asianajajansa (6 §). Toisinaan 21 luvun pääsäännön mukaista korvausta *kohtuullistetaan* eli lähinnä alennetaan luvun 8 a tai 8 b §:n nojalla. OK 21 luvussa säädetään lisäksi kanteen tutkimatta jättämisestä ja peruuttamisesta, väliintulosta, asianosaisseuraannosta ja muista erityistilanteista.³⁹

On syytä selventää, miten OK 21 lukua sovelletaan silloin, kun juttua käsitellään useissa oikeusasteissa. Hovioikeus voi päättää kärjäoikeuskulujen korvaamisesta toisin kuin kärjäoikeus – nimittäin sillä tavoin kuin kärjäoikeuden olisi pitänyt päättää, jos se olisi tuominnut pääasian samalla tavoin kuin hovioikeus. Hovioikeuskuluista hovioikeus päättää sen mukaan, onko muutoksenhakija voittanut vai hävinnyt *muutoksenhaun* (OK 21:16). Lähtökohtaisesti hän voittaa silloin, kun kärjäoikeuden tuomiota muutetaan hänen vaatimuksensa mukaisesti; jos tuomiota ei muuteta, hänen katsotaan hävinneen. Jos kuitenkin molemmat hakevat muutosta, eikä hovioikeus muuta kärjätuomiota, kulujen kuittaminen 21:3.1: n nojalla on mahdollista. Jos asia etenee korkeimpaan oikeuteen, se päättää kaikkien kolmen oikeusasteen kuluista mainittujen sääntöjen mukaan.⁴⁰

Lyhyesti sanoen oikeudenkäyntikuluriski koostuu lähinnä kahdesta isosta kuluerästä: henkilön oman asianajajan palkkiosta sekä vastapuolen asianajajan palkkiosta, jonka hän voi joutua korvaamaan. *Jos halutaan vaikuttaa oikeudenkäyntikuluihin ja prosessikynnykseen, pitää vaikuttaa ennen kaikkea asianajopalkkioihin.*⁴¹ Niinpä kirjoituksen juoni on seuraava: Luvussa 2 kerron, kuinka juttujen määrä, laatu ja kulut ovat muuttuneet 1990-luvulta lähtien. Lisäksi selvitän asianajopalkkioiden kasvun syitä. Luvussa 3 arvioin, onko kasvu ongelma, johon tulee vaikuttaa. Luvuissa 4–6 esittelen eräitä keinoja vaikuttaa prosessikynnykseen *de lege lata*, nykyisen lainsäädännön rajoissa. Käsittelen OK 21 luvun tärkeimpien säännösten eli 1, 3, 8 a ja 8 b §:ien tulkintaa. Esittelen Asianajajaliiton sääntelyä ja valvontakäytäntöä. Pohdin myös, ovatko ehdolliset palkkiot hyväksyttäviä ja olisivatko ne toimiva tapa alentaa prosessikynnystä.

³⁹ Jokela 2015 s. 407–422, 427–441. 4–6 §:stä ks. myös Leppänen 1998 s. 374–382.

⁴⁰ HE 191/1993 s. 21, Helsingin hovioikeuspiirin laatuhanke 2011 s. 126–128.

⁴¹ Viitasen 2011 s. 60 mukaan yleensä yli 90 % oikeudenkäyntikuluista koostuu asianajopalkkioista. Nordmanin 2007 s. 12 mukaan osuus on 70–90 %. Jälkimmäisessä arviossa on luultavasti ajateltu myös summaarisia asioita.

2 Kulujen kasvu ja sen syyt

2.1 Kasvu tilastojen valossa

Tässä esittelen lyhyesti, miten keskimääräiset oikeudenkäyntikulut ovat muuttuneet 1990-luvulta lähtien. Käytän lähteenä etenkin Oikeuspoliittisen tutkimuslaitoksen Ervastin tutkimuksia, joista viimeisin perustuu vuoden 2008 tietoihin.⁴² Aluksi esittelen, kuinka asioiden määrä ja riitojen keskimääräinen intressi ovat muuttuneet. Nämä ovat tarpeellisia taustatietoja, sillä *tavanomainen riita-asia on 2000-luvulla erilainen kuin 1990-luvun puolivälissä*. Erot keskivertoasian laadussa tulee huomata, kun arvioi kulujen kasvua.

Käräjäoikeuksissa ratkaistaan vuosittain satojatuhansia riita-asioita, mutta niiden selvä enemmistö on riidattomia velkomusasioita.⁴³ Riitaisista asioista saa paremman käsityksen katsomalla, paljonko asioita ratkaistaan suullisessa valmistelussa tai pääkäsittelyssä. Vielä 1995 tämä määrä oli yli 10 000 vuodessa, mutta kutistui nopeasti vajaaseen 6000 asiaan ja vakiintui sille tasolle.⁴⁴ Tähän vaikuttivat muun ohessa laman jälkeinen nousukausi, prosessikynnys ja vaihtoehtoisten riidanratkaisumenetelmien tarjonta. Edes viimeaikainen talouden taantuma ei lisännyt riitaisten juttujen määrää, vaan vuonna 2013 suullisessa valmistelussa tai pääkäsittelyssä ratkaistiin enää alle 5200 asiaa.⁴⁵

Riidanalainen intressi tarkoittaa pääasiavaatimuksen rahamäärää. Ervasti on tutkinut, kuinka intressi on muuttunut pääkäsittelyyn edenneissä riita-asioissa. Intressin mediaani oli vuonna 1995 noin 12 750 euroa.⁴⁶ Mediaani kasvoi alle vuosikymmenessä yli 40 %, niin että se oli 2004 noin

⁴² Nykyisin Oikeuspoliittinen tutkimuslaitos toimii nimellä Kriminologian ja oikeuspolitiikan laitos. Lainvalmistelun ja oikeustieteen kannalta on onneton tilanne, että siviiliasioista ei ole tarjolla uudempaa empiiristä tietoa.

⁴³ Käräjäoikeuksien siviiliasioden ratkaisut 2013 s. 1.

⁴⁴ Ervasti 2009 s. 6–7.

⁴⁵ Käräjäoikeuksien siviiliasioden ratkaisut 2013 s. 2. Valitettavasti uudempia tilastoja ei ole olemassa.

⁴⁶ Ervasti 1997 s. 90. Reaalisten hintaerojen tutkimiseksi olen muuttanut kaikki hinnat vuoden 2016 rahanarvon mukaisiksi kuluttajahintaindeksin avulla. http://www.stat.fi/til/khi/2016/khi_2016_2017-01-13_tau_001.html

17 930 euroa.⁴⁷ Sen jälkeen kasvu lakkasi ja vähän taittuikin: 2008 mediaani oli noin 16 810 euroa.⁴⁸ Muutokset asiamäärissä ja intresseissä kertovat samasta ilmiöstä: juttukannan muutoksesta. Intressin puolesta pienehköt velkomusasiat ratkeavat ennen pääkäsittelyä, yleensä vastaajan passiivisuuteen ja yksipuoliseen tuomioon.⁴⁹ Viitanen on tutkinut eri asianosaisyhdistelmiä ja asiaryhmiä ja tehnyt tarkentavan havainnon: 1990-luvulla oli tavallista, että kuluttaja vastusti yrityksen velkomuskannetta vetoamalla kulutushyödykkeen virheeseen. Tällaisia piileviä kuluttajariitoja etenee nykyään pääkäsittelyyn paljon vähemmän, sillä kuluttajat eivät enää juuri riitautane kanteita.⁵⁰ Samalla työsuhde- ja kiinteistöriitojen *suhteellinen osuus* on kasvanut.⁵¹

Asianosainen vaatii kaikkien oikeudenkäyntikulujensa korvaamista melkein aina, paitsi perheoikeudellisissa asioissa.⁵² Niinpä asianosaisten kulukorvausvaatimuksista saa varsin hyvän käsityksen siitä, paljonko heille on koitunut käräjäoikeuskuluja. 1995 kantajan kuluvaatimuksen mediaani oli noin 3520 euroa, vastaajan vaatimuksen mediaani taas noin 3410 euroa. 2004 vastaavat luvut olivat kantajalla noin 5820 euroa ja vastaajalla noin 5080 euroa. Kasvu jatkui sen jälkeenkin, sillä 2008 kuluvaatimuksen mediaani oli kantajalla noin 7230 euroa, vastaajalla noin 6140 euroa. Muistutan, että kaikki hinnat on muutettu vuoden 2016 rahanarvoon, eli hinnat nousivat reaalisesti, yleistä hintatasoa enemmän: mediaani kasvoi 13 vuodessa kantajalla noin 105 %, vastaajalla noin 80 %.⁵³

Kuten johdannossa kerroin, tuomioistuimien voi tuomita kulukorvausta, jonka määrä voi olla vaatimuksen mukainen tai pienempi. Kulukorvausten määrä on muuttunut suunnilleen samoin kuin kuluvaatimukset: mediaani kasvoi vuoden 1995 noin 3150 eurosta 2004 mennessä noin 4530 euroon, ja edelleen 2008 mennessä noin 5830 euroon.⁵⁴ Kasvua on siis ollut noin 85 %. Kannattaa muistaa, että kulukorvaussääntöjä ei tiukennettu tänä aikana, vaan tiukemmat säännöt tulivat voimaan 1993; niitä sovellettiin jo kaikkiin 1995 aineiston tapauksiin. Koko maan kattavia vanhempia tutkimuksia ei ole, mutta Ervasti on tutkinut pääkaupunkiseudun käräjäoikeustuomioita myös vuodelta 1993, juuri ennen uudistuksen voimaantuloa. Kulukorvausten mediaani

⁴⁷ Ervasti 2005a s. 63.

⁴⁸ Ervasti 2009 s. 13.

⁴⁹ Ervasti 2009 s. 33.

⁵⁰ Viitanen 2011 s. 16, 31, 36–38.

⁵¹ Ervasti 2005a s. 67, Ervasti 2009 s. 39 liitetäulukko 1.

⁵² Ervasti 2009 s. 27–28.

⁵³ Ervasti 2009 s. 21.

⁵⁴ Ibid.

kaksinkertaistui pääkaupunkiseudulla vuosien 1993 ja 1995 välillä.⁵⁵ Nykyiset kulukorvaukset siis ovat erityisen korkeita verrattuna 25–30 vuoden takaiseen tasoon.

Mitä tämä merkitsee keskituloiselle yksityishenkilölle, joka ei saa oikeusapua? Kannattaako hänen ryhtyä epävarmaan riitaprosessiin? Tavallisessa jutussa hänellä täytyy olla varaa menettää yksin kärjäoikeudessa ainakin 12 000 euroa omia ja vastapuolen oikeudenkäyntikuluja. Oikeusturvavakuutus korvaa vakuutetun omia oikeudenkäyntikuluja 8500 euroon asti, mutta ei lainkaan vastapuolen kuluja, jotka tuomitaan vakuutetun korvattaviksi.⁵⁶ Summat voivat olla paljon suurempia kiinteistökauppariidoissa ja työsopimuksen päättämistä koskevissa riidoissa.⁵⁷

Monimutkaisessa tapauksessa ei ole lainkaan varmaa, onko kärjäoikeuden tuomio oikea, joten hävinneen on usein syytä valittaa hovioikeuteen.⁵⁸ Hovioikeuskuluja ei ole kattavasti tutkittu, vaan ne ovat suuri tuntematon keskustelussa oikeudensaantimahdollisuuksista. Luultavasti ne ovat jonkin verran pienemmät kuin kärjäoikeuskulut.⁵⁹ Kuluihin vaikuttaa olennaisesti se, toimittaako hovioikeus pääkäsittelyn, josta säädetään OK 26:13–16 :ssä. Pääkäsittely turvaa suullisen ja välittömän prosessin; se pääsääntöisesti järjestetään, jos asianosainen vaatii sitä.⁶⁰ Lakitekstin valossa on hieman yllättävää, että useimmissa jutuissa hovioikeus ei kuitenkaan toimita pääkäsittelyä.⁶¹ Jos asianosainen käyttää hovioikeudessa samaa asianajajaa kuin kärjäoikeudessa, tämä ei enää laskuta asiaan tutustumisesta. Yhtä kaikki voi sanoa, että häviäjälle koituu tyypillisesti kärjä- ja hovioikeudesta yli 10 000 euroa sellaisia oikeudenkäyntikuluja, joita oikeusturvavakuutus ei kata. Yksityishenkilöä pelottaa paitsi kulujen määrä, myös niiden ennakoimattomuus: ennen oikeudenkäyntiä on hyvin vaikea arvioida, paljonko häviäjälle koituu kuluja todennäköisesti tai enimmillään.⁶²

⁵⁵ Ervasti 1997 s. 51–52. Osa kuluvaatimusten ja -korvausten kasvusta johtuu asianajopalvelujen tulosta arvonlisäveron (tuolloin 22%) piiriin 1993. Palaan asiaan seuraavassa luvussa.

⁵⁶ Lasola – Rissanen 2013 s. 19–21.

⁵⁷ Ervasti 2009 s. 23–24.

⁵⁸ Tilastokeskuksen Hovioikeuksien ratkaisut 2013 s. 1. mukaan hovioikeus muutti siviiliasian ratkaisun lopputulosta 22 %:ssa tapauksista. Osuus ei ole vähäpätöinen.

⁵⁹ Viitanen 2011 s. 157 mukaan hovioikeuskulut vastaavat 60–80 % kärjäoikeuskuluista.

⁶⁰ Aiempi pääsääntö, kirjallinen menettely, oli epätydyttävä perus- ja ihmisoikeuksien kannalta, ks. Jokela 2010 s. 349–350, 352–353, 357. Viitanen 2011 s. 157 kuitenkin katsoo, että pääkäsittelyjä voitaisiin vähentää ja kuluja laskea, ilman laadun heikkenemistä. Toisaalta Virolaisen DL 2006 s. 583 mukaan hovioikeuksien keskeinen ongelma ei ole pääkäsittelyjen määrä, vaan juttujen tehoton valmistelu.

⁶¹ Tilastokeskuksen Hovioikeuksien ratkaisut 2013 s. 2, 4. Siviiliasioita ratkaistiin 3538, joista 1783 oli riita-asioita. Koska 2921 pääkäsittelyssä ratkaistusta asiasta noin 68 % oli rikosasioita, siviiliasioissa toimitettiin 2921 * 0,32 eli 935 pääkäsittelyä. Valitettavasti tilastossa ei eritellä riita- ja hakemusasioita.

⁶² Ennakoitavuudesta ks. Viitanen 2011 s. 123, 317–318.

Äskeiset karkeat numeroarviot perustuvat kummankin osapuolen noin 6000 euron kärjääoikeuskuluihin, noin 4000 euron hovioikeuskuluihin, sekä täysimääräiseen kulukorvaukseen. Pohjana siis ovat vuoden 2008 kärjääoikeuskulut (vuoden 2016 rahanarvoon muutettuna). Myös 2008 jälkeen kulut ovat voineet kasvaa yleistä hintatasoa enemmän, mutta asiasta ei ole tilastotietoa. Viime vuosien kehitystä voisi yrittää arvioida Asianajajatutkimusten perusteella: vuonna 2011 asianajajien tunti-laskutuksen mediaani tuomioistuinasianssa oli 200 euroa, kun taas 2006 se oli 177 euroa.⁶³ Molemmat ovat nimellishintoja; vuoden 2006 hinta vastaa 197,6 euroa vuoden 2011 rahanarvon mukaan. Vaikka reaalin tunti-laskutus ei juuri kasva, reaaliset oikeudenkäyntikulut voivat kasvaa paljonkin, jos asianajajat käyttävät juttuihin aiempaa enemmän aikaa. Näin tapahtui aikavälillä 2004–2008, jolloin reaalin tunti-laskutus Ervasti mukaan pieneni.⁶⁴ Siksi *tunti-laskutuksesta ei voi kunnolla päätellä oikeudenkäyntikulujen kehitystä*; sen sijaan kannattaa tutkia, mitkä syyt aiheuttivat kulujen kasvun 1995–2008, ja arvioida, vaikuttavatko nämä syyt edelleen.

2.2 Kasvun syyt

2.2.1 Arvonlisävero

Kulujen kasvun ilmeinen taustatekijä on arvonlisävero, jota alettiin periä asianajopalkkioista vuonna 1994.⁶⁵ Tavarain tai palvelun myyjä suorittaa arvonlisäveron ja tyypillisesti siirtää sen hyödykkeen hintaan, viime kädessä kuluttajan kannettavaksi. 1994 verokanta oli 22 %; nykyisin se on AVL 84 §:n mukaisesti 24 % veron perusteesta eli verottomasta hinnasta. Asianajajaliitto vastusti oikeuden saatavuuden nimissä asianajopalveluiden tuomista arvonlisäveron piiriin.⁶⁶ Uudistus nosti kuluja noin 22 % vuonna 1994, mutta jos verottomat reaali-kulut eivät olisi enää sen jälkeen nousseet, myöskään arvonlisäverolliset reaali-kulut eivät olisi kasvaneet. Edellä ilmeni, että kulut kasvoivat voimakkaasti vuosina 1995–2008. On syytä tehdä selväksi, mikä oli arvonlisäveron merkitys tänä aikana.

Kutsutaanpa verotonta hintaa kirjaimella v ja arvonlisäveron sisältävää hintaa kirjaimella s . AVL 84 §:n perusteella $v + 0,24v = 1,24v = s$. Tämä on yhtälö 1. On helppo huomata,

⁶³ Asianajajatutkimus 2012 s. 26. Molemmat hinnat ovat arvonlisäverottomia.

⁶⁴ Ervasti 2009 s. 27.

⁶⁵ Lasola – Rissanen 2013 s. 22.

⁶⁶ Viitanen 2011 s. 144.

että kun veroton ja verollinen hinta kasvavat samassa suhteessa, verollinen hinta kasvaa euromääräisesti enemmän. Jos veroton hinta kasvaa x yksikköä, uusi veron sisältävä hinta $u = 1,24 * (v + x) = 1,24v + 1,24x$. Tämä on yhtälö 2; yhtälön 1 nojalla se voidaan kirjoittaa $s + 1,24x$, jossa s tarkoittaa vanhaa veron sisältävää hintaa. Oletetaanpa esimerkiksi, että asianajaja on veloittanut kolmen tunnin pääkäsitteystä 500 euron verottoman hinnan. Hän nostaa hintaa 600 euroon (100 euroa eli 20 %). Veron sisältävä hinta oli ensin $1,24 * 500 = 620$ euroa, nyt $1,24 * (500 + 100) = 744$ euroa. Veron sisältävä hinta kasvoi 124 euroa, prosentuaalisesti $(744 - 620) / 620$ eli 20 %.

Arvonlisävero suurentaa muista syistä johtuvan kasvun euromäärää. Mutta arvonlisäveron sisältävä hinta kasvaa aina samassa prosentuaalisessa suhteessa kuin veroton hinta. Esimerkiksi kantajan käräjäoikeuskulujen 105 %:n kasvu 1995–2008 on sama ilman arvonlisäveroa. Mutta jos asianajopalkkiot olisivat koko ajan olleet arvonlisäverottomia, kasvua olisi ollut vajaat 700 euroa vähemmän.⁶⁷ Summa on kohtalainen mutta ei kovin suuri, sillä kokonaisuudessaan kantajan kärjäkulujen mediaani kasvoi yli 3700 euroa.⁶⁸

Ei ole näköpiirissä, että prosessikynnystä laskettaisiin poistamalla asianajopalveluiden arvonlisävero tai alentamalla sitä. Tämän estää jo EU:n arvonlisäverodirektiivi. Sitä paitsi arvonlisäveron alennus ei välttämättä olisi tehokas tapa vaikuttaa hintoihin: käytännössä eräillä muilla aloilla on huomattu, että veronalennuksesta ei ole seurannut yhtä suurta kuluttajahintojen laskua.⁶⁹

2.2.2. Alioikeusmenettelyn uudistus

Alioikeusmenettelyä muutettiin suuresti 1993: siitä tuli suullista, välitöntä ja keskitettyä. Suullisuuden ja välittömyyden tarkoitus on, että tuomari saa kuulla todistelun suoraan ensi käden lähteeltä. Jos tuomari saisi todistajalausunnot pääasiassa kirjallisesti, hänen ja todistajan väliin ilmaantuisi harmillinen välikäsi, lausunnon kirjoittava asianajaja. Tässä tapauksessa myös

⁶⁷ 1995 veron sisältävä hinta oli 3520 euroa. Koska $s = 1,22v$, veroton osuus oli 2893 euroa. 2008 veron sisältävä hinta $u = s + 1,22x = 7235$ euroa. Toisin sanoen $3520 + 1,22x = 7235$, eli $1,22x = 3715$, josta $x = 3045$ euroa. Veroton hinta on siis kasvanut 3045 euroa, kun taas veron sisältävä hinta on kasvanut $7235 - 3520 = 3715$ euroa.

Verottoman hinnan suhteellinen muutos $(2893 + 3040) / 2893$ on 2,05 eli 105 % eli sama kuin veron sisältävän hinnan muutos $(3520 + 3715) / 3520$.

⁶⁸ Ks. myös Viitanen 2011 s. 175, joka esittää (matemaattisesti karkean) laskelman arvonlisäveron vaikutuksista vuodesta 1993 lähtien.

⁶⁹ Viitanen 2011 s. 147–149.

vuoropuhelu todistajan, vastapuolen ja tuomarin välillä olisi vaikeaa. Suullisuus ja välittömyys siis tukevat tuomioistuimen vapaata todistusharkintaa.⁷⁰

Keskityseriaate tukee samoja tarkoitusperiä. Pääkäsittelyn keskeytykset ja lykkäykset johtavat siihen, että tuomari ei enää muista todistelua kunnolla, vaan tuomitsee parhaimmillaan pöytäkirjamerkintöjen, huonoimmillaan hatarien muistikuvien perusteella. Keskityseriaatetta toteutetaan OK 6 luvun säännöksillä pääkäsittelyn toimittamisesta ja preklusiosta. Preklusiouhan vuoksi on tärkeää laatia haastehakemus ja vastaus perusteellisesti ja huolellisesti. Tämä vaikutti osaltaan siihen, että maallikot eivät enää osanneet hoitaa oikeusriitoja omin avuin. Prosessista tuli ammattimaisempaa kuin ennen.⁷¹

Todennäköisesti menettelyuudistus lisäsi asianajajien juttukohtaista työmäärää. Kyselytutkimuksessa monet tuomarit ja asianajajat arvioivat, että prosessi hidastui ja kallistui, kun osapuolet alkoivat valmistautua huolellisemmin ja esittää haastehakemuksissa hyvin paljon seikkoja ja todisteita.⁷² Ainakin prosessista tuli etupainotteinen: asianajajan täytyy perehtyä asiaan huolella jo ennen valmisteluistuntoa. Tästä seuraa, että jos juttu ratkeaa jo varhain, esimerkiksi yksipuoliseen tuomioon, asianajajan työmäärä voi olla suhteettoman suuri jutun merkitykseen nähden. Toisaalta silloin, kun juttu etenee pääkäsittelyyn asti, etupainotteisen prosessin ei pitäisi olla työläämpi kuin takapainotteisen.⁷³

On vaikea määrittää numeraalisesti, paljonko menettelyuudistus vaikutti oikeudenkäyntikuluihin. Kuitenkin vaikutuksen suuruusluokasta saa käsityksen vertaamalla oikeudenkäyntikuluja pääkaupunkiseudulla 1993 (juuri ennen uudistusta) ja 1995. Kasvua oli noin kolmasosan verran, eli ”kuluvaatimusten kasvu yli arvonlisäveron määrän olisi noin yhden kymmenesosan luokkaa”.⁷⁴ Vuonna 1995 useimmat asianajajat varmasti jo ymmärsivät uuden menettelyn vaatimukset, joten on vaikea nähdä, miten menettelyuudistus olisi vaikuttanut kulujen kasvuun enää 1995–2008. Etenkin syitä kuluvaatimusten yli 20 %:n nousuun aikavälillä 2004–2008 täytyy etsiä muualta. Lopuksi muistutan, että 1993 menettelyuudistusta pidetään pääasiassa onnistuneena. Vaikka se kasvatti kuluja, se myös kohensi prosessin laatua ja on tullut jäädäkseen.⁷⁵

⁷⁰ Jokela 2015 s. 27,30. Ks. myös Virolainen DL 1995 s. 330.

⁷¹ Jokela 2015 s. 32, 38–39; Pihlajamäki 2009 s. 265–266.

⁷² Ervasti 1998 s. 40–41, 45–47.

⁷³ Viitanen 2011 s. 153, Ervasti 1998 s. 106, etenkin lausunto T48.

⁷⁴ Ervasti 1997 s. 52.

⁷⁵ Ervasti 1998 s. 36–37. Preklusiosäännöksiä tosin muutettiin 2003 vähemmän ankariksi, ks. Jokela 2015 s. 41–42.

2.2.3. Juttujen vaativuus

Edellä luvussa 2.1. mainitsin, kuinka juttukanta on 2000-luvulla erilainen kuin 1990-luvun puolivälissä. Johtuuko oikeudenkäyntikulujen mediaanikasvu *lähinnä* siitä, että pääkäsitteilyyn etenevät jutut ovat nykyisin keskimäärin niin paljon vaativampia kuin 1995? (Tässä yhteydessä käytän vaativuutta yläkäsitteenä, johon vaikuttavat sekä jutun laajuus että oikeudellinen monimutkaisuus.) Periaatteessa se on täysin mahdollista, sillä tuolloin pääkäsitteilyihin eteni runsaasti velkomusjuttuja, jotka yleensä ovat oikeudellisesti yksinkertaisia ja joissa ei yleensä kuulla todistajia. Tällöin tietynlaiset jutut, esimerkiksi työriidat, olisivat reaalisesti yhtä kalliita kuin ennenkin: niitä vain olisi suhteellisesti enemmän.

Hypoteesia voi testata vertaamalla intressiä ja oikeudenkäyntikuluja eri aikoina. Jos kulujen ja intressin suhde pysyy suunnilleen samana, on uskottavaa, että kummankin kasvun taustalla on juttukannan muutos.⁷⁶ 1995 kantajan ja vastaajan kuluvaatimusten mediaanien summa oli noin 6930 euroa, ja intressin mediaani oli noin 12 750 euroa; näiden lukujen suhde oli noin 0,54. 2008 sama suhdeluku oli 13 370 / 16810 eli noin 0,795. Toisin sanoen *kuluvaatimukset ovat kasvaneet myös suhteessa intressiin*. Jos suhdeluku olisi ollut 2008 sama kuin 1995, kuluvaatimusten mediaanien summa olisi 2008 ollut $(6930 / 12\ 750) * 16\ 810 =$ vajaat 9140 euroa. Kuitenkin summa oli 2008 noin 13 370 euroa; toisin sanoen yli 6000 euron kasvusta reilut 2000 euroa liittyy intressiin, mutta kasvusta yli 4000 euroa on intressistä irrallinen ilmiö.

On toki mahdollista, että intressin kasvu on epäkelpo mittari: kenties juttujen vaativuus on kasvanut tavalla, joka ei näy keskimääräisessä intressin kasvussa. Millä muilla tavoilla juttujen vaativuutta voisi mitata? Suullisten valmisteluistuntojen määrä kertoo siitä, kuinka laajana ja monimutkaisena tuomari pitää juttua. Vuonna 1995 48 %:ssa tapauksista pääkäsitteilyä edelsi yksi valmisteluistunto, kun taas kaksi istuntoa tarvittiin 35 %:ssa. 2008 menneessä tilanne muuttui: kaksi istuntoa pidettiin 50 %:ssa tapauksista, yksi istunto 38 %:ssa. Suullisten valmisteluistuntojen määrän keskiarvo kasvoi 1995–2008 1,53:sta 1,69:ään. Noin 10 % kasvu on pieni muttei vähäpätöinen.⁷⁷

⁷⁶ Myös Ervasti 1997 s. 21 toteaa, että intressiltään suuret jutut ovat tyypillisesti myös vaikeita.

⁷⁷ Ervasti 2009 s. 9. Keskiarvot olen laskenut kyseisen sivun taulukosta: esimerkiksi 1995 se oli $(297 * 1 + 218 * 2 + 29 * 3 + 6 * 4) / (297+218+29+6)$.

Haastehakemusten ja tuomiotekstien pituudet riippuvat myös juttujen vaativuudesta. Tuomion pituuden mediaani pysyi samana 1995–2008 (yhdeksän sivua).⁷⁸ Myöskään haastehakemusten tyypillinen pituus ei ole juuri muuttunut: esimerkiksi vähintään seitsemän sivua pitkiä haastehakemuksia oli 1995 aineistossa 23 %, kun taas 2008 aineistossa niitä oli 24 %. Ainoa mainittava muutos on, että 1–2 sivun eli lyhyimpien haastehakemusten osuus laski 1995 24 %:sta 2008 20 %:iin.⁷⁹ On mielenkiintoista, että haastehakemuksen keskimääräinen hinta kasvoi samalla aikavälillä noin kaksinkertaiseksi.⁸⁰

Jos jutussa kuullaan paljon todistajia, se on tyypillisesti laaja ja vaatii asianajajalta runsaasti valmistautumista.⁸¹ Todistajien määrän keskiarvo kasvoi 1995–2008 3,7 todistajasta 4,7:ään, siis 27 %.⁸² Tietystä juttukannan muutoksesta kertoo etenkin se, että 2008 enää 21 %:ssa pääkäsittelyistä ei kuultu yhtään todistajaa; 1995 tämä osuus oli 30 %. Kaikkein laajimpien eli yli 7 todistajan juttujen osuus kaksinkertaistui 9%:sta 18 %:iin. Toisaalta tulee huomata, että kulujen määrä on kasvanut myös tavalla, jota ei voida selittää todistajien määrällä. Esimerkiksi neljän todistajan jutussa asianosaisen mediaanikulut olivat 1995 noin 4380 euroa, mutta 2008 noin 7720 euroa. Kuuden todistajan jutuissa mediaanikulut enemmän kuin kaksinkertaistuivat.⁸³

Kaiken kaikkiaan muutokset intressin, valmisteluistuntojen ja todistajien määrässä viittaavat siihen, että pääkäsittelyyn etenevät jutut ovat muuttuneet keskimäärin vaativammiksi vuoden 1995 jälkeen. (Tosin tämä ei näy juuri lainkaan tuomioiden tai haastehakemusten pituudessa.) Mutta *mikään mittari ei kerro suuresta vaativuuden kasvusta*: 1995–2008 todistajien määrän keskiarvo ja intressin mediaani molemmat kasvoivat suurin piirtein 30 %. Vaikka keskimääräinen vaativuus olisi kasvanut niinkin paljon, se selittää vain pienehkön osan oikeudenkäyntikulujen kasvusta, joka 1995–2008 oli kantajalla 105 %, vastaajalla 80 %.

