

TODISTUSTAAKKA ASUINKIINTEISTÖN LAATUVIR- HEESTÄ

Timo Riuttamäki
Pro gradu -tutkielma
Lapin yliopisto
Oikeustieteellinen tdk
Prosessioikeus
Kevät 2023

Lapin yliopisto

Tiedekunta: Oikeustieteiden tiedekunta

Työn nimi: Todistustaakka asuinkiinteistön laatuvirheestä

Tekijä: Timo Riuttamäki

Koulutusohjelma/oppiaine: Oikeustiede, prosessioikeus

Työn laji: Pro gradu -tutkielma/Maisteritutkielma x Lisensiaatintutkimus ___

Sivumäärä, liitteiden lukumäärä: XI + 103, ei liitteitä

Vuosi: 2023

Tiivistelmä:

Todistustaakka on oikeusnormi, jonka perusteella tuomioistuin voi näyttöepävarmuustilanteessa ratkaista sen, kumman asianosaisen on kannettava haitallinen seuraamus jonkin kanteen tai vastustamisen perusteena olevan seikan näyttämättä jäämisestä. Todistustaakkaongelmien ratkominen on jäänyt suurimmaksi osaksi oikeustieteen ja -käytännön tehtäväksi.

Tutkielmassa tutkitaan todistustaakan jakautumista ostajan ja myyjän välillä asuinkiinteistön laatuvirhettä, virheen seuraamuksia ja virheeseen vetoamisen edellytyksiä koskevista propositioneista. Tutkielman lainopillista metodologiaa on täydennetty empiirisellä oikeustapausaineistolla, joka koostuu vuosina 2011–2021 annetuista hovioikeuksien kiinteistöriitoja koskevista ratkaisuksista, joissa on esiintynyt termi todistustaakka. Aineisto koostuu 22 hovioikeuden ratkaisusta ja niitä edeltäneistä käräjäoikeuksien tuomioista.

Lähtökohtaisesti todistustaakka seikasta on myös kiinteistöriidoissa sillä asianosaisella, jolla on seikkaa koskien väittämistäakka. Tämä on myös selvästi nähtävissä tutkitussa oikeuskäytännössä. Lähtökohta ei kuitenkaan ole poikkeukseton, vaan erilaisilla tapauskohtaisesti harkittavilla tekijöillä, kuten asianosaisten näyttömahdollisuuksilla, aineellisen oikeuden tavoitteilla ja kokemuseräisellä todennäköisyydellä voi olla merkitystä. Todistelultaan ja seikastoilta usein monimutkaisissa kiinteistöriidoissa tapauskohtaiset tekijät korostuvat.

Todistustaakan jakautumiseen ostajan ja myyjän välillä voivat vaikuttaa lainsäätäjän tavoitteet edistää rehellistä kiinteistöjen vaihdantaa. Lojaliteettivelvollisuus sopimussuhteessa vaikuttaa ostajan ja myyjän erilaisiin toimimisvelvollisuuksiin: myyjän tulee antaa kiinteistöä riittävät ja oikeat tiedot ja ostajan tulee selvittää mahdolliset virheellisuudet joutuisasti.

Myös kohtuusharkinta ja riskinjako myyjän ja ostajan välillä voivat vaikuttaa todistustaakan jakautumiseen. Kun myyjänä toimii rakentaja, on yhdessä oikeustapausaineiston ratkaisussa toteutettu käännettyä todistustaakkaa. Myyjä oli poikennut rakennuslupapiirustuksista, jolloin myyjän tuli osoittaa toteutettujen rakenteiden riskittömyys ja hyvän rakennustavan mukaisuus. Hovioikeus katsoi, että epäselvyys oli johtunut myyjän toiminnasta rakennusaikana, jolloin myyjän tuli kantaa haitallinen seuraus selvittämättä jäämisen riskistä.

Todistustaakan jakautumiseen vaikuttavat myös tietyt vakiintuneet todistustaakkasäännöt. Kun yleensä todistustaakka reklamaation tapahtumisesta on reklamaatiovelvollisella, näkyy tämä kiinteistöriidoissa niin, että ostajalla on todistustaakka myös siitä, että reklamaatio täyttää kaikki maakaassa säädetyt reklamaation edellytykset.

Avainsanat: todistustaakka, näyttökynnys, todistelu, kiinteistö, laatuvirhe

x Tutkielma ei sisällä muita kuin tekijän/tekijöiden omia henkilötietoja.

SISÄLLYS

LÄHTEET	VI
LYHENTEET	XI
KUVIOT JA TAULUKOT.....	XI
1 JOHDANTO.....	1
1.1 Tutkielman aihe, rajaus ja rakenne	1
1.2 Tutkimustehtävä ja tiedonintressi	2
1.3 Tutkimuskysymys.....	3
1.4 Tutkimusmetodi.....	4
2 TODISTUSTAAKKA KÄSITTEENÄ JA OIKEUSNORMINA.....	6
2.1 Todistustaakan määritelmä ja todistustaakan yleissäännös	6
2.1.1 Todistustaakan negatiivinen ja positiivinen peruspiirre	10
2.2 Todistustaakka, näyttökynnys ja taakan siirtyminen	13
2.2.1 Lähtökohtainen, käännetty ja siirtynyt todistustaakka	13
2.2.2 Riita-asian näyttökynnys	14
2.3 Todistustaakan suhde väittämistaakkaan	22
3 TODISTUSTAAKAN KOHDISTUMINEN	26
3.1 <i>Seikat</i> todistamisen kohteena	26
3.2 Todistustaakka ja lain soveltaminen	27
3.3 Todistustaakka kokemussäännöistä	31
3.4 Todistustaakka todistus- ja aputosiseikoista	33
4 TODISTUSTAAKAN JAKAUTUMISEN TEORIOISTA	38
4.1 Negatiiviteoria	38
4.2 Asianosaisen näyttömahdollisuudet.....	40
4.3 Kokemusperäinen todennäköisyys	42
4.4 Aineellisen oikeuden tarpeet.....	44
4.5 Muita näkökulmia todistustaakan jaosta.....	46

5	KIINTEISTÖN LAATUVIRHE	48
5.1	Maakaaren 2 luvun 17 § ja laatuvirheperusteet	48
5.1.1	Sopimuksenvastaisuus	50
5.1.2	Tiedonantovirheet.....	54
5.1.3	Salainen virhe	58
5.2	Virheeseen vetoamisen edellytykset.....	62
5.3	Virheen seuraamukset.....	67
6	TODISTUSTAAKKA KIINTEISTÖN LAATUVIRHEESTÄ	70
6.1	Yleisiä huomioita tutkimuksen oikeustapausaineistosta.....	70
6.2	Todistustaakka sopimuksen sisällöstä (MK 2:17.1:n 1 kohta)	71
6.3	Todistustaakka tiedonantovirheistä.....	73
6.3.1	Virheellisen tai harhaanjohtavan tiedon antaminen (MK 2:17.1:n 2 kohta) .	73
6.3.2	Tiedonantovelvollisuuden laiminlyönti (MK 2:17.1:n 3 kohta).....	74
6.3.3	Kauppaan vaikuttaminen	76
6.3.4	Virheellisen käsityksen oikaisematta jättäminen (MK 2:17.1:n 4 kohta)	78
6.4	Todistustaakka salaisesta virheestä.....	78
6.5	Todistustaakka vaurioista ja laatupoikkeamista.....	80
6.5.1	Huolellisuus rakennushankkeeseen ryhtymisessä	80
6.5.2	Mikrobivaurioiden osoittaminen	82
6.5.3	Syy-yhteys ja virheen määräytymisen ajankohta	84
6.5.4	Käännetty todistustaakka: myyjänä rakentaja	86
6.6	Todistustaakka virheeseen vetoamisen edellytyksistä	91
6.6.1	Tarkastusvelvollisuus ja ostajan tieto virheestä.....	91
6.6.2	Yksilöidyn virheilmoituksen tekeminen kohtuullisessa ajassa	92
6.6.3	Kunnianvastainen ja arvoton menettely	94
6.7	Todistustaakka virheen seuraamuksista	95
6.7.1	Hinnanalennuksen määrä.....	95

6.7.2	Kaupan purku: olennaisuuskriteerin täytyminen.....	97
6.7.3	Vahingonkorvaus.....	98
7	Lopuksi.....	101

LÄHTEET

Kirjallisuus

- Aarnio, Aulis: Luentoja lainopillisen tutkimuksen teoriasta. Helsingin yliopiston oikeustieteen julkaisut. Helsinki 2011.
- Aristoteles: Metafysiikka. Suom. T. Jatakari, K. Näätsaari, P. Pohjanlehto. Gaudeamus. Helsinki 1990.
- Ekelöf, Per Olof – Boman, Robert: Rättegång IV. C.E. Fritzes AB. Tukholma 1992.
- Frände, Dan – Havansi, Erkki – Helenius, Dan – Koulu, Risto – Lappalainen, Juha – Lindfors, Heidi – Niemi, Johanna: Prosessioikeus. Sanoma Pro Oy. Helsinki 2012.
- Hales, Steven: Thinking tools: you can prove a negative. Think 4/10 Summer 2005. Cambridge University Press. Cambridge 2005, s. 119–112.
- Halila, Jouko: Todistustaakan jaosta. WSOY. Porvoo 1955.
- Helsingin hovioikeus: Helsingin hovioikeuspiirin laatuhanke 2014: Todistustaakka riita-asioissa.
- Hemmo, Mika: Vahingonkorvausoikeus. WSOYpro. Helsinki 2005.
- Hemmo, Mika – Hoppu, Ari: Sopimusoikeus. Päivittyvä hakuteos. Alma Talent. Helsinki.
- Hoffrén, Mia – Vuorenpää, Mikko: Vahingonkorvaus, hinnanalennus ja vaatimistaakka. Lakimies 5/2009, s. 779–798.
- Hoffrén Mia: Virhevastuu asunnon ja asuinkiinteistön kaupassa. 2. uudistettu painos. Alma Talent. Helsinki 2021.
- Jokela, Antti: Oikeudenkäynnin asianosaiset ja valmistelu. Talentum. Helsinki 2012.
- Jonkka, Jaakko: Rikosprosessioikeuden yleisistä opeista. Yliopistopaino. Helsinki 1992.
- Kant, Immanuel [1787]: The Critique of Pure Reason. Cambridge University Press. Eng. Guyer, Paul – Wood, Allen. Cambridge 1998.
- Klami, Hannu: Todistusratkaisu. Gummerus Kirjapaino Oy. Saarijärvi 2000.
- Koskinen-Tammi, Tiina – Laurila, Leena: Asunto- ja kiinteistökauppariidat 2000-luvun hovioikeuskäytännössä. Talentum. Helsinki 2010.
- Kyllästinen, Esa: Riskinjako maakaareissa. Edita Publishing Oy. Helsinki 2010.
- Kyllästinen, Esa: Laatuvirhe asuinkiinteistön kaupassa. Defensor Legis 6/2012, s. 762–785.
- Kyllästinen, Esa: Ostajan ennakkotarkastusvelvollisuus asuinkiinteistön kaupassa. Defensor Legis 1/2013, s. 49–69. Kyllästinen 2013 A.

- Kyllästinen, Esa: Ostajan jälkitarkastusvelvollisuus ja reklamaatio asuinkiinteistön kaupassa. *Defensor Legis* 3/2013, s. 338–353. Kyllästinen 2013 B.
- Lappalainen Juha: Siviiliprosessioikeus I. Lakimiesliiton kustannus. Helsinki 1995.
- Lappalainen Juha: Siviiliprosessioikeus II. Talentum Media Oy. Helsinki 2001.
- Palo, Marianne – Linnainmaa, Leena: Asuntokaupan virheet ja vastuut oikeuskäytännössä. Kiinteistöalan kustannus Oy. Helsinki 2002.
- Petri, Olaus: Tuomarinohjeet. Teoksessa *Suomen Laki I*. Alma Talent. Helsinki 2017.
- Pölönen, Pasi – Tapanila, Antti: Todistelu oikeudenkäynnissä. Tietosanoma. 2015 Helsinki.
- Rudanko, Jorma: Näkökohtia todistusharkinnasta, s. 251–273. Unigrafia. 2020 Helsinki.
- Saarnilehto, Ari – Annola, Vesa: Sopimusoikeuden perusteet. Alma Talent. Helsinki 2018.
- Saranpää, Timo: Näyttöennemmysperiaate riita-asiassa. *Suomalainen lakimiesyhdistys*. Helsinki 2010.
- Saranpää, Timo: Riita-asian näyttökynnys- ja todistustaakkasäännökset todistelutoimikunnan mietinnössä – eräitä näkökohtia ja ehdotuksia. *Defensor Legis* 6/2013, s. 951–966.
- Saranpää, Timo: Vastaväittäjän lausunto Jorma Rudangon väitöskirjasta ”Näkökohtia todistusharkinnasta”. *Lakimies* 5/2021, s. s. 858–878.
- Tammi-Salminen, Eva: Kiinteistön salainen omistus, kauppakirjan tulkinta ja velkojat: pohdintoja korkeimman oikeuden käytännön pohjalta. Teoksessa Lohi, Tapani (toim.): *Kaavoitus, rakentaminen, varallisuus – juhlaulkaisu Vesa Majamaa*. Edita Publishing Oy. Helsinki 2005.
- Tapanila, Antti: Siviiliprosessi. *Suomalainen Lakimiesyhdistys*. Helsinki 2021.
- Tirkkonen, Tauno: *Suomen siviiliprosessioikeus II*. 2. painos. WSOY. Porvoo 1977.
- Violainen, Jyrki: Väittämistaakasta vielä vähäsen. *Lakimies* 7–8/2000, s. 1155–1169.
- Vuorenpää Mikko: Väittämistaakka ja materiaallinen prosessinjohto. *Oikeustieto* 2/2004, s. 13–15.
- Vuorenpää, Mikko: Väittämistaakka. *Oikeustieto* 3/2007, s. 5–7.
- Vuorenpää Mikko: Vaatimis- ja väittämistaakasta erään oikeustapauksen valossa. *Oikeustieto* 1/2011, s. 13–16.
- Vuorenpää, Mikko: Valittuja kysymyksiä todistusoikeudesta. *Helsingin Kamari Oy*. Helsinki 2020.

Virallislähteet

- HE 154/1990 vp. Hallituksen esitys eduskunnalle oikeudenkäymiskaaren pöytäkirjaa ja tuomiota koskevien säännösten uudistamisesta riita-asioissa.
- HE 14/1994 vp. Hallituksen esitys Eduskunnalle asuntokauppaa koskevaksi lainsäädännöksi.

VIII

HE 120/1994 vp. Hallituksen esitys Eduskunnalle maakaareksi ja eräksi siihen liittyviksi laeiksi.

HE 187/2002 vp. Hallituksen esitys Eduskunnalle velan vanhentumista ja julkista haastetta koskevan lainsäädännön uudistamisesta.

HE 46/2014 vp. Hallituksen esitys eduskunnalle oikeudenkäymiskaaren 17 luvun ja siihen liittyvän todistelua yleisissä tuomioistuimissa koskevan lainsäädännön uudistamiseksi.

LaVM 19/2014 vp. Hallituksen esitys eduskunnalle oikeudenkäymiskaaren 17 luvun ja siihen liittyvän todistelua yleisissä tuomioistuimissa koskevan lainsäädännön uudistamiseksi.

OMML 69/2012. Todistelu yleisissä tuomioistuimissa.

OMSO 65/2012. Vertailua eräistä todistusoikeudellisista kysymyksistä Suomessa, Ruotsissa, Norjassa ja Tanskassa.

Oikeuskäytäntö

Käräjäoikeudet

Lapin KO 17.2.2021, nro 21/107318, dnro R 20/218

Korkein oikeus

KKO 1971-II-2

KKO 1986-II-90

KKO 1991:64

KKO 1995:53

KKO 1995:139

KKO 1996:34

KKO 2004:78

KKO 2006:54

KKO 2008:8

KKO 2009:31

KKO 2009:39

KKO 2012:72

KKO 2015:29

KKO 2015:58

KKO 2016:47

KKO 2016:69

KKO 2019:16

KKO 2019:41

KKO 2020:23

Oikeustapausaineisto

Käräjäoikeudet

Espoon KO 23.10.2015, nro 15/16378, dnro L 14/3240

Etelä-Karjalan KO 8.1.2021, nro 21/20, dnro L 18/8910

Etelä-Savon KO 1.2.2018, nro 18/1026, dnro L 16/9251
Helsingin KO 15.3.2019, nro 19/13228, dnro L 16/29891
Itä-Uudenmaan KO 11.1.2019, nro 19/669, dnro L 16/949
Itä-Uudenmaan KO 7.2.2019, nro 19/4502, dnro 18/2003785
Keski-Pohjanmaan KO 17.10.2017, nro 17/3984, dnro L 16/2257
Keski-Suomen KO 27.6.209, nro 19/12175, dnro L 18/4971
Lapin KO 8.3.2019, nro 19/2957, dnro L 16/3005461
Pohjanmaan KO 3.3.2020, nro 20/7869, dnro L 19/5649
Pohjois-Karjalan KO 13.2.2013, nro 13/1743, dnro L 12/4162
Pohjois-Karjan KO 14.2.2020, nro 20/251, dnro L 18/12480
Pohjois-Savon KO 8.7.2011, nro 11/10152, dnro L 10/7482
Pohjois-Savon KO 15.6.2012, nro 12/9735, dnro L 11/9760
Pohjois-Savon KO 11.6.2014, nro 14/9596, dnro L 13/6813
Pohjois-Savon KO 27.5.2015, nro 15/8078, dnro L 14/6049
Päijät-Hämeen KO 14.5.2012, nro 12/6301, dnro L 11/14997
Päijät-Hämeen KO 1.3.2019, nro 19/3215, dnro L 18/3739
Satakunnan KO 7.7.2017, nro 17/9021, dnro L 16/17035
Tuusulan KO 21.11.2014, nro 14/10709, dnro L14/4761
Ylivieska-Raahen KO 28.8.2015, nro 15/5453, dnro L 14/5699
Ylivieska-Raahen KO 6.4.2018, nro 18/2585, dnro L 16/6118

Hovioikeudet

HHO 2.7.2015, nro 1031, dnro S 15/383
HHO 31.3.2016, nro 525, dnro S 15/2998
HHO 26.6.2020, nro 925, dnro S 19/814
HHO 25.3.2021, nro 383, dnro S 19/1676
HHO 16.6.2021, nro 803, dnro S 19/848
I-SHO 13.4.2012, nro 335, dnro S 11/701
I-SHO 23.5.2013, nro 398, dnro S 12/656
I-SHO 13.5.2014, nro 316, dnro S 13/270
I-SHO 11.12.2015, nro 797, dnro S 14/918
I-SHO 29.9.2016, nro 595, dnro S 15/1069
I-SHO 15.5.2019, nro 248, dnro S 18/501
I-SHO 14.1.2020, nro 10, dnro S 19/348
I-SHO 27.1.2021, nro 27, dnro S 20/328
I-SHO 19.10.2021, nro 558, dnro S 21/225
Kouvolan HO 8.2.2013, nro 130, dnro S 12/506
VHO 13.3.2019, nro 81, dnro S 17/804
VHO 20.05.2020, nro 199, dnro S 18/6
VHO 13.4.2021, nro 162, dnro S 20/384
VHO 24.6.2021, nro 272, dnro S 19/910
VHO käsittelyratkaisu 25.1.2021, dnro S 19/910
RHO 22.6.2016, nro 339, dnro S 15/1105
RHO 31.5.2019, nro 195, dnro S 18/398
RHO 15.1.2021, nro 6, dnro S 19/425

Internetlähteet

Ohje hyvästä välitystavasta 2022. (Tarkka osoite <https://kiinteistonvalitysala.fi/wp-content/uploads/2022/10/Ohje-hyvasta-valitystavasta-2022.pdf>) Käyty 11.5.2023.

Tieteen termipankki: Oikeustiede:todistustaakka. (Tarkka osoite: <https://tieteentermi-pankki.fi/wiki/Oikeustiede:todistustaakka>) Käyty 11.5.2023.

Nykysuomen sanakirja. Kotimaisten kielten keskuksen verkkojulkaisuja 67/6. Kotimaisten kielten keskus 2021. (Tarkka osoite: https://kaino.kotus.fi/ns/Nykysuomen_sanakirja_6_Ts-O.pdf) Käyty 11.5.2023.

LYHENTEET

HE	Hallituksen esitys
HHO	Helsingin hovioikeus
HO	Hovioikeus
I-SHO	Itä-Suomen hovioikeus
KO	Käräjäoikeus
KKO	Korkein oikeus
LaVM	lakivaliokunnan mietintö
MK	Maakaari
MRA	Maankäyttö- ja rakennusasetus
MRL	Maankäyttö- rakennuslaki
OikTL	Laki varallisuus oikeudellisista oikeustoimista
OK	Oikeudenkäymiskaari
OMML	Oikeusministeriön mietintöjä ja lausuntoja
OMSO	Oikeusministeriön selvityksiä ja ohjeita
RakMK	Suomen rakennusmääräyskokoelma
RHO	Rovaniemen hovioikeus
VHO	Vaasan hovioikeus
Vp	Valtiopäivät

KUVIOT JA TAULUKOT

Kuvio 1: Todistuservopiste ja todistustaakkapiste, s. 20

1 JOHDANTO

1.1 Tutkielman aihe, rajaus ja rakenne

Tutkielman aiheena on todistustaakkien tulkinta maakaaren (540/1995, MK) 2 luvun 17 §:n tarkoittamaa kiinteistön laatuvirhettä koskevista propositioista. Tutkielman prosessioikeudelliseen aiheeseen on siis tehty esineoikeudellinen rajaus, jota on edelleen rajattu niin, että tutkielmassa ei käsitellä kiinteistön vallintavirhettä (MK 2:18) tai oikeudellista virhettä (MK 2:19). Edelleen aihetta on rajattu myös laatuvirheiden osalta niin, että tutkielmassa keskitytään nimenomaisesti asuinkiinteistöjä koskeviin laatuvirheväittämiin. Kiinteistön laatuvirhettä koskevissa riita-asioissa virheen seuraamukset ja virheeseen vetoamisen edellytykset ovat kuitenkin niin kiinteässä yhteydessä itse virheväittämään, että tutkielmassa tutkitaan todistustaakkaa myös näistä seikoista. Olisi vajavaista tutkia kiinteistöriitoja tutkimatta itse riidan lopputuloksen seurauksia ja niihin vaikuttavia seikkoja.

Kiinteistöriita ei ratkea välttämättä yksin aineellisen oikeuden (MK) säännösten perusteella, vaan prosessioikeus ja aineellinen oikeus ovat vuorovaikutuksessa keskenään, ja jutun lopputulokseen vaikuttaa suuresti se, miten todistustaakka asiassa jakautuu asianosaisien kesken.¹ Tutkielman keskiössä on todistustaakan jakautuminen ostajan ja myyjän välillä, mutta tutkielmassa käsitellään myös todistustaakan erityiskysymyksiä. Vähemmälle vakaalle keskustelulle on oikeustieteessä jäänyt kysymys siitä, millaisiin seikkoihin todistustaakka ylipäätään voi kohdistua.² Kiinteistöriidoissa on monesti kysymys hyvän rakennustavan sisällöstä ja syy-yhteydestä erilaisten kiinteistön laatuvirheiden ja niiden seurausten välillä, jolloin tosiseikkojen, oikeusohjeiden ja kokemussääntöjen välinen raja voi olla jossain määrin häilyvä. Olen pitänyt todistustaakan kohdistumista käsittelemisen arvoisena kysymyksenä.

Prosessioikeuden ja aineellisen oikeuden yhdistäminen on rajauksellisesti haastava tehtävä. Jotta olisi mielekästä puhua todistustaakan jakautumisesta kiinteistöriidoissa, on käsiteltävä myös niitä aineellisoikeudellisia säännöksiä, joista riidoissa on kysymys. Olen pyrkinyt käsittelemään maakaaren säännösten sisältöä mahdollisimman lyhyesti, mutta silti

¹ Kyllästinen 2010, s. 8.

² Rudanko 2020, s. 251–273.

informatiivisesti. Tutkielmassa tekemäni rajaukselliset ratkaisut ovat mielestäni perusteltuja, mutta ne ovat tarkoittaneet myös sitä, että sivuja kaiken olennaisen kertomiseen on kertynyt.

Tutkielma koostuu seitsemästä pääluvusta, mutta idealtaan se on kolmiosainen. Luvuissa 2–4 systematisoidaan ja määritellään todistustaakkaa oikeusnormina. Tämä on tutkielman ensimmäinen osa. Toinen osa käsittää luvun 5, joka koskee maakaaren laatuvirhesäännöksen, sekä virheen seuraamuksia ja virheeseen vetoamisen edellytyksiä koskevien säännösten tulkintaa. Luku ei ole, eikä sen ole tarkoituskaan olla, kattava selvitys maakaaren tulkinnasta, vaan se antaa teoreettisen viitekehyksen kolmannen osan, eli luvun 6, empiirisen oikeustapaustaineiston analysoinnille. Luvussa 5 ei oteta vielä kantaa todistustaakkaan, vaan tutkielman ensimmäinen ja toinen osio yhdistyvät vasta luvussa 6 turhan toiston välttämiseksi.

1.2 Tutkimustehtävä ja tiedonintressi

”Todistustaakkaopille on ominaista mitä suurin epävarmuus: mielipiteet sekä pääperiaatteiden että detaljikykyjen osalta eroavat huomattavasti toisistaan. - - [K]irjallisuuden valossa saatetaan tehdä kaksi toteamusta: toisaalta todistustaakkaopilla on erittäin huomattava käytännöllinen merkitys ja toisaalta ei tunnu olevan toiveita siitä, että edes pääperiaatteiden osalta milloinkaan päästäisiin yksimielisyyteen.”³

Kuten *Tauno Tirkkonen* katsoi siviiliprosessioikeuden oppikirjassaan, on todistustaakan jako oikeustieteen ikuisuuskysymyksiä. Tutkielmassa ei pyritä vastaamaan Tirkkosen turhaksi arvelemaan toiveeseen siitä, että todistustaakan pääperiaatteet voitaisiin yksimielisesti ratkaista. Sen sijaan tutkielman tiedonintressi on Tirkkosen mainitsemassa todistustaakan huomattavassa käytännöllisessä merkityksessä. Tutkielmassa pyritään tuottamaan perusteltuja normatiivisia kannanottoja todistustaakan jakoa koskevien oikeusnormien tulkinnasta kiinteistöriidoissa.

Tutkimuskirjallisuutta on julkaistu hyvin runsaasti sekä todistustaakasta että kiinteistön laatuvirheistä, mutta näitä yhdistävää erityistutkimusta ei ole tehty. Esineoikeudellisessa kirjallisuudessa todistustaakkaa käsitellään hyvin pääpiirteisesti, jos ollenkaan. Toisaalta puhtaasti prosessioikeudellisessa tutkimuksessa tuskin on mitään tarvetta ottaa esille todistustaakkakysymyksiä juuri kiinteistökauppariitojen näkökulmasta. Sinänsä prosessioikeuden ja

³ Tirkkonen 1977, s. 110.

esineoikeuden yhdistäminen ei tietenkään ole uniikki keksintö. *Esa Kyllästinen* on tehnyt väitöskirjassaan yleisprosessioikeudellista tutkimusta maakaaren riskinjaosta, ja ottanut myös lyhyesti kantaa tekijöihin, jotka vaikuttavat todistustaakan jakoon virheväittämistä.

Todistustaakka näyttäytyy tuomioistuimen ja asianosaisten näkökulmista hieman erilaiselta. Asianosaisille todistustaakka näyttäytyy velvollisuutena prosessitappion uhallla esittää näyttöä niistä seikoista, joista hänellä on todistustaakka. Kiinteistöriidoille on tyypillistä se, että todistelu on runsasta, todistelun kohteena olevat teemat voivat olla monimutkaisia, ja asianosaisten näyttömahdollisuudet voivat olla hyvin erilaiset. Näytön hankkiminen kiinteistön laatuvirheestä on usein kallista ja työlästä – selvittelykuluista voi muodostua lopulta viisimeroisia summia. Kun todistelun hankkiminen ei tapahdu sormia näpäyttämällä, on todistustaakan jakautumisen ymmärtäminen myös prosessiekonomisesti tärkeää. Monimutkaisesta ja usein ristiriitaisesta todistelusta on myös se seuraus, että asia voi päätyä näyttöepävarmuustilanteeseen, jolloin tuomioistuimen on ratkaisupakkonsa vuoksi ratkaistava asia sanktionormilla.

1.3 Tutkimuskysymys

Oikeudenkäymiskaaren (4/1734, OK) 17:2.1:n mukaan riita-asiassa asianosaisen on näytettävä ne seikat, joihin hänen vaatimuksensa tai vastustamisensa perustuu. Kyseinen säännös on kuitenkin vain todistustaakan *lähtökohdan* ilmaiseva normi. Jo saman pykälän 4 momentissa lähtökohtaa seuraa poikkeus: sitä noudatetaan vain, jollei todistustaakasta tai näytöltä vaadittavasta vahvuudesta laissa toisin säädetä tai asian laadusta muuta johdu. OK 17:2.4 on avoin säännös. Siviiliprosessissa todistustaakan jakautuminen on niin monitahoinen ja haastava kysymys, että kattavaa yleissäännöstä ei ole pyrittykään antamaan. Todistustaakkaongelmien ratkominen on jäänyt suurimmaksi osaksi oikeustieteen ja oikeuskäytännön tehtäväksi.

Tutkielman varsinainen tutkimuskysymys on: mitkä tekijät vaikuttavat todistustaakan jakoon asianosaisten välillä väitteistä, jotka koskevat asuinkiinteistön laatuvirhettä, virheeseen vetoamisen edellytysten täyttymistä ja virheen seuraamuksia? Ottaen huomioon kiinteistöjen vaihdantaan sovellettava erityislaki, maakaari, ja kiinteistöriitojen todisteluun vaikuttavat erityispiirteet, ei ole lainkaan selvää, millaisia ovat ne *asian laatuun kuuluvat tekijät*, jotka voivat vaikuttaa todistustaakan jakautumiseen kiinteistön laatuvirhettä koskevasta

propositioista. Tutkimuskysymykseni kohdistuu erityisesti OK 17:2.4:ssa mainitun *asian laadun* sisällön selvittämiseen.

1.4 Tutkimusmetodi

Tutkielmani tiedon kohde on voimassa olevan lain sisältö, minkä selvittämiseen tarvitaan lainopillisia menetelmiä. Pyrkimyksenä on selvittää tutkittavien oikeusnormien tulkinnallinen sisältö. Tutkielmassa systematisoidaan ja analysoidaan todistustaakkaa prosessioikeudellisena normina, ja esitetään argumentteja siitä, mikä voimassa olevan oikeuden sisältö todistustaakan jakautumisesta kiinteistöriidoissa on, ja millaisten tekijöiden tulisi vaikuttaa todistustaakan jakautumiseen myyjän ja ostajan välillä.

Jotta argumentaatio todistustaakan jakautumisesta kiinteistöriidoissa olisi *oikeudellista*, tulee sen perustua oikeuslähteisiin. Lähtökohtana argumentaatiolle tutkielmassa on *Aulis Aarnion* oikeuslähteoppi. Vahvasti velvoittavista oikeuslähteistä lait ja lakien nojalla annetut alemman asteiset normit ovat argumentaation lähtökohtana. Heikosti velvoittavilla oikeuslähteillä, lainsäätäjän tarkoituksella ja ennakkoratkaisuilla, on tutkielmassa hyvin suuri merkitys. Maakaaren esitöissä on lausuttu runsaasti laatuvirhesääntelyn tavoitteista, ja kiinteistöriidassa todistustaakan jako voi suoraan joko estää tai toteuttaa näitä tavoitteita. Sallituista oikeuslähteistä oikeustieteen vallitsevalla mielipiteellä on hyvin suuri merkitys. *Jouko Hallilan* tutkimuksessaan muotoilemat todistustaakan jakoon vaikuttavat päätekijät ovat läpäisseet suomalaisen ajattelun, ja hyvästä syystä. Tilaa on ollut kuitenkin myös käytännöllisille argumenteille, kuten intressipunninnalle, sekä eettisille ja moraalisisille perusteille, jotka näkyvät myös tutkielman kannalta relevanteissa yleisissä oikeusperiaatteissa, kuten ostajan ja myyjän välisessä lojaliteettivelvollisuudessa. Myös muilla sopimusoikeudellisilla periaatteilla on tutkielmassa sijansa.⁴

Olen täydentänyt lainopillista metodologia keräämällä empiirisen oikeustapausaineiston, jota käsitellään laadullisesti tutkielman luvussa 6. Olen kerännyt aineiston pyytämällä kaikista hovioikeuksista sellaiset vuosina 2011–2021 annetut kiinteistökauppariitaa koskeneet ratkaisut, joista löytyy hakusana ”todistustaakka”.⁵ Olen näin kerätystä aineistosta seulonut pois

⁴ Aarnio 2011, s. 65–89.

⁵ Haku on antanut tulokset myös niistä ratkaisuista, joissa on käytetty todistustaakan sijaan termiä näyttötaakka. Turun hovioikeudesta ei yhtäkään tällaista ratkaisua löytynyt.

sellaiset ratkaisut, joissa on ollut kyse muista kuin asuinkiinteistöjen kaupasta tai jossa kaupan osapuolet ovat olleet yrityksiä. Karsimisen jälkeen aineistoon on jäänyt 22 hovioikeuden ratkaisua ja niitä koskevat käräjäoikeuden ratkaisut. Kaikki oikeustapausaineiston hovioikeuden ratkaisut ovat jääneet lainvoimaisiksi, mitä ei enää tutkielmassa erikseen mainita.

2 TODISTUSTAAKKA KÄSITTEENÄ JA OIKEUSNORMINA

2.1 Todistustaakan määritelmä ja todistustaakan yleissäännös

”Jokaisella tuomiolla pitää olla selvät perusteet ja todistukset tukena, sillä tuomari älköön mitään tuomitko muutoin kuin perusteiden ja todistusten mukaan. Jos kantaja ei voi mitään todeksi näyttää, niin on vastaaja vapaa; sillä kantajalla pitää olla kanteeseensa perusteita ja todistuksia.”⁶

Olaus Petrin tuomarinohjeiden 35. kohta ilmaisee erään todistustaakkaa koskevan normin. Yksinkertaisimmillaan todistustaakalla tarkoitetaan sitä, että asianosaisella on velvollisuus antaa riittävä näyttö niiden propositioiden puolesta, joihin hänen vaatimuksensa tai vastustamisensa perustuu. Kuten jo vanhoissa tuomarinohjeissa ilmaistiin, jos todistustaakan ”rasittama” asianosainen ei pysty täyttämään taakkaansa, kantaa hän riskin siitä, että seikkaa ei voida asettaa tuomion perustaksi, jolloin taakan rasittama asianosainen häviää jutun ainakin tältä osin. *Saranpää* kiteyttääkin Tieteen termipankissa todistustaakan määritelmän esittämällä, että todistustaakka on ”oikeusnormi, jonka avulla tuomioistuin voi näyttöpävarmuustilanteessa ratkaista sen, kumman asianosaisen on kannettava haitallinen seuraamus jonkin oikeustositseikkaväitteen jäämisestä vaille riittävää näyttöä”.⁷ Todistustaakasta voidaan käyttää myös termiä näyttötaakka, tai siihen voidaan viitata kirjoittamalla sen merkitys auki, mikä ei ole tavatonta tuomioissa, joiden perustelut tulisi olla myös maallikkoasianosaisten ymmärrettävissä.

Jo tämä yksinkertainen luonnehdinta todistustaakan määritelmäksi nostaa kuitenkin esiin useita pohtimisen arvoisia ja vaikeita kysymyksiä, kuten 1) kenellä asianosaisella on todistustaakka milloinkin ja miksi, ja onko taakka henkilökohtainen, 2) miten todistustaakka voidaan täyttää, eli mikä on riittävä näyttö ja 3) mitkä propositiot ovat todistustaakkanormin alaisia, eli millainen ulottuvuus todistustaakalla on – koskeeko todistustaakka vain oikeustositseikkoja, vai ovatko esimerkiksi myös kokemussäännöt todistustaakan alaisia? Yllä olevat luonnehdinnat kuvaavat kuitenkin jo hyvin sen, mistä todistustaakassa on ytimeltään kysymys. Tässä luvussa tarkastellaan ensin niin kutsuttua todistustaakan yleissäännöstä, sekä kuvataan todistustaakan määritelmällisiä piirteitä. Tämän jälkeen käsittelen todistustaakan

⁶ Olaus Petrin tuomarinohjeiden 35. kohta. Ohjeissa todistustaakkaan on viitattu myös kohdissa 29. ja 33.

⁷ Tieteen termipankki: Oikeustiede: todistustaakka.

suhdetta näytön riittävyteen ja todistustaakan siirtymistä toiselle asianosaiselle, todistustaakan suhdetta väittämistaakkaan, sekä kysymystä todistustaakan ulottuvuudesta.

Todistustaakkanormeilla on länsimaisessa oikeudessa hyvin pitkä – roomalaiseen oikeuteen ulottuva – historia, ja todistustaakkaa koskeva perussääntö tunnetaan kaikissa nykyisissä oikeusjärjestelmissä.⁸ Alun alkaen roomalaisessa oikeudessa lähes koko todistustaakka asetettiin kantajalle maksimilla ”*semper necessitas probandi incubit illi qui agit*”, eli ”todistamisen välttämättömyys kuuluu aina sille, joka kantaa”. Tälle periaatteelle kehittyi täydentävä maksimi ”*reus excipiendo fit actor*”, eli ”väitteen tekeminen saa asianosaisen muuttamaan kantajaksi”. Ajatus kantajan lähtökohtaisesta todistustaakasta oli niin syvälle juurtunut, että todistustaakan siirtämistä vastaajallekin käsitteellistettiin kantajaformuloinnin kautta.⁹ Todistustaakan jaosta on toki esitetty runsaasti erilaisia teorioita, riippuen myös niistä oikeuspoliittisista tavoitteista, joita todistustaakan asettamisella on haluttu edistää, mutta näyttötaakkaa koskeva lainsäädäntö ei ole liiemmälti erkaantunut antiikissa omaksutusta pääsäännöstä – lähtökohtaisesti väittäjä näyttää.¹⁰ Todistustaakan asettamisesta tietyille asianosaiselle käytetään oikeuskirjallisuudessa yleisesti termiä todistustaakan ”jako”.¹¹ Terminologia on tältä osin hieman harhaanjohtavaa, sillä kyse ei lähtökohtaisesti ole mistään jaollisesta. Todistustaakka on propositiokohtainen ja se kuuluu lähtökohtaisesti jommallekummalle asianosaiselle kokonaisuudessaan.¹²

Todistustaakan jakautumisesta asianosaisten kesken on ollut voimassa jo vuoden 1734 laista lähtien aina jokin yleinen säännös, mutta Olaus Petrin tuomarinohjeista voidaan päätellä, että jonkinlaiset todistustaakkanormit ovat olleet Suomen maantieteellisellä alueella voimassa olevaa oikeutta jo huomattavasti aiemminkin. Lakiin kirjatun todistustaakan yleissäännöksen tarpeellisuus ja oikeutus on ollut toisinaan arvostelun kohteena, kun säännöstä on pidetty ”asiallisesti mitäänsanomattomana, ja siitä on katsottu voitavan päätellä lähinnä se, että todistustaakka ylipäänsä jakautuu asianosaisten välillä” – toisaalta on myös huomautettu, että ”vaikka säännöksestä ei ole hyötyä, ei siitä ole erityistä haittaakaan”.¹³ Nykyisen yleissäännöksen säätämiseen johtaneen hallituksen esityksen mukaan yleispätevää sääntöä

⁸ Rudanko 2020, s. 123.

⁹ Halila 1955, s. 22. Ks. normien kehittymisestä roomalaisessa oikeudessa laajemminkin s. 21–23.

¹⁰ Pölönen – Tapanila 2015, s. 127.

¹¹ Esimerkiksi Ekelöf – Boman 1992, s. 60: ”I tvistemål brukar bevisbördan sätillvida vara fördelad mellan parterna.” (kursivointi Ekelöfin).

¹² Huomiosta oikeastaan jo Halila 1955, s. 4–5 ja enemmän Rudanko 2020, s. 127–128.

¹³ Saranpää 2013, s. 953.

todistustaakan jakautumisesta riita-asiassa ei olekaan.¹⁴ Pohjoismaisittain todistustaakan jakautumista koskevan siviilioikeudellisen yleisen prosessisäännöksen kirjaaminen lakiin on jokseenkin poikkeuksellinen ratkaisu, sillä säännöstä ei ole Norjan, Tanskan, eikä Ruotsin siviiliprosessuaalisessa lainsäädännössä (vaikka normi voimassa olevaa oikeutta näissäkin maissa on).¹⁵ Todistustaakan yleissäännöksen lakiin kirjaamisen puolesta on kuitenkin toisaalta huomautettu, että yleissäännös osoittaa sen, ettei todistustaakan jakoa ole jätetty oikeuden vapaaseen harkintaan *in casu* ja ”kiinteiden todistustaakasääntöjen hylkääminen johtaisi turvattomuuden tunteen leviämiseen yhteiskunnan jäsenten keskuudessa.”¹⁶

Nykyinen todistustaakan yleissäännös on oikeudenkäymiskaaren (4/1734, OK) 17 luvun 2 §:ssä (732/2015), jonka mukaan:

Riita-asiassa asianosaisen on näytettävä ne seikat, joihin hänen vaatimuksensa tai vastustamisensa perustuu.

Seikan asettaminen tuomion perustaksi edellyttää, että asianosainen on esittänyt siitä uskottavan näytön.

Jos yksityisoikeudellisen saatavan määrästä ei ole saatavissa uskottavaa näyttöä taikka se olisi saatavissa vain vaikeuksin tai asian laatuun nähden kohtuuttomilla kustannuksilla tai kohtuuttomalla tavalla, tuomioistuin arvioi määrän.

Mitä 1 ja 2 momentissa säädetään, noudatetaan, jollei todistustaakasta tai näytöltä vaadittavasta vahvuudesta laissa toisin säädetä tai asian laadusta muuta johdu. Mitä 3 momentissa säädetään, noudatetaan, jollei laissa toisin säädetä.

Säännöksen 1 momentti ilmaisee lähinnä vain sen, että todistustaakka voi olla riita-asiassa yhtä hyvin kantajalla kuin vastaajallakin (eli taakka jakautuu *jotenkin*), ja säännöksen 2 momentti ilmaisee käytännössä sen, että todistustaakan rasittama asianosainen joutuu tuomiota annettaessa kantamaan seikan näyttämättä jättämisen haitalliset seuraukset.¹⁷ Säännöksen 1 momenttia kutsutaan tässä todistustaakan yleissäännökseksi ja 2 momenttia todistusharkinnan yleissäännökseksi.¹⁸ Säännöksen 3 momentilla helpotetaan asianosaisen näyttötaakkaa

¹⁴ HE 46/2014 vp, s. 46.

¹⁵ OMSO 65/2012, s. 16–17.

¹⁶ Tirkkonen 1977, s. 118–120. Tirkkonen katsoo, että kiinteillä todistustaakasäännöksillä ylipäänsä on oikeusvarmuutta lisäävä vaikutus.

¹⁷ HE 46/2014 vp, s. 46.

¹⁸ Terminologia perustuu Jorma Rudangon väitöskirjassaan käyttämiin nimityksiin, ks. Rudanko 2020, s. 138.

saatavan määrästä, ja 4 momentti koskee aiempien momenttien toissijaisuutta, eli yleissäännöksiin voi olla *laista* tai *asian laadusta* johtuvia poikkeuksia.

On huomattava, että lainsäädännöstä ei siis löydy yleispätevää vastausta siihen kysymykseen, miten todistustaakka jakautuu riita-asiassa asianosaisten kesken. Siviiliprosessissa todistustaakan jakautuminen on niin monitahoinen ja haastava kysymys, että kattavaa yleissäännöstä ei ole pyrittykään antamaan. Todistustaakkaongelmien ratkominen on jäänyt suurimmaksi osaksi oikeustieteen ja oikeuskäytännön tehtäväksi.¹⁹

Todistustaakan jakautumisesta on kuitenkin joitakin erityissäännöksiä, kuten esimerkiksi maakaaren (540/1995, MK) 2 luvun 32 §:n 2 momentti, jonka mukaan myyjällä ei ole velvollisuutta korvata vahinkoa, jos myyjä osoittaa, ettei kiinteistön virhe tai MK 2:24:ssä tarkoitettu sopimusrikkomus johdu hänen huolimattomuudestaan. Tällaista sopimusoikeudelliselle vahingonkorvaukselle tyypillistä huolimattomuuden puuttumista koskevaa todistustaakkasääntöä voidaan perustella sillä, että vastapuolen voi olla lähtökohtaisesti vaikeaa näyttää sopimuskumppaninsa huolimattomuus, kun tuon sopimuskumppanin puolestaan lieenee yleensä vaivattomampaa osoittaa toimineensa huolellisesti.²⁰ Myös oikeuspoliittisesti voi olla mielekästä korostaa huolellisuusvelvollisuutta asettamalla riski seikan näyttämättä jättämisestä sille, jonka voidaan epäillä toimineen huolimattomasti.²¹ Eduskuntalakiin kirjatut todistustaakan jakautumista koskevat erityissäännökset ovat jokseenkin harvinaisia, mutta eivät lainsäätäjälle täysin vieraitakaan.²²

Tällaiset erityissäännökset sisältyvät tiettyihin aineellisoikeudellisiin siviililakeihin, joissa säännöksin osoitetaan se, mikä oikeusvaikutus tiettyyn oikeustositseikkaan liittyy ja kenellä on kyseisestä oikeustositseikasta todistustaakka. Usein säännös on muotoiltu tällöin negatiivisesti, eli ilmaisemalla jokin oikeusseuraamus, *jollei tiettyä oikeustositseikkaa näytetä*. Toisaalta aineellisoikeudelliseen lakiin sisältyvä todistustaakkasäännös on voitu kirjoittaa myös legaalisen presumption muotoon, jolloin tietty oikeustositseikka tai oikeudellisesti olennainen olosuhde katsotaan lähtökohtaisesti tietyn sisältöiseksi. Legaalinen presumptio vaikuttaa niin, että todistustaakka on säädetty sille asianosaiselle, joka väittää, ettei presumptio pidä

¹⁹ Lappalainen 2001, s. 320.

²⁰ Tätä nk. ekskulpaatiovastuuta käsitellään enