

ASiantuntijan korvausvastuu ja
velvollisuudet

Lapin yliopisto
Oikeustieteiden
tiedekunta
Maisteritutkielma
Eerik Aleksis Ahola
Velvoiteoikeus
Kevät 2012

Lapin yliopisto, oikeustieteiden tiedekunta

Työn nimi: Asiantuntijan korvausvastuu ja velvollisuudet

Tekijä: Eerik Ahola

Opetuskokonaisuus ja oppiaine: Velvoiteoikeus

Työn laji: Pro gradu –tutkielma

Sivumäärä: VII + 73 sivua

Vuosi: 2012 kevät

Tiivistelmä:

Tutkielman teemana on asiantuntijan korvausvastuu. Korvausvastuun edellytyksiä tarkastellaan suhteessa niihin velvollisuuksiin, jotka asiantuntijalla on toimeksiantajaansa kohtaan. Näiden velvollisuuksien rikkominen voi synnyttää asiantuntijalle korvausvastuun, mikäli muutkin korvausvastuun edellytykset ovat käsillä tai jos korvausvastuun poistavia perusteita ei ole. Korvausvastuun edellytysten sisältö luonnollisesti vaihtelee riippuen sopimustyyppistä ja yksittäisen sopimuksen ehdoista. Asiantuntijan vastuun sisällöstä ei ole yleislainsäädäntöä, vaan oikeudentila on pitkälti korkeimman oikeuden tulkintakäytäntöjen ja oikeustieteellisen tutkimuksen varassa. Vain muutamilla erityisaloilla on niitä koskevaa lain tasoista normistoa asiantuntijavastuun sisällöstä.

Tutkielmassa tarkastellaan myös asiantuntijan henkilöä sekä niitä oikeudellisia erityispiirteitä, joita asiantuntijana toimivan työhön liittyy. Tutkielman tavoitteena on tuoda esiin ne seikat, jotka asiantuntijapalveluja tarjoavan on otettava toiminnassaan huomioon tunteakseen oman riskipositionsa. Tutkielmassa tarkastellaan myös niitä käytännön toimia, joihin asiantuntijan kannattaa ryhtyä hallitakseen toimintaansa sisältyvät riskit.

Tutkielmassa systematisoidaan asiantuntijan velvollisuudet. Tuon systematisoinnin mukaan asiantuntijalla on sopimuskumppaniaan kohtaan huolellisuus-, lojaliteetti-, tiedonanto- ja neuvonta- sekä salassapitovelvollisuudet. Systematisointi perustuu korkeimman oikeuden antamien ennakkoratkaisujen perusteluissa antamiin lausumiin sekä oikeustieteellisessä tutkimuksessa esiin tuotuihin seikkoihin.

Avainsanat: Asiantuntijan vastuu, asiantuntijan velvollisuudet, huolellisuusvelvollisuus, lojaliteettivelvollisuus, tiedonanto- ja neuvontavelvollisuus, salassapitovelvollisuus.

Muita tietoja:

Suostun tutkielman luovuttamiseen Rovaniemen hovioikeuden käyttöön

Suostun tutkielman luovuttamiseen kirjastossa käytettäväksi

Suostun tutkielman luovuttamiseen Lapin maakuntakirjastossa käytettäväksi

SISÄLLYS

SISÄLLYS	I
LÄHTEET	III
LYHENTEET	VII
1 Johdanto	1
1.1 Tutkimustehtävä	1
1.2 Tutkielman menetelmät ja aineisto	2
1.3 Tutkielman rakenne	3
2 Asiantuntijan korvausvastuun perusteet	4
2.1 Yleistä	4
2.2 Korvausvastuu	7
2.2.1 Asiantuntijan korvausvastuu sivullista kohtaan	12
2.3 Muut seuraamukset	16
3 Sopimus asiantuntijapalveluista	17
3.1 Asiantuntijapalvelusopimus sopimustyyppinä	17
3.2 Sopimuksen synty	20
3.3 Sopimuksen lakkaaminen	22
3.4 Sopimuksen sisältö	24
3.5 Vastuun rajoittaminen	28
3.5.1 Vastuunrajoitusehdot.....	28
3.5.2 Vastuuvakuutus	30
3.5.3 Toimeksiantajan velvollisuudet vastuun rajoittajana	32
3.6 Asiantuntijapalvelun suorittaja	34
4 Asiantuntijan velvollisuudet	38
4.1 Velvollisuuksista yleisesti	38
4.2 Huolellisuusvelvollisuus	40
4.3 Lojaliteettivelvollisuus	49

4.4	Tiedonanto- ja neuvontavelvollisuus	52
4.5	Salassapitovelvollisuus	68
5	Yhteenveto ja johtopäätökset.....	72

LÄHTEET

Kirjallisuus

Fredman, Markku: Asianajajan salassapito- ja vaitiolovelvollisuuksista valvontamenettelyssä. DL 2/2009, s. 228–236.

Halila, Heikki – Hemmo, Mika: Sopimustyyppit. Toinen painos. Helsinki 2008. (Halila 2008 ja Hemmo 2008 II)

Hemmo, Mika: Sopimus ja delikti. Jyväskylä 1998.

Hemmo, Mika: Oikeustapauskommentti 1999:19. Teoksessa KKO:n ratkaisut kommentein 1999 I, s. 121–127. Helsinki 1999.

Hemmo, Mika: Oikeustapauskommentti 2001:128. Teoksessa KKO:n ratkaisut kommentein 2001 II, s. 429–433. Helsinki 2002. (Hemmo 2002 I)

Hemmo, Mika: Vahingonkorvausoikeuden oppikirja. Toinen painos. Helsinki 2002. (Hemmo 2002 II)

Hemmo, Mika: Sopimusoikeus I. Toinen painos. Jyväskylä 2003. (Hemmo 2003 I)

Hemmo, Mika: Sopimusoikeus II. Toinen painos. Jyväskylä 2003. (Hemmo 2003 II)

Hemmo, Mika: Vahingonkorvausoikeus. Porvoo 2005.

Hemmo, Mika – Hoppu, Kari: Sopimusoikeus. WSOYpro Asiantuntija – sarja. Jatkuvatäydenteinen. 21.2.2011. (Hemmo 2008 I)

Hemmo, Mika: Oikeustapauskommentti 2009:81. Teoksessa KKO:n ratkaisut kommentein 2009 II, s. 230–233. Helsinki 2010.

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

- Hoppu, Kari: Sijoituspalvelusopimukset. Helsinki 2009.
- Jokela, Antti: Oikeudenkäynti III. Helsinki 2004.
- Järvinen, Antti – Heikkinen, Kimmo: KKO 2008:19 – Urakoitsijan lisä- ja muutostyövaatimukset sekä lisäaikavaatimus rakennusurakassa. LM 2008/6, s. 981–1002.
- Kleineman, Jan: Adviser's Liability in Connection with a Duty to Inform – a Problem Inventory. Scandinavian Studies in Law 2001. s. 393–419.
- Kurkela, Matti S.: Globalisoitunut sopimuskäytäntö. Helsinki 2003.
- Mäkelä, Juha: Sopimus ja erehdys. Helsinki 2010.
- Mäntysaari, Petri: Verokonsultin vastuusta. DL 2/2000, s. 245–273.
- Norros, Olli: Asiantuntijan vastuu sivullista kohtaan, DL 5/2007, s. 699–719. (Norros 2007 I)
- Norros, Olli: Vastuu sopimusketjussa. Vantaa 2007. (Norros 2007 II)
- Norros, Olli: Vahingonkorvaus asiantuntijapalveluissa. LM 2008, s. 637–643.
- Norros, Olli: Sijoitusrahastoyhtiön vastuu arvonlaskennan virheestä, teoksessa: Kovia aikoja: riitoja ja maksukyvyttömyyttä - Juhlakirja Risto Koulu, Helsinki 2009.
- Saarnilehto, Ari – Hemmo, Mika – Kartio, Leena: Varallisuus oikeus. Helsinki 2001.
- Saarnilehto, Ari: Vahingonkorvauslaki. Käytännön kommentaari. Helsinki 2007.

Saarnilehto, Ari: Sopimusoikeuden perusteet. Seitsemäs painos. Helsinki 2009.

Takki, Tapio: Konsulttisopimus. Helsinki 1988.

Virtanen, Jenny: Todistustaakan ja vastuunrajoitusehtojen merkityksestä sopimusvastuussa. DL 3/2005, s. 484–504.

Wuolijoki, Sakari: Pankin neuvontavastuu. Jyväskylä 2009.

Virallislähteet

HE 218/1994

Muut lähteet

KSE 1995

Oikeustapaukset

Korkein oikeus

KKO 1974-II-17

KKO 1978-II-126

KKO 1990:74

KKO 1992:44

KKO 1992:165

KKO 1993:130

KKO 1998:57

KKO 1998:80

KKO 1999:19

KKO 1999:80

KKO 2000:69

KKO 2001:128

KKO 2003:26

KKO 2007:72

KKO 2008:19

KKO 2008:91

KKO 2009:81

Hovioikeus

Helsingin HO 17.03.2009 658

Ulkomaan oikeus

Ruotsi

HD NJA 1957 s 621

HD NJA 1987 s. 692

HD NJA 1993 s. 163

HD NJA 1997 s. 65

Englanti

Hedley Byrne & Co., Ltd. v. Heller & Partners, Ltd. (1964)

Yhdysvallat

Ultramares Corporation v. Touche. (1931)

LYHENTEET

AsHVL	laki asuinhuoneiston vuokrauksesta 31.3.1995/481
DL	Defensor Legis
HE	hallituksen esitys
HO	hovioikeus
Kauppal	kauppalaki 27.3.1987/355
KK	kauppakaari 31.12.1734/3
KKO	korkein oikeus
KSL	kuluttajansuojalaki 20.1.1978/38
Kväll	laki kiinteistönvälityslikkeistä ja vuokrahuoneiston välityslikkeistä 15.12.2000/1075
LM	Lakimies
OikTL	laki varallisuus oikeudellisista oikeustoimista 13.6.1929/228
OK	oikeudenkäymiskaari 1.1.1734/4
TSL	työsopimuslaki 26.1.2001/55
VahL	vahingonkorvauslaki 31.5.1974/412

1 Johdanto

1.1 Tutkimustehtävä

Tutkielmani teemana on asiantuntijan korvausvastuu. Tarkastelen korvausvastuun edellytyksiä suhteessa niihin velvollisuuksiin, jotka asiantuntijalla on toimeksiantajaansa kohtaan. Näiden velvollisuuksien rikkominen voi synnyttää asiantuntijalle korvausvastuun, mikäli muutkin korvausvastuun edellytykset ovat käsillä tai jos korvausvastuun poistavia perusteita ei ole. Korvausvastuun edellytysten sisältö luonnollisesti vaihtelee riippuen sopimustyyppistä ja yksittäisen sopimuksen ehdoista.

Tarkastelen myös asiantuntijan henkilöä sekä niitä oikeudellisia erityispiirteitä, joita asiantuntijana toimivan työhön liittyy. Tutkielmani on lainopillinen, mutta sen on tarkoitus palvella asiantuntijaa myös käytännön tilanteissa – esimerkiksi toimeksiantosopimusta laadittaessa. Pyrin tutkielmassani tuomaan esiin ne seikat, jotka asiantuntijapalveluja tarjoavan on otettava toiminnassaan huomioon tunteakseen oman riskipositionsa. Tarkastelen myös niitä käytännön toimia, joihin asiantuntijan kannattaa ryhtyä hallitakseen toimintaansa sisältyvät riskit.

Yhteiskuntamme voidaan nähdä kehittyvän kohti asiantuntijayhteiskuntaa, jossa yhä useampi toimija on oman alansa erityisasiantuntija. Osaamisemme on yhä spesifimpää – hallitsemme tietyn asiakokonaisuuden erityispiirteet hyvin tarkasti, mutta muissa asioissa olemme muiden asiantuntemuksen varassa. On yhteiskuntamme kannalta tärkeää, että asiantuntijoina toimivat tuntevat vastuunsa ja velvollisuutensa. Asiantuntijan vastuun sisällöstä ei ole yleislainsäädäntöä, vaan oikeudentila on pitkälti korkeimman oikeuden tulkintakäytäntöjen ja oikeustieteellisen tutkimuksen varassa. Vain muutamilla erityisaloilla on niitä koskevaa lain tasoista normistoa asiantuntijavastuun sisällöstä.

Yleisesti ottaen asiantuntijavastuuta on tutkittu melko vähän kotimaisessa oikeuskirjallisuudessa.¹ Niin ikään kokemukseni perusteella väitän, että huomattavan suuri osa asiantuntijapalveluja tarjoavista ei tunne omia vastuitaan eikä velvollisuuksiaan. Oma mielenkiintoni asiantuntijanvastuun eri ulottuvuuksiin syntyi pohtiessani omaa vastuutani ja velvollisuuksiani sekä työnantajalleni syntyvää vastuuta laatiessani työssäni erilaisia juridisia sopimuksia työnantajani yritysasiakkaiden käyttöön. Niin ikään kohtasin saman ongelmakentän valmistellessani alustusta tilitoimiston henkilökuntapalaveriin aiheena kirjanpitäjän vastuu. Asiaa tutkiessani havaitsin aiheetta käsittelevän oikeuskirjallisuuden vähyyden ja lainsäädännön puuttumisen. Edellä mainituista syistä pidän tutkielmani aiheetta äärimmäisen tärkeänä ja tulevaisuudessa yhä tärkeämpänä tutkimuksen kohteena.

1.2 Tutkielman menetelmät ja aineisto

Tutkimuksessani analysoin korkeimman oikeuden ennakkoratkaisuja ja erityisesti niiden perusteluja asiantuntijan vastuusta ja velvollisuuksista. Tutkielmani on samalla myös kirjallisuuskatsaus, jossa käyn läpi suomalaisen tutkimuksen asiantuntijan korvausvastuusta ja velvollisuuksista. Tutkielmani tärkeimpiä lähteitä ovat siis lainopillinen oikeustieteellinen tutkimus sekä korkeimman oikeuden ennakkoratkaisut, joita asiantuntijan vastuusta on annettu verrattain paljon. Asiantuntijan vastuupiirin laajuus on lainsäädännön vähyyden vuoksi pitkälti korkeimman oikeuden ennakkopäätösten sekä oikeuskirjallisuuden varassa. Asiantuntijavastuun ulottuvuudesta on oikeuskirjallisuudessa hyvin vähän eroavia mielipiteitä – usein viitataan samoihin alkuperäislähteisiin, niiden perusteluita kritisoimatta.

¹ Mäkelä 2010, 252.

1.3 Tutkielman rakenne

Tutkielmani koostuu viidestä luvusta, mikä helpottaa lukijaa hahmottamaan kokonaiskuvan käsiteltävästä aiheesta. Johdannossa (1 luku) esittelen tutkimustehtävän sekä käyn läpi tutkimuksessa käytettyjä menetelmiä ja aineistoja sekä esittelen tutkielman rakenteen lukemisen helpottamiseksi. 2 luvussa esittelen lyhyesti asiantuntijan korvausvastuun perusteet. 3 luku keskittyy asiantuntijapalvelusta tehtävään sopimukseen sekä sen suorittajaan. 4 luvussa analysoin ja systematisoin asiantuntijan velvoitteet korkeimman oikeuden ennakkoratkaisujen ja aiemman oikeustieteellisen kirjallisuuden perusteella. Asiantuntijan velvoitteiden sisältö on paljolti aika tuoreen oikeuskäytännön varassa. Niinpä asiantuntijan velvoitteiden systematisointikaan ei ole vakiintunut. Pyrin muodostamaan 4 lukuun systemaattisen esityksen asiantuntijan velvoitteista. 5 luvussa vedän käsitellyt teemat yhteen ja käyn läpi tutkielmani johtopäätökset aihealueittain.

2 Asiantuntijan korvausvastuun perusteet

2.1 Yleistä

Asiantuntijapalveluilla tarkoitetaan sellaisia aineettomia palvelusuorituksia, joissa palveluntarjoajan suorituksen ydinsisältönä on asiantuntemuksen tarjoaminen toimeksiantajalle.² Tällaiset palvelut sisältävät yleensä tietojen antamista, neuvonnan tarjoamista, transaktion toteuttamista tai muuta fyysisistä kohteista riippumatonta toimintaa. Asiantuntijapalveluiden tarjoamisesta tehtävät sopimukset muodostavat merkittävän varallisuus oikeudellisten sopimusten ryhmän. Siihen liittyvät oikeudelliset erityispiirteet poikkeavat merkittävästi esimerkiksi tavara kauppaa koskevista sopimuksista.³ Asiantuntijapalvelun käsitteen sisältöä on pidetty osin sopimuksenvaraisena, joten laajasti tulkittuna asiantuntijapalveluiden piiriin voidaan laskea kuuluvaksi hyvin useanlaiset eri palvelut. Suppeasti käsitettynä asiantuntijapalvelu voidaan ymmärtää pelkän asiantuntemuksen myyntinä.⁴

Asiantuntijapalveluille on tyypillistä toimeksiantajan pyrkimys johonkin tiettyyn taloudelliseen tai muuhun tavoitteeseen, jonka saavuttamiseksi asiantuntija tarjoaa erityisosaamiseensa perustuvaa neuvontaa tai muuta palvelua. Tavoitteen saavuttaminen riippuu usein sellaisistakin seikoista, jotka eivät ole palveluntarjoajan tai toimeksiantajan vaikutusmahdollisuuksien piirissä. Asiantuntija ei ole useinkaan vastuussa tavoitteen saavuttamisesta, vaan se kuuluu toimeksiantajan riskin piiriin. Asiantuntija on kuitenkin velvollinen edistämään huolellisesti toimeksiantajansa etua ja yleensä myös

² Norros 2008, 637. Ks. myös Takki 1988, 23: Takin mukaan konsultin pääsuoritusvelvollisuutena on antaa asianmukainen neuvo tai asianmukaiset neuvot toimeksiantajalleen.

³ Hemmo 2008 I, k. 16. Ks. myös Halila 2008, 134–138.

⁴ Wuolijoki 2009, s. 160. Tässä asiantuntijapalvelu ymmärretään sen laajassa merkityksessä.

velvollinen selvittämään laajasti toimeksiantoon liittyviä eri vaihtoehtoja.⁵

Asiantuntijapalveluista tehtävä toimeksiantosopimus on sopimustyyppinä vahingonkorvausoikeudellisesti poikkeuksellinen. Asiantuntijan pienikin virhe voi nimittäin aiheuttaa toimeksiantajalle suuren vahingon. Asiantuntijan palveluita käytetäänkin yleensä nimenomaan tilanteissa, joissa toimeksiantajan riskit ovat suuret. Vahingonkorvausoikeudellisia kysymyksiä arvioitaessa tulee ottaa riittävästi huomioon eri toimeksiantotyyppien erityispiirteet. Osassa toimeksiantotyypeistä on voimassa erityislainsäädäntöä, kun taas osassa vastuukysymyksiä on arvioitava yleisiä velvoiteoikeudellisia periaatteita ja reaalista argumentointia käyttäen.⁶

Suomessa asiantuntijan vastuusta on kertynyt runsaasti oikeuskäytäntöä viimeisten viidentoista vuoden aikana. Oikeuskäytäntö on kehittänyt oikeuden tilaa erityisesti asiantuntijan velvoitteita laajentavan tulkinnan suuntaan.⁷ Pohjoismaisessa oikeuskeskustelussa asiantuntijapalvelujen vastuukysymyksiin on kohdistunut viimeisen kahdenkymmenen vuoden aikana verrattain paljon huomiota niin lainsäädännössä, oikeuskäytännössä kuin oikeuskirjallisuudessakin. Suomessa aihepiiri on ollut esillä lainsäädäntöhankkeissa ja oikeuskäytännössä, mutta yllättäen vähemmän oikeuskirjallisuudessa.⁸

Yksi asiantuntijavastuutilanteiden erityispiirteistä on se, että sopimusosapuolten välillä vallitsee usein tiedollinen epätasapaino. Aina ei kuitenkaan ole kyse varsinaisesta heikommansuojasta perinteisessä mielessä, sillä

⁵ Hemmo 2008 I k. 16. Ks. myös Wuolijoki 2009, 160.

⁶ Norros 2008, 637.

⁷ Hemmo 2008 I, k. 16.4.

⁸ Norros 2008, 637. Ks. myös Kleineman 2001, jossa Kleineman esittää huolensa asiantuntijan vastuun ulottumisesta liian laajalle niin Ruotsissa kuin Suomessakin.

heikommassa tiedollisessa asemassa voi olla muukin kuin kuluttaja ja usein näin onkin. Tällöin tiedonantovelvollisuutta voidaan kuitenkin perustella asiantuntijan lojaliteettivelvollisuudella toimeksiantajansa kohtaan. Asiantuntija voi tällöin perustellusti luottaa toimeksiantajansa olevan paremmassa tiedollisessa asemassa kuin kuluttaja-asiakkaan kohdalla.⁹

Asiantuntijavastuun tarkastelussa asiantuntijapalveluiden asema on painottunut. Tarkastelu on yleensä keskittynyt tapauksiin, joissa asiantuntija on nimenomaisesti itse tarjonnut asiantuntemukseensa perustuvaa palvelua asiakkailleen. Tyypillisiä asiantuntijapalveluja ovat asianajotoiminta, vero- ja muu konsultointi, kiinteistönvälitys, sijoitusneuvonta, arvopaperinvälitys, tilintarkastus, kirjanpito- ja omaisuudenhoito. Toimeksiantosopimuksen asiantuntijapalveluluonne luonnollisesti korostaa asiantuntijan laajaa tiedonanto- ja neuvontavelvollisuutta, sillä asiantuntijan palveluitahan on päädytty käyttämään juuri tarpeellisten tietojen ja osaamisen saamiseksi.¹⁰

Erityislaeissa asiantuntijapalvelujentarjoajan laajasta vastuusta säännellään muun muassa kiinteistöjen ja vuokrahuoneistojen välityksestä annetun lain 9 §:ssä. Sen mukaan välitysliikkeen on välityskohdetta tarjotessaan annettava toimeksiantajan vastapuolelle kaikki ne tiedot, joiden välitysliike tietää tai sen pitäisi tietää vaikuttavan kaupasta tai vuokrasopimuksesta taikka muusta käyttöoikeussopimuksesta päättämiseen. Tuon velvollisuuden voidaan katsoa ulottuvan myös oikeudellisiin seikkoihin.¹¹

⁹ Mäkelä 2010, 252.