On toki mahdollista, että nämä määrälliset mittarit eivät kunnolla ilmaise oikeudellisen monimutkaisuuden kasvua. 1990-luvun puolivälin jälkeen oikeudellinen ajattelu Suomessa on muuttunut: perusoikeuksista on tullut tärkeitä tulkinnan työkaluja, ja EU:sta on saatu paljon säädöksiä ja tulkinta-argumentteja. Wilhelmsson on tunnetusti verrannut EU-oikeutta

⁷⁸ Ervasti 2009 s. 17.

⁷⁹ Ervasti 2005a s. 97 taulukko 10, Ervasti 2009 s. 40 taulukko 7.

⁸⁰ Ervasti 2009 s. 26 kuvio 16.

⁸¹ Jutun laajuutta on arvioitu todistajien ja valmisteluistuntojen määrän perusteella esimerkiksi ennakkopäätöksessä KKO 1997:195, jota esittelen myöhemmin alaluvussa 4.2.

⁸² Ervasti 2009 s. 16.

⁸³ Ervasti 2009 s. 41 taulukko 11, s. 42 taulukko 14.

vieteriukkoon, joka tuo odottamattomia argumentteja ja lisää oikeudellista epävarmuutta.⁸⁴ Esimerkiksi työsuhderiidassa huolellinen asianajaja käyttää aikaa tarkistaakseen, onko aiheesta olemassa relevanttia EU-tuomioistuimen oikeuskäytäntöä.⁸⁵ Työsuhderiitojen oikeudellinen vaikeusaste onkin jonkin verran noussut perusoikeuksien ja EU-oikeuden myötä, mutta muutosta ei toisaalta pidä liioitella. Sitä paitsi perusoikeuksiin tai EU-oikeuteen vedotaan varsin harvoin riidoissa, jotka koskevat vaikkapa kiinteää tai irtainta omaisuutta, vahingonkorvausta, takausta tahi perintöä.

On siis vaikea arvioida numeraalisesti, paljonko riitajuttujen laajuus ja etenkin oikeudellinen monimutkaisuus ovat keskimäärin kasvaneet. Kuitenkaan mikään määrällinen tai laadullinen mittari ei puolla ajatusta, että tyyppillinen juttu olisi 2000-luvulla kaksi kertaa niin vaativa kuin 1995. Kulujen kasvu johtuu enimmäkseen muista tekijöistä kuin keskimäärin vaativammista jutuista. Onkin syytä kiinnittää taas huomiota siihen, että asianajajat laskuttivat haastehakemuksen laatimisesta 2008 reaalisesti kaksi kertaa niin paljon kuin 1995. Suunnilleen saman verran kasvoivat vastauksen laatimisen, materiaaliin tutustumisen ja pääkäsittelyyn valmistautumisen hinnat. Muutokset johtuivat enemmän ajankäytön kuin tunti-laskutuksen kasvusta.⁸⁶ Sen varjolla, että jutuista on tullut keskimäärin jonkin verran vaativampia, asianajajat kuluttavat niihin aikaa paljon enemmän kuin ennen.⁸⁷

Asianajaja kykenee hyötymään runsaasta ajankäytöstä kolmen taustatekijän vuoksi. Ensimmäinen on yksinkertaisesti aika palkkioperusteena: asianajajan kannustimet olisivat toiset, jos palkkio perustuisi esimerkiksi intressiin tai oikeudenkäynnin osakokonaisuuksien hoitamiseen.⁸⁸ Aikaveloituksesta on viime vuosikymmeninä tullut hallitseva palkkioperuste tuomioistuinasioiden hoitamisessa: Vuoden 2007 asianajajatutkimuksen mukaan 88 % asianajajista käytti aikaveloitusta yksinomaan tai huomattavasti. Osuus oli kasvanut viisi prosenttiyksikköä vuodesta 2002.⁸⁹ 2012 tutkimuksessa ei enää kysytty aikaveloituksen käytöstä, sillä se lienee jo itsestäänselvyys. Vielä 1990-luvulla asianajajat käyttivät toisinaan toimenpideveloitusta, intressiin perustuvaa veloitusta taikka niiden ja aikaveloituksen yhdistelmiä.⁹⁰ Aikaveloitus on käytännöllistä etenkin keskisuurissa ja suurissa toimistoissa, joissa sisäinen valvonta joka tapauksessa tarvitsee tietoa siitä, miten kukin

⁸⁴ Wilhelmsson JJ 1997 s. 358–365, 371–373.

⁸⁵ Hölttä 2016 s. 90.

⁸⁶ Ervasti 2009 s. 26–27.

⁸⁷ Selvyyden vuoksi huomautan, että kirjoitus ei pyri moralisoimaan asianajajien toimintaa. Mikä hyvänsä ihmisryhmä korottaa omaa tulotasoaan, jos markkinatilanne ja julkinen valta antavat siihen mahdollisuuden.

⁸⁸ Viitanen 2011 s. 333–334, 369–374.

⁸⁹ Asianajajatutkimus 2007 s. 24.

⁹⁰ Halila DL 1999 s. 921.

asianajaja käyttää aikansa: on yksinkertaista hyödyntää tietoa myös asiakkaan laskuttamisessa.⁹¹ Aikaveloituksen valta-asemaan on vaikuttanut myös oikeuskäytäntö. Tuomioistuin usein katsoo korkeankin kulukorvausvaatimuksen kohtuulliseksi, jos asianajaja esittää yksilöidyn laskun, jossa on eritelty kuhunkin toimenpiteeseen mennyt aika.⁹² Mutta jos asianajaja ja päämies sopivat vaikkapa korkeasta kiinteästä kokonaispalkkiosta, tuomioistuin herkästi pitää heidän kulukorvausvaatimustaan tuulesta temmattuna.⁹³ Aikaveloituksen dominoiva asema johtaa kuitenkin helposti tehottomaan ajankäyttöön sekä tarpeettoman laajaan argumentointiin ja todisteluun.⁹⁴ Miksi asiakkaat eivät puutu tähän? Vastaus edellyttää perehtymistä kulukorvaussäännön vaikutuksiin ja kilpailutilanteeseen.

2.2.4. Kulukorvaussääntö

Oikeustaloustieteilijät ovat vuosikymmeniä tutkineet taloustieteen keinoilla, kuinka oikeusnormit vaikuttavat ihmisten toimintaan. Prosessioikeuden sääntöjä tutkitaan muun ohessa seuraavista näkökulmista: Vähentävätkö ne perusteettomia kanteita? Rohkaisevatko ne sovintoja, jotka ovat täysimittaisia oikeudenkäyntejä halvempia? Miten ne vaikuttavat osapuolten kulutukseen täysimittaisissa oikeudenkäynneissä?⁹⁵

Eräs suosittu aihe on vertailla kulukorvaussääntöä ja kuittaussääntöä. Vertailussa hyödynnetään matemaattisia malleja, joissa prosessi jaetaan kolmeen vaiheeseen: kanteennostoharkintaan, sovintoneuvotteluun ja neuvottelun jälkeiseen oikeudenkäyntiin. Ennen malleihin syventymistä kannattaa muistaa, että ne kuvaavat yksinkertaistettuja tilanteita. Usein oletetaan esimerkiksi, että osapuolet ovat rationaalisia ja riskineutraaleja⁹⁶ hyödyntävoittelijoita. Todellisuudessa monet ihmiset karttavat riskejä, ja jotkut käräjöivät enemmän riidanhalusta kuin hyötyä odottaen. Kuitenkin selkeiden mallien muotoilu edellyttää, että tällaisia tosielämän

⁹¹ Halila DL 1999 s. 923.

⁹² Laskut ovatkin nykyään selvästi paremmin eriteltyjä kuin 1990-luvulla, ks. *Ervasti* 2009 s. 24–25, 29.

⁹³ Ratkaisusta KKO 1991:118 lähtien tuomioistuimet ovat arvioineet kulukorvauksen kohtuullista tasoa arvioidun työmäärän mukaan. Kerron aiheesta enemmän luvussa 4.2.

⁹⁴ Viitanen 2011 s. 317–320. Ks. myös Halila DL 1999 s. 912, Hölttä 2016 s. 60. Zuckerman CJQ 2009 s. 447 kritisoi aikaveloituksen ja kulukorvaussäännön yhdistelmää.

⁹⁵ Posner JLS 1973 s. 400, Cooter – Ulen 2008 s. 415 kuvio 10.1.

⁹⁶ Riskineutraalille taholle on yhdentekevää, saako hän tuloa a) varmasti tietyn määrän vaiko b) epävarman määrän, jonka odotusarvo on sama kuin vaihtoehdon a) varma määrä. Sen sijaan riskinkarttajalle pyy pivossa on parempi kuin kymmenen oksalla – sikäli kuin todennäköisyys osua pyyhyn oksalla on 10 % tai vähemmän. Lisäksi esiintyy riskihakuisia tahoja. Cooter – Ulen 2008 s. 49–52.

erikoisuuksia ei oteta huomioon. Tästä huolimatta oikeustaloustieteen mallien avulla voi melko hyvin ennustaa, mitä lainsäädännön uudistuksista seuraa, sillä suuret massat käyttäytyvät keskimäärin melko rationaalisesti.⁹⁷

Aluksi selvitän lyhyesti, mistä oikeudenkäynnit johtuvat. Kun henkilö harkitsee kanteen nostamista, hän arvioi ensinnäkin tuomion rahallista odotusarvoa. Odotusarvo (A) riippuu kannevaatimuksen määrästä (V), kanteen hyväksymisen todennäköisyydestä hänen arvionsa mukaan (p), kantajan oikeudenkäyntikuluista (K), vastaajan oikeudenkäyntikuluista (L) sekä kulukorvauksen osuudesta (o). Ehdottoman kuittaussäännön vallitessa o on 0 ja ehdottoman korvaussäännön vallitessa 1; Suomessa o:n arvo lienee välillä 0,8–0,9.⁹⁸ Kantajan kannalta tuomion odotusarvo siis on $A = p * (V + o * K) - (1 - p) * (o * L) - K$.⁹⁹ Oletetaan, että kannevaatimus on 5000 euroa, hyväksymisen arvioitu todennäköisyys 60 %, kummankin oikeudenkäyntikulut 2000 euroa ja kulukorvauksen osuus 80 % osapuolen kuluista. Tällöin tuomion odotusarvo kantajalle on $0,6 * (5000 + 0,8 * 2000) - 0,4 * (0,8 * 2000) - 2000 = 1320$ euroa.¹⁰⁰

Sovintoneuvottelussa myös vastaaja arvioi omalta kannaltaan tuomion odotusarvon. Usein hänellä on erilaiset pohjatiedot ja tulkinnat niistä seikoista, joista riita johtuu. Siksi hän voi arvioida kanteen menestysmahdollisuudet toisin kuin kantaja. Vastaajan arvio kanteen *hylkäämisen* todennäköisyydestä, q, voi siis olla muutakin kuin $1 - p$. Tuomion odotusarvo vastaajalle on $B = q * o * L - (1 - q) * (V + o * K) - L$. Oletetaan, että q on 0,5 ja muut luvut samat kuin äskeisessä esimerkissä. Tuomion odotusarvo vastaajalle on $0,5 * 1600 - 0,5 * 6600 - 2000 = -4500$ euroa. Sovintoneuvottelussa osapuolet ottavat huomioon tuomion odotusarvot ja neuvottelukulut (N); yksinkertaisuuden vuoksi kummankin neuvottelukulut oletetaan yhtä suuriksi. Kantaja tyytyy sovintoon, jos hän saa vähintään määrän, jonka odottaa saavansa tuomiolla, ja lisäksi neuvottelukulunsa (A+N). Vastaaja on valmis maksamaan enintään sen määrän, jonka odottaa *menettävänsä* tuomiolla, vähennettynä neuvottelukuluilla ($-B - N$). Sovintoa ei synny, jos kantaja

⁹⁷ Posner 2007 s. 15–16. Ks. myös Männistö LM 2005a s. 82–83.

⁹⁸ Ervastin 2009 s. 21. Kun kulukorvauksen mediaani jaetaan kantajan ja vastaajan kuluvaatimusmediaanien keskiarvolla, saadaan noin 0,87.

⁹⁹ Kaava sisältää oletuksen, että tuomioistuin tuomitsee vaatimuksen mukaisen määrän tai ei mitään.

¹⁰⁰ Männistö LM 2005a s. 84 kutsuu samanlaista kaavaa kanteen odotusarvon kaavaksi, mutta ilmaisu on epätarkka. Kanteen odotusarvo on usein korkeampi kuin tuomion, sillä kantaja voi esimerkiksi saada suotuisan sovinnon paljon halvemmalla kuin suotuisan tuomion. Ks. Cooter – Ulen 2008 s. 420–423.

haluaa enemmän kuin vastaaja on valmis maksamaan. Toisin sanoen täysimittainen oikeudenkäynti seuraa, jos $p * (V + o * K) - (1 - p) * (o * L) - K + N > (1 - q) * (V + o * K) - q * (o * L) + L - N$.¹⁰¹

Epäyhtälön sieventäminen tuottaa mielenkiintoisen tuloksen. Oletetaan ensin selkeyden vuoksi, että vastaajan oikeudenkäyntikulut ovat samat kuin kantajan.¹⁰² Kun L korvataan K:lla ja poistetaan sulut, saadaan epäyhtälö $p * V + p * o * K - o * K + p * o * K - K + N > V + o * K - q * V - q * o * K - q * o * K + K - N$. Siirretään seuraavaksi kaikki V:n ja o:n sisältävät termit epäyhtälön vasemmalle puolelle, kaikki loput termit oikealle puolelle. Saadaan $p * V - V + q * V + 2 * p * o * k + 2 * q * o * k - 2 * o * k > 2 * K - 2 * N$, toisin sanoen $V * (p + q - 1) + 2 * o * K * (p + q - 1) > 2 * K - 2 * N$. Kun oletetaan täysimittaisen oikeudenkäynnin kulut suuremmiksi kuin neuvottelukulut, epäyhtälön oikea puoli on positiivinen. Vasen puoli voi olla positiivinen vain, jos $p + q > 1$. Toisin sanoen täysimittainen oikeudenkäynti edellyttää, että arvioitujen menestystodennäköisyyksien summa ylittää 100 %. Silloin kun osapuolet ovat pessimistisiä tai realistisia, epäyhtälön vasen puoli ei ole positiivinen, eli he sopivat jutun. Mallia kutsutaan toisinaan optimismimalliksi, koska sen mukaan tuomioon asti riidellään vain, kun ainakin toinen osapuoli uskoo liikaa mahdollisuuksiinsa.¹⁰³

On syytä olla varovainen, ennen kuin tekee muita johtopäätöksiä näin yksinkertaistetun mallin pohjalta. Olisi houkuttelevaa arvioida esimerkiksi, kuinka kuittaussääntö ja korvaussääntö vaikuttavat sovintohaluun. Ehdottoman kuittaussäännön vallitessa $o = 0$, eli vasemman puolen toinen termi katoaisi. Tämä pienentäisi vasenta puolta eli kasvattaisi sovintomarginaalia silloin, kun $p + q > 1$ eli kun oikeudenkäynti on ylimalkaan mahdollinen. Kuitenkin täytyy huomata, että kuittaussäännön vallitessa tuomioiden odotusarvot vaihtelevat vähemmän kuin korvaussäännön vallitessa. Korvaussääntö mahdollistaa suuremmat voitot ja suuremmat tappiot. Riskinkarttajan kannalta korvaussääntö nostaa prosessikynnystä ja lisää sovintohalua. On myös luultavaa, että korvaussäännön vallitessa osapuolet arvioivat mahdollisuuksiaan realistisemmin, mikä myös vähentää optimismia ja oikeudenkäyntejä.¹⁰⁴ Ylipäänsä kulusääntöjen vaikutus sovintohaluun on oikeustaloustieteen mallien valossa melko epäselvää.¹⁰⁵

¹⁰¹ Posner JLS 1973 417–419, 428, etenkin av. 29, 41.

Epäyhtälön oikealle puolelle – B muodostuu siten, että B:n kaavan kaikki kolme termiä muunnetaan vastaluvuikseen. Samalla vaihdoin ensimmäisen ja toisen termin järjestystä.

¹⁰² Oletus ei ole kaukana totuudesta, ks. Ervasti 2009 s. 21.

¹⁰³ Roos JT 1995 s. 480–481, 484. Ks. myös Männistö LM 2005a s. 85–86.

¹⁰⁴ Posner JLS 1973 s. 428, Roos JT 1995 s. 487–488.

¹⁰⁵ Chen – Wang JLEO 2007 s. 537–538 esittävät kehittyneen ja monimutkaisen mallin, mutta silti heidän on vaikea arvioida sovintohalua.

Nyt voidaan tarkastella osapuolten kulutusta oikeudenkäynnissä tuloksettomien sovintoneuvottelujen jälkeen. Asianosaisen menestymisen todennäköisyys riippuu monista tekijöistä, kuten hänen kulutuksestaan, vastapuolen kulutuksesta, tuomarista sekä siitä, kumpi on lähtökohtaisesti ”vahvoilla” – eli voi helpommin löytää todisteita ja perusteluja vaatimuksensa tueksi. Rationaalinen (ja maksukykyinen) asianosainen lisää kulutustaan niin kauan kuin tuomion odotusarvo hänelle kasvaa vähintään yhtä paljon kuin hänen oikeudenkäyntikulunsa. Hän lopettaa kuluttamisen silloin, kun panostuksen rajakustannus ylittää rajahyödyn.¹⁰⁶

Kuinka kulukorvaus- ja kuittaussäännöt vaikuttavat kulutukseen oikeudenkäynnissä? Tuomion odotusarvo kantajalle $A = p*(V + o*K) - (1 - p)*(o*K) - K$ olisi ilman kulukorvausta, arvolla $o = 0$, $A = p*V - K$. Kulukorvauksen osuus $p*o*K - (1 - p)*o*K$ on positiivinen, kun p on yli 0,5. Oikeudenkäyntivaiheessa näin luultavasti on, koska rationaalisten osapuolten täysimittainen oikeudenkäynti johtuu yhteisestä optimismista. Korvaussääntö siis lähtökohtaisesti lisää panoksia eli kasvattaa tuomion odotusarvoa, mikä kannustaa kuluttamaan enemmän. Kuitenkin Posner esitti 1973, että tämä käsitys on ”unsound”. Ilmeisesti Posnerin kanta perustui malliin, joka sisältää oletuksen, että $P_p = 1 - P_d$, jossa P_p ja P_d ovat kantajan ja vastaajan arviot menestymisensä todennäköisyydestä.¹⁰⁷ Yleensäkin kyseinen artikkeli käsittelee oikeudenkäynnissä kulutusta melko niukasti ja arveluttavien oletusten valossa.¹⁰⁸

Oikeudenkäynnissä kuluttamisesta on myös uudempia ja kehittyneempiä malleja. Katz lähtee siitä, että asianosaisen optimaalinen kulutustaso riippuu panoksen ja asianajon yksikköhinnan *suhteesta*.¹⁰⁹ Rationaaliselle ja riskineutraalille asianosaiselle on sama asia, kasvaako panos kaksinkertaiseksi vai puolittuuko asianajajan tuntipalkkio: kummassakin tapauksessa hän kaksinkertaistaa kulutuksensa. Katz pitää selvänä, että kuittaussäännön vaihto korvaussääntöön kasvattaa panosta, jolloin optimaalinen kulutustaso kasvaa samassa suhteessa, sikäli kuin yksikköhinta pysyy entisellään. Lisäksi korvaussääntö vaikuttaa siihen, missä vaiheessa kulutuksen rajakustannus ylittää rajahyödyn. Optimistinen asianosainen arvioi mahdollisuuden voittaa ja saada kulukorvausta vastapuolelta suuremmaksi kuin mahdollisuuden hävitä ja joutua maksamaan

¹⁰⁶ Posner JLS 1973 s. 430–431, Männistö LM 2005a s. 86–87.

¹⁰⁷ Posner JLS 1973 s. 437, s. 428 av. 41.

¹⁰⁸ Posner JLS 1973 s. 431–432 oletetaan, että osapuolen kulutus ei riipu toisen kulutuksesta, ja että osapuolet ovat yhtä hyviä arvioimaan menestymismahdollisuuksiaan.

¹⁰⁹ Katz JLEO 1987 s. 147–148. Oletetaan, että asianajon yksikköhinta on h , kantajan kuluttamien yksikköjen määrä x (vastaajan y), oikeudenkäynnin panos I ja objektiivinen menestystodennäköisyys m (joka on $x:n$ ja $y:n$ funktio). Tällöin tuomion odotusarvon yhtälön $I*m_x(x, y) - h*x = 0$ ratkaisu $x:n$ suhteen on $x = x(I/h)$. Kulutustaso siis on panoksen ja yksikköhinnan suhteen funktio.

kulukorvausta. Siksi osapuolet pitävät rajakustannuksia pienempinä korvaussäännön kuin kuittaussäännön vallitessa.¹¹⁰

Oikeustaloustieteilijät ovat tutkineet myös empiirisesti, kuinka kulusäännöt vaikuttavat oikeudenkäynnissä kuluttamiseen. Valtioiden väliset vertailut ovat ongelmallisia, koska kulutukseen vaikuttavat myös monet muut tekijät kunkin maan oikeusjärjestyksessä ja kulttuurissa. Hughes ja Snyder saivat tutkia hyvin vertailukelpoista aineistoa, kun Floridan osavaltio alkoi 1980 soveltaa korvaussääntöä potilasvahinkojutuissa, mutta vaihtoi 1985 takaisin kuittaussääntöön.¹¹¹ Heidän mukaansa korvaussääntö johti osapuolten kulujen a) 108 %:n kasvuun tuomioon päättyneissä jutuissa sekä b) 150 %:n kasvuun sovintoon päättyneissä jutuissa.¹¹² Tulos ei ole kovinkaan yllättävä Katzin laskelmien¹¹³ eikä Suomen kokemusten valossa.

Kun tiedetään korvaussäännön vaikutuksesta oikeudenkäynnissä kuluttamiseen, voidaan tehdä muutama varovainen johtopäätös. Korvaussääntö lisää sovintojen määrää, sillä riskinkarttajat eivät halua kallista oikeudenkäyntiä.¹¹⁴ Samasta syystä kannetta harkitsevat henkilöt eivät uskalla nostaa heikosti perusteltuja kanteita.¹¹⁵ Oikeustaloustieteessä onkin keskusteltu etenkin siitä, paljonko täysimittaisten oikeusjuttujen väheneminen kompensoi sitä, että juttukohtainen kulutus on suurempi korvaussäännön vallitessa.¹¹⁶ Kulusääntöjä siis tarkastellaan koko kansantalouden eikä niinkään yksittäisen asianosaisen kannalta. Koska tämä kirjoitus keskittyy prosessikynnykseen yksityishenkilön kannalta, ei ole tarpeen syventyä tuohon keskusteluun. Sen sijaan on kiinnostavaa, miksi asianajoalan avaaminen hintakilpailulle ei ole laskenut palkkiotasoa – tai edes hillinnyt palkkiotason kasvua.

¹¹⁰ Katz JLEO 1987 s. 159–161, Männistö LM 2005a s. 88–89. Myös Chen – Wang JLEO 1987 s. 530, 534–535 päätyvät siihen tulokseen, että kulukorvaussääntö kasvattaa juttukohtaista kulutusta.

Nähtävästi myös Posner 2007 s. 620 on tarkistanut tai lieventänyt kantaansa.

¹¹¹ Cooter – Ulen 2008 s. 400–402 potilasvahinkojuttujen määrästä ja merkityksestä. Yhdysvalloissa vallitsee lähtökohtaisesti kuittaussääntö, jota kutsutaankin usein nimellä ”American rule”. Poikkeuksista ks. Maxeiner AJCL 2010 s. 200–202.

¹¹² Snyder – Hughes JLEO 1990 s. 374.

¹¹³ Katzin JLEO 1987 s. 167 simulaatiossa kuittaussäännön vaihto korvaussääntöön johtaa realistisilla lähtöarvoilla 125 %:n keskimääräiseen oikeudenkäyntikulujen kasvuun.

¹¹⁴ Snyder – Hughes JLEO 1990 s. 363–366 mukaan kuittaussäännön aikana sovittiin 81 % jutuista, korvaussäännön aikana 88 %.

¹¹⁵ Roos JT 1995 s. 489.

¹¹⁶ Katz JLEO 1987 s. 144, 171.

2.2.5 Hintakilpailun puutteet

Vaikka kulukorvaussääntö kannustaa asiakasta satsaamaan juttuun paljon, käytännössä lukuisat asiakkaat välittävät myös kulujensa määrästä. On näet runsaasti asiakkaita, jotka eivät voi tai halua panostaa juttuun niin paljon kuin ehkä olisi optimaalista: tämä voi johtua rajallisista resursseista tai riskiä karttavasta asenteesta. Lähtökohtaisesti vapaa ja toimiva kilpailu pitää hinnat kohtuullisella tasolla. Suomessa hintakilpailu vapautui olennaisesti vuonna 1992, kun Asianajajaliitto kumosi palkkionmääräytymisperusteiden erityisen osan – kilpailuviraston painostuksen jälkeen. Erityinen osa sisälsi hintaohjeita, joilla ei ollut siviilioikeudellista sitovuutta. Kuitenkin niillä oli käytännössä olennainen merkitys muun ohessa siksi, että Asianajajaliitto antoi sanktioita ohjeita rikkoville asianajajille.¹¹⁷

Kilpailua rajoittaa sinänsä se, että kuka tahansa ei voi toimia asianajajana eikä edustaa asiakasta oikeudenkäynnissä. OK 15:2 :ssä säädetään lakimiesmonopolista¹¹⁸: pääsääntöisesti avustajana tai asiamiehenä saa toimia vain asianajaja, julkinen oikeusavustaja tai luvan saanut oikeudenkäyntiavustaja (lupalakimies). AAL:ssa ja LOAL:ssa taas säädetään, milloin henkilö hyväksytään asianajajaksi tai lupalakimieheksi. Tämänkaltaisia kilpailunrajoituksia voi sinänsä perustella palvelun laadulla ja luotettavuudella, mutta säädetessä niiden yksityiskohdista tulee valvoa, ettei palvelujen tarjonta rajoitu liiaksi.

On hyvä kysymys, onko Suomessa riittävästi tarjontaa asianajajista (ja lupalakimiehistä). Viitanen vetoaa kahteen selvitykseen, joissa verrataan yksityisten asianajopalvelujen tarjontaa väestömäärään eri Euroopan maissa. Selvityksissä on kuitenkin useita puutteita: esimerkiksi palveluntarjoajien määrät Suomessa on laskettu liian pieniksi. Tästä huolimatta voi karkeasti arvioida, että tarjontaa on Suomessa melko vähän eurooppalaisella mittapuulla.¹¹⁹ Toisaalta Lehtinen arvioi, että asianajoalalla on kireä kilpailutilanne, jossa tarjonta ylittää kysynnän.¹²⁰ Kun arvioidaan tarjontaa, on syytä muistaa, että Suomi on harvaan asuttu maa, jossa on hyvin erilaisia talousalueita. Siinä missä pääkaupunkiseudulla asiakkaalla riittää vaihtoehtoja, syrjäisten alueiden kaupungeissa voi olla vain muutama toimisto, jolloin kilpailutilanne on oligopoli.

¹¹⁷ Halila DL 1999 s. 910–911.

¹¹⁸ Käsitteestä Viitanen 2011 s. 66–68. Historiallisesta kehityksestä, mm. asianajajien nimikesuojasta ks. Pihlajamäki 2009 s. 216–219.

¹¹⁹ Viitanen 2011 s. 76–78.

¹²⁰ Lehtinen 2014 s. 413–414.

Toimivaa kilpailua häiritsee myös se, että vaikea asiakkaan on vertailla, mikä toimisto hänen kannattaa valita. Ensisijaisesti asiakas haluaa laadukasta palvelua, sillä heikko asianajo johtaa todennäköisesti tappioon. Tappio taas yleensä merkitsee kolmenlaista vahinkoa: Asiakas maksaa oman asianajajansa palkkion. Asiakas maksaa vastapuolelle pääasiassa tuomitun määrän (taikka ei saa pääasiassa vaatimaansa määrää). Kolmanneksi hän yleensä korvaa vastapuolen oikeudenkäyntikuluja. Jos henkilö ostaa tuolin, joka on hänen perheensä mielestä liian ruma sisustukseen, taloudellinen vahinko rajoittuu tuolin hintaan.¹²¹

Valitettavasti asiakkaan on hyvin vaikea arvioida, kuinka hyvä kukin asianajaja on. Laadukas tuoli on melko helppo etsiä kiertämällä huonekaluliikkeitä. Parturin ja monen muun palvelun laatu selviää kokeilemalla. Mutta yksityishenkilö ei ymmärrä monimutkaista juridiikkaa eikä tiedä, kuinka asianajajan kannattaa hoitaa juttua. *Asiakas ei yleensä tiedä edes kokeilun (tuomion) jälkeen, kuinka laadukasta asianajo oli.* Yksittäisen jutun voittamisesta ei voi päätellä asianajajan taitoa, sillä hänen saattoi olla alun perinkin helppo löytää vahvoja perusteluja kantansa tueksi.¹²²

Toki toisinaan asiakkaalla tai hänen lähipiirillään on useita hyviä kokemuksia tietystä toimistosta, jolloin asiakas voi luottaa tämän palvelujen laatuun. Mutta muulloin asiakkaan saatavilla ei ole luotettavaa tietoa eri toimistojen palvelujen laadusta, vaan vain niiden hinnoista. Todennäköisesti asiakas ei valitse huomattavasti muita halvempaa toimistoa, koska pitää sitä heikon laadun merkinä. Mutta luultavasti hän ei halua myöskään tavallista kalliimpaa toimistoa.¹²³ Kuinka helposti asiakas käytännössä voi vertailla hintoja? Hintojen ilmoittamiseen sovelletaan lähinnä hintamerkintäasetusta¹²⁴, jonka 5 §:n mukaan palveluntarjoajan on pidettävä hinnasto esillä liikehuoneistossa. Hinnaston tulee olla kuluttajan helposti havaittavissa, mahdollisuuksien mukaan myös liikehuoneiston ulkopuolelta. Hinnasto voi olla helposti havaittavissa huoneiston ulkopuolelta lähinnä silloin, kun liike sijaitsee katutasossa.¹²⁵ Niinpä asiakkaan, joka haluaisi vertailla hintoja, täytyy usein käydä henkilökohtaisesti toimistossa tai ottaa siihen yhteyttä. Tällainen vertailu on usein asiakkaalle työlästä tai psykologisesti kiusallista; sitä paitsi tarkastuksissa on havaittu, että

¹²¹ Vahinkokatosta Viitanen 2011 s. 100–101.

¹²² Viitanen 2011 s. 102–103. Etsintä-, kokemus- ja luottamushyödykkeistä Tala – Pakarinen – Kyttä 2009 s. 81, 107. Ks. myös Caron 2008 s. 5–10. Zuckerman CJQ s. 438 toteaa: ” Whether an accountant or a mechanic has done a reasonable job is normally judged by results, in the case of legal services this test is largely absent; the loss of one's case will not necessarily, or even normally, be due to poor representation.”

¹²³ Viitanen 2011 s. 103–104.

¹²⁴ Valtioneuvoston asetus kulutushyödykkeen hinnan ilmoittamisesta markkinoinnissa 553/2013

¹²⁵ Viitanen 2011 s. 107.

monet toimistot eivät pidä hinnastoa esillä asetuksen vaatimalla tavalla.¹²⁶ Kun asiakkaat vertailevat vain harvojen toimistojen hintoja, toimistoille ei synny painetta laskea hintoja.

Internet tarjoaa sinänsä mainion mahdollisuuden hintavertailuun. Jos toimistot esittävät hinnastonsa verkkosivuillaan, asiakas voi vertailla niitä kotonaan nopeasti, anonymisti ja asiaansa paljastamatta. Vielä 2011 Viitanen totesi, että toimistojen verkkosivuilta ”löytyy kuitenkin vain varsin harvoin” hinnasto.¹²⁷ Tilanne on muuttunut viime vuosina. Etsin hintatietoja 50 yksityishenkilöiden riita-asioita hoitavan asianajotoimiston verkkosivuilta.¹²⁸ Näistä 28 toimistoa kertoo verkkosivuillaan tuntihinnan tai samankaltaisen veloitusperusteen, jota sovelletaan yksityishenkilön riita-asian hoitoon.¹²⁹ Ne 22 toimistoa¹³⁰, jotka eivät kerro aikaveloituksen määrää, antavat usein yleistä tietoa kustannuksista, esimerkiksi oikeusavun mahdollisuudesta. Lisäksi toimistot yleensä kertovat verkkosivuillaan esimerkiksi avioehtosopimusten ja testamenttien kiinteitä hintoja, mutta ne eivät ole olennaisia tämän kirjoituksen kannalta.

Hintatietojen kertominen verkkosivuilla ei siis enää ole harvinaista, vaan pikemminkin melko yleistä. Myöskään Viitanen mainitsema ongelma eri veloitusperusteiden vaikeasta vertailusta ei vaikuta merkittävältä: jos hinta kerrotaan, perusteena on melkein aina aikaveloitus.¹³¹ (Eräät toimistot tosin ilmoittavat tuntihinnaksi vain melko leveän hintahaarukan, joka on esimerkiksi Asianajotoimisto Juha Santikolla 180–270 euroa.) Asiakkaan ongelma kuitenkin on, että hän ei tiedä, montako tuntia kukin asianajaja käsittelisi hänen juttuaan. Pelkkien tuntihintojen perusteella hän ei siis voi arvioida toimeksiannon *kokonaishintaa*. Asiakkaan on tärkeä tietää kokonaishinta, jotta hän voi päättää, onko käräjöinti mielekästä riidan intressin ja hänen varojensa kannalta. Sitä paitsi

¹²⁶ Viitanen 2011 s. 114–116, 122. Ks. myös Virolainen KM 2003:3 s. 516–517.

¹²⁷ Viitanen 2011 s. 187.

¹²⁸ Etsin toimistoja syöttämällä 8.3.2017 Google -hakukoneeseen hakusanat ”asianajaja Helsinki”, ”asianajaja Espoo” ja niin edelleen. Helsingistä valitsin hakutulosten ensimmäiset 8 toimistoa, Espoosta 7, Vantaalta 5, Turusta 7, Tampereelta 6, Oulusta 5, Jyväskylästä 3, Kuopiosta 3, Vaasasta 3 ja Rovaniemeltä 3. Kuitenkin valitsin vain toimistoja, joiden etusivulta ilmenee, että ne hoitavat säännöllisesti (ainakin jonkinlaisia) yksityishenkilöiden riita-asioita; liikejuridiikkaan erikoistuvat toimistot jätin siis pois aineistosta.

¹²⁹ 27 toimistoa ilmoittaa selkeästi tuntihinnan, arvonlisäverolla tai ilman. Nämä ovat Advoline, Lex Helsinki, Brander & Mäkelä, Turunen & Ignatius, Jarkko Pulkkinen, Kalle Pyrhönen, Jurentia, Riitta Kara-Lattu, Audiatur, Tammer-Juristit, Veneskoski, Mika Ala-Uotila, Juha Santikko, Joni Brander; Hokkanen, Huovinen & Rantanen; Plathin, Hannu Vehanen, Wendelin, Katri Mäkinen, Dani Palviainen, Seppo Hytönen, Artimo, Urtti, Pulkamo, PsyJuridica, M. Pennanen sekä Näsman & Båsk. Asianajotoimisto Uronen ilmoittaa, että laskuttaa 2–6 tunnin pääkäsittelystä 800–1600 euroa.

¹³⁰ Toimistot ovat Susiluoto, Terhi & Pekka Eriksson, Kristiina Heimonen, Pauliina Kivi, Justeria, Bergholm, Kristian Hyvönen, Alfa, Gummerus, Pontus Lindberg, Castren & Castren, Hannu Luukkonen, Ahola & Seppänen, Ari Keski-Orvola, Suves, Lukkarila & Ahola, Hiukka & Sandström, Heini Kotamäki, Johanna Karkia, Anna Sipilä, Träskbäck ja Christian Holmsten.

¹³¹ Viitanen 2011 s. 122–123.

toimisto, jonka tuntihinta on verrattain edullinen, voi käyttää jutun hoitamiseen enemmän aikaa kuin useimmat toimistot.¹³²

Asiakas voi toki pyytää asianajajalta kokonaishinta-arviota. Tällöin asianajajan tulee arvioida palkkion kokonaismäärä Asianajajaliiton palkkio-ohjeen 2 kohdan nojalla. Tämä mahdollisuus kuitenkin avautuu vasta silloin, kun asiakas on henkilökohtaisesti neuvotellut jonkun asianajajan kanssa. Koska asiakkaan ja asianajajan välille usein syntyy jo tällöin luottamussuhde, asiakas tuskin jaksaa neuvotella monen toimiston kanssa ja vertailla kokonaishinta-arvioita.¹³³ Mainittakoon, että aineiston 50 asianajotoimistosta yksikään ei kerro verkkosivuillaan esimerkkejä siitä, paljonko vaikkapa työsuhteriidan hoitoon keskimäärin kuluu aikaa ja kuinka suuria kokonaispalkkiot siis ovat. Vaikka Internet on helpottanut myös asianajopalvelujen hintavertailua, kokonaishintojen vertailu on yhä vaivalloista, jolloin toimistoilla ei ole tarvetta kovaan hintakilpailuun.

Kirjallisuudessa on esitetty, että palkkionmääräytymisperusteiden erityisen osan kumoaminen itse asiassa vaikutti hintatasoa *korottavasti*. Hintaohjeet sisälsivät konkreettisia esimerkkejä eri tilanteissa kohtuullisista palkkioista ja pitivät yllä jonkinlaista hintakuria.¹³⁴ Ilman hintaohjeita kohtuullinen palkkiotaso määräytyy ennen muuta oikeuskäytännössä, kun tuomioistuimet arvioivat kulukorvausvaatimusten kohtuullisuutta. Lehtisen mukaan tästä on seurannut palkkiotasoa korottava automaatti: kun jossain vaikeassa jutussa katsotaan korkea tuntipalkkio kohtuulliseksi, lukuisat asianajajat alkavat käyttää samaa tuntipalkkiota vähän helpommissakin tapauksissa, jolloin vaikeissa jutuissa veloitetaan vielä enemmän.¹³⁵ Hieman kärjistäen voi todeta, että asianajoalan kilpailu toteutui tavalla, jossa asiakkaat kokivat vapaan kilpailun haittapuolen mutta niukasti sen hyötyjä.

2.2.6 Johtopäätöksiä

Oikeudenkäyntikulujen kasvu on monimutkainen ilmiö, jonka taustalla on useita tekijöitä. Mainittujen syiden lisäksi siihen lienee vaikuttanut myös oikeusturvavakuutus: asianosaisella on

¹³² Viitanen 2011 s. 111–112.

¹³³ Viitanen 2011 s. 267–268. Kirjallisuudessa on eri käsityksiä siitä, sovelletaanko asianajajan hinta-arvioon analogisesti KSL 8:24 §:ää, jonka mukaan hinta-arvion saa ylittää enintään 15 %:lla, ellei toisin ole sovittu. Ks. Viitanen 2011 s. 212–213, Halila DL 1999 s. 920–921. KSL:n analogiatulkinnasta yleensä ks. Halila – Hemmo 2008 s. 94–96.

¹³⁴ Lasola – Rissanen 2013 s. 23, Virolainen DL 1995 s. 360.

¹³⁵ Lehtinen 2014 s. 407–408. Oikeudenkäyntikulujen korvaamista käsittelen jäljempänä luvussa 4.

kannustin satsata juttunsa hoitamiseen vakuutuksen enimmäiskorvauksen verran.¹³⁶ Vakuutus ja kulukorvaussääntö siis vaikuttavat samalla tavalla: asianosainen kuluttaa runsaasti, koska uskoo jonkun toisen viime kädessä maksavan laskun. Vakuutus ei toki lisää kulutusta niissä tapauksissa, joissa asianosainen kuluttaisi ilman vakuutustakin yli 8500 euroa.

Koska kulut kasvoivat voimakkaasti vielä 2004–2008, kauan lainmuutosten jälkeenkin, kasvun täytyy jollain tavalla ruokkia itseään. Edellä viittasin jo erääseen mekanismiin: konkreettisten hintaohjeiden puuttuessa yleinen palkkiotaso voi muodostua palkkionkorotusautomaatiksi. Toinen ja vielä vahvempi mekanismi voi johtua juttujen vähenemisestä. Kun riitajuttujen määrä romahti 1990-luvun jälkipuolella, asianajajalla oli käytännössä kaksi mahdollisuutta säilyttää tulotasonsa: Hän saattoi käsitellä aiempaa enemmän rikosasioita ja muita toimeksiantoja. Toiseksi hän saattoi käyttää jäljelle jääneisiin riitajuttuihin aiempaa enemmän aikaa.¹³⁷ Oikeusapujutuilla hän ei kyennyt säilyttämään tulotasoaan, koska niiden palkkiotaso on säädetty verrattain matalaksi.¹³⁸ Kierre syntyi, kun ensin vähenivät yksinkertaiset velkomusjutut, minkä jälkeen palkkiot kasvoivat, jolloin myös epäselvät riitajutut vähenivät, ja niin edelleen.

1990-luvulla kulujen kasvu johtuikin olennaisesti juttukannan muutoksesta.¹³⁹ Kulukorvaussäännön vuoksi pääkäsitteilyyn ei enää edennyt paljoa juttuja, joissa toinen osapuoli piti menestymistään epätodennäköisenä. Lisäksi prosessikynnystä nostivat arvonlisävero ja usein aiempaa raskaampi menettely. Mutta myöhemmin kasvua on ruokkinut lähinnä se, että vastaavanlaisiin juttuihin käytetään aiempaa enemmän aikaa. Laskutus on kasvanut voimakkaasti samalla, kun intressi, todistajien määrä, valmisteluistuntojen määrä sekä haastehakemusten ja tuomioiden pituudet ovat kasvaneet vain maltillisesti. Usein asiakkaalla ei ole mitään tätä vastaan; päinvastoin hän odottaa asianajajalta perinpohjaista työtä, jotta hän voittaa jutun ja saa kulukorvauksen. Korvaussäännön lisäksi kehitystä ovat tukeneet aikaveloitus, oikeusturvavakuutus

¹³⁶ Lehtinen 2014 s. 173–174, 412–413. Yleensä enimmäiskorvaus on 8500 euroa ja omavastuuosuus 15%, ks. Lasola – Rissanen 2013 s. 10, taulukko 1. Oikeusturvavakuutus on siis kaksiteräinen miekka, joka toisaalta laskee prosessikynnystä, toisaalta ruokkii kulujen kasvua.

¹³⁷ Ervasti 1998 s. 104, etenkin T53, s. 110. Ks. myös Viitanen 2011 s. 160.

¹³⁸ Lehtisen 2014 s. 195–196 mukaan asianajaja ”joutuu maksullisten toimeksiantojen palkkioilla kompensoimaan oikeusavun palkkioita jos hän haluaa ylläpitää lakimiesten keskimääräisten kuukausiansioiden mukaista henkilökohtaista palkkatasoa”.

¹³⁹ Edellä luvussa 2.2.3 totesin, että mediaanikulujen summan ja intressin mediaanin suhde kasvoi 1995–2008 0,54:stä 0,8:aan. Luvun 2.1. tilastoista voi laskea, että suhdeluku oli 2004 (5820 + 5080) / 17 930 eli noin 0,61. 1995–2004 kulut siis kasvoivat vain vähän voimakkaammin kuin intressi.

ja puutteellinen hintakilpailu – sekä se, että korvauksesta päättävät tuomioistuimet ja vakuutusyhtiöt puuttuvat käytäntöön vain harvoin.

Luvun 2.1 lopussa totesin, että kulujen kehitystä vuoden 2008 jälkeen voi arvioida vasta, kun ymmärtää kehityksen syitä. Nyt voi todeta, että mikään kasvun taustatekijöistä ei ole viime vuosina hävinnyt, joskin parempaan hintakilpailuun on jonkinlaisia mahdollisuuksia. Niinpä oletan, että oikeudenkäyntikulut ovat edelleen kasvaneet yleistä hintatasoa enemmän. Toisaalta kasvun raja tulee joskus vastaan, koska laskutettava tuntimäärä ei voi kasvaa loputtomiin, vaan jossain vaiheessa tuomioistuimet leikkaavat kuluvaatimuksia. Viimeaikaisen kehityksen selvittämiseksi oikeudenkäyntikuluista tarvitaan uusi empiirinen tutkimus, joka on vertailukelpoinen Ervastin tutkimusten kanssa.

3 Kulujen kasvu ongelmana

3.1 Perus- ja ihmisoikeusnäkökohtia

Ovatko oikeudenkäyntikulut kasvaneet ongelmalliselle tasolle? Aihetta ei ole mielekästä hahmottaa joko–tai -kysymyksenä, vaan lukuisat mahdolliset vastaukset muodostavat jatkumon. Janan yhdessä päässä kuluja ei pidetä ongelmana, keskempänä niitä pidetään vähän, kohtalaisen tai melko ongelmallisina, ja toisessa päässä erittäin ongelmallisina. Luvun rakenne on seuraava: Ensin esittelen, mitä Euroopan ihmisoikeussopimus (EIS) ja Suomen perustuslaki määräävät oikeudenkäyntiin pääsystä. Toiseksi arvioin käytännönläheisesti prosessikynnystä ja vaihtoehtoisia konfliktinratkaisumenetelmiä.

EIS määrittelee ihmisoikeuksien minimitason sopimusvaltioissa. Suomessa se on saatettu voimaan lakina; kuitenkin muita lakeja tulee soveltaa tavalla, joka on sopusoinnussa EIS:n kanssa. Koska sopimuksen määräykset ovat melko yleisluonteisia ja iäkkäitä, EIS:n varsinainen sisältö ilmenee Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen (EIT) oikeuskäytännöstä. Lainsäädännön ihmisoikeusystävällinen tulkinta siis tarkoittaa EIT:n käytännön noudattamista.¹⁴⁰

EIS 6 artikla koskee oikeutta oikeudenmukaiseen oikeudenkäyntiin. Siinä ei suoranaisesti mainita oikeudenkäyntiin pääsyä, mutta EIT on tulkinnut, että artikla turvaa myös tämän oikeuden. Lisäksi oikeudenkäyntiin pääsyn tulee olla tosiasiallista ja tehokasta, mikä voi edellyttää esimerkiksi julkisen oikeusavun järjestämistä. Sopimustekstissä ei määrätä myöskään oikeudenkäyntikuluista; EIT on arvioinut, että vaikka oikeudenkäyntimaksut ovat sinänsä hyväksyttäviä, niiden määrän täytyy olla järkevässä suhteessa päämäärään nähden. Muutoin kulut saattavat kohtuuttomasti rajoittaa oikeuteen pääsyä.¹⁴¹

PL 21 §:ssä taataan nimenomaisesti oikeudenkäyntiin pääsy. Sen 2 momentissa luetellaan oikeudenmukaisen oikeudenkäynnin takeita, mutta prosessin hinnasta ei mainita mitään. Esitöiden mukaan luettelo ei ole tyhjentävä, vaan takeisiin kuuluu myös muun muassa oikeus ”saada – tarvittaessa julkisen vallan kustannuksella – oikeudellista apua”.¹⁴² Yleensäkin tunnustetaan, että

¹⁴⁰ PeVL 2/1990 vp s. 2–3. Ks. myös Hirvelä – Heikkilä 2013 s. 5–6.

¹⁴¹ Golder v. the United Kingdom, no. 4451/70, §§ 35–36, 21.2.1975; Stankov v. Bulgaria no. 68490/01, §§ 52 and 67, 12.7.2007. Ks. myös Hirvelä – Heikkilä 2013 s. 201–204.

¹⁴² HE 309/1993 vp s. 74.

oikeusturva voi toteutua käytännössä vain, kun oikeudenkäynti on riittävän varmaa, nopeaa ja halpaa.¹⁴³ Niin ikään oikeusturvan toteutuminen edellyttää, että asianosaisella on lainoppinut asiamies tai avustaja. Kun aineelliset ja prosessuaaliset oikeussäännöt ovat monimutkaisia, on käytännössä hyvin harvinaista, että maallikko hoitaa oikeusjutun pätevästi omin avuin.¹⁴⁴ PL 22 §:n nojalla julkisen vallan on turvattava perus- ja ihmisoikeuksien toteutuminen. Lainsäätäjän tulee siis tuottaa sellaisia lakeja ja tuomioistuinten sellaisia tulkintoja, että oikeusjuttu ei merkitse yksityishenkilölle kohtuutonta taloudellista riskiä.

3.2. Käytännöllisiä näkökohtia

Kaiken perusoikeuspuheen jälkeen on syytä muistaa, että yksityishenkilöiden konflikteista vain pieni osa kehittyy riidoiksi. Tässä kirjoituksessa riita tarkoittaa oikeudellistettua konfliktia: kun henkilö ottaa yhteyttä juristiin, tämä karsii pois oikeudellisesti epäolennaiset seikat ja muuntaa henkilön vuodatuksen oikeudellisiksi vaatimuksiksi. Valtaosa konflikteista ei kehity riidoiksi, ja olennainen osa riidoista ratkaistaan tuomioistuimen ulkopuolella. Tämä on monessa mielessä hyvä asia sekä tuomioistuinten että osapuolten tarpeiden kannalta: useimmat konfliktit eivät ole sen arvoisia, että niihin kannattaisi uhrata aikaa, rahaa, vaivaa ja mielenrauhaa.¹⁴⁵

Tunnetusti täysimittaisten riitajuttujen määrä kutistui voimakkaasti 1990-luvun jälkipuolella. Tämä johtui prosessikynnyksen noususta eikä siitä, että osapuolten tarpeet olisivat äkisti muuttuneet. Eräs tiukempien kulusääntöjen peruste olikin se, että lainsäätäjällä halusi tuomioistuimiin vähemmän perusteettomia kanteita ja aiheettomia oikeudenkäyntejä.¹⁴⁶ Tämä tavoite myös toteutui.¹⁴⁷ Oikeuskirjallisuudessa on tosin kyseenalaistettu ”turhan jutun” käsite: jos henkilö haluaa käynnistää oikeusjutun, millä perusteella joku ulkopuolinen voi todeta sen turhaksi?¹⁴⁸ Nähdäkseni on selkeämpää puhua kanteesta, jonka menestymistä kantaja itsekin pitää selvästi epätodennäköisenä; samoin voi puhua kanteeseen vastaamisesta, jonka menestymistä vastaaja

¹⁴³ HE 107/1998 vp s. 3. Ks. myös KM 2003:3 s. 88, Ervo LM 2000 s. 1088–1089.

¹⁴⁴ HE 107/1998 vp s. 3. Viitanen 2011 s. 57–59 ja Saarensola 2017 s. 55 puhuvat tosiasiallisesta lakimiespakosta.

¹⁴⁵ Kuuliala LM 2012 s. 1005, 1009. Ks. myös Ervasti 1998 s. 119–123, joka tosin käyttää erilaisia käsitteitä. Myös Asianajajaliiton tapaohjeiden kohdan 7.1 mukaan asianajajan tulee ”ilman erityistä syytä” varata tilaisuus asian sovinnolliseen selvittämiseen.

¹⁴⁶ HE 191/1993 s. 3–4.

¹⁴⁷ Ervasti 1998 s. 102–104, 150.

¹⁴⁸ Ervo LM 2000 s. 1095–1096.

pitää selvästi epätodennäköisenä.¹⁴⁹ Tällaisten oikeusjuttujen karsiutumista on vaikea nähdä ongelmana, sillä niissä toisen osapuolen tarkoitusperät ovat yleensä vähemmän rationaalisia ja kannatettavia – usein jopa kiusanhenkisiä.

Mutta ongelma piilee siinä, että ilmeisesti myös muunlaisia riitoja karsiutui pois. Vaikka henkilö pitää menestymahdollisuuksiaan keskinkertaisina, suunnilleen 30–60 %:n suuruisina, hän ei useinkaan ryhdy kalliiseen oikeusprosessiin.¹⁵⁰ Näin käy etenkin silloin, kun juttu on tavallista epäselvempi, kun intressi on pieni tai kun henkilö on riskinkarttaja. Korkean prosessikynnyksen vuoksi moni *tyytyy tilanteeseen tai vastapuolen vaatimukseen*. Niin ikään moni *suostuu aineellisesti epäreiluun sovintoon* prosessikynnyksen takia. Ervo toteaaakin, että jos pienet jutut jäävät oikeudenkäyntien ulkopuolelle, ”käy helposti niin, että oikeudellisesti riskinotto kykyisempi määrää asian lopputuloksen”.¹⁵¹

Tavanomaisessa riita-asiassa asianosaisen omat käräjäoikeuskulut ovat noin 6000–7000 euroa; oikeusturvavakuutus siis riittää niiden kattamiseen. Se ei riitä silloin, jos asia on tavallista monimutkaisempi tai etenee hovioikeuteen. Vielä enemmän henkilön kuluriskiinkin vaikuttaa se, että hän voi joutua korvaamaan vastapuolen kuluja, sillä oikeusturvavakuutus ei kata tuomittua kulukorvausta. Kulukorvauksen suuruutta on vaikea ennakoida: vaikka kantajan ja vastaajan kulut ovat keskimäärin samaa suuruusluokkaa, yksittäisessä tapauksessa kulukorvaus voi olla paljon suurempi kuin häviäjän omat kulut.¹⁵² Käytännössä ihmisille aiheuttaa ikäviä yllätyksiä myös oikeusturvavakuutusten kahden vuoden sääntö: kun vakuutus on ollut voimassa alle kaksi vuotta, vakuutuskorvausta myönnetään vain, jos oikeusjuttu perustuu seikkoihin, jotka ovat syntyneet vakuutuksen voimassaoloaikana. Esimerkiksi asuntokauppariidassa uudesta oikeusturvavakuutuksesta ei ole apua, jos se ei ollut voimassa vielä asuntokaupan hetkellä.¹⁵³

Luvussa 2.1 ilmeni, että epävarmaa riitajuttua harkitsevan henkilön tulee olla valmis maksamaan ja korvaamaan ainakin 10 000 euroa sellaisia käräjä- ja hovioikeuskuluja, joita oikeusturvavakuutus ei kata. Kuluriski on sen verran merkittävä, että henkilö ainakin harkitsee, mitä

¹⁴⁹ Samoin Saarenola 2017 s. 226–227 puhuu kohtuullisista menestymahdollisuuksista. Jos vaaditaan numeroita, sanoisin selvästi epätodennäköiseksi skenaariota, jonka todennäköisyys on alle 25–30 %.

¹⁵⁰ Hölttä 2016 s. 83–84 kertoo, että ei suosittele kanteen nostamista silloin, kun arvioi menestymisen todennäköisyyden olevan alle 50 %.

¹⁵¹ Ervo LM 2000 s. 1096. Ks. myös Viitanen 2011 s. 5, 38; Ervasti 1998 s. 104, 127, 142.

¹⁵² Esimerkiksi tapauksissa HHO 25.6.2013 1862 ja RHO 17.4.2015 214 tuomittu kulukorvaus oli yli kolminkertainen häviäjän omiin oikeudenkäyntikuluihin nähden.

¹⁵³ Vakuutusehdoista Lasola – Rissanen 2013 s. 10–15.

vaihtoehtoja oikeudenkäynnille on. Kun yksityishenkilö valitsee konfliktinratkaisumenetelmää, hän arvioi hinnan lisäksi ainakin menetelmän virheettömyyttä: hän haluaa aineellisesti oikean ratkaisun. Tämä on tärkeää etenkin silloin, kun tapaus on monimutkainen, epäselvä tai intressin puolesta merkittävä.¹⁵⁴ Lisäksi hän tarvitsee usein ratkaisun, joka käy täytäntöönpanoperusteeksi maksuhalutonta vastapuolta kohtaan.¹⁵⁵ Menetelmän tulee olla hengeltään sopuisa, ettei se tulehduta osapuolten välejä, jos heidän on tarkoitus jatkaa yhteistyötä esimerkiksi läheisinä tai liikekumppaneina. Yleisellä tasolla hyvä konfliktinratkaisu siis on objektiivista, asiantuntevaa, halpaa, ripeää ja sopuisaa sekä tarjoaa täytäntöönpanoperusteen; tilanteesta riippuu, millaista konfliktinratkaisua henkilö erityisesti tarvitsee.

Mitä hyviä ja huonoja puolia muutamilla konfliktinratkaisumenetelmillä sitten on? *Välimesmenettely* tuottaa hyvin todennäköisesti aineellisesti oikean ja täytäntöönpanokelpoisen välitystuomion. Se on kuitenkin kallis menettely jopa yrityksille ja sitä suuremmalla syyllä yksityishenkilöille.¹⁵⁶ *Sovittelun ja sovintoneuvottelujen* etuja ovat halpuus, nopeus ja sopuisa henki, joka usein johtaa kestävään sovintoon. Tuomioistuinsovittelun etuja ovat lisäksi tuomarin puolueettomuus sekä mahdollisuus vahvistaa sovinto täytäntöönpanokelpoiseksi.¹⁵⁷ Kaikenlainen sovittelu kuitenkin edellyttää, että myös toinen osapuoli suostuu siihen: tämä ilmenee esimerkiksi SovL:n 4.3 §:stä ja 9.1 §:n 2 kohdasta. Sovinto ei ole mahdollinen, jos toinen osapuoli on esimerkiksi epäselvässä asiassa vahvasti sitä mieltä, että aineellinen oikeus on hänen puolellaan.¹⁵⁸ Erilaiset *lautakunnat* antavat ratkaisusuosituksia omalla toimialallaan: lautakunnat ovat yleensä melko nopeita, halpoja ja asiantuntevia, mutta niiden suositukset eivät ole täytäntöönpanokelpoisia. Merkittävin lautakunta lienee kuluttajariitalautakunta, jonka ratkaisusuosituksista noin 70 %:ia noudatetaan.¹⁵⁹ Esimerkiksi työsuhderiidoissa ja asuntokauppariidoissa *tuomioistuin* on usein paras vaihtoehto, kun henkilö haluaa oikean ja täytäntöönpanokelpoisen ratkaisun asiassa, jossa kumpikin osapuoli pitää kiinni vaatimuksistaan.¹⁶⁰ Kuuliala tekeekin tärkeän huomion: ”Riidan ratkaisuun

¹⁵⁴ Ervasti 1998 s. 122–125. Alkuperäislähteitä ovat Sarat 1985 ja Galanter 1983, mutta heidän tekstejään en ole saanut haltuuni.

¹⁵⁵ Ks. esim. Viitanen 2011 s. 32.

¹⁵⁶ Autio 2014 s. 218–219.

¹⁵⁷ Ervasti 2005b s. 245–246.

¹⁵⁸ Kuuliala LM 2012 s. 1119.

¹⁵⁹ Viitanen 2011 s. 250.

Mielenkiintoinen on potilasvahinkolain (25.7.1986/585) mukainen järjestely, jossa korvaukset maksetaan potilasvakuutuksesta Potilasvakuutuskeskuksen ja potilasvahinkolautakunnan päätösten mukaisesti. Potilasvahinkojen laajamittainen käsittely tuomioistuimissa olisi todennäköisesti huomattavan kallista kaikkien kannalta.

¹⁶⁰ Viitanen 2011 s. 35–36.

vievälle oikotielle pyrkiminen ei saisi johtaa siihen, että riita-asiain oikeudenkäyntiä rasittavien puutteiden korjaaminen laiminlyödään. Myös tuomioon päätyvän riidanratkaisun tulisi olla varmaa, nopeaa ja halpaa.”¹⁶¹

Millainen ongelma kulujen kasvu on näiden seikkojen perusteella? Ensin täytyy muistaa, että on *oikeuspoliittinen* kysymys, mikä on sopiva riitajuttujen määrä ja sopiva oikeudenkäyntikulujen määrä.¹⁶² Aihe on siinä määrin poliittinen, että täsmällistä vastausta tulee etsiä parlamentaarisisessa keskustelussa eikä niinkään oikeustieteellisessä kirjoituksessa. Siksi esitän tässä vain yleisiä havaintoja. Käytännössä yksityishenkilöt edelleen tarvitsevat konflikteille objektiivisen ja asiantuntevan tahon täytäntöönpanokelpoisia ratkaisuja – eli usein tuomioita. Niiden saaminen on myös heidän perusoikeutensa. Tähän nähden nykyistä kulumista voi pitää melko ongelmallisena, sillä se on huomattava ja ennakoimaton oikeusturvavakuutuksesta huolimatta.

Siksi esittelen seuraavaksi keinoja, joilla ongelmaa voidaan lievittää nykyisen lainsäädännön vallitessa. Kuten luvussa 1 totesin, tehokkainta on vaikuttaa suurimpaan kuluerään, asianajopalkkioihin. Selvyden vuoksi huomautan, että kirjoituksen taustalla ei ole mitään tarkoitusta polkea asianajajien tulotaso. Itse asiassa sellainen pyrkimys *haittaisi* oikeusturvan toteutumista: Jos asianajajien palkkiotaso riita-asioissa olisi alhainen, tehtävät tuskin houkuttelisivat tarpeeksi paljon ja tarpeeksi hyviä lakimiehiä. Sitä paitsi alhainen tulotaso vaarantaisi asianajajien taloudellisen riippumattomuuden ja siten jopa rehellisyyden.¹⁶³ Sen sijaan tarkoitus on, että kenellekään – häviäjälle, voittajalle tai asianajajille – ei koidu sellaisia riskejä tai rasituksia, jotka häiritsevät oikeusturvan toteutumista.

¹⁶¹ Kuuliala LM 2012 s. 1123.

¹⁶² Myös Ervasti DL 1999 s. 656 toteaa: ”Ei ole kyetty hahmottamaan mitään yksiselitteistä sääntöä siihen, missä prosessikynnyksen pitäisi olla tai kuinka korkea kynnyksen nostamiselle olisi sopiva.”

¹⁶³ Halila DL 1999 s. 918 lähteineen.

4 Oikeudenkäymiskaaren 21 luvun tulkinta

4.1 Tulkinnan lähtökohdat

Kulukorvaussääntö tyypillisesti kasvattaa oikeudenkäyntikuluja, kuten luvussa 2 ilmeni. Niinpä kulujen määrään vaikuttaa se, kuinka usein tuomioistuimet tuomitsevat täyden kulukorvauksen.¹⁶⁴ Oletetaanpa, että tuomioistuimet yhä useammin leikkaavat kuluvaatimuksia, mikä voi perustua joko tarpeellisuuden ja kohtuullisuuden kriteereihin taikka OK 21 luvun poikkeussäännöksiin. Tällöin optimistinen asianosainen luottaisi edelleen pääasian voittoon, mutta ei luottaisi asianajopalkkion täyteen korvaukseen. Hänellä olisi syytä välittää enemmän asianajajansa laskutuksesta. Lisäksi hänellä olisi jutussa vähemmän voitettavaa kuin silloin, kun hän odottaa täyttä korvausta; tämä ohjaa häntä satsaamaan vähemmän.¹⁶⁵

Tässä luvussa arvioin OK 21 luvun tulkintaa. Käytän hyödyksi etenkin oikeuskäytäntöä, sillä joidenkin säännösten tulkintakäytäntö on vakiintunut. Vaikka tutkielma keskittyy oikeudenkäyntikuluihin dispositiivisissa riita-asioissa, viittaa toisinaan myös muunlaisiin oikeustapauksiin, sikäli kuin niissä käytetään hyödyllisiä argumentteja. Mutta aluksi kiinnitän huomiota lain esitöihin ja perusoikeuksiin.

Esitöissä perustellaan kulukorvaussääntöä lähinnä kahdella tavalla.¹⁶⁶ Se vaikuttaa korjaavasti, kun kantaja voittaa oikeudenkäynnin, jonka on joutunut nostamaan saadakseen sen, mitä hänelle kuuluu aineellisen oikeuden mukaan. Korjaava vaikutus ilmenee myös, kun vastaaja voittaa oikeudenkäynnin, johon on joutunut puolustaakseen aineellisia oikeuksiaan. Esimerkeistä huomaa, että jos voittajan kuluja ei korvattaisi, se *vaikuttaisi osapuolen varallisuuteen samoin kuin varallisuus oikeuden arvon aleneminen*.¹⁶⁷ Kulukorvaussääntö siis vaikuttaa reilulta¹⁶⁸, koska sitä voi välillisesti perustella omaisuuden suojalla. Nämä yksinkertaiset esimerkit ovat kuitenkin harhaanjohtavia, sillä ne soveltuvat lähinnä selviin tapauksiin, joissa vastapuolen vaatimukset ovat perusteettomia. Epäselvissä tapauksissa, joissa kumpikin osapuoli pitää vaatimuksiaan

¹⁶⁴ HE 107/1998 vp s. 1.

¹⁶⁵ Katz JLEO 1987 s. 144, 159–161.

¹⁶⁶ HE 191/1993 vp s. 3.

¹⁶⁷ Maxeiner AJCL 2010 s. 215–216.

¹⁶⁸ Hodges CJQ 2007 s. 100.

perusteltuina, on vaikea oikeuttaa korvaussääntöä korjaavalla vaikutuksella. Korvaussääntö vaikuttaa myös ohjaamalla yleistä käyttäytymistä. Se kannustaa velallisia täyttämään veloitteensa vapaaehtoisesti sekä ehkäisee perusteettomien kanteiden nostamista.¹⁶⁹ Oikeuskirjallisuudessa on esitetty myös, että korvaussääntö ohjaa sopimaan riidan valmisteluvaiheessa.¹⁷⁰

On siis sinänsä perusteltua, että kulukorvaus on pääsääntö. Jos voittaja ei voisi saada kulukorvausta, monet eivät nostaisi pieniä perusteltuja kanteita; sen sijaan tuomioistuimiin tulvisi huterasti perusteltuja, jopa kiusanhenkisiä kanteita.¹⁷¹ Mutta on syytä arvioida kriittisesti, kuinka vahva tämän pääsäännön tulee käytännössä olla. Pääsääntöä ei välttämättä pidä soveltaa useimmissa tapauksissa, vaan se voi olla lähtökohta, josta kuitenkin poiketaan hyvinkin monesti.¹⁷² Poikkeamiseen on aihetta niissä lukuisissa tapauksissa, joissa kulukorvauksen korjaava vaikutus ei olekaan reilu eikä ohjaava vaikutus olekaan tehokas.¹⁷³

Tulkinnassa erityisen tärkeitä ovat relevantit perusoikeudet. Perusoikeusmyönteinen laintulkinta ohjaa valitsemaan sen tulkintavaihtoehdon, joka parhaiten edistää perusoikeuksien toteutumista.¹⁷⁴ Edellä totesin, että PL 21 §:n mukainen oikeusturva ei toteudu kunnolla, jos kuluriski on hyvin suuri ja vaikea ennakoida. Kuluriskiinkin vaikuttaa se, paljonko tuomioistuimet yleensä tuomitsevat häviäjän maksamaan kulukorvausta. Toiseksi kuluriskiinkin vaikuttaa myös päämiehen oman asianajajan palkkio, johon tuomioistuin ei puutu. Mutta täysimääräiset kulukorvaukset kiihdyttävät asianajopalkkioiden yleistä kasvua. Niinpä tuomioistuin edistää oikeusturvan toteutumista, kun se joko leikkaa kulukorvausta tarpeellisuuden ja kohtuullisuuden nojalla, taikka soveltaa jotain OK 21 luvun poikkeussääntöä. Oikeusturva ei tosin ole ainoa relevantti perusoikeus oikeudenkäyntikulujen kannalta, vaan myös omaisuuden suojalla on merkitystä. Omaisuuden suoja kuitenkin tukee kulukorvausta vain melko selvissä tapauksissa.

Tällainen tulkinta on jokseenkin ristiriidassa muutamien esitöiden lausumien kanssa. Hallituksen esityksen 191/1993 mukaan uusilla säännöksillä ”pyritään erityisesti siihen, että

¹⁶⁹ HE 191/1993 s. 3.

¹⁷⁰ Hodges CJQ 2007 s. 100, Virolainen KM 2003:3 s. 516. Oikeustaloustieteessä tätä ei pidetä niinkään selvänä, ks. esim. Chen – Wang JLEO 2007 s. 537.

¹⁷¹ Kuittausäännön ongelmista Yhdysvalloissa ks. Maxeiner AJCL 2010 s. 204, 219.

¹⁷² Männistö LM 2005a s. 96–97.

¹⁷³ Saarensolan 2017 s. 126–132 mukaan täyden korvauksen korjaus- ja ohjausvaikutus ovat ajan myötä heikentyneet, koska yhä harvempi riita ratkaistaan aineellisen oikeuden mukaan ja täysimittaisen menettelyn jälkeen.

¹⁷⁴ Jokela 2016 s. 184.

voittanut asianosainen saisi nykyistä useammin täyden korvauksen”.¹⁷⁵ Tästä pääsäännöstä ei haluttu vain heikkoa lähtökohtaa, vaan vahva pääsääntö myös soveltamistiheyden kannalta. Kuitenkin kannattaa huomata, että kyseinen hallituksen esitys on suppea ja perustuu vajavaiseen selvitykseen. Siinä ei viitata oikeustaloustieteen havaintoihin eri kulusääntöjen vaikutuksista, eikä tarkastella kattavasti erilaisia vaihtoehtoisia keinoja. Oikeusvertaileva osio on alle kaksi sivua pitkä ja käsittelee vain muita Pohjoismaita. Osa esityksen ennusteista on osoittautunut virheellisiksi.¹⁷⁶ Taustalla oli ilmeisesti kiire, sillä kulusääntöjen uudistus haluttiin voimaan samaan aikaan kuin alioikeusuudistus.¹⁷⁷ Nyt kun lakia sovelletaan olosuhteissa, jotka ovat erilaiset kuin valmisteluvaiheessa ennakoitiin, valmisteluasiakirjan lausumille ei tarvitse antaa suurta painoarvoa.¹⁷⁸

Edellä tarkastelin esitöiden ja perusoikeuksien vaikutusta yleisellä tasolla. Muissa kuin selvissä tapauksissa on syytä tulkita lakia niin, että kuluriski ei nouse liian korkeaksi.¹⁷⁹ Tämä on kuitenkin liian ylimalkainen toimivaksi tulkintaohjeeksi. Niinpä käsittelen seuraavaksi yksittäisiä lainkohtia ja oikeuskäytäntöä: toisinaan tulkinta on hyvin vakiintunut, kun taas toisten lainkohtien soveltamiskäytäntö on sekava ja jättää runsaasti tulkinnanvaraa.

4.2 Tarpeellinen ja kohtuullinen ajankäyttö

OK 21:1 :n nojalla asianosainen tuomitaan korvaamaan tarpeellisista toimenpiteistä johtuvia kohtuullisia oikeudenkäyntikuluja. Lähtökohtaisesti toimenpide tarkoittaa yksittäistä asianajopalvelun vaihetta, esimerkiksi neuvottelua päämiehen kanssa. Kun tuomioistuin arvioi tarpeellisuutta, se harkitsee, ”onko toimenpiteen suorittamisen ajankohtana ollut objektiivisesti arvioiden perusteltu syy pitää sitä aiheellisena”. Mitä kulloinkin pidetään aiheellisena, riippuu asian laadusta, työläydestä, vaikeudesta sekä riidanalaisen intressin arvosta.¹⁸⁰

¹⁷⁵ HE 191/1993 vp s. 1. Ervastian 1997 s. 50–52 mukaan juuri ennen uudistusta pääkaupunkiseudulla kulukorvaukset tuomittiin vaatimuksen mukaan 44 %:ssa tapauksista; uudistuksen jälkeen tämä osuus oli 77 %.

¹⁷⁶ Esimerkiksi HE 191/1993 vp s. 9 oletetaan, että uudistus vaikuttaisi riita-asian kustannuksia alentavasti.

¹⁷⁷ HE 191/1993 vp s.1 sekä LaVM 26/1998 vp s.2, jonka mukaan valiokunnalla ei 1993 ollut tosiasiaa muuta mahdollisuutta kuin käsitellä ja hyväksyä esitys kuukauden aikana.

¹⁷⁸ Ajatus on lähellä teleologista tulkintatapaa, jossa pyritään lain objektiiviseen tavoitteeseen; vähemmän mielekäs on lainhistoriallinen tulkinta, jossa seurataan tarkoin esitöitä. Ks. Jokela 2016 s. 188–189.

¹⁷⁹ Ks. myös Saarensola 2017 s. 232–233.

¹⁸⁰ HE 107/1998 vp s. 16.

Kohtuullisuuden arviointi koskee lähtökohtaisesti sitä, onko kustakin sinänsä tarpeellisesta toimenpiteestä laskutettu kohtuullinen rahamäärä. Koska aikaveloitus on käytännössä yleisin laskutusperuste, harkinta on kaksivaiheista: ensin tuomioistuin arvioi, onko toimenpiteeseen käytetty aika kohtuullinen, minkä jälkeen se arvioi tuntilaskutuksen kohtuullisuutta.¹⁸¹ Toki voidaan ajatella niinkin, että ajankäyttö liittyy pikemminkin tarpeellisuuden kriteeriin: esitöissä käytetään esimerkkinä tarpeettomasta toimesta ”ylipitkien kirjoitusten laatimista ja siihen käytettyä aikaa”.¹⁸² Itse asiassa ei liene olennaista, kumpaan kriteeriin ajankäytön katsotaan kuuluvan, sillä *tarpeellisuuden ja kohtuullisuuden kriteerit liittyvät kiinteästi yhteen*, eikä niitä kannata väkisin käsitellä erikseen. Käytännössä olennaista on, että aikaa ei käytetä liian paljon ottaen huomioon toimeksiannon työläys, oikeudellinen monimutkaisuus sekä riidan kohteen arvo. Aikaveloitushan ei kannusta tehokkaaseen työskentelyyn.¹⁸³ Oikeuskäytännössä OK 21:1 :n tulkinta keskittyykin asianajajien tarpeelliseen ja kohtuulliseen ajankäyttöön, ja samoin teen tässä esityksessä.

Korkeimman oikeuden ennakkopäätöksistä KKO 1997:195 käsittelee kattavimmin asianajajan ajankäyttöä. Tapauksessa sovellettiin OK 21:8 :ää vuonna 1993 säädettyssä muodossa: se edellytti, että kustannukset ovat olleet kohtuuden mukaan aiheellisia. Vuoden 1999 uudistuksessa kriteerit siirrettiin luvun 8 §:stä 1 §:ään, ja sanamuotoa täsmennettiin. Tapauksessa ei ollut kyse 21:1 :n mukaisesta täydestä voitosta, vaan 21:3.1 :n toisen virkkeen mukaisesta vähämerkityksisestä osavoitosta, josta myös seuraa täysi korvaus. Näistä varauksista huolimatta KKO 1997:195 on edelleen tärkein ennakkopäätös tulkittaessa OK 21:1 :ää – lähinnä siksi, että korkein oikeus ei ole sen koommin kattavasti arvioinut tarpeellisuutta ja kohtuullisuutta.¹⁸⁴

Tapauksessa KKO 1997:195 entinen työntekijä nosti kanteen yhtiötä vastaan: hän vaati työsopimuksensa perusteettomasta päättämisestä ja muista työsuhteeseen liittyvistä saatavista kaikkiaan noin 100 000 markkaa. Yhtiö voitti jutun, ja kantaja tuomittiin korvaamaan kokonaan sen oikeudenkäyntikulut, josta yksin käräjäoikeusvaiheen asianajopalkkiota oli noin 90 000 markkaa. Korkein oikeus piti kohtuullisena määränä 45 000 markkaa. Perusteluissa korkein oikeus arvioi jutun vaativuutta: Käräjäoikeudessa oli pidetty yksi epävirallinen ja yksi varsinainen valmisteluistunto, jota

¹⁸¹ HE 107/1998 vp s. 16. Ks. myös Lehtinen 2014 s. 211–212. Aikaveloituksen yleisyydestä ks. Asianajajatutkimus 2007 s. 23–24.

¹⁸² HE 107/1998 vp s. 16.

¹⁸³ Viitanen 2011 s. 316–317, Lehtinen 2014 s. 213–214.

¹⁸⁴ Esimerkiksi Helsingin hovioikeuspiirin laatuhanke 2011 s. 34, 39 ottaa kyseisen prejudikaatin arvioinnin pohjaksi.

oli heti seurannut pääkäsittely. Jutussa oli kuultu seitsemää todistajaa. Kanteessa oli kahdeksan eli varsin monta vaatimusta, mutta oikeudellisesti asia oli melko tavanomainen työsuheriita.

Sen jälkeen KKO toteaa vastaajan asianajopalkkion huomattavan korkeaksi ”verrattuna vastaavanlaatuisten ja -laajuisten juttujen hoitamisesta yleensä veloitetuihin palkkioihin”. Asianajajan palkkio ilman arvonlisäveroa oli 74 200 markkaa, noin nelinkertainen verrattuna vastapuolen asiamiehen, yleisen oikeusavustajan, veloitukseen.¹⁸⁵ Korkein oikeus arvioi myös asianajajan laskua, jossa mainitaan erittäin monia toimenpiteitä, muun muassa yli 30 neuvottelua yhtiön edustajien kanssa. Vastaaja ei kuitenkaan kyennyt kunnolla perustelemaan, miksi kaikki toimenpiteet olivat tarpeen ja miksi juttu oli tavallista työsuheriitaa työläämpi.

Korkein oikeus on muulloinkin käyttänyt samanlaista perustelutapaa, tosin niukkasanisemmin. Tapaus KKO 1997:26 koski elatusapua, koulutusavustusta, oikeudenkäyntikulujen korvaamista sekä kuluvaatimuksen myöntämistä; viimeksi mainittua kysymystä käsitellen myöhemmin alaluvussa 4.6. Käräjäoikeudessa juttua oli käsitelty yhdessä valmisteluistunnossa, jota oli samana päivänä seurannut pääkäsittely. Todistajia ei ollut kuultu. Kantajan asianajaja oli laskuttanut käräjäoikeusvaiheesta lähes 15 000 markan palkkion, mutta korkein oikeus piti kohtuullisena palkkiona 8500 markkaa.

KKO 2003:65 tarjoaa esimerkin vähemmän työläästä jutusta. Siinä asianajaja oli hoitanut hovioikeudessa jutun, joka koski lapsen palauttamista Haagin sopimuksen nojalla. (Kulukysymystä monimutkaisti se, että lapsen äidillä oli oikeusturvavakuutus ja että hän sai oikeusapua; viime kädessä asianajopalkkioon kuitenkin sovellettiin OK 21:1 :n tarpeellisuuden ja kohtuullisuuden kriteereitä.¹⁸⁶) Asia oli käsitelty kirjallisesti. KKO:n mukaan tehtävä vaati asianajajalta ”asiaan tutustumisen ja tarpeellisten neuvottelujen lisäksi vain asiakirjojen käänköspyyntö, vastauksen ja lyhyen lisälausuman laatimista”. Kun asia ei ollut kovin vaikea eikä työläs, 37 tunnin työmäärään perustuva laskutus ei ollut kohtuullinen. KKO ei nimenomaisesti arvioinut, paljonko kansainvälinen sopimus oikeuslähteenä nostaa jutun vaikeusastetta.

Neljäs huomionarvoinen ratkaisu on KKO 1991:118; se tosin annettiin ennen vuoden 1993 uudistusta, mutta siinä silti arvioidaan asiamiehen ajankäyttöä. Tämä oli hoitanut testamentin moiteoikeudenkäynnin, jota oli käsitelty neljässä istunnossa ja jossa oli kuultu kymmentä todistajaa.

¹⁸⁵ Myöhemmin totean, että jonkinlainen ero asianajajan ja yleisen oikeusavustajan palkkiossa on perusteltu, mutta tässä tapauksessa ero on paljon suurempi.

¹⁸⁶ Tapauksen erityispiirteitä käsittelee kattavasti Lindfors 2004 s. 68–69.

Asiamies laskutti 120 000 markan palkkion, mutta KKO:n enemmistö piti ”työn arvioitu määrä huomioon ottaen” kohtuullisena palkkiona 50 000 markkaa, vähemmistö taas 37 000 markkaa.

Mainitut neljä ennakkopäätöstä antavat suuntaviivat tarpeellisen ja kohtuullisen ajankäytön arviointiin. Istuntojen ja todistajien määrät antavat jonkinlaista tietoa asian laajuudesta, jonka lisäksi arvioidaan oikeudellista vaikeusastetta. Vertailukohtina voi käyttää samankaltaisten juttujen yleistä palkkatasoa sekä kenties vastapuolen asianajopalkkiota.¹⁸⁷ Sen sijaan intressin arvo ja muu merkitys eivät nähtävästi juuri vaikuta. Vaikka lapsen palauttaminen on äidille tärkeä asia, tärkeys ei sinänsä oikeuta palkkiota, joka ei vastaa jutun vaatimaa työmäärää. Seuraavaksi esittelen oikeuskäytännöstä ja -kirjallisuudesta muutamia erityisiä esimerkkejä tarpeettomasta ja kohtuuttomasta ajankäytöstä.

Ajankäytön kohtuuttomuus on melko selvää silloin, kun voitokkaan asianosaisen menettelyyn sovelletaan OK 21:5 :ää. Tämän erityissäännöksen mukaan asianosaisen, joka on oikeudenkäyntiä pitkittämällä velvollisuuksien vastaisella menettelyllään aiheuttanut toiselle asianosaiselle kustannuksia, tulee korvata ne. Voittajakin voi siis joutua korvaamaan osan häviäjän kustannuksista. Lisäksi ne kustannukset, joita pitkittämisestä koitui voittajalle, eivät johdu kohtuullisesta ajankäytöstä. Kun voittaja ei siltä osin saa korvausta omista kuluistaan, 21:5 :n mukainen pitkittäminen vähentää kahdella eri tavalla voittajan oikeutta täyteen korvaukseen. Korkein oikeus vahvisti tämän ratkaisussa KKO 2004:13, jossa käräjäoikeuden suullinen valmistelu oli venynyt huomattavasti, kun vastaaja ei ollut perehtynyt kauan sitten saamansa asiakirjaan.¹⁸⁸ Linja on johdonmukainen, sillä 5 §:n soveltaminen nimenomaan merkitsee, että voittaja ei ole käsitellyt asiaa asianmukaisella riipeydellä.

Perinteisesti on katsottu, että jos asianosainen hankkii oikeustieteellisen asiantuntijalausunnon, siitä koituvia kustannuksia ei korvata. Taustalla on ajatus, että tuomioistuin tuntee oikeussäännöt, jolloin oikeudenkäynnissä tarvitse erikseen selvittää niiden sisältöä. Tämä *jura novit curia* -periaate ilmenee OK 17:4 :stä. Toisin menetellään esimerkiksi silloin, kun suomalainen tuomioistuin soveltaa vieraan valtion lakia: asiantuntijalausunto on lähtökohtaisesti tarpeellinen, ja kustannukset voidaan korvata.¹⁸⁹ Sinänsä myös Suomen oikeuden sisältöä koskeva lausunto voi olla käytännössä merkittävä, koska aineellista sääntelyä on yhä enemmän ja koska

¹⁸⁷ Halijoki DL 2000 s. 214.

¹⁸⁸ Melko samanlainen ratkaisu oli annettu hovioikeudessa jo vuosia aiemmin, ks. Halijoki DL 2000 s. 209.

¹⁸⁹ Jokela 2015 s. 397, Saarensola 2017 s. 59–60.

kärjäjätuomarien asiantuntemus vaihtelee huomattavasti.¹⁹⁰ Esimerkiksi työoikeudellisissa riidoissa saatetaan vedota sellaiseen EU-tuomioistuimen käytäntöön, jota harvat tuomarit tuntevat. Helsingin hovioikeuspiirin laatuhankeessa omaksutaankin sallivampi linja: ”Käsiteltävä asia saattaa kuitenkin edellyttää sellaista oikeustieteellistä erityistietämystä, että asiantuntijalausunnon hankkimista ja sen korvaamista on pidettävä kohtuuden mukaan perusteltuna.”¹⁹¹ Nykyaikana lausunnon hankkiminen Suomen oikeudesta voikin olla tarpeellinen ja korvauskelpoinen toimi; toisaalta korvaamisesta ei suinkaan pidä tehdä pääsääntöä, sillä silloin lausuntojen määrä kasvaisi suuresti ja oikeudenkäynneistä tulisi yhä kalliimpia.

Hieman samanlainen tilanne syntyy, kun asianajaja perehtyy tapausta koskevaan juridiikkaan ja laskuttaa tästä ajasta. Kyse on yleensä oikeuskäytännöstä tai oikeuskirjallisuudesta. Asianajaja ei saa laskuttaa päämiestä sellaisen juridiiikan kertaamisesta, joka tulee osata oikeustieteen pakollisissa aineopinnoissa.¹⁹² Jos asianajaja laskuttaa moisesta, tuomioistuin leikkaa kulukorvausta, sillä asianajajan olisi pitänyt tuntea asiat ennestään eikä opetella niitä vasta toimeksiannon yhteydessä.¹⁹³ Usein juttu kuitenkin vaatii, että asianajaja perehtyy aiheen oikeuskirjallisuuteen huomattavasti perusasioita syvällisemmin. Etenkin silloin, kun vastapuoli vetoaa kirjallisuudessa esitettyyn tulkintaan, asianajajan on syytä tarkistaa, mitä kirjassa todella esitetään. Tällöin on asianmukaista laskuttaa päämiestä tästä, ja tuomioistuin voi tuomita vastapuolen korvaamaan nämä kulut.¹⁹⁴

Kuluja ei korvata siltä osin kuin ne johtuvat odotetusti riidattoman seikan selvittelystä. Sama koskee sellaista todistelua, joka ei tuota lisäarvoa asian selvittämisessä. Usein on tarpeetonta esimerkiksi kuulla useita todistajia samasta todistusteemasta, ainakin jos he toistavat samaa.¹⁹⁵ Tuomioistuimen ei pidä ratkaista tarpeellisuutta jälkiviisaasti, vaan arvioida, ”olisiko seikan riidattomuus ollut selvitettävissä kohtuullisin keinoin etukäteen”.¹⁹⁶ Lisäksi tulee kiinnittää huomiota tuomarin prosessinjohtoon: OK 5:21.3 :n mukaan tuomioistuimen tulee valmistelussa valvoa, ettei asiaan sekoiteta mitään siihen kuulumatonta ja ettei tarpeetonta todistelua esitetä. Esitöiden mukaan säännöstä sovelletaan lähinnä, jos aineiston vastaanottaminen kielletään laissa

¹⁹⁰ Aution 2014 s. 232–235 mukaan lukuisat suomalaiset yritykset eivät luota kärjäjätuomarien osaamiseen liikeriidoissa.

¹⁹¹ Helsingin hovioikeuspiirin laatuhanke 2011 s. 38. Ks. myös Lehtinen 2014 s. 227, etenkin av. 29.

¹⁹² Halila – Hemmo 2008 s. 185, Ylönen 2014 s. 418.

¹⁹³ Helsingin hovioikeuspiirin laatuhanke 2011 s. 39–40.

¹⁹⁴ Halila DL 1999 s. 922–923, Lehtinen 2014 s. 226.

¹⁹⁵ Helsingin hovioikeuspiirin laatuhanke 2011 s. 40. Vrt. Hölttä 2016 s. 47–48.

¹⁹⁶ Helsingin hovioikeuspiirin laatuhanke 2011 s. 40.

tai jos aineisto on selvästi tarpeetonta.¹⁹⁷ Asianosaisen siis kannattaa harkita, mitä on tarpeen väittää tai todistella; vaikka tuomari ei hylkää sitä selvästi tarpeettomana, toiminta ei välttämättä ole tarpeellista eikä niin ollen korvauskelpoista.

Myös useiden kirjallisten lausumien laatiminen voi olla tarpeetonta. OK 5 luvussa säädetään kanteesta ja vastauksesta, ja luvun 17 ja 20 §:ssä edellytetään viipymätöntä valmistelua: lähtökohtaisesti muita kirjelmiä ei laadita. Monimutkaisen asian valmistelussa voidaan kuitenkin tarvita enemmänkin kirjallista selvitystä, josta säädetään OK 5:15 a :ssä: Jos tuomioistuin katsoo kirjallisen lausuman aiheelliseksi, se kehottaa asianosaista laatimaan sellaisen. Tähän ei saa kehottaa useammin kuin kerran, ellei erityistä syytä ole.¹⁹⁸ Säännöksestä johtuu *e contrario*, että jos asianosainen laatii muun kirjelmän oma-aloitteisesti, toimenpide ei yleensä ole tarpeellinen.¹⁹⁹

Laajoissa jutuissa asianosainen voi käyttää useampaa kuin yhtä asiamiestä. Tämä saattaa johtaa päällekkäiseen työhön, turhaan työhön, erittäin korkeaan laskutukseen ja kuluvaatimusten leikkaamiseen. Asianosaisen ja tuomioistuimen kannattaa keskustella aiheesta hyvissä ajoin, jotta asianosainen voi vielä harkita asiaa eikä kärsi kallista yllätystä.²⁰⁰ Päällekkäistä tai turhaa työtä voi aiheutua myös, jos asianajaja käyttää apunaan useita avustavia lakimiehiä. Enegren mainitsee esimerkkejä Helsingin käräjäoikeuden riitajutuista, joissa yhden osapuolen asian valmisteluun osallistui kymmeniä, jopa 49 lakimiestä.²⁰¹ Korvauskelpoista on pätevä normaali asianajo; jos päämies haluaa luksusluokan asianajoa, hän kustantaa erotuksen itse.

Enegrenin ja Ylösen lehtidebatissa mainitaan muitakin mielenkiintoisia asioita. Enegrenin mukaan monet asianajajat tekevät enemmän kuin tehtävän laatu vaatii, eli monimutkaistavat ja paisuttavat juttua liikaa.²⁰² Tämä voi tapahtua erittäin lavealla oikeudellisella argumentaatiolla taikka laajentamalla oikeudenkäyntiaineistoa yhä useammilla seikoilla ja todisteilla. Paisuttavat väitteet sinänsä liittyvät käsiteltävään asiaan, mutta niitä ei tarvittaisi asian ajamiseen. Asianajajaliiton pääsihteerin Ylönen vastaa, että aloite tällaiseen tulee usein asiakkaalta. Asiakas on usein kokematon, ja hänelle riita-asia on tärkeä ja jopa ainutkertainen: siksi hän haluaa,

¹⁹⁷ HE 32/2001 vp s. 53.

¹⁹⁸ Sääntelyn tarkoitus ei ole toteutunut kunnolla, sillä käytännössä tuomarit antavat asianosaisten laatia lukuisia kirjelmiä; passiivinen prosessinjohto hidastaa valmistelua. Ks. Virolainen DL 2006 s. 582–583.

¹⁹⁹ Helsingin hovioikeuspiirin laatuhanke 2011 s. 40. Saarensola 2017 s. 144 ottaa joustavamman kannan.

²⁰⁰ Helsingin hovioikeuspiirin laatuhanke 2011 s. 41.

²⁰¹ Enegren JFT 2012 s. 622–623. Jutussa kumpikaan osapuoli ei tosin ollut yksityishenkilö, mutta jopa miljoonan euron asianajokulut ovat yrityksillekin merkittäviä. Työmäärää selitettiin lähinnä asiakirjojen kääntämistarpeella.

²⁰² Enegren JFT 2012 s. 622. Ks. myös Virolainen DL 2006 s. 582.

että asianajaja varmuuden vuoksi käsittelee asiaa mahdollisimman perusteellisesti. Asianajajan ja asiakkaan luottamussuhteen vuoksi asianajajan tulee tiettyyn rajaan asti noudattaa asiakkaan tahtoa, ” beakta de av klienten givna anvisningar som inte kan anses *fullständigt* ogrundade och onödiga”.²⁰³

Ylösen huomio on sinänsä uskottava. Yksittäisen asiakkaan näkökulmasta ensisijaista on voittaa käsillä oleva juttu. Kulujen määrä ei juuri kiinnosta häntä, niin kauan kuin hän uskoo, että lisäpanostus nostaa tarpeeksi voiton todennäköisyyttä, eli panostuksen rajahyöty ylittää rajakustannuksen.²⁰⁴ Mutta kun muutkin asiakkaat ajattelevat samalla tavoin, juttujen paisuminen tulee ennen pitkää tavaksi, jonka asianajajat, tuomioistuimet ja vakuutusyhtiöt hyväksyvät. Tämä nostaa kokonaiskuluja, mikä koituu asiakaskunnan yhteiseksi haitaksi. Nykyisen lainsäädännön vallitessa ongelmaa ei ehkä voida poistaa, mutta sitä voidaan lieventää. Tuomioistuinten tulee prosessinjohtolla rajoittaa sellaisen aineiston esittämistä, joka ei palvele jutun käsittelyä; lisäksi tuomioistuinten tulee arvioida kuluvaatimuksia kriittisesti. Asianajajien tulee aidosti varoittaa asiakkaita siitä, että jos juttua paisutetaan, asiakas ei saa korvausta kaikista kuluistaan, vaikka voittaisi jutun.

Tasapainon vuoksi tulee muistaa, että useimmiten tuomioistuin hyväksyy kuluvaatimuksen, kun se soveltaa OK 21:1 :ää. Toisinaan runsaskin ajankäyttö katsotaan tarpeelliseksi: esimerkiksi tapauksessa HHO 25.6. 2013 1862 hovioikeus hyväksyi kantajan 70 000 euron käräjäoikeuskulut, jotka perustuivat peräti 283 tunnin työhön. Tapaus koski syrjivää erottamista yhdistyksestä ja oli oikeudellisesti monimutkainen.²⁰⁵ Niin ikään tapauksessa RHO 17.4.2015 214 käräjä- ja hovioikeus pitivät kuntayhtymän noin 50 000 euron kärjäkuluja kohtuullisina. Vertailun vuoksi kantajan käräjäoikeuskulut olivat noin 15 000 euroa jutussa, jossa hän vaati vahingonkorvausta työturvallisuusveloitteen rikkomisesta.

Oikeuskäytännössä on myös tapauksia, joissa kuluvaatimusta on leikattu niukasti perustellen, mutta ilmeisesti liiallisen ajankäytön vuoksi. Esimerkiksi ratkaisussa KKO 2014:96 esiintyy tyypillinen perustelu: ”Nämä seikat sekä asian laatu ja laajuus huomioon ottaen Korkein oikeus arvioi korvattavien oikeudenkäyntikulujen kohtuullisiksi määräksi käräjäoikeuden osalta 6

²⁰³ Ylönen JFT 2012 s. 626–627. (Kursivointi tässä.)

²⁰⁴ Männistö LM 2005a s. 86–89.

²⁰⁵ Hovioikeuden tuomiossa arvioitiin 51 perustelukohdan verran mm. perusoikeusnäkökohtia. Toisaalta vastaajan oikeudenkäyntikulut olivat 22 000 euroa.

000 euroa ja hovioikeuden osalta 4 000 euroa.” Myös ratkaisussa HHO 16.2.2016 282 todetaan lyhyesti, että vaikka kyseessä oli keskimääräistä laajempi työsuhteriita, 81 tunnin laskutus ei ollut kohtuullinen. Ratkaisuissa KKO 2003:32 ja KKO 2004:43 ei perustella lainkaan, miksi kuluvaatimuksia leikattiin. Sen sijaan korkein oikeus ei ole 2000-luvulla nimenomaisesti todennut, että asianajajan tuntiveloitus olisi kohtuuton. Seuraavaksi pohdin, mistä tämä johtuu. Selvää kuitenkin on, että käytännössä 21:1 :n tulkinta keskittyy *ajankäytön* tarpeellisuuteen ja kohtuullisuuteen.

4.3 Kohtuullinen tuntiveloitus

Aluksi esittelen, miten kohtuullinen hintataso ymmärrettiin lainvalmistelussa. Lisäksi pohdin yleisen hintatason käsitettä ja sen suhdetta kohtuullisuuteen. Lopuksi kiinnitän huomiota asianajotoimiston yleiskuluihin.

Esitöiden mukaan ”palkkioveloituksen tulisi sekä tunnilta veloitettavan markkamäärän että toimenpiteen vaatiman tuntimäärän osalta vastata kulloisenkin toimenpiteen vaatimaa työn laatua ja määrää”.²⁰⁶ Viittaus työn laatuun tarkoittaa, että tuntiveloitus voi olla korkea siltä ajalta, jolloin tehdään oikeudellisesti vaativaa työtä. Mutta samaa tuntitaksaa ei pidä veloittaa ajalta, jolloin hoidetaan yksinkertaisia rutiinitoimia. Laatu merkinnee myös sitä, että tuntiveloitus voi olla jonkin verran tavallista korkeampi, jos asianajaja on kyseisenlaisissa asioissa tavallista asiantuntevampi.²⁰⁷ Eri asia on, että veloitus voi olla kohtuuttoman korkea, jos tavanomaista juttua hoitaa harvinaisen etevä ja kallis asianajaja.²⁰⁸ Viittaus työn määrään tuntiveloituksen osalta jää hieman hämäräksi. Mahdollisesti sekin liittyy asianajajan kykyihin, sillä taitava ja riipeä asianajaja pystyy selvittämään ja kirjoittamaan tunnissa enemmän tarpeellisia asioita kuin muut.²⁰⁹ Yleisesti täytyy todeta, että lainsäätäjä ja korkein oikeus ovat jättäneet kohtuullisen tuntiveloituksen sisällön epäselväksi. Kohtuullisuus on ylimalkainen käsite, ellei kerrota kattavasti, minkä seikkojen perusteella sitä arvioidaan.

Kohtuullisen hinnan arvioinnissa tulee välttää liikaa subjektiivisuutta. Hintaa, joka on jonkun näkökulmasta ”oikea”, on monen muun mielestä kohtuuton. Tällainen oikeuspoliittinen keskustelu tuskin koskaan päättyy tulokseen, johon kaikki olisivat tyytyväisiä; siksi

²⁰⁶ HE 107/1998 vp s. 16.

²⁰⁷ Helsingin hovioikeuspiirin laatuhanke 2011 s. 41.

²⁰⁸ Saarensola 2017 s. 147.

²⁰⁹ Helsingin hovioikeuspiirin laatuhanke 2011 s. 41, Hölttä 2016 s. 60.

kohtuullisuusarvion pohjaksi tarvitaan edes jonkinlainen objektiivinen mittari. Sellainen on markkinoiden yleinen hintataso.²¹⁰ Sitä ei pidä ymmärtää kiinteänä euromääränä: erot asianajajien tuntiveloituksissa ovat kohtuullisia sikäli kuin ne johtuvat esimerkiksi laatueroista. Kun yleinen hintataso ymmärretään vaihteluvälinä, voidaan huomioida juttujen ja asianajajien erityispiirteet.²¹¹ Toisaalta yleinen hintataso voi olla asiakkaiden näkökulmasta kohtuuton silloin, kun alan kilpailu ei toimi. Onkin hyvä kysymys, toimiiko asianajotoimistojen välinen kilpailu Suomessa tarpeeksi hyvin.²¹² Vähintään voi sanoa, että kilpailu toimii epätäydellisesti, sillä muutoin asianajopalkkiot eivät olisi voineet kohota niin paljon vuosina 1995–2008. Niinpä yleinen hintataso on epätäydellinen mittatikka kohtuullisuuden arviointiin, mutta parempaakaan lähtökohtaa ei ole.

Oikeuskäytännössä tuomarit eivät ole ottaneet kantaa yleisen hintatason kohtuullisuuteen. Luultavasti he pitävät sitä oikeuspoliittisena kysymyksenä, joka kuuluu lainsäätäjälle ja oikeustieteilijöille. Perusteltu kannanotto myös edellyttäisi taloustieteen tuntemusta, jollaista tuomareilla ei yleensä ole. Siksi ei pidä odottaa, että tuomari pohtisi, onko yleinen hintataso asiakkaille kohtuullinen. Sen sijaan tuomarin tulee arvioida, vastaako tuntiveloitus kunkin toimen vaikeusastetta ja johtuuko korkea veloitus korkeasta ammattitaidosta. Käytännössä kulukorvausten kasvua hillitsi jo sekin, että tällaisia yksinkertaisia tulkintaohjeita sovellettaisiin.

Kun arvioidaan asianajopalkkioita, täytyy muistaa, että ne eivät ole asianajajille puhdasta voittoa. Asianajajan tulee kattaa toimiston yleiskulut, jotka koostuvat lähinnä toimitilojen vuokrasta, atk-laitteista, kirjallisuuden hankkimisesta, vakuutusmaksuista sekä avustavan henkilökunnan palkoista ja palkan sivukuluista.²¹³ Vuonna 2011 kulujen osuus oli tyypillisesti puolet asianajotoimiston liikevaihdosta.²¹⁴ Lainsäädännössä tai oikeuskäytännössä ei ole koskaan huolellisesti arvioitu, kuinka suureksi palkkio voi yleiskulujen vuoksi paisua, niin että se kuitenkin pysyy kohtuullisena. Ratkaisussa KKO 2014:1 todetaan, että 10,75 euron postitus- ja kopiointikulu sisältyy yleiskuluna asianajopalkkioon ja että sitä ei korvata erikseen. Perustelukohdassa 5 sinänsä

²¹⁰ HE 107/1998 vp s. 13 mainitaan yleinen taso kohtuullisuuden yhteydessä kuin ohimennen.

²¹¹ Halila DL 1999 s. 918. Ellei arviointi olisi joustavaa, se voisi olla asianajajan kannalta kohtuutonta.

²¹² Viitanen 2011 s. 100–103, 122–124, 130 pitää hintakilpailua toimimattomana. Ks. myös Lehtinen 2014 s. 173–174. Asianajoalan markkinahäiriöistä yleisesti ks. Caron 2008 s. 5–11. Vrt. Halila DL 1999 s. 918 pitää kilpailutilannetta sellaisena, että yleinen hintataso pysyy kohtuullisena.

²¹³ Ylönen 2014 s. 425. Yleiskuluja ei pidä sekoittaa matkustus- ja majoituskuluihin, jotka selkeästi liittyvät tiettyyn toimeksiantoon.

²¹⁴ Asianajajatutkimus 2012 s. 9.

hyväksytään käytäntö, jonka mukaan yleiskulut katetaan asianajopalkkiosta, mutta jutussa ei ollut tilaisuutta arvioida yleiskulujen kohtuullista määrää.

Perinteisesti on katsottu, että yleiskulujen vuoksi asianajopalkkion tulee olla noin kaksinkertainen verrattuna sellaisen oikeudellisen konsultoin palkkioon, jolla ei ole yleiskuluja. Halila kyseenalaistaa tämän ja pohtii mielenkiintoisesti, perustuuko perinteinen kanta esimerkiksi reaaliargumentteihin tai maantapaan.²¹⁵ Arvioin, että reaalisilla argumenteilla voidaan puolustaa melko huomattavaa yleiskulujen määrää, sillä yleiskulut tukevat palvelun laatua. Asianajotoiminta ei olisi laadukasta eikä houkuttelevaa, jos asianajaja hoitaisi itse jokaisen toimistorutiinin, laiminlöisi vakuutukset, käyttäisi vanhaa haavoittuvaista tietokonetta ja kulkisi yhtenään yliopistokirjastolla tarkistamassa vastapuolen kirjallisuusviittauksia. Myös esimerkiksi Asianajajaliiton jäsenmaksu on yleiskulu, jonka avulla ylläpidetään asianajajien valvontaa ja siten toiminnan tasoa. Vaikka yleiskuluja tulee jossain määrin puolustaa, perinteiseen käytäntöön liittyy vaara. Jos yleiskulujen korkea taso ei koskaan kyseenalaisteta, *toimistot omaksuvat tehottomia käytäntöjä*, esimerkiksi palkkaavat enemmän henkilökuntaa kuin tarvitsevat.²¹⁶ Siksi Halila linjaa, että laskutus ei saa riippua toimiston kulurakenteesta. Jos asianajopalkkio on korkeampi kuin muun oikeudellisen konsultoin palkkio, eron tulee perustua laatuun.²¹⁷ Pidän kohtuullisena, että yleiskulut korottavat palkkiota siltä osin kuin ne yleisesti edistävät palvelun laatua ja tehokkuutta.

Mikä sitten on yleinen tuntiveloitus Suomessa? Vuonna 2011 asianajotoimiston tuntihinnan mediaani tuomioistuinasiasassa oli 200 euroa. Erot eri paikkakuntien mediaaneissa eivät olleet kovin suuria, sillä pääkaupunkiseudulla se oli 220 euroa, alle 70 000 asukkaan paikkakunnilla taas 180 euroa.²¹⁸ Sen sijaan toimistojen välillä oli huomattavia eroja. Aiemmissä tutkimuksissa on huomattu, että jokin toimisto saattaa veloittaa samasta tehtävästä neljä kertaa niin paljon kuin toinen.²¹⁹ Pääkaupunkiseudun toimistojen kalleimmalla kymmenyksellä oli tuntihinnan mediaani tuomioistuinasiasassa 380 euroa, kun taas halvimmalla kymmenyksellä 173 euroa.²²⁰

²¹⁵ Halila DL 1999 s. 934–935 lähteineen. Perinteisesti muina konsultoinjina on käytetty esimerkiksi esittelijöitä, yliopisto-opettajia ja virkamiehiä. Nykyään heidän palvelujaan käytetään vähemmän kuin vielä 1990-luvulla, sillä pelkkä OTM-tutkinto ei yleensä mahdollista oikeudenkäynnissä edustamista OK 15:2 :n vuoksi.

²¹⁶ Viitanen 2011 s. 134.

²¹⁷ Halila DL 1999 s. 942.

²¹⁸ Asianajajatutkimus 2012 s. 27.

²¹⁹ Viitanen 2011 s. 130.

²²⁰ Asianajajatutkimus 2012 s. 29.

Edellä todettiin, että tuomioistuimet hyvin harvoin ottavat kantaa tuntiveloitukseen. Poikkeuksena voi mainita ratkaisun HHO 20.1.2012 82, jossa hovioikeus leikkasi sisäpiiririkosjutun tuntiveloitusta 280 eurosta 230 euroon. Toisaalta jopa 280 euron tuntiveloituksen on hyväksynyt korkein oikeus syrjintäjutussa KKO 2010:74.²²¹ Hyväksyvä oikeuskäytäntö ei johdu ainakaan siitä, että asianajajat veloittaisivat edes suunnilleen yhtä paljon. Vaikka yleinen hintataso ymmärretään melko väljänä hintahaarukkana, monet asianajajat poikkeavat siitä. Poikkeaminen voi olla kohtuullista, jos tuomioistuin vakuuttuu, että se johtuu laadusta. Huolestuttavaa on, että perusteluista päätellen tuomarit eivät useinkaan mieti asiaa.

4.4 Osavoitot ja sovintotilanteet

OK 21:1 :ää sovelletaan, kun toinen osapuoli voittaa jutun kokonaan eli kun hänen vaatimuksensa hyväksytään sellaisenaan. Mutta käytännössä esiintyy usein osavoittoja, joista säädetään OK 21: 3 :ssä.²²² 1 momentti koskee osavoiton yhtä alalajia, objektiivista kumulaatiota.²²³ Se tarkoittaa oikeudenkäyntiä, jossa käsitellään useita kanteita tai muuten useita vaatimuksia, joista osa tuomitaan toisen, osa toisen hyväksi. Lähtökohtana on kuittaussääntö, josta säädetään kaksi poikkeusta: Toista sovelletaan, kun osakorvaukseen on syytä. Toisen mukaan asianosaisen tulee saada täysi korvaus, jos sillä osalla, jonka hän on hävinnyt, on vain vähäinen merkitys asiassa. Täyden korvauksen täytyy tietenkin olla kohtuullinen ja johtua tarpeellisista toimenpiteistä.

OK 21:3.1 :n kannalta mielenkiintoinen oikeustapaus on KKO 2002:71. Kun työntekijän työsopimus oli purettu, hän vaati a) perusteettomasta työsopimuksen päättämisestä yli 260 000 markkaa sekä b) irtisanomisajan palkkaa noin 18 000 markkaa. Ensimmäinen vaatimus hylättiin, mutta jälkimmäinen hyväksyttiin. Yhtiöllä oli nimittäin ollut oikeus irtisanoa työsopimus, mutta ei purkaa sitä. Koska tuomioistuin hylkäsi määrältään selvästi suuremman vaatimuksen, yhtiön kannalta tuomio oli melko selvä voitto. Kuitenkin korkein oikeus kuittasi kulut 1 momentin pääsäännön nojalla, koska myös työntekijän voittama osa oli yksityishenkilölle merkittävä. Oikeudenkäyntikuluja ei myöskään voinut kohdistaa eri vaatimuksiin, sillä kumpaakin vaatimusta

²²¹ Näin Lehtinen 2014 s. 186–189. Kuluista ei mainita tapauksen KKO 2010:74 Finlex -ratkaisuselosteessa.

²²² Ervastin 2009 s. 13 tutkimuksessa osavoittoon päättyi peräti 43 % jutuista.

²²³ Koulu 2003 s. 108.

arvioitiin saman oikeudenkäyntiaineiston pohjalta. Koulu kritisoi ratkaisua OK 21 luvun lähtökohtien vastaiseksi, vaikka pitääkin sitä työntekijän kannalta oikeudenmukaisena.²²⁴

KKO 2008:52 taas on esimerkki vähämerkityksisestä osavoitosta. Kyse oli kiinteistökauppariidasta, jossa kantajat vaativat a) kauppahinnan alennusta reilut 78 000 euroa sekä b) vahingonkorvausta vajaat 18 000 euroa. Ensimmäinen vaatimus hylättiin, kun taas jälkimmäinen hyväksyttiin noin 5550 euron osalta. Kantaja siis sai vain noin 6 % siitä, mitä oli vaatinut.²²⁵ Korkein oikeus piti kantajien osavoittoa vähämerkityksisenä ja tuomitsi heidät korvaamaan kokonaan vastaajien 43 000 euron käräjäoikeuskulut. (Ratkaisussa pohdittiin myös sovintotarjouksen merkitystä ja OK 21:8 b :ää.) KKO mainitsee perustelukohdassa 7 vain yhden seikan, jonka vuoksi tapaus eroaa tapauksesta 2002:71: valtaosa oikeudenkäyntikuluista johtui juuri hinnanalennuksen perusteen selvittämisestä. Mahdollisesti erilaisiin ratkaisuihin vaikutti myös se, että tapauksessa 2002:71 oli heikompi osapuoli, työntekijä, jonka prosessikynnystä ei haluttu nostaa.

Toinen osavoiton alalaji on, että oikeudenkäynnin ainoa vaatimus hyväksytään määrältään osittain. OK 21:3.2 :ssä säädetään tästä tilanteesta, että kuittausääntö on pääsääntö, josta voidaan poiketa ensinnäkin 1 momentissa mainituilla perusteilla. Lisäksi täysi korvaus voidaan tuomita, kun voittajan vaatimus jää hyväksymättä vain sikäli kuin se koskee harkinnanvaraista seikkaa, joka ei sanottavasti vaikuta oikeudenkäyntikuluihin. Tämä poikkeussäännös voi soveltua esimerkiksi vahingonkorvausjuttuun, jossa kiistellään eniten siitä, onko korvaukselle perustetta; jos kysymys ratkaistaan kantajan eduksi, ei ole kovin merkittävää, vaikka korvausta tuomitaan vaadittua vähemmän.²²⁶ Tapaus KKO 2002:70 onkin vahingonkorvausjuttu, jossa kanne hyväksyttiin perusteeltaan ja jossa tuomittu korvausmäärä oli puolet vaaditusta. Vähennys perustui Vahl 6:1 §:n sovittelusäännökseen. KKO ei pitänyt tätä pelkkänä harkinnanvaraisena seikkana eikä soveltanut OK 21:3.2 :n toista virkettä.²²⁷ Kuitenkin se sovelsi 1 momentin ensimmäiseen virkkeen viimeistä lausetta, sillä jutussa oli syytä velvoittaa vastaaja korvaamaan *osittain* vastaajan kulut. Valtaosa kuluista näet liittyi korvauserusteen selvittämiseen.

Oikeuskäytännöstä ilmenee yleensäkin, että 21:3 :n tulkinta on monimutkaista ja voi muistuttaa hiusten halkomista. Koska on olemassa hyvin erilaisia osavoittotilanteita, laintulkinta

²²⁴ Koulu 2003 s. 116.

²²⁵ Myös tapauksessa 2002:71 kantaja sai vain noin 6 % vaatimastaan määrästä, mutta kuluratkaisu oli päinvastainen.

²²⁶ LaVM 22/1993 vp s. 3.

²²⁷ Myös tapauksissa KKO 1999:80 ja KKO 2002:72 katsottiin, että hyväksymättä jäänyt osa ei koskenut vain harkinnanvaraista seikkaa.

riippuu suuresti kunkin tapauksen yksityiskohdista. Sitä paitsi 3 §:n sääntely ei ole kovin selkeää, vaan pikemminkin sekoittaa tulkintaa lisäämällä ”pulmallisia käsitteitä”, kuten harkinnanvarainen seikka.²²⁸ Luvussa 4.1. suosittelin tulkitsemaan kulusääntöjä muissa kuin selvissä tapauksissa niin, että kuluriski ei kasva liiaksi. Tyypillisesti osavoittotilanteet ovat epäselviä: kummallakin on ollut perusteltu aihe viedä kiista tuomioistuimeen. Esimerkiksi tapauksessa 2002:71 työntekijän kanne ei ollut turha eikä kiusanhenkinen, vaikka hän saikin suhteellisesti pienen osan vaatimastaan rahamäärästä. Kun siis sovelletaan 21:3 :ää, on syytä tuomita täysi korvaus tai suuri osakorvaus vain silloin, kun häviäjän olisi pitänyt ymmärtää sopia asia ennen käräjäoikeuden tuomiota.²²⁹

Toisinaan osapuolet sopivat pääasian kanteen nostamisen jälkeen, mutta eivät pääse sovintoon oikeudenkäyntikuluistaan. Laista ei ilmene, voivatko osapuolet silloin jättää pelkän kulukysymyksen tuomioistuimen ratkaistavaksi. Ellei tuomioistuin tutkisi kulukysymystä, sovintoon olisi hyvin usein vaikea päästä.²³⁰ Korkein oikeus linjasikin ratkaisussa KKO 1996:131, että kun osapuolet nimenomaisesti jättävät kulukysymyksen tuomioistuimelle, tämä tutkii sen. Joskus tuomioistuin on ennen sovintoa saanut niin paljon oikeudenkäyntiaineistoa, että pystyy luotettavasti kuvittelemaan, miten olisi ratkaissut pääasian. Tällöin kulukysymys ratkeaa sen mukaan. Yleensä sovinnot syntyvät ennen pääkäsittelyä, jolloin tuomioistuin ei ilman henkilötodistelua pysty kunnolla kuvittelemaan pääasiaratkaisua.²³¹ Toissijaisesti kulukysymys ratkaistaankin vertaamalla sovintoa osapuolten alkuperäisiin vaatimuksiin. Kuitenkin sovinnon sisältö riippuu muustakin kuin siitä, kumpi on juridisesti oikeassa: usein asianosainen haluaa lopettaa vaivalloisen oikeudenkäynnin tai välttää julkisuutta. Siksi ratkaisun KKO 1996:131 mukaan tuomioistuin viime kädessä perustaa kuluratkaisun ”melko vapaaseen, soveltuvien osin oikeudenkäymiskaaren 21 luvun säännöksiä noudattelevaan kohtuusharkintaan”. Koska sovinnossa riita laitetaan enemmän tai vähemmän puoliksi, kulukysymyksen harkinta on sovintotilanteissa usein samanlaista kuin osavoittotilanteissa.²³² Usein kulut kuitataan, usein tuomitaan osittainen korvaus, joskus jopa täysi korvaus. Yleisesti pidän oikeuskäytäntöä onnistuneena, sillä kulukysymyksen tutkiminen edistää sovintojen syntymistä. Aito sovinto on reilu ja säästää osapuolten ja yhteiskunnan varoja.

²²⁸ Koulun 2003 s. 122–123.

²²⁹ Ehdottoman kuittaussäännön ongelma on kiusanhenkinen riitely, joka usein taivuttaa selvästi vahvoilla olevan osapuolen epäedulliseen sovintoon, koska hän ei halua kallista oikeudenkäyntiä. Ks. Posner 2007 s. 621–622.

²³⁰ Koulun 2003 s. 262.

²³¹ Helsingin hovioikeuspiirin laatuhanke 2011 s. 192–193.

²³² Helsingin hovioikeuspiirin laatuhanke 2011 s. 190.

4.5 Kulukorvauksen kohtuullistaminen

OK 21:8 a mahdollistaa kulukorvauksen leikkaamisen, osittain tai kokonaan, kun asia on ollut oikeudellisesti niin epäselvä, että hävinneellä on ollut perusteltu syy oikeudenkäyntiin. Esitöiden mukaan kyseessä on poikkeussäännös, jonka soveltamiskynnys on suhteellisen korkea. Asia voi olla oikeudellisesti epäselvä monesta eri syystä: Toisinaan oikeuskysymystä ei ole säännelty laissa eikä käsitelty julkaistussa oikeuskäytännössä. Tämä johtuu usein uudesta tai harvinaisesta ilmiöstä.²³³ Myös uuden lain tulkinta voi olla vaikeaa oikeuskäytännön puuttuessa.²³⁴ Toisaalta epäselvä voi olla asia, josta on runsaasti erilaista ja jopa ristiriitaista oikeuskäytäntöä ja oikeuskirjallisuutta. Tällaisia ovat esimerkiksi hometalojutut, joissa riidellään myyjän tiedonanto- ja ostajan selonottovelvollisuudesta, usein myös väittämistaakasta. Epäselvyys voi johtua myös erisuuntaisten oikeusnormien punninnasta, vaikkapa työntekijän lojaliteettivelvollisuuden ja sananvapauden ristiriidasta. Näytön epäselvyys ja osapuolten olosuhteet ovat merkityksettömiä 8 a §:n kannalta.²³⁵

Hyvä esimerkki oikeudellisesta epäselvyydestä on tapaus KKO 2002:89. Perheenisä oli kolhinut korjauskelvottomaksi auton, jonka omisti hänen 14-vuotias tyttärensä. Vakuutusyhtiö oli evännyt korvauksen, koska samasti isän vakuutettuun (tyttäreeseen). Samastuskysymys oli hämärä etenkin vakuutetun alaikäisyyden vuoksi. Kun esitöistä, vakuutuskäytännöstä tai kirjallisuudesta ei ilmennyt selvää vastausta, korkein oikeus pohti, mikä on tavanomaista toimintaa ja kuka olisi parhaiten voinut ehkäistä vahingon. KKO kumosi hovioikeuden tuomion ja hyväksyi samastuksen, lähinnä tällaisten reaalisten argumenttien vuoksi.²³⁶ Kulukysymyksestä äänestettiin: enemmistö piti tapausta niin epäselvänä, että kuittasi kulut kokonaan 8 a §:n nojalla. Toinen kiintoisa tapaus KKO 2002:114 koski sitä, saiko pantinhaltija pidättää panttia velan maksun jälkeen, kun maksun peräytyminen oli yhä mahdollista TakSL:n nojalla. Asiassa arvioitiin paitsi panttaussitoumuksen oikeaa tulkintaa, myös takaisinsaantiriskin *todennäköisyyttä*. Kulut kuitattiin kokonaan, koska KKO piti oikeuskysymystä epäselvänä, perustelematta tätä ratkaisua. Tapauksille on yhteistä, että pääasian olisi voinut ratkaista toisinkin. Sinänsä *perustelluista ratkaisuvaihtoehdoista valittiin se,*

²³³ Esimerkiksi Bitcoin -virtuaalivaluutan siviilioikeudellinen asema on hyvin epäselvä. Ks. esim. <http://www.coindesk.com/beyond-regulation-bitcoin-common-law-problem/>

²³⁴ Helsingin hovioikeuspiirin laatuhanke 2011 s. 104.

²³⁵ HE 107/1998 vp s. 19–20.

²³⁶ Yleensäkin lienee niin, että jos KKO kumoaa kolmen hovioikeustuomarin kannan, oikeuskysymys on epäselvä. Vrt. Helsingin hovioikeuspiirin laatuhanke 2011 s. 106 suhtautuu tähän epäröivästi.

joka oli jonkin verran paremmin perusteltu – riskien ja todennäköisyyksien kannalta. Halijoki toteaa osuvasti, että epäselvässä asiassa ei ”asiantunteva henkilö oikeudellisen lähdemateriaalin perusteella voi varmuudella ennustaa asian lopputulosta”.²³⁷

On melkoinen arvoitus, mitä 8 a §:ssä tarkoitetaan perustellulla syyllä. Esitöiden mukaan sillä korostetaan pykälän olevan poikkeussäännös.²³⁸ Tämä on kuitenkin selvää jo OK 21:1:n valossa, kuten Halijoki toteaa. Hänen mukaansa perusteltu syy merkitsee lähinnä kahta asiaa: Asianosaisten täytyy yrittää sopia riita ennen oikeusprosessia. Lisäksi hävinneen osapuolen on täytynyt kyetä perustelemaan kannettaan tai kiistämistään.²³⁹ Havainnot ovat sinänsä päteviä, mutta eivät kovin olennaisia. Epäselvässä asiassa jälkimmäinen ehto täyttyy jokseenkin aina, kun asianosaisella on pätevä avustaja. Ja toki asianosaiset yrittävät sopia riidan, mutta epäselvässä asiassa on aivan ymmärrettävää, että kumpikin pitää kiinni omasta kannastaan. Vaikuttaakin siltä, että oikeuskäytännössä ”perustellulla syyllä” ei ole itsenäistä merkitystä.²⁴⁰ Se on melkein aina olemassa, kun oikeuskysymys on edellä mainitulla tavalla epäselvä.

OK 21:8 b on melko monimutkainen kohtuullistamissäännös. Ensimmäinen arviointikriteeri, *oikeudenkäyntiin johtaneet seikat*, voi viitata voittaneen tai hävinneen menettelyyn. Hävinneellä on täytynyt olla jokin perusteltu syy uskoa, näytön ja oikeusnormien valossa, ettei hänen tarvitse taipua vastapuolen vaatimukseen. Saarensola pitää kriteerinä sitä, esittikö häviäjä varteenotettavaa todistelua. *Asianosaisen asema* viittaa lähinnä muodolliseen statukseen esimerkiksi työntekijänä; merkitystä voi olla myös asianosaisten tosiasiallisilla varallisuuseroilla. *Asian merkitys* puoltaa kulukorvauksen kohtuullistamista ainakin, kun pääasian intressi on yksityishenkilölle objektiivisesti suuri. Myös kyseisen henkilön subjektiivinen tilanne voi vaikuttaa punnintaan. Asian merkitys voi puoltaa kohtuullistamista myös, kun täysi korvaus olisi suhteeton riidan intressiin nähden. Näiden kolmen kriteerin avulla tehdään ilmeisen kohtuuttomuuden kokonaisarvio; jos vain yksi kriteeri täyttyy, 8 b §:ää ei sovelleta.²⁴¹

Oikeuskäytännössä on paljon ratkaisuja, joissa 8 b §:ää ei ole sovellettu. Tapauksessa KKO 2011:51 käräjäoikeus oli kirjoittanut virheellisen tuomiolauselman, jonka mukaan yhtiön ja K:n tuli yhteisvastuullisesti suorittaa 60 000 euron velka pankille. K oli vain täytetakaaja, mutta tämä ei

²³⁷ Halijoki DL 2000 s. 225.

²³⁸ HE 107/1998 vp s. 19.

²³⁹ Halijoki DL 2000 s. 225.

²⁴⁰ KKO 2002:89 sekä Helsingin hovioikeuspiirin laatuhanke 2011 s. 105–106.

²⁴¹ HE 107/1998 vp s. 20–21. Ks. laajemmin Saarensola 2017 s. 156–166, 171–180, 186–188, 194–202.

ilmennyt tuomiosta, joten hän valitti. Hovioikeus muutti tuomiolauselmaa pankin vastustuksesta huolimatta. Korkeimmassa oikeudessa kyse oli siitä, pitikö pankin korvata kokonaan K:n hovioikeuskulut vai soveltuiko 8 b §. Pääasialla oli ollut huomattava merkitys K:lle, suurempi kuin pankille. Siksi ja osapuolten aseman vuoksi pankin ei olisi pitänyt vastustaa K:n muutoksenhakua, joten kohtuullistamiseen ei ollut aihetta. Ratkaisussa KKO 2005:91 asian merkitys puolsi kohtuullistamista, mutta oikeudenkäyntiin johtaneet seikat eivät. Jutussa kantaja vaati, ilman menestystä, ammattiliitolta ja lakiasiantoimistolta vahingonkorvausta huolimattomasta palkkaturva-asian hoidosta. Mutta kantaja ei olisi luultavasti saanut palkkaturvaa, vaikka liitto ja toimisto olisivat hoitaneet asian huolellisesti, joten vahingonkorvausvaateilla ei ollut järkevää perustaa. Myöskään äänestysratkaisussa KKO 2008:55 ei enemmistön mukaan ilmennyt syytä poiketa OK 21 luvun pääsäännöstä.²⁴²

Tapauksessa KKO 2004:23 katsottiin, että häviäjän kuluvastuu olisi ollut ilmeisen kohtuutonta. Ravintolakokki oli saanut työssään sähköiskun virheellisen kytkennän vuoksi. Tästä oli seurannut vaikea traumaperäinen stressireaktio, jonka vuoksi hän vaati vahingonkorvausta a) sähköasennuksen tehneeltä yhtiöltä sekä b) omalta työnantajaltaan. Yhtiö tuomittiin maksamaan vahingonkorvausta, työnantajaa ei. Vaikka kokki hävisi jutun työnantajaansa kohtaan, hänen ei tarvinnut maksaa tämän oikeudenkäyntikuluja lainkaan. Ensinnäkin hän oli nostanut kanteen aiheesta, sillä työsuojeluviranomainen oli pitänyt mahdollisena korvauksen saamista myös työnantajalta. Lisäksi kokki oli heikommassa asemassa hyvin tärkeässä ja henkilökohtaisessa jutussa. Kaikki edellytykset täyttyivät melko selvästi. Myös muulloin 8 b §:ää on sovellettu työriidoissa: Jos työntekijä häviää, asian merkitys ja osapuolten asema usein puoltavat kohtuullistamista.²⁴³ Silloin ratkaisevaa on, oliko työntekijällä perusteltu syy kanteeseen tai vastustukseen.

4.6 Menettely kulukysymyksessä

OK 21 luvun lähtökohta on, että kulukysymys on dispositiivinen asia. Jos asianosainen ei vaadi kulukorvausta, tuomioistuimien ei voi sitä tuomita. Ja jos asianosainen nimenomaisesti häviön varalta myöntää vastapuolen kulukorvausvaatimuksen oikean suuruisiksi, tuomioistuimien on sidottu tähän. Lähtökohdasta poiketaan silloin, kun kulukysymystä koskee sellainen poikkeussäännös, jota

²⁴² Saarensola 2017 s. 277–278 pitää soveltamiskynnystä tarpeettoman korkeana.

²⁴³ KKO 2016:99. Ks. myös Helsingin hovioikeuspiirin laatuhanke 2012 s. 112, Saarensola 2017 s. 187–188, etenkin av. 159–161.

tuomioistuimien soveltaa viran puolesta. Dispositiivisuus ilmenee lakitekstissä lähinnä OK 21:14 :stä, jossa säädetään, milloin ja miten kuluja tulee vaatia. Aiemmin se ilmaistiin selvemmin 15 §:ssä, joka kuitenkin kumottiin tarpeettomana vuonna 1999. Kumoaminen ei muuttanut oikeustilaa, vaan dispositiivisuus on edelleen pääsääntö.²⁴⁴

Miksi tuomioistuin ei voi aina ratkaista kulukysymystä viran puolesta? Taustalla on määräämisperiaate, jonka mukaan asianosaiset saavat dispositiivisessa asiassa rajoittaa oikeusriidan kohteen haluamallaan tavalla. Määräämisperiaate on vaatimis- ja väittämistaakan (OK 24:3) taustalla ja merkitsee myös, että kulukysymys on riitainen vain sikäli kuin asianosaiset tahtovat.²⁴⁵

Perustelu vaikuttaa vakuuttavalta, mutta tarkemmin ajatellen johtaa ongelmiin. Käytännössä asianosaista edustaa hänen asianajajansa. Asianajaja ei tyypillisesti halua paljoksua kollegansa kuluvaatimuksia: jos paljoksunnasta tulee yleinen tapa, myöhemmin myös hänen kuluvaatimuksiaan paljoksutaan ja leikataan useammin.²⁴⁶ Voitokaskin asiakas pettyy, kun ei saa täyttä korvausta kuluistaan ja kun tajuaa asianajajansa laskuttaneen tarpeettoman paljon. *De lege ferenda* voikin arvioida, onko kulukysymyksen dispositiivisuus mielekästä, kun se on mahdollistanut kulujen voimakkaan kasvun.²⁴⁷

Käytännössä dispositiivisuuden haittoja voidaan jonkin verran lieventää. Ensinnäkin silloin, kun asianosainen vaikenee vastapuolen kuluvaatimuksesta tai lausuu siitä epätäsmällisesti, hänen ei katsota myöntäneen vaatimusta. Toki tuomioistuimen tulee johtaa prosessia kunnolla ja selvittää asianosaisen kanta tarkentavilla kysymyksillä. Mutta jos käräjäoikeus on laiminlyönyt prosessin johdon, ylempi oikeusaste voi leikata vaadittuja käräjäoikeuskuluja. Aiemmin mainitussa ratkaisussa KKO 1997:26 vahvistettiin, että asianosaisella ei ole kiistämistaakkaa.²⁴⁸ Toiseksi joillakin tuomareilla on tapana kysyä vastapuolen kuluvaatimuksen kohtuullisuudesta suoraan päämieheltä eikä hänen asianajajaltaan.²⁴⁹ Tämä luultavasti lisää paljoksuntaa ja mahdollistaa kohtuuttomien kulujen leikkaamisen. Toisaalta päämies ei usein tunne arviointikriteerejä kunnolla.

²⁴⁴ Jokela 2015 s. 442, 444.

²⁴⁵ Männistö LM 2005b s. 804.

²⁴⁶ Männistö LM 2005b s. 806. Ks. myös Virolainen DL 1995 s. 362, Enegren JFT 2012 s. 624.

²⁴⁷ Viitanen 2011 s. 169.

²⁴⁸ Jokela 2015 s. 444–445.

²⁴⁹ Viitanen 2011 s. 169.

Kolmanneksi OK 21 luvun 8 b ja c §:ssä säädetään nimenomaisesti, että tuomioistuin arvioi kulukorvauksen määrän viran puolesta. 8 a §:stä ei ilmene, sovelletaanko sitä viran puolesta vai asianosaisen vaatimuksesta. Esitöiden mukaan asianosaisen on vaadittava ”tässä pykälässä säänneltyä” kulukorvausten alentamista sekä perusteltava vaatimus yksilöidysti.²⁵⁰ Kuitenkin korkein oikeus tuomitsi toisin ratkaisussa KKO 2005:15. Hävinnyt asianosainen ei ollut vedonnut 8 a §:ään, muttei ollut myöskään myöntänyt vastapuolen kuluvaatimusta; lisäksi hän oli vaatinut omien kulujensa korvausta. Korkein oikeus piti tätä sellaisena vastustamisena, jonka perusteella tuomioistuin sai soveltaa 8 a §:ää. Männistö pitää ratkaisua radikaalina mutta ymmärrettävänä. Käytännössä asianajajat eivät juurikaan vaadi kulukorvausten alentamista 8 a §:n nojalla. Sen lisäksi, että he ovat ylipäänsä haluttomia kritisoimaan kollegojensa vaatimuksia, asianajajan on psykologisesti hankalaa väittää oikeuskysymystä epäselväksi sen jälkeen, kun hän on koko oikeudenkäynnin ajan väittänyt omaa kantaansa oikeaksi. Tuomioistuin siis saa melko joustavasti päätellä vetoamisen 8 a §:ään. Toki tuomioistuimen on syytä ottaa oikeudellinen epäselvyys puheeksi, ettei kuluratkaisu tule yllätyksenä.²⁵¹

4.7 Yhteenvetoa

OK 21 luvun kulusääntöjen tulkinnalla voidaan vaikuttaa kuluriskiin ja prosessikynnykseen. Minkä pykälien tulkinnalla niihin voidaan tehokkaimmin vaikuttaa? Kuinka tulkinnanvaraisia nämä pykälät oikeuskäytännön valossa ovat?

21:1 :n tarpeellisuuden ja kohtuullisuuden kriteerit ovat keskeisiä: Ensinnäkin pykälää sovelletaan voittotilanteissa eli hyvin usein. Toiseksi kriteerejä sovelletaan myös niissä osavoittotilanteissa, joissa tuomitaan täysi korvaus. Edellä ilmeni, että korkein oikeus ei ole pitkään aikaan kattavasti arvioinut näiden kriteerien tulkintaa. Ratkaisu KKO 1997:195 annettiin aikana, jolloin oikeudenkäyntikulut olivat olennaisesti pienemmät kuin nykyään. Tuolloin myöskään perusoikeusmyönteistä laintulkintaa ei juuri tunnettu. KKO:n olisikin aika arvioida jälleen jossain ennakkopäätöksessä tarpeellisuutta ja kohtuullisuutta; niitä on jonkin verran käsitelty oikeuskäytännössä ja kirjallisuudessa, mutta niiden tarkempi sisältö on yhä melko avoin. Käytännössä asianajokulujen kasvua voidaan hillitä, jos tuomioistuin ja vastapuoli kiinnittävät

²⁵⁰ HE 107/1998 vp s. 20.

²⁵¹ Männistö LM 2005b s. 805–807.

huomiota etenkin seuraaviin seikkoihin: Vaatiko asian ajaminen kaikkea esitettyä argumentointia ja todistelua? Olisiko asianajajan pitänyt tuntea se oikeuskirjallisuus, johon perehtymisestä hän laskutti? Miksi valmistautuminen tai asiakirjan laatiminen kesti olennaisesti kauemmin kuin vastapuolella? Näkyikö tavallista korkeampi tuntiveloitus asianajon laadussa tai riipeydessä? ²⁵²

Poikkeussäännösten soveltaminen nykyistä useammin voisi myös laskea prosessikynnystä jonkin verran. ²⁵³ Kuitenkin lain sanamuoto, esityöt, oikeuskäytäntö ja kirjallisuus puoltavat selvästi sitä, että OK 21:8 b :ää voidaan soveltaa vain ilmeisen harvoin: laveammalle tulkinnalle ei ole tilaa. Sen sijaan melko usein esiintyy tapauksia, jotka ovat oikeudellisesti epäselviä, esimerkiksi tulkinnanvaraisen säännöksen taikka ristiriitaisten normien punninnan vuoksi. 8 a §:ää on myös oikeuskäytännön valossa mahdollista soveltaa useammin kuin tähän asti. ²⁵⁴

²⁵² Ks. esim. Hölttä 2016 s. 259–260.

²⁵³ Männistö LM 2005a s. 95–97.

²⁵⁴ Ervastin 2005a s. 108 tutkimuksessa 8a – 8d §:ien poikkeussäännöksiä sovellettiin 17 kertaa, kun taas 21:1 §:ää sovellettiin 140 kertaa. Lisäksi täysi korvaus tuomittiin 43:ssa niistä 51:stä tapauksesta, joissa kuluratkaisua ei perusteltu.

5 Asianajajaliiton sääntely

5.1. Hyvän asianajajatavan lähtökohdat

Asianajajaliiton sääntely vaikuttaa olennaisesti siihen, miten asianajaja laskuttaa päämiestään. Aluksi esittelen alan sääntelyä yleisesti, sillä se on järjestetty monimutkaisella tavalla. Asianajajien toimintaa säännellään ja valvotaan, jotta ammattikunta olisi luotettava suuren yleisön silmissä. Asianajajaliiton sääntöjen 2 §:n 1 kohdan mukaan liiton tarkoitus on ”asianajotoiminnan kehittäminen maassa – – niin, että liiton jäsenet muodostavat hyvää oikeudenhoitoa palvelevan, yleistä luottamusta ja arvonantoa osakseen saavan asianajajakunnan”. Sääntelyn keskeinen väline on *hyvä asianajajatapa*, jonka sisältö ilmenee lähinnä liiton laatimista ohjeista ja liiton valvontalautakunnan ratkaisukäytännöstä.²⁵⁵

Kuitenkin on epätarkkaa sanoa, että asianajajakunta sääntelee ja valvoo itse itseään. Myös julkisella vallalla ja muilla ulkopuolisilla on oma roolinsa. Ensinnäkin Asianajajaliitto on hallintotoimilla perustettu oikeushenkilö, jonka toiminnan raamit on määritelty erityislaissa, AAL:ssa.²⁵⁶ Lain 2.1 §:n mukaan oikeusministeriö vahvistaa Asianajajaliiton säännöt. 10 §:n mukaan tietyistä liiton päätöksistä voi valittaa Helsingin hovioikeuteen ja viime kädessä korkeimpaan oikeuteen. Näitä tuomioistuimia onkin sanottu alan ylivalvojiksi ja hyvän asianajajatavan lopullisiksi tulkitsijoiksi.²⁵⁷ Myös oikeuskanslerilla on velvollisuus valvoa asianajajia ja tiettyjä mahdollisuuksia tähän.²⁵⁸ Lisäksi valvontalautakunnan kahdestatoista jäsenestä kolme valitaan asianajajakunnan ulkopuolelta, siten kuin AAL 7 a §:ssä säädetään.

Toisaalta ei pidä liioitella julkisen vallan merkitystä asianajajien valvonnassa. Esimerkiksi tuomioistuimet muuttavat valvontalautakunnan päätöstä perin harvoin, vain kiperimmissä tapauksissa.²⁵⁹ Korkein oikeus on viime vuosina jopa kahdesti kumonnut hovioikeuden ratkaisun ja jättänyt valvontalautakunnan päätöksen voimaan. Ratkaisuissa KKO 2015:30 ja KKO 2016:44 korostettiin, että hyvän asianajajatavan valvonta on *lähtökohtaisesti* uskottu asianajajalaitokselle itselleen. Tuomioistuimia tarvitaan KKO:n mukaan oikaisemaan päätöksiä, jotka ovat kohtuuttomia, ilmeisen virheellisiä taikka perus- tai ihmisoikeuksien vastaisia.

²⁵⁵ Ylönen 2014 s. 192–193, 230–233. Toisaalta oikeustaloustieteessä on kritisoitu itsesääntelyelimiä siitä, että ne usein rajoittavat kilpailua ja vartioivat ammattikunnan etuja, ks. Caron 2008 s. 12–14.

²⁵⁶ Liiton julkisoikeudellisesta luonteesta ks. Ylönen 2014 s. 5–6.

²⁵⁷ Tala – Pakarinen – Kyttä 2009 s. 70, Ylönen 2014 s. 233.

²⁵⁸ AAL 6.3 ja 10.3 §. Ks. myös Tala – Pakarinen – Kyttä s. 49–51.

²⁵⁹ Tala – Pakarinen – Kyttä 2009 s. 44–45.

Asianajajien *yhteissäätelyssä* valvontaa suorittavat sekä ammattikunta että julkinen valta, mutta käytännössä lähinnä ammattikunta itse.²⁶⁰ Asianajajakunnan uskottavuuden ja riippumattomuuden kannalta onkin tärkeää, että viranomaiset eivät liiaksi puutu toiminnan sisältöön.²⁶¹

Hyvä asianajajatapa on elastinen ja ankara normijärjestelmä. Elastisuus tarkoittaa, että hyvä asianajajatapa muuttuu ja täsmentyy vuosi vuodelta, vaikka asianajajia koskeva aukollinen lainsäädäntö pysyy entisellään. Erityisesti valvontalautakunnan käytäntö pitää hyvän asianajajatavan ajan tasalla. Ankaruus taas ilmenee siten, että lukuisat lailliset asiat ovat vastoin hyvää asianajajatapaa. Asianajajaliitto voi antaa sanktion esimerkiksi provosoivasta markkinoinnista (KKO 2009:10). Ratkaisun perusteluissa korkein oikeus toteaa, että hyvä asianajajatapa asettaa pitemmälle meneviä velvollisuuksia kuin laki.²⁶²

On syytä selventää, kuinka Asianajajaliiton sääntely ja valvonta vaikuttavat lupalakimieheen. LOAL 9 ja 11 §:ien nojalla valvontalautakunta käsittelee myös lupalakimiestä koskevan valvonta-asian. Tällöin valvontalautakunta arvioi, onko lupalakimies rikkonut LOAL 8 §:n mukaisia velvollisuuksiaan. Nämä velvollisuudet vastaavat sisällöltään asianajajien velvollisuuksia, mikä esitöiden mukaan on tarkoituskin. Lupalakimiehiä ei kuitenkaan koske Asianajajaliiton palkkioitamenettely, jota käsittelee alaluvussa 5.3.²⁶³

5.2. Palkkio-ohje ja valvontakäytäntö

Asianajajaliiton tapaohjeiden kohdassa 5.12 määrätään: ”Asianajajan asiakkaaltaan maksettavaksi vaatiman palkkion on oltava kohtuullinen sekä säädösten ja asianajajaliiton ohjeiden mukainen.” Säädökset ohjaavat tarkasti palkkiota vain oikeusapujutuissa ja summaarisissa jutuissa, kuten kerroin johdannossa. Muissa tapauksissa tulee perehtyä liiton palkkio-ohjeeseen. Sen kohdan 1.1 mukaan palkkion tulee olla ”oikeassa suhteessa tehtävän laatuun ja sen vaatimaan työn määrään sekä muutoinkin kohtuullinen”. Kriteerit siis ovat yleisellä tasolla melko samanlaiset kuin silloin, kun tuomioistuin harkitsee kulukorvausta osapuolten välillä. Palkkio-ohjeen kohdassa 1.4 määrätään, että toimeksiantoon käytetyn ajan tulee olla kohtuullinen, kun veloitus on aikaperusteista.

²⁶⁰ Tala – Pakarinen – Kyttä 2009 s. 70–72.

²⁶¹ Ylönen 2014 s. 10–11.

²⁶² Ylönen 2014 s. 230–234.

²⁶³ HE 318/2010 vp s. 19–20, 30–31. Asianajajien ja lupalakimiesten säännösten yksityiskohdissa on kuitenkin eroja, mikä ei ehkä ole mielekästä *de lege ferenda* – etenkin asiakkaan kannalta. Ks. Valvontakertomus 2015 s. 6, 8.

Arvioinnin lähtökohtana on ammattitaitoisen asianajajan normaali ajankäyttö, mutta asianajaja voi laskuttaa myös enemmän ajankäytöstä, jos se johtuu asiakkaan erityisestä vaatimuksesta.²⁶⁴ Palkkio-ohjeen kohta 3.1 tekee selväksi, että asianajopalkkiosta katetaan toiminnan yleiskulut. Ohjeen muita kohtia ei ole tarpeen käsitellä tässä.

Ohjeet ovat yleisluonteisia, joten hyvän asianajajatavan tarkempi sisältö ilmenee valvontalautakunnan käytännöstä. Se voi käsitellä palkkiota joko pelkästään palkkioriiita-asiana tai myös valvonta-asiana. Palkkioriiita-asiassa valvontalautakunta voi suositella asianajajaa alentamaan palkkiolaskua, kuten AAL 7 e §:ssä säädetään. 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*.²⁶⁵ Niitä ovat AAL 7 §:n mukaan liitosta erottaminen, seuraamusmaksu, varoitus ja huomautus. Seuraavaksi esittelen valvontalautakunnan käytäntöä.²⁶⁶

Erottaminen on ankarin ja käytännössä harvinaisin sanktio. Sellainen on ainakin kerran määrätty toistuvasta kohtuuttomasta laskutuksesta.²⁶⁷ Seuraamusmaksu on myös harvinaisen seuraamus, joka edellyttää selvää hyvän asianajajatavan rikkomista. Kun seuraamusmaksu on määrätty palkkiota koskevassa valvonta-asiassa, asianajaja on laskuttanut selvästi liian paljon ja tehnyt muitakin laiminlyöntejä. Ratkaisussa 2.10.2015 § 5 lautakunta katsoi, että 80 000 euron lasku 250 työtunnista ei ollut oikeassa suhteessa asian laatuun ja *sen vaatimaan työhön*. Toimeksianto oli kilpailuoikeudellinen rikosasia, jonka rangaistusasteikko oli sakkoa tai enintään vuosi vankeutta; jutussa esitettiin myös 500 euron korvausvaatimus. Asianajaja ja avustava lakimies hoitivat toimeksiannon ilmeisen tehottomasti: he esimerkiksi kirjoittivat vastineen yhdeksän kertaa. Asianajaja ei myöskään pitänyt palkkiohinnastoa esillä eikä ilmoittanut arvonlisäverollisia hintoja.²⁶⁸ Seuraamusmaksu on määrätty myös ratkaisussa 26.4.2007 § 5. Toimeksianto oli riita-asia, joka koski mittatilauskaapiston virheitä ja jossa vaatimus oli alun perin noin 100 euroa. Asianajaja laskutti reilut 21 000 euroa, mikä oli ”täysin epäsuhdassa jutun intressiin nähden”. Sitä paitsi hän hoiti asiaa niin huolimattomasti, että tuomioistuimien määräsi hänetkin suorittamaan kulukorvausta.

²⁶⁴ Ylönen 2014 s. 417–418.

²⁶⁵ Ylönen 2014 s. 310–311, Viitanen 2011 s. 255.

²⁶⁶ Ratkaisut olen hakenut Asianajajaliiton Internet-sivujen valvontaratkaisujen hakemistosta, paitsi jos mainitsen muun lähteen. Hakemistossa ei näet ole läheskään kaikkia ratkaisuja.

²⁶⁷ Ylöstalo – Tarkka 2000 s. 219.

²⁶⁸ Valvontakertomus 2015 s. 40–41. Ratkaisu oli tuolloin lainvoimaa vaille.

Varoitus on käytännössä usein seurannut tapauksissa, joissa palkkiosuositus on noin puolet tai alle puolet alkuperäisestä palkkiolaskusta. Tyypillinen esimerkki on ratkaisu 16.2.2007 § 5 ja 6. Kaupan peruuntumista koskeva toimeksianto ei ollut poikkeuksellisen laaja eikä vaikea, mutta asianajaja laskutti noin 10 900 euroa jo ennen haastehakemuksen valmistumista. Toimeksiannon vaatiman työmäärän perusteella valvontalautakunta suositti 4900 euron palkkiota – ja antoi varoituksen. Ratkaisussa 18.–19.4.2002 § 55 varoitus johtui siitä, että laskutuksen ja suosituksen ero oli suuri sekä suhteellisesti että markkamääräisesti; ratkaisussa 19.11.2003 § 13 varoitus johtui suhteellisesti suuresta erosta ja muusta virheestä, nimittäin pesäosakkaan yhteydenottopyynnön laiminlyönnistä.²⁶⁹

Huomautus seuraa ensinnäkin silloin, kun palkkiosuositus on jonkin verran yli puolet alkuperäisestä laskusta. Esimerkiksi ratkaisussa 12.6.2014 asianajajatoimiston avustava lakimies hoiti testamentin toimeenpanon ja pesänselvityksen, mistä toimisto laskutti yli 72 000 euroa. Valvontalautakunta suositti noin 45 600 euron palkkiota ja antoi huomautuksen asianajajalle, joka oli laiminlyönyt valvontavelvollisuutensa. Huomautus annettiin myös ratkaisussa 30.8.2002 § 53, kun alkuperäinen lasku oli 48 500 euroa ja kohtuullinen palkkio välitystuomion mukaan 33 500 euroa. Viitaten mukaan sanktio edellyttää käytännössä, että palkkiota suositellaan alennettavaksi ainakin 30 %.²⁷⁰ On ymmärrettävää, että pieni poikkeama suosituksesta ei johda sanktioon, koska kohtuullinen asianajopalkkio ei ole mikään tietty luku, joka voitaisiin kussakin tapauksessa yksiselitteisesti määritellä; kohtuullinen palkkio on vaihteluväli. Eri asia on, pitäisikö valvonta-asiassa sallitun poikkeaman olla 30 %, 20 % vai jotain muuta.

Huomautus – eikä varoitus – seuraa myös silloin, kun laskutuksen ja suosituksen ero on suhteellisesti suuri, mutta euromääräisesti pienehkö. Hyvä esimerkki tästä on ratkaisu 22.3.2013 § 18, jossa alkuperäinen palkkiolasku oli reilut 3110 euroa ja palkkiosuositus alle 900 euroa. Pienessä jutussa yllaskutus ei ole asiakkaan kannalta niin vakavaa kuin suuressa jutussa. Mielenkiintoinen kysymys on, voiko valvontalautakunta jättää asianajajan ilman seuraamusta, jos ero on suhteellisesti merkittävä, mutta euromääräisesti pieni. Ratkaisu 31.8.2007 § 3 vastaa myönteisesti: laskutus ei ollut hyvän asianajajatavan vastaista, kun palkkiolasku oli 1720 euroa ja suositus 1000 euroa.

²⁶⁹ Myös ratkaisussa 15.6.2012 § 3 varoitus johtui kohtuuttomasta palkkiosta ja muusta virheestä (palkkion nostamisesta kuolinpesän tililtä ilman riittävää selvitystä).

²⁷⁰ Viitanen 2011 s. 255. Ylönen 2014 s. 310 tosin viittaa ratkaisuun 15.12.2011, jossa huomautus annettiin, kun suositeltu alennus oli 22 %. Koska ratkaisua ei ole Asianajajaliiton Internet-sivujen hakemistossa, tiedossani ei ole, johtuiko huomautus pelkästään palkkiosta vai myös muista laiminlyönneistä.

Toisaalta myöhemmässä ratkaisussa 28.2.2014 17 § asianajaja sai huomautuksen, kun palkkiolasku oli 1790 euroa ja suositus 1000 euroa. Valvontalautakunta tuskin tarkoitti, että jonkinlainen raja kulkisi 790 ja 720 euron alennuksen välissä, tai 44 %:n ja 42 %:n suhteellisen alennuksen välissä. Niinpä erilainen lopputulos johtui linjanmuutoksesta tai siitä, että tapausten välillä oli muita relevantteja eroja. Vuoden 2014 ratkaisun perusteluista ei ilmene, että tarkoitus olisi muuttaa käytäntöä. Valvontalautakunta perustelee huomautusta paitsi alennussuosituksella, myös tehtävän laadulla ja työmäärällä. Ilmeisesti asianajaja oli laskuttanut tekemättömästä työstä eikä ollut noudattanut asiakkaan toiveita; tämä lienee moitittavampaa kuin ylilaskutus hidastelun vuoksi.²⁷¹

Yhteenvetona voi todeta, että valvontakäytäntö on varsin samanlaista kuin oikeuskäytäntö, joka koskee oikeudenkäyntikulujen korvaamista. Keskeinen kriteeri on, kuinka paljon työtä juttu vaatii. Julkaistut perustelut ovat tosin usein niin niukkoja, että lukijalle jää hieman hämäräksi, millä tavoin valvontalautakunta soveltaa tätä kriteeriä. Usein se ei edes mainitse, kuinka monen tunnin työstä asianajaja laskutti ja kuinka suuri tuntimäärä oli kohtuullinen. Riittävästi perusteltu on esimerkiksi ratkaisu 30.12.2009 § 17, jossa mainitaan tuntimäärät ja tuntiveloitus sekä arvioidaan toimeksiannon laajuutta ja oikeudellista vaativuutta. Myös valvontalautakunta arvioi harvoin kriittisesti tuntiveloituksen määrää. Mutta toisin kuin korkein oikeus, valvontalautakunta kiinnittää usein nimenomaisesti huomiota pääasian intressin suuruuteen. Esimerkiksi ratkaisuissa 18.–19.4.2002 § 55 ja 26.4.2007 § 5 ankaraa sanktiota perusteltiin muun ohessa sillä, että toimenpiteiden määrä ei ollut oikeassa suhteessa intressiin.

LOAL 8 § ei sisällä säännöstä, jonka mukaan lupalakimiehen palkkion tulisi olla kohtuullinen. Esitöiden mukaan asianajajien ja lupalakimiesten velvollisuudet ovat asiallisesti samanlaiset. Kuitenkaan esitöissä ei mainita, onko palkkiota tarkoitus arvioida samojen vai eri sääntöjen mukaan. Ei ole olemassa julkaistuja ratkaisuja, joissa valvontalautakunta käsittelisi lupalakimiehen palkkion määrää valvonta-asiana. Tämä on ymmärrettävää, koska käytännössä palkkiota koskevaa valvonta-asiaa edeltää palkkioritamenttely, joka taas ei koske lupalakimiehiä. Jos kuitenkin lupalakimies työskentelee asianajotoimistossa, palkkioritamenttely on mahdollinen: ratkaisussa 20.2.2015 § 8 valvontalautakunta linjasi, että myös asianajotoimiston lupalakimiehen tulee kertoa asiakkaalle menettelystä.²⁷² Yhtä kaikki oikeustila on monimutkainen ja voi aiheuttaa asiakkaalle ikäviä yllätyksiä.

²⁷¹ Valvontakertomus 2014 s. 35–36.

²⁷² Valvontakertomus 2015 s. 33–34.

5.3. Palkkioritamenettelyn merkitys

Asianajajaliiton palkkioritamenettely tarjoaa helpon tavan ratkaista päämiehen ja hänen asianajajansa erimielisyys palkkion määrästä. Menettely on päämiehen kannalta helppo, koska se on maksuton ja kirjallinen. Toinen vaihtoehto on ratkaista erimielisyys tuomioistuimessa erillisessä oikeudenkäynnissä, johon päämies käytännössä tarvitsee uuden lainoppineen avustajan. Vaihtoehto on päämiehen kannalta riskialtis ja raskas: onkin hyvin ymmärrettävää, että päämies nostaa harvoin kanteen oikeudellisen palvelun hinnasta tai laadusta.²⁷³ Kolmas vaihtoehto on saattaa asia kuluttajariitalautakuntaan, mutta se on myös harvinaista. Kuluttajariitalautakunta käsittelee vuosittain noin kymmenestä kahteenkymmeneen valitusta, jotka koskevat oikeudellisia palveluita.²⁷⁴ Myös tilastoista voidaan havaita, että palkkioritamenettelylle on kysyntää. Vuosina 2010–2015 valvontalautakunta ratkaisi yhteensä 582 palkkiorita-asiaa, siis melkein 100 per vuosi. Valvontalautakunta suositteli alennusta yhteensä 97:ssä tapauksessa, eli joka kuudennessa tapauksessa.²⁷⁵

On syytä selvittää, missä tilanteissa valvontalautakunta voi suosittelaa alennusta. Jos henkilö on tuomittu korvaamaan vastapuolen oikeudenkäyntikuluja, hän ei voi vaatia valvontalautakuntaa alentamaan vastapuolen asianajajan palkkiota, koska tämä ei ole hänen asianajajansa. Sitä paitsi tuomioistuin on jo arvioinut kyseisen palkkion kohtuullisuutta ennen kulukorvauksen määräämistä. Toisaalta se, että tuomioistuin on leikannut voittajan kuluvaatimuksia, ei vielä merkitse, että valvontalautakunnan pitäisi alentaa asianajopalkkiota voittoisan päämiehen vaatimuksesta. Korkea palkkiohan saattaa johtua esimerkiksi siitä, että päämies ja asianajaja ovat sopineet asian erittäin pikkutarkasta hoitamisesta.²⁷⁶

Luvussa 5.2 mainitut valvonta-asiat on aiemmin käsitelty palkkiorita-asioina. Niiden perusteluista saa käsityksen, millaiset seikat johtavat ylilaskutukseen ja miten valvontalautakunta arvioi laskun kohtuullisuutta. Palkkioritamenettelyssä puututaan usein pienempään ylilaskutukseen kuin valvontamenettelyssä; kuitenkin valvontalautakunta ei suosittelle aivan vähäisiä alennuksia. Se suosittelee alennusta silloin, kun arvioi kohtuulliseksi palkkion, joka alittaa laskun määrän tietyllä

²⁷³ Tala – Pakarinen – Kyttä 2009 s. 55.

²⁷⁴ Tala – Pakarinen – Kyttä 2009 s. 51–54.

²⁷⁵ Valvontakertomus 2015 s. 63.

²⁷⁶ Valvontakertomus 2015 s. 40. Ks. myös Hölttä 2016 s. 258.

marginaalilla. Suhteellisesti pienimmät alennukset ovat olleet kymmenisen prosenttia laskun määrästä, euromääräisesti pienimmät taas noin 500 euroa.²⁷⁷

Asiakkaan kannalta palkkioritamenettelyllä on kuitenkin eräs puute: AAL 7 e §:n mukaan suositus ei ole täytäntöönpanokelpoinen, joten sen tehokkuus riippuu asianajajan tahdosta. Suosituksella ei myöskään ole tuomion oikeusvaikutuksia, kuten negatiivista oikeusvoimavaikutusta; niinpä asianajaja voi myöhemmin nostaa käräjäoikeudessa velkomuskanteen, jossa vaatii asiakasta maksamaan palkkion alkuperäisen laskun mukaisesti. Vuoteen 2004 saakka palkkiorita-asiat ratkaistiin Asianajajaliiton välimiesmenettelyssä, joka tuotti täytäntöönpanokelpoisia välitystuomioita. Koska kaikki välimiehet olivat asianajajia, heräsi epäily menettelyn puolueettomuudesta. Lainmuutoksen jälkeen palkkiorita-asian ratkaisee valvontalautakunnan jaosto, jossa on kaksi asianajajaa ja puheenjohtajana muu kuin asianajaja.²⁷⁸

Asianajajaliitto ei käytä tehosteita tai uhkia, jotta asianajaja noudattaisi alennussuosituksia. On kuviteltavissa, että suosituksen sivuuttaminen olisi hyvän asianajajatavan vastaista ja johtaisi sanktioon. Esimerkiksi velvollisuus antaa tietoja Asianajajaliitolle on sikäli tehokas, että laiminlyönnistä seuraa sanktio.²⁷⁹ Kuitenkin valvontalautakunta totesi 2007, että suosituksen noudattamatta jättäminen ei ole hyvän asianajajatavan vastaista. Keskeiset perustelut ovat niukat mutta mielenkiintoiset:

” valvontalautakunta totesi, ettei palkkiorita-asiassa annettu suositus ole asianajajaa sitova eikä asianajajalla ole velvollisuutta sitä noudattaa. Asianajajalla on halutessaan oikeus saattaa palkkiorita tuomioistuimen ratkaistavaksi. Asianajaja ei ollut menetellyt hyvän asianajajatavan vastaisesti.”²⁸⁰

Sitovuus ilmeisesti tarkoittaa oikeusvoimavaikutusta; sen puute on selvä asia jo AAL 7 e §:n perusteella. Sen sijaan on hieman epäselvää, mitä virkkeen lopussa tarkoitetaan velvollisuudella – siviilioikeudellista vai asianajajatavan mukaista velvollisuutta? Kenelläkään ei liene siviilioikeudellista velvollisuutta noudattaa mitään suositusta. Mutta alakohtainen tapa, esimerkiksi hyvä asianajotapa, voi asettaa ankarampia velvollisuuksia, kuten luvussa 5.1 kerroin. Luultavasti ilmaus ei tarkoita asianajajatavan mukaista velvollisuutta, sillä jos tarkoittaisi, se ratkaisisi koko asian

²⁷⁷ Tala – Pakarinen – Kyttä 2009 s. 47.

²⁷⁸ HE 54/2004 s. 16. Ks. myös Viitanen 2011 s. 240–241.

²⁷⁹ Ylönen 2014 s. 406–407.

²⁸⁰ Palkkiorita-asian suosituksen noudattamisesta, Advokaatti 5/2007 s. 22. Samaa tulkintaa ovat sittemmin toistaneet Ylönen 2014 s. 151 ja Hyvää asianajajatapaa koskevien ohjeiden kommentaari s. 32.

niin, että muilla perusteluilla ei olisi merkitystä. Siksi on mielekästä ajatella, että kaksi ensimmäistä virkettä toistavat asianajajan siviilioikeudellisia velvollisuuksia ja oikeuksia, sinänsä pätevästi. Mutta tällöin on ongelmallista vetää niistä kolmannen virkkeen johtopäätöstä. Kuinka siviilioikeudellisen velvollisuuden puutteesta seuraa, että myöskään asianajajattavan mukaista velvollisuutta ei ole?

Perustelujen tietty epätydyttävyyys on yksi asia; eri asia on, tuottaako lopputulos käytännössä ongelmia. Lain esitöissä todetaan, että suosituskin on asianajajan kannalta käytännössä lähes sitova. On näet epätodennäköistä, että tuomioistuimien päätyisi erilaiseen ratkaisuun kuin valvontalautakunta.²⁸¹ Tämä on sinänsä totta, mutta mahdollinen uusi tuomioistuinprosessi *merkitsee silti asiakkaalle räsitusta ja riskiä*. Asiakkaan tilanne olisi parempi, jos suositukset olisivat sitovia tai jos hyvä asianajajattava vaatisi noudattamaan niitä. Viitanen pitääkin nykytilaa ongelmallisena ja kaipaava tapaohjeiden muuttamista.²⁸² Tala ym. toteavat, että suosituksia on noudatettu käytännössä melko kattavasti.²⁸³ Tarvitaan empiiristä tutkimusta suositusten noudattamisesta, jotta voidaan arvioida, onko tilanne käytännössä ongelmallinen.

Ylimalkaisesti voi kuitenkin arvioida, mitä vaikutuksia olisi sillä, jos hyvä asianajajattava vaatisi asianajajaa noudattamaan alennussuosituksia. Asianajajan pyrkimys ylilaskutukseen johtaisi hyvin usein sanktioon myös silloin, kun alkuperäinen lasku on noin 15–30 % suositusta suurempi.²⁸⁴ Tämä jonkin verran ehkäisisi nykytasoa suurempaa laskutusta, yleisen hintatasoa kohoamista ja prosessikynnyksen nousua. Toisaalta asianajajan oikeusturva voisi vaarantua tilanteessa, jossa sanktiouhka liittyisi myös muuhun kuin selvään ylilaskutukseen. Ripeässä kirjallisessa menettelyssä valvontalautakunta saattaa *erehtyä* ja suositaa pientä alennusta myös silloin, kun asianajajan laskutus on tarkemmin ajatellen kohtuullista; velvollisuus noudattaa suositusta sanktion uhalla voi johtaa epäreiluihin tilanteisiin. Niinpä valvontalautakuntaan kohdistuisi paine tutkia palkkioriiita-asiat yhä huolellisemmin.²⁸⁵ Sitä paitsi palkkioriiita-asioiden määrä luultavasti kasvaisi ainakin aluksi, kun sanktiouhkaiset suositukset olisivat asiakkaan kannalta houkuttelevampia kuin nykyiset suositukset. Valvontalautakunta olisi ahtaalla.

²⁸¹ HE 54/2004 vp s. 27.

²⁸² Viitanen 2011 s. 244–245.

²⁸³ Tala – Pakarinen – Kyttä 2009 s. 82.

²⁸⁴ Toki myös euromäärillä on merkitystä: jos lasku on esimerkiksi vain 1500–2000 euroa, suhteellisen ylilaskutuksen tulee olla merkittävää (ainakin noin 30%), ennen kuin valvontalautakunta suositaa alennusta.

²⁸⁵ Tala – Pakarinen – Kyttä 2009 s. 45 mukaan palkkioriiita-asioiden välimiesmenettely oli työlästä, koska välimiehet halusivat käsitellä asian hyvin huolellisesti, jotta lopullinen ratkaisu olisi oikeudenmukainen.

Ruotsin Asianajajaliitto sääntelee palkkioerimielisyyksiä mielenkiintoisella tavalla. Siihen on syytä kiinnittää huomiota etenkin siksi, että asianajajien sääntely on yleisesti Ruotsissa melko samanlaista kuin Suomessa.²⁸⁶ Myös Ruotsissa hyvää asianajajatapaa valvoo liiton kurinpitoelin (*advokatsamfundets disciplinnämnd*), kuten RB 8:6 :ssä säädetään. 8:7 :n mukaan se voi määrätä sanktioksi liitosta erottamisen, seuraamusmaksun, varoituksen tai huomautuksen. Asianajopalkkiosta taas määrätään hyvää asianajajatapaa koskeissa ohjeissa (*Vägledande regler om god advokatsed*). Kohdan 4.1.1 mukaan palkkion tulee olla kohtuullinen, ja kohdassa 4.1.2 esitellään arviointikriteerejä, joita ovat jutun vaatima aika, vaikeusaste, merkitys, tulos ja asianajajan kyky.²⁸⁷ Koska kohtuullisuuden arviointi on harkinnanvaraista (*skönsmässig*), asianajajan oikeusturva vaatii, että kurinpitoelin katsoo hyvän asianajajatavan loukkaukseksi vain ilmeisen (*flagrant*) ylihinnoittelun.²⁸⁸ Mutta kohdan 4.1.7 mukaan asianajaja on velvollinen noudattamaan liiton kuluttajariitaelimen (*Konsumenttvistnämnden*) päätöstä palkkioriidassa. Kuluttajariitaelin on uusi toimielin, joka ratkaisee kuluttajien ja asianajajien taloudellisia erimielisyyksiä. Siinä toimii kaksi asianajajaa, kaksi kuluttajien edustajaa, ja puheenjohtajana entinen tuomari.²⁸⁹

Johtopäätöksenä totean, että Asianajajaliitto on varsin tärkeä toimija oikeudenkäyntikulujen ja prosessikynnyksen kannalta. Se luo asianajajaoikeutta, puuttuu kohtuuttomiin laskuihin ja ehkäisee ennalta ylilaskutusta. Palkkioritamenettely on tarpeellinen, sillä sen vaihtoehdot ovat asiakkaalle kehnompia. Tuomioistuinmenettely on ilmeisen raskas; kuluttajariitalautakunnan ratkaisut ovat suosituksia, joiden taustalla ei ole erityisasiantuntemusta ja joita noudetaan luultavasti harvemmin kuin valvontalautakunnan suosituksia. Toisaalta liiton vaikutus ulottuu lähinnä vain räikeisiin tapauksiin. Se ei hillitse yleisen hintatason nousua eikä puutu pienehköön ylihinnoitteluun.²⁹⁰ Asianajajaliitto voi halutessaan muuttaa tätä tilannetta esimerkiksi linjaamalla, että hyvä asianajajatapa vaatii palkkiosuosituksen noudattamista.

²⁸⁶ Tämä johtuu paljolti siitä, että Suomessa on usein matkittu ruotsalaista sääntelyä. Ks. esim. HE 54/2004 s. 9–10, 15.

²⁸⁷ Kriteerit siis ovat melko samat kuin Suomessa, mutta ne esitellään Ruotsissa yksityiskohtaisemmin.

²⁸⁸ *Vägledande regler om god advokatsed, med kommentar* 2016 s. 21–22.

²⁸⁹ <https://www.advokatsamfundet.se/Advokatsamfundet/Om-samfundet/konsumenttvistnamnden/>

²⁹⁰ Samoin Viitanen 2011 s. 273–274. Tala – Pakarinen – Kyttä 2009 s. 82–83 arvioivat, että ”asianajajien nykymuotoinen valvontajärjestelmä toimii parhaiten reaktiotapana etupäässä selkeisiin, ulkoisesti melko kiistatta havaittavissa oleviin epäasianmukaisuuksiin”.

6. Ehdollinen palkkio

6.1 Luonne ja lajit

Asianajajaliiton sääntely vaikuttaa prosessikynnykseen hillitsemällä asianajopalkkioiden kasvua. Tässä luvussa käsittelen keinoa, joka ei vaikuta varsinaisesti kulujen kokonaismäärään, vaan kuluriskin jakautumiseen eri toimijoiden kesken. Riskinjakoa asianosaisten välillä käsittelin jo luvussa 4, mutta *ehdollisen palkkion* avulla osan riskistä voi hajauttaa myös asianajajalle, vakuutusyhtiölle ja heidän kaikille asiakkailleen. Asianajajan palkkio on ehdollinen, kun se ainakin jossain määrin riippuu toimeksiannon lopputuloksesta. Suomessa ehdolliset palkkiot ovat sinänsä laillisia, mutta niitä käytetään oikeudenkäyntiasioissa hyvin harvoin.²⁹¹ Korkeimman oikeuden ennakkopäätöksissä niitä ei ole arvioitu, lukuun ottamatta ratkaisun KKO 1991:118 eriävää mielipidettä. Siinä mainitaan, että oikeudenkäynnin tulos ei oikeuttanut ”erityisen hyvityksen veloittamiseen kohtuullisena pidettävän palkkion lisäksi, koska sellaisesta ei ole näytetty sovitun”. (KKO:n enemmistö ei mainitse tästä asiasta, joka on sinänsä itsestään selvä.) Myös suomalaisessa oikeuskirjallisuudessa ehdollisia palkkioita on käsitelty vähän. Pyrin selvittämään, ovatko ne hyvän asianajajataivan mukaisia ja olisiko niillä suotuisaa vaikutusta prosessikynnykseen. Jälkimmäinen kysymys riippuu olennaisesti siitä, onko palkkion korotusosuus OK 21 luvun perusteella korvattava oikeudenkäyntikulu.

Ensin kuitenkin esittelen ehdollisen palkkion etuja ja lajeja. Kun palkkio on ehdollinen, asianajaja on erityisen motivoitunut ja tekee kaikkensa jutun voittamiseksi.²⁹² Jos päämies häviää jutun, hänen ei tarvitse maksaa mitään tai ainakaan niin paljoa kuin voiton jälkeen; tiettyjä ehdollisia palkkioita sanotaankin *no win no fee* -sopimuksiksi. Tällöin myös asianajajalla on erityinen syy sopia ennen oikeudenkäyntiä sellainen riita, jossa hänen päämiehensä menestymismahdollisuudet ovat heikot.²⁹³ Toki heikosti perustellut vaatimukset karsiutuvat Suomessa muutenkin viimeistään valmistelussa. Yllättävämpi etu on siinä, että ehdollinen palkkio mahdollistaa kuluriskin tehokkaan ja markkinaehtoisen jakamisen. Suomessa vakuutusyhtiöt eivät tarjoa vakuutusta, joka kattaisi vastuun vastapuolen oikeudenkäyntikuluista ja jonka voisi ottaa riidan syntymisen jälkeen. Tämä johtuu paljolti siitä, että vakuutusyhtiön on liian kallista selvittää luotettavasti

²⁹¹ Viitanen 2011 s. 350–351. Niistä 50 toimistosta, joiden Internet-sivuista kerroin edellä, ainoastaan kaksi mainitsee hinnastossa vaihtoehtona ehdollisen palkkion (Advoline ja Tammer-Juristit).

²⁹² Lehtinen 2014 s. 151.

²⁹³ Turunen DL 2000 s. 606–608.

menestysmahdollisuuksia. Mutta kun asianajaja sopii ehdollisen palkkion ehdoista, hän on arvioinut menestysmahdollisuudet omalla riskillään mahdollisimman tarkasti: tämä voi kelvata myös vakuutusyhtiölle. Parhaimmillaan päämiehen kuluriski on verrattain kevyt, sillä asianajaja kantaa ainakin osittain riskin omasta palkkiostaan ja vakuutusyhtiö kantaa riskin vastapuolen kuluista. Sekä asianajaja että vakuutusyhtiö voivat pulveroida riskin suurten asiakasjoukkojen kontolle.²⁹⁴

Yhdysvalloissa käytetään yleisesti ehdollista palkkiota, jonka suuruus on tietty osa siitä etuudesta, jonka päämies saa tuomiolla tai sovinnolla. Jos päämies ei saa mitään, asianajajakaan ei saa mitään. Tällaisesta palkkiosta käytetään nimiä *contingency fee* ja *pactum de quota litis*. Suomen Asianajajaliiton palkkio-ohje sallii *pactum de quota litis* -ehdon, jos siihen on erityistä aihetta; eurooppalaisten asianajajien tapaohje ei salli sitä. Nuiva suhtautuminen on ymmärrettävää, sillä tietyissä tilanteissa asianajajan ja päämiehen edut ovat erisuuntaiset *pactum de quota litis* -ehdon takia. Jos asianajaja voi saavuttaa vähällä ajankäytöllä melko edullisen sovinnon ja suurella ajankäytöllä vielä edullisemman tuomion, asianajaja on helposti liian sovintohaluinen päämiehen kannalta. Jatkossa jätänkin vähälle huomiolle *pactum de quota litis* -ehdon.²⁹⁵

Toinen ehdollisen palkkion laji on *pactum de palmario* eli bonuspalkkio. Asianajaja ja päämies sopivat ensinnäkin sen palkkion tai palkkioperusteen, jota sovelletaan häviötilanteessa. Lisäksi he sopivat bonuksesta, jonka asianajaja saa voiton johdosta. Heidän tulee tarkasti sopia, mikä katsotaan voitoksi ja mikä häviöksi. Järjestely laskee prosessikynnystä silloin, kun palkkio häviötilanteessa on pienempi kuin se palkkio, jonka asianajaja veloittaisi ilman bonussopimusta. Palkkio-ohjeen kohdan 1.5 mukaan myös *pactum de palmario* edellyttää erityistä aihetta. Jatkossa käsittelem sen tarkemmin alaluvussa 6.4.²⁹⁶

Englannissa lainsäätäjät sallivat 1991 tietynlaisen ehdollisen palkkion, jota kutsutaan nimellä *conditional fee*. Se on itse asiassa äsken mainittujen ehtojen hybridi: Häviön jälkeen se toimii kuten *pactum de quota litis*, eli asianajaja ei saa mitään. Voiton jälkeen asianajaja saa työmäärän mukaisen peruspalkkion sekä lisäksi *korotusosuuden*, joka on tietty prosentuaalinen osa peruspalkkiosta. Korotusosuus on sitä suurempi, mitä epätodennäköisempi voitto oli. Lähtökohtaisesti se lasketaan jakamalla tappion todennäköisyys voiton todennäköisyydellä ja kertomalla tulos sadalla prosentilla. Jos esimerkiksi tappion todennäköisyys on 1/3 ja voiton

²⁹⁴ Turunen DL 2000 s. 610, Kunzlik MLR 1999 s. 859–860.

²⁹⁵ Ylönen 2014 s. 418, Posner 2007 s. 613–614. Ks. myös Viitanen 2011 s. 352–354.

²⁹⁶ Viitanen 2011 s. 367–368.

todennäköisyys 2/3, korotusosuus on 50 % peruspalkkiosta. Kun tappio on todennäköisempi kuin voitto, kaava tuottaa lopputulokseksi yli 100 %, jopa useita satoja prosentteja. Englannissa lainsäätäjät ei pidä tätä suotavana: korotusosuus lasketaan kaavan mukaan, mutta kuitenkin niin, että se voi olla enintään 100 %. Asianajajan todennäköisyysarvion pohjalta vakuutusyhtiö voi myöntää *kuluvastuuvakuutuksen*, joka suojaa päämiestä, jos tämä häviää jutun ja joutuu korvaamaan vastapuolen kuluja.²⁹⁷

Jatkossa arvioin, olisiko *conditional fee* Suomessa hyvän tavan mukainen ja tehokas keino vaikuttaa prosessikynnykseen. Suurin mielenkiinto kohdistuu tähän ehdollisen palkkion lajiin, koska Englannissa on saatu siitä runsaasti kokemuksia.²⁹⁸ Sitä paitsi kuluvastuuvakuutukset sopivat parhaiten yhteen juuri *conditional fee* -sopimusten kanssa. Sinänsä se, mitä jatkossa kirjoitan, soveltuu usein kaikkiin ehdollisen palkkion lajeihin.

6.2. Ehdollinen palkkio ja hyvä asianajajatapa

Koska ehdollisista palkkioista ei ole lainsäädäntöä, tärkeimmät oikeuslähteet ovat Asianajajaliiton palkkio-ohje ja valvontakäytäntö. On perusteltua soveltaa palkkio-ohjeen kohtaa 1.5 analogisesti niin, että myös *conditional fee* on erityisestä aiheesta sallittu. Sehän on kahden ohjeessa mainitun palkkioperusteen yhdistelmä: jos *pactum de palmario* ja *pactum de quota litis* sallitaan, sallittuja ovat ne ehdot, joista *conditional fee* koostuu.²⁹⁹ Valvontalautakunnan käytännöstä ilmenee, että myös ehdollisen palkkion määrän täytyy olla kohtuullisessa suhteessa työn määrään ja vaikeusasteeseen.³⁰⁰ On epäselvää, voiko ehdollisen palkkion kohtuullisuutta arvioida hieman toisin kuin tavallisen palkkion. Arvioin, että jos asianajajalla on riski jäädä ilman palkkiota, sitä on syytä kompensoida venyttämällä kohtuullisen palkkion ylärajaa. Joka tapauksessa hyvää asianajajatapaa loukkaa lasku, joka on selvässä epäsuhteessa jutun vaatimaan työmäärään.

Asianajajan ja päämiehen sopimussuhteeseen liittyy herkkiä ja kiperiä kysymyksiä, kun he sopivat ehdollisesta palkkiosta. Suomessa tämä on noussut esiin valvontalautakunnan ratkaisussa 13.6.2005 § 3–4. Toimeksianto koski avioeroa, ositusta ja lasten huoltoa; asianajajalla

²⁹⁷ Turunen DL 2000 s. 606–608, 617, 619. Ks. myös Viitanen 2011 s. 355–356.

²⁹⁸ Oikeudenkäyntikuluja koskeva sääntely on Englannissa yllättävän samanlaista kuin Suomessa, vaikka oikeusjärjestelmä on yleisesti ottaen erilainen. Ks. Turunen DL 2000 s. 607.

²⁹⁹ Samoin Turunen DL 2000 s. 611 ja Viitanen 2011 s. 356.

³⁰⁰ 15.6.2007 § 7. Kysymys oli pesänselvittäjän ja -jakajan prosenttiperusteisesta eli *pactum de quota litis* -palkkiosta.

oli sopimuksen mukaan oikeus peruspalkkioon ja tulosperusteiseen provisio-osuuteen. Valvontalautakunnan mukaan päämies oli sopimuksen tehdessään ”avioeron sekä oman että lapsensa toimeentulon aiheuttaman huolen rasittama”. Siksi ei ollut ollut erityistä aihetta sopia tulosperusteisesta provisiosta, joten asianajaja oli toiminut vastoin hyvää asianajajatapaa.³⁰¹ Tulkitsen ratkaisua niin, että päämiehen täytyy olla tasapainoisessa mielentilassa ja kyvykäs valvomaan omaa etuaan, jotta asianajaja saa sopia ehdollisesta palkkiosta. Toki päämiestä sinänsä suojaavat sopimusoikeudellinen lojaliteettivelvollisuus ja hyvän asianajajatavan vaatimukset. Mutta ilmeisesti valvontalautakunta pitää ehdollista palkkiota sellaisena riskisopimuksena, jonka tasapainoa nämä takeet eivät suojaa riittävästi. Yhtä kaikki sopimuksessa tulee tarkoin määrätä, milloin asianajajalla on oikeus korotusosuuteen ja mitä seuraa esimerkiksi sopimuksen purkamisesta.³⁰²

Asianajajan ja päämiehen välinen intressikonflikti on yleensäkin ikävä mahdollisuus, jota ei tule kasvattaa. *Conditional fee* houkuttaa asianajajaa arvioimaan voiton todennäköisyyden pienemmäksi kuin hän pitää sitä todellisuudessa: aliarviointi näet kasvattaa korotusosuutta. Turusen mukaan tämä ei kuitenkaan ole asiakkaan kannalta heikompi kuin nykyinen tilanne, jossa aikaveloitus houkuttaa asianajajaa yliarvioimaan voiton todennäköisyyttä, jotta päämies päättäisi nostaa kanteen.³⁰³ Sitä paitsi aliarviointi luultavasti koituu asianajajan vahingoksi markkinoilla: useat asiakkaat ja vakuutusyhtiöt hylkäävät hänet ja kääntyvät toisten asianajajien puoleen.³⁰⁴ Tosin Suomessa asianajoalan kilpailu toimii puutteellisesti, kuten edellä on käynyt ilmi. Intressikonflikti voi ilmetä myös asianajajan liiallisena sovintohaluna, jonka mainitsin *pactum de quota litis* -ehdon ongelmana. Tämä ongelma ei ole merkittävä *conditional fee* -ehdon kohdalla, sillä ajankäyttö määrää peruspalkkion suuruuden ja siten koko palkkion ylärajan.³⁰⁵

Ehdollista palkkiota on kritisoitu myös periaatteellisella argumentilla: se vaarantaa asianajajan taloudellisen riippumattomuuden. Riippumattomuus on yksi asianajajakunnan perusarvoista tapaohjeiden kohdan 3.2 mukaan. Se merkitsee 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

³⁰¹ Lehtinen 2014 s. 150 av. 12. (Ratkaisua ei ole Asianajajaliiton valvontaratkaisujen hakemistossa.)

³⁰² Sopimusoikeudellisista pulmista ks. Turunen DL 2000 s. 613–614, Kunzlik MLR 1999 s. 867–868.

³⁰³ Turunen DL 2000 s. 612. Hänellä ei nähtävästi ole kovin korkeaa käsitystä hyvän asianajajatavan vaikutuksesta.

³⁰⁴ Kunzlik MLR 1999 s. 870. Ks. myös Turunen DL 2000 s. 615.

³⁰⁵ Turunen DL 2000 s. 614–615.

tuomioistuinta, vastapuolta tai muita tahoja kohtaan.³⁰⁶ Niemistön mukaan sopimus ehdollisesta palkkiosta on riskisopimus, joka on vaikeasti yhteensovitettavissa riippumattomuuden vaatimukseen – ja johtaa suorastaan ”taloudellisen riippumattomuuden menetykseen”.³⁰⁷ Toisaalta ei pidä liioitella eroja asianajajien motivaatioissa: Myös aikaveloitusta käyttävä asianajaja tekee kaikkensa jutun voittamiseksi. Myös hänen motiivinsa ovat osittain itsekkäät, sillä voittamalla juttuja hän saa enemmän, rahakkaampia ja maineikkaampia toimeksiantoja.³⁰⁸ Ongelmia voi toki syntyä, jos ehdollista palkkiota käytetään useimmissa jutuissa ja jos korotusosuudet ovat suuria. Ruotsin Asianajajaliitto määrääkin ehdollisesta palkkiosta joustavalla yleislausekkeella: tapaohjeiden kohdan 4.2.2 mukaan riskisopimus ei saa tarkoittaa, että asianajajan oma taloudellinen intressi tulee suhteettomaksi tai voi vaikuttaa kielteisesti asian hoitamiseen.

Kaiken kaikkiaan hyvä asianajajatapa ei muodosta kategorista estettä käyttää *conditional fee* -ehtoa riita-asian toimeksiannossa. Sen hyväksyttävyyden vaatimukset kuitenkin vaatii ainakin, että päämies kykenee valvomaan etuaan sopimusneuvottelussa, että asianajaja tekee sopimusvelvoitteet täysin selväksi ja että palkkio on työmäärään nähden kohtuullinen. Jos oikeusapu tai oikeusturvavakuutus kattaa laajasti päämiehen omat oikeudenkäyntikulut, *conditional fee* ei vähennä päämiehen kulumista, vaan pikemminkin lisää sitä.³⁰⁹ Tällöin siihen ei ole erityistä aihetta, eli se on hyvän asianajajatavan vastaista. Joka tapauksessa se, kuinka mielekäs *conditional fee* on päämiehen kannalta, riippuu olennaisesti siitä, onko korotusosuus korvattava oikeudenkäyntikululla OK 21 luvun nojalla.

6.3 Ehdollinen palkkio ja kulukorvaussäännökset

Lakitekstissä, lain esitöissä tai KKO:n ennakkopäätöksissä ei ole käsitelty korotusosuuden korvauskelpoisuutta. Oikeuskirjallisuudessa Jokela toteaa, että ehdollinen palkkio 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

³⁰⁶ Niemistö DL 2000 s. 568–570.

³⁰⁷ Niemistö DL 2000 s. 575–576.

³⁰⁸ Turunen DL 2000 s. 612 lähteineen.

³⁰⁹ Turunen DL 2000 s. 617.

siltä osin kuin se tasoltaan ja kohtuullisuudeltaan vastaa” yleisten kriteerien mukaista palkkiota.³¹⁰ Myös Viitanen mukaan ”lienee selvää”, että korotusosuus jää siitä sopineen päämiehen maksettavaksi.³¹¹ Heidän mukaansa korotusosuus ei ole korvauskelpoinen pelkän sopimuksen perusteella; se saattaa tulla korvattavaksi vain, jos peruspalkkio ja korotusosuus ovat niin pieniä, että molemmat sisältyvät normaalitasoiseen kulukorvaukseen. Luultavasti tämä kanta merkitsee myös, että jos päämies on ottanut kuluvastuuvakuutuksen, sen hinta ei ole korvauskelpoinen.

Turunen ottaa erilaisen kannan. Hänen mukaansa ehdollinen palkkio edistää oikeudenkäynnin saavutettavuutta niin paljon, että korotusosuus ja kuluvastuuvakuutuksen hinta tulee korvata. Hän perustelee kantaansa myös kulukorvaussäännön tavoitteilla, siis korjaavalla ja ohjaavalla vaikutuksella. Hänestä on riittävää, että peruspalkkio noudattaa yleistä palkkiotasoa; peruspalkkion ja korotusosuuden summa voi hyvinkin ylittää sen ja olla silti korvauskelpoinen.³¹²

Turusen tulkinta on mielenkiintoinen ja rohkea: sitä ei pidä hylätä muodollisesti asian ”luonteen” perusteella, vaan se ansaitsee huolellisen tarkastelun. Se merkitsee, että jos vastapuoli häviää jutun, hän pääsääntöisesti maksaa muun ohessa oman asianajajansa palkkion, voittajan asianajajan peruspalkkion sekä korotusosuuden. Turunen myöntääkin ongelmaksi sen, että häviäjän kuluvastuu voi olla kolminkertainen suhteessa hänen oman asianajajansa palkkioon (jos korotusosuus on 100 %).³¹³ Onko korotusosuus tarpeellinen kuluerä, joka korvataan OK 21:1 :n nojalla? Nähdäkseni oikeuskäytännöstä ja kirjallisuudesta voidaan tiivistää periaate, jonka mukaan *korvauskelpoista on pätevä normaali asianajo*.³¹⁴ Periaate on varsin epämääräinen, mutta sen avulla voi torjua omituisia ja ennakoimattomia väitteitä – esimerkiksi ajatuksen, että 49 lakimiehen käyttö on tarpeellista. Ehdollisen palkkion käyttö on ennakoimatonta ja jättää vastapuolelle niukasti aikaa etsiä sopivaa kuluvastuuvakuutusta, jollaista markkinoilla ei ehkä ole. Korotusosuutta on vaikea pitää tarpeellisena kulueränä siitäkkin syystä, että päämies olisi lähes varmasti saanut pätevää asianajopalvelua myös tavallisella aikaveloituksella, ilman ehdollista palkkiota.

Ehdollisilla palkkioilla on monia hyviä puolia, joten *de lege ferenda* kannattaa harkita, miten niiden käyttöä voi lisätä. Mutta nykyistä lainsäädäntöä ei tule tulkita niin, että korotusosuus olisi korvauskelpoinen pelkän sopimuksen perusteella. Se olisi tarpeellisuusvaatimuksen

³¹⁰ Jokela 2015 s. 400.

³¹¹ Viitanen 2011 s. 362.

³¹² Turunen DL 2000 s. 617–618.

³¹³ Ibid.

³¹⁴ Ks. edellä alaluku 4.2. Myös Saarensola 2017 s. 137–143 kytkee tarpeellisuuden normaaliin asianajoon.

vääristämistä sekä vastapuolen kannalta odottamatonta ja kohtuutonta. Samoista syistä kuluvastuuvakuutuksen hinta ei ole korvauskelpoinen erä *de lege lata*.

Nähdäkseni Turusen kanta perustuu olennaisesti seurausharkintaan, jonka mukaan laintulkinnan tulee edistää *conditional fee* -sopimusten käyttöä, koska niiden käyttö johtaa yleisesti suotuisiin tuloksiin. Reilut 15 vuotta myöhemmin voimme tarkastella, mitä Englannissa on tapahtunut. Kun korotusosuus oli lain mukaan korvauskelpoinen kuluerä, syntyi niin sanottu kulusota (*Costs War*): Häviäjän vakuutusyhtiö vetosi hyvin usein siihen, että voittajan *conditional fee* -sopimus ei ollutkaan täysin lainmukainen ja tehokas. Kaikenlainen riitely oikeudenkäyntikuluista oli yleistä ja kuormittavaa.³¹⁵ *Conditional fee* on vähentänyt osapuolten riskiä ja lisännyt asianajajien tuloja, mutta on myös edesauttanut kokonaiskulujen kasvua, jonka kustantavat vakuutusyhtiöiden asiakkaat.³¹⁶ Vuonna 2013 tuli voimaan lainmuutos, jonka mukaan korotusosuus ja kuluvastuuvakuutuksen hinta eivät enää ole korvauskelpoisia.³¹⁷ Englannin kokemusten valossa voi todeta ainakin, että on vaikea ja monimutkainen urakka saada ehdolliset palkkiot ja vakuutukset toimimaan toivotulla tavalla.

6.4 Huomio bonuspalkkiosta

Viitanen suhtautuu varsin myönteisesti bonuspalkkioon, jonka perusosan määrää esimerkiksi toimenpideveloitus. Malli voikin olla hyödyllinen sekä asianajajan motivoimiseksi että prosessikynnyksen alentamiseksi. Siihen ei liity suurta vaaraa, että asianajaja aliarvioi mahdollisuudet tai pyrkii liian hanakasti sovintoon. Myöskään päämiehen voitto ei hupene bonuksen maksuun, kunhan bonuksen määrä on maltillinen, esimerkiksi enintään 50 % perusosasta. Viitanen ei kuitenkaan tarkastele kyllin perusteellisesti seikkoja, jotka mahdollisesti vesittävät mallin hyödyt. Seuraavat numerot ovat hänen esimerkistään, jota yritän käsitellä tarkemmin.³¹⁸

Oikeusjuttu vaatii toimenpiteitä, joista asianajaja veloittaa tavallisesti 5000 euroa. Vaihtoehdossa a) bonusta käytetään pelkästään asianajajan motivointiin. Asianajaja ja päämies sopivat 5000 euron peruspalkkiosta sekä voiton varalta 1000 euron bonuksesta. Vaihtoehdossa b)

³¹⁵ Ayling JPIL 2013 s. 127, Zuckerman CJQ s. 436–437.

³¹⁶ Zuckerman CJQ s. 435. Ongelman ytimenä hän kuitenkin pitää aikaveloitusta ja kulukorvaussääntöä.

³¹⁷ Ayling JPIL 2013 s. 128–129. Samalla Englannissa tuli lailliseksi DBA (*Damages Based Agreement*), joka on eräänlainen rajoitettu *pactum de quota litis* -ehto.

³¹⁸ Viitanen 2011 s. 366–368.

yhtä vaativan jutun peruspalkkioksi sovitaan 4000 euroa ja voittobonukseksi 2000 euroa. Prosessikynnystä laskee vain vaihtoehto b): jos bonuspalkkiot yleistyvät, asianajajien on järkevää kertoa, että he toimivat juuri sen mukaan.

Käytännössä mikään ei kuitenkaan takaa, että bonuspalkkio toimii vaihtoehdon b) mukaan. Asianajajalla on kannustin kertoa asiakkaalle, että juttu vaatii toimenpiteitä 6000 euron edestä, vaikka se tosiasiaassa vaatisi 5000 euron verran toimenpiteitä. Tällöin he voivat sopia vaikkapa 5000 euron peruspalkkiosta ja 2000 euron voittobonuksesta. Jos bonuspalkkiot yleistyvät, realistinen uhka on, että asiakkaille luvataan vaihtoehtoa b), mutta lopputulos vastaa vaihtoehtoa a): prosessikynnys pysyy ennallaan ja kokonaiskulut nousevat. Tämä on mahdollista, koska hintakilpailu toimii puutteellisesti ja koska harva asiakas kysyy hinta-arviota yhtä useammasta toimistosta. Asianajajaliitto ei puutu pieneen ylilaskutukseen, ja vakuutusyhtiö ei yleensä kyseenalaista laskutusta, kun se korvaa päämiehen oman asianajajan palkkion oikeusturvavakuutuksesta.³¹⁹

Toinen bonuspalkkion ongelma on, onko bonus korvauskelpoinen kuluerä OK 21 luvun nojalla. Viitanen ei ota kantaa tähän kysymykseen, mutta oletettavasti hän suhtautuu siihen yhtä kielteisesti kuin *conditonal fee* -palkkion korotusosuuden korvaamiseen.³²⁰ Olen samalla kannalla; *de lege lata* bonus voi tulla vastapuolen korvattavaksi vain silloin, kun normaalikokoinen kulukorvaus sattumalta sisältää peruspalkkion ja pienen bonuksen. Laintulkitsija onkin ikään kuin puun ja kuoren välissä, kun kohtaa kysymyksen ehdollisesta palkkiosta. Jos bonusta tai korotusosuutta ei tulkita korvauskelpoiseksi, ehdolliset palkkiot eivät yleisty, mikä on oikeuden saatavuuden kannalta epätydyttävää. Mutta korvauskelpoisuus olisi varsin odottamatonta ja kohtuutonta vastapuolelle. Kysymystä ei pidä ratkaista katsomalla, että voittaja ansaitsee kaiken mahdollisen hyödyn ja häviöjä kaiken mahdollisen haitan, sillä valtaosa pääkäsittelyyn etenevistä riidoista on aidosti epävarmoja.³²¹

Yhteenvetona totean, että ehdollisten palkkioiden tulo Suomeen ei olisi kovin mielekäs tapa vaikuttaa prosessikynnykseen. Hyvä asianajajatapa muodostaa usein esteen *pactum de quota litis* -sopimuksille, joskus myös muille sopimuksille. On epäselvää, tuottaisiko *pactum de palmario* tai *conditional fee* laajassa käytössä enemmän hyötyä kuin haittaa. Ilman OK 21 luvun muuttamista

³¹⁹ Tala – Pakarinen – Kyttä 2009 s. 82–83, Lasola – Rissanen 2013 s. 56.

³²⁰ Viitanen 2011 s. 362.

³²¹ Männistö LM 2005a s. 95–96.

ne eivät ole kovin tyydyttäviä päämiehen kannalta, koska pääasian voitto kuluu usein korotusosuuden maksamiseen. Pienestä bonuksesta on toki vähän haittaa, mutta myös vähän hyötyä. Lisäksi ehdolliset palkkiot lisääisivät monimutkaisuutta ainakin kolmella tavalla: Asianajajan ja päämiehen sopimussuhteeseen tulisi paljon uusia pulmia, ainakin ennen kuin valvontalautakunta tekisi selväksi hyvän asianajajatavan sisällön kussakin erityiskysymyksessä. Ehdollisten palkkioiden ja vakuutusten yhteensovittaminen olisi myös monimutkaista. Lisäksi asiakkaiden olisi vaikeampi vertailla eri toimistojen edullisuutta, jos jotkut toimistot alkaisivat markkinoida ehdollisia palkkioita.

322

³²² Viitanen 2011 s. 360–361.

7 Johtopäätöksiä ja tulevaisuudennäkymiä

7.1 Nykyisen lainsäädännön arviointi

Joka vuosi tuhannet suomalaiset ovat asianosaisina täysimittaisissa riita-asioissa. Oikeusriidat ovat vain jäävuoren huippu kaikista konflikteista, riidan esiasteista. Tämä on sinänsä hyvä asia, sillä useimmille konflikteille oikeusprosessi ei sovi ollenkaan. Mutta on myös tilanteita, joissa henkilö veisi asian tuomioistuimeen, ellei oikeudenkäynti olisi liian suuri taloudellinen riski. Muutoin ei voida selittää sitä, että nykyään suulliseen valmisteluun tai pääkäsittelyyn etenee vain viitisen tuhatta siviiliasiaa, eli noin puolet vähemmän kuin vuonna 1995. Moni tyytyy epäedulliseen tilanteeseen, vastapuolen vaatimukseen tai kehnoon sovintoon, vaikka aineellinen oikeus voi olla hänen puolellaan. Perusoikeus saada asiansa käsitellyksi tuomioistuimessa toteutuu vajavaisesti, kun prosessikynnys on korkea.

Samalla kun riitajuttujen määrä on vähentynyt, niiden reaalihintana on noussut. Vuosina 1995–2008 käräjäoikeuksissa kantajan mediaanikulut yli kaksinkertaistuivat, kun taas vastaajan mediaanikulut sekä kulukorvausten mediaani kasvoivat noin 80–85 %. On täysin mahdollista, että oikeudenkäyntikulut ovat myös viime vuosina kasvaneet yleistä hintatasoa enemmän, mutta asiaa ei valitettavasti ole tutkittu. Kasvu johtuu lähinnä asianajopalkkioista, tarkemmin sanoen siitä, että asianajajat käyttävät toimeksiantoihin yhä enemmän aikaa. Olennainen syy tähän on siinä, että tavanomainen riita-asia on nykyään laajempi, monimutkaisempi ja menettelyinkin takia työlämpi kuin 1990-luvun alussa. Mutta juttukannan ja menettelyn muutokset eivät selitä kasvua läheskään täysin. Jos selittäisivät, se näkyisi myös tilastoissa: tällöin esimerkiksi tuomiotekstit olisivat paljon aiempaa pitempiä tai todistajia olisi paljon aiempaa enemmän.

Asianajaja voi käyttää toimeksiantoon paljon aikaa, koska päämies sallii sen. Tämän ilmiön taustalla on useita syitä. Yksityishenkilö ei tosiasiallisesti kykene valikoimaan tehokkaasti toimivaa asianajajaa; hän ei myöskään kykene valinnan jälkeen valvomaan, käyttääkö tämä aikansa tehokkaasti. Koska asianajo on monimutkaista ja vaatii erityisiä tietoja, maallikko ei osaa vertailla eri asianajajien laatua. Hän ei myöskään tiedä, mitä kaikkia toimenpiteitä toimeksianto vaatii: niinpä hän harvoin estää asianajajaa paisuttamasta juttua, jos tämä päättää tehdä niin. Paisuttamiseen kannustaa se, että vallitseva palkkioperuste on aika. Kun asianajaja ja päämies sopivat aikaveloituksesta, sopimus ei rajoita asianajajan ajankäyttöä suoraan eikä epäsuorasti; jos palkkio perustuisi esimerkiksi pääasian intressiin, asianajajan ei kannattaisi käyttää aikaa tiettyä määrää

enempää. *Sitä paitsi moni päämies nimenomaan haluaa, että asianajaja käyttää hänen juttuunsa runsaasti aikaa.* Epäsymmetrisen informaation ja erilaisten tulkintojen vuoksi on täysin mahdollista, että kumpikin osapuoli suhtautuu optimistisesti mahdollisuuksiinsa. On jopa todennäköistä, että molemminpuolinen optimismi vallitsee useimmissa jutuissa, jotka ratkeavat tuomioon eivätkä sovintoon. Kulukorvaussääntö ja täyden korvauksen periaate kannustavat optimistia satsaamaan yhä enemmän. Myös oikeusturvavakuutus kannustaa kuluttamaan pienehkössä jutussa.

Miten ongelmaan voi vaikuttaa? On hyödytöntä toivoa, että oikeusjärjestelmä muuttuisi niin yksinkertaiseksi, että tavallinen yksityishenkilö osaisi etsiä tehokkaan asianajajan tai valvoa pätevästi tämän toimia. Sellaista ei tapahdu modernissa oikeudellistuneessa yhteiskunnassa. Niin ikään on hyödytöntä moralisoida joidenkin asianajajien tai päämiesten toimintaa. Sen sijaan olen yrittänyt etsiä tulkintoja, jotka hieman muuttavat eri tahojen kannustimia ja siten lieventävät ongelmia – suuria oikeudenkäyntikuluja ja korkeaa prosessikynnystä. Ehdolliset palkkiot muuttaisivat taatusti kannustimia ja prosessikynnystä, mutta koska korotusosuutta ei tule tulkita korvauskelpoiseksi kuluksi, ehdolliset palkkiot eivät ole tällä hetkellä mielekkäitä.

Sekä tuomioistuimilla että Asianajajaliiton valvontalautakunnalla on varsin tärkeä rooli. Kun tuomioistuimet tulkitsevat OK 21 lukua, tulkinnat vaikuttavat paitsi kulukorvauksen määrään, myös välillisesti niihin palkkioihin, joita asianajajat veloittavat päämiehiltään. Totesin, että luvun pääsääntöä eli 1 §:ää tulkitaan käytännössä kahdessa vaiheessa: ensin harkitaan ajankäytön tarpeellisuutta ja kohtuullisuutta, sitten tuntiveloitusta. KKO:n neljä keskeistä ennakkopäätöstä tekevät selväksi, että tuomioistuin arvioi jutun vaatiman työmäärän, joka riippuu muun ohessa oikeudellisesta vaikeusasteesta sekä istuntojen ja todistajien määrästä. Palkkiotasoa voi verrata vastaavanlaisten juttujen yleiseen tasoon, mutta ei vaativampien juttujen tasoon, ettei oikeuskäytäntö luo korotusautomaattia. Usein tuomioistuimet eivät käytä sitä harkintavaltaa, jonka lainsäädäntö ja ennakkopäätökset tarjoavat niille: esimerkiksi tuntiveloituksen kohtuullisuutta arvioidaan harvoin kriittisesti. Muuten on vaikea selittää sitä, että tuomittu kulukorvaus voi olla jopa kolme kertaa niin suuri kuin häviäjän omat oikeudenkäyntikulut. 21 luvun poikkeussäännöksistä 8 a §:ää on mahdollista ja suotavaa soveltaa useammin, sillä varsin monet jutut ovat oikeudellisesti riittävän epävarmoja.

Myös Asianajajaliitto vaikuttaa oikeudenkäyntikulujen tasoon sääntelyllä ja valvonnalla. Se voi edistää oikeudensaantimahdollisuuksia tulkitsemalla, että hyvä asianajajatapa vaatii palkkiosuosituksen noudattamista. Tällainen linja ehkäisee noin 15–30 %:n ylilaskutusta ja on

nykyään voimassa Ruotsissa. Itse asiassa sekä tuomioistuimet että valvontalautakunta puuttuvat tällä hetkellä lähinnä selvään ylilaskutukseen. On ymmärrettävää reagoida vain ylilaskutukseen, joka ylittää tietyn virhemarginaalin; mutta mitä leveämpi marginaali on, sitä suurempi on päämiesten taloudellinen rasitus.

Oikeustieteessä tyypillisesti vaaditaan lainsoveltajilta paljon: odotetaan vielä lisää huolellisuutta, tehokkaampaa prosessinjohtoa³²³ ja perusoikeusmyönteisempiä tulkintoja. On kuitenkin varsin ymmärrettävää, että kulukysymyksen perusteellinen harkinta on käytännössä vaikeaa. Kiireinen tuomari keskittää voimavaransa erityisesti siihen, että pääasian ratkaisu on oikeudenmukainen ja hyvin perusteltu. Myöskään asianajajat eivät usein ehdi kunnolla arvioida toistensa kuluvaatimuksia, kun ne esitetään vasta pääkäsitteilyn päätteeksi: kulukysymys jää ”lapsipuolen asemaan”.³²⁴ Koska valvontalautakunnan jäsenet ovat sivutoimisia, heillä on niukasti aikaa perehtyä asioihin ja perustella ratkaisuja. Sitä paitsi kulukysymysten perusteellinen harkinta edellyttää muun ohessa hieman taloudellisten lainalaisuuksien ymmärrystä ja tilanneherkkää³²⁵ ajattelua. Johtopäätökseni onkin: Vaikka nykyistä lainsäädäntöä voidaan tulkita paremmin, tulkintojen vaikutus kuluihin ja prosessikynnukseen on varsin rajallinen. Jos nykyinen prosessikynnys katsotaan pieneksi tai kohtalaiseksi ongelmaksi, tulkinta lienee riittävä keino. Jos ongelma katsotaan suuremmaksi, tarvitaan muutoksia lainsäädäntöön.

7.2 Mahdollisuuksia kehittää lainsäädäntöä

Tässä kirjoituksessa käsittelemäni mahdollisia lainmuutoksia vain lyhyesti ja alustavasti. Toivoakseni jakso silti täydentää tekstiä ja antaa ajattelun aihetta.

Viitanen tarkastelee oikeudenkäyntikuluja laajasti *de lege ferenda*. Hän ehdottaa hintakilpailun piristämistä hintarekisterin ja pakollisten kokonaishinta-arvioiden avulla. Kyse on *modernista hintasääntelystä*, joka ei suoraan puutu hintojen suuruuteen, mutta luo toimivan kilpailun edellytyksiä. Pidän hintarekisteriä ja pakollisia kokonaishinta-arvioita lupaavina ideoina, joita lainsäätäjän kannattaa harkita.³²⁶

³²³ Näistä vaatimuksista ks. esim. Virolainen DL 2006 s. 583–584.

³²⁴ Saarensola 2017 s. 269.

³²⁵ Saarensola 2017 s. 273–276 katsoo, että tuomareilta on puuttunut tilanneherkkyyttä soveltaa OK 21: 8 b:ää kunnolla. Rutinoituneesta tuomarista on vaikea tehdä tilanneherkkää pienellä lisäkoulutuksella.

³²⁶ Viitanen 2011 s. 396–399, 406–415.

Oikeudenkäyntikulujen taso riippuu tietenkin muistakin prosessisäännöistä kuin kulukorvauksen sääntelystä. Jos lainsäädäntöä muuttamalla saadaan joutuisampia ja kevyempiä oikeudenkäyntejä, samalla myös kustannukset laskevat. Olennaisia ovat etenkin säännökset valmistelusta ja todistelusta. Virolainen on käsitellyt oikeudenkäyntejä hidastavia ongelmia sekä eräitä vaikuttamiskeinoja. Pidän mielenkiintoisena ideaa eri ”käsittelyputkista”, joihin jutut jaetaan laatunsa mukaan: sen jälkeen tuomioistuin määrää jutun käsittelyyn aikataulun, joka on lähtökohtaisesti sitova.³²⁷

Saarensolan mukaan OK 21:8 b :n soveltamiskynnys on liiankin korkea yksilöllisen kohtuullisuuden kannalta. Hän ehdottaa sen korvaamista väljemmällä säännöksellä, jota sovellettaisiin, kun osapuolet ovat tietyllä tavoin eriarvoiset ja kun asian merkitys on heikommalle osapuolelle huomattava. Tällöin pääsääntö olisi kulujen kuittaus, kokonaan tai osittain; täysi korvaus kuitenkin seuraisi silloin, kun asiaa ei olisi tarvinnut viedä tuomioistuimeen.³²⁸ Muutos vähentäisi jonkin verran heikomman osapuolen kuluriskiä. Jos kuitenkin katsotaan, että kulujen määrää tulee muissakin tapauksissa saada pienemmäksi ja ennakoitavammaksi, tarvitaan muitakin muutoksia.

Varsin kattava keino olisi säätää taksa eli taulukko, joka määrää kulukorvauksen suuruuden erilaisissa tapauksissa. Kuten johdannossa kerroin, tällaista taulukkoa sovelletaan summaarisissa asioissa. Vielä kattavampi ratkaisu olisi säätää lisäksi taulukko, joka määrää myös päämiehen oman asianajajan palkkion suuruuden. Kyse on perinteisestä hintasääntelystä, joka nykyäänkin vallitsee oikeusapujutuissa. Oikeusapu- ja summaarisissa asioissa taulukot pitävät kulut ennakoitavina ja hillitsevät niiden kasvua.³²⁹ Viitanen pitääkin perinteistä hintasääntelyä perusteltuna, jos lainsäätäjä päätyy siihen, että asianajoalan hintakilpailu ei toimi eikä tule toimimaan.³³⁰ Palkkiotaulukoihin liittyy myös ongelmia, joiden vuoksi Suomessakin suositaan kilpailumallia. Asianajajien ja asiakkaiden toimintavapaus on varsin tärkeä arvoperiaate: millä perusteella julkinen valta kieltää asiakasta hankkimasta paljon huippuluokan asianajoa? Pitemmällä aikavälillä palkkiotaulukko voi myös vähentää lahjakkaiden juristien kiinnostusta erikoistua oikeudenkäyntiasioihin. Ongelmista huolimatta Turunen varovasti puoltaa taksojen käyttöönottoa.

³²⁷ Virolainen KM 2003:3 s. 512–514.

³²⁸ Saarensola 2017 s. 277, 286–291.

³²⁹ Oikeusapujutuista ks. esim. Ervasti 2005a s. 80–86.

³³⁰ Viitanen 2011 s. 404–408.

³³¹ Jos Suomeen halutaan palkkiotaulukko, Asianajajaliitto ei enää voi antaa sitä, sillä kyseessä olisi SEUT 101 artiklan vastainen kilpailunrajoitus. Kuitenkin EU -tuomioistuin on pitänyt sallittuna palkkiotaulukkoa, jonka on alun perin laatinut Italian asianajajayhdistys ja jonka Italian oikeusministeriö on hyväksynyt. Taulukot ovat EU -oikeuden mukaisia, kunhan niistä viime kädessä päättää julkinen valta. ³³²

Pelkän kulukorvaustaulukon säätäminen olisi vähemmän jyrkkä toimi, joka silti madaltaisi prosessikynnystä. Taulukko tuo korvaukselle ylärajan eli suoraan vähentää häviöön liittyvää riskiä. Epäsuorasti taulukko heikentää korvaussäännön kokonaiskuluja nostavaa vaikutusta: kun päämies tietää, paljonko voi enintään saada kulukorvausta, hän ei yleensä maksa omalle asianajajalleen enempää. Taulukko ei toki estä päämiestä maksamasta kalliille asianajajalleen perinpohjaisesta työstä, jos hän niin haluaa. Toisinaan taulukko johtaa voittajan kannalta epätyytyttäviin tilanteisiin, joissa kulukorvaus ei täysin kata hänen oman asianajajansa palkkiota. Tätä voi kuitenkin pitää alemman prosessikynnyksen hyväksyttävänä hintana. ³³³

Kulukorvaustaulukon voi toteuttaa monella tavalla: enimmäiskorvauksen voi määrätä esimerkiksi riidan intressi, toimenpiteiden määrä tai käytetty aika. Suomessa oikeusapujutuissa sovelletaan palkkioasetusta, joka perustuu aikaveloitukseen. Yksinkertainen ratkaisu olisikin säätää, että tuomioistuin määrää kulukorvauksen palkkioasetuksen mukaan myös maksullisissa toimeksiannoissa. Tosin asetuksen nykyinen tuntipalkkio 110 €/tunti on asianajajan kannalta liian matala, kuten Lehtinen väitöskirjassaan vakuuttavasti esittää. Toisaalta aikaveloitusta voi pitää yleensäkin kehnona palkkioperusteena, jonka käytöstä tulee pikemminkin pyrkiä eroon. Viitanen pitää parempana toimenpidekohtaista veloitusta, jossa oikeudenkäynti jaetaan 3–4 osakokonaisuuteen; lisäksi palkkiotasoon voi vaikuttaa intressin suuruus. Esimerkiksi Tanskassa on käytössä kulukorvaustaulukko, joka perustuu intressiin. ³³⁴

Toki eräs tapa suhtautua ongelmaan on olla tekemättä mitään. Itse asiassa näyttää siltä, että lainsäätäjä on valinnut tämän vaihtoehdon: tällä hetkellä oikeusministeriössä ei ole vireillä hankkeita, joiden tarkoitus olisi vaikuttaa prosessikynnykseen. ³³⁵ Oikeudenkäyntien kalleus tulee toisinaan mediassa esille, mutta tämä ei ole johtanut lainsäädäntötoimiin 2000-luvulla. Myös

³³¹ Turunen DL 2002 s. 770–773.

³³² Turunen DL 2002 s. 762–764, 768–770.

³³³ Saarensola 2017 s. 133–134, KM 2003:3 s. 280–282.

³³⁴ Lehtinen 2014 s. 406–413, Viitanen 2011 s. 370–374, Saarensola 2017 s. 133.

³³⁵ <http://oikeusministerio.fi/fi/index/valmisteilla/lakihankkeet/oikeudenkayntijaoikeuslaitos/>

oikeuspoliittisessa keskustelussa aihe on jäänyt rikosten ja rangaistusten varjoon. Esimerkiksi Oikeuspoliittisesta tutkimuslaitoksesta on tullut Kriminologian ja oikeuspolitiikan laitos, jonka tutkimushankkeet keskittyvät voimakkaasti rikollisuuteen ja seuraamusjärjestelmään.³³⁶

On tavallaan johdonmukaista, että siviiliprosessi herättää niukasti keskustelua, kun täysimittaiset riitajutut ovat yhä harvinaisempia. Kehityksen myötä yleisistä tuomioistuimista on tulossa rikosjuttujen käsittelijöitä ja velanperinnän välineitä. Siviilioikeudelliset konfliktit ratkaistaan yhä useammin neuvottelulla ja muilla konfliktinratkaisumenetelmillä. Tämä näkyy myös oikeuslaitoksen huipulla siten, että korkein oikeus antaa enää varsin vähän ennakkopäätöksiä eräiltä yksityisoikeuden aloilta. Toki KKO käsittelee edelleen runsaasti esimerkiksi vahingonkorvausta tai työ sopimusta koskevia riitoja. Mutta melko harvoin korkeimpaan oikeuteen etenee juttuja, jotka koskevat esimerkiksi muiden sopimusten tulkintaa, vakuuksia, immateriaalioikeuksia tai osakeyhtiölakia. Saarensola kuvaa osuvasti, miksi tuomioistuinten tulee käsitellä erilaisia riitoja:

”Jotta aineellisen [sic] oikeus voisi toteutua ja kehittyä, edellytetään, että tuomioistuimet käsittelevät ja ratkaisevat monipuolisesti ja kattavasti yhteiskunnan eri aloilla syntyneitä riitoja. Vain yksittäisiä asioita ratkaisemalla tuomioistuimet voivat osallistua oikeusjärjestyksen sisällölliseen kehittämiseen.”³³⁷

Ajatus on kannatettava, mutta 2000-luvulla kehitys on kulkenut toiseen suuntaan. Näillä näkymin siviiliprosessi hitaasti näivettyy ja kansalaisten oikeusturva heikkenee.

³³⁶ <http://www.helsinki.fi/kriminologian-ja-oikeuspolitiikan-instituutti/tutkimus/index.html>

³³⁷ Saarensola 2017 s. 15.