

**Vakuutusmeklarin vahingonkorvausvastuu
yli välittömän sopimussuhteen**

Lapin yliopisto
Pro gradu tutkielma
Tytti Isomaa
Velvoiteoikeus/vahingonkorvausoikeus
Kevät 2009

SISÄLLYS

SISÄLLYS	ii
LÄHTEET	v
LYHENTEET	xiv
1 JOHDANTO	1
1.1 Yleistä.....	1
1.2 Tutkimuksen lähtökohdat	2
1.3 Tutkielman kysymyksenasettelu ja rajaus	3
1.4 Näkökulma ja tavoite.....	4
1.5 Metodi.....	5
1.6 Tutkielman rakenne	7
2 VAKUUTUSMEKLARIN TOIMINTA	10
2.1 Yleistä vakuutusmeklarin toiminnasta.....	10
2.2 Sääntelyn historiaa.....	11
2.3 Kansallinen lainsäädäntö	13
2.4 Kansainvälinen meklaritoiminta ja toiminnan sääntely.....	15
2.4.1 Euroopan yhteisöjen säännökset	17
2.4.2 Komission antama suositus vakuutusedustajista	19
2.5 Meklarin rooli ja tehtävät	20
2.5.1 Ydinpalvelu	21
2.5.2 Avustavat palvelut ja tukipalvelut.....	21
2.6 Vakuutusmeklarin suhde vakuutuksenantajiin	22
2.7 Toimeksiantosopimus	22
3 VAKUUTUSMEKLARIN JA TOIMEKSIANTAJAN TIEDONANTOVELVOLLISUUS	24
3.1 Vakuutusmeklarin velvollisuudet	24
3.1.1 Vakuutusmeklarin ammattitaito ja huolellisuus	24
3.2 Tiedonantovelvollisuus.....	26
3.3 Vakuutusmeklarin vaitiolovelvollisuus ja muut velvollisuudet.....	27

3.4 Asiakkaan velvollisuudet.....	28
4 MEKLARIN VAHINGONKORVAUSVASTUU TOIMEKSIANTAJAA KOHTAAN.....	31
4.1 Yleistä.....	31
4.2 Pakollinen vastuuvakuutus	31
4.3 Meklarin vahingonkorvausvastuu.....	32
4.4 Korvausvastuun edellytykset.....	35
4.5 Virheet tiedonantovelvollisuuden täyttämässä tai laiminlyönti.....	36
4.6 Vakuutusedustajan vakuutuksenhakijalle ja – ottajalle antamien tietojen kieli.....	38
5 MEKLARIN VAHINGONKORVAUSVASTUUN ULOTTAMINEN KOLMANEN HYVÄKSI.....	39
5.1 Yleistä.....	39
5.2 Sopimus- vai deliktivastuu	40
5.3 Vastuumuotovalinnan normatiivinen merkitys.....	42
5.4 Vahingonkorvaukseen oikeutetut toimeksiantosopimuksen ulkopuoliset henkilöt	45
5.5 Vakuutusmeklarin sopimusvastuun alan laajentuminen.....	45
5.6 Vastuun reaalin arviointi.....	48
5.6.1 Vastuusuhteiden yleinen selkeys	48
5.6.2 Vastuuekspansion vaara	50
5.6.3 Tarve hallita vastuuriskejä sopimuksin	52
5.7 Oikeussuhteen läheisyysvaatimus	53
5.7.1 Sivullisen henkilöllinen tunnistettavuus.....	54
5.7.2 Vahingon ennakoitavuus.....	55
5.7.3 Sivullisen luottamus asiantuntijaa kohtaan	58
5.7.4 Tuottamuksen aste	58
5.8 Välittömän korvaustien estyminen	60
6 VAKUUTUSSOPIMUSLAKI JA KOLMAS.....	62
6.1 yleistä.....	62
6.2 Tiedonantovelvollisuuden laiminlyönti sopimuksenulkoisen vahingonkorvausvastuun perusteena	62

7 VAKUUTUSMEKLARIN	
VAHINGONKORVAUSVASTUUN TOTEUTUMINEN	66
7.1 Oikeudelliset ongelmat	66
7.2 Oikeustapaus.....	67
7.3 Tapauksen pohdintaa.....	68
7.3.1 <i>Voidaanko A:ta pitää tosiasiallisina toimeksiantosuhteen osapuolena?</i>	68
7.3.2 <i>Sovelletaanko tapaukseen vakuutusedustuslakia vai vahingonkorvauslakia?</i>	69
7.3.3 <i>Onko riittävää ja lain mukaista, että vakuutusmeklari toimii vain toimeksiantosuhteen osapuolen etujen vaatimalla tavalla, mutta ei ota huomioon vakuutuksenottajan etuja?</i>	71
7.3.4 <i>Onko vakuutusmeklari laiminlyönyt tiedonantovelvollisuutensa?</i>	71
7.3.5 <i>Onko vakuutusmeklarin toiminta syy-yhteydessä A:n vahinkoon?</i>	72
8 JOHTOPÄÄTÖKSET.....	73

LÄHTEET

Aarsheim, Hanne: Direktkrav vid 3PL-samarbeten- köparens möjligheter att göra rättigheter och ansvar gällande gentemot logistikern. Marius 306 (2003).

Andersson, Håkan: Trepartsrelationer i skadeståndsrätten. Göteborg 1997.

Aurejärvi, Erkki – Hemmo, Mika: Velvoiteoikeuden oppikirja. Toinen painos. Jyväskylä 1998.

Bengtsson, Bertil: Hävningsrätt och uppsägningrätt vid kontraktsbrott. Stockholm 1967.

Borup Nørgaard, Søren – Vestergaard Pedersen, Per: Springende regres-kontraktsafængigt retsbrudsansvar. UfR 1995 B s. 385- 392.

Collins, Hugh: The law of contract. Second Edition. London 1993.

Ekstedt, Leif: De tvingande reglerna för skadeförsäkring. Teoksessa Vänbok till Erland Strömbäck s. 93-101. Stocholm 1996.

Grönroos, Christian: Service management and marketing: A customer relationship management approach. Second Edition. John Wiley & Sons, West Sussex 2000.

Hagstrøm, Viggo: Direktkrav I formueretten. (arvostelu Vide Ulfbeckin teoksessa "Kontraters relativitet"). TfR 2001 s. 288- 300.

Hakulinen, Y.J.: Velvoiteoikeus I. Yleiset opit. Toinen laajennettu painos. Helsinki 1965.

Halila, Jouko: Todistustaakan jaosta silmällä pitäen erityisesti varallisuus oikeudellisia oikeussuhteita. Porvoo 1955.

Hellner, Jan: Försäkringsrätt. 2 uppl. Lund 1965.

Hellner, Jan – Radetzki, Marcus: Skadeståndsträtt. Sjunde upplagan. Stocholm 2006.

Hemmo, Mika: Sopimus ja delikti. Tutkimus vahingonkorvusoikeuden vastuumuodoista. Jyväskylä 1998.

Hemmo, Mika: Sopimusoikeus I. Toinen, uudistettu painos. Jyväskylä 2003.

Hemmo, Mika: Sopimusoikeus II. Toinen uudistettu painos. Jyväskylä 2003.

Hemmo, Mika: Vahingonkorvauksen määräytymisestä sopimussuhteissa. Siviilioikeudellinen tutkimus. Helsinki 1994.

Honka, Hannu: Vem är CMR-fraktförare? Teoksessa ”CMR- ett seminarium i vägtransporträtt” (toim. Tullberg, Mats) s.11- 12. Stockholm 2000.

Hoppu, Esko: Suomen vakuutusoikeus. Helsinki 1997.

Hoppu, Esko – Hoppu, Kari: Kauppa- ja varallisuus oikeuden pääpiirteet. Porvoo 2003.

Hoppu, Esko – Hemmo, Mika: Vakuutusoikeus. Helsinki 2006.

Häyhä, Juha: Vakuutuksenantajan tiedonantovelvollisuus. Teoksessa Wilhelmsson Thomas – Kaukonen, Katariina (toim.) Euroopan integraatio ja sosiaalinen sopimusoikeus s. 163- 238. Helsinki 1993.

Häyhä, Juha: Sopimus, laki ja vakuutustoiminta. Helsinki 1996.

Karlgren, Hjalmar: Skadeståndsrätt. Femte upplagan. Stockholm 1972.

Kivimäki, T.M. – Ylöstalo, Matti: Suomen siviilioikeuden oppikirja. Yleinen osa. 4. lyhennetty painos. Porvoo – Helsinki – Juva 1981.

Kleineman, Jan: Ren förmögenhetsskada. Särskilt vid vilseledande av annan än kontraktspart. Stockholm 1987. s. 455-456.

Krüger, Kai: Norsk kontraktsrett. Bergen 1989.

Könkkölä, Justus: Vakuutusmeklarin vahingonkorvausvastuusta. Kirjoituksia rahoitusmarkkinaoikeudesta. (toim. Jaana Norio-Timonen). Helsinki 2007.

Lappalainen, Juha: Siviiliprosessioikeus I. Helsinki 1995.

Markesinsi, B. S.: An Expanding Tort Law – The Price of a Rigid Contract Law. L.Q.Rev.1987. s.254-397

Mononen, Marko: Yritysten välinen tuotevastuu. Helsinki 2004.

Määttä, M – Forsman, R: Vakuutusedustus: Asiamiesten ja vakuutusmeklarien toiminta. Helsinki 2005.

Norio- Timonen, Jaana: Kuluttajavakuutusten vertailtavuus ja sääntely. Helsinki 1997.

Norio- Timonen, Jaana: Vakuutuksenantajan vastuu vakuutustapahtumasta. Helsinki 2003.

Norros, Olli: Kuluttajasuojalain mukainen aiemman suoritusportaan vastuu esimerkkinä välittömän sopimussuhteen ylittävästä vastuusta. Business Law Forum 2006.(Toim. Esa Kolehmainen). Helsinki 2006.

Norros, Olli: Vastuu sopimusketjussa. Helsinki 2007.

Norros, Olli: Asiantuntijan vastuu sivullista kohtaan. DL 5/2007 s.702.

Norros, Olli: Näkökohtia vahingonkorvausvastuusta sopimusketjussa. Lakimies 6/2007 s. 910- 1913.

Pöyhönen, Juha: Kohti uutta varallisuus oikeutta, Lakimies 4-5/1997 s. 525–560.

Pöyhönen, Juha: Törkeä tuottamus ja vastuurajoitusehdot. Teoksessa ”Asianajotoimisto Borenius & Kemppinen 90 vuotta” s.73.97. Jyväskylä 2001.

Pöyhönen, Juha: Uusi varallisuus oikeus. 2. painos. Saarijärvi 2003. Teoksessa viitataan sen ensimmäisen painoksen ilmestymisvuoden mukaisesti (”Pöyhönen 2000”).

Riese, Tom: Försäkringsförmedling. Handelshögskolan i Stockholm 2006.

Rudanko, Matti: Arvopaperimarkkinat ja siviilioikeus. Jyväskylä 1998.

Rudanko, Matti: Pankkiasiakkaan ja pankin oikeussuoja. Siviilioikeuden mahdollisuudet pankkiasiakkaan suojelussa ja pankkikriisin hoidossa. Helsinki 1995.

Routamo, Eero: Takuutiedettä irtaimen kaupassa. DL 1982 s.226- 231.

Routamo, Eero: Varallisuusvahingon korvaamisen ongelmia. Lakimies 1985 s. 74- 86.

Routamo, Eero – Ståhlberg, Pauli – Karhu, Juha: Suomen vahingonkorvausoikeus. Viides, uudistettu painos. Helsinki 2006

Saxén, Hans: Adevkans och skada. Åbo 1962.

Ståhlberg, Pauli: Oikeustapauskommentti. KKO 1992:89. DL 1992 (oikeustapausosasto) s. 103- 112.

Ståhlberg, Pauli: Ydinvastuusta. Vahingonkorvausoikeudellinen tutkimus erityisesti ydinvoimalaonnettomuudesta aiheutuvien vahinkojen kannalta. Vammala 1993.

Sundström, Jari: Vakuutusmeklaritoiminta suomessa. Käsikirja vakuutusmeklaritoiminnasta kiinnostuneille sekä vakuutuksenottajille. Helsinki 1994.

Telaranta, K.A.: Sopimuksista kolmannen hyväksi. Lakimies 1954 s. 183- 212.

Treitel, G.H.: The Law of Contract, Ninth Edition, St. Ives
1995. s.846- 847.

Ulfbeck, Vibe: Kontraktens relativitet. Det direkte ansvar i
formueretten. Haslev 2000.

Vainio, Pekka: Informaatiovirtojen oikeusvaikutukset
verkostoissa. kolmen kauppa- kahden riita. Teoksessa "hyvä,
paha informaatio. Informaatio-oikeuden erityiskysymyksiä"
(toim. Outi järvi). s.13- 17. Vaasa 2005.

Viinikka, Tuija: Rahdinkuljettajan tavaravastuu tiekuljetuksessa.
Vantaa 2006.

Whittaker, Simon: Privity of Contract and the Tort of
Negligence: Future Directions. s. 208. Oxford Journal of Legal
Studies 1996 s. 191- 230.

VIRALLISLÄHTEET

Hallituksen esitykset

HE 323/1992, Hallituksen esitys Eduskunnalle laeiksi vakuutusvälittäjistä ja elinkeinon harjoittamisen oikeudesta annetun lain 3 §:n muuttamisesta

HE 114/1993, Hallituksen esitys Eduskunnalle vakuutusopimuslaiksi ja laeiksi eräiden siihen liittyvien lakien muuttamisesta

HE 220/2004, Hallituksen esitys Eduskunnalle laeiksi vakuutusedustuksesta ja eräiden siihen liittyvien lakien muuttamisesta

Ehdotukset

Ehdotus 3/1988: Ehdotus vahinkovakuutuslaiksi. Työryhmän mietintö. Oikeusministeriön lainvalmisteluosaston julkaisu 3/1988.

Mietinnöt

Suuren valiokunnan mietintö n:o 41 hallituksen esityksen johdosta laiksi vahingonkorvausta koskevaksi lainsäädännöksi.

Vakuutusvalvontaviranomaisen kannanottoja

Määräys- ja ohjekokoelma vakuutusedustajiksi rekisteröintiä hakeville ja vakuutusedustajille. Vakuutusvalvontaviraston julkaisusarja. Määräykset ja ohjeet 2008:1. *Määräys ja ohjekokoelma vakuutusedustajiksi rekisteröintiä hakeville ja vakuutusedustajille 2008:1.*

Direktiivit

Toinen neuvoston direktiivi, annettu 8 päivänä marraskuuta 1990, henkivakuutuksen ensivakuutusliikettä koskevien lakien, asetusten ja hallinnollisten määräysten yhteensovittamisesta, säännöksistä, joilla helpotetaan palvelujen tarjoamisen vapauden tehokasta käyttämistä, sekä direktiivin 79/267/ETY muuttamisesta (90/619/ETY) (EYVL N:o L330, 29.11.1990, s. (toinen henkivakuutusdirektiivi))

Neuvoston direktiivi, annettu 13 päivänä joulukuuta 1976, toimenpiteistä sijoittautumisvapauden sekä palvelujen tarjoamisen vapauden tehokkaan käyttämisen helpottamiseksi vakuutusasiamiesten ja vakuutusvälittäjien (ISIC ryhmästä 360) toiminnassa, sekä erityisesti kyseistä toimintaa koskevista siirtymätoimenpiteistä (77/92/ETY) EYVL N:o L 26, 31.1.1977, s.14). (vakuutusedustajadirektiivi)

Toinen neuvoston direktiivi, annettu 22 päivänä kesäkuuta 1988, muuta ensivakuutusta kuin henkivakuutusta koskevien lakien, asetusten ja hallinnollisten määräysten yhteensovittamisesta, säännöksistä, joilla helpotetaan palveluiden tarjoamisen vapauden tehokasta käyttämistä, sekä direktiivin 73/239/ETY muuttamisesta (88/357/ETY) (EYVL N:o L 172, 4.7.1988,s.1). (toinen vahinkovakuutusdirektiivi)

Komission suositus

Komission suositus, annettu 18 päivänä joulukuuta 1991, vakuutusvälittäjistä (92/48/ ETY) (EYVL N:o L 19, 28.1.1992, s. 32) (vakuutusedustajasuositus)

OIKEUSTAPAUKSET

Korkein oikeus

KKO 1990:26
KKO 1990:163
KKO 1992:89
KKO 1992:165
KKO 1997:3
KKO 1999:19
KKO 2001:28
KKO 2003:81
KKO 2003:131
KKO 2003:124
KKO 2005:1
KKO 2005:14

Iso-Britannia

Hedley Byrne & Co., Ltd v. Heller & Partners, Ltd, [1963] 2 All
ER s. 575,186

Ruotsi

NJA 1987 s.692
NJA 2001 s. 878

EY- tuomioistuim

205/84
206/84
220/84
252/84

LYHENTEET

All ER	All England Law Reports
BIBAR	Eurooppalainen vakuutusedustajien kattojärjestö
DL	Defensor Legis
ETA	Euroopan talousalue
FOR	Forskrift om forsikringsformidling (Norja)
HD	Högsta Domstolen (Ruosti)
HE	Hallituksen esitys
EU	Euroopan Unioini
EY	Euroopan yhteisö
KKO	Korkein oikeus
LBK	Bekendtgørelse af lov om forsikringsformidling (nr 930 af 18/09/2008) (Tanska)
LM	Lakimies
NJA	Nytt juridiskt arkiv
OikTL	Laki varallisuus oikeudellisista oikeustoimista (13.6.1929/228)
SFS	Svensk författningssamling
TfR	Tidskrift for Rettsvitenskap
UfR	Ugeskrift for Retsvæsen
UNIDROIT	International Institute for the Unification of Private Law
VahL	Vahingonkorvauslaki (31.5.1974/412)
VakSopL	Vakuutussopimuslaki (28.6.1994/543)
VedL	Laki vakuutusedustuksesta (15.7.2005/570)

1 JOHDANTO

1.1 Yleistä

Sopimukseen ei liberalistisen sopimusopin käsitteellisesti kuuluva ajatus kahden tahdonilmaisun yhteen sulautumasta tunnu antavan mahdollisuutta ulottaa sopimusvapauden käytön seurauksia osapuolia ulommas. Liberalistisen sopimusopin mukaan osapuolet saattavat sopimuksin sitoa vain toisensa. Sopimuksen oikeusvaikutukset rajoittuisivat tämän jo roomalaisessa oikeudessa tunnetun ajattelutavan mukaan vain sopimuksen osapuoliin.¹

Käytännön tarpeet ovat johtaneet myönnytyksiin ajattelun puhtaslinjaisuudesta ja sopimuksia kolmannen hyväksi pidetään sopimusopissa mahdollisina. Sopimuksen avulla on mahdollista tuottaa siihen osallistumattomalle etua. Tätä on perusteltu liberalistisen sopimusopin lähtökohtiin soveltuvasti sopimusvapauden avulla. Kun tämän sopimusideaalin tueksi on esitettävissä markkinatalouden vaatimuksista aiheutuvia käytännöntarpeita, herää kysymys, kuinka nämä käsitteenmuodostusta ohjanneet tarpeet toteutuvat kolmatta koskevissa sopimuksissa.

Kolmannen hyväksi tehtyjä sopimuksia ei ole pidetty ongelmattomina. Velvoiteoikeudellisista lähtökohdista ongelmallisena on pidetty kysymystä, voiko kolmannella olla itsenäinen sopimukseen perustuva vaadeoikeus.

Itsenäisen vaadeoikeuden tunnustamisen kannalta ongelmallisena on pidetty asetelmaan liittyvää tiedollista epäsuhtaa. Liberalistisen sopimusopin mukaan, kummankin

¹ Talaranta 1954 LM s.183- 212

sopijapuolen tulee tietää sopimustoiminnassa oikeusasemansa muutosta koskevan kehityksen. Jos oikeusvaikutuksen ulottaminen kolmanteen nähden hyväksyttäisiin, tulisi mahdolliseksi asetelma, jossa kolmas olisi kytketty oikeustoimeen, jonka sisällöstä hänellä ei välttämättä ole tietoa.²

Esimerkiksi vakuutus sopimussuhteissa on jo kauan tunnettu sopimuksen kolmansiin ulottuvia vaikutuksia koskeva ongelma. Vakuutus sopimuksen olemassa olo usein merkittävästi edistää vaihdannan edellytyksenä olevaa luottamusta. Tämä markkinoiden tarpeen synnyttämä piirre herättää kysymyksiä, miten vakuutuksen avulla suojattu kolmas saattaa luottaa vakuutusturvan pitävyyteen tai kuinka hän ylipäänsä voi sopimussuhteen ulkopuolisena olla tietoinen oikeusasemansa tarkemmasta sisällöstä?³

Lisää ongelmia kolmannen oikeusaseman turvaamiseksi tai ylipäänsä sen selvittämiseksi aiheutuu, kun oikeustoimiin, esimerkiksi vakuutus sopimuksen solmimiseen, lisätään uusia suoritusportaita. Näissä sopimus ketjuissa sopimus osapuolten vastuualueiden määrittäminen sopimuksin tai lainsäädäntökeinoin käy yhä tärkeämmäksi, jotta ei päädyttäisi tilanteeseen, joissa kukaan ei olisi vastuussa sattuneesta vahingosta.

1.2 Tutkimuksen lähtökohdat

Tutkimuksen lähtökohtana on vakuutuksenvälittäjistä annetun lain vahingonkorvausta koskevan pykälän tulkintaongelmat suhteessa toimeksiantosopimuksen ulkopuolisiin. Lisäksi tarkastelen vahingonkorvausoikeudellisten tulkintasääntöjen

² Arnholm, 1978 s.85

³ Hellner 1965 s.298- 299

soveltumista varallisuusvahinkotilanteisiin, joissa vahinko on aiheutunut asiantuntijan toimesta toimeksiantosopimuksen ulkopuoliselle henkilölle.

1.3 Tutkielman kysymyksenasettelu ja rajaus

Tutkielman kohteena on siis vakuutusmeklarin vahingonkorvausvastuun toteutuminen toimeksiantosopimuksen ulkopuolisiin nähden. Varsinaisena tutkimuskysymyksenäni pyrin selvittämään, *millä perusteilla vahingonkorvausvastuu voi syntyä ja kuuluuko tämä vastuuperuste sopimus- vai deliktivastuun piiriin? Onko tilanteisiin sovellettava vahingonkorvauslakia vai vakuutuksenvälittäjistä annettua lakia?*

Tutkielmani aihe on rajattu juuri sopimussuhteen ylittävän vastuun tarkasteluun. Tutkielmani koskee Suomen oikeutta ja Suomessa toimivien vakuutusmeklareiden toimintaa. Tutkielmassani pidän oletuksena, että asiantuntijana, vakuutusmeklari on harjoittaessaan toimintaansa tärkein vastuullinen ja kaikissa tapauksissa yksi mahdollisista korvausvelvollisista, joten tarkastelen vastuuta tästä näkökulmasta enkä problematisoi kolmannen asemaan muihin mahdollisiin vastuutahoihin nähden.

Aiheeseen tarkemmin syventymättä painotan ainoastaan tutkimukseni lähtökohtana sitä, että mielestäni vakuutusmeklarin vastuuperuste, onpa se sitten delikti- tai sopimusvastuuseen perustuvaa tulee tämän pohdinnan nimenomaan olla toissijaista suhteessa siihen, että vahingonkorvausvastuu ylipäänsä (tosiasiallisesti) toteutuu ja vakuutusmeklarin virheellisestä toiminnasta vahinkoa kärsinyt toimeksiantosuhteen ulkopuolinen saa korvauksen hänelle aiheutuneesta vahingosta.

Kun viitataan vakuutusmeklariin, on viittaus siis ymmärrettävä kohdistuvaksi myös vakuutusedustajiin. Keskityn ainoastaan vakuutusmeklarin toimintaan enkä tarkastele muiden vakuutusmarkkinoille osallistuvien tahojen, kuten vakuutusyhtiöiden vastuuseen. En myöskään käsittele kysymyksiä vahingonkorvauksen määrästä.

1.4 Näkökulma ja tavoite

Tarkastelemani kysymys vakuutusmeklarin vahingonkorvausvastuusta yli välittömän sopimussuhteen kohdistuu prosessiin, jossa on otettava useita vahingonkorvausvastuun aktualisoitumisen kannalta relevantteja seikkoja huomioon. Nämä reaaliset seikat ovatkin pääroolissa arvioitaessa vahingonkorvausvastuun syntymistä. Tarkastelen vahingonkorvausvastuun syntymistä myös sivullisen, sopimuksen ulkopuolisen henkilön, vahingonkärsijän näkökulmasta. Sopimuksen ulkopuolisella tarkoitan henkilöä, joka ei ole vakuutusmeklarin kanssa solmitun toimeksiantosopimuksen osapuoli.

Jotta vakuutusmeklarin erityinen vahingonkorvausnormisto toteuttaisi vahingon hyvittämistehtävän ohella vahinkoja ennaltaehkäisevää tehtäväänsä, on sen asetettava potentiaalisille vahingonaiheuttajille riittävän selvät hyväksytyt ja sanktioituneet toiminnan rajat. Vastuunormiston tavoitteena on lähtökohtaisesti vahinkojen estäminen. Tämän vuoksi tutkimusnäkökulmani on vahinkoon nähden ennakollinen, ja tarkasteltava suhde on vakuutusmeklarin ja toimeksiantosopimuksen ulkopuolisen välisen oikeussuhde.

Tavoitteenani on sekä vakuutusedustajia koskevan lainsäädännön, että muiden säädösten, oikeuskäytännön ja kirjallisuuden perusteella tarkastella ja selkeyttää

vakuutusmeklarin vahingonkorvausvastuuta suhteessa sivulliseen. Huomion arvoista on, että tämä vastuu on haluttu erikseen sisällyttää vakuutusmeklareita koskevaan lainsäädäntöön. Vahingonkorvauksen vastuuperusteen toteutumisen mahdollisuuksien tarkastelu on mielenkiintoinen ja ajankohtainen aihe siksi, että nykyinen oikeustila on muutos- tai ainakin selkeytymisvaiheessa vanhan oikeuskäytännön ja tämänhetkisen kirjallisuuden mielipiteen ristiriitaisuuden sekä varmasti myös EY-oikeuden paineen vuoksi.

1.5 Metodi

Tutkimukseni käsittelee vakuutusmeklarin vahingonkorvausvastuuta yli välittömäsopimussuhteen sekä sen vastuuperustetta yleisen velvoite- ja vahingonkorvausoikeuden sekä vakuutusoikeuden perusteella. Kuten vakuutusoikeus on tutkielmanikin poikkioikeustieteellinen, minkä vuoksi tarkasteluni saattaa ensi katsomalla näyttää hajanaiselta ja yleiseltä. Tämä ei kuitenkaan ole tarkoitukseni eikä mielestäni myöskään lopputulokseni, sillä vakuutusmeklarin vahingonkorvausvastuuta yli välittömän sopimussuhteen ei voi tutkia puhumalla pelkästään vakuutusmeklareita koskevasta lainsäädännöstä tai vakuutusoikeudesta.

Käytän tutkimuksessani lainopillista metodia, koska tutkimuskysymykseen vastaaminen edellyttää pääasiassa nykyisen oikeuden systematisointia ja olemassa olevien säännösten yhdistelyä ja analysointia.⁴ Perinteisessä lainopillisessa tutkimuksessa lähteinä ovat asianomaista oikeudenalaa koskevat lainsäädäntö, esityöt, oikeuskäytäntö ja

⁴ Lainopillisesta metodista, ks. Aarnio 1989, s. 48–49

oikeuskirjallisuus.⁵ Tutkimukseni kohdalla on kuitenkin huomattava, että suomalaisessa vakuutusmeklareita tai sopimuksenulkoista vastuuta koskevassa kirjallisuudessa on tarkasteltu sekä vastuuta yli välittömän sopimussuhteen että tähän liittyvän vastuuperusteen käsitettä suppeasti.

Oikeuskäytäntöä on niukasti. Muun muassa vahingonkorvausvastuuta sääntelevä VedL 40§ on lyhyt ja vähäsisältöinen. Sopimuksen ulkoista vahingonkorvausvastuuta, jossa virhettä itse toimeksiantosopimuksessa ei ole todettavissa, ei tarkastella myöskään normin esitöissä, joten säädännäismateriaalia ei käytännössä ole. Säädöksessä on viitattu ainoastaan vahingonkorvauslakiin tilanteissa, joihin vakuutusedustuslaki ei sovellu. Näistä syistä turvaudun paljolti muiden oikeudenalojen, kuten velvoite- ja vakuutusosoikeuden lähteisiin. Tutkielmani onkin eräänlainen palapeli, jossa kokoan kannanottoni vasta kehittyvän vakuutusosoikeudenalan ongelmakysymykseen perinteisten oikeudenalojen normien ja yleisten oppien pohjalta.

Rajaan argumenttini ja lähteeni pääasiassa Suomen oikeuteen, sillä tarkoitukseni on selvittää nimenomaan Suomen oikeusjärjestyksen tämänhetkinen kanta vahingonkorvausvastuusta yli välittömän sopimussuhteen ja siihen sovellettavasta vastuuperusteesta. Kansainvälinen vertailu, niin hedelmällistä kuin se erityisesti vakuutusosoikeudessa olisikin, palvelisi tätä tarkoitusta vain välillisesti.

Hyödynnän tutkielmassani laajasti reaalisia, lähinnä sopimusosoikeuden ominaisiin rakenteisiin perustuvia

⁵ Aarnio 1989, s. 223–238

argumentteja. Tutkielmani metodologinen tausta on kuitenkin, perinteisen lainopin rinnalla, uudeksi varallisuusosoikeudeksi kutsutussa siviilioikeudellisessa tutkimussuuntauksessa. Sen edustajat painottavat varallisuusosoikeuden yhtenäisten yleisten oppien hahmottamista kokonaisuutena eri oikeudenalojen, kuten sopimus- ja vahingonkorvausoikeuden, yksittäisten käsitteiden, periaatteiden ja tutkimuksen sijaan.

Vakuutusosoikeus on hyvä esimerkki siitä, kuinka reaalisen toiminnan juridinen käsittely edellyttää useiden eri oikeudenalojen yhdistelyä. Tämän ”todellisen toiminnan luonteen” perusteella oikeudenaloja yhdistelevän suuntauksen luontevana sovellutuksena on myös reaaliargumenttien käyttö, sillä juuri niiden kautta on mahdollista löytää se ”todellinen toiminta”, johon perinteisiä lainopillisia oikeussääntöjä sovelletaan. Uutta varallisuusosoikeutta kehittäneen *Pöyhösen* mukaan eri alojen yleisiä oppeja tulee yhdistellä toisiinsa ja yleistää koskemaan koko varallisuusosoikeutta.⁶

1.6 Tutkielman rakenne

Tutkielmani jakautuu seitsemään lukuun sekä ensimmäisenä lukuna olevaan johdantoon ja viimeisessä luvussa esittämiini kokoaviin johtopäätöksiin. Johdannossa pohjustan omaa tutkimustani kertomalla kuinka käytännön tarpeet ovat johtaneet myönnytyksiin ajattelun puhtaslinjaisuudesta ja sopimuksia kolmannen hyväksi pidetään sopimusopissa mahdollisina. Lisäksi määrittelen tutkimukseni kohdeympäristön ja varsinaisen sekä avustavat tutkimuskysymykseni. Tarkennan myös näkökulmaani ja tutkielman tarkoitusta sekä käyttämäni metodia, lähdeaineistoa sekä työn rakennetta.

⁶ Pöyhönen LM 1997, s. 530

Toisessa luvussa käsittelen vakuutusmeklareita koskevaa lainsäädäntöä, vakuutusmeklarin toimintaa, tehtäviä sekä näiden roolia vakuutusmarkkinoilla. Kolmannessa luvussa syvennyn tarkastelemaan meklarin ja toimeksiantajan tiedonantovelvollisuutta sekä näiden suhdetta vahingonkorvausvastuuseen, jota käsittelen luvussa neljä. Näiden lukujen keskeisenä tarkoituksena on hankkia tietoa luvussa seitsemän esitetyn oikeustapauksen kysymyksenasettelun jäsentämisen helpottamiseksi.

Viidennessä luvussa käsittelen yleisellä tasolla vahingonkorvausoikeudellisia kysymyksiä, kuten delikti- ja sopimusvastuun soveltumista tilanteeseen, jossa vahingonkorvausvastuun ulottamista kolmannen hyväksi voidaan pitää mahdollisena sekä vakuutusmeklarin vahingonkorvausvastuun aktualisoitumisen edellytyksiä tilanteissa, joissa vahingonkärsijänä ei ole toimeksiantosopimuksen osapuoli vaan toimeksiantosuhteen ulkopuolinen henkilö. Tätä ongelmaa olen pyrkinyt avaamaan sopimusoikeudellisten ja vahingonkorvausoikeudellisten argumenttien sekä oikeustapausten avulla.

Luvussa 6 käsittelen vakuutusopimuslain ja kolmannen suhdetta, koska vakuutusmeklareita koskevan lainsäädännön tarkoitus nojautuu paljon vakuutusopimuslakiin. Vakuutusopimuslain ja vakuutusedustuslain tarkoitusta on pidettävä yhtäläisenä. Luvussa seitsemän esitän oikeustapausanalyysin, jossa kokoan ja havainnollistan tutkielmani keskeiset ongelmat. Analysoin oikeustapausta toimeksiantosopimuksen ulkopuolisen näkökulmasta. Analysoinnissa olen pyrkinyt huomioimaan vain tapauksen kannalta relevanteimmat seikat, menemättä liian teoreettiselle

tasolle mahdollisten ratkaisuvaihtoehtojen punninnassa. Tapauksen pohdinnassa haluan ennen kaikkea tuoda esille oman näkemykseni asian ratkaisun kannalta tärkeistä seikoista. Viimeisessä, kahdeksannessa luvussa pohdin yleisellä tasolla tutkielmani keskeisiä ongelmia ja ratkaisuvaihtoehtoja. Olenkin sitä mieltä, että tutkielmassani käsiteltäviin oikeudellisiin ongelmiin, olisi puututtava jo lainsäädäntövaiheessa, oikeuskäytännön yhtenäisyyden ja sivullisen oikeuksien turvaamiseksi.

2 VAKUUTUSMEKLARIN TOIMINTA

2.1 Yleistä vakuutusmeklarin toiminnasta

Vakuutusmeklarien tehtävänä on selvittää asiakkaidensa riskinhallintatarpeet ja pyrkiä järjestämään näiden riskejä vastaan mahdollisimman tarkoituksenmukainen vakuutusuoja.⁷ Vakuutuksia välittävä meklari toimii aina asiakkaansa edustajana suhteessa vakuutusyhtiöön. Meklari ei myy vakuutusyhtiöiden tuotteita asiakkaille, vaan ostaa asiakkailleen vakuutuksia eri vakuutusyhtiöistä. Koska meklari edustaa aina toimeksiantajaa, vakuutusyhtiöt eivät luonnollisestikaan vastaa tämän tekemästä työstä tai virheistä.⁸ Meklaritoiminnan yksi perusidea on, että meklari ottaa hoitaakseen ne tehtävät tai niitä tehtäviä, jotka perinteisesti ovat kuuluneet vakuutusyhtiöiden kenttä- tai muille vastuujärjestämisorganisaatioille.⁹

Vakuutusmeklarin on toimittava asiakkaansa eli päämiehensä etujen mukaisesti sekä oltava vakuutusyhtiöstä riippumaton. Hyvän vakuutusmeklaritavan sisältöä ei voida tarkasti määrittellä, mutta toimeksianto pitää hoitaa ammattitaitoisesti ja huolellisesti sekä hyvää meklaritapaa noudattaen.¹⁰ Vakuutusmeklareiden toimintaa säännellään laissa vakuutusedustuksesta (570/2005, VedL). Laki on kumonnut vakuutuksenvälittäjistä annetun lain (251/1993). Vakuutusmeklariliitto on laatinut vakuutusmeklarin toimintaperiaatteet, joiden tarkoituksena on selventää vakuutusmeklarin roolia. Periaatteisiin on otettu niin lain

⁷ Könkkölä 2007 s.77

⁸ Sundström 1994 s.8

⁹ Sundström 1994 s.9

¹⁰ Määttä, Forsman 2005 s.96

säännöksiä kuin yleisiä toimintaa ohjaavia perusasioita.¹¹ Vakuutusvalvontavirasto antaa vuosittain määräys- ja ohjekokoelman vakuutusedustajille.

2.2 Sääntelyn historiaa

Suomessa ei ollut vakuutuksenvälittäjiä koskevaa erityistä lainsäädäntöä ennen kuin laki vakuutuksenvälittäjistä (251/1993) astui voimaan 1.1.1994 eli samana päivänä kuin ETA- sopimus. Ennen lain voimaantuloa vakuutuksenvälittäjien toimintaa sääntelivät ainoastaan yleiset elinkeino- ja sopimusoikeudelliset säännökset.¹²

Ennen lain säätämistä vakuutuksenvälittäjän toimintaa toimeksiantajan asiamiehenä koskivat kauppakaaren 18 luvun säännökset toimitsijoista eli asiamiehistä sekä vakuutuksenvälittäjän ja hänen toimeksiantajansa välillä syntyneiden ristiriitatilanteiden ratkaisemisessa sovellettiin yleisiä sopimusoikeudellisia periaatteita. Jos vakuutuksenvälittäjän toimeksiantaja on kuluttajansuojalaissa (38/78) tarkoitettu kuluttaja, kuluttajansuojalain säännöksiä sovellettiin sekä vakuutuksenvälittäjän ja tämän toimeksiantajan välisen sopimuksen ehtoihin että vakuutuksenvälittäjän palvelujen markkinointiin.¹³

Sellainen vakuutuksenvälittäjän toimeksiantaja, joka ei ollut kuluttaja, pystyi puolestaan vetoamaan toimeksiantosopimuksen ehtojen kohtuuttomuuden johdosta varallisuus oikeudellisista oikeustoimista annettuun lakiin, jäljempänä oikeustoimilain, 36

¹¹ Määttä, Forsman 2005 s.96

¹² HE 323/1992 vp.

¹³ HE 323/1992 vp.

§:ään (956/82). Lain 36 §:n lisäksi saattoivat myös muut tämän lain 3 luvun säännöksistä tulla sovellettaviksi.¹⁴

Kun vakuutusvälittäjän vastuusta toimeksiantajalle ei ollut annettu nimenomaisia säännöksiä, välittäjän vastuu asiakkaalleen määräytyy yleisten korvausvastuuta koskevien periaatteiden mukaisesti. Siten välittäjä vastasi tuottamuksestaan aiheutuneista vahingoista toimeksiantajalleen. Yleisten sopimusoikeudellisten periaatteiden mukaisesti välittäjä vapautui vastuusta vain, jos hän pystyi osoittamaan, ettei vahinko ole johtunut hänen tuottamuksestaan.¹⁵

Vakuutusvälittäjän vahingonkorvausvastuu välittäjän toiminnan johdosta vahinkoa kärsineelle muulle henkilölle kuin toimeksiantajalle, esimerkiksi henkilövakuutuksen edunsaajalle, määräytyi vahingonkorvauslain mukaan. Koska välittäjän sopimussuhteen ulkopuoliselle aiheuttama vahinko on yleensä niin sanottu puhdas varallisuusvahinko, joka ei ole yhteydessä henkilö- ja esinevahinkoon, edellytti korvauksen saaminen näissä tilanteissa vahingonkorvauslain 5 luvun 1 §:n mukaisesti erityisen painavia syitä.¹⁶

Koska vakuutusvälitystoiminnan aloittamista ja harjoittamista ei erikseen valvottu, pystyivät sitä harjoittamaan myös henkilöt, joilla ei ollut ammatillisia tai taloudellisia edellytyksiä aikomansa kaltaisen ja laajuisen toiminnan harjoittamiseen. Säädetyllä vakuutusvälittäjiä koskevalla lailla vakuutusvälitystoiminnan harjoittamisen edellytyksistä voitiin pyrkiä estämään ammattitaidottomien ja epäluotettavien

¹⁴ Sundström 1994 s. 32

¹⁵ HE 323/1992 vp.

¹⁶ HE 323/1992 vp.

henkilöiden pääsy alalle. Tällä oli vaikutusta myönteisesti vakuutuksenvälittäjien tarjoamien palvelujen laatuun.¹⁷

Suomessa vakuutusten välittäminen on kasvanut 1990-luvun alusta lähtien merkittäväksi toimialaksi. Jo 1990-luvun alkupuolella palveluja tarjosivat itsenäiset kotimaiset yritykset sekä kansainvälisten meklariyritysten yhteistyökumppaneita että jopa osittain tai kokonaan näiden omistamat toimistot.¹⁸

Vakuutusmarkkinoidemme avautuminen kansainväliselle kilpailulle sekä Euroopan yhdentymiskehityksen myötä vakuutuksenvälitystoiminta on laajentunut Suomessakin. Vakuutusmarkkinoiden häiriöttömän toiminnan ja terveen kehityksen turvaamiseksi on tarpeen, että vakuutuksenvälittäjien toiminta on vakaata ja jatkuvaa ja että välittäjät nauttivat yleistä luottamusta. Tämä edellyttää takeita siitä, että vakuutuksenvälittäjillä on riittävät taloudelliset edellytykset ja ammattitaito toiminnan harjoittamiseen ja että näiden edellytysten olemassaoloa jatkuvasti valvotaan.¹⁹ Tämän vuoksi on katsottu olevan tarpeen vakuutuksenvälittäjien osalta poiketa Suomessa vallitsevasta elinkeinovapauden periaatteesta ja antaa vain sosiaali- ja terveysministeriön ylläpitämään rekisteriin merkityille luonnollisille ja oikeushenkilöille oikeus vakuutuksenvälitystoiminnan harjoittamiseen.

2.3 Kansallinen lainsäädäntö

Vakuutusedustuslaki on keskeisin vakuutusedustajia ja – meklareita koskeva laki. Vakuutusedustuslailla kumottiin laki vakuutuksenvälittäjistä, jossa säädettiin meklareiden

¹⁷ HE 323/1992 vp.

¹⁸ Sundström 1994 s.10

¹⁹ HE 323/1992 vp.

toiminnasta. Kumotun lain säännökset sisällytettiin tarpeellisilta osin vakuutusedustuslakiin. Laki vakuutuksenvälittäjistä tuli voimaan vuoden 1994 alusta eli aikaan, jolloin vakuutuksenvälitystoiminta alkoi merkittävässä määrin kehittyä Suomessa. Laki on perusteiltaan edelleen entisellään. Merkittävimmät muutokset ovat olleet vakuutuksenvälittäjien valvonnan siirtäminen sosiaali- ja terveysministeriöltä Vakuutusvalvontavirastolle vuonna 1999 viraston perustamisen yhteydessä ja vakuutuksenvälittäjien markkinointia ja sen valvontaa koskevien säännösten lisääminen lakiin vuonna 2001, jolloin vastaavat säännökset lisättiin muuhunkin vakuutuslainsäädäntöön.²⁰

Vakuutuksenvälittäjiä koskevaan lainsäädäntöön tehdyt muutokset ovat aiheutuneet pääasiassa vakuutusedustusdirektiivin täytäntöönpanosta. Samalla on tehty kuitenkin eräitä muutoksia, joita on pidetty tarpeellisina vakuutusmarkkinoiden kehityksen ja vakuutuksenvälittäjistä annetun lain soveltamisesta saatujen kansallisten kokemusten perusteella.²¹

Vakuutusedustuslaissa säädetään, että vakuutusedustuksen harjoittaminen edellyttää pääsääntöisesti, että vakuutusedustaja on rekisteröity Vakuutusvalvontaviraston ylläpitämään vakuutusedustajarekisteriin.²² Vakuutusedustajan on annettava tietoja asiakkaalle tarjoamistaan palveluista ja vakuutuksista sekä omasta toiminnastaan. Laissa on säännöksiä muun muassa yleisölle suunnatusta markkinoinnista sekä tiedoista, jotka vakuutusedustajan on annettava yksittäisessä asiakassuhteessa. Laissa on myös säännökset kuinka tiedot tulee asiakkaalle

²⁰ HE 220/2204 vp

²¹ HE 220/2204 vp

²² Määttä, Forsman 2005 s.14

ilmoittaa.²³ Vakuutusedustuslain ohella vakuutusedustajan toimintaan vaikuttavat muutkin lait kuten esimerkiksi vakuutusopimuslaki (543/1994).

2.4 Kansainvälinen meklaritoiminta ja toiminnan sääntely

Maissa, joissa meklaritoiminnalla on pitkät perinteet ja se on kehittynyt laajaksi liiketoiminnaksi, meklariyrietykset ovat suuryrityksiä, jotka tarjoavat erittäin monipuolisia palveluita. Tyypillisimpiä palveluita ovat muun muassa erilaiset riskienhallintaan liittyvät tehtävät, vakuutus suunnitelmien tekeminen ja avustaminen asiakkaan vahingon selvittämisessä. Konsultointi sekä neuvonta täydentävät suurten monikansallisten meklariyhtiöiden palveluvalikoimaa.²⁴

Vakuutusedustajia koskeva lainsäädäntö ETA-valtioissa on hyvin samankaltaista vakuutusdirektiivin kattamilta osin, mutta muuten lain säädännössä on merkittäviä eroja. Vakuutusedustajien merkitys vakuutusten jakelukanavana vaihtelee huomattavasti maittain, mutta niin Suomessa kuin muualla Euroopassa, voidaan vakuutusedustajat jakaa karkeasti ottaen vakuutusmeklareihin sekä asiamiehiin. Eurooppalainen vakuutusedustajien kattojärjestö (BIPAR) muun muassa tilastoi (vuosittain) meklareiden ja asiamiesten markkinaosuudet maittain.²⁵

Jäsenvaltioissa on oltava sopivat ja tehokkaat valitus- ja oikaisumenettelyt, jotta vakuutusedustajien ja asiakkaiden väliset riidat voidaan ratkaista. Jäsenvaltioiden on kannustettava

²³ Määttä, Forsman 2005 s.14

²⁴ Sundström 1994 s.10

²⁵ Määttä, Forsman 2005 s.16

tuomioistuinten ulkopuolisia julkisia tai yksityisiä sovitteluelimiä toimimaan yhteistyössä rajat ylittävien kiistojen ratkaisemiseksi, tämän kuitenkin rajoittamatta asiakkaiden oikeutta nostaa kanne tuomioistuimessa.

Jäsenvaltiot voivat jakaa harkintansa mukaan vakuutusedustajat alaryhmiin siten, että vakuutusedustajien oikeudet ja velvollisuudet suhteessa asiakkaisiin ja vakuutuksenantajiin vaihtelevat. Norjan²⁶, Tanskan²⁷ ja Viron²⁸ lakien mukaan vakuutusedustajat on jaettu vakuutusmeklareihin ja asiamiehiin. Asiamiehet edustaisivat vakuutuksenantajaa, kun taas vakuutusmeklarin toimeksiantajana olisi muu kuin vakuutuksenantaja. Ruotsin²⁹ vakuutusedustusta koskevassa laissa tällaista eroa ei ole tehty, mutta vakuutusedustajien rekisteröintimenettelyssä on eroavuuksia sen mukaan, onko edustaja sidoksissa yhteen tai useampaan vakuutuksenantajaan vai onko kyseessä muu vakuutusedustaja.

Eroja on maittain myös siinä, millä tavalla suhtaudutaan vakuutusedustajien riippuvuussuhteisiin vakuutuksenantajien kanssa. Ruotsissa ja Virossa vakuutusedustajien on ilmoitettava asiakkaalleen, onko edustaja sidoksissa vakuutuksenantajiin. Norjassa ja Tanskassa edellytetään vakuutusmeklareilta riippumattomuutta vakuutuksenantajista, kuten Suomessakin.

Tanskassa vakuutusmeklarin on ilmoitettava asiakkaalleen tiedonantovelvollisuutensa yhtenä osana se, maksaako vakuutuksenantaja meklarille palkkiota. Ruotsissa, Norjassa ja

²⁶ LOV 2005-06-10 nr 41, (Lov om forsikringsformidling), FOR 2005-12-09 nr 1421

²⁷ LBK nr 930 af 18/09/2008

²⁸ Kindlustustegevuse seadus. a otsusega nr 748

²⁹ SFS 2005:405, (Lag om försäkringsförmedling), Prop. 2004/05:133

Virossa myös palkkion määrä on ilmoitettava. Norjan ja Ruotsin lain mukaan asiamiehenkin on ilmoitettava vakuutuksenantajalta saamansa palkkio.

2.4.1 Euroopan yhteisöjen säännökset

”Neuvoston direktiivi, annettu 13 päivänä joulukuuta 1976, toimenpiteistä sijoittautumisvapauden sekä palvelujen tarjoamisen vapauden tehokkaan käyttämisen helpottamiseksi vakuutusasiamiesten ja vakuutusvälittäjien (ISIC ryhmästä 360) toiminnassa, sekä erityisesti kyseistä toimintaa koskevista siirtymätoimenpiteistä.”³⁰

EY:ssä on hyväksytty vakuutusasiamiehiä ja vakuutusvälittäjiä koskeva vakuutusedustajadirektiivi, joka kuuluu myös ETA-sopimuksen liitesäännöstöön. Direktiivi liittyy Euroopan talousyhteisön perustamisesta tehdyn sopimuksen 57 artiklaan, jossa määrätään, että itsenäisen yrittäjätoiminnan aloittamista ja harjoittamista on helpotettava antamalla direktiivejä tutkintojen, todistusten ja muiden muodollista kelpoisuutta osoittavien asiakirjojen vastavuoroisesta tunnustamisesta. Direktiivin tavoitteena on edistää vakuutusvälittäjien ja vakuutusasiamiesten mahdollisuuksia toimia vapaasti EY:n alueella.³¹ Vakuutusedustajadirektiivi on asiakkaalle annettavien tietojen osalta minimidirektiivi. Jäsenvaltio voi pitää voimassa tai ottaa käyttöön tiukempia säännöksiä, joita voidaan soveltaa niiden alueella toimintaansa harjoittaviin vakuutusedustajiin edustajien asuinpaikasta riippumatta, kunhan kyseiset tiukemmat säännökset ovat yhteisön oikeuden mukaisia.³²

³⁰ HE 220/2004 vp

³¹ Määttä- Sundsröm 2005 s.15

³² HE 220/2004 vp.

Direktiivi on ollut tarpeen, koska joissakin jäsenvaltioissa vakuutusedustajana toimiminen edellyttää tiettyjen pätevyysvaatimusten täyttymistä, kun taas toisissa jäsenvaltioissa ei ole lainkaan vakuutusedustajia koskevia määräyksiä. Direktiivissä on tämän vuoksi pyritty laatimaan välittävät, pätevyyden mittaamista ja osoittamista koskevat säännökset, jotta esimerkiksi vakuutuksenvälitystoiminnan kannalta sääntelemättömästä maasta tuleva henkilö voisi toimia vakuutuksenvälittäjänä maassa, jossa tällaisia pätevyysvaatimuksia on asetettu.³³

Direktiivin 2 artiklassa vakuutusedustajat jaotellaan kolmeen eri ryhmään: (1) itsenäisiin, vakuutuksenantajista riippumattomiin vakuutuksenvälittäjiin, (2) yhden tai useamman vakuutuksenantajan lukuun toimiviin vakuutusasiamiehiin ja (3) muihin, välittäjien tai asiamiesten apuna työskenteleviin henkilöihin, joilla ei ole sopimuksetekovaltuuksia. Jaottelun pohjalta direktiivissä määritellään, minkälaista toisessa jäsenvaltiossa hankittua koulutusta ja kokemusta on pidettävä riittävänä vastaavan toiminnan aloittamiseen ja harjoittamiseen toisessa jäsenvaltiossa ja miten toisessa valtiossa hankittu koulutus ja kokemus osoitetaan.³⁴ Vakuutusedustajadirektiivi ei sisällä määräyksiä välittäjän oikeudesta välittää vakuutuksia maasta toiseen Euroopan unionin alueella.³⁵ Näistä säädetään toisessa vahinkovakuutusdirektiivissä (88/357/ETY) sekä toisessa henkivakuutusdirektiivissä(90/619/ETY).³⁶

³³ Sundström 1994 s. 28-29

³⁴ Määttä- Forsman 2005 s.142-143

³⁵ HE 220/2204 vp

³⁶ EY:n neuvoston direktiivissä (90/619/ETY), toinen henkivakuutusdirektiivi, lähdetään siitä, että vakuutusyhtiö voi yhdessä jäsenvaltiossa sijaitsevasta toimipaikastaan käsin kattaa toisessa jäsenvaltiossa sijaitsevan vahinkovakuutusriskin tai tehdä

2.4.2 Komission antama suositus vakuutusedustajista

EY:n komissio on valmistellut jäsenvaltioita koskevan suosituksen vakuutusedustajia koskevien kansallisten normien aikaansaamiseksi ja kehittämiseksi (92/48/ETY). Suositus hyväksyttiin joulukuussa 1991, eikä se kuulu ETA-sopimuksen liitesäännöstöön. Suosituksen taustalla on vakuutusedustajadirektiivin määräykset, joilla pyritään edistämään vakuutusasiamiesten ja vakuutusvälittäjien toimintamahdollisuuksia koko EY:n alueella. Direktiivi ei kuitenkaan sisällä säännöksiä jäsenmaiden lainsäädäntöjen lähentämisestä ja yhteensovittamisesta, eikä siihen ole sisällytetty erityisesti kuluttajansuojaa koskevia säännöksiä. Kansallisten säännösten hajanaisuus ja yhteensovittamisen puute yhteisössä, markkinoille pääsyn esteet, uusien vakuutusvälityskanavien kehittyminen ja kuluttajansuojanäkökohdat ovat perusteina sille, että komissio on pitänyt lisätoimenpiteitä välttämättöminä.

Suosituksen tavoitteena on luoda suuntaviivat vakuutusedustajien toiminnalle jäsenmaissa. Suosituksessa lähdetään siitä, että jokaisen jäsenmaan olisi säänneltävä vakuutusedustustoiminnan aloittamista, tällaista toimintaa harjoittavat tulisi rekisteröidä ja lisäksi kansallisessa

henkivakuutus sopimuksen toisessa jäsenvaltiossa vakinaisesti asuvan luonnollisen henkilön tai siellä toimivan oikeushenkilön kanssa ilmoitettuaan asiasta riskin sijaintimaan viranomaisille tai saatuaan luvan toiminnan harjoittamiseen kyseisessä valtiossa. Toinen henkivakuutusdirektiivi perustuu Euroopan yhteisöjen tuomioistuimen tuomioihin (n:o 205/84, 206/84, 220/84 ja 252/84), joissa tuomioistuin katsoi, ettei jäsenvaltio voi kieltää vakuutusvälittäjää avustamasta vakuutuksen ottamisessa jostakin ulkomaisesta vakuutusyhtiöstä, jos kansallisen lainsäädännön mukaan vakuutuksenottaja on oikeutettu oma-aloitteisesti ottamaan vakuutuksen ulkomailta.

lainsäädännössä tulisi vakuutuksenantajista riippuvaiset ja riippumattomat vakuutusedustajat erottaa toisistaan. Lisäksi vakuutusedustajille tulisi asettaa ammatillisia pätevyysvaatimuksia, joiden tarkempi määrittely jää kuitenkin jäsenvaltioiden päätettäväksi.

Vakuutusten välitystä harjoittavan yhteisön johdossa on oltava riittävä määrä henkilöitä, jotka täyttävät suosituksessa vakuutusedustajille asetettavat pätevyysvaatimukset. Vakuutusedustajana toimivalta tulee vaatia hyvämaineisuutta ja hänellä on oltava pakollinen vastuuvakuutus hänen toiminnastaan aiheutuvien vahinkojen varalta, ellei vakuutuksenantaja vastaa myös vakuutusedustajan toiminnasta. Vakuutuksenantajista riippumattomalle vakuutusedustajalle (vakuutuksenvälittäjälle) voidaan asettaa vähimmäispääomavaatimus, jonka suuruus jää jäsenvaltioiden päätettäväksi. Lisäksi vakuutusedustajia valvovilla viranomaisilla tulee olla käytössään riittäviä pakkokeinoja, joiden avulla he voivat puuttua niiden vakuutusedustajien toimintaan, jotka eivät täytä suosituksessa asetettuja vaatimuksia.³⁷

2.5 Meklarin rooli ja tehtävät

Meklarin tarjoamat palvelut voidaan jakaa kolmeen eri sektoriin: riskienhallintaan, vakuutusasioiden sekä vahinkotilanteiden hoitaminen. Grönroos³⁸ on esittänyt mallin, jonka avulla meklarin tarjoamia palveluita ja tehtäviä voidaan tarkastella kolmessa eri palvelutasossa. Palvelutasoja ovat: ydinpalvelu, avustavat palvelut sekä tukipalvelut. Tarjottavat palvelut ja niiden painotukset voivat vaihdella hyvinkin paljon

³⁷ Komission suositus (92/48/ETY)

³⁸ Grönroos 2000 s.166

meklariyrityksen, vakuutuslajin tai asiakasryhmän mukaan, mutta elementit lienevät yleispäteviä.³⁹

2.5.1 Ydinpalvelu

Lähtökohtana vakuutusmeklarin palvelun tarjoamisessa voidaan pitää sitä osaamista, joka meklarilla on liittyen riskienhallintaan, sen koordinointiin ja vakuutusturvan suunnitteluun sekä toteutukseen. Vakuutusmeklarin ammattitaito ei itsessään ole kuitenkaan ydinpalvelu, vaan ainoastaan väline, joka mahdollistaa ydinpalvelun tuottamisen.⁴⁰ Ydinpalvelua on asiakkaan avustaminen riskienhallinnassa, vakuutustarpeen tunnistamisessa, vakuutusratkaisu rakentamisessa ja hallinnoinnissa sekä vahinkotilanteiden hoitamisessa. Ydinpalvelu tarkoittaa käytännössä sitä, että vakuutusratkaisu on mitoitettu juuri asiakkaan näkökulmasta sekä vakuutus on hänen riskiensä mukainen ottaen huomioon hänen riskinkantokykynsä ja – halunsa. Vakuutusratkaisu on koottava parhaista saatavilla olevista vaihtoehdoista ja sen on oltava ajantasainen, kattava sekä kustannustehokas. Ydinpalvelun sisältöön kuuluu, että asiakas ja ymmärtää vakuutusratkaisunsisällön ja sen rajoitukset sekä saa vahinkotilanteissa meklarin tuen vakuutusehtojen mukaisen vakuutuskorvauksen varmistamiseksi.⁴¹

2.5.2 Avustavat palvelut ja tukipalvelut

Avustavat palvelut ovat asioita, joiden avulla ostettava ydinpalvelu saadaan siihen muotoon, että sitä voidaan kuluttaa. Avustavien palveluiden tarkoituksena on antaa asiakkaalle varmuuden tunne siitä, että meklari on osannut järjestää asiat

³⁹ Määttä, Forsman 2005 s.97

⁴⁰ Määttä, Forsman 2005 s.97

⁴¹ Määttä, Forsman 2005 s.97- 98

parhaalla mahdollisella tavalla ja valinnat ovat loppuun asti harkittuja. Avustavia palveluita ovat erilaiset selvitykset, vertailut, raportit, yhteenvedot, neuvonta sekä koulutus. Vastana näiden toimien avulla asiakkaalle syntyy luottamus siihen, että asiat ovat hänen näkökulmastaan rakennettuja ja kunnossa.

Tukipalveluiden tarkoituksena on täydentää tarjottavia palveluita ja niiden avulla pyritään erityisesti erottumaan kilpailijoista. Tukipalvelut vaihtelevat meklariyritysten välillä oleellisesti. Jotkut meklariyritykset voivat pitää tukipalveluna sellaisia palveluita, jotka toisilla kuuluvat avustaviin palveluihin.⁴²

2.6 Vakuutusmeklarin suhde vakuutuksenantajiin

Meklari ei edusta vakuutusyhtiöitä vaan asiakasta. Meklarin tulee olla riippumaton vakuutuksenantajista.⁴³ Meklari ei luonnollisestikaan voi mainonnassaan tai muuten toiminnassaan ilmoittaa edustavansa vain yhtä tai useampaa ulkomaista tai kotimaista vakuutuksenantajaa eikä keskittyä välittämään vain yhden vakuutuksenantajan tuotteita. Meklarin tulee toimia sekä usean vakuutusyhtiön että toimeksiantajan kanssa. Asiakkaita tulee olla enemmän kuin yksi. Suurten yritysten niin kutsutut captive- meklarit, jotka vastaavat kyseisen yrityksen vakuutustarpeista, eivät ole lain tarkoittamia meklareita.⁴⁴

2.7 Toimeksiantosopimus

Yhteistyö asiakkaan kanssa alkaa toimeksiantosopimuksen tekemisellä, jossa määritellään vähintään

⁴² Määttä, Forsman 2005 s.100

⁴³ Määräykset ja ohjeet 2008:1s. 9

⁴⁴ Sundström 1994 s.35

toimeksiantosopimuksen sisältö, sopimuksen voimassaoloaika, asiakkaan meklarille maksaman palkkion määräytymisen perusteet sekä jos mahdollista palkkion määrä (VedL 23§). Toimeksiannon sisällöllä tarkoitetaan tehtäviä, jotka meklari sitoutuu tekemään asiakkaalle. Sopimuksesta on käytävä ilmi missä laajuudessa meklari tehtävät tekee, esimerkiksi missä laajuudessa hän osallistuu vakuutusopimuksen hoitamiseen ja kuinka laajasti hän selvittää asiakkaan vakuutustarpeen.⁴⁵

Toimeksiantosopimus on tehtävä määräajaksi, toistaiseksi tai koskemaan vain tietyn tehtävän hoitamista. Siitä on käytävä myös ilmi kuinka meklarille maksama palkkio määräytyy. Meklari ja asiakas voivat vapaasti sopia palkkion määräytymisperusteista. Palkkio voi määräytyä esimerkiksi tehtyjen työtuntien mukaan, kiinteänä vuosikorvauksen tai prosentteina vakuutusmaksuista. Pelkkä toteamus, että asiakas maksaa meklarin palkkion, ei ole palkkion määräytymisperuste.⁴⁶

⁴⁵ Sundström 1994 s.71

⁴⁶ Määttä- Forsman 2005 s. 71

3 VAKUUTUSMEKLARIN JA TOIMEKSIANTAJAN TIEDONANTOVELVOLLISUUS

3.1 Vakuutusmeklarin velvollisuudet

Vakuutusmeklarin velvollisuuksista on säädetty erityisesti VedL 24- 25§:ssä. Sääntelyllä on pyritty saattamaan meklarin asiakas varsinkin tiedonsaannin osalta mahdollisimman samanlaiseen asemaan vakuutusenantajan kanssa suoraan asioivaan vakuutuksenottajaan nähden. Meklarin on kiinnitettävä erityistä huomioita vakuutusturvan olennaisiin rajoituksiin. Vakuutusturvan rajoituksilla tarkoitettaisiin sekä vakuutusehdoissa erikseen rajoituksina mainittuja, korvauspiirin ulkopuolelle jääviä vahinkoja että muita ehtoja, jotka käytännössä merkitsevät vakuutusturvan rajoittamista siitä, mitä vakuutuksenhakija yleensä saattaa kyseiseltä vakuutukselta odottaa.⁴⁷

3.1.1 Vakuutusmeklarin ammattitaito ja huolellisuus

Vakuutusmeklarin on suoritettava tehtävänsä ammattitaitoisesti ja huolellisesti sekä noudatettava kaikessa toiminnassaan hyvää vakuutusmeklaritapaa. Erityisesti meklarin on toimeksiantosopimuksen mukaisessa laajuudessa selvitettävä asiakkaansa vakuutusturvan tarve ja tämän pohjalta tehtävä ehdotuksensa vakuutustarpeen kattamiseksi asiakkaan etujen vaatimalla tavalla (VedL 24§). Meklarin selonottovelvollisuus on esimerkiksi vakuutusenantajan vakuutussopimuslain 5§:n mukaisia velvollisuuksia laajempi.⁴⁸

⁴⁷ Könkkölä 2007 s. 84

⁴⁸ Hoppu- Hemmo 2006 s.49 alav.23.

Meklarin tehtävänä on neuvoa asiakastaan vakuutusasioissa ja tämän vuoksi asiantuntemus onkin asiakkaalle meklarin tärkein ominaisuus. Neuvot voivat olla niin oikeudellisia, taloudellisia kuin teknisiä seikkoja. Laissa säädetyllä huolellisuusvaatimuksella korostetaan sitä, että yksittäiset tehtävät on hoidettava moitteettomasti, siten kuin meklarilta voidaan kohtuudella vaatia.⁴⁹

Ammattitaitoon kuuluu myös, että meklari tuntee ne vakuutukset ja lainsäädännön alat, jotka liittyvät hänen toimintaansa. Meklarin on tunnettava asiakkaansa olosuhteet ja esimerkiksi tiedettävä yritysasiakkaansa liiketoiminnan erityispiirteet.⁵⁰ Säännöksen tarkoituksena on suojata toimeksiantajaa sekä toisaalta toimia meklarin eettisenä ohjeena.

Meklareiden on myös noudatettava hyvää vakuutusvälitystapaa. Meklarin toiminnassa johtavana ajatuksena tulee olla asiakkaan vakuutusturvantarve ja tämän pohjalta meklarin tulee tehdä ratkaisuehdotuksensa asiakkaalle. Toiminnan tulee lähteä asiakkaan tarpeista. Epäilykset siitä, että meklari tekisi vakuutusratkaisun, joka olisi hänen yritystoimintansa kannalta hyvä, mutta asiakkaan edun vastainen, voidaan parhaiten välttää avoimella informaatiolla. Aktiiviseen ja avoimeen informaation vaihtoon ja hyvään meklaritapaan liittyy myös se, että meklari olosuhteiden niin vaatiessa varmistaa, että hänen vakuutusyhtiölle välittämänsä tiedot ovat oikeita. Kun vakuutusyhtiö saattaa voimaan vakuutuksen meklarin antamien tietojen perusteella, meklari vastaa tiedoista.⁵¹

⁴⁹ Sundström 1994 s.75

⁵⁰ Määttä- Forsman 2005, s. 75

⁵¹ Määttä-Forsman 2005 s. 89

3.2 Tiedonantovelvollisuus

VEdL 25§:n 2 momentin mukaan, jos vakuutusmeklari on jättänyt antamatta asiakkaalle tarpeellisia tietoja vakuutuksesta tai antanut asiakkaalle siitä virheellisiä tai harhaanjohtavia tietoja, vakuutusmeklarin olisi korvattava vahinko, joka aiheutuu siitä, ettei vakuutussopimus ole sen sisältöinen, kuin asiakkaalla oli saamiensa tietojen perusteella ollut aihetta käsittää.⁵²

Asiamiehen ja meklarin on siis annettava asiakkaalle hänen vakuutustarpeensa arvioimiseksi tarpeelliset tiedot. Esimerkiksi henkilövakuutuksessa on kiinnitettävä huomiota siihen, kuuluuko asiakas jonkin yleisen ryhmävakuutuksen, kuten työntekijän ryhmähenkivakuutuksen, piiriin. Asiamiehen ei kuitenkaan tarvitse selvittää, kuinka todennäköinen vahinkoriski asiakkaan omaisuuteen kohdistuu. Asiamiehen asiakkaan on itse arvioitava vahinkoriskinsä ja päätettävä, millaista vakuutusturvaa hän haluaa.⁵³ Meklari sen sijaan on velvollinen selvittämään asiakkaan vakuutettaviin etuihin liittyviä riskejä, elleivät asiakas ja meklari ole toimeksiantosopimuksessa tai muutoin toisin sopineet.⁵⁴

Meklarin on kiinnitettävä huomiota tietoja antaessaan huomiota vakuutusturvan olennaisiin rajoituksiin. Niillä tarkoitetaan sekä vakuutusehdoissa erikseen rajoituksina mainittuja, korvauspiirin ulkopuolelle jääviä vahinkoja että muita ehtoja, jotka käytännössä merkitsevät vakuutusturvan rajoittamista siitä, mitä asiakas yleensä saattaa odottaa kyseiseltä vakuutukselta.

⁵² HE 220/2004 vp.

⁵³ Hoppu 1997 s.36

⁵⁴ Sundström 1994 s.78

Rajoituksen olennaisuutta on arvioitava objektiivisesti, mutta myös hakijan yksilölliset olosuhteet on otettava huomioon.⁵⁵

Vakuutusmeklarin on annettava tiedot oma-aloitteisesti. Sitä, ettei toimeksiantaja pyydä tietoja, ei voi pitää osoituksena siitä, ettei hän halua niitä. Siten toimeksiantajan pitää nimenomaan ilmoittaa, ettei hän halua tietoja. Tietojen antamisen voidaan katsoa tuottavan kohtuutonta hankaluutta esimerkiksi silloin, jos vakuutuksen voimaantulolla on toimeksiantajan ohjeiden mukaan niin kiire, ettei kaikkea asiaan vaikuttavaa voida tarkoin selvittää. Meklarin kannalta on järkevää sopia asiakkaan kanssa kirjallisesti tietojen antamatta jättämisestä, koska meklari ei myöhemmin voi vedota suullisiin sopimusehtoihin.⁵⁶

3.3 Vakuutusmeklarin vaitiolovelvollisuus ja muut velvollisuudet

VedL 44§:ssä säädetään vaitiolovelvollisuudesta. Vaitiolovelvollisuuden piiriin kuuluvia tietoja ovat muun muassa vakuutusedustajan, tämän asiakkaan tai jonkun muun taloudellista asemaa tai terveydentilaa tai muita henkilökohtaisia oloja koskevat seikat sekä liike- ja ammattisalaisuudet. Henkilökohtaisia oloja koskevia tietoja ovat esimerkiksi tiedot henkilön perhesuhteista tai ominaisuuksista. Vaitiolovelvollisuus koskee jokaista, joka vakuutusedustusta.⁵⁷ Vaitiolovelvollisuus tarkoittaa sitä, että tietoja ei saa ilmaista sivullisille. Sivullisilla ovat kaikki vakuutusedustusta harjoittavan yrityksen ulkopuoliset tahot, mutta myös yrityksen työntekijät, jotka eivät tarvitse kyseisiä tietoja tehtäviensä hoitamiseen. Vaitiolovelvollisuudesta huolimatta voidaan tietoja

⁵⁵ Määttä, Forsman 2005 s.79

⁵⁶ Määttä, Forsman 2005 s.80, HE 220/2004 vp.

⁵⁷ HE 220/2004 vp.

ilmaista sivulliselle, jos se jonka hyväksi vaitiolovelvollisuus on säädetty, antaa suostumuksensa tietojen luovuttamiseen. Tietoja voidaan myös ilmaista sivulliselle, jos muussa laissa säädetään, että tietoja on oikeus tai velvollisuus luovuttaa. Vaitiolovelvollisuuden tarkoituksena ei ole rajoittaa varsinaista vakuutusedustustoiminnan harjoittamista ja meklari voi hoitaa asiakkaansa toimeksiannon, vaikka se edellyttäisikin vaitiolovelvollisuuden piirin kuuluvien tietojen luovuttamista vakuutuksenantajalle. Vakuutusmeklarilla on kuitenkin oikeus luovuttaa vain niitä tietoja, joita vakuutuksenantaja tarvitsee omien tehtäviensä hoitamiseksi.⁵⁸

Rangaistus vaitiolovelvollisuuden rikkomisesta tuomitaan rikoslain (39/1889) 38 luvun salassapitorikosta tai, jos teko on kokonaisuutena arvostellen vähäinen, salassapitorikkomusta koskevien säännösten mukaan. Rangaistuksena voidaan tuomita sakkoa tai enintään vuosi vankeutta.

3.4 Asiakkaan velvollisuudet

Vakuutusedustuslaissa ei ole erikseen säädetty toimeksiantajan velvollisuuksista, mutta toimeksiantajalle syntyy sopimussuhteessa velvollisuuksia vakuutussopimuslain nojalla.

Vakuutuksenottajan päävelvoitteena pidetään velvollisuutta maksaa vakuutusmaksu. Muita vakuutusottajapuolen vakuutussopimukseen liittyviä velvoitteita kutsutaan sivuvelvoitteiksi.⁵⁹ Sivuelvoitteen käsite, niiden henkilöiden kohdalla, joilla ei ole päävelvoitetta eikä ylipäätään mitään oikeudellista suhdetta vakuutuksenantajaan, voidaan pitää

⁵⁸ Määttä, Forsman 2005 s.91

⁵⁹ Hoppu 1997 s. 26.

Pää- ja sivuvelvoitteista yleisesti Hakulinen 1965 s. 58- 60

velvoiteoikeudellisen terminologian kannalta epätarkkana.⁶⁰ Vakiintuneen käytännön vuoksi, että paremman termin puuttuessa nimitystä sivuvelvoite tarkoittaa vakuutuksenottajalle, vakuutetulle tai heidän lähipiiriinsä kuuluville sekä vakuutuskorvauksen hakijalle asetettavia velvoitteita, joilla pyritään estämään näiden sellainen menettely, jonka seurauksena vakuutustapahtuma sattuu tai vahinko kasvaa taikka vakuutuksenantajan käsitys kannettavakseen ottamasta riskistä tai sattuneesta vakuutustapahtumasta muodostuu virheelliseksi. Sivuelvoitteisiin luetaan yleensä riskiä koskeva tiedonantovelvollisuus, vaaran lisääntymiseen liittyvät velvollisuudet ja muun muassa velvollisuus olla aiheuttamatta vakuutustapahtumaa.⁶¹

Sopimusoikeuden lähtökohtana on, että sopimusosapuolet eivät voi tehdä sopimusta, jolla kolmannelle asetetaan velvollisuuksia.⁶² Näin ollen vakuutus sopimuksessa ei voida sopia muille vakuutuksenottajapuolella oleville kuin vakuutuksenottajalle tulevista velvollisuuksista. Kuitenkin sopimuksella joka luo kolmannelle henkilölle etuusia, voidaan asettaa hänelle myös velvollisuuksia, mikäli hän haluaa hyötyä sopimukseen perustuvista etuuksista.⁶³

Sivuvelvoite- ehdoista on erotettava vastuunmääritysehdoit. Vastuunmäärityslausekkein sovitaan niistä riskeistä, joiden varalle vakuutus otetaan. Vastuunrajoitusehdot sisältävillä vastuunmäärityslausekkeilla vakuutuksenantaja määrittelee ne vahingot, joista se ei vastaa.

⁶⁰ Norio- Timonen 2003 s. 6

⁶¹ Ekstedt 1996 s.94- 95

⁶² Kivimäki- Ylöstalo 1981 s. 258

⁶³ Ehdotus 3/1988 s.113- 114

Sivovelvoitteet ovat vakuutuksenottajapuolelle asetettuja toimimis- tai toimimattajättämisvelvollisuuksia, joiden laiminlyönti voi vapauttaa vakuutuksenantajan kokonaan tai osittain korvausvastuustaan tilanteessa, jossa vastuunmäärittelyehtojen mukainen vakuutustapahtuma on sattunut.⁶⁴

⁶⁴ Norio- Timonen 2003 s. 23

4 MEKLARIN VAHINGONKORVAUSVASTUU TOIMEKSIANTAJAA KOHTAAN

4.1 Yleistä

Jos vakuutusvälittäjä ei ole varautunut mahdolliseen vahingonkorvausvastuuseen esimerkiksi vakuutuksen avulla, saattavat välittäjän virheistä tai laiminlyönneistä aiheutuneet vahingot olla toimeksiantajan tai vahingon kärsineen kolmannen henkilön kannalta tuhoisia. Tämän vuoksi on ollut tarpeen säätää vakuutusvälittäjän vahingonkorvausvastuusta ja luoda pakollisen vastuuvakuutuksen avulla järjestelmä, jonka nojalla mahdolliset vahingot korvataan.⁶⁵ Toimeksiantosopimuksen rikkomiseen sovelletaan kuitenkin normaalia sopimusoikeuden korvauskäytäntöä. Esimerkiksi jos meklari ei hoida sopimuksessa sovittuja tehtäviään tai ei hoida niitä sovitulla tavalla, hänen suorituksensa on virheellinen. Jos virheestä on aiheutunut vahinkoa, on meklari velvollinen korvaamaan sen.⁶⁶ Ongelmaksi muodostuu kuitenkin vastuun normipohja, kun vahingonkärsijänä on sivullinen. Osapuolten välillä ei tällöin ole sopimusta, jonka rikkomiseen asianosainen voisi perustaa korvausvaatimuksensa ja toisaalta korvauksen saaminen VahL:n on epävarmaa, koska tällainen asiantuntijan aiheuttama vahinko on yleensä lajiltaan puhdasta varallisuusvahinkoa.⁶⁷

4.2 Pakollinen vastuuvakuutus

Vastuuriskit saattavat olla huomattavia ja erityisesti vahinkojen laajuuden osalta merkittäviä. Keskeisin meklarin vastuu riski on todennäköisesti toimeksiantajan vakuutettavaksi sovittujen tai meklarin selonottovelvollisuuden piiriin kuuluneiden riskien

⁶⁵ HE 220/2004 vp

⁶⁶ Määttä, Forsman 2005 s.87

⁶⁷ Norros DF 2007 s.701

vakuuttamatta jääminen vakuutusmeklarista johtuvasta syystä.⁶⁸ Korvausvastuu voi syntyä myös siitä, ettei vakuutuksenantaja ole vakuutus sopimuksen solmimisesta huolimatta velvollinen suorittamaan korvausta meklarin menettelyvirheen vuoksi.⁶⁹ Riskin suuruuden sekä asiakkaan suojantarpeen kattamiseksi, vakuutusmeklareilla on lailla säädetty velvollisuus vastuunsa vakuuttamiseen (VedL 28§).⁷⁰

Esikysymyksenä meklarin vastuulle suhteessa toimeksiantajaansa on erityisesti erilaisten tiedonantovirheiden osalta se, riittääkö laiminlyönti vakuutus sopimuslain mukaiseksi perusteeksi vähentää vakuutus korvausta tai evätä se, jos meklarin toimeksiantajan menettelyssä ei ole virhettä. Kysymyksellä on tärkeä merkitys, koska se vaikuttaa varsin monella tavalla meklarin vastuuseen. Lähtökohtana on oltava, että vakuutuksenantajan vastuuta voidaan alentaa siitä riippumatta, onko tiedonantovelvollisuuden laiminlyönti tapahtunut vakuutusmeklarin vai vakuutuksenottajan toiminnassa. Edustajan käyttäminen ei voi yleensä vähentää tämän toimeksiantajan vastuuta sitoumuksistaan kolmannelle, eikä tästä periaatteesta ole aihetta ainakaan ilman lain tukea poiketa vakuutusten välittämisessä.⁷¹

4.3 Meklarin vahingonkorvausvastuu

Meklarin vahingonkorvausvastuusta on säädetty VedL 40 §:ssä, jonka mukaan meklari on velvollinen korvaamaan vahingon, joka hänen VedL:n tai toimeksiantosopimuksen vastaisesta menettelystä aiheutuu asiakkaalle tai muulle henkilölle, jonka

⁶⁸ HE 220/2004 vp

⁶⁹ Könkkölä 2007 s. 82

⁷⁰ Könkkölä 2007 s.81

⁷¹ Hemmo 2003 I s. 549

oikeutta toimeksianto tai vakuutus koskee. Vakuutusmeklari vapautuu kuitenkin vastuusta, jos hän osoittaa toimineensa ammattitaitoisesti ja huolellisesti.

Säännös on jaettu kahteen perusteeseen sen mukaan onko kysymys vakuutuksen sisältöä koskevasta tiedonantovirheestä vai muusta sopimusrikkomuksesta.⁷²

Vakuutuslainsäädännön mukaan vahingonkorvaukseen oikeutetut, kuuluvat periaatteessa aina myös VedL 40.1 §:n suojan piiriin.⁷³ Meklari on siis vastuussa VedL 40.1 §:n mukaan myös toimeksiantosopimuksen ulkopuoliselle vakuutuksen hyödynsaajalle.⁷⁴ Vastuun ulottaminen ulkopuolisiin onkin siinä mielessä luonnollista, että vakuutuslainsäädännöllä varsin tavallisesti pyritään luomaan turvaa muulle henkilölle kuin toimeksiantosopimuksen osapuolelle.

VedL:n tarkoituksena on ollut saattaa vakuutuksenottajat ja vakuutuksesta etua saavat kolmannet mahdollisimman yhdenvertaiseen asemaan riippumatta siitä, sopivatko nämä vakuutuslainsäädännön suoraan vakuutuksenantajan kanssa vai meklarin välityksellä. Vakuutuslainsäädännön ulkopuolisten hyödynsaajien suojaaminen vakuutusmeklarin virheitä tai laiminlyönneiltä vastuunormien ei ole kuitenkaan täysin ongelmatonta.⁷⁵ Tämä asetelma olisi vakuutuksenantajan näkökulmasta hyvin epätoivottava, jos sen kannettavakseen ottama riski olisi riippumaton niistä tiedoista, jotka sille vakuutuslainsäädännön solmittaessa tai vakuutuslainsäädännön aikana

⁷² Könkkölä, 2007 s. 84

⁷³ HE 220/2004 vp.

⁷⁴ Norros DF 2007 s.702

⁷⁵ Könkkölä 2007 s. 26

annetaan. Riese⁷⁶ on esittänyt tästä vastakkaisen kannan vedoten lähinnä vakuutuksenottajan syyllisyyden puuttumiseen, vaikka tämä ei voi olla sellaisenaan peruste vakuutuksenottajan suojaamiselle mainituissa tilanteissa. Viime kädessä onkin kysymys siitä, kumman riskille meklarin virhe ja vahingonkorvauksen vaatiminen tältä tulisi asettaa.

”Vakuutusmeklarilla on VedL 40.2 §:n mukaan ankara vastuu vahingosta, joka toimeksiantajalle aiheutuu siitä, ettei vakuutus sopimus ole sisällöltään sellainen kuin asiakkaalla oli meklarilta saamiensa tietojen perusteella ollut aiheutta käsittää.”⁷⁷ Lainkohta kattaa sekä harhaanjohtavien tai virheellisten tietojen antamisen että laiminlyönnin antaa asiakkaalle tarpeellisia tietoja. Säännöksen keskeisenä tarkoituksena onkin saattaa vakuutuksenottaja vakuutuksen sisällöstä kertovien tietojen kannalta samaan asemaan kuin tilanteissa, joissa vakuutuksenottaja saa informaation suoraan vakuutuksenantajalta.⁷⁸

Säännöksen toisen momentin vastuun edellytykseksi asetettu toimeksiantajan käsitys vakuutus sopimuksen sisällöstä on ilmaistu yhtenevästi vakuutus sopimuslain 9§:n kanssa, jonka mukaan vakuutus sopimus on voimassa sen sisältöisenä kuin vakuutuksenottajalla on ollut vakuutuksenantajajan antamien tietojen perusteella aiheutta käsittää. Vastuu tiedonantovirheestä syntyy siitä riippumatta, mitä meklarin toimeksiantosopimuksessa on meklarin velvollisuuksista sovittu tai mikä merkitys annetun tiedon virheellisyydellä on muuten asiakkaalle ollut. Meklarin vastuun kannalta ei siis ole

⁷⁶ Riese 2006 s. 67- 68

⁷⁷ HE 220/2004 vp

⁷⁸ HE 220/2004 vp

merkitystä, olisiko asiakas halunnut tai edes voinut hankkia meklarin antamaa kuvaa vastaavan vakuutusturvan, jos asiakas olisi tiennyt meklarin tiedon olevan virheellinen.⁷⁹

40.2§ korostaa meklarin huolellisuuden merkitystä kaikissa toimeksiannon vaiheissa ja tarjoaa toimeksiantajalle suojaa erilaisia informaatoriskejä vastaan.⁸⁰ VedL 40.3§ säädetään erikseen, että vakuutusmeklarin korvausvastuusta on muutoin voimassa, mitä vahingonkorvauslaissa (412/1974) säädetään.

Pykälän viimeisessä momentissa on huomioitu myös kuluttajan asema sopimussuhteessa. Sopimusehto, joka poikkeaa 1–3 momentin säännöksistä asiakkaan tai 1 momentissa tarkoitetun muun korvaukseen oikeutetun vahingoksi, on mitätön kuluttajaa kohtaan sekä sellaista elinkeinonharjoittajaa kohtaan, joka huomioon ottaen hänen elinkeinotoimintansa laatu ja laajuus sekä olosuhteet muutoin on rinnastettavissa kuluttajaan (VedL 40.4§).

4.4 Korvausvastuun edellytykset

Sopimusoikeudessa vakiintuneen käytännön mukaan vahinkoa kärsineen on korvausta saadakseen osoitettava, että vahinko on syntynyt meklarin sopimusrikkomuksen tai vakuutusedustuslain vastaisen menettelyn johdosta. Sen sijaan vahinkoa kärsineen ei tarvitse osoittaa, että meklari on tahallisella tai huolimattomalla menettelyllä aiheuttanut vahingon. Meklari on velvollinen korvaamaan vahingon, jos vahinkoa kärsinyt pystyy osoittamaan, että vahinko seurasi meklarin toiminnasta. Meklari vapautuu korvausvastuusta, jos hän kykenee osoittamaan, että vahinko on aiheutunut ammattitaitoisesta ja huolellisesta

⁷⁹ Määttä – Forsman 2005 s.88- 89

⁸⁰ Könkkölä, 2007s. 90

toiminnasta huolimatta. Kussakin vahinkotapauksessa on objektiivisen mittapuun mukaan erikseen ratkaistava, millä tavalla ammattitaitoisesti ja huolellisesti toimivan meklarin olisi tullut toimia.⁸¹

4.5 Virheet tiedonantovelvollisuuden täyttämässä tai laiminlyönti

Vakuutusmeklarin vahingonkorvausvelvollisuus voi syntyä myös sen seurauksena, ettei meklari täytä VedL 25 §:n 1 momentin mukaista tiedonantovelvollisuuttaan toimeksiantajalle. Näin voi käydä esimerkiksi silloin, kun meklari ei välitä toimeksiantajalleen vakuutuksenantajan ilmoitusta vakuutukseen sisältyvästä rajoitusehdosta ja toimeksiantajalle syntyy väärä kuva vakuutusturvansa sisällöstä.⁸² Säännös on sisällöltään lähes yhdenmukainen vakuutusopimuslain 5§:n kanssa, jossa säädetään vakuutuksenantajan velvollisuudesta vakuutuksenottajaa kohtaan.

Pykälän 2 momentti on tarpeen, jotta toimeksiantajan asema on mahdollisimman yhdenmukainen riippumatta siitä, ottaisiko hän vakuutuksen suoraan vakuutuksenantajalta vai vakuutusmeklarilta. Jos toimeksiantajalle ei ole esimerkiksi ilmoitettu olennaista vakuutusopimukseen sisältyvää vakuutusturvan rajoitusta, vakuutusmeklari on velvollinen korvaamaan vahingon, joka syntyy siitä, ettei sopimus ole sen sisältöinen, kuin toimeksiantajalla oli aihetta käsittää, vaikkei mikään vakuutuksenantaja olisi myöntänyt toimeksiantajan käsityksen mukaista vakuutusta.⁸³

⁸¹ Määttä, Forsman 2005 s.88

⁸² HE 220/2004 vp

⁸³ Määttä- Forsman 2005 s. 88

Toimeksiantajan aiheellisen käsityksen arvioinnin tulee perustua objektiivisiin näkökohtiin. Lähtökohtana on arviointi, mihin käsitykseen tavallinen vakuutuksenhakija kyseisessä tilanteessa voi perustellusti päätyä. Toimeksiantaja ei voi siis vedota tietoon, jonka hän tiesi virheelliseksi, tai käsitykseen, joka johtui puutteellisesta perehtymisestä hänen saamiinsa tietoihin.⁸⁴

Vastuu puutteellisista tai virheellisistä tiedoista ei siis edellytä vakuutusmeklarin tuottamusta, vaan korvausvelvollisuus syntyy, vaikkei kukaan vakuutusmeklarin puolella olisi menetellyt huolimattomasti.⁸⁵ Säännöksen tarkoituksena on korostaa meklarin huolellisuuden merkitystä kaikissa toimeksiannon vaiheissa ja tarjota meklarin asiakkaille suojaa erilaisia informaatoriskejä vastaan.

Vakuutusmeklari ei voi sopimuksella osittain tai kokonaan vapautua tämän pykälän mukaisesta vahingonkorvausvastuustaan näitä tahoja kohtaan. Tällainen ehto on mitätön, eli siitä ei tarvitse erikseen huomauttaa vakuutusmeklarille. Lainvastaista ehtoa ei voi tehdä päteväksi nimenomaisella hyväksymiselläkään. Sitä, mitä tarkoitetaan kuluttajalla ja kuluttajaan rinnastettavalla elinkeinonharjoittajalla, on käsitelty VedL 29 §:n 2 momentin hallituksen esityksen (220/2004) perusteluissa:

”Kuluttajan kanssa samassa asemassa olisi sellainen elinkeinonharjoittaja, joka huomioon ottaen hänen elinkeinotoimintansa laatu ja laajuus sekä olosuhteet muutoin on rinnastettavissa kuluttajaan. Elinkeinonharjoittajalla tarkoitettaisiin luonnollista henkilöä tai oikeushenkilöä, joka ammattimaisesti, tuloa hankkiakseen tai liikevoittoa saadakseen

⁸⁴ Sundsröm 1994 s.60

⁸⁵ HE 220/2004vp

harjoittaa ammattia, liiketoimintaa tai muuta elinkeinoa. Suojaa saisi siis elinkeinonharjoittaja, jonka voidaan katsoa olevan, kuten kuluttajan, tiedoiltaan, taidoiltaan ja taloudellisilta edellytyksiltään sopimussuhteen selvästi heikompi osapuoli.”

4.6 Vakuutusedustajan vakuutuksenhakijalle ja –ottajalle antamien tietojen kieli

Vakuutusvalvontaviraston vakuutusedustajille tarkoitettussa määräys- ja ohjekokoelmassa on ohjeen luontoisesti esitetty, että jos vakuutusedustaja tarjoaa vakuutusedustuspalveluita Suomessa kuluttajille tai sellaisille elinkeinon harjoittajille, jotka huomioon ottaen heidän elinkeinotoimintansa laatu ja laajuus sekä olosuhteet muutoin ovat vakuutuksenantajan sopimusosapuolena rinnastettavissa kuluttajaan, on hyvän vakuutustavan ja hyvän vakuutusmeklaritavan mukaista, että asiamies ja meklari antaa vakuutuksenhakijalle tai ottajalle vakuutusehdot ja muut vakuutuksesta annettavat tiedot hänen äidinkielellään, jos se on suomi tai ruotsi. Vakuutusedustaja voi poiketa tästä vain vakuutuksenhakijan tai –ottajan nimenomaisella suostumuksella.⁸⁶

⁸⁶ Määräykset ja ohjeet 2008:1

5 MEKLARIN VAHINGONKORVAUSVASTUUN ULOTTAMINEN KOLMANEN HYVÄKSI

5.1 Yleistä

Vakuutusedustuslaissa säädetään nimenomaisesti vakuutusmeklarin vahingonkorvausvastuusta, jonka mukaan meklari on velvollinen korvaamaan vahingon, joka hänen VedL:n tai toimeksiantosopimuksen vastaisesta menettelystä aiheutuu asiakkaalle tai muulle henkilölle, jonka oikeutta toimeksianto tai vakuutus koskee. Vakuutusmeklarin aiheuttama korvausvastuu perustuu vahingonkorvauslakiin silloin, kun toimeksiantosopimuksen vastaista menettelyä ei pystytä osoittamaan.

Kun vahingonkorvauslakia sovelletaan, on ensin ratkaistava, mihin vastuuperusteen ongelma jäsenetään. VahL:n soveltuminen on kuitenkin kyseenalaista tilanteissa, joissa sivullinen odottaa asiantuntijan hyödyttävän itseään tietyllä tavalla, mutta tämä hyöty jää osittain tai kokonaan saamatta asiantuntijan suorituksen puutteellisuuden takia. Tällaisessa tilanteessa ei ole suoranaisesti kyse varallisuusaseman heikentymisestä ja tämän takia ei myöskään tyypillisestä sopimuksenulkoisesta vahingosta, jonka tunnusmerkkinä on pidetty sitä, että vahingonaiheuttaja on loukannut vahingonkärsijän olemassa olevaa varallisuutta tai vahingonaiheuttajan toimista riippumattomia odotuksia.⁸⁷

⁸⁷ Treitel 1995 s. 846- 847, Whittaker 1996 s.208

5.2 Sopimus- vai deliktivastuu

VahL 1:1§ ja lain luonne vahingonkorvauksellisena yleislakina viittaavat selvästi siihen, että jos tietty tilanne ei kuulu sopimusoikeudellisen vastuunormiston eikä minkään erityislain soveltamisalan piiriin, se kuuluu poikkeuksetta vahingonkorvauslain alaan. Minkään tilanteen ei pitäisi jäädä kokonaan korvausnormiston soveltamisalan ulkopuolelle, vaikka se ei soveltuisi mihinkään erityisen hyvin.⁸⁸ Jos vahingonkorvauslakia sovellettaisiin VedL 40§ sijaan, kolmannen asemaa vaikeuttaisi ensinnäkin se, että VahL 5:1§:n mukaan henkilö- tai esinevahingosta erilliset varallisuusvahingot tulevat korvattavaksi vain, jos vahinko on aiheutunut rangaistavalla teolla, julkista valtaa käyttäessä tai jos korvattavuudelle on muuten erittäin painavia syitä.

Voidaankin ajatella, että mitä enemmän tietyssä vahinkotilanteessa on sopimuksenkaltaisia piirteitä, sitä kauempana tilanne on vahingonkorvauslain ydinalasta, ja sitä vähemmän on syytä varallisuusvahingon korvattavuudelle vahingonkorvauslain 5:1§ perusteella. Edellä mainittu, ei kuitenkaan tarkoita sitä, että varallisuusvahinkojen korvattavuus olisi erityisen korkea. Vahinkotilanteen sopimuksenkaltaisuus mainitaankin usein puoltoperusteena varallisuusvahingon korvattavuudelle sopimuksenulkoisessa suhteessa.⁸⁹ Tämä aiheuttaa sen, että olisi luontevampaa soveltaa asetelmaa suoraan sopimusoikeudellista vastuunormistoa.⁹⁰ Tätä voidaan perustella myös sillä, ettei sopimuksenulkoista

⁸⁸ Norros 2007 s.119

⁸⁹ Hemmo 1998 s. 77- 78

⁹⁰ Rudanko 1995 s. 121- 122

korvausnormistoa ole ylipäänsä tarkoitettu suojaamaan sopimukseen perustuvia toimintaodotuksia.⁹¹

Esimerkiksi KKO 1990:26 (ään.3-2) kuvaa hyvin sitä, miten vahinkotilanteen sopimuksenkaltaisuus voi puoltaa varallisuusvahinkojen korvattavuutta vahingonkorvauslakia sovellettaessa. Tapauksessa vakuutusyhtiön asiamies oli esittänyt vakuutuksenottajalle virheellisen tulkinnan vakuutus sopimuksen yleisistä sopimusehdoista, ja tämän seurauksena vakuutuksenottajan korvaussuojaan jäi hänen tietämättään aukko. Myöhemmin tapahtui vahinko, joka jäi aukon takia korvaamatta. Vakuutusasiamies ja vakuutusyhtiö hänen työnantajanaan velvoitettiin korvaamaan vahinko, koska sen korvaamiseen todettiin olevan VahL 5:1§ mukaisesti erityisen painavia syitä. Asetelman sopimuksen kaltaisuuteen ei tapauksessa viitattu nimenomaisesti.

Tosiesikastoltaan pitkälle samankaltaisessa ratkaisussa KKO 1992:89 vahvennettu jaosto päätyi soveltamaan sopimusoikeudellista vastuunormistoa. Ja on syytä olettaa, että sopimuksenkaltaisuus on ollut ainakin osasyynä varallisuusvahingon korvattavuuteen kuten ensin mainitussa KKO:n tapauksessa.⁹² Ståhlberg on pitänyt kuitenkin todennäköisimpänä syynä varallisuusvahingon korvattavaksi tuomitsemiselle sitä, että tapauksessa syntyneet vahingon on katsottu olevan luonteeltaan lähellä esinevahinkoa, joka taas olisi tullut korvattavaksi ilman erityisedellytyksiä.⁹³ Toisaalta Ståhlberg toteaa muussa yhteydessä, että jos vahingonkorvauslain alainen vahinkotilanne on analoginen

⁹¹ Kleineman 1987 s. 455- 456

⁹² Hemmo 1998 s. 79- 80

⁹³ Ståhlberg DL 1992 s.111 (oikeustapaosasto)

sellaisen tilanteen kanssa, jossa varallisuusvahinko tulee korvattavaksi ilman erityisedellytyksiä, vahingonkorvauslain 5:1§:n erittäin painavia syitä on tulkittava tavanomaista lievemmin. Tarve vastuujärjestelmien yhden- tai johdonmukaisuuteen muodostaa itsessään erittäin painavan syyn.⁹⁴

Vastuumuotoerottelun merkitystä vähentää se, että vaikka vahingonkorvauslakia sovellettaessa vahingonkärsijällä on lähtökohtaisesti näyttötaakka vahingonaiheuttajan tuottamuksesta, tästä lähtökohdasta voidaan poiketa olosuhteiden vaatiessa.⁹⁵ Muun muassa VedL:ssa on haluttu säätää erikseen käännetystä vakuutusmeklarin näyttötaakasta. Käännetyllä näyttötaakalla, osapuolten todellisilla mahdollisuuksilla näytön esittämiseen sekä kokemusperäisellä käsityksellä eri tapahtumavaihtoehtojen todennäköisyydestä, ovat pyrkimyksiä aineellisen oikeuden luotettavaan toteutumiseen.⁹⁶ Tuottamusta koskeva todistustaakka määräytyy silti suoraan vastuumuodon perusteella yleisten pääsääntöjen mukaisesti.⁹⁷

5.3 Vastuumuotovalinnan normatiivinen merkitys

Vahingonkorvauslain ei ole tarkoitettu soveltuvan tilanteeseen, jossa vahinko on aiheutunut sopimusvelvoitteen rikkomisesta. Hyvin ongelmallista onkin vahingonkorvausoikeuden systematiikan näkökulmasta, että jos aiemman suoritusportaan sopimusrikkomusta pidettäisiin deliktivastuun perustavana vahinkotapahtumana, ei välittömän sopimussuhteen ylittävän

⁹⁴ Ståhlberg 1993 s. 420

⁹⁵ Norros 2007 s.123

⁹⁶ Halila 1955 s.291

⁹⁷ HE 243/1997 s.32

virhevastuun pitäisi olla ylipäänsä mahdollista vahingonkorvauslain nojalla. Korvauskanteen vastuumuodolla on siis ainakin periaatteellisesti vahva normatiivinen merkitys, myös sovellettavan lain valinnan kannalta.⁹⁸ Mahdotonta ei siis ole ajatus, että kaksinasianosaisuuden ylittävää vastuuta pidettäisiin sekoituksena sopimusoikeudellista ja sopimuksenulkoista vastuuta.⁹⁹

Perinteisen ajattelutavan mukaan vahinkotilanteessa on kuitenkin ensin tunnistettava vastuumuoto ja tällä perusteella hahmotettava sovellettavan normin sisältö. Vastuusidonnainen jäsenyystapa ei kuitenkaan sovellu sellaisissa vahinkotilanteissa, jotka jäävät vastuumuotojen väliselle harmaalle alueelle.¹⁰⁰ Huomion arvoista on, että vaikka vahinkotilanne luokiteltaisiinkin joko sopimus- tai deliktinormiston alaan, joustomahdollisuudet ovat laajat.¹⁰¹ Tällä perusteella voitaisiin puoltaa tulkintaa, että vastuumuotovalinnalla ei ylipäänsä ole normatiivista merkitystä vastuumuotoerottelun ongelmatilanteissa, vaan sovellettava normisto on muodostettava puhtaasti reaalisen harkinnan perusteella.¹⁰² Tämä ajattelutapa on kuitenkin ongelmallinen ratkaisutoiminnan ennakoitavuuden kannalta.¹⁰³ KKO on ratkaisuisaan suhtautunut pidättäytyvästi siihen, että yksittäiset vastuutilanteet selitettäisiin kuuluvan vastuumuotojen väliselle harmaalle alueelle. KKO on epäselvissä tilanteissa valinnut vastuumuodon yleisten olosuhteiden kuten osapuolten perusteltujen odotusten

⁹⁸ Norros 2007 s.125

⁹⁹ Borup Norgaard-Vestergaard Pedersen UfR 1995 B s.386-387

¹⁰⁰ Harmaa alue: Delikti- ja sopimusvastuumuotojen sisällölliset ominaisuudet ovat sekoittuneet keskenään.

¹⁰¹ Norros 2007 s. 134

¹⁰² Ulfbeck 2000 s. 187- 188

¹⁰³ Hagstrom TfR 2001 s. 289- 290

ja varallisuusvahingon aiheuttamismahdollisuuden perusteella.¹⁰⁴

Hemmo kannattaa ajatusta, että sopimussuhteen ylittävää virhevastuuta on pidettävä jonkinlaisena sopimusvastuun erityistapauksena. Varallisuusvahinkojen korvattavuus, käännetty todistustaakka tuottamuksesta sekä vastuun riippuvuus olosuhteiden sisällöstä ovat ominaisia piirteitä sopimusvastuulle eikä deliktivastuulle.¹⁰⁵ Deliktivastuun sisällöllisiä piirteitä ei välittömän sopimussuhteen ylittävässä vastuussa näyttäisi olevan juuri ollenkaan. Tällaista vastuuta ei siis ole syytä pitää vastuumuotojen sekoittumana, vaan kyse on ennemmin sopimusvastuun soveltamisesta sille epätyypillisessä henkilörelaatiossa. KKO sijoittaakin vastuumuodoltaan epäselviä tapauksia mieluummin sopimusvastuun alaan kuin vastuumuotojen väliselle harmaalle alueelle.¹⁰⁶

Ei kuitenkaan vaikuta perustellulta, että sopimusoikeudellista vastuunormistoa sovellettaisiin välittömän sopimussuhteen ylittävässä vastuussa jäykästi sen yleisten pääsääntöjen mukaisesti, koska tällainen ylittävä virhevastuu on kaukana sopimusvastuun ydinalasta. Vastuunormiston sovellettavuus ei voi edes tulla kyseeseen ilman erityisiä perusteita. Reaalisen argumentoinnin merkitys muodostuu tilanteissa väistämättä olennaiseksi.

Huomion arvoista on vielä todeta, että kaksinasianosaisuuden ylittävän kanteen menestymiseen ei vaikuta, perustuuko kanne muodollisesti sopimus- vai deliktinormistoon tai jätetäänkö

¹⁰⁴ KKO 2003:81, 2003:131 ja 2005:14

¹⁰⁵ Hemmo 1998 s. 304- 305

¹⁰⁶ Norros 2007 s.135

vastuumuoto kokonaan yksilöimättä.¹⁰⁷ Syynä tähän on yleinen sääntö, jonka mukaan asianosaisen väittämistäakka ei ulotu oikeustositseikkojen juridiseen luonnehdintaan vaan oikeustositseikkoihin sinänsä. Tuomioistuimen tulee tietää ex officio, mitä laki sanoo asiasta.¹⁰⁸

5.4 Vahingonkorvaukseen oikeutetut toimeksiantosopimuksen ulkopuoliset henkilöt

Hallituksen esityksessä (220/2004) todetaan, että oikeus korvaukseen olisi vakuutusmeklarin asiakkaalla sekä muulla henkilöllä, jonka oikeutta toimeksianto tai vakuutus koskee. Vakuutusmeklari voi aiheuttaa toimessaan vahinkoja myös vakuutuksenantajalle ja muulle toimeksiantosopimuksen ulkopuoliselle henkilölle. Näitä voivat olla esimerkiksi kiinnityksenhaltijat tai pidätys- tai panttioikeuden haltijat, jotka eivät saisi korvausta tuhoutuneesta ja vakuuttamattomasta omaisuudesta vakuutusmeklarin virheen takia. Tällaisia henkilöitä voivat olla myös vakuutetut, edunsaajat tai henkilöt, joita ei ole merkitty vakuutus sopimuksessa vakuutetuiksi tai edunsaajiksi, vaikka meklari ja toimeksiantaja olisivat tästä sopineet. Tällaisilla henkilöillä on siis toimeksiantajan kanssa yhtäläinen oikeus saada korvaus kaikesta heille aiheutuneesta vahingosta.¹⁰⁹

5.5 Vakuutusmeklarin sopimusvastuun alan laajentuminen

Oikeuskirjallisuudessa kutsutaan sopimusvastuun henkilöllisen alan laajentumiseksi tilanteita, joissa sopimuksesta seuraavat oikeusvaikutukset eivät rajaudu tiukasti sopijapuoliin, vaan

¹⁰⁷ Norros 2007 s.135

¹⁰⁸ Lappalainen I 1995 s. 400- 401

¹⁰⁹ HE 220/2004 vp.

myös sopimuksen ulkopuoliselle henkilölle saattaa syntyä ainakin tietyn asteisia oikeuksia ja velvollisuuksia. Tämä merkitsee vahingonkorvauksen näkökulmasta sitä, että aikaisemmin sopimusenukoisina pidettyjä tilanteita siirtyy sopimusvastuun alaan.¹¹⁰ Sopimusvastuun alan laajentuminen myös kaventaa omalta osalta sopimusvapautta.¹¹¹

Kirjallisuudessa on keskusteltu yleisestä sopimuksen rajojen madaltumisesta, sopimusvastuun henkilöllisen alan laajentumisen lisäksi. Tämä tarkoittaa sitä, että muodollisen sopimussuhteen olemassaoloa ei pidetä aikaisemmassa määrin vastuumuodon kannalta ainoana ratkaisevana tekijänä.¹¹² Sopimusvastuun henkilöllisen alan laajentumista ei pelkästään voida pitää oikeuskirjallisuuden luomuksena, vaan se ilmenee selvästi uudemmassa sopimusoikeudellisessa lainsäädännössä – kuten vakuutusedustuslaissa – ja oikeuskäytännössä.¹¹³ Sääntelemättömissä tilanteissa olennaisimmat henkilöllisen alan laajentumat liittyvät tilanteisiin, joissa KKO on asettanut asiantuntijan vastuuseen sellaista toimeksiannon edunsaajaa kohtaan, joka ei ole ollut häneen sopimussuhteessa (KKO 1992:165, 1999:19 ja 2005:1).

Sinänsä sopimuksen ulkoisen relaation syntyminen sopimusvastuun alaan ei kuitenkaan suoraan merkitse sitä, että osapuolten välille syntyisi sopimussuhde. Esimerkiksi KKO 1999:19 ratkaisun perusteluissa todetaan nimenomaisesti, että tilitoimiston ja vahingonkärsijän välille ei ole missään vaiheessa syntynyt sopimusta, mutta tästä huolimatta heidän relaatioissaan

¹¹⁰ Hemmo 1998 s.380

¹¹¹ Ulbeck 2000 s.185- 186

¹¹² Rudanko 1998 s.171

¹¹³ Norros 2006 s.310

on sovellettava sopimusoikeudellista vahingonkorvausnormistoa.

On myös mahdollista, että asiantuntijan ja sivullisen välille voisi syntyä konkludenttisesti varsinainen sopimussuhde.¹¹⁴ Tällöin sopimussuhteen syntyminen antaisi periaatteessa sivulliselle vielä laajemmat oikeudet suhteessa asiantuntijaa kohtaan kuin pelkästään se seikka, että osapuolten välinen vahingonkorvausoikeudellinen relaatio siirtyy sopimusoikeudellisen normiston alaan. On siis syytä olettaa, että tietyn henkilörelaation siirtyminen deliktivastuun piiristä sopimusvastuun alaan voi tapahtua jonkin verran herkemmin kuin konkludenttisen sopimussuhteen syntyminen samassa relaatiossa.¹¹⁵

Olellainen kysymys luonnollisesti on se, millä perusteella sääntelemätön henkilösuhde, joka sinänsä on sopimuksenulkoisen, siirtyy sopimusoikeudellisen vahingonkorvausnormiston alaan. KKO on perustellut kaksinasianosaissuhteen rajoituksen murtamista niemenomaan reaalisilla näkökohdilla, kuten asetelman osapuolten odotuksilla. Ennakkoratkaisujen varsinainen prejudikaattiarvo kohdistuu suhteellisen tarkkarajaiseen tilannetyyppiin, KKO:n käyttämät perustelutavat viittaavat kuitenkin siihen, että sopimusvastuun sovellettavuus sinänsä sopimuksenulkoisessa relaatiossa riippuu yleisestikin juuri reaalisista argumenteista.¹¹⁶

¹¹⁴ Honka 2000 s. 17- 18

¹¹⁵ Norros 2007 s. 118

¹¹⁶ Hemmo 1998 s. 326- 327, Mononen 2004 s.249

5.6 Vastuun reaalin arviointi

Lähtökohtaisesti sopimusvastuun soveltaminen sopimussuhteen ulkopuolella ei siis ole sidoksissa systemaattisiin tai muihin luonteeltaan muodollisiin seikkoihin vaan nimenomaan tosiasiallisiin olosuhteisiin. Tällöin onkin järkevää olettaa, että riittävin reaalisin perustein sopimusvastuu voi tulla sovellettavaksi myös asiantuntijan ja sivullisen välillä. Eri asia tietysti on, voidaanko tällaisissa sopimuksen ulkoisissa tilanteissa kovinkaan helposti osoittaa riittävää reaalista tarvetta sopimusvastuun soveltamiselle. Tätäkin kysymystä on lähestyttävä puhtaasti reaalisten näkökohtien kautta.¹¹⁷

Reaalisia perusteita kaksinasianosaisuhteen rajoitukselle ovat vastuusuhteiden yleinen selkeys, vastuuekspansion vaara sekä tarve hallita vastuuriskejä sopimuksin.

5.6.1 Vastuusuhteiden yleinen selkeys

Tarvetta pitää vastuusuhteet ennakoitavina sekä selkeinä on pidettävä keskeisenä perusteena kaksinasianosaisuhteen rajoituksen puolesta.¹¹⁸ Peruskäsitteet ja oikeusnormit on selkeyden turvaamiseksi muotoiltava mahdollisimman yksiselitteisesti ja peruskäsitteet on voitava erottaa toisistaan.¹¹⁹ Kaksinasianosaisuhteen ylittävä virhevastuu heikentää herkästi oikeusjärjestyksen selkeyttä, koska tällainen vastuu ei kuulu sopimus- eikä deliktivastuun systemaattiseen ydinalueeseen, vaan on kummankin vastuumuodon tarkoituksen kannalta enemmän tai vähemmän vieras.

¹¹⁷ Norros 2007 s.119

¹¹⁸ Hemmo 1998 s.258

¹¹⁹ Mononen 2004 s. 247

Selkeys on keskeinen oikeustilalle asetettava tavoite. Toimijat voivat jättää heille kuuluvia oikeuksia hyödyntämättä oikeustilan epäselvyyden vuoksi ja siksi, että he eivät ole tietoisia niiden olemassaolosta tai eivät ainakaan voi luottaa niiden tehokkuuteen. Oikeustilan epäselvyys haittaa oikeudenmukaisuuden toteutumista yhteiskunnassa. Esimerkiksi yksittäisessä tilanteessa vahinkoa kärsinyt henkilö saattaa jättää sinänsä oikeutetun korvauskanteen ajamatta, koska ei halua ottaa riskiä kanteen hylkäämisestä tai joutua korvausvelvolliseksi vastapuolen oikeudenkäyntikuluista.¹²⁰

Oikeustilan selkeys edesauttaa sovinnollisten ratkaisujen syntymistä ja vähentää tarvetta riitelylle. Oikeustilan riittävä selkeys on myös edellytyksenä sille, että osapuolet voivat sopimusta tehdessään arvioida, halutaanko tietystä asiasta sopia tahdonvaltaisesti oikeudesta poikkeavalla tavalla.¹²¹ Keskeisin ongelma oikeusjärjestyksen selkeyden ja ennakoitavuuden korostamisessa on luultavasti se, että selkeyden hintana on helposti materiaalisen hyväksyttävyyden väheneminen.¹²²

Onkin hyvin ymmärrettävää, että mitä pienemmäksi jää mahdollisten ratkaisuvaihtoehtojen määrä, sitä ennakoitavampaa on ratkaisukäytäntö, mutta sitä vähemmän saattaa yksittäistapauksellisia erityispiirteitä jäädä huomioimatta harkinnassa.¹²³

Kaksinasianosaisuuden ylittävän vastuun arviointiin ei kannata kehittää yleisiä oppeja, koska yleiset pääsäännöt jäisivät

¹²⁰ Norros 2007 s.138

¹²¹ Routamo DL 1982 s.229

¹²² Aarnio 1989 s.18- 19

¹²³ Markensinis L.Q.Rev. 1987 s.380

väistämättä liian epämääräisiksi sopimuskäytäntöjen ja –
tyyppien moninaisuuden vuoksi. Poikkeussääntöjä onkin
huomattavasti helpompi muotoilla sopimustyyppikohtaisesti.
Kaksinasianosaisuuteen rajoitusta ja sen mahdollisia
poikkeuksia olisikin lähestyttävä ensisijaisesti yksittäisten
sopimustyyppien näkökulmasta.¹²⁴

Asiantuntijan vastuu ei voi olla sääntelemättömissä tilanteissa
laajempi, kuin se on erityislainsäädännön mukaan. Koska
välittömän sopimussuhteen ylittävä vastuu on joka tapauksessa
ongelmallinen ilmiö selkeyden kannalta, olisi vaikeaa perustella,
miksi vastuu syntyisi herkemmin tai laajempaan
sääntelemättömissä tilanteissa kuin säännellyissä. Lähtökohtana
voidaan pitää, että mitä enemmän tietty normi heikentää
oikeusjärjestyksen selkeyttä, sitä tärkeämpää on, että normin
oma sisältö on mahdollisimman helposti selvitettävissä.¹²⁵

5.6.2 Vastuuekspansion vaara

Varsinkin angloamerikkalaisessa oikeudessa perustellaan
kaksinasianosaisuuteen rajoitusta usein sillä, että henkilölliseltä
ulottuvuudeltaan laajempi vastuu aiheuttaisi vaaran
ennakoimattomista ja hallitsemattoman laajoista vastuuriskeistä
(floodgate- argumentti).¹²⁶ Tämä argumentti ei sinänsä liity
pelkästään välittömän sopimussuhteen ylittävään vastuuseen,
vaan sitä on käytetty yleisesti perusteena varallisuusvahinkojen
rajoitetulle korvattavuudelle sopimuksenulkoisessa
suhteessa¹²⁷ ja toisaalta myös sille, että vahinkotapahtumasta
välillisesti kolmannelle aiheutunut vahinko ei tule

¹²⁴ Whittaker Oxf. J.Leg.Stud. 1996 s.215-216

¹²⁵ Norros 2007 s. 143

¹²⁶ Collins 1993 s. 289- 290

¹²⁷ Collins 1993 s.290

korvattavaksi.¹²⁸ Argumentin mukaan vastuuriskien ennakoimattomuus johtaa siihen, että vaihdannan toiminnot ja rakenteet häiriintyvät. Ilman erityisiä täsmennyksiä floodgate-argumentti on hyvin yleisluontoinen, ja sitä voidaan ainakin periaatteessa yrittää käyttää melkein pä minkä tahansa sellaisen muutoksen torjumiseen, joka liittyy ainakin jollain tavalla korvausvastuun perusteisiin.¹²⁹

Huomiota on syytä kiinnittää siihen, että perustelutapa samastaa vastuun laajenemisen ja sen ennakoitavuuden heikkenemisen. Toinen ongelma on, että se ottaa huomioon ainoastaan vahingonaiheuttajan intressin. Jos esimerkiksi tietyn suuruinen korvausvastuu on vahingonaiheuttajalle kestäättömän raskas, voidaan kysyä, eikö korvausoikeuden kieltäminen floodgate-argumentin perusteella ole yhtä lailla kohtuutonta vahingonkärsijälle.¹³⁰ Voidaan myös todeta ennakoitavuuden näkökulmasta, että korvausoikeuden odottamaton puuttuminen voi olla yhtä lailla haitallista kuin sen odottamaton syntyminen.¹³¹ Yksittäisen vahingonkärsijän korvaussuojan ei floodgate-argumenttia sovellettaessa pitäisi voida heikentyä vain sillä perusteella, että monelle muullekin on aiheutunut vahinkoa. Esimerkiksi laajaan vahingonkärsijäjoukkoon kohdistuvan massavahinko voi johtaa ainakin suhteellisesti suppeampaan vastuuseen kuin yksittäiset vahingon, jos massavahinkoon perustuvat vaatimukset hylätään vastuun yhteisvaikutusten vuoksi.¹³²

¹²⁸ Andersson 1997 s.38

¹²⁹ Vastaavanlainen yleisyys rasittaa myös aiemmin tarkasteltua oikeusjärjestyksen selkeys-argumenttia.

¹³⁰ Hemmo 1998 s. 277

¹³¹ Vainio 2005 s.15

¹³² Hemmo 1998 s.277

Vaikka välittömän sopimussuhteen ylittävä vastuu merkitsee tiettyä absoluuttista laajentumaa asiantuntijan vastuuseen, mitään hallitsematonta vastuu vyöryä on turha pelätä, koska toimeksiantosopimuksissa mahdollisten vahingonkärsijöiden joukko on suhteellisen hyvin ennakoitavissa ja vastuuvollisen kohtuuton rasitus voidaan ottaa harkinnassa huomioon. Vastuuta voidaan myös tarvittaessa sovitella.¹³³

5.6.3 Tarve hallita vastuuriskejä sopimuksin

Tyypillisesti sopimus nähdään paitsi vaihdannan välineenä myös riskinhallinnan ja – jaon välineenä.¹³⁴ Sopijapuolet voivat sopimusvapauden rajoissa lähtökohtaisesti jakaa sopimusriskit ja vastuunrajoitusehdot keskenään haluamallaan tavalla, käyttämällä muun muassa erityyppisiä sopimusehtoja. Jos riskinjaosta ei erikseen ole sovittu, vastuu riskien toteutumisesta määräytyy tahdonvaltaisen oikeuden mukaan. Periaatteellisesti on kuitenkin tärkeää havaita, ettei tällaisten vastuurajoituksen sivullissitovuus perustu sen asemaan asiantuntijan ja toimeksiantajan välisenä sopimusehtona – se on puhdaspiirteinen sopimus kolmannen vahingoksi. Kyse on vain yksipuolisesta sopimuksesta, joka estää sivullisen perustellun luottamuksen syntymisen.¹³⁵

On myös syytä katsoa, että sivullisen oikeuksia rajaa yhtäläillä sellainen hänen tietoonsa tullut vastuunrajoitusehto, joka koskee nimenomaisesti asiantuntijan ja toimeksiantajan oikeussuhdetta. Jos sivullinen ei kuitenkaan ole tiennyt tällaisesta sovitusta

¹³³ Norros 2007 s.147

¹³⁴ Hoppu- Hoppu 2003 s. 121

¹³⁵ Norros DL 2007 s. 716

vastuunrajoituksesta, kysymys sen sivullisittomuudesta on vaikeampi.¹³⁶

5.7 Oikeussuhteen läheisyysvaatimus

Kotimaisessa oikeuskirjallisuudessa ja oikeuslähdeaineistossa läheisyyden käsitettä on tarkasteltu kaksinasianosaisuuteen ylittävän vastuun yhteydessä niukasti. Läheisyyden edellytyksen olemassaolo ilmenee selvästi esimerkiksi KKO:n ratkaisuista 1992:165 ja 1999:19, niistä ei ole kovin suurta hyötyä edellytyksen sisällön jäsentämisessä. Kummassakin tapauksessa läheisyyden edellytys on ilmeisesti täyttynyt suhteellisen selvästi.¹³⁷ Yleisenä lähtökohtana on, että läheisyysedellytyksen täyttymistä arvioitaessa voidaan ottaa huomioon ainoastaan sellaiset olosuhteet, jotka ovat olleet asiantuntijan tiedossa silloin, kun hän on solminut sopimuksen toimeksiantajan kanssa.¹³⁸

Läheisyysedellytyksen tarkastelu jäsenetään neljän alakysymyksen varaan. Ensimmäinen kysymys liittyy sivullisen henkilölliseen tunnistettavuuteen. On tärkeää selvittää, edellyttääkö välittömän sopimussuhteen ylittävä vastuu asiantuntijan tietoisuutta vahingonkäräjien henkilöstä, vai voiko vastuu syntyä ketä tahansa kohtaan, joka kärsii vahinkoa asiantuntijan suorituksen virheellisyyden johdosta.

Toinen alakysymys on, miten hyvin on ollut asiantuntijan ennakoitavissa, että hänen suorituksensa virheellisyys aiheuttaa sivulliselle. Kysymys on siis samantapaisesta vahingon ennakoitavuuden arvioinnista kuin sopimus- ja deliktisuhteissa

¹³⁶ Norros DL 2007 s.717

¹³⁷ Hemmo 1998 s. 281, Mononen 2004 s. 241

¹³⁸ Norros LM 2007 s.912

tehdään määritettäessä korvattavan vahingon suuruutta; tässä näkökulma on vain hieman erilainen. Kolmas alakysymys koskee sivullisen luottamusta asiantuntijaa kohtaan ja neljäs kysymys on, miten asiantuntijan tuottamuksen aste vaikuttaa läheisyysedellytyksen arviointiin.¹³⁹

5.7.1 Sivullisen henkilöllinen tunnistettavuus

Tavanomaisessa sopimusvastuussa osapuoli on sitoutunut juuri tiettyä henkilöä kohtaan. Sopimuksenulkoisessa vahingonkorvausnormistossa korvausvastuun syntyminen ei yleensä edellytä vahingonkäräjän henkilöllistä tunnistettavuutta, mutta vahingon aiheuttajan on pystyttävä ennakoimaan, henkilön kärsivän vahinkoa tietyn menettelyn seurauksena. Vahingonaiheuttaja joutuu lähtökohtaisesti kantamaan riskin vahingonkäräjän tavallista suuremmasta alttiudesta vahingolle.¹⁴⁰

Asiantuntijan vastuun edellytyksenä on siis tietoisuus siitä, että toimeksiantajan kanssa solmittavalla sopimuksella on merkitystä kolmannelle.¹⁴¹ Ruotsin HD:n ratkaisussa NJA 1987 s.692. Kyseisessä tapauksessa kiinteistön arvosta annettu arvio osoittautui virheelliseksi, mistä aiheutui vahinkoa arvioon luottaneelle sivulliselle rahoittajalle. Arvion laatija joutui korvaamaan rahoittajalle aiheutuneen vahingon, vaikka heidän välillään ei ollutkaan toimeksiantosuhdetta. HD perusteli laatijan korvausvastuun syntymisen muun muassa sillä, että laatijan olisi pitänyt ymmärtää, että muutkin kuin kiinteistön omistaja saattavat luottaa tehtyyn arvioon. Perusteluista voidaan siis päätellä, että jos arvion laatija olisi ollut vilpittömässä mielessä

¹³⁹ Norros 2007 s. 179

¹⁴⁰ Saxén 1962 s. 89- 90

¹⁴¹ Aarsheim, Marius 306 (2003) s.84

sen suhteen, että arvion virhe saattaa aiheuttaa vahinkoa kolmannelle, vastuuta ei olisi syntynyt.¹⁴²

Samantyyppistä perustelutapa kuin edellä mainitussa ratkaisussa omaksuttiin myös tunnetussa englantilaisessa tapauksessa Hedley Byrne & Co., Ltd v. Heller & Partners, Ltd.¹⁴³ Tapauksen tosiseikasto vastaa myös pääpiirteiltään tapauksen NJA 1987 s. 692 tosiseikastoa. House of Lords totesi, että luottotiedon antaneelle pankille oli sinänsä syntynyt huolenpitovelvoite (duty of care) vahingonkärsijää kohtaan. Korvausvastuun esti kuitenkin se, että pankki oli nimenomaisesti ilmoittanut, ettei se vastuuta arvionsa paikkaansa pitävyydestä.

Tapausten voidaan katsoa puoltavan yleisempää ajatusta siitä, että virheen aiheuttaja ei voi joutua vastuuseen suhteessa kolmanteen, ellei hän tiedä suorituksensa kulkeutuvan toimeksiantajalta eteenpäin.

5.7.2 Vahingon ennakoitavuus

Asiantuntijaa ei voida asettaa hyväksyttävästi vastuuseen kovin etäisestä vahingosta. Jos on kuitenkin todettavissa, että asiantuntijalla on ollut selvästi mahdollisuus ennakoida vahinkoriski, jonka hänen suorituksensa virhe aiheuttaa kolmannelle, kaksinasiansuhteen rajoituksesta saattaa olla syytä poiketa. Tällaisessa tilanteessa asiantuntijalle syntyy

¹⁴² Ennakkotapauksessa NJA 2001 s. 878 (ään. 3-2) on pitkälti samanlainen tosiseikasto, kuin tapauksessa NJA 1987 s. 692. Ratkaisussa luotonantajan korvauskanne kuitenkin hylättiin, koska arvion laatija oli tehnyt erityisen varauksen arvionsa epävarmuudesta.

¹⁴³ [1963] 2 All ER s. 575

jonkinasteinen velvollisuus ottaa kolmannen etu huomioon (ks. KKO 1992: 165).¹⁴⁴

Vertailukohtana voidaan käyttää yleistä vahingonkorvausoikeudellista ennakoitavuusperiaatetta. Ennakoitavuusperiaate on vahingonkorvausvastuun määrää rajoittava yleinen periaate, jota sovelletaan sekä sopimusperusteisessa että sopimuksenulkoisessa vastuussa. Rajoituksella halutaan suojata vahingonaiheuttajaa odottamattomilta vastuuriskeiltä.¹⁴⁵ Ennakoitavuusperiaatteesta ei ole laissa yleissäännöstä sopimus- tai deliktivastuumuodossa, mutta se ilmenee selvästi oikeuskäytännössä¹⁴⁶. Ennakoitavuuskysymystä voidaan katsoa edeltävän yleinen syy-yhteysvaatimus, jonka mukaan korvattavan vahingon on oltava seuraus asiantuntijan vastuulle luettavasta teosta. Korvausvastuuta ei tietenkään synny vahingoista, jotka eivät ole tosiasiallisessa syy-yhteydessä vahingonaiheuttajaksi epäillyn toimintaan.¹⁴⁷ Ennakoitavuusperiaate mainitaan muun muassa UNIDROIT:n sopimusoikeusperiaatteiden 7.4.4 artiklassa, Euroopan sopimusoikeusperiaatteiden 9:503 artiklassa sekä Euroopan vahingonkorvausperiaatteiden 3:201 artiklassa.

Sopimusvastuussa ennakoitavuutta arvioidaan sen mukaan, millaisten vahinkojen mahdollisuuteen, esimerkiksi velallisen piti sopimukseen sitoutuessaan varautua. Arviointiin vaikuttaa myös sopimuksen tarkoitus, alan- sopimus- ja vastuunrajoituskäytäntö, toimialan luonne ja rakenne,

¹⁴⁴ Norros 2007 s.189

¹⁴⁵ Hemmo 1994 s. 144- 145 ja Routamo- Ståhberg- Karhu 2006 s. 336- 337

¹⁴⁶ KKO 1990:163, 1997:3, 2001:28 ja 2003:124

¹⁴⁷ Aurejärvi- Hemmo s. 1998 s. 157- 158

liiketoiminnan laatu ja laajuus sekä sopimuskumppanin saaman vastasuorituksen arvo.¹⁴⁸

On katsottu, että tietoisuus vahingon pääpiirteisestä ilmenemistavasta riittää.¹⁴⁹ Ennakoitavuus on vahingon määrän arvioinnissa täysin joustava kriteeri, mikä tarkoittaa sitä, että vaikka tietty vahingon ilmenemistapa olisi sinänsä ennakoitava, korvauksen suuruus rajoittuu siihen rahamäärään, jota voidaan pitää ennakoitavana tämäntyyppisen vahinkotapahtuman yhteydessä.¹⁵⁰

Ennakoitavuuden huomioon ottamiselle on asetettava tapauskohtainen toleranssiraja, kun sivullisen ennakoitavuutta tarkastellaan läheisyysedellytyksen näkökulmasta¹⁵¹, joskin tästä on oikeuskirjallisuudessa esitetty myös eriäviä mielipiteitä.¹⁵²

Vaikka sivullisen vahingon ennakoitavuus näyttäisi olevan hyvin olennainen kriteeri arvioitaessa läheisyysedellytyksen täyttymistä, myös muilla näkökohdilla voi hyvin olla vaikutusta harkinnassa. On myös pidettävä mielessä, että vahingon ennakoitavuuden arviointi ylipäänsä on hyvin harkinnanvaraista,¹⁵³ ja läheisyysedellytyksen yhteydessä joudutaan ottamaan lisäksi kantaa tapauskohtaisen toleranssirajan ylittymiseen.¹⁵⁴

¹⁴⁸ Hemmo 1994 s. 208- 212

¹⁴⁹ Hellner- Radetzki 2006 s.203- 204

¹⁵⁰ Mononen 2004 s. 304

¹⁵¹ Borup Norgaard- Vestergaard Pedersen UfR 1995 B s.391

¹⁵² Pöyhönen 2003 s. 170- 172, jonka mukaan kolmannen oikeusasemaa suhteessa tiettyyn järjestelyyn olisi arvioitava mustavalkoisen rajanvedon sijasta joustavan asteikon mukaan.

¹⁵³ Karlgren 1972 s.46

¹⁵⁴ Norros LM 2007 s. 913

5.7.3 Sivullisen luottamus asiantuntijaa kohtaan

Tämän kriteerin merkitystä on pidettävä varsin epäselvänä, koska kriteeri on tosiasiallisista olosuhteista varsin riippuvainen. Tätä argumenttia voidaankin ajatella käytettävän sekä vastuun puolesta, että sitä vastaan puhuvana seikkana. Sivullisen luottamusta asiantuntijaa kohtaan voidaan tarkastella yleisen tietoisuuden merkitystä arvioimalla.

Tietoisuuden voisi esittää olevan jopa vastuun edellytys sillä perusteella, että tietämätön sivullinen ei saisi päästä hyötymään sellaisesta henkilöstä, johon ei ole tosiasiallisesti perustanut odotuksiaan. Toisaalta voidaan myös ajatella, että sivullisen tietoisuus asiantuntijasta voisi jossakin tilanteissa muodostua argumentiksi vastuuta vastaan. Jos sivullinen tietää olevansa tosiasiallisesti riippuvainen asiantuntijan suorituksesta, voidaan kysyä, miksi hän ei ole solminut suoraan sopimusta tämän kanssa.

Joka tapauksessa voidaan todeta, ettei sivullisen tietoisuus asiantuntijasta ole ainakaan olennaisimpia argumentteja läheisyysedellytyksen täyttymistä arvioitaessa. Sillä voi olla kuitenkin merkitystä hankalissa rajatapauksissa.¹⁵⁵

5.7.4 Tuottamuksen aste

Asiantuntijan toiminnan tulee täyttää vastuuperusteen tunnusmerkistön, jotta vastuu sivullista kohtaan voisi tulla kyseeseen. Vastuuperusteella tarkoitetaan tässä sellaista oikeusperustetta, joka mahdollistaa vahingon siirtämisen aiheuttajansa vastattavaksi.¹⁵⁶ Vastuuperusteena voi

¹⁵⁵ Norros 2007 s. 203- 208

¹⁵⁶ Pöyhönen 2001 s.84

sopimussuhteessa olla tuottamusvastuu tai kontrollivastuu sen mukaan, mitä on sovittu ja mistä sopimustypistä on kysymys.

Itsenäisenä näkökohtana voidaan tarkastella kysymystä tuottamuksen asteen vaikutuksesta kaksinasianosaisuuteen rajoitukseen, ottamatta kantaa siihen mitä vastuuperustetta lopulta sovelletaan. Kysymystä voidaan tarkastella tavanomaista lievemmän ja tavanomaista törkeämmän tuottamuksen näkökulmasta. Selvää kuitenkin on, että tuottamuksen lievyys tai edes sen puuttuminen kokonaan ei voi olla peruste kaksinasianosaisuuteen ylittävää vastuuta vastaan.¹⁵⁷

Sivullisen vahingon ennakoitavuus on hyvin olennainen seikka arvioitaessa läheisyys edellytyksen täyttymistä. Tästä näkökulmasta onkin kiinnostavaa, että tuottamuksen korkean asteen on katsottu lieventävän ennakoitavuusharkintaa jossain määrin sekä sopimus- että deliktivastuussa.¹⁵⁸

Asiantuntijan kvalifioitu tuottamus voisi puoltaa läheisyysedellytyksen täyttymistä tilanteissa, joissa ennakoitavuusarviointi ei johda selkeään lopputulokseen. Vahingonkorvauksen preventiovaikutus estää tehokkaimmin juuri törkeän tuottamuksellista sopimusrikkomusta. Tällaisissa tilanteissa sopimuskumppani tiedostaa yleensä toimivansa epäasiallisesti.¹⁵⁹ Moraalisesta näkökulmasta tarkasteltuna, vaikuttaa perustelulta, että rehellisesti toiminutta

¹⁵⁷ Norros 2007 s.219

¹⁵⁸ Hemmo 1994 s.250- 260, Krüger 1989 s.820

¹⁵⁹ Kirjallisuudessa törkeän tuottamuksen ominaispiirteitä ovat hahmotelleet mm. Hemmo II 2003 s.288, Viinikka 2006 s. 270- 273, Pöyhönen 2001 s. 89-96

sopimuskumppania kuormitetaan rajoitetummalla korvausvastuulla, kuin erityisen moitittavasti toiminutta.¹⁶⁰

Jos asiantuntija aiheuttaa enemmän tai vähemmän tietoisesti vahinkoa kolmannelle, ei asiantuntijalla ole hyväksyttävää tarvetta kaksinasianosaisuuden rajoituksen antamalle suojalle, koska tällöin voidaan katsoa, että hän pyrkii käyttämään rajoitusta hyödykseen tavalla, joka ei vastaa tarkoitusta.¹⁶¹

5.8 Välittömän korvaustien estyminen

Oikeuskirjallisuuden mukaan välittömän sopimussuhteen ylittävä vastuu ei edellytä ensisijaisen korvaustien estymistä missään niissä tilanteissa, joissa tällainen vastuu on perustettu lainsäädännössä. ”Myöskään sellaisessa oikeuskäytännössä, jossa on jouduttu arvioimaan vastuun henkilöllistä ulottuvuutta sääntelemättömissä tilanteissa, ei ole viitattu siihen, että välittömän sopimussuhteen ylittävä vastuu edellyttäisi ensisijaisen korvaustien estymistä.”¹⁶²

KKO:n tapaukset ovat koskeneet asiantuntijanvastuuta toimeksiantajansa tosiasiallista edunsaajaa kohtaan sekä pankin vastuuta maksutoimeksiannon osapuolta kohtaan. Asiantuntijatoimeksiantojen yhteydessä on vahingonaiheuttajan tehtävänä ollut toimia tavallaan suoraan toimeksiantajansa ja vahingonkärsijän eduksi.¹⁶³ Kirjallisuuden argumenttien painoarvoa vähentää kuitenkin kannanottojen vähyys sekä lakonisuus.

¹⁶⁰ Bengtsson 1967 s.234

¹⁶¹ Norros 2007 s.223

¹⁶² Norros 2007 s.231

¹⁶³ KKO: 1992:44, 1992:165 ja 1992:3

Vastuutahon valintaa ei kuitenkaan ole syytä jättää kovin laajasti sivullisen harkintaan, mutta toisaalta oikeusjärjestyksen ohjausvaikutus ei saa olla liian jäykkä. Tämän vuoksi onkin omaksuttu ajatus joustavasta ensisijaisuusperiaatteesta, josta seuraa, että vaikka kaksinasianosaisuuteen ylittävä vastuu olisi tietyissä tilanteissa muuten mahdollinen, esimerkiksi läheisyysvaatimus täyttyy, sivullisen on esitettävä vaatimuksensa toimeksiantajalle tai omalle sopimuskumppanilleen. Ensisijaisuus periaatteesta voidaan kuitenkin poiketa, jos korvauksen vaatiminen yli välittömän sopimussuhteen olisi tapauksessa selvästi tarkoituksenmukaisempaa. Selvästi tyypillisin asetelma, jossa ensisijaisen korvaustien sivuuttaminen voi tulla kyseeseen, on välittävän lenkin maksukyvyttömyys tai sen uhka.¹⁶⁴

¹⁶⁴ Norros 2007 s. 277

6 VAKUUTUSSOPIMUSLAKI JA KOLMAS

6.1 yleistä

Vakuutussopimuslaissa säännellään ensisijaisesti vakuutustoimintaan liittyviä kysymyksiä. Yleiset yksityisoikeudelliset kysymykset joudutaan vakuutustenkin osalta ratkaisemaan niitä koskevien yksityisoikeudellisten säännösten ja yleisten oikeusperiaatteiden avulla. Vakuutussopimuslaissa on esimerkiksi sopimuksen solmimista koskevia erityissäännöksiä, mutta muilta osin vakuutussopimuksen solmimiseen, tulkintaan, pätevyyteen ja muihin vastaaviin kysymyksiin sovelletaan sopimusoikeuden yleisiä säännöksiä ja periaatteita.¹⁶⁵

Vakuutussopimuslaki on pääosin tahdonvaltainen siten, että vakuutussopimuksen osapuolet voivat poiketa vakuutussopimuksessa lain säännöksistä. Laissa on myös säännöksiä, joista ei voida poiketa sopimuksella. Näillä pakottavilla säännöksillä on haluttu estää vakuutuksenottajan kannalta liian ankarien sopimusehtojen käyttöä.¹⁶⁶ Vakuutussopimuslaissa on lisäksi säädetty vakuutuslalla käytettävistä määritelmistä kattavasti.

6.2 Tiedonantovelvollisuuden laiminlyönti sopimuksenulkoisen vahingonkorvausvastuun perusteena

Vakuutusyhtiöitä velvoittaa vakuutussopimuslain 5§:n tiedonantovelvollisuus ja 9§:stä johtuva velvollisuus antaa virheettömiä ja harhaanjohtamattomia tietoja. Vakuutuksenantajalle on asetettu yleinen tiedonantovelvollisuus, varsinaista seuraamussäännöstä tiedonantovelvollisuuden

¹⁶⁵ HE 114/1993 vp.

¹⁶⁶ Hoppu 1997 s.28

rikkomisesta ei ole säädetty. Vakuutusolosopimuslaissa ei ole erityissäännöksiä, joiden nojalla vakuutuksenhakija tai kuluttaja voisi saada korvausta siitä vahingosta, joka hänelle aiheutuu elinkeinoharjoittajan antamien virheellisten tai harhaanjohtavien tietojen vuoksi. Markkinointivastuu, oli sitten kyse yksittäisistä säännöksistä tai markkinointivastuusta yleisenä periaatteena, voi toteutua vain tilanteissa, joissa sopimussuhde on syntynyt.¹⁶⁷

Vakuutusolosopimuslain 9§ mukaisen oikeusvaikutuksen kannalta merkityksellisiä ovat sekä vakuutuksenantajan itsenä että hänen edustajansa antamat tiedot. Vakuutusolosopimuksen sisältö voi tätä säännöstä sovellettaessa määräytyä sellaisten henkilöiden antamien tietojen perusteella, joita ei sopimusoikeudelliseksi katsota osapuoliksi. Vakuutuksenottaja saattaa siten perustaa osopimuksensisältöä koskevan luottamuksen myös muun henkilön kuin osopimuskumppaninsa tai tämän valtuutetun tietoihin. Asetelma tarkoittaa yksityisautonomian perustalle rakentuneen osopimusoikeuden osopimuskäsitteen laajentumista.¹⁶⁸

Onkin esitettävä kysymys, onko vakuutuksenhakijalla oikeutta vahingonkorvaukseen vahingosta, joka johtuu siitä, että vakuutuksenhakijan vakuutusvertailu ja edelleen vakuutusvalinta on epätarkoituksenmukainen yhtiön antamien puutteellisten tai virheellisten tietojen vuoksi. Näissäkin tilanteissa on kyse osopimuksenulkoisesta puhtaasta varallisuusvahingosta, jonka säädetään vahingonkorvauslain (412/1974) 5:1§:ssä, jonka mukaan vahinko voi tulla korvattavaksi vain, jos se on aiheutunut rangaistavaksi säädetyllä teolla, julkista valtaa käyttäen tai jos korvaukselle on

¹⁶⁷ Norio - Timonen 1997 s. 168

¹⁶⁸ Häyhä 1996 s.337

muuten erittäin painavia syitä.¹⁶⁹ Vahingonkorvausvastuun edellytyksenä on myös kausaalisuhte teon ja aiheutuneen vahingon välillä.

Vakuutusopimuslain mukaista tiedonantovelvollisuuden laiminlyöntiä ei sellaisenaan ole kriminalisoitu, mutta rikoslain 30 luvun 1§:n mukainen markkinointirikoksen tunnusmerkistö voi jossain tapauksessa soveltua myös vakuutuksenantajan toimintaan. Asetelma on ongelmallinen, kun arvioitavaksi tulee tuottamuksellinen harhaanjohtavuus.¹⁷⁰ Vahingonkorvauslain 5:1§ antaa tuomitsijalle vapaan harkintavallan, mitä erittäin painavilla syillä tarkoitetaan,¹⁷¹ koska säädöksestä eikä vahingonkorvauslain esitöistä ei tarkemmin ilmene, mitä erittäin painavilla syillä tarkoitetaan.¹⁷²

Hyvä vakuutustapa edellyttää, että vakuutustoiminnassa noudatetaan voimassa olevaa lainsäädäntöä. Kun vakuutuksenantajalle on vakuutusopimuslaissa asetettu sekä positiivinen että negatiivinen tiedonantovelvollisuus, niiden laiminlyömistä voidaan pitää hyvän vakuutustavan vastaisena. Vahingonkärsijään liittyvä erittäin painava syy voisi monissa tapauksissa olla vahingon taloudellinen merkitys vahingonkärsijälle tai syynä voisi olla se, että vakuutus on otettu juuri nimenomaan vakuutustapahtumasta aiheutuvan taloudellisen vahingonvaralta, eikä kuluttajalla ole useinkaan vakuutuksen lisäksi mahdollisuuksia varautua vahinkoon muulla tavoin. Korvausvelvollisuuden syntyminen 5:1§:n mukaan

¹⁶⁹ Norio - Timonen 1997 s. 169

¹⁷⁰ Häyhä 1993 s. 213

¹⁷¹ Routamo 1985 s.85

¹⁷² Erittäin painavat syyt eivät olleet vielä hallituksen esityksessä, vaan ne otettiin perustelematta suuren valiokunnan mietintöön (mietintö 41, 1974 vp.)

edellyttää myös tuottamusta, jota muun muassa tiedonantovelvollisuuden rikkomisen voidaan katsoa ilmentävän.¹⁷³

¹⁷³ Hoppu 1997 s.51- 52

7 VAKUUTUSMEKLARIN

VAHINGONKORVAUSVASTUUN TOTEUTUMINEN

7.1 Oikeudelliset ongelmat

Seuraavassa jaksossa esitetyn oikeustapauksen avulla on tarkoitus käsitellä tutkielman keskeistä oikeudellisia ongelmia. Kuten edellä on jo käsitelty vakuutuksenvälittäjistä annettuun lakiin on erikseen haluttu sisällyttää korvausvastuun perusteet näissä tilanteissa. Avoimeksi on säädöksessä ja lain esitöissä kuitenkin jätetty millaisissa tilanteissa on sovellettava vakuutusedustuslakia ja milloin vahingonkorvauslaki tulee sovellettavaksi.

Rajanveto-ongelmia aiheuttaa muun muassa tilanteet, joissa sopimuksenulkoista henkilöä on pidettävä reaalisten argumenttien valossa sopimussuhteen tosiasiallisena sopimuskumppanina ja tilanteet, joissa meklari on toiminut huolellisesti toimeksiantajaa kohtaan, mutta tämän veloitteen täyttäminen ei voida objektiivisesti tarkastellen täyttää vakuutusmeklarille asetettuja muita vaatimuksia. Ongelmana siis ovat rajanveto-ongelmat vakuutusmeklarin huolellisuusveloitteen täyttämisessä sekä se millaiseen henkilöpiiriin tämä velvollisuus voi ulottua. Ongelmia aiheutuu myös edellä mainitusta lainvalintaan liittyvästä ongelmasta puhumattakaan siitä mihin vastuuperusteeseen vakuutusmeklarin tekemät virheet, – joista kolmas kärsii – voidaan lokeroida.

7.2 Oikeustapaus

A on ammatillisen yhdistyksen B jäsen. B on halunnut ottaa jäsenilleen vapaaehtoisen lupakirjavakuutuksen, jonka tarkoituksena on vakuuttaa jäsenet pysyvän työkyvyttömyyden varalta. Yhdistys B käyttää vakuutusten kilpailuttamista ym. varten vakuutusmeklari C:n palveluita. B ja C solmivat toimeksiantosopimuksen vuonna 2005. A ottaa samana vuonna vakuutuksen, jonka C on heille tarjonnut. A maksaa vakuutusmaksunsa jäsenmaksun yhteydessä, minkä vuoksi vakuutus ei ole ryhmävakuutus, vaan sitä on pidettävä yksilöllisenä vakuutuksena.

Vakuutusmeklari C toimittaa vakuutusehdot ja muut vakuutukseen liittyvät asiakirjat toimeksiantosuhteen osapuolelle B:lle. B ei toimita kyseisiä ehtoja vakuutetuille eikä siis myöskään A:lle.

A sairastuu masennukseen 2006, mutta pysyvää työkyvyttömyyttä ei sairaudesta aiheudu. Vuonna 2007 vakuutusyhtiö lopettaa vakuutuksen tarjoamisen ja meklari C, etsii uuden vakuutuksen B:n jäsenille. Vakuutusyhtiön vaihdosta ei ilmoiteta erikseen vakuutetuille. Vakuutusmeklari C olettaa, että B on ilmoittanut jäsenilleen vakuutusyhtiön vaihdosta. Vuonna 2008 A sairastuu uudelleen masennukseen ja lääkäri toteaa A:n työkyvyttömäksi. A tekee vahinkoilmoituksen ja toimittaa sen C:lle. Kumpikaan vakuutusyhtiö ei ole velvollinen korvaamaan vahinkoa. A päättää nostaa kanteen vakuutusmeklari C:tä vastaan, huolimattomalla toiminnalla aiheutetusta vahingosta.

7.3 Tapauksen pohdintaa

Analysoin tapausta viiden eri kysymyksen avulla. Analysoinnissa olen pyrkinyt huomioimaan vain tapauksen kannalta relevanteimmat seikat, menemättä liian teoreettiselle tasolle mahdollisten ratkaisuvaihtoehtojen punninnassa. Tapauksen pohdinnassa haluan ennen kaikkea tuoda esille oman näkemykseni asian ratkaisun kannalta tärkeistä seikoista.

7.3.1 Voidaanko A:ta pitää tosiasiallisina toimeksiantosuhteen osapuolena?

Vaikka toimeksiantosopimus on muodollisesti solmittu B:n ja C:n välillä, on vakuutustarpeesta sekä nimenomaisesti vakuutustyypistä (ryhmätuvakuutus) johtuen toimeksiantosopimuksen ja vakuutusopimuksen tosiasiallisina osapuolina pidettävä A:ta ja C:tä. B on toiminut vain jäsentensä edustajana. Mitään hyötyä tai vakuutusturvaa B ei tehdyistä vakuutusopimuksesta ole saanut tai edes ole voinut saada. Tämän vuoksi toimeksiantosopimusta ei pitäisi tarkastella pelkästään kaksinasiansuhteena. Lisäksi myös sillä, että kyseessä on asiantuntijatahon tekemä toimeksiantosopimus, on annettava asiassa merkitystä.

Vakuutusmeklarin on toimeksiantosopimuksen mukaisessa laajuudessa selvitettävä toimeksiantajansa vakuutusturvan tarve ja tämän pohjalta tehtävä ehdotuksensa vakuutustarpeen kattamiseksi toimeksiantajan etujen vaatimalla tavalla. Tämä toimeksiantosopimus on perustunut siihen, että B on halunnut jäsentensä edustajana neuvotella vakuutuksen haluaville jäsenilleen heidän tarpeilleen sopivan vakuutuksen. Toimeksiantosopimuksen tarkoituksena ei ole ollut vakuuttaa B:tä vaan vain sen ne jäsenet, jotka ovat halunneet ottaa itselleen vastaajan tarjoaman ehdotuksen mukaisen vakuutuksen. B ei ole

missään tilanteessa ollut tai voinut edes olla edunsaaja vakuutuksen perusteella. Neuvotteluiden mahdollistamiseksi selkeänä pitämiseksi on täysin luonnollista, että neuvottelukumppanina ja jopa muodollisena sopimuskumppanina vastaajalla on ollut tulevien vakuutuksenottajien edustajana B, eikä jokainen tuleva vakuutettu yksityishenkilönä itse. Se ei kuitenkaan muuta vakuutusta esimerkiksi ryhmävakuutukseksi, vaan kyseessä on selkeästi yksilöllinen vakuutus. Yllä mainituille todellisen sopimussuhteen osoittaville tosiseikoille on näkemykseni mukaan annettava merkitystä ratkaistaessa, sitä ketä on pidettävä tosiasiallisesti toimeksiantosopimussuhteen osapuolina.

7.3.2 Sovelletaanko tapaukseen vakuutusedustuslakia vai vahingonkorvauslakia?

Mikäli kuitenkin katsotaan, että A:ta ei voida pitää toimeksiantosuhteen tosiasiallisena osapuolena, on pohdittava onko C:n vahingonkorvausvastuu syntynyt yli välittömän sopimussuhteen. Joudutaan myös pohtimaan sovelletaanko tapaukseen vakuutusedustuslakia vai vahingonkorvauslakia.

VedL 40.3§:ssä viitataan suoraan vahingonkorvauslakiin, jota sovelletaan silloin, kun Vakuutusedustuslain säännöksiin ei voida tukeutua. Huomion arvoista on kuitenkin pohtia, voitaisiinko toimeksiantajaa ja vakuutusopimuksen osapuolta samastaa? Mielestäni samastaminen voisi olla mahdollista; perustuuhan vakuutusedustuslaki sääntelylle, jonka tarkoituksena on suojata vakuutusopimuksen osapuolia, mahdollisilta taloudellisilta riskeiltä, hänen toiveitaan vastaavasti siten, että hän saa riskeilleen parhaan mahdollisen vakuutuksen ja sitä koskevat tarpeelliset tiedot vakuutusmeklarin välityksellä. Tilanteissa milloin

toimeksiantosopimuksen osapuolella ei tällaista riskiä ole, ei mielestäni ole riittävää, että vakuutusmeklari täyttää laissa säädettyt velvoitteet vain toimeksiantajaa kohtaan.

Jos kuitenkin päädytään lopputulokseen, että samastukselle ei ole riittäviä perusteita eikä vakuutusedustuslakia voida tapaukseen soveltaa, on vahingonkorvauslakia sovellettava, jolloin C:n vahingonkorvausvastuu on syntynyt yli välittömän sopimussuhteen. Onhan A:n oikeussuhde C:hen selvästi läheisempi kuin tyypillisessä sopimuskumppanin suhteessa. Sopimussuhdetta ei olisi syntynyt B:n ja C:n välille ilman A:ta, jolloin oikeussuhteen läheisyysvaatimus täyttyy. B:llä ei ole ollut omaa intressiä toimeksiantosopimuksessa, vaan se on toiminut vain jäsentensä edustajana. A on vakuutusopimuksen osapuoli suhteessa vakuutusyhtiöön. C:n on pitänyt tietää, että hänen suorituksensa virheellisyydestä voi aiheutua vahinkoa muillekin kuin sopimuskumppanille (B:lle), tällöin myös henkilöllisen tunnistettavuuden vaatimus täyttyy. Tilanne ei edellytä ensisijaisesti myöskään vahingonkorvauksen vaatimista B:ltä, koska kyse on asiantuntijatilanteesta, jossa asiantuntijan toimeksiantajalla (B:llä) ei ole minkäänlaista suoritusvelvollisuutta A:ta kohtaan. Vahingonkorvauksen vaatiminen B:ltä olisi edellä mainituilla perusteilla selkeästi epätarkoituksenmukaista. Mainituin perustein edellytykset vahingonkorvauksen vaatimiseen C:ltä täyttyvät.

7.3.3 Onko riittävää ja lain mukaista, että vakuutusmeklari toimii vain toimeksiantosuhteen osapuolen etujen vaatimalla tavalla, mutta ei ota huomioon vakuutuksenottajan etuja?

Toimeksiantosopimuksen täyttämistä ja vakuutusmeklarin ammattitaito- ja huolellisuusvaatimusta on tarkasteltava myös siitä näkökulmasta kuinka onnistuneena voidaan itse vakuutusopimusta pitää. Tapauksessa A on maksanut yhdenjaksoisesti vakuutusmaksuja vuodesta 1994 lähtien aina vuoteen 2008 saakka. Valittaja on täyttänyt kaikki hänelle kuuluvat ”vakuutuksenottajan velvollisuudet” siinä laajuudessa, kuin häneltä on voitu edellyttää. A ei ole kuitenkaan saanut hänelle kuuluvaa korvausta vakuutusyhtiöltä C:n huolimattoman menettelyn vuoksi. Toimeksiannon suorittaminen on merkinnyt C:lle pelkästään velvollisuutta valvoa vakuutettujen etua, eihän B:llä ole ollut asiassa omaa intressiä.

7.3.4 Onko vakuutusmeklari laiminlyönyt tiedonantovelvollisuutensa?

Laissa ei ole pakottavaa säännöstä, minkä nojalla C:n olisi tullut tiedottaa vakuutusasioista vakuutetuille. Mielestäni on kuitenkin aivan selvää, että kun kysymyksessä on ollut edellä kerrotuin perustein ryhmävakuutuksen sijasta ns. ryhmätuvakuutus, (joka on rinnastettavissa yksilölliseen vakuutukseen), niin C:n olisi tullut tiedottaa vakuutusehdoista, vakuutusyhtiön vaihtumisesta ym. vakuutuksen kannalta olennaisista seikoista suoraan A:ta, koska vakuutusedustuslain keskeisenä tarkoituksena on ollut saattaa vakuutuksenottaja vakuutuksen sisällöstä kertovien tietojen kannalta vakuutusmeklaria käytettäessä samaan asemaan kuin tilanteissa, joissa vakuutuksenottaja saa informaation suoraan vakuutuksenantajalta. Näin ollen informointivastuu on meklarilla vakuutusopimuksen osapuolta kohtaan.

Vakuutusedustuslakia koskevassa hallituksen esityksessä (220/2004) todetaan, että meklari on vastuussa myös toimeksiantosopimuksen ulkopuoliselle vakuutuksen hyödynsaajalle ja vastuun ulottaminen ulkopuolisiin on siinä mielessä luonnollista, että vakuutus sopimuksilla varsin tavallisesti pyritään luomaan turvaa muulle henkilölle kuin toimeksiantosopimuksen osapuolelle.

Lisäksi voidaan todeta, että asiantuntijalle syntyy myös yleisen sopimusoikeuden mukaan huolenpitovelvoite toimeksiantosopimuksen ulkopuolista kohtaan. Huolenpitovelvoite syntyy kun asiantuntijan on pitänyt tietää, että hänen toimintansa tai laiminlyöntinä saattaa aiheuttaa vahinkoa toimeksiantosuhteen ulkopuoliselle. Tässä tapauksessa vakuutusehtojen tiedottamisen sekä vakuutusyhtiön vaihtamisen tiedottamisen laiminlyönti on aiheuttanut vahinkoa ainoastaan vakuutetulle. Edes teoreettista mahdollisuutta, että jotain vahinkoa olisi voinut vakuutus sopimuksesta syntyä sopimusosapuolelle, B:lle, ei ole.

7.3.5 Onko vakuutusmeklarin toiminta syy-yhteydessä A:n vahinkoon?

Syy-yhteyden puuttumista ei voida perustaa pelkästään toimeksiantosopimukseen, koska ei voida olla ottamatta huomioon, mitä tällä sopimuksella on haluttu saada aikaan ja mikä on ollut sopimuksen tarkoitus. Toimeksiantosopimuksen tarkoituksena on ollut saada aikaan vakuutus sopimus vakuutusyhtiön ja vakuutuksenottajan, eli valittajan, välillä. Toimeksiantosopimuksella on edelleen haluttu luoda oikeuksia ja jopa velvollisuuksia kolmannelle (A:lle), ei miltään osin sopimuskumppanille (B:lle).

8 JOHTOPÄÄTÖKSET

Vakuutusmeklareita koskeva laki ja varsinkin sen vahingonkorvausta koskeva säännös on kirjoitettu epäselvästi ja epäloogisesti. Epäselväksi säännöksen tekee toimeksiantajakäsite. Käsite olisi ollut tarpeellista aukaista lain säännöksessä tai lain esitöissä. Jos käsitettä tulkitaan vain suppeasti koskemaan kirjaimellisesti toimeksiantajaa, tämä voi aiheuttaa oikeudenloukkauksia kolmansia kohtaan tilanteissa, joissa heitä olisi pidettävä toimeksiantosuhteen tosiasiallisena osapuolena. Tällöin esimerkiksi vakuutuksenottajan – jota olisi pidettävä toimeksiantosopimuksen tosiasiallisena osapuolena – ainoa mahdollisuus olisi saada vakuutusmeklarin virheellisen menettelyn vuoksi korvausta vain vahingonkorvauslain nojalla, mitä on pidettävä toissijaisena vahingonkorvauksen vaatimustienä suhteessa vakuutusmeklarilakiin. Epäloogista laista tekee se, että vakuutusedustuslain 40§ tulee sovellettavaksi vain, kun vakuutusmeklari on toiminut virheellisesti toimeksiantosuhteen puitteissa. Muutoin tilanteisiin tulee soveltaa vahingonkorvauslakia.

Kuten edellä on todettu, vahingonkorvauslain 5.1§:ää sovelletaan varallisuusvahinkoihin ainoastaan silloin, kun siihen on painavat syyt. Tämä taas voi johtaa siihen, että vakuutusmeklarin virheellisestä toiminnasta vahingonkärsijä ei saa korvausta vakuutusedustuslain eikä vahingonkorvauslain nojalla. Tilanteita, joista kolmannelle aiheutuu vahinkoja, on pidettävä todellisina. Syynä tähän on vakuutusosalalla vallitseva käytäntö, joissa vakuutussopimukset ovat harvoin kaksinasianosaisuhteita. Tätä seikkaa ei ole kuitenkaan riittävästi huomioitu vakuutusedustuslaissa. Vakuutusmeklari voitaisiinkin useissa tilanteissa samastaa vakuutusyhtiön omaan edustajaan, jonka vastuusta on säädetty vakuutussopimuslain

9§:ssä. Erona vakuutusyhtiön edustajaan on tietenkin meklarin riippumattomuus vakuutuksenantajaa kohtaan sekä heidän itsenäinen asiantuntijatoiminta.

Vahingonkorvausvastuu aktualisoituu toimeksiantosopimuksen ulkopuolisiin vakuutusedustajia koskevan lain mukaan silloin, kun vakuutusmeklari on toiminut toimeksiantajaa kohtaan huolimattomasti tai virheellisesti. Mutta aktualisoituu ko vahingonkorvausvastuu ulkopuolisiin po. lain nojalla, jos voidaan osoittaa että vakuutusmeklari on toiminut toimeksiantajaansa kohtaan toimeksiantosopimuksen edellyttämällä tavalla, mutta ulkopuolinen on kärsinyt vakuutusmeklarin syystä vahinkoa? Asiantuntijatoimeksiantosopimuksissa voi toimeksiantajan ja sivullisen edut olla merkittävästi ristiriidassa.

Vakuutuksenvälittäjiä koskevassa laissa tai lain esitöissä on jätetty auki millä tavoin vahingonkorvausvelvollisuus syntyy sivullista kohtaan. Syynä tähän on luultavasti ne moninaiset tilanteet, jotka saattavat synnyttää korvausvelvollisuuden. Jokaisen tilanteen osalta on erikseen ratkaistava perustuuko vahingonkorvausvastuu vahingonkorvauslain mukaan, vai voiko tilanteeseen soveltaa vakuutuksenvälittäjistä annetun lain 40§. Asiaa ratkaistaessa on ensin selvitettävä onko vakuutusmeklari toiminut huolimattomasti toimeksiantajaansa kohtaan.

Merkitystä on myös annettava sille, millainen on toimeksiantosopimuksen ulkopuolisen henkilörelaatio suhteessa vakuutusmeklariin/ toimeksiantosopimukseen. Esimerkiksi jos vahingonkärsijänä on kuluttaja tai sellainen elinkeinoharjoittaja, joka on rinnastettava kuluttajaan ja toimeksiantosopimusta on noudatettu, mutta sopimus itsessään on laadittu siten, että sen noudattaminen synnyttää korvausvelvollisuuden. Tällöin vahingonkorvausvastuun syntymistä on tarkasteltava

vakuutusvälittäjistä annetun lain mukaan. Kuten vakuutusvälittäjistä annetussa laissa sekä oikeuskirjallisuudessa esitetään; vahingonkorvauslakia on sovellettava silloin, kun tietty tilanne ei kuulu sopimusoikeudellisen vastuunormiston eikä minkään erityislain soveltamisalan piiriin.

Lain ja vastuumuodon valinta on jätetty vastaisen oikeuskäytännön varaan. Oikeuskäytännöstä ei kuitenkaan voi saada riittävää tulkinta-apua käsillä olevan oikeusongelman ratkaisuun, johtuen juuri oikeustapausten suuresta reaalistenargumenttien painoarvosta, jotka viime kädessä määrittävät ratkaisun lopputuloksen. Tämän vuoksi olisikin erityisen tärkeää, että jo lainsäädäntövaiheessa kiinnitettäisiin huomiota sivullisen asemaan tilanteissa, joissa heille voi aiheutua oikeuksia tai velvollisuuksia kaksinasianosaisuudesta, joihin he eivät ole nimenomaisesti sitoutuneet. Tutkielmassani käsiteltäviin oikeudellisiin ongelmiin, olisi siis mielestäni puututtava jo lainsäädäntövaiheessa, oikeuskäytännön yhtenäisyyden kannalta sekä sivullisen oikeuksien turvaamisen vuoksi.