¹⁰ Mäkelä 2010, 252.

¹¹ Mäkelä 2010, 252. Ks. myös esim. KKO 2001:128.

2.2 Korvausvastuu

Sopimusperusteinen korvausvastuu aktualisoituu yleensä tilanteissa, joissa suoritusvelvollinen osapuoli ei täytä sopimusvelvoitettaan asianmukaisesti. Aineettomien asiantuntijapalveluiden kohdalla tulee tavallisesti sovellettavaksi vastuuperusteeksi ekskulpaatiovastuu. Ekskulpaatiovastuu on käännettyyn todistustaakkaan perustuvaa tuottamusvastuuta. Ekskulpaatiovastuussa kysymys tuottamusvastuusta tulee tarkasteltavaksi ainoastaan silloin, kun velallinen vetoaa tuottamuksen puuttumiseen. Vahingonkorvausta vaativan velkojan ei tarvitse esittää väitettä siitä, että sopimusrikkomus johtui tuottamuksesta eikä hänen tarvitse myöskään esittää selvitystä tuottamuksesta. Ekskulpaatiovastuussa ratkaisevaa on se, kykeneekö suoritusvelvollinen näyttämään, että on menetellyt huolellisesti täyttäessään velvoitteitaan.¹² Sopimusperusteisessa korvausvastuussa kyse on siitä, että korvausta vaativa osapuoli katsoo toisen rikkoneen sopimusta ja aiheuttaneen sopimusrikkomuksen myötä jonkinlaista vahinkoa. Korvausvastuuta voidaan pitää sopimuksen sitovuuden kulmakivenä. Jos sopimuskumppaneilla olisi mahdollisuus irtaantua sopimuksesta halutessaan ja ilman sanktioita, sopimuksilla ei käytännössä saavutettaisi haluttua sitovuutta.¹³

Oikeudenkäymiskaaren (OK) 17:1 §:n mukaisesti kantajan täytyy riita-asiassa näyttää toteen ne seikat, jotka tukevat kannetta, kun taas vastaajan on näytettävä sitä vastaan puhuvat tosiseikat. Merkityksellistä todistustaakan jaossa on asianosaisten asema siinä aineellisoikeudellisessa oikeussuhteessa, jonka selvittämisestä tapauksessa on kysymys. Todistustaakan jaon kannalta merkitystä on myös osapuolten mahdollisuuksilla esittää näyttöä

¹² Hemmo 2002 II, 185 ja 190. Ks. myös Norros 2008, 640; Hemmo 2003 II, 234–241, 249 ja Wuolijoki 2009, 411 sekä esim. Saarnilehto 2001, 593.

¹³ Virtanen 2005, 488.

riidanalaisessa kysymyksessä.¹⁴ Todistustaakan jakautuminen asiantuntijan virheestä toimeksiantajan ja asiantuntijan välille on tärkeä kysymys. Toimeksiantajalla on lähtökohtaisesti todistustaakka asiantuntijan virheestä. Näin on ainakin silloin, kun asiantuntija on sitoutunut tietyn tavoitteen saavuttamiseen. Jos toimeksiantaja ei pysty osoittamaan, että tavoite on jäänyt saavuttamatta, asiantuntijan suoritusta on pidettävä virheettömänä. Vaikka suorituksen virheellisyys todettaisiinkin, asiantuntijalla on mahdollisuus välttyä vahingonkorvausvastuulta näyttämällä, että virhe ei johdu hänen tuottamuksestaan.¹⁵

Todistustaakan jakautuminen on vaikeampi hahmottaa, jos asiantuntijan velvoitteena on ollut ainoastaan huolellinen toiminta ilman tulosvastuuta. Norroksen mukaan on ongelmallista, että suorituksen virheellisyyсарviointi ja vahingonkorvausoikeudellinen tuottamusarviointi muodostuvat tilanteessa päällekkäisiksi, mutta todistustaakka kohdistuu kysymyksissä keskenään päinvastaisella tavalla.¹⁶ OK 17:1.1 tarkoittanee sitä, että todistustaakka asiantuntijan huolimattomuudesta kuuluu toimeksiantajalle. Jos asiantuntijan suorituksessa todetaan virhe, hänen vahingonkorvausvastuutaan arvioidaan siis pääsääntöisesti käännettyyn todistustaakkaan perustuvan tuottamusvastuun eli ekskulpaatiovastuun nojalla. Vahingonkorvausoikeudellisessa tuottamusharkinnassa jäisi näin asiantuntijan osoitettavaksi, että hän on toiminut huolellisesti.¹⁷

Mikäli toimeksiantajalla on suorituksen virhearvioinnissa OK 17:1.1:n pääsäännön mukaisesti näyttötaakka asiantuntijan huolimattomuudesta, olisi lopputulos Norroksen mukaan varsin erikoinen. Jotta asiantuntijan vahingonkorvausvastuu tulisi edes harkittavaksi, toimeksiantajan olisi ensin

¹⁴ Jokela 2004, 254–257.

¹⁵ Norros 2008, 640.

¹⁶ Norros 2008, 640. Ks. todistustaakasta Jokela 2004, 253–261.

¹⁷ Norros 2008, 640. Ks. myös Hemmo 2003 II, 234–241 ja 249.

kyettävä näyttämään asiantuntijan huolimattomuus. Vahingonkorvaus-oikeudelliselle tuottamusarvioinnille ei tämän jälkeen enää olisi tarvetta. Toimeksiantajan asema muodostuisi näin huonommaksi kuin sopimus-suhteissa yleensä, koska todistustaakka sopijakumppanin tuottamuksesta jäisi tosiasiallisesti toimeksiantajalle.¹⁸ Mäntysaari jakaa sopimukset työnteko- ja työntulossopimuksiin. Hänen mukaansa työntulossopimuksissa toimeksi-antajan on näytettävä, että sovittu tulos jäi saavuttamatta ja toimeksisaajan on näytettävä, että sopimusrikkomus ei johtunut hänen tuottamuksestaan. Työntekosopimuksissa on hänen mukaansa toimeksiantajan näytettävä, että sopimuskumppanin työprosessi ei ole ollut asianmukainen ja toimeksisaajan täytyy tällöin korvausvastuun välttääkseen näyttää, että sopimusrikkomus ei johtunut hänen tuottamuksestaan.¹⁹

Norroksen mukaan tällainen tulos olisi epätarkoituksenmukainen. Asiantuntijan on huomattavasti helpompaa esittää selvitys omista menettelytavoistaan ja niiden asianmukaisuudesta kuin toimeksiantajan näyttää, että asiantuntijan menettelytavat eivät ole asianmukaisia. Norroksen mukaan on katsottava, että huolellisuusvelvoitteen yhteydessä virhearviointi ja vahingonkorvausoikeudellinen tuottamusarviointi muodostuvat päällekkäisiksi, ja että näyttötaakka tässä harkinnassa kuuluu asiantuntijalle. Tämän tulkinnan tueksi voidaan nostaa esiin KKO:n ratkaisut, joissa huolellisuutta koskeva todistustaakka asetettiin toimeksisaajalle. KKO:n ratkaisussa 1999:80 todettiin, että tilitoimisto ei ollut näyttänyt, ettei sen antaman neuvon virheellisyys johtunut sen tuottamuksesta. Vastaavasti ratkaisussa KKO 1998:57 katsottiin, että kiinteistövälitysyhtiö ei ollut näyttänyt suorittaneensa sille uskottua välitystehtävää niin ammattitaitoisesti ja huolellisesti kuin siltä olisi voitu edellyttää. KKO:n ratkaisujen valossa

¹⁸ Norros 2008, 640.

¹⁹ Mäntysaari 2000, 246.

asiantilaa olisi näin tulkittava tältä osin toisin kuin OK 17:1.1 antaisi ymmärtää.²⁰

Näyttötaakka vahingon aiheutumisesta ja sen määrästä kuuluu kuitenkin aina toimeksiantajalle OK 17:1.1:n mukaisesti. Toimeksiantajan on yleensä osoitettava, miten hänen varallisuusasemaansa on vaikuttanut se, että asiantuntijan suorituksessa on ollut väitetty virhe. Ei ole tarkoituksenmukaista, että asiakas voisi vain ilmoittaa vaativansa vahingonkorvausta ja asiantuntijan tulisi näyttää toimineensa asianmukaisesti. Norros toteaa kuitenkin, että ei ole järkevää asettaa toimeksiantajan näyttökynnystä liian korkeaksi. Asiantuntijan on yleensä helpompaa hankkia näyttöä vaihtoehtoisista tapahtumankuluista kuin hänen toimeksiantajansa. Näyttötaakka vahingosta kuuluu siis kuitenkin lähtökohtaisesti toimeksiantajalle.²¹

Asiantuntijan korvausvastuu toimeksiannon suorittamisessa sattuneesta vahingosta on siis tuottamusperusteista. Asiantuntijan kohdalla sovellettava tuottamusarviointi on kuitenkin hyvin tiukkaa. Asiantuntijapalveluntarjoajalta edellytetään korkea-asteista osaamista omassa toiminnassaan. Asiantuntijalle asiantuntemuksen puutteellisuus ei ole tietystikään vastuuta lieventävä seikka, vaan häneltä nimenomaan vaaditaan riittävää osaamista niillä aloilla, joilla hän tarjoaa asiantuntijapalveluja. Riskienhallinnan vuoksi asiantuntijan onkin tärkeää tiedostaa oman ammattiosaamisen rajat ja pidättäytyä ottamasta vastaan toimeksiantoja, jotka vaativat sellaista osaamista, jota palveluntarjoajalla ei ole riittävästi.²²

Toimeksiantosopimuksessa saatetaan joskus täsmentää toimeksisaajalta vaadittavan osaamisen tasoa, mutta hyvin yleistä on, että näin ei toimita.

²⁰ Ks. Norros 2008, 640.

²¹ Norros 2008, 641.

²² Hemmo 2008 I, k. 16.6.

Tällöin sopimusosapuolten kesken on sovittu pelkästään toimeksiannon piiriin kuuluvista tehtävistä. Sen sijaan yksityiskohtaisempi sopiminen siitä, millainen vastuu tavoitteiden saavuttamisesta tai hänen toimintansa laadusta asiantuntijalla on, on jätetty tarkemmin määrittelemättä. Mikäli asiantuntijalta vaadittavasta vaatimustasosta säännellään sopimuksella, olisi ankarin kriteeri edellyttää toimeksisaajalta tietyn lopputuloksen saavuttamista. Tämän tyyppinen tulosvastuu on käytännössä perusteltua vain suhteellisen yksinkertaisissa asiantuntijatehtävissä, sillä hyvin usein optimaalinen tulos voi jäädä saavuttamatta asiantuntijasta riippumattomista syistä kuten esimerkiksi jonkin viranomaisen harkintavallan käytön vuoksi.²³ Asiantuntijapalveluille on hyvin tavanomaista, että asiakkaan tavoitteen toteutuminen on riippuvainen asiantuntijan toiminnan lisäksi erilaisista ulkoisista tekijöistä kuten esimerkiksi oikeudenkäyntitoimeksiannossa vastapuolella olevan toiminnasta tai verokonsultoinnissa viranomaisen omaksumasta ratkaisulinjasta. Tämän tyyppisissä tilanteissa asiantuntija ei yleensä ottaen sitoudu tietyn lopputuloksen saavuttamiseen, vaan hänen velvollisuudekseen jää ainoastaan huolellinen toiminta tietyn tavoitteen saavuttamiseksi. Tavoitteen toteutumatta jääminen ei näin merkitse itsessään sopimusrikkomusta.²⁴

Asiantuntijapalvelun virheettömyyttä arvioitaessa on siis keskeistä se, onko asiantuntijapalveluntarjoaja sitoutunut tietyn tavoitteen saavuttamiseen sinänsä vai onko hän sitoutunut vain huolelliseen toimintaan tuon tavoitteen saavuttamiseksi. Toimeksiantajalla täytyy yleensä olla ainakin jonkinlainen tavoite, jonka saavuttamiseksi hän käyttää asiantuntijan tarjoamaa palvelua. Mikäli asiantuntija on nimenomaisesti sitoutunut tietyn tuloksen saavuttamiseen tai nimenomainen sitoutuminen seuraa toimeksiannon luonteesta, on suorituksen virhearviointi suoraviivaista: tuloksen toteutumatta

²³ Hemmo 2008 I, k. 16.6.

²⁴ Norros 2008, 639.

jääminen merkitsee suoraan suorituksen virhettä.²⁵

2.2.1 Asiantuntijan korvausvastuu sivullista kohtaan

Asiantuntijavastuu on laajentunut perinteisen kaksiasianosaisuuden ulkopuolelle. Asiantuntijan on näin otettava toiminnassaan huomioon aiempaa huomattavasti laajempi intressipiiri. Toimeksiannon suorittaminen vaikuttaa usein muidenkin kuin vain hänen toimeksiantajansa asemaan, vaikka sopimusoikeutemme lähtökohta on, että sopimuksesta voi seurata vastuuvaikutuksia vain sopijapuolille. Niin ikään asiantuntija on toimeksiantonsa hoitamisesta tietysti vastuussa lähtökohtaisesti ainoastaan toimeksiantajaansa kohtaan, mutta varsin yleistä kuitenkin on, että asiantuntijan neuvot ja toimenpiteet vaikuttavat myös sivullisiin. Esimerkiksi sopimuksen välittämistehtävän saanut asiantuntija toimii usein vain toisen sopimusosapuolen lukuun, mutta hänen virheensä voi kuitenkin aiheuttaa vahinkoa myös kolmannelle. Asiantuntijan vastuuta koskevissa selvittelyissä onkin melko usein jouduttu arvioimaan vastuun henkilöllistä ulottuvuutta.²⁶

Asiantuntijan vastuu sivullista kohtaan voi perustua joko sopimusenluokaiseen tai sopimusoikeudelliseen vastuunormistoon. Sopimusenulkoinen vastuu voi realisoitua, jos asiantuntija välittömästi loukkaa sivullisen asemassa olevan varallisuusasemaa. Tilanteessa sivullisen asema muodostuu siis toimeksiannon vuoksi huonommaksi kuin ilman sitä. Sillä sen sijaan ei tässä tapauksessa ole merkitystä, että onko asiantuntija täyttänyt velvoitteensa suhteessa toimeksiantajaan.²⁷

Mikäli asiantuntijan saamaan toimeksiantoon liittyy useampia henkilötahoja, on hyvä määritellä tarkasti toimeksiantajan asemassa oleva. Näin

²⁵ Norros 2008, 639.

²⁶ Hemmo 2008, k. 16.8, Norros 2007 I, 699 ja Norros 2008, 641.

²⁷ Norros, 2008, 641.

toimeksiantosuhteen osapuolista olevat epäselvyydet voidaan välttää. Pääsääntöisesti asiantuntijalla ei ole velvollisuutta toimia muiden kuin toimeksiantajan eduksi. Siitä on kuitenkin oikeuskäytännössä poikettu esimerkiksi silloin, kun asiantuntijan tehtävänä olleen asiakirjan laatimistoimeksianto on vaikuttanut voimakkaasti myös muun tahon kuin itse varsinaisen toimeksiantajan oikeusasemaan.²⁸

KKO on muutamassa ennakkoratkaisussaan tuominnut asiantuntijan vastuuseen sivullista kohtaan ilman lainsäädännön tukea. Näistä esimerkkeinä voidaan mainita KKO 1992:165 (lahjakirjan laatijan vastuu lahjansaajaa kohtaan) ja KKO 1992:44, jossa asianajaja oli saanut toimeksiannon testamentinsaajalta, jota luultiin kuolinpesän ainoaksi osakkaaksi. Asianajaja avusti kuolinpesään kuuluvan omaisuuden myynnissä ilman, että varmisti testamentin lainvoimaisuutta. Testamentti kumottiin myöhemmin. Kumoamista vaatinut perillinen kärsi vahinkoa, kun myydystä omaisuudesta saatua kauppahintaa ei enää saatu takaisin. KKO tuomitsi asianajajan vastuuseen VahL:n nojalla. Sen mukaan asianajajan erityistä luottamusasemaa ja siihen liittyvää korostunutta huolellisuusvelvollisuutta oli pidettävä VahL 5:1:n mukaisena erittäin painavana syynä syntyneen varallisuusvahingon korvaamiselle.²⁹

Niin Suomessa kuin muissakin maissa asiantuntija on joutunut oikeuskäytännössä vastuuseen sivullista kohtaan myös suorituksensa laatuvirheen vuoksi. Normiperustana on tällöin sopimusvastuun henkilöllisen ulottuvuuden laajentuminen. Korvausvastuu voi syntyä, mikäli asiantuntija voi verraten selvästi havaita sivullisen intressin toimeksiantoon. Asiantuntijan tulee myös havaita se vahinkoriski, joka sivulliselle syntyy toimeksiannon virheestä. On myös välttämätöntä, että sivullisen intressi toimeksiantoon on samansuuntainen kuin toimeksiantajalla, jotta asiantuntijan vastuu sivullista

²⁸ Hemmo 2008, k. 16.8.

²⁹ Norros 2008, 642.

kohtaan olisi mahdollinen.³⁰

Olisi vahingonkorvausoikeutemme perusteiden vastaista, jos asiantuntija voisi joutua vastuuseen sellaista sivullista kohtaan, jonka intressi asiantuntijatoimeksiantoon ei ole ollut ennalta tunnistettavissa. Kannan tueksi Norros viittaa kahteen merkittävään ulkomaiseen tuomioon: Ruotsin HD:n ratkaisuun NJA 1987 s. 692 ja Englannin House of Lordsin ratkaisuun *Hedley Byrne & Co., Ltd. v. Heller & Partners, Ltd.* Kummankin ratkaisun perusteluissa viitataan siihen, että asiantuntijan velvollisuuksien ulottuminen suhteessa kolmanteen osapuoleen edellyttää sivullisen intressin tunnistettavuuden. Toisaalta mahdollisen vahingonkärsijän henkilöllisyyden ei tarvitse olla tunnistettavissa, kunhan vahinkoriski on ollut ennakoitavissa.³¹

Esimerkiksi yrityksen arvonmäärityksen tekvän tulee ottaa huomioon yrityksen ostajan intressi sen suhteen, että arvonmääritys on tehty asianmukaisesti. Jos ostajaehdokka on tietotasoltaan tavanomaista heikompi, asiantuntija voi joutua kiinnittämään enemmän huomiota antamiensa tietojen ymmärrettävyyteen. Esimerkiksi asianajotoiminnassa on tyypillistä, että toimeksiantajan edun ajaminen merkitsee vahingon aiheuttamista vastapuolelle. Eturistiriitatilanteessa asiantuntijan on tietysti edistettävä toimeksiantajansa etua, eikä sivullinen voi vaatia hänelle aiheutunutta vahinkoa asiantuntijalta.³²

Hemmo esittää mielenkiintoisen kolmikanta-asetelman, jossa tavaran myyjä pyytää ulkopuoliselta asiantuntijalta todistuksen tavaran laadusta tai aitoudesta tai muusta vastaavasta kauppaan vaikuttavasta seikasta. Myyjä voi tällöin vedota kauppaneuvotteluissa asiantuntijan antamaan todistukseen. Mikäli ostaja tekee sopimuksen tällä tavoin saamiinsa tietoihin luottaen ja tuo

³⁰ Norros 2008, 642.

³¹ Norros 2007 I, 705.

³² Norros 2008, 643 ja Norros 2007 I, 705.

asiantuntijan antaman todistuksen sisältö osoittautuu myöhemmin virheelliseksi, syntyy kysymys todistuksen antajan vastuusta ostajalle eli todistuksen antajaan nähden sivulliselle. Näiden osapuolten välillä ei ole sopimussuhdetta kaksiasianosaissuhteen merkityksessä. Asiantuntija ei ole suoraan velvoittautunut mihinkään ostajaa kohtaan, eikä ostaja ole antanut mitään korvausta asiantuntijalle. Jos asiantuntija on kuitenkin tiennyt³³, että hänen todistukseensa aiotaan vedota tavaraa myytäessä, hän on kuitenkin osallistunut sopimuksentekoprosessiin laajassa mielessä. Sopimuksen ulkoinen vastuu olisi Hemmon mielestä ongelmallinen peruste varallisuusvahingon ollessa kyseessä.³⁴

Monen asiantuntijapalvelun kuten neuvonta- ja arviointipalvelujen yhteydessä asiantuntija ei voi vaikuttaa siihen, miten laajalle joukolle hänen antamansa tiedot leviävät. Mikäli asiantuntijan antamaa tietoa voidaan monistaa ja jaella rajattomasti, asiantuntijaan voi kohdistua riski hallitsemattoman laajasta vastuusta. Norroksen mukaan tällaisesta niin sanotusta *floodgate*-ongelmasta puhuttaessa otetaan usein esiin tuomari C. J. Cardozon lausuma New Yorkin Court of Appealin ratkaisussa *Ultramares Corporation v. Touche*. Tapauksessa luotonantaja vaati tilintarkastajalta vahingonkorvausta, koska luotonantaja oli virheelliseen tilintarkastuslausuntoon luottaen myöntänyt lainaa maksukyvyttömälle yhtiölle. Cardozo totesi, että *mikäli tilintarkastaja joutuisi vastaamaan tilintarkastuskertomuksen virheettömyydestä kaikkia kertomuksen käsiinsä saavia kohtaan, häntä uhkasi suuruudeltaan ennakoimaton vastuu ennakoimattoman ajan kuluessa ennakoimattoman laajaa vahingonkärsijäjoukkoa kohtaan*.³⁵ Cardozon lausuma kuvanee

³³ Tähän voitaneen lisätä se, että asiantuntija ymmärsi tai hänen olisi pitänyt ymmärtää, että hänen todistustaan aiotaan käyttää näyttönä jonkin asian arvosta.

³⁴ Hemmo 1998, 300.

³⁵ Norros 2007 I, 708.

oikeudentilaa myös Suomessa, sillä asiantuntijapalveluiden tarjoaminen muodostuisi taloudellisesti liian riskialttiiksi, jos korvausvastuun ulottumista olisi mahdotonta arvioida toimeksiantoa suoritettaessa.

2.3 Muut seuraamukset

Asiantuntijan virheellisesti suorittamasta toimeksiannosta voi olla muitakin seuraamuksia kuin toimeksiantajalle aiheutuneen vahingon korvausvelvollisuus. Toimeksiantaja voi esimerkiksi vaatia asiantuntijalle maksettavan palkkion alentamista tai sen poistamista kokonaan, mikäli asiantuntijan suorituksessa on sellainen virhe, joka oikeuttaa siihen hinnanalennusta koskevien yleisten sopimusoikeudellisten periaatteiden nojalla. Jos toimeksiannon suorittamisessa on tapahtunut olennainen sopimusrikkomus, voi toimeksiantaja myös purkaa toimeksiantosopimuksen. Purkamisoikeuden käyttämisen sijasta toimeksiantaja voi usein päästä tehokkaammin eroon sopimussuhteesta toimeksiantosopimuksen mukaisen irtisanomisoikeutensa perusteella. Yleensä pitkäkestoinen asiantuntijapalvelua koskeva sopimus voidaan vapaasti irtisanoa päättymään kesken työsuorituksenkin.³⁶

³⁶ Hemmo 2008 I, k. 16.6. Ks. myös 3.3 Sopimuksen lakkaaminen.

3 Sopimus asiantuntijapalveluista

3.1 Asiantuntijapalvelusopimus sopimustyyppinä

Kuten edellä jo todetaan, on asiantuntijapalveluista tehtävä toimeksiantosopimus sopimustyyppinä vahingonkorvausoikeudellisesti poikkeuksellinen. Asiantuntijan pienikin virhe voi aiheuttaa toimeksiantajalle suuren vahingon. Asiantuntijan palveluita käytetäänkin yleensä nimenomaan tilanteissa, joissa riskit ovat suuret.³⁷ Asiantuntijapalveluiden ostamisesta tehtävä sopimus määritellään yleisesti toimeksiantosopimukseksi. Toimeksiantosopimukseen voidaan lukea laajasti sopimukset immateriaalisista palveluista eli palvelusopimukset, jotka eivät kytkeydy fyysisiin esineisiin. Toimeksiantosopimuksina on arvioitu ja tarkasteltu muun muassa asianajajan, konsultin, tilintarkastajan ja lääkärin palveluksista tehtyjä sopimuksia. Kauppakaaren 18 luvun 1 §:n mukaisen legaalimäärittelyn mukaan toimeksianto on toimintaa, jossa *joku toisen pyynnöstä suostuu asioitsemaan ja toimittamaan jotakin hänen puoleltaan*. Toimeksiantosopimuksen erottaa muista sopimustyypeistä toimeksisaajan hyvin itsenäinen asema sekä hänen laaja päätösvaltansa toimeksiannon suorittamisessa käytettävien toimien ja keinojen valinnassa. Toimeksisaaja ei siis toimi samalla tavalla suoranaisesti toisen johdon ja valvonnan alaisena kuin työsuhteessa oleva.³⁸

Kaikkia asiantuntijapalveluja yhdistää useat tekijät, kuten esimerkiksi vahingonkorvausvastuu. Halilan mukaan on kuitenkin vältettävä sitä, että jokin palvelusopimus luettaisiin tai oltaisiin lukematta asiantuntijapalveluihin, ja sen perusteella tehtäisiin oikeudelliset päätelmät tehdystä sopimuksesta. Sen sijaan on syytä selvittää erikseen kuhunkin toimeksiantosopimukseen

³⁷ Norros 2008, 637.

³⁸ Halila 2008, 134–138. Ks. myös esim. Takki 1988, 20, jonka mukaan *konsulttisopimusta voitaneen pitää yleensä alisteisena toimeksiantoa koskeville oikeusperiaatteille*. Takki pohtii myös työurakkaa koskevien normien sovellettavuutta konsulttisopimukseen tietyissä tilanteissa.

sisältyvät seikat lainsäädännön sekä sopimuskäytännön ja erikseen sovittujen ehtojen perusteella.³⁹ Asiantuntijapalveluista tehtävän sopimuksen osapuolia, erityisesti toimeksisaajaa, velvoittaa laaja lojaliteettivelvollisuus. Lojaliteettivelvollisuuden ytimenä on se, että sopimusosapuolen on vältettävä toisen sopimusosapuolen etuja vahingoittavaa toimintaa ja otettava tämän intressit huomioon omassa toiminnassaan.⁴⁰

Toimeksiannot voidaan jakaa henkilökohtaisiin toimeksiantoihin ja yritystoimeksiantoihin. Hänen mukaansa tämän jaottelun mukaisten toimeksiantotyyppien erot voivat tulla esiin muun muassa siinä, että yksityishenkilöiden saamat toimeksiannot ovat luonteeltaan henkilökohtaisempia ja niissä on näin ollen erityinen luottamussuhde. Yritysten saamista toimeksiannoissa taas korostuu enemmän huolellisuus- ja ammattitaitovaatimukset. Kuitenkin joissain henkilösidonnaisissa toimeksiannoissakin, kuten asianajotoimeksiannossa, ammattitaitovaatimus on hyvin korkea. Sopimusosapuolten tasapainon kannalta katsottuna Halila toteaa, että henkilökohtaisissa toimeksiannoissa toimeksisaaja voi olla heikompi osapuoli, mutta asetelman katsotaan yleensä olevan päinvastainen, kun kyseessä on yrityksen saama toimeksianto.⁴¹ Asiantuntijapalveluiden osalta toimeksiantajalla on kuitenkin yleensä lähtökohtaisesti palveluntarjoajaa heikommat tiedot käsillä olevasta asiasta ja siten myös heikompi asema sopimussuhteessa, onhan asiantuntijapalvelusta tehtävän toimeksiantosopimuksen tarkoituskin toimeksiantajan avustaminen palveluntarjoajan asiantuntemuksen alaan kuuluvassa asiassa.⁴²

Mäntysaari luokittelee sopimukset työntekosopimukseen ja työntulossopimukseen. Työntulossopimuksissa sopimuksen noudattamiseksi

³⁹ Halila 2008, 136.

⁴⁰ Hemmo 2008 II, 10–11.

⁴¹ Halila 2008, 137.

⁴² Ks. Wuolijoki 2009, 183.

riittää, että tietty ennalta sovittu tavoite saavutetaan. Työntekosopimuksissa sopimuksen noudattamista arvioidaan työprosessin asianmukaisuuden perusteella. Tuottamusarvioinnissa työprosessin asianmukaisuuden arvioinnilla on merkitystä molemmissa tapauksissa. Edellä käsitellyllä tavalla jaottelu työnteko- ja työntulossopimukseen vaikuttaa myös näyttövelvollisuuteen.⁴³

Työntekosopimukseen Mäntysaari lukee myös *neuvontapalvelut*. Neuvontapalvelujen tarjoaja ei lähtökohtaisesti sitoudu vastuuseen tietyn lopputuloksen saavuttamisesta, vaan työprosessin asianmukaisuudesta. Näin ollen pelkkä neuvon virheellisyys tai toivotun lopputuloksen saavuttamatta jääminen ei ole hänen mukaansa sopimusrikkomus. Esimerkiksi sopimusrikkomuksena ei ole pidetty sitä, että asianajaja häviää ajamansa jutun tuomioistuimessa. Niin ikään sopimusrikkomuksena ei muun sopimuksen puuttuessa ole pidetty sitä, että sijoituskonsultin suosittelman arvopaperin kurssikehitys oli jäänyt indeksiä huonommaksi.⁴⁴

Sopimusten poikkeavat toisistaan huomattavasti siinä, kuinka pitkäaikaisia velvoitteita ne osapuolille perustavat.⁴⁵ Myös asiantuntijapalveluista tehtävät sopimukset voidaan jakaa kertasopimukseen ja keistosopimukseen. Toimeksiannon sisältönä voi olla joko yksittäinen neuvo tai suurempi joukko neuvoja. Tällainen toimeksianto päättyy, kun asianomaiset neuvot on annettu. Kyseisenlaista toimeksiantosopimusta voidaan pitää yksittäissuoritukseen velvoittavana *kertasopimuksena*. Sopimusosapuolet voivat myös sopia toimeksiannosta, joka sisältää pidempiaikaista neuvontaa sisältävää palvelua, jossa toimeksiantaja käyttää toimeksisaajan palveluja aina kun tarvetta niille ilmenee. Tällöin sopijapuolten välillä vallitsee hyvin usein molemmin puolin

⁴³ Mäntysaari 2000, 246.

⁴⁴ Mäntysaari 2000, 246.

⁴⁵ Hemmo 2008 II, 8.

velvoittava *kestosopimus*.⁴⁶ Sopimusoikeudellisen tiedonantovelvollisuuden ja lojaliteettivelvollisuuden merkityksen on katsottu kasvavan pitkäaikaisissa keustosopimuksen kaltaisissa ja taloudelliselta arvoltaan merkittävissä sopimussuhteissa.⁴⁷

3.2 Sopimuksen synty

Toimeksiantosopimus asiantuntijapalveluista voidaan tehdä joko vapaamuotoisesti tai kirjallista muotoa käyttäen. Sopimukseen sovelletaan oikeustoimilain säännöksiä, mikäli erityissäännöksistä ei muuta johdu. Yksittäistapauksissa sopimussuhde voi myös syntyä konkludenttisesti, palveluksia ammattimaisesti tarjoavan passiviteetin vuoksi tai asiantuntijan velvoittautumistahtoa ilmaisevan käyttäytymisen vuoksi.⁴⁸ Tämä kuitenkin lienee käytännössä hyvin harvinaista.

Pätevän toimeksiantosopimuksen syntyminen edellyttää osapuolten oikeustoimikelpoisuutta sekä sitä, että sopimus ei ole vastoin lakia tai hyvän tavan vastainen. Niin ikään sopimuksen syntyä ei saa rasittaa jokin oikeustoimilain 3 luvussa säännelty pätemättömyysperuste. Sopimus ei saa olla myöskään sellainen, että se velvoittaa jo alun perin mahdottomaan suoritukseen. Jo alun perin objektiivisesti mahdottomasta lupauksesta ei synny sopimussidonnaisuutta, mutta jos lupaaaja oli tietoinen lupauksensa mahdottomuudesta, on hän velvollinen korvaamaan vastapuolensa negatiivisen sopimusedun.⁴⁹

Esimerkiksi oikeudellisista konsultoinneista ei usein tehdä lainkaan kirjallista toimeksiantosopimusta. Tästä johtuen sopimusosapuolilla voi olla hyvin

⁴⁶ Takki 1988, 20.

⁴⁷ Ks. tästä luku 4 Asiantuntijan velvollisuudet.

⁴⁸ Halila 2008, 138 sekä konsulttisopimuksen synnystä Takki 1988, 19–22.

⁴⁹ Takki 1988, 19.

erilaiset käsitykset toimeksiannon sisällöstä tai jopa siitä, että onko toimeksiantoa edes annettu. Halila korostaa, että riski tällaisissa tapauksissa on sillä riitapuolella, joka sopimukseen nojautuu ja väittää sen syntyneen. Sopimuksen sisällöstä riideltäessä tilanne ei hänen mukaansa ole niin yksiselitteinen. Toisinaan saatetaan vedota esimerkiksi toimivallan ylitykseen toimeksiantosopimuksen solmineen henkilön osalta. Merkitystä on tällöin myös sillä, mitä toimeksisaajana esiintyvä on tiennyt tai mitä tämän olisi pitänyt tietää sen henkilön edustusvallasta, jonka väitetään antaneen tilaajan organisaatiossa toimeksiannon.⁵⁰

Toimeksiantosopimukset syntyvät usein oikeustoimilain tarjous-vastausmekanismin mukaisesti toimeksiantajan tai toimeksisaajan tarjouksen perusteella. Toimeksisaajan aktiivisuuteen perustuvassa sopimuksen synnyssä taustalla on yleensä toimeksisaajan suorittama mainonta. Mainonnan ja markkinoinnin on vastattava tosiasioita. Palveluntarjoaja sitoutuu siihen, mitä hän mainonnassaan mahdollisille asiakkailleen lupaa. On myös mahdollista, että toimeksiantosopimus syntyy tarjouskilpailun myötä.⁵¹

Riitatilanteessa toimeksisaaja saattaa kiistää ottaneensa vastaan minkäänlaista toimeksiantoa, vaikka hän olisikin antanut neuvoja riidan vastapuolelle. Neuvoja saanut taas saattaa kiistää antaneensa asiantuntijalle minkäänlaista toimeksiantoa, vaikka olisikin pyytänyt tältä neuvoja. Tärkeä kysymys on se, että milloin toimeksiannosta tehty sopimus syntyy. Oikeustoimilain 6 §:ssä on dissenssiä koskeva sääntö.⁵² Sen 1 momentin mukaan *vastaus, jossa tarjous sanotaan hyväksytyksi, mutta joka siihen tehdyn lisäyksen, rajoituksen tai*

⁵⁰ Halila 2008, 138. Ks. myös Halila 2008, 182–184 asianajotoimeksiannon syntymisestä ja päättymisestä: *Asianajajilla ei ole käytössä vakioehtoja, jotka täydentäisivät individuaalisesti sovittua toimeksiantoa toisin kuin esimerkiksi konsulttien ammattikunnalla tai kiinteistönvälittäjillä.*

⁵¹ Ks. Halila 2008, 182–183.

⁵² Mäntysaari 2000, 247–250.

ehdon johdosta ei vastaa tarjousta, katsottakoon kieltäväksi vastaukseksi, johon liittyy uusi tarjous. 2 momentin dissensissäännön mukaisesti 1 momentissa sanottua ei pidä kuitenkaan soveltaa mikäli vastauksen antaja on pitänyt vastausta tarjousta vastaavana, ja tarjouksen tekijän on täytynyt tämä käsittää. Sellaisessa tapauksessa on tarjouksen tekijän, ellei hän tahdo hyväksyä vastausta, ilman aiheetonta viivytystä ilmoitettava siitä; jos hän ei sitä tee, katsottakoon vastauksen sisällyksen mukainen sopimus syntyneeksi. Mäntysaaren mukaan toisen sopijapuolen käsitystä sopimuksen synnystä on suojattava, mikäli toisen sopijapuolen olisi pitänyt olla sen olemassaolosta tietoinen. Pelkkä luottamus annettuun neuvoon ei riitä.⁵³ Asiantuntijalla on laaja tiedonanto- ja neuvontavelvollisuus toimeksiantajaansa kohtaan. Sen yhtenä osana on varoittamisvelvollisuus eli asiantuntijan asemassa olevan toimeksisaajan täytyy varoittaa toimeksiantajaa olennaisesta toimeksiantoon liittyvästä seikasta. Sellaisena voidaan pitää myös sellaista palveluntarjoajan näkemystä siitä, että toimeksiantosopimus on syntynyt tai jäänyt syntymättä.⁵⁴ Huomattavaa on, että virallisten yhteyksien ulkopuolella niin sanotusti ystävän tai tuttavien palveluksena annetut neuvot eivät yleensä ole siinä tarkoituksessa annettuja, että syntyisi toimeksiantosopimus ja asiantuntijalle oikeus vastasuoritukseen neuvoistaan. Tällöin asiantuntijan vastuuta neuvostaan on lienee arvosteltava tavanomaisesta poiketen.⁵⁵

3.3 Sopimuksen lakkaaminen

Toimeksiantosopimuksen voimassaolo lakkaa, kun sovittu suoritus on tehty tai kun sopimusaika on kulunut umpeen. Toimeksiantosopimukseen saatetaan ottaa irtisanomislauseke sopimussuhteen lopettamista varten. Toimeksiantosopimus voidaan tietysti yleisten sopimusoikeudellisten periaatteiden

⁵³ Mäntysaari 2000, 247.

⁵⁴ Ks. 4.4 Asiantuntijan tiedonanto- ja neuvontavelvollisuus.

⁵⁵ Takki 1988, 19.

mukaisesti purkaa olennaisen sopimusrikkomuksen vuoksi. Toimeksiantosopimus perustuu erityiseen luottamussuhteeseen. Sen voidaan sanoa ilmentävän erityistä lojaliteettia. Se merkitsee myös sitä, että sopimus voidaan irtisanoa luottamussuhteen järkkymisen perusteella. Kauppakaaren 18 luvun 7 §:ssä säännellään toimeksiantosopimuksen lakkaamisesta toimeksisaajan ylivoimaisen esteen vuoksi.⁵⁶

Sopimussuhteen kesto aika vaikuttaa eräiltä osin tuota oikeussuhdetta koskevaan sääntelyyn. Nuo erot tulevat esille eritoten sopimusta päätettäessä eli irtisanomisen, purkamisen tai vetäytymisen yhteydessä. Kestosopimuksen päättäminen aiheuttaa monesti jonkinlaista vahinkoa sille sopimusosapuolelle, joka haluaisi jatkaa sopimussuhdetta ja on suunnitellut omaa toimintaansa sen varaan, että kyseinen sopimussuhde jatkuu. Tällaiset sopimuksen voimassapitämistä puoltavat intressit vaikuttavat sopimuksen irtisanomis- ja purkamiskynnykseen. Tuota irtisanomis- ja purkamiskynnystä on nostettu erityisesti heikomman suojaksi esimerkiksi TSL:n, AsHVL:n sekä KSL:n säännöksiin. Kertasopimusten päättämisessä irtisanominen ei voi tulla kyseeseen, vaan se on ainoastaan kestosopimuksen päättämiseen soveltuva keino. Kertasopimukset lakkaavat joko niin, että sopimuksen mukaiset velvoitteet täyttyvät tai sopimus puretaan. Purkaminen ei ole niidenkään kohdalla kovin helposti käytettävä vaihtoehto. On myös mahdollista, että sopimuksen tehneet osapuolet pysyvät passiivisina eli kumpikaan sopimusosapuoli ei täytä suoritusvelvollisuuttaan, mutta ei myöskään pura sopimusta. Tällaisissa tapauksissa mahdollisuus vedota sopimukseen lakkaa, mikäli osapuolten voidaan päätellä luopuneen vaatimuksistaan sopimuksen täyttämiseen.⁵⁷

Toimeksiantosopimus ei oikeuta toimeksisaajaa suorittamaan toimeksiantoa loppuun vaikka se olisi tälle jostain syystä, esimerkiksi toimeksiantajan

⁵⁶ Halila 2008, 138–139.

⁵⁷ Hemmo 2008 II, 9.

tunnettavuuden lisäämisen vuoksi, tärkeää. Mikäli toinen sopimusosapuoli irtisanoo toimeksiantosopimuksen aiheettomasti, on toisella sopimusosapuolella oikeus saada vahingonkorvausta sopimuksen aiheettoman irtisanomisen aiheuttamasta vahingosta. Epäselvää on se, missä määrin sosiaalinen suorituseste voi vapauttaa suoritusvelvollisuudesta ilman lain säännösten tai sopimuksen määräysten perustaa.⁵⁸

3.4 Sopimuksen sisältö

Asiantuntijapalveluista tehtävän toimeksiantosopimuksen sisältö määräytyy yksittäisen sopimuksen pohjalta sekä kyseessä olevaan sopimustyyppiin sovellettavien yleisten periaatteiden mukaisesti. Tämän periaatteen mukaisesti määräytyvät suorituksen pää- ja sivuvelvoitteet sekä suorituksen sisältöä yleisesti koskevat seikat, kuten mahdollinen velvollisuus saavuttaa tietty tulos sekä toiminnan aktiivisuudelle asetettavat vaatimukset. Erityiset tapaohjeet, kuten tilintarkastajalla hyvä tilintarkastustapa, vaikuttavat toimeksisaajalta vaadittavaan ammatilliseen osaamiseen ja erityiseen huolellisuuteen ja lojaliteettivelvollisuuteen.⁵⁹

Asiantuntijapalveluissa käytettävä sopimustekniikka on hyvin vaihtelevaa jo siitäkin syystä, että toimeksianto voidaan käynnistää ilman kirjallisen toimeksiantosopimuksen laatimista pelkästään suullisesti käydyssä keskustelussa. Toisinaan asiantuntijapalveluiden ostamisesta laaditaan kuitenkin hyvinkin yksityiskohtaisia kirjallisia toimeksiantosopimuksia.⁶⁰ Pahimmassa tilanteessa koko toimeksiantosopimus on kuitenkin laadittu niin

⁵⁸ Halila 2008, 139.

⁵⁹ Halila 2008, 139–140.

⁶⁰ Hemmo 2008 I, k. 16.2.

epäselvästi, että siitä ei selviä, mitä toimeksisaajan tulee tehdä sopimuksen täyttääkseen.⁶¹

Epäselvää sopimusehtoa tulkitaan sen tappioksi, joka olisi voinut vaikuttaa kyseisen ehdon sisältöön eli tässä tapauksessa sopimusehdot laatineen asiantuntijan tappioksi. Tämän niin kutsutun *epäselvyyssäännön* mukaan yksipuolisesti laadittujen sopimusehtojen kohdalla ei lähdetä lain tulkinnalle tyypillisesti neutraliteettiajatukselta. Oikeuskäytännössä on epäselvyys-sääntöön nojautettu muun muassa korkeimman oikeuden ratkaisuisissa KKO 1974-II-17, 1978-II-126 ja 1990:74. Epäselvyyssääntö on nimenomaan heikomman suojaksi luotu tulkintasääntö. Sen merkitys on suurimmillaan kuluttajasuhteissa ja niihin rinnastettavissa sopimuksissa.⁶²

Perinteisen sopimusasiakirjan tilalla käytetään toisinaan myös toimeksiantokirjeeseen (engagement letter) perustuvaa sopimustekniikkaa. Tällaisessa sopimisessa toimeksisaaja lähettää mahdolliselle toimeksiantajalleen toimeksiannon kuvauksen, jossa on osapuolten velvoitteita koskevat sopimusehdot sekä tapauskohtaisesti myös yleistä

⁶¹ Saarnilehto 2001, 1015–1017.

⁶² HE 218/1994; Hemmo 2003 I, 581 ja 638–647 sekä kuluttajasuojasta: KSL 4:3–4, jonka mukaan: 3 §: *Jos tässä laissa tarkoitetun sopimuksen ehto on laadittu etukäteen ilman, että kuluttaja on voinut vaikuttaa sen sisältöön, ja ehdon merkityksestä syntyy epä tietoisuutta, ehtoa on tulkittava kuluttajan hyväksi.* 4 §: *Jos syntyy erimielisyys siitä, onko kysymyksessä 2 ja 3 §:ssä tarkoitettu etukäteen laadittu sopimusehto, elinkeinonharjoittajan on näytettävä väitteensä toteen.* Takki toteaa epäselvään vakiosopimusehtoon sovellettavan muiden tulkintaperiaatteiden ohella *in dubio contra stipulatorem* –sääntöä eli mikäli sopimuksentekijäosapuoli on yksipuolisesti laatinut sopimusehdon, se on tulkintatilanteissa tulkittava hänen vahingokseen (Takki 1988, 22).

selvitystä toimeksisaajana olevan asiantuntijan toiminnassaan noudattamista käytännöistä. Samassa yhteydessä toimeksisaaja pyytää palauttamaan toimeksiantokirjeen hyväksymismerkinnoilla varustettuna. Lopputuloksena tässä menettelyssä on aivan tavallinen toimeksiantosopimus. Asiantuntijan kannalta epäedullista tässä menettelyssä voi olla sopimusehtojen laadinnan yksipuolisuus, sillä se voi johtaa sopimuksen laatijan kannalta negatiivisiin tuloksiin mahdollisessa sopimuksen tulkintaa koskevassa riidassa.⁶³

Toimeksiannon mahdollinen tulosvastuullisuus määräytyy paitsi sopimuksen sisällön, niin myös toimeksisaajan mahdollisesti antamien muiden lupauksen perusteella, jotka vapaamuotoisuudestaan huolimatta ovat osa sitä sopimusta, jonka osapuolet ovat solmineet. Tämä voi aiheuttaa tulkintaongelmia liittyen siihen, mitä tietoja toimeksisaaja on tehtävän hoitamista varten saanut. Halila pohtii, että miten olisi suhtauduttava tilanteeseen, jossa lakimies on kertonut saamiensa tietojen perusteella, että juttu voitetaan 90 prosentin varmuudella, tai että pankki vakuuttaa rahastosijoittajalle osakkeiden tuoton olevan aina korkotuottoa korkeampi, tai että verokonsultin mukaan tiettyyn toimenpiteeseen ei pitäisi liittyä veroseuraamusta.⁶⁴

Hemmo listaa asiantuntijapalvelua koskevan sopimuksen tärkeimmät kohdat eli ne asiat, joista tulee yleensä etenkin sopia:

1. palvelun sisältö ja tavoite,
2. palvelun perustaksi annetut tiedot,
3. mahdolliset palvelun sisältöä koskevat rajoitukset ja toimeksiantajan itsensä hoidettavaksi jäävät tehtävät,
4. sovellettavat hinnoitteluperusteet ja mahdollinen kustannusarvio,
5. palvelun suorittamisaika,
6. palvelun suorittamisesta vastaavien henkilöiden yksilöinti sekä

⁶³ Hemmo 2008 I, k. 16.2.

⁶⁴ Halila 2008, 140. Ks. myös Norros 2008, 638.

7. toimeksisaajan vastuun sisältöä koskevat ehdot (vastuunrajoitukset ja määräykset vastuuvakuutuksesta).⁶⁵

Koska suurin osa asiantuntijapalveluista on lailla sääntelemättömiä, on palvelun tarkasta sisällöstä sopiminen yleensä hyvin tärkeää. Nimenomaisen toimeksiantosopimuksen laatiminen on erityisesti palveluntarjoajalle tarkoituksenmukaista ja tärkeää jo hänen oman oikeusturvansa vuoksi. Toimeksisaajan täytyy pystyä näyttämään toimeksiannon rajaukset sekä tehtävän suorittamista varten annetut pohjatiedot siinä tapauksessa, että hänen myöhemmin väitetään laiminlyöneen velvoitteidensa asianmukaisen hoitamisen. Kirjallisella sopimuksella toimeksisaaja voi myös rajoittaa omia vastuitaan ja rajata toimeksiannon koskemaan vain sitä, mikä kyseisessä tilanteessa on hänen vaikutuspiirissään. Toimeksiannon tarkoituksenmukainen rajaus on toimeksiantosuhteessa asiantuntijan asemassa olevan vastuulla.⁶⁶

Kauppakaaren 18 luvun 5 §:ssä toimeksiannon vastikkeellisuutta koskeva presuntio.⁶⁷ Riitatilanteessa toimeksiannon vastikkeettomuuteen vetoavan on voitava osoittaa tämän oletettaman tapauskohtaisesti kumoutuvan esimerkiksi siksi, että toimeksianto oli tehty palkkiotta ystävänpalveluksena. Toimeksisaajalla on oikeus niin ikään saada korvaus toimeksiannon suorittamisen vuoksi syntyneistä kuluista, jos muuta ei ole sovittu. Toimeksisaajalla on pidätysoikeus saatavansa vakuudeksi sellaiseen toimeksiantajalle kuuluvaan varallisuuteen, joka toimeksisaajalla on hallussaan toimeksiantosopimuksen vuoksi.⁶⁸

⁶⁵ Hemmo 2008 I, k. 16.3.

⁶⁶ Ks. 4.4 Tiedonanto- ja neuvontavelvollisuus.

⁶⁷ KK 18:5 mukaan: *Asiamies saakoon kohtuullisen palkan vaivastansa sekä korvauksen toisen asioihin oikeutta myöten menneistä kuluistansa. Jos siitä ei ole sopimusta tehty, taikka he eivät siitä sovi, niin ratkaiskoon Oikeus.*

⁶⁸ Halila 2008, 141–142.

Toimeksisaajan palkkion perusteista vallitsee yleisesti ottaen sopimusvapaus eikä palkkion määrää tarvitse sopia etukäteen. Palkkiota saa vaatia suoritettavaksi vasta, kun toimeksianto on suoritettu, ellei muuta ole sovittu tai alan käytännöistä muuta johdu. Tietysti erikseen voidaan sopia esimerkiksi välilaskutuksesta sekä palkkioennakoista. Ellei toimeksiannon lajista muuta johdu, tulisi toimeksisaajan saada palkkio kesken jääneestä toimeksiannostakin jo tekemänsä työn osalta. Toimeksisaajan palkkion on oltava kohtuullinen.⁶⁹ Arvioitaessa kohtuullisen palkkion määrää, on toimeksisaajan ammattitaidolla ja kvalifikaatiolla suuri merkitys. Erityisasiantuntijoiden laskutusperusteet saavat olla korkeampia kuin muiden. Rutiininomaisten tehtävien osalta lähtökohtana on kustannusten minimoimiseksi se, että tuollaiset tehtävät suorittaa esimerkiksi erityisasiantuntijan apulainen.⁷⁰

3.5 Vastuun rajoittaminen

3.5.1 Vastuunrajoitusehdot

Asiantuntijapalveluntarjoaja pyrkii usein toimeksiantosopimuksessa olevien vastuunrajoitusehtojen myötä rajoittamaan vastuutaan toimeksiantosuhteessa. Tyyppitilanteessa vastuun enimmäismäärä voidaan sopia tietyksi kiinteäksi rahasummaksi tai se voidaan sitoa palveluntarjoajan toimeksiannosta saamaan vastasuoritukseen. Tavallisesti sovitaan myös siitä, että palveluntarjoajan korvausvastuu ei ulotu välillisiin vahinkoihin.⁷¹

Yleisesti käytetty, saatuun vastasuoritukseen sidottu vastuunrajoitusehto voidaan muotoilla esimerkiksi niin, että toimeksisaajan korvausvastuun

⁶⁹ KKO 1991:181, jossa testamenttiriitaan liittyviä tehtäviä hoitaneen lakimiehen laskuttamaa palkkiota pidettiin kohtuuttoman korkeana. Hänet velvoitettiin palauttamaan kohtuullisen palkkion ylittävä osa. Ään. (3–2).

⁷⁰ Halila 2008, 142–143.

⁷¹ Hemmo 2008 I, k. 16.7.

enimmäismäärä on toimeksiannon suorittamisesta saatujen palkkioiden määrä tai palkkioiden määrä esimerkiksi kaksinkertaisena. Kyseisen kaltainen vastuun rajaaminen saatujen palkkioiden määrään on palveluntarjoajan kannalta edullista, mutta toimeksiantajan näkökulmasta se on ongelmallista. Ehto nimittäin johtaa yleensä siihen, että palveluntarjoajan enimmäisvastuu on suhteettoman alhainen mahdollisten vahinkojen todennäköiseen määrään nähden. Asiantuntijapalveluille on hyvin tyypillistä, että varsin vähäiseenkin palkkioon johtava suppea-alainen toimeksianto saattaa aiheuttaa toimeksiantajalla hyvin suuria vahinkoja, koska asiantuntijan tekemän työn määrä ei välttämättä ole läheskään niin suuri kuin sen merkitys toimeksiantajalle.⁷² Saarnilehdon mukaan päämiehen edun valvominen ei voi lisätä asiamiehen velvollisuuksia sovitusta, ainakaan silloin, kun tehtäviä on rajattu ja työnjaosta päämiehen ja asiamiehen välillä on sovittu.⁷³

Mikäli toimeksiantosopimuksen vastuunrajoitusehdolla suljetaan välilliset vahingot toimeksisaajan vastuun ulkopuolelle, on sopimuksessa syytä määritellä välillisten vahinkojen sisältö. Käsitteen sisältö ei nimittäin ole aina aivan yksiselitteinen. Esimerkiksi saamatta jäänyt tulo tai kolmatta osapuolta kohtaan syntynyt vastuu ovat yleensä välillisiä vahinkoja, mutta esimerkiksi sijoituspalveluiden osalta voi olla tulkinnanvaraista sijoitusvarallisuuden heikon arvonkehityksen sijoittuminen vahinkolajijaotteluun.⁷⁴ Vastuunrajoitusehdoissa tulee ottaa huomioon myös vastuuvakuuttamisesta sopimukseen otettavat ehdot. Sopimusta tehtäessä on hyvä pyrkiä siihen, että vastuunrajoitusehtojen ja vastuuvakuutusehtojen sisältö ei ole ristiriidassa.⁷⁵

⁷² Hemmo 2008 I, k. 16.7.

⁷³ Saarnilehto 2001, 1015–1017.

⁷⁴ Hemmo 2008 I, k. 16.7.

⁷⁵ Hemmo 2008 I, k. 16.7.

3.5.2 Vastuuvakuutus

Yleisesti ottaen vastuuvakuutus otetaan sen varalta, että vakuutuksenottaja joutuu jostain syystä vahingonkorvausvastuuseen. Vakuutusta otettaessa on huomattava, että vastuuvakuutukset ovat usein rajattu antamaan vakuutuksenottajalle suojaa vain tietyissä tilanteissa. Vastuuvakuutuksen voimassaoloa onkin yleensä rajattu ainakin maantieteellisesti, harjoitetun liiketoiminnan laadun mukaan, vahinkolajikohtaisesti sekä silmälläpitäen vastuun perusteena olevaa oikeussuhdetta tai normistoa.⁷⁶ Vastuuvakuutukset eivät yleensä anna suojaa sopimussuhteessa syntyviltä korvausvastuilta, mutta asiantuntijapalvelujen tarjoajille on tarjolla erityisiä vastuuvakuutuksia, jotka kattavat nimenomaan toimeksiannon virheellisestä suorittamisesta toimeksiantajalle koituneen varallisuusvahingon. Kattava vastuuvakuutusturva on tärkeä osa asiantuntijan riskienhallintaa. Toimeksiantajan järkevään riskienhallintaan kuuluu puolestaan sen edellyttäminen, että toimeksisaajalla on riittävä vakuutusuoja mahdollisten virheiden varalta.⁷⁷

Yksinkertaisimmillaan voidaan toimeksiantosopimuksessa vain sopia siitä, että toimeksisaaja on velvollinen pitämään voimassa riittävän vastuuvakuutussuojan. Näin ylimalkainen määrittely ei kuitenkin välttämättä tuo riittävää varmuutta toimeksiantajalle vakuutussuojan kattavuudesta. Tämän välttämiseksi voidaan toimeksiantosopimuksessa määritellä vaadittavan vakuutussuojan minimimäärä ja täydellisen varmuuden saavuttamiseksi vielä velvoittaa palveluntarjoaja esittämään jäljennös vakuutuskirjan ehdoista toimeksiantajalle.⁷⁸

Laadittaessa vastuuvakuutusta koskevia sopimusehtoja, kannattaa asiantuntijanpalvelun tarjoajan varmistaa, että sopimusehdot ovat tarkoituksenmukaiset suhteessa palveluntarjoajan

⁷⁶ Hoppu – Hemmo 2006, 315.

⁷⁷ Hemmo 2008 I, k. 16.9.

⁷⁸ Hemmo 2008 I, k. 16.9.

vahingonkorvausvastuuseen. Vastuunrajoitusehtojen ja vakuutuksen tulee siis yhdessä muodostaa sellainen kokonaisuus, ettei palveluntarjoajalle jää vakuuttamatonta vastuuta voimaan. On siis varmistettava, että kaikki se vastuu, mikä vastuunrajoitusehtojen mukaan kuuluu toimeksisaajalle, on vakuutettu. On myös varottava tilanteita, joissa toimeksiantosopimuksessa olevien vastuunrajoitusehtojen sitovuus heikentyisi vastuuvakuutusehtojen antaessa vastuunrajoitusehdoista poikkeavan sisällön palveluntarjoajan enimmäisvastuusta. Tällainen tilanne voisi syntyä esimerkiksi silloin, jos palveluntarjoajan vastuu olisi rajoitettu toimeksiannosta suoritettavan palkkion määrään, mutta sopimuksen mukaan olisi pidettävä voimassa tätä suuremmatkin vahingot kattava vastuuvakuutus. Korkein oikeus on katsonut ennakkopäätöksessään KKO 2003:26, että vastuunrajoitusehto on tällaisessa tapauksessa menettänyt merkityksensä, kun asiakas on voinut luottaa vastuun olevan voimassa vastuuvakuutusta koskevan sopimusehdon mukaiseen määrään saakka. Hemmo esittää ongelmaan ratkaisuksi toimeksiantosopimukseen kirjattavaksi sellaista ehtoa, jossa palveluntarjoaja sitoutuu pitämään voimassa *"sopimuksen mukaisen enimmäisvastuunsa käsittävän vastuuvakuutuksen"*.⁷⁹

KKO 2003:26: Korkeimman oikeuden mukaan *vastuuvakuutusta koskeva ehto oli ollut omiaan antamaan seurakunnalle aiheen otaksua, että konsulttiyhtiö oli tarjouksensa perusteella sitoutunut siihen, että vahingonkorvausvastuun yläraja ei rajoittunut vain sovitun kokonaispalkkion määrään. Näin oli huolimatta siitä, että toimeksiantosopimuksessa vastuun enimmäismääräksi oli sovittu kokonaispalkkion määrä ja vastuuvakuutusehto koski vain yhtiön vastuun varalta otettavaa vakuutusta. Konsulttiyhtiö oli myös laatinut sopimuksen ja oli sopimusta tehtäessä ollut asiantuntemuksensa perusteella muutenkin selvästi paremmassa asemassa arvioimaan*

⁷⁹ Hemmo 2008 I, k. 16.9.

sopimustekstin sisältöä kuin seurakunta.

KKO 2003:26 jatkaa korkeimman oikeuden tulkintakäytäntöä, joka asettaa toimeksiantosopimuksen asiantuntijaosapuolelle hyvin pitkälle menevän vastuun myös toimeksiantosopimuksen sisällöstä. Toimeksiantosopimuksessa oleva, vastuuvakuutusta koskeva, sopimusehto tulee näin olla sellainen, ettei se ole ristiriidassa minkään muun sopimusehdon kanssa. Toimeksiannon asiantuntijaosapuolena vastuu ristiriitaisista sopimusehdoista koituukin usein asiantuntijalle.

3.5.3 Toimeksiantajan velvollisuudet vastuun rajoittajana

Myös toimeksiantaja on sopimusoikeudellisten korvaussääntöjen mukaisesti vahingonkorvausvelvollinen, mikäli hän rikkoo omia sopimusvelvoitteitaan. Toimeksiantajan tärkeimpänä velvollisuutena toimeksiantosuhteessa voidaan pitää asianmukaisen palkkion maksamista, mutta lisäksi toimeksiantajalla on sopimuskumppaniaan kohtaan yleinen lojaliteettivelvollisuus sekä myötävaikuttamisvelvollisuus.⁸⁰ Toimeksiantajan tiedonantovelvollisuus määräytyy sopimustilannekohtaisesti.⁸¹ Toimeksiantajan on annettava toimeksisaajalle toimeksiannon suorittamiseksi tarvittavat tiedot. Sopimuksella toimeksiantajalle voidaan perustaa tietysti muitakin velvollisuuksia.⁸² Oikeuskäytännössä toimeksiantajan huolellisuusvelvollisuuden rikkomisena on pidetty riittämättömien tietojen antamista toimeksisaajalle. Toimeksiantajan huolimattomuuteen korkein oikeus on viitannut muun muassa tapauksessa KKO 2008:91.

⁸⁰ Saarnilehto 2001, 1019 sekä Halila 2008, 141.

⁸¹ Halila 2008, 141.

⁸² Saarnilehto 2001, 1019. Saarnilehto käyttää toimeksiantaja–toimeksisaaja – käsitteiden rinnalla päämies–asiamies –jaottelua.

Korkein oikeus totesi ratkaisun KKO 2008:91 (Ään. 3–2) perusteluissa näin: *Kun kysymyksessä on neuvottelutilanteessa syntynyt väärinkäsitys, merkitystä on myös tilaajapuolen velvollisuudella antaa toiselle osapuolelle riittävät sopimukseen ja sen edellytyksiin liittyvät tiedot. Edellyttäessään työn kustannusten tulevan osaksi korvatuiksi kotitalousvähennyksellä Tommi ja Auli M:n velvollisuutena olisi ollut tuoda esille tämä työhön liittyvä seikka. Syy väärinkäsitysten syntymiseen on siksi osaksi heidän oma huolimattomuutensa.*

Korkein oikeus katsoi siis, että toimeksiantaja ei voi toimia huolimattomasti luottaen asiantuntijan selvittävän kaikki asiaan liittyvät seikat. Vastaavasti asiantuntijalla on kuitenkin velvollisuus varmistua siitä, että toimeksiantajan antamat tiedot pitävät paikkansa. Ratkaisussa päädyttiin siis siihen, että kumpikin asianosainen oli toiminut huolimattomasti, joten kumpikin osapuoli oli vastuussa syntyneestä vahingosta.⁸³

Sopimusoikeudessa lähtökohtana on, että palveluntarjoajalla on oikeus luottaa toimeksiantajan antamiin tietoihin. Asiantuntijapalvelut on kuitenkin sopimustyyppinä erityistapaus tässä suhteessa. Asiantuntijapalveluissa toimeksiantajalla on lähtökohtaisesti palveluntarjoajaa heikommalla tiedot ja sopimuksen tarkoitus on toimeksiantajan avustaminen palveluntarjoajan asiantuntemuksen alaan kuuluvassa asiassa. Tällöin on luonnollistakin, että toimeksiantaja ei osaa muotoilla antamaansa toimeksiantoa tarkoituksenmukaisesti tai antaa oma-aloitteisesti kaikkia tapauksen kannalta merkityksellisiä tietoja. Wuolijoki huomauttaa kuitenkin, että on työekonomisesti tärkeää, että toimeksiantajan antamiin tietoihin voi luottaa, koska kaikkien tietojen tarkistaminen erikseen lisää huomattavasti työmäärää eikä se ole aina mahdollistakaan. Välillisesti velvoite kaikkien tietojen tarkistamiseen heijas-

⁸³ Ks. 4.2 Huolellisuusvelvollisuus.

tuu palvelun hintaan ja näin tietyllä tavalla heikentää myös toimeksiantajan asemaa.⁸⁴

Asiantuntijapalvelusopimuksissa toimeksiantajan tietämis- ja selonottovelvollisuuksilla ei ole välttämättä yhtä suurta merkitystä kuin muissa sopimustyypeissä. Asiantuntijapalveluissa toimeksiantajan selonottovelvollisuutta ei voida asettaa kovin korkeaksi, sillä asiantuntijapalveluja käytetään yleensä juuri sen vuoksi, että toimeksiantaja katsoo, ettei hänellä itsellään ole riittävää asiantuntemusta. Toimeksiantajana olevalta oikeushenkilöltä voidaan kuitenkin yleisesti edellyttää melko korkeaa asiantuntemuksen tasoa, mikä tietysti lisää toimeksiantajan omia tietämis- ja selonottovelvoitteita.⁸⁵ Hemmon mukaan yhteisömuotoisten toimeksiantajien kohdalla voidaan pienyrittäjiä lukuun ottamatta yleensä olettaa toimeksiantajan hallitsevan asiaan liittyvät, yleisesti tiedossa olevat seikat.⁸⁶ Wuolijoki toteaa, että yhtiömuotoinen toimeksiantaja ei voine asiantuntijapalveluissakaan vedota omia tietämis- ja selonottovelvoitteita vähentävästi siihen, että sen hallituksen jäsenet olisivat poikkeuksellisen asiantuntemattomia tai kykenemättömiä ymmärtämään tietyn toimeksiannon merkityksen.⁸⁷

3.6 Asiantuntijapalvelun suorittaja

Asiantuntijapalveluissa on usein toimeksiantajan kannalta olennaista tietyn henkilön työsuoritus. Lähtökohtaisesti toimeksisaaja voi antaa toimeksiannon kenen tahansa palveluksessaan olevan, riittävän asiantuntevan henkilön tehtäväksi, ellei toisin ole nimenomaisesti sovittu. Mikäli toimeksiantaja haluaa, että päävastuu toimeksiannosta on tietyllä nimetyllä henkilöllä niin

⁸⁴ Wuolijoki 2009, 183.

⁸⁵ Wuolijoki 2009, 336–340 ja 372–373.

⁸⁶ Hemmo 2003 I, 291. Ks. myös 4.4 Tiedonanto- ja neuvontavelvollisuus.

⁸⁷ Wuolijoki 2009, 372–373.

siitä, tulee sopia nimenomaisesti. Tällöin on syytä sopia myös siitä, miten menetellään, jos tuo tehtävään nimetty henkilö jostain syystä ei kykene hoitamaan tehtävää. Sopimuksessa tulee määrittää, että onko toimeksiantajalla vai toimeksisaajalla oikeus tai velvollisuus määrätä sijainen sovittuun tehtävään.⁸⁸ Toimeksisaaja ei saa siirtää toimeksiantoa ilman toimeksiantajan lupaa.⁸⁹

Toimeksisaaja ei siis voi siirtää toimeksiantoa kolmannelle ilman toimeksiantajan lupaa, mutta hän voi käyttää toimeksiannon suorittamisessa apulaisia, joiden toimista hän on vastuussa toimeksiantajalle. Tämä ilmentää toimeksiantoon liittyvää luottamussuhdetta. Alihankkijoiden käyttäminen toimeksiantoja suoritettaessa on tullut yhä yleisemmäksi.⁹⁰ Toimeksiantosopimuksessa on siis hyvä sopia siitä, missä määrin palveluntarjoaja saa käyttää yrityksensä ulkopuolisten henkilöiden palveluja. Yleistä estettä alikonsulttien palvelujen käyttämiselle ei ole, mutta salassapitoehdot voivat usein rajoittaa mahdollisuuksia ulkopuolisten avustajien käyttämiseen. Tällaisen alikonsultin osallistuminen toimeksiannon suorittamiseen tarkoittaa usein toimeksiantoon liittyvien salassa pidettävien tietojen tuleamista alikonsultin käyttöön. Toimeksisaajan on syytä huolehtia siitä, että toimeksiantaja antaa suostumuksensa ulkopuolisten avustajien käyttämiseen. Muutoin se usein on mahdotonta toimeksiantosopimukseen lähes poikkeuksetta kirjattavan salassapitoehdon vuoksi.⁹¹

Sopimusvelkojaa eli tässä tapauksessa toimeksiantajaa suojataan siis periaatteella, jonka mukaan suorituksessaan epäonnistunut suoritusvelvollinen ei voi puolustautua sillä, että virheellinen suoritus johtui hänen oman apulaisensa virheestä. Sopimusvelallinen siis vastaa täytöntöönpano-

⁸⁸ Hemmo 2008 I, k. 16.3.

⁸⁹ Saarnilehto 2001, 1016.

⁹⁰ Halila 2008, 140. Ks. myös Saarnilehto 2001, 1016.

⁹¹ Hemmo 2008 I, k. 16.3. Ks. myös Halila 2008, 140.

apulaisensa suorituksesta kuin omastaan. Joissain tapauksissa toimeksiantajan oikeussuoja uhkaa jäädä heikoksi huolimatta siitä, että toimeksisaaja vastaa suoritusapulaistensa toiminnasta. Tilanteissa, joissa toimeksisaaja on lopettanut liiketoimintansa tai on maksukyvytön, vahingonkorvauksen saaminen on käytännössä mahdotonta. Toisaalta on myös mahdollista, että toimeksisaaja ei ole vastuussa, vaikka hänen sopimuksen mukaisessa suorituksessaan on kiistatta ollut virhe. Vastuuvapaus voi perustua esimerkiksi sopimusehtoon, joka poissulkee vastuun tai siihen, että suoritushäiriö on johtunut toimeksisaajasta riippumattomasta syystä.⁹²

Mahdollista on sekin, että toimeksiantaja jättää vaatimatta toimeksisaajalta hyvitystä, koska ei halua vaarantaa heidän muutoin hyviä liikesuhteitaan. Mikäli toimeksiantaja tällaisessa tilanteessa saa tietää, että tosiasiallinen syyllinen suoritushäiriöön on toimeksisaajan apulainen, saattaa toimeksisaaja harkita vaatimusten esittämistä suoraan toimeksisaajan apulaista kohtaan. Velallisen eli toimeksisaajan suoritusapulainen kuitenkin jää sopimuksen kaksiasianosaissuhteen ulkopuolelle. Perinteisen käsityksen mukaan hän ei sen vuoksi voi joutua vastuuseen kokonaissuorituksen velkojaa kohtaan muutoin kuin sopimuksenulkoisen vahingonkorvausnormiston nojalla. Tätä normistoa sovellettaessa velkoja jäisi todennäköisemmin ilman korvausta, sillä sopimuksenulkoisen korvausvastuu on selvästi suppeampi kuin sopimusoikeudellinen.⁹³

Konsulttitoiminnan yleisissä sopimusehdoissa lausutaan alikonsultin käyttämisestä seuraavaa: *Konsultilla ei ole oikeutta ilman tilaajan suostumusta käyttää toista konsulttia alikonsulttina tehtävän tai sen osan suorittamisessa. Rutiiniluontoisissa ja pienehköissä tehtävissä ei tilaajan suostumusta tarvita. – Konsultti on velvollinen ilmoittamaan tilaajalle käyttämänsä alikonsultin. Konsultti vastaa alikonsultin työstä*

⁹² Norros 2007 II, 910.

⁹³ Norros 2007 II, 910.

*kuin omastaan.*⁹⁴

Konsulttitoiminnan yleisissä sopimusehdoissa ei kuitenkaan tarkemmin määritellä rutiiniluontoisten ja pienehköjen tehtävien sisältöä. Voidaan kuitenkin ajatella niillä tarkoitettun vain hyvin yksinkertaisia toimeksiannon suorittamista edistäviä tehtäviä, kuten asiakirjojen monistamista ja puhtaaksikirjoittamista. Toimeksiannon suorittamiseen osallistuvien henkilöiden täsmentäminen voi olla tarpeen myös hinnoittelusyistä. Laajoissa toimeksiannoissa on tavallista, että veloitus määräytyy sen mukaan, kuinka laajasti eri tasoiset asiantuntijat ovat osallistuneet toimeksiannon hoitamiseen. Sopimuksessa voidaankin jakaa palvelun suorittajat eri ryhmiin esimerkiksi heidän kokemuksensa tai koulutuksensa perusteella ja määrittää asianmukaiset veloituserusteet.⁹⁵

⁹⁴ KSE 1995, k. 3.1.3.

⁹⁵ Hemmo 2008 I, k. 16.3.

4 Asiantuntijan velvollisuudet

4.1 Velvollisuuksista yleisesti

Asiantuntijapalveluja tarjoavalla on toimeksiantajaansa nähden huolellisuus-, lojaliteetti-, tiedonanto- ja neuvonta sekä salassapitovelvollisuudet. Notorista lienee se, että toimeksisaajan on täytettävä toimeksiantosopimus eli tehtävä se, mistä on sovittu. Tätä voidaan kutsua toimeksisaajan toimimisvelvollisuudeksi. Täyttäessään sopimusta asiantuntijan on otettava huomioon toimeksiantajansa edut. Toimeksiannon pää- ja sivuvelvoitteet määräytyvät tehdyn sopimuksen perusteella ja ne voivat tietysti sopimuskohtaisesti vaihdella hyvinkin paljon.⁹⁶ Asiantuntijan on noudatettava huolellisuus- lojaliteetti- sekä tiedonanto- ja neuvontavelvollisuuksiaan, vaikkei niitä olisikaan erikseen kirjattu toimeksiantosopimukseen. Salassapitovelvollisuudesta sovitaan yleensä toimeksiantosopimuksessa, mutta lojaliteettivelvollisuuden mukaisesti asiantuntija ei saa saattaa sivullisten tietoon seikkoja, jotka vahingoittavat hänen toimeksiantajansa etuja. Tietyillä erityisaloilla on lisäksi yksityiskohtaisia säännöksiä salassapito- ja vaitiolovelvollisuuksista.

Asiantuntijan velvollisuuksista keskeisimpänä voidaan pitää huolellisuusvelvollisuutta. Siitä on johdettavissa kaikki muut asiantuntijan velvollisuudet ja vastaavasti kaikki asiantuntijan velvollisuudet voidaan viimekädessä tavalla tai toisella palauttaa huolellisuusvelvollisuuteen. Riittävän huolellisuudentason ylläpitäminen on siis asiantuntijan toiminnassa ensisijaisen tärkeää. Asiantuntijan ja toimeksiantajan toimeksiantosuhde perustuu yleensä erityiseen luottamukseen. Niinpä myös lojaliteettivelvollisuus on hyvin keskeinen velvollisuus asiantuntijapalvelusopimuksissa. Huolellisuus- ja lojaliteettivelvollisuudet voidaankin nähdä eräänlaisina metavelvollisuuksina, joista muut asiantuntijan velvollisuudet on johdettavissa. Lojaliteettivelvollisuuteen luetaan usein

⁹⁶ Saarnilehto 2001, 1015–1017.

kuuluvaksi myös tiedonanto- ja neuvontavelvollisuus. Sen merkitys lojaliteettivelvollisuudesta johdettuna periaatteellisena velvollisuutena on asiantuntijan velvollisuuksista ehkä määrällisesti vaikuttavin korkeimman oikeuden ratkaisukäytännössä. Tiedonanto- ja neuvontavelvollisuus muodostaa oman selkeän kokonaisuutensa ja sen vuoksi sitä voidaan pitää itsenäisenä velvollisuutena. Käytännön työssä tiedonanto- ja neuvontavelvollisuuden merkitys on kasvanut viimeaikaisen prejudikatuurin myötä huomattavasti. Salassapitovelvollisuus on tärkeä osa yleensä erityiseen luottamukseen perustuvissa asiantuntijan ja toimeksiantajan välisissä sopimussuhteissa. Sitä on syytä käsitellä erikseen myös sen vuoksi, että salassapitovelvollisuuden katsotaan usein seuraavan vain erityisen salassapitoehdon tai lain nimenomaisen säännöksen myötä.

Asiantuntijapalveluntarjoajan velvollisuuksien systematisoinnin mukaiset velvollisuudet ovat paljolti myös päällekkäisiä, eikä niistä ole vakiintunutta systematisointia. Hemmo erittelee asiantuntijan velvollisuudet viiteen eri osaan: lojaliteettivelvollisuuteen, korkeaan vaatimustasoon, varoittamisvelvollisuuteen, tavoitteiden huomioon ottamiseen sekä salassapitovelvollisuuteen. Korkeaa vaatimustasoa ja tavoitteiden huomioon ottamista koskevat velvollisuudet kuuluvat korkeimman oikeuden ennakkoratkaisuissaan käyttämän huolellisuusvelvollisuus –käsitteen piiriin. Niinpä noita velvollisuuksia on tarkoituksenmukaista käsitellä huolellisuusvelvollisuus –käsitteen alla. Varoittamisvelvollisuus taas on osa tiedonanto- ja neuvontavelvollisuutta sekä tietyllä tavalla myös osa lojaliteettivelvollisuutta. Asiantuntijan informaatiovelvollisuudet toimeksiantajaansa kohtaan eivät rajoitu vain toimeksiantajan varoittamiseen riskialttiiden toimien osalta, vaan korkeimman oikeuden mukaan asiantuntijan tulee muutoinkin informoida toimeksiantajaansa esimerkiksi toimeksiannon tarkoituksenmukaiseen rajaamiseen liittyvistä seikoista. Tämän vuoksi onkin

tarkoituksenmukaista puhua tiedonanto- ja neuvontavelvollisuudesta pelkän varoittamisvelvollisuuden sijaan.⁹⁷

4.2 Huolellisuusvelvollisuus

Toimeksisaajan tulee täyttää velvollisuutensa huolellisesti.⁹⁸ Asiantuntijoille on yleisesti asetettu sopimusoikeudessa vaativa huolellisuusmittapuu.⁹⁹ Asiantuntijalta edellytettävä huolellisuudentaso määritellään samankaltaisissa tehtävissä toimivien käyttämien yleisten menettelytapojen ja heidän toimintaansa kohdistuvien odotusten perusteella.¹⁰⁰ Huolellisuusvelvollisuuden rikkomisesta voi olla seurauksena velvollisuus korvata toimeksiantajalle syntynyt vahinko. Toimeksisaajan tulee toimia toimivaltansa puitteissa ja noudattaa saamiaan ohjeita. Toimeksiannon toteuttamisen yksityiskohdista asiantuntija saa päättää harkintansa mukaan, mutta suorittaessaan toimeksiantoa, on tärkeimpänä päämääränä oltava toimeksiantajan edun ja tarkoituksen toteuttaminen.¹⁰¹

Hemmo toteaa, että huolellisuusvelvoitteen täyttämisen yleisinä edellytyksinä voidaan pitää sopimusvelvoitteiden täyttämisen mahdollistavaa ammattitaitoa, riittäviä henkilöresursseja ja asianmukaisia työvälineitä. Niin ikään mahdollisesti suorituksen tekemisessä ilmeneviä ongelmia vastaan on varauduttava kohtuullisissa määrin. Hemmon mukaan on mahdollista, että sopimuskumppanin kannalta tyydyttävä lopputulos edellyttää tietojen antamista sopimussuhteeseen liittyvistä seikoista, kuten esimerkiksi sopimuksen kohteen käyttötarkoituksesta ja käyttötavasta tai osapuolta koskevista riskeistä. Tällöin riittävien tietojen antaminen on osa vaadittavaa

⁹⁷ Ks. Hemmon käyttämästä systematisoinnista: Hemmo 2008 I, k. 16.

⁹⁸ Ks. esim. Halila 2008, 140.

⁹⁹ Ks. esim. Saarnilehto 2001, 480.

¹⁰⁰ Hemmo 2005, 35.

¹⁰¹ Halila 2008, 140.

huolellisuudentasoa.¹⁰² Sopimuksen suorittamisen häiriötilanteisiin varautumisen osalta Hemmo viittaa KKO:n ratkaisuun 1998:80.

KKO 1998:80: Suomalaisen yhdistyksen välityksellä A:lle oli suoritettu yhdistyksen Tallinnassa sijaitsevassa yhteistyösairaalassa sydämen ohitusleikkaus. A:n ja yhdistyksen välille oli syntynyt sopimus, jonka ehtona oli suomalaisen verivalmisteiden käyttö leikkauksen yhteydessä. Leikkaushoidon yhteydessä A:lle oli annettu paikallista verivalmistetta, josta A oli saanut kroonisen hepatiitti C -virustartunnan. Sekä A:lle että B:lle oli jouduttu antamaan Viron Veripalvelun toimittamaa plasmaa leikkauksen jälkeen verenpaineen alenemisen johdosta. Avosydänleikkausten yhteydessä ja sen jälkeen potilaalla saattoi esiintyä komplikaatioita, joiden hoitamisessa verivalmisteiden käyttö oli välttämätöntä. Komplikaatiot eivät olleet kovin yleisiä, mutta eivät erityisen harvinaisiakaan. A:n ja B:n tilassa tapahtuneita muutoksia ei voitu pitää sillä tavalla yllättävinä tai ennalta-arvaamattomina, ettei yhdistyksen olisi tullut ottaa niitä huomioon huolehtiessaan siitä, että kaikki suomalaispotilaiden saamat verivalmisteet olivat suomalaista alkuperää.

Ennakkoratkaisusta KKO 1998:80 voidaan todeta seuraavan se, että asiantuntijan on siis huolellisesti toimiakseen varauduttava riittävän hyvin sopimuksen täyttämiseen mahdollisesti liittyviin häiriötilanteisiin. Asiantuntija ei voi vedota siihen, että jokin haitallinen seuraamus ei ole kovin yleinen. Voitaneen siis todeta, että asiantuntijan on varauduttava huolellisesti kaikkiin riskitilanteisiin, joita ei voida pitää siinä määrin yllättävinä ja ennalta-arvaamattomina, että niihin varautuminen on mahdotonta joko faktisesti tai esimerkiksi taloudellisesti. Liian laaja vastuunala saattaisi tehdä monista asiantuntijapalveluista taloudellisesti mahdottomia toteuttaa.

¹⁰² Hemmo 2003 II, 245.

Mikäli asiantuntija ei täytä huolellisuusvelvollisuuttaan, on käsillä usein tilanne, jossa asiantuntijaa syytetään tuottamuksellisuudesta. Hemmo luettelee asiantuntijapalveluihin liittyvistä tuottamuksellisista tilanteista seuraavat, aika yleiset esimerkit:

- 1 toimiminen tehtävässä, jonka asianmukaiseen suorittamiseen oma asiantuntemus ei riitä,
- 2 tarpeellisen taustaselvityksen laiminlyönti,
- 3 toimeksiantoon liittyvien tarkoitusten huomiotta jääminen,
- 4 asiakkaan tarpeiden selvittämättä jääminen tai puutteellinen tietojen antaminen,
- 5 tehtävän perustaksi annettujen tietojen tarkistamatta jättäminen sekä
- 6 toimivallan ylittäminen.¹⁰³

Sopimussuhteessa tietyn tehtävän vastaanottaminen johtaa siihen, että vaadittava osaamistaso määräytyy tehtävän asettamien vaatimusten perusteella. Kuvaavana esimerkkinä asiantuntemuksen riittämättömyydestä voidaan ottaa korkeimman oikeuden ratkaisu KKO 1999:19, jossa on kyse myös toimeksiantoon liittyvien tarkoitusten huomiotta jättämisestä.¹⁰⁴

KKO 1999:19: A:lta saamansa toimeksiannon mukaisesti tilitoimisto C oli laatinut kommandiittiyhtiön perustamissopimuksen, jonka mukaan yhtiön vastuunalaisia yhtiömiehiä olivat A ja B. A oli samalla ilmoittanut tarkoituksena olevan, ettei B joudu vastuuseen kommandiittiyhtiön velvoitteista. Sen vuoksi C oli laatinut myös yhtiöosuuden kauppakirjan, jolla B myi A:lle osuutensa yhtiöstä ja A vapautti B:n kaikesta vastuusta. Kommandiittiyhtiö merkittiin kaupparekisteriin ja B joutui vastuuseen yhtiön veloista. Tämän katsottiin tuomiossa mainituilla perusteilla johtuneen C:n

¹⁰³ Hemmo 2003 II, 245.

¹⁰⁴ Hemmo 2003 II, 245.

laiminlyönnistä. C velvoitettiin sopimussuhteita koskevien periaatteiden mukaan korvaamaan B:lle näin aiheutunut vahinko.

Tapauksessa A halusi ostaa liikennöintiluvan ja kuorma-auton B:ltä. Tilitoimisto C:n neuvon mukaisesti hanke kannatti toteuttaa siten, että A ja B perustaisivat yhteisen kommandiittiyhtiön, jonka yhtiöpanokseksi tulisi kuorma-auto ja liikennelupa. Tämän jälkeen B myisi yhtiöosuutensa A:lle, minkä seurauksena B vapautuisi vastaamasta kommandiittiyhtiön velvoitteista. A antoi C:n tehtäväksi vaadittavien asiakirjojen laatimisen. C laati asiakirjat, mutta ei ilmoittanut kaupparekisteriin B:n eroamista yhtiöstä. B jäi tietämättään yhtiömieheksi yli kolmeksi vuodeksi ja joutui vastuuseen yhtiön tänä aikana syntyneistä velvoitteista. B vaati C:ltä vahingonkorvausta. KKO totesi, ettei C:n tehtävänä ollut pelkästään sopimusasiakirjojen laatiminen, vaan sen olisi samalla pitänyt ottaa huomioon tiedossaan olleet sopimusjärjestelyn tavoitteet. Koska C oli laiminlyönyt tämän, KKO katsoi C:n olevan vastuussa B:lle aiheutuneista vahingoista sopimusvastuun perusteella.¹⁰⁵

Ratkaisussa tilitoimisto oli ottanut hoitaakseen toimeksiannon, johon sen työntekijöiden ammattitaito ei ilmeisestikään riittänyt. Ottaessaan toimeksiannon vastaan asiantuntijan asemassa, oli se kuitenkin sitoutunut siihen vastuuseen, joka kyseisenlaisten tehtävien hoitamisesta kannetaan. Niin ikään tilitoimisto ei riittävästi ottanut huomioon toimeksiantoon liittyviä tarkoituksia ja näin rikkoi huolellisuusvelvollisuuttaan.

Tapauksessa on kyse myös siitä, että toimeksisaajalla on velvollisuus varoittaa osapuolia sellaisista näille ilmeisesti tuntemattomista riskeistä, jotka toimeksisaajan tulee asiantuntija-asemansa perusteella havaita. Tämä velvollisuus on silloinkin kun asiantuntija ei sinänsä vastaa

¹⁰⁵ Norros 2007 I, 703.

järjestelyn lopputuloksesta.¹⁰⁶ Tilitoimiston työntekijä ei ilmeisesti ole kuitenkaan edes havainnut oikeustoimeen sisältyvää riskiä ja on näin ottanut hoitaakseen tehtävän, johon hänellä ei ole ollut riittävää ammattitaitoa.

Myös se on huomionarvoista, että jos B:ltä olisi vaadittu kattavaa voimassa olevan oikeuden tuntemista, hänen sopimuksen oikeusvaikutuksia koskeva erehdyksensä olisi voitu katsoa vahingon syyksi ja samalla tilitoimiston vastuun poistavaksi seikaksi. Tällaista tulkintaa ei kuitenkaan tehty siksi, koska toimeksisaajan tehtävänä oli nimenomaisesti asiantuntijapalvelujen tarjoaminen. B sai siis luottaa toimeksisaajan kykyyn hoitaa asia osapuolten tarkoitusta vastaavasti ja tuo näkökohta oli korkeimman oikeuden ratkaisussa voimakkaampi kuin periaatteellinen laintuntemisvaatimus.¹⁰⁷

Pelkkä asiakirjojen laadinta muodollisesti pätevällä tavalla ei riitä, vaan tämän ohella asiantuntijan on otettava huomioon osapuolten tavanomaiset intressit ja otettava huomioon oikeustoimeen liittyvät riskit. Sopimusvastuun henkilöllisen ulottuvuuden osalta tapaus on jatkoa KKO:n omaksumalle kannalle, jonka mukaan sopimusoikeudellisten vastuunormien soveltuvuus ei aina rajoitu sopimuksen keskenään päättäneiden ja pääsuoritusvelvollisuuksien osapuolten suhteeseen.¹⁰⁸ Asiantuntijapalveluja tarjoava ei tietysti voi myöskään puolustella virheellistä suoritustaan vetoamalla siihen, että joistain puutteista huolimatta hänen suorituksensa olleen samaa tasoa kuin keskivertokansalaiselta edellytetään kyseisellä alalla. Kyseinen periaate on voimassa myös sopimukseenulkoisessa vastuussa. Usein huolellisuusvaatimuksia ei voida määritellä suhteessa suureen yleisöön, vaan

¹⁰⁶ Hemmo 1999, 121–123.

¹⁰⁷ Hemmo 1999, 121–123.

¹⁰⁸ Hemmo 1999, 121–123. Ks. myös 2.2.1 Asiantuntijan vastuu sivullista kohtaan.

huomioon tulee ottaa rajoitetumman toimijajoukon ominaisuudet ja määritellään vaatimukset, jotka tulee asettaa tietyn ammattikunnan jäsenille.¹⁰⁹

Vaikka toimeksiantaja lähtökohtaisesti vastaa antamistaan pohjatiedoista, on asiantuntijalla tietyissä tilanteissa velvollisuus tarkistaa niiden paikkansapitävyys. Tällainen velvollisuus tulee kyseeseen erityisesti silloin, kun asiaan liittyvien perustietojen virheellisyys voi aiheuttaa olennaista vahinkoa eikä toimeksiantajaa itseään voida pitää alan asiantuntijana. Oma merkityksensä on tällöin myös saatujen tietojen tarkistamisen helppoudella.¹¹⁰ Toimivallan ylittämisen suhteen on huomattava, että tuottamuksellinen toimivallan ylittäminen ei suoraan osoita vahingonkorvauksen edellytysten täyttymistä, koska tehty toimenpide voi olla edustettavan kannalta edullinenkin. Asiantuntijapalveluja tarjoavan huolellisuus- ja tiedonantovelvollisuuksiin vaikuttaa merkittävästi toimeksiantajalta edellytettävä asiantuntemus. Merkitystä on myös sillä, onko toimeksisaaja käyttänyt aiemmin muiden asiantuntijoiden palveluita ja saako toimeksisaaja luottaa näiden selvittäneen jotkin toimeksiantoon vaikuttavat taustatekijät.¹¹¹

KKO 1992:44: Asianajajan katsottiin tuottamuksellaan aiheuttaneen perilliselle vahinkoa, kun hän oli sittemmin pätemättömäksi julistetun testamentin perusteella sen lainvoimaisuutta selvittämättä avustanut pesään kuuluneen omaisuuden myynnissä. Ään. Kysymys myös ns. puhtaan varallisuusvahingon korvattavuudesta. Ään.

Asiantuntija ei siis voi huolellisesti toimiessaan jättää selvittämättä asiaan olennaisesti liittyvää seikkaa. Tapauksessa KKO 1992:44

¹⁰⁹ Hemmo 2005, 35. Korkeat huolellisuusvaatimukset on asetettu esimerkiksi tilintarkastajille, asianajajille ja kiinteistönvälittäjille. Heiltä kaikilta edellytetään korkeaa oman alansa asiantuntemusta.

¹¹⁰ Hemmo 2003 II, 245–247.

¹¹¹ Hemmo 2003 II, 247.

toimeksiantosuhteessa asiantuntijan asemassa toiminut asianajaja oli syyllistynyt tuottamukseen eli rikkonut huolellisuusvelvollisuuttaan jättämällä testamentin lainvoimaisuuden tarkistamatta.

Asiantuntijan huolellisuusvelvollisuus voi, toimeksiannon luonteesta riippuen, kattaa sopimusoikeudellisesti epätyypillisellä tavalla myös sivullisen eduista huolehtimisen.¹¹² Esimerkiksi ratkaisussaan KKO 1992:165 korkein oikeus ulotti pankin korvausvastuun virheellisestä lahjakirjasta ulottumaan lahjansaajalle.¹¹³ Toimiakseen huolellisesti on asiantuntijan tietyissä tapauksissa huomioitava myös mahdolliset sellaiset sivulliset, joiden intressit tulee varsinaisen toimeksiantajan intressien lisäksi ottaa huomioon.¹¹⁴

Asiantuntijapalveluja on, samalla tavalla kuin muitakin hyödykkeitä, laadultaan monen tasoisia. Wuolijoki nostaa esille sopimusoikeudellisesti hyvin kiinnostavan kysymyksen: voidaanko toimeksiannon hoitamiseen liittyvillä asiakkaan kannalta sinänsä myönteisillä erityispiirteillä, kuten edullisemmalla hinnalla tai nopeammalla palvelulla, perustella alhaisempia laatuvelvoitteita tai huolenpitovelvoitteita? Kysymys on laajemminkin sopimusoikeudellisesti hyvin merkittävä, mutta yleisellä tasolla sen käsittely on jäänyt oikeuskirjallisuudessa melko vähäiseksi. Kiinteää omaisuutta ja irtaimen kauppaa koskevassa sääntelyssä hyödykkeen hinta otetaan huomioon arvioitaessa laatuvirhettä, mutta on epäselvää, päteekö sama myös aineettomiin hyödykkeisiin ja asiantuntijapalveluihin.

Asiantuntijapalveluja käyttäessään toimeksiantajalle voi useinkin olla epäselvää, minkälaista palvelua hän tarvitsee. On siis ymmärrettävää, ettei toimeksiantaja usein kykene ottamaan kantaa siihen, kuinka laadukasta

¹¹² Norros 2008, 641–643 ja Wuolijoki 2009, 311.

¹¹³ Ks. myös Helsingin HO 17.03.2009 658, jossa asianajajan katsottiin toimineen huolimattomasti.

¹¹⁴ Ks. 2.2.1 Asiantuntijan korvausvastuu sivullista kohtaan.

palvelua hän tarvitsee. Asiantuntijapalvelusta veloittavan hinnan kohtuullisuuden arviointi voi olla asiaan perehtymättömälle mahdotonta. On tyypillistä, että toimeksiantaja ei pysty palvelun ostamisen jälkeenkään arvioimaan saamansa palvelun laatua. Wuolijoki toteaaakin, että mikäli näin on, niin huonolaatuisen asiantuntijapalvelun tarjoamista ei voitane pitää hyväksyttävänä, vaikka kyseinen palvelu olisikin erityisen edullista tai nopeaa. Sopimusoikeudessa ostaja voinee hyväksyä tuotteessa tai palvelussa olevan virheen tehokkaalla tavalla vain, jos hän kykenee ymmärtämään sen merkityksen. Laatua arvioitaessa on ratkaisevaa eräänlainen *bonus pater familias* –kriteeri siitä, millainen on se palvelun taso, jota kyseessä olevan alan asiantuntijalta yleensä edellytetään.¹¹⁵

Asiantuntijan suorituksen virheellisuuden arvioinnissa on kiinnitettävä huomiota asiantuntijan menettelytapoihin, kuten riittävän huolelliseen taustatietojen tarkistamiseen. Pohjoismaisessa kirjallisuudessa on käytetty metodivastuun¹¹⁶ käsitettä. Asiantuntijan on siis käytettävä hyväksyttäviä metodeja suorittaessaan saamaansa toimeksiantoa. Metodivastuulla tarkoitetaan sitä, että esimerkiksi neuvon tuottamuksellisuutta arvioitaessa kiinnitetään huomiota palveluntarjoajan menettelytapoihin hänen muodostaessaan neuvoa.¹¹⁷

Asiantuntijan menettelytapojen huolellisuusarvioinnista on hyvänä esimerkkinä Ruotsin Högsta domstolenin ratkaisu HD NJA 1957 s 621. Tapauksessa lakimies oli antanut toimeksiantajalleen virheellisen neuvon. Luotonantaja A:lle oli aiheutunut vahinkoa, kun sen myöntämällä lainalla ei ollutkaan etusijaa velallisen konkurssissa, toisin kuin asiantuntijana käytetty lakimies B oli antanut ymmärtää. Luotonantaja A vaati lakimies B:ltä vahingonkorvausta. B puolustautui sillä, että A:n kannalta epäedullinen

¹¹⁵ Wuolijoki 2009, 312–314.

¹¹⁶ Metodivastuu eli metodansvar.

¹¹⁷ Norros 2009, 504 ja Norros 2008, 639.

oikeusvaikutus ei käynyt ilmi kirjoitetusta laista. Oikeusvaikutus perustui HD:n vuonna 1904 antamaan ratkaisuun, jota ei ollut B:n käyttämissä lakikirjoissa. Tuomioistuin kuitenkin katsoi, että oikeustila olisi käynyt ilmi yleisesti käytetystä oikeuskirjallisuudesta. B oli näin aiheuttanut A:n vahingon tuottamuksellisesti, koska oli jättänyt perehtymättä oikeuskirjallisuuteen.¹¹⁸ HD:n ratkaisu kuvanee oikeudentilaa myös Suomessa. Huolellisesti toimiakseen asiantuntijan tulee selvittää tarkasti kaikki hoitamaansa asiaan vaikuttavat seikat. Esimerkiksi ratkaisussa HD NJA 1957 s 621 lakimies ei voinut vedota siihen, että kirjoitetusta laista ei käynyt ilmi tietty oikeusvaikutus, vaan hänen olisi tullut tarkistaa tieto ammattikuntansa yleisesti käyttämästä kirjallisuudesta.¹¹⁹

Korkein oikeus määrittää asiantuntijan oikeutta luottaa toimeksiantajan antamiin tietoihin ennakkoratkaisussaan KKO 1999:80. Ratkaisussa katsottiin, että verotuksen asiantuntijana veroneuvontaa antanut tilintarkastaja ei olisi saanut luottaa toimeksiantajaltaan saamiensa tietojen oikeellisuuteen. KKO:n mukaan hänen olisi *toimeksiannon huolellisesti täyttääkseen tullut varmistua siitä, että hänen saamansa tiedot olivat täsmälliset, eikä hän olisi saanut luottaa toimeksiantajansa omaan asiantuntemukseen*. Mäntysaaren mukaan tapaus johtaa siihen, että verokonsultti saa vain poikkeustapauksissa luottaa toimeksiantajalta saamiinsa tietoihin. Tällaisia tilanteita ovat hänen mukaansa silloin, kun on perusteltua olettaa toimeksiantajan olevan alan asiantuntija, sekä silloin, kun toimeksiantajalle on tehty selväksi hänen antamiensa tietojen merkitys.¹²⁰

¹¹⁸ Norros 2008, 639.

¹¹⁹ Ks. myös KKO 1999:80, jossa tilintarkastusyhtiön olisi huolellisesti toimiakseen tullut varmistaa toimeksiantajaltaan saamiensa tietojen täsmällisyys.

¹²⁰ Mäntysaari 2000, 267–268.

4.3 Lojaliteettivelvollisuus

Toimeksisaaja on velvollinen toimimaan lojaalisti päämiestään kohtaan.¹²¹ Vaikka asiantuntijapalveluntarjoajan työsuorituksen sisältö täsmennetään usein toimeksiantosopimuksessa, on palveluntarjoajalla myös yleinen lojaliteettivelvollisuus asiakastaan kohtaan. Lojaliteettivelvollisuuden ydinsisältönä on asiantuntijan velvollisuus pyrkiä parhaansa mukaan edistämään toimeksiantajansa etua.¹²² Tämän lisäksi lojaliteettivelvollisuuden ytimeen kuuluu toimeksisaajan velvollisuus, paitsi edistää toimeksiantajansa etua, niin myös välttää toisen sopimusosapuolen etuja vahingoittavaa toimintaa ja ottaa tämän intressit huomioon omassa toiminnassaan.¹²³

Lojaliteettivelvollisuuden merkitys on voimistunut 1900-luvun lopulla. Se ei perustu suoraan mihinkään lain säännökseen, mutta esimerkiksi oikeustoimilain 33 §:n kunnianvastaista ja arvotonta menettelyä koskevan säännöksen on katsottu ilmentävän tuota velvollisuutta. Lojaliteettivelvollisuus korostaa sopimuksen merkitystä osapuoltensa yhteistoiminnan muotona, ei vain näiden ristiriitaisten tavoitteiden ratkaisuvälineenä.¹²⁴

Lojaliteettivelvollisuuden merkitys korostuu etenkin silloin, kun asiantuntijan ja hänen toimeksiantajansa edut tai intressit ovat joltakin osin päinvastaiset. Niin ikään voi olla mahdollista, että toimeksisaajan toisten asiakkaiden ja toimeksiantajan välillä on intressiristiriitaa. Tällaisissa tapauksissa

¹²¹ Ks. esim. Saarnilehto 2001, 1016.

¹²² Hemmo 2008 I, k. 16.4.

¹²³ Hemmo 2008 II, 10–11.

¹²⁴ Wuolijoki 2009, 70–71. Ks. myös OikTL 33 §: Oikeustointa, jota muuten olisi pidettävä pätevänä, älköön saatettako voimaan, jos se on tehty sellaisissa olosuhteissa, että niistä tietoisesti olisi kunnian vastaista ja arvotonta vedota oikeustoimeen, ja sen, johon oikeustoimi on kohdistettu, täytyy olettaa niistä tietäneen.

asiantuntijan on luovuttava toimeksiannon suorittamisesta, mikäli hän ei pysty välttämään mahdollista lojaalisuusvaaraa aiheuttavia olosuhteita. Toimeksisaajan on ilmoitettava aina ennen toimeksiannon vastaanottamista sellaisista seikoista, jotka saattavat uhata toimeksisaajan lojaalisuutta toimeksiantajaa kohtaan.¹²⁵ Lojaliteettivelvollisuuden piiriin luetaan myös salassapitovelvollisuus eli velvollisuus pysyä vaiti toimeksiannossa toimeksisaajan tietoon tulleista seikoista. Lojaliteettiin liittyy myös velvollisuus tarvittaessa varoittaa toimeksiantajaa suoritettavaan toimeksiantoon liittyvistä riskeistä ja opastaa tätä riskien välttämässä.¹²⁶

Korkein oikeus on ennakkoratkaisujensa perusteluissa tarkastellut lojaliteettivelvollisuuden ulottuvuuksia muun muassa ratkaisussa KKO 2008:91. Ratkaisun perusteluissa korkein oikeus toteaa, että *sopimuksesta neuvoteltaessa osapuolten velvollisuutena on, omaa etua valvoessaankin, ottaa huomioon myös vastapuolen edut. Sopimusneuvotteluihin ryhtyminen synnyttää keskinäisen lojaliteettivelvoitteen, jonka perusteella neuvottelijoiden tulee menetellä niin, ettei toinen osapuoli erehdy sopimuksen olennaisista edellytyksistä tai merkityksestä.* Lojaliteettivelvollisuus syntyy näin jo sillä hetkellä, kun osapuolet aloittavat sopimusneuvottelut eli jo ennen kuin osapuolten välille on syntynyt varsinaista sopimusta. Sopimusneuvotteluihin ryhdyttäessä osapuolten välillä velvoittaa kuitenkin aiesopimus eli on sovittu siitä, että pyritään solmimaan sopimus. Osapuolilla on siis aie ja pyrkimys sopimuksen syntymiseen, vaikkei varsinaista kirjallista aiesopimusta olisikaan laadittu.

¹²⁵ Hemmo 2008 I, k. 16.4.

¹²⁶ Halila 2008, 140. Ks. myös 4.4. Tiedonanto- ja neuvontavelvollisuus, johon liittyy myös varoittamisvelvollisuus sekä 4.5. Salassapitovelvollisuus ja tiedon hyväksikäytön rajoittaminen.

Lojaliteettivelvoitteen laajuutta määriteltäessä on huomattava, että lojaliteettivelvollisuus on voinut vaikuttaa¹²⁷ sellaistenkin korkeimman oikeuden ratkaisujen lopputuloksiin, joissa siihen ei ole nimenomaisesti viitattu.¹²⁸ Järvinen ja Heikkinen toteavat, että korkeimman oikeuden ennakkoratkaisu KKO 2008:19 voidaan nähdä myös ilmentymänä yleisen sopimusoikeudellisen tiedonantovelvollisuuden ja lojaliteettivelvollisuuden kasvavasta merkityksestä pitkäaikaisissa kestosopimuksen kaltaisissa ja taloudelliselta arvoltaan merkittävässä sopimussuhteissa. Sopijaosapuolen on otettava huomioon omien etujensa lisäksi myös tiedossaan olevat vastapuolen keskeiset edut, vaikka siitä ei olisikaan heidän välisessään sopimuksessa nimenomaisesti sovittu. Sopijapuolen on myös valvottava näitä sopimuskumppaninsa etuja antamalla tietoja sellaisista sopimuksen sisältöön ja sen täyttämiseen vaikuttavista seikoista, joilla on olennainen merkitys toiselle osapuolelle.¹²⁹

Vaikka lojaliteettivelvollisuus vaikuttaa kaikkiin asiantuntijan ja tämän toimeksiantajan välisiin oikeussuhteisiin, kasvaa sen merkitys entisestään, jos kyseessä on pitkäaikainen ja taloudelliselta arvoltaan merkittävä sopimussuhde. Lienee paikallaan ajatella myös niin, että sopimuksen osapuolten luottamukselle pitkäaikaista sopimuskumppania kohtaan annetaan erityistä suojaa korostuneen lojaliteettivelvollisuuden muodossa. Kurkela muotoilee sopimusosapuolen lojaliteettivelvollisuuden merkitsevän *in concreto* toisen osapuolen intressin kohtuullista huomioon ottamista silloin kun se omista eduista tinkimättä on mahdollista.¹³⁰ Asiantuntijan lojaliteettivelvollisuuden voidaan kuitenkin perustellusti katsoa olevan tätä

¹²⁷ ja hyvin todennäköisesti onkin vaikuttanut.

¹²⁸ Wuolijoki 2009, 71.

¹²⁹ Järvinen – Heikkinen 2008, 991–992.

¹³⁰ Kurkela 2003, 32.

laajempi, sillä asiantuntijan lojaliteettivelvollisuuden lähtökohta on asiantuntijan sopimuskumppanin etu, ei asiantuntijan oma.

4.4 Tiedonanto- ja neuvontavelvollisuus

Asiantuntijalla on laaja tiedonanto- ja neuvontavelvollisuus toimeksiantajaansa kohtaan.¹³¹ Asiantuntijan tiedonanto- ja neuvontavelvoitteen sisällöstä ei ole yleisen tason normeja, vaan oikeudentila on oikeuskäytännön ja joitakin erityisaloja koskevan sääntelyn varassa.¹³² Asiantuntijapalveluja tarjottaessa tiedonanto- ja neuvontavelvollisuudella on tärkeä merkitys. Korkeimman oikeuden prejudikatuurissa asiantuntijalle on asetettu varsin pitkälle meneviä tiedonantovelvollisuuksia. KKO:n ratkaisu 2001:128 sisältää yleisen periaatemuotoilun kannalta tärkeitä lausumia.¹³³

KKO 2001:128: A oli sopinut puolisonsa kanssa, että A luovuttaa puolisolleen yhtiöosuutensa heidän puoliksi omistamassaan kommandiittiyhtiössä. A oli antanut luovutukseen liittyvien asiakirjojen laatimista koskevan toimeksiannon tilitoimistolle, joka oli ollut kommandiittiyhtiön pitkäaikaisessa muun muassa kirjanpito- ja verosuunnittelua käsittävissä sopimussuhteessa. Vaikka toimeksianto ei ollut käsittänyt luovutuksesta aiheutuvien veroseuraamusten selvittämistä, tilitoimistolla katsottiin Korkeimman oikeuden tuomiossa lausutuilla perusteilla olleen velvollisuus varoittaa A:ta luovutuksesta aiheutuvista veroseuraamuksista. (Ään.)

Tapauksessa oli siis kyse siitä, että A oli päättänyt luovuttaa puolisolleen yhtiöosuutensa heidän puoliksi omistamassaan kommandiittiyhtiössä. A antoi tarvittavien asiakirjojen laatimisen

¹³¹ Ks. esim. Wuolijoki 2009, 160, 171–172 ja 310–311.

¹³² Wuolijoki 2009, 160, 171–172 ja 310–311.

¹³³ Hemmo 2003 I, 290–292 ja Hoppu 2009, 180.

tilitoimisto Tilikarelia Oy:n suoritettavaksi. Tilitoimisto oli laatinut asiakirjat ja veloittanut siitä 800 markkaa. A:n katsottiin saaneen yhtiöosuuden luovutuksen johdosta luovutusvoittoa 847 275 markkaa, mistä hänelle määrättiin 237 236 markan vero. Veroseuraamus johtui siitä, että puolet kommandiittiyhtiön negatiivisesta omasta pääomasta otettiin huomioon A:n saamana luovutusvoittona. Verotuspäätöksen jälkeen A oli laatinut veronhuojennushakemuksen, jolla hän haki veron poistamista tarjoutuen palauttamaan luovutussopimusta edeltäneen osakkuutensa voimaan. Hakemus kuitenkin hylättiin ja A vaati tilitoimistolta vahingonkorvausta veroseuraamuksen ja verohuojennushakemuksen laatimisesta johtuneiden kustannusten vuoksi. Tilitoimisto kiisti sitä kohtaan syntyneen vahingonkorvausvelvollisuuden olemassaolon.¹³⁴

Laissa ei ole säännelty asiakirjojen laadintatehtäviin liittyviä velvoitteita eikä vastuita, vaan vastuutilanteita arvioitaessa täytyy tukeutua korkeimman oikeuden prejudikaatteihin. Kuten edellä on jo todettu: KKO:n ratkaisukäytäntö ilmentää verraten pitkälle vietyjen velvoitteiden asettamista asiantuntijapalvelujen tarjoajille ainakin silloin, kun toimeksiantaja on itse vailla erityisasiantuntemusta. Tämä on erityisesti realisoitunut siinä, että toimeksisaajilta on voitu edellyttää oma-aloitteisia toimenpiteitä päämiehen edun turvaamiseksi ja tyydyttävän lopputuloksen varmistamiseksi.¹³⁵

Hemmo toteaa, että asiantuntijavastuuta koskeva oikeuskäytäntö näyttää ilmentävän vaatimusta, jonka mukaan toimeksisaajan on pyrittävä ottamaan kattavasti huomioon asiakkaan tavoitteet ja niiden saavuttamista mahdollisesti haittaavat oikeudelliset ja muut riskit. Aina ei ole riittävää se, että toimeksisaaja pelkästään tekee pyydetyt

¹³⁴ Hemmo 2002 I, 429–433.

¹³⁵ Hemmo 2002 I, 429–433.

toimenpiteet asianmukaisesti, vaan toimeksisaaja voi olla velvollinen informoimaan asiakasta mahdollisten muiden toimenpiteiden tai selvitysten tarpeellisuudesta. Selvää on toisaalta, että toimeksisaaja ei voi olla vastuussa sellaisten toimenpiteiden suorittamisesta, jotka asiakas on nimenomaisesti ja niiden merkityksestä tietoisena rajannut toimeksiannon ulkopuolelle (ks. KKO 1996:92). Tilaamattomia toimenpiteitä ei voida myöskään edellyttää, koska toimeksisaaja ei voi tietenkään laskuttaa tehtävistä, jotka on jätetty toimeksiannon ulkopuolelle, eikä toimeksisaajalta voida vaatia maksutonta toimintaa.¹³⁶

Korkein oikeus katsoi luovutuksen osapuolina olleen A ja hänen puolisonsa – ei kommandiittiyhtiö. Tilikarelia Oy:n edustajan otettua toimeksiannon vastaan toimeksiantosopimus oli syntynyt A:n ja Tilikarelia Oy:n välille. Toimeksianto ei ollut perustunut kommandiittiyhtiön ja Tilikarelia Oy:n tekemään kirjanpitopalveluja koskevaan sopimukseen, eikä sanotun sopimuksen ehtoja siten voitu soveltaa riidan kohteena olevaan toimeksiantoon.

Korkein oikeus totesi suullisessa käsittelyssä selvitetyn, että A:n Tilikarelia Oy:lle antaman toimeksiannon sisältönä oli laatia asiakirjat, joilla A "irrotetaan" kommandiittiyhtiöstä. A ei ollut itse tiennyt, mitä asiakirjoja tähän tarvittiin, vaan ne oli määritelty toimeksiannon perusteella. Toimeksiantoa ei siten oltu rajattu pelkästään yhtiösopimuksen muutoksen ja kaupparekisteri-ilmoituksen tekemiseen. X:n vastaanottaessa Tilikarelia Oy:n edustajana toimeksiannon puhetta ei ollut ollut siitä, olisiko yhtiöosuuden luovuttaminen verotuksellisesti tarkoituksenmukaista. Ratkaisevaa toimeksiannon sisällön arvioinnissa oli se, mitä A ja X ovat sopineet.

¹³⁶ Hemmo 2002 I, 429–433.

Korkein oikeus totesi näin toimeksiantosopimuksen syntyneen nimenomaisesti A:n ja tilitoimiston välille ja hylkäsi tilitoimiston väitteen siitä, että A ei olisi ollut toimeksiantosopimuksen osapuoli vaikka lasku toimeksiannon suorittamisesta olikin lähetetty kommandiittiyhtiölle. Näin ollen korkein oikeus päätyi siihen, että veroneuvonta ei rajautunut asiakirjan laatimistoimeksiannon ulkopuolelle kommandiittiyhtiön ja tilitoimiston kirjanpito palveluja koskevan sopimuksen perusteella.

Hemmo katsoo korkeimman oikeuden kannan selittyvän sillä, että omistusjärjestelyä koskeva asiakirjan laadinta on selvästi erilainen toimenpide kuin sopimuksen tarkoittama jatkuva kirjanpito tehtävien hoitaminen. Tehtävien sisällöllisen erottuvuuden ohella lopputulosta on puoltanut myös henkilöasetelmassa ilmennyt erilaisuus: asiakirjan laatimista koskeva sopimus oli syntynyt A:n ja tilitoimiston välille, eikä kommandiittiyhtiö ollut osapuolena oman omistusrakenteensa muuttamista koskevassa järjestelyssä. Niin ikään hän toteaa, että kysymys muodollisesta sopimusosapuolesta ei välttämättä olisi ollut edes ratkaiseva.¹³⁷

Oikeuskäytännössä on annettu sopimusoikeudellista suojaa eräille laadittavien asiakirjojen välittömille intressenteille ilman, että nämä olisivat olleet laadintatehtävän toimeksiantajia. Koska toimeksiantoa annettaessa oli ollut ilmeistä, että mahdollinen epäedullinen verovaikutus kohdistuu A:han, toimeksisaajalta olisi aikaisemman prejudikatuurin hengessä voitu vaatia sopimusoikeudellisten vastuunormien tehostamaa A:n etujen huomioon ottamista siitäkin huolimatta, että kommandiittiyhtiötä olisi pidetty toimeksiantajana.¹³⁸

¹³⁷ Hemmo 2002 I, 429–433.

¹³⁸ Hemmo 2002 I, 429–433.

Asiantuntijan tiedonanto- ja neuvontavelvollisuuden¹³⁹ ulottuvuuteen vaikuttaa myös toimeksiantajan hyödyntämä muu asiantuntemus. Mikäli yhtiöosuuden luovutukseen liittyvät verovaikutukset olisi selvitetty toisen asiantuntijan toimesta, olisi asiakirjan laadintatoimeksiannon toimeksisaaja mahdollisesti voinut sivuuttaa verokysymyksen. Tilitoimisto vetosikin asiassa siihen, että yhtiöosuuden luovutus oli osa laajempaan yritysjärjestelyä, jota oli ollut suunnittelemassa muun muassa asianajaja. Tilitoimisto pyrki kiistämään vahingon aiheutumisen väittämällä, että A:n olisi ollut harjoittamaansa autokauppaan liittyneiden piirimyyntisopimusten uudelleenjärjestelyistä ja maahantuojaan vaatimuksista johtuen pakko toteuttaa yhtiöosuuden luovutus veroseuraamuksista riippumatta. KKO lähti kuitenkin siitä, ettei tällaista yhtiöjärjestelyn ja piirimyyntisopimusten välistä suhdetta ollut näytetty olleen.¹⁴⁰ Tilitoimisto ei siis saanut luottaa siihen olettamukseen, että joku muu oli jo selvittänyt toimenpiteeseen liittyvät veroseuraamukset. Asiantuntijalla on siis velvollisuus varmistua toimeksiantajansa käyttämästä mahdollisesta muusta asiantuntemuksesta. Korkein oikeus velvoittaa asiantuntijan hyvin pitkälle vietyyn velvollisuuteen varmistua siitä, että asiakas ymmärtää toimeksiannon sisällön ja siihen sisältyvät riskit. Korkein oikeus vielä nimenomaisesti lausuu tiedonantovelvollisuuden voivan ulottua myös toimeksiannon ulkopuolelle jääviin seikkoihin. Perusteluissaan KKO toteaa, että:

Tilitoimistopalvelujen ja verokonsultoinnin ammattimaisella tarjoajalla on asiantuntijana asiakkaisiinsa nähden toimeksiannon puitteissa laaja tiedonantovelvollisuus sellaisista seikoista, jotka

¹³⁹ Hemmo käyttää tässä yhteydessä tiedonanto- ja neuvontavelvollisuus – käsitteen sijaan huolenpitovelvollisuus –käsitettä.

¹⁴⁰ Hemmo 2002 I, 429–433.

voivat vaikuttaa haitallisesti asiakkaan etuihin. Toimeksiannon piiriin kuulumattomien neuvojen antaminen ei lähtökohtaisesti kuulu tämän velvollisuuden piiriin. Tiedonantovelvollisuus voi kuitenkin ulottua sellaisiin toimeksiannon ulkopuolelle jääviin merkityksellisiin seikkoihin, jotka asiantuntija toimeksiantoa täyttäessään havaitsee, jos hän ei voi olettaa asiakkaan niistä tietävän. Toimeksiannon kohteena olevasta oikeustoimesta aiheutuva veroseuraamus on tyypillisesti sellainen haitallinen seikka, johon asiantuntijan tulee kiinnittää asiakkaansa huomiota.

Hemmo toteaa, että tapauksen tiedonantovelvollisuuden voidaan sanoa liittyneen ennen kaikkea toimeksiannon rajaamiseen. Toimeksisaajan olisi pitänyt huomauttaa epäedullisten veroseuraamusten mahdollisuudesta ja tiedustella, onko verokysymykset erikseen selvitetty. Asiantuntijapalveluissa ei muutenkaan voida lähteä siitä, että asiakkaan määrittämän tehtävän suorittaminen olisi sellaisenaan aina riittävää, vaan osapuolten välinen tiedollinen epätasapaino huomioon ottaen toimeksisaajalla on usein velvollisuus neuvoa asiakasta myös siinä, miten valita asiakkaan kannalta tarpeellinen palvelukokonaisuus.¹⁴¹ Tiedonantovelvollisuus voi Hemmon mukaan kohdistua siihen, että jotkut toimeksiantajan ehdottamat toimenpiteet ovat tarpeettomia tai ne voidaan toteuttaa toimeksiantajan ehdotusta edullisemmalla tavalla, tai vaikkapa siihen, että olisi tarkoituksenmukaisempaa suorittaa muitakin toimenpiteitä kuin toimeksiantajan itse pyytämät. Kun toimeksiantajaa on informoitu asianmukaisesti toimeksiannon rajaamisesta, palveluntarjoaja voi hoitaa toimeksiannon toimeksiantajan haluamassa laajuudessa ja tämän määrittämällä tavalla ilman uhkaa myöhemmästä vastuusta. Näin asiantuntija voi turvata

¹⁴¹ Hemmo 2002 I, 429–433.

selustansa vaikka toimeksiantoa ei voitaisikaan pitää täysin tarkoituksenmukaisena joka suhteessa.¹⁴²

Myös Norros ja Wuolijoki yhtyvät Hemmon käsitykseen siitä, että asiantuntijapalveluissa palveluntarjoajan tulee neuvoa toimeksiantajaa toimeksiannon tarkoituksenmukaisessa rajaamisessa, jotta toimeksiantajalle olisi toimeksiannosta mahdollisimman suuri hyöty ja että hänen tavoitteensa toteutuisivat riittävällä tavalla. Asiantuntija ei saa tyytyä vain suorittamaan niitä toimia ja selvittämään vain niitä seikkoja, jotka asiakas on nimenomaisesti pyytänyt tekemään taikka selvittämään. Ei ole aina riittävää, että palveluntarjoaja suorittaa toimeksiantajan tilaamat suoritukset, vaan hän voi olla myös velvollinen neuvomaan toimeksiantajaa toimeksiannon tarkoituksenmukaisessa rajaamisessa.¹⁴³ Norroksen mukaan asiantuntijan on pyrittävä hahmottamaan toimeksiannon asiayhteys ja ehdottamaan sellaista toimeksiannon rajausta, joka mahdollisimman hyvin vastaa asiakkaan tarpeeseen. Velvollisuus toimeksiannon järkevään rajaamiseen voidaan johtaa sekin ratkaisusta KKO 2001:128.¹⁴⁴

Veroseuraamusta koskevan tietämisvaatimuksen osalta KKO kiinnitti huomiota siihen, että tilitoimiston olisi tullut kommandiittiyhtiön kirjanpitäjänä olla tietoinen suurista yksityisotoista, joihin epäedullinen verovaikutus liittyi. Tilitoimiston olisi pitänyt olla myös selvillä tuloverolain 46.4 §:stä, jossa säädettiin yksityisottojen verokohtelusta. Tilanne olisi saattanut hyvinkin olla toisenlainen, jos verotuskysymys olisi ollut tulkinnanvaraisempi tai edellyttänyt

¹⁴² Hemmo 2003 I, 290–292. Ks. myös Wuolijoki 2009, 183 ja Hoppu 2009, 159–160.

¹⁴³ Hemmo 2003 I, 290–292 ja Wuolijoki 2009, 311.

¹⁴⁴ Norros 2008, 638 ja Wuolijoki 2009, 311.

laajempaa selvitystä. Tällaisissa tapauksissa asianmukaisena menettelynä voitaneen pitää sitä, että toimeksisaaja huomauttaa yleisluonteisesti verokysymysten selvittämisen tarpeesta ja tiedustelee, toimeksiantajan halukkuutta teettää lisävastiketta vastaan myös vero-oikeudellinen tilannearvio. Jos toimeksiantajan vastaus on kieltävä, ei toimeksisaajalla luonnollisestikaan voi olla velvollisuutta sellaiseen erillisselvittelyyn, josta hänelle ei makseta ja jonka toimeksiantaja on kustannussyistä rajannut toimeksiannon ulkopuolelle.

Hemmon mukaan ratkaisun olennaisimpana viestinä voidaan pitää sitä, että toimeksisaaja ei voi aina tyytyä toimeksiantajan ilmoittaman tehtävän suorittamiseen, vaan hänellä voi olla velvollisuus varoittaa toimeksiantajaa tehtävärajaukseen mahdollisesti liittyvistä riskeistä.¹⁴⁵ Asiantuntijan tiedonantovelvollisuus sisältää siis myös velvollisuuden varoittaa toimeksiantajaa eli varoittamisvelvollisuuden. KKO:n ratkaisussa 2001:128 tilitoimiston olisi vähintään tullut varoittaa toimeksiantajaa siitä, että siihen vaikuttavat veroseuraamukset tulee selvittää asiantuntijan kanssa ennen transaktion suorittamista. Tilitoimiston ei siis olisi oma-aloitteisesti tullut antaa yksityiskohtaisia neuvoja ja tietoja veroseuraamuksista, mutta sen olisi tullut varoittaa toimeksiantajaa. Hemmon mukaan asiantuntijapalvelun tarjoaja voi tietyissä tapauksissa toimia oikein antamalla toimeksiantajalle riittävät tiedot tai ilmoittamalla, ettei hänellä ole valmiuksia asian riittävän perusteelliseen selvittämiseen vaan se tulisi tehdä jonkin toisen asiantuntijan avulla tapaukseen liittyvien riskien vuoksi.¹⁴⁶

Ratkaisu myös muistuttaa vastuunrajoitusehtojen merkityksestä riskien hallinnassa. Asiakirjojen laatimistoimeksiantoon liittyneistä vastuista ei

¹⁴⁵ Hemmo 2002 I, 429–433.

¹⁴⁶ Hemmo 2003 I, 290–292.

ollut sovittu sopimusteitse mitään. Niinpä suorituksestaan 800 markan korvauksen saaneelle tilitoimistolle syntyi yli 240 000 markan vahingonkorvausvastuu. Verokonsultoinnissa mahdollisen vahingon suuruus ei usein ole riippuvainen toimeksisaajan perimästä palkkiosta, joten vastuukustannusten kattaminen perityillä palkkioilla on käytännössä mahdotonta.¹⁴⁷

Ratkaisu myös korostaa asiantuntijan vastuullista asemaa erityisesti pitkäaikaisten ja luottamuksellisten oikeussuhteiden kohdalla. Tällaisten huolenpitovelvollisuuksien mitoittaminen perustuu pitkälti kunkin oikeussuhteen erityispiirteisiin. Hemmo toteaa, että ennen kuin tästä prejudikaatista voidaan tehdä päätelmiä muiden samankaltaisten tilanteiden suhteen, on otettava kantaa ainakin seuraaviin kysymyksiin: 1. Millainen asiantuntemus toimeksiantajalla on ja onko hän käyttänyt apuna muita asiantuntijapalveluiden tarjoajia, 2. kuinka tietoisesti toimeksiantaja on tehnyt toimeksiannon rajaukset ja 3. kuinka ilmeisiä riskejä toimeksiantajalla on ollut ja onko toimeksisaaja voinut varoittaa niistä ilman kustannuksia aiheuttavia lisäselvityksiä?¹⁴⁸

Norroksen mukaan tapaus viittaa siihen, että asiantuntijapalveluissa on oletusarvoista, että toimeksianto ulottuu kaikkiin samaan aihepiiriin kuuluviin toimenpiteisiin *avaimet käteen* -hengessä. Asiantuntija ei voi yhteydenpidossaan toimeksiantajan kanssa tyytyä vain sinänsä oikeiden ja riittävien tietojen antamiseen, vaan hänen tulee kiinnittää huomiota myös antamiensa tietojen ymmärrettävyyteen. Pohjoismaisessa keskustelussa onkin puhuttu asiantuntijalla olevasta *pedagogisesta velvollisuudesta*.

¹⁴⁷ Hemmo 2002 I, 429–433.

¹⁴⁸ Hemmo 2002 I, 429–433.

Pedagoginen velvollisuus on toisinaan asetettu hyvin kattavaksi. Ruotsin Högsta domstolenin (HD) ratkaisussa NJA 1997 s. 65 rakennustarkastaja oli raportissaan huomauttanut, ettei rakennuksen sisäkatossa ollut ilmanvaihdon kannalta välttämättömiä aukkoja ja kehottanut toimeksiantajiaan korjaamaan asian. Tarkastaja ei kuitenkaan ollut nimenomaisesti huomauttanut korjauksen laiminlyönnin aiheuttavan vaaran siitä, että rakennuksen rakenteet mätänevät. HD:n enemmistö (3–2) katsoi, että tarkastaja ei ollut riittävästi korostanut korjaustoimien välttämättömyyttä ja tästä syystä hänen oli korvattava toimeksiantajanaan toimineen yksityishenkilön vahinko. Norros pitää ratkaisua melkoisen ankarana, koska ilmanvaihdon laiminlyönnin ja rakenteiden mätänemisvaaran yhteys lienee yleisesti melko selvä.¹⁴⁹

Asiantuntijan tiedonantovelvollisuuteen vaikuttaa merkittävästi toimeksiantajalta edellytettävä asiantuntemuksen taso. Tiedonantovelvollisuus on kattavampi silloin, kun toimeksiantajalta ei ole koulutuksensa tai kokemuksensa vuoksi voida odottaa tietämystä käsillä olevasta asiasta eikä hän ole käyttänyt apunaan toisia asiantuntijoita. Hemmon mukaan yhteisömuotoisten toimeksiantajien kohdalla voidaan pienyrittäjiä lukuun ottamatta yleensä olettaa toimeksiantajan hallitsevan asiaan liittyvät, yleisesti tiedossa olevat seikat. Mikäli palveluntarjoajan tiedossa on, että jokin toinen asiantuntija on jo selvittänyt toimeksiantajalle asiaan liittyviä seikkoja, ei hänellä yleensä ole enää asiaan liittyviä tiedonanto- tai varoittamisvelvoitteita. Toimeksiantajan asiantuntemus ei kuitenkaan poista kokonaan tiedonantovelvollisuuden merkitystä, sillä asiantuntijapalvelun käyttöhän jo sinänsä viittaa siihen, että toimeksiantaja katsoo palveluntarjoajan olevan itseään asiantuntevampi tai kykenevän tuomaan jonkinlaista tiedollista lisäarvoa.¹⁵⁰

¹⁴⁹ Norros 2008, 638.

¹⁵⁰ Hemmo 2003 I, 290–292.

Asiantuntijapalveluista tehtävä sopimus velvoittaa tyypillisesti asiantuntijan laajaan velvollisuuteen avustaa toimeksiantajaansa antamalla tietoa ja neuvoja. Lakiin perustuva tiedonantovelvollisuus voi olla tapauskohtaisiin olosuhteisiin perustuva tai standardoitu. Tapauskohtaisiin olosuhteisiin perustuvasta tiedonantovelvollisuudesta on kyse esimerkiksi silloin kun asiantuntijapalveluja tarjoavan tahon täytyy informoida toimeksiantajaansa seikasta, joka saattaa vähentää palvelusta saatavaa hyötyä. Tapauskohtaisiin olosuhteisiin perustuvassa tiedonantovelvollisuudessa täytyy siis ottaa huomioon tietyn toimeksiantajan tilanne ja olosuhteet. Tapauskohtaisen tiedonantovelvollisuuden taustalla on se lähtökohta, että palveluntarjoaja tuntee sopimuksen kohteen sopimuskumppaniaan paremmin.¹⁵¹

Standardoiduista tiedonantovelvollisuuksista on kyse silloin, kun jossain laissa on säädetty velvollisuudesta antaa tiettyjen sopimusten yhteydessä tiedot tietyistä asiaan liittyvistä seikoista.¹⁵² Tällainen tieto voi koskea esimerkiksi sovitun suorituksen ominaisuuksia, asiaan liittyvää lainsäädäntöä tai perittävää vastasuoritusta. Uusimmassa sopimusoikeudellisessa lainsäädännössä on lisätty huomattavasti elinkeinonharjoittajille asetettuja vakioituja tiedonantovelvoitteita. Erityisesti näin on EU-taustaisen sopimuslainsäädännön kohdalla. Standardoituja tiedonantovelvollisuuksia on muun muassa tilisiirtojen, takausten, kuluttajille suunnatun etämyynnin sekä kiinteistövälityksen alalla.¹⁵³

Useiden asiantuntijapalvelusopimusten osalta tiedonantovelvoitteet perustuvat kokonaan tapauskohtaiseen harkintaan eikä standardoituja tiedonantovelvollisuuksia ole ollenkaan. Kaikessa asiantuntijan antamassa neuvonnassa tulee, yhtä kaikki, huomioida yleiset sopimusoikeudelliset asiantuntijapalveluja koskevat huolellisuusvelvoitteet. Lakiin otetut

¹⁵¹ Hoppu 2009, 53–54 ja 157–159.

¹⁵² Hoppu 2009, 53–54 ja 157–159.

¹⁵³ Hemmo 2003 I, 286.

yksityiskohtaiset tiedonantovelvollisuudet vähentävät niitä epäselvyyksiä, joita tiedonantovelvollisuuden olemassaolosta ja sen sisällöstä on.¹⁵⁴ Korkeimman oikeuden ratkaisukäytäntöjen valossa voidaan todeta, että asiantuntijapalvelujentarjoajan tiedonantovelvollisuuden laajuuden määrittely tapahtuu lopulta yksittäistapausten olosuhteisiin perustuen.¹⁵⁵

Mäkelä tarkastelee tuoreessa väitöskirjassaan tosiasiallisen sopimusoikeudellisen valinnanvapauden näkökulmasta myös tiedonantovelvollisuuksien laajentumiskehitystä sekä asiantuntijavastuun kiristymistä. Hänen mukaansa sopimuksen valmisteluun liittyvä kehitys on muuttunut osapuolten tietojen hyödyntämisen vapaudesta kohti velvollisuutta varmistaa sopimusosapuolten riittävä tiedollinen taso. Tähän velvollisuuteen vaikuttaa merkittävästi sopijaosapuolten sopimuskentekoasemat ja asiantuntemus. Se merkitsee esimerkiksi laajentunutta tiedonantovelvollisuutta asiantuntijapalveluiden yhteydessä. Mäkelän mukaan tiedonantovelvollisuuksien avulla nostetaan tiedollisesti heikomman osapuolen valinnanvapauden arvoa. Vastaavasti vahvempi osapuoli ei saa hyödyntää sopijakumppaninsa heikkoa tietotasoa, sillä tällainen hyödyntäminen ei kuulu sopimusvapauden piiriin. Mäkelä toteaa myös, että oletama toisen sopijaosapuolen heikosta tiedontasosta on kumottavissa. Asiantunteva osapuoli voi esittää näyttöä siitä, että sen luottamus vastapuolen riittävään tiedontasoon on ollut perusteltua. Näyttönä voidaan esittää esimerkiksi selvitystä vastapuolen omasta asiantuntemuksesta tai laajasta kokemuksesta kyseessä olevasta asiasta.¹⁵⁶

¹⁵⁴ Hoppu 2009, 53–54 ja 159. Ks. tietoyhteiskunnan palvelujen tarjoamisesta annetun lain 7 ja 8 §:t, joissa on säännöksiä sähköisiin etäpalveluihin liittyvistä palveluntarjoajan standardoiduista tiedonantovelvollisuuksista.

¹⁵⁵ Hoppu 2009, 181.

¹⁵⁶ Mäkelä 2010, 66, 254–255. Mäkelä nostaa esiin Ruotsin Högsta domstolenin ratkaisun NJA 1993 s. 163, jossa on annettu merkitystä takaajien

Asiantuntijan laajentunut tiedonanto- ja neuvontavelvollisuus ei kuitenkaan rajoitu koskemaan vain nimenomaisia asiantuntijapalveluja. Tästä esimerkkinä voidaan pitää pankin laajaa tiedonanto- ja neuvontavelvollisuutta takaussitoumusta antavia kuluttaja-asiakkaita kohtaan. Takauksen ottamisen osalta kyseessä ei ole varsinainen asiantuntijapalvelu. Laaja vastuu perustuukin pankin asemaan rahoitusalan asiantuntijaorganisaationa sekä siihen, että sen asiakkaalla ei yleensä ole riittävästi asiantuntemusta rahoitusosalta.¹⁵⁷

Korkeimman oikeuden ratkaisu KKO 1993:130 oli asiantuntijan tiedonanto- ja neuvontavelvollisuuden vahvistumisen kannalta hyvin tärkeä, koska siinä korkein oikeus nimenomaisesti katsoi lojaliteettiperiaatteen voivan merkitä myös tietojen ja neuvojen antamista sopimuskumppanille.

KKO 1993:130: Rakennuttaja oli sopimusneuvottelujen aikana tehnyt alkuperäisiin rakennussuunnitelmiin muutoksia, jotka urakoitsijan tietten johtivat siihen, ettei rakennushanke toteutettuna täyttänyt sille suunnittelussa asetettuja tavoitteita. Kun urakoitsija huomauttamatta tästä rakennuttajalle oli sitoutunut työurakkaan

ja päävelallisen läheisille suhteille. Pankin katsottiin sen mukaan perustellusti voineen olettaa takaajien olleen tietoisia velallisen taloudellisesta asemasta.

¹⁵⁷ Mäkelä 2010, 254. Mäkelän mukaan pankin kuluttaja-asiakkaiden valinnanvapauden voidaan olettaa olevan rajoittunut tiedonpuutteen seurauksena. Sen vuoksi pankin täytyy varmistua asiakkaansa riittävästä tietotasosta, jotta pankille syntyisi perusteltu luottamus asiakkaan sitoutumistarkoituksesta. Ks. myös KKO 2007:72, jossa pankin laajaa tiedonanto- ja neuvontavelvollisuutta perusteltiin muun muassa sen asiantuntija-asemalla sekä KKO 1990:73 ja 1991:75, joissa pankilla katsottiin olleen erityinen velvollisuus antaa tietoa yleispanttauksen sisällöstä ja merkityksestä.

kokonaisvastuurakentamisen mukaisin ehdoin, urakoitsija oli vastuussa rakennuttajalle laiminlyönnistään aiheutuneista vahingoista.

Perusteluissaan KKO totesi, että *Sopimusehtojen <...> huomautuksentekovelvollisuutta on niin sanotun lojaliteettiperiaatteen mukaisesti noudatettava myös jo sopimusta valmisteltaessa. Kun yhtiöt ovat kerrotuin tavoin laiminlyöneet huomauttaa kaupungille siitä vaikutuksesta, joka kumifendereiden korvaamisella puuparruilla olisi laiturin kestävyys, ne ovat vastuussa kaupungille tästä laiminlyönnistä aiheutuneista vahingoista. Seurauksena yhtiöiden menettelystä on ollut, ettei niiden suunnittelema ja rakentama laiture ole rikkoutumatta kestänyt alusten asianmukaista kiinnittymistä siihen.*

Korkein oikeus katsoi myös ratkaisussaan KKO 2007:72, että pankilla oli tiedonanto- ja neuvontavelvollisuus asiakastaan kohtaan rahoitusjärjestelyn yhteydessä. Ratkaisussa KKO 2008:91 tiedonantovelvollisuutta perusteltiin niin ikään lojaliteettiperiaatteella. Sopimusneuvottelun osapuolet ovat velvollisia toimimaan siten, ettei toinen sopijapuoli erehdy sopimuksen olennaisista edellytyksistä tai merkityksestä.¹⁵⁸ Uusimpana osoituksena asiantuntijan tiedonanto- ja neuvontavelvoitteesta voidaan mainita vielä korkeimman oikeuden ennakkoratkaisu KKO 2009:81.

¹⁵⁸ Mäkelä 2010, 66. Ks. myös edellä 4.3 Lojaliteettivelvollisuus sekä KKO 2008:91 (Ään. 3–2), jossa eri mieltä oleva oikeusneuvos Timo Esko totesi: *Harkittaessa palveluksen suorittajan tiedonantovelvollisuuden ulottamista sellaisiin seikkoihin, jotka eivät välittömästi liity palvelukseen, on näiden seikkojen luonteen ohella otettava huomioon, miten laajasti ne ovat palveluksen tilaajan tiedossa palveluksen suorittajan antamista tiedoista riippumatta ja miten niitä koskeva tiedottaminen on mahdollisesti järjestelty sopimussuhteen ulkopuolisen tahon toimesta.*

KKO 2009:81: Kiinteistönvälitysliikkeen edustajalla oli velvollisuus ottaa selvää asunto-osakeyhtiössä tehdystä, isännöitsijäntodistuksessa ja myyntiesitteessäkin mainitusta vesi- ja lämpöjohtojen sekä viemäreiden kuntotutkimuksesta ja kertoa asunnon ostamista harkitsevalle tutkimuksessa todetusta putkistojen uusimistarpeesta, vaikka asunto-osakeyhtiössä ei ollut vielä tehty putkiremonttia koskevia päätöksiä.

Hemmo toteaa, että ratkaisu on johdonmukainen asiantuntijoiden tiedonantovelvollisuuden kiristymistä koskevan yleisen kehityksen kanssa. Kiinteistöjen välittäjistä annetussa laissa (KvälL) välitysliikkeelle on asetettu nimenomainen velvollisuus hankkia ja kertoa ostajalle kaikki kaupasta päättämiseen vaikuttavat asianmukaiset tiedot. Hemmon mukaan ratkaisu merkitsee sitä, että kaupasta päättämiseen vaikuttavia tietoja on tulkittava laajasti. Se ei rajaudu vain velvollisuuteen informoida asunto-osakeyhtiön nimenomaisista päätöksistä, jotka on tehty tulevien remonttien osalta. Tiedonantovelvollisuus ulottuu myös seikkoihin, joilla on merkitystä remontin tarvetta arvioitaessa. Välitysliikkeen laaja tiedonantovelvollisuus merkitsee samalla sitä, että ostajan selonottovelvollisuus on suppea. Ostaja voi perustellusti luottaa saavansa kaupan päättämisen kannalta merkitykselliset tiedot välittäjäliikkeeltä. Vahingon määrittämisen kannalta ratkaisu on ongelmallinen, ja sen vaikutuksia on vaikea arvioida, koska tältä osin ratkaisun perustelut ovat varsin puutteelliset. Korkein oikeus näyttää kuitenkin soveltaneen sangen alhaista näyttökynnystä aiheutuneen vahingon osalta.¹⁵⁹

¹⁵⁹ Hemmo 2010, 230–233.

Asiantuntijapalveluntarjoaja ei voi tyytyä vain annetun toimeksiannon suorittamiseen, vaan hänen on otettava toiminnassaan huomioon oma asemansa asiantuntijana toimeksiantosuhteessa. Yhtenä esimerkkinä asiantuntijan suorittaman toimeksiannon korostuneesta laatuvaatimuksesta on se, että hänen on vähintäänkin huomautettava asiakasta sellaisista toimeksiantoon liittyvistä seikoista, jotka voivat olla riskialttiita toimeksiantajalle, mikäli ne jätetään huomiotta.

Toimeksisaaja ei tietystikään ole velvollinen hoitamaan sellaisia toimia, joista toimeksiannosta tehdyssä sopimuksessa ei ole sovittu, mutta hänen on otettava toimeksiannon sisältöä rajattaessa huomioon se, että asiakas ei useinkaan kykene riittävässä määrin arvioimaan tarvittavien toimenpiteiden sisältöä. Asiantuntijan tulee tämän vuoksi opastaa toimeksiantajaa toimeksiannon määrittelyyn liittyvissä kysymyksissä, jos asiakas ei itsenäisesti kykene arvioimaan tarpeellisen palvelun sisältöä ja tehtävärajauksiin liittyviä riskejä.¹⁶⁰ Norroksen mukaan asiantuntijalle annettua toimeksiantoa voidaan kyllä rajata, mutta rajaamisesta on sovittava toimeksiantosopimuksessa nimenomaisesti.¹⁶¹

Mäntysaaren mukaan Suomessa verokonsultin tiedonantovelvollisuuden toimeksiantajaansa kohtaan pitäisi dispositiivisen oikeuden mukaan olla sama riippumatta verokonsultin asiantuntemuksesta.¹⁶² Toisenlaiseksi tilanne voi muodostua siinä tapauksessa, että toimeksiantaja on nimenomaisesti ymmärtänyt, että asiantuntijan tarjoama palvelu on suppeampi sisällöltään kuin vastaavat palvelut yleensä. Tällöinkään ei silti voitane hyväksyä toimeksiantoihin sisältyviä virheitä, vaan kyseeseen tulee lähinnä toimeksiannon laajuuden tiukempi rajaaminen. Mikäli toimeksiantaja on

¹⁶⁰ Hemmo 2008 I, k. 16.4.

¹⁶¹ Norros 2008, 638. Ks. myös luku 3 Sopimus asiantuntijapalveluista.

¹⁶² Mäntysaari 2000, 263.

asiantuntematon, voidaan asiantuntijalta edellyttää toimeksiannon rajaamiseen liittyvien riskien selvittämistä toimeksiantajalle.¹⁶³

4.5 Salassapitovelvollisuus

Salassapitovelvollisuutta tarkastellaan usein vain joko lain pakottavan säännöksen tai toimeksiantosopimuksessa olevan ehdon tuomana velvollisuutena. Lojaliteettivelvollisuus velvoittaa asiantuntijaa kuitenkin pidättäytymään hänen toimeksiantajansa etuja vahingoittavasta toiminnasta, vaikkei siitä olisi nimenomaisesti sovittukaan. Tästä voitane päätellä, että asiantuntija ei saa ilmaista kolmannelle toimeksiannon myötä tietoonsa tulleita seikkoja, mikäli ne voivat vahingoittaa hänen toimeksiantajansa etua. Oikeudentila lienee tällainen silloinkin, kun salassapidosta ei ole sovittu toimeksiantosopimuksessa, eikä lain nimenomaiset säännökset velvoita asiantuntijaa salassapitoon. Asiantuntijan ja toimeksiantajan sopimussuhde perustuu yleensä erityiseen luottamukseen. Tuota luottamusta on syytä suojata salassapitovelvollisuudella.

Tietyillä erityisaloilla on yksityiskohtaisia säännöksiä salassapito- ja vaitiolovelvollisuuksista. Terveys- ja huollon ammattihenkilöistä annetun lain 17 §:ssä veloitetaan terveydenhuollon ammattihenkilö laajaan salassapitovelvollisuuteen. Säännöksen mukaan *terveydenhuollon ammattihenkilö ei saa sivulliselle luvatta ilmaista yksityisen tai perheen salaisuutta, josta hän asemansa tai tehtävänsä perusteella on saanut tiedon. Salassapitovelvollisuus säilyy ammatinharjoittamisen päättymisen jälkeen.* OK 15 luvun 17 §:n mukaan *asiamies, oikeudenkäyntiavustaja tai näiden apulainen ei saa luvattomasti ilmaista päämiehen hänelle uskomaan yksityistä tai perheen salaisuutta tai muuta sellaista luottamuksellista seikkaa, josta hän tehtävässään on saanut tiedon.* OK:n säännös ei siis koske muita kuin

¹⁶³ Wuolijoki 2009, 312-314.

tuomioistuinasioita.¹⁶⁴ Ilman lain säännöstä seuraava salassapitovelvollisuus lienee nimenomaisten lainsäännösten tuomaa velvollisuutta lievempää – sen voidaan perustellusti katsoa koskevan nimenomaan sellaisia seikkoja, joiden ilmaiseminen kolmannelle vahingoittaisi toimeksiantajan etuja.

Salassapitovelvollisuudesta sovitaan usein asiantuntijan ja hänen toimeksiantajansa välille laaditussa toimeksiantosopimuksessa, sillä asiantuntijapalveluista tehtävissä toimeksiannoissa toimeksiantajan liikesalaisuuksia siirtyy usein toimeksisaajan käyttöön.¹⁶⁵ Salassapitovelvollisuuteen onkin tämän vuoksi kiinnitettävä erityistä huomiota sovittaessa toimeksiannon ehdoista. Sovittaessa salassapitoehdoista on hyvä kiinnittää huomiota siihen, että käyttääkö toimeksisaaja toimeksiantoa suorittaessaan sellaisia ulkopuolisia avustajia, jotka saavat omaa osuuttaan suorittaessaan salassapidettäviä tietoja toimeksiantajasta. On perusteltua sopia tällaisesta tiedon luovuttamisoikeudesta tai sen kieltämisestä. Toimeksiantajan kannalta on tärkeää, että hänen tietonsa on suojattu silloinkin, kun se on toimeksisaajan avustajan hallussa. Toimeksiantajan kannattaakin edellyttää toimeksiantosopimuksessa, että toimeksisaajan on tehtävä avustajiensa kanssa toimeksiantosopimuksen kanssa samansisältöiset salassapitosopimukset ennen tiedon luovuttamista. Salassapitovelvollisuutta voidaan täydentää muun muassa sopimalla asiakirja-aineiston palauttamisvelvollisuudesta toimeksiannon päätyttyä ja esimerkiksi sopimalla salassa pidettävän aineiston kopioimisen kiellosta.¹⁶⁶

Salassapitovelvollisuus kieltää saadun tiedon ilmaisemisen kolmannelle osapuolelle. Tärkeä kysymys on kuitenkin myös se, saako tiedon haltuunsa saanut hyödyntää tietoa muussa liiketoiminnassaan ja, jos saa, niin millä ehdoilla. Toimeksiantajan intressissä voi usein olla tiedon

¹⁶⁴ Fredman 2009, 229.

¹⁶⁵ Ks. Hemmo 2008 I, k. 16.10.

¹⁶⁶ Hemmo 2008 I, k. 16.10.

hyväksikäyttötapojen rajoittaminen. Hemmon mukaan tavanomainen salassapitovelvollisuus ei sellaisenaan riitä kattamaan tätä, vaan sopimukseen täytyy tarvittaessa ottaa erityinen määräys, jonka mukaan toimeksisaaja ei saa hyödyntää toimeksiannon yhteydessä haltuunsa saamia tietoja muutoin kuin kyseessä olevaa toimeksiantoa täyttäessään.¹⁶⁷

Toimeksiannon suorittaminen tuottaa useasti toimeksisaajalle uutta tietoa ja kokemusta toimialaansa kuuluvissa kysymyksissä. Joskus toimeksiantosopimuksissa rajoitetaan tällaisen jäännöstiedon käyttövapautta. Salassapitovelvollisuus ei yksinään rajoita tällaisen toimeksiannon aikana kertyneen tiedon ja kokemuksen käyttämistä muussa toiminnassa. Tällaisestakin rajoituksesta voidaan kuitenkin erikseen sopia. On kuitenkin huomattava, että toimeksiantoa suorittaessa toimeksisaajalle kertyneen tiedon käyttövapauden rajoittaminen voi olla ongelmallista. Tällaisen tiedon erottaminen toimeksisaajalla jo ennestään olleesta tiedosta on monin paikoin lähes mahdotonta. Tällainen rajoitus voisi niin ikään vaikeuttaa toimeksiantojen vastaanottamista saman toimialan asiakkailta.¹⁶⁸

Tietoturvallisuuden taso liittyy salassapitovelvollisuuteen. Vaikka toimeksisaaja ei suoranaisesti rikkoisikaan salassapitovelvollisuuttaan, niin salassa pidettävää tietoa voi joutua ulkopuolisten käsiin, mikäli toimeksisaaja ei huolehdi riittävästä tietoturvan tasosta. Tämän ongelman välttämiseksi toimeksiantosopimuksessa on syytä sopia riittävästä tietoturvan tasosta. Yleinen on esimerkiksi sellainen ehto, joka velvoittaa toimeksisaajan on noudattamaan salassa pidettäviä tietoja käsitellessään samaa huolellisuustasoa kuin mitä tämä noudattaa omia liikesalaisuuksiaan käsitellessään.¹⁶⁹

Salassapitovelvollisuutta ja tiedon hyväksikäytön rajoittamista koskeviin

¹⁶⁷ Hemmo 2008 I, k. 16.10.

¹⁶⁸ Hemmo 2008 I, k. 16.10.

¹⁶⁹ Hemmo 2008 I, k. 16.10.

sopimusehtoihin otetaan yleensä määräys sopimussakosta, joka lankeaa ehtoa rikkoneen sopimusosapuolen maksettavaksi. Sopimussakko on usein tarpeellinen velvoitteiden tehostamiseksi, sillä vahingonkorvauksen saamiseksi edellytettävä selvitys vahingon aiheutumisesta ja vahingon määrästä on usein hyvin vaikeasti näytettävissä.¹⁷⁰

¹⁷⁰ Hemmo 2008 I, k. 16.10.

5 Yhteenveto ja johtopäätökset

Asiantuntijapalveluiden merkitys ja erilaisten asiantuntijapalveluiden piiriin kuuluvien palveluiden määrä yhteiskunnassamme on kasvanut merkittävästi. Tuon kasvun jatkumiselle ei ole näköpiirissä estettä, vaan nykyisen kehityksen voidaan päinvastoin odottaa kiihtyvän tulevaisuudessa. Jo nyt olemme todistaneet yhä kiihtyvää suorittavan työn siirtymistä halvemman työvoiman maihin. Samaan aikaan Suomen kilpailukyvyyn tärkein valtti on hyvässä koulutuksessa ja laadukkaissa, asiantuntemukseen perustuvissa neuvontapalveluissa.

Asiantuntijapalvelut määritellään usein sellaisiksi palveluiksi, joiden keskeisenä sisältönä on asiantuntemuksen tarjoaminen toimeksiantajalle. Kyseiset palvelut sisältävät yleensä tietojen antamista, neuvonnan tarjoamista, transaktion toteuttamista tai muuta fyysisistä kohteista riippumatonta toimintaa. Niille on tyypillistä toimeksiantajan pyrkimys johonkin tiettyyn taloudelliseen tai muuhun tavoitteeseen, jonka saavuttamiseksi asiantuntija tarjoaa erityisosaamiseensa perustuvaa neuvontaa tai muuta palvelua.

Asiantuntijapalveluiden tarjoamisesta tehtäviin sopimukseen liittyy oikeudellisia erityispiirteitä, jotka poikkeavat merkittävästi esimerkiksi tavara kauppaa koskevista sopimuksista. Asiantuntijapalvelun käsitteen sisältöä on pidetty osin sopimuksenvaraisena, joten laajasti tulkittuna asiantuntijapalveluiden piiriin voidaan laskea kuuluvaksi hyvin useanlaiset eri palvelut.

Asiantuntijan vastuuta ei voitane rajata missään tapauksessa koskemaan pelkästään nimenomaisten asiantuntijapalveluiden tarjoamista. Niin ikään mitään oikeusvaikutusta ei tulisi seurata ainoastaan siitä, että jokin sopimus luokitellaan asiantuntijapalveluksi. Tärkeää on yksittäisen oikeustoimen sisältö ja tuon oikeustoimen osapuolten tiedolliset asemat.

Asiantuntijan velvoitteiden sisältö on paljolti hyvin tuoreen oikeuskäytännön varassa. Niinpä velvoitteiden systematisointikaan ei ole vakiintunut. Oikeuskirjallisuuden ja korkeimman oikeuden ratkaisujen perusteella päädyin neliportaiseen systematisointiin. Asiantuntijapalveluja tarjoavalla on siis toimeksiantajaansa nähden huolellisuus-, lojaliteetti-, tiedonanto- ja neuvontasekä salassapitovelvoitteet. Toimeksisaajan toimimisvelvollisuutta en käsittele erikseen sen notorisuuden vuoksi. Toimeksisaajan on tietysti täytettävä toimeksiantosopimus eli tehtävä se, mistä on sovittu. Tuota sopimusta täyttäessään hänen on otettava huomioon toimeksiantajansa edut. Toimeksiantajan toimimisvelvollisuus sisältyy siis huolellisuus- ja lojaliteettivelvollisuuksien alaan. Salassapitovelvollisuutta tarkastellaan usein vain joko lain pakottavan säännöksen tai toimeksiantosopimuksessa olevan ehdon tuomana velvollisuutena. Lojaliteettivelvollisuutensa myötä asiantuntija on kuitenkin velvollinen pitämään salassa sellaiset seikat, joiden ilmaiseminen kolmannelle voi vahingoittaa hänen toimeksiantajansa etua.

Eräänä esimerkkinä nykyistä oikeustilaa valaisemaan voidaan ottaa korkeimman oikeuden ratkaisu 2001:128, jonka perusteluissa korkein oikeus ei viitannut vahingonkorvausvelvollisuuden tueksi lainsäädäntöön lainkaan, vaan perusti ratkaisunsa yksinomaan sopimusoikeuden yleisten periaatteiden varaan. Ratkaisun ainoat lakiviittaukset kohdistuvat verolakeihin määriteltäessä syntyneen vahingon suuruutta. Asiantuntijan velvollisuuksiin on viitattu useissa korkeimman oikeuden ratkaisuissa, mutta yleislakia noista velvollisuuksista ei ole. Se, kirjataanko asiantuntijan korvausvastuita ja velvollisuuksia lakiin vai annetaanko oikeudentilan olla korkeimman oikeuden tulkintakäytännön varassa, jää lainsäätäjän harkittavaksi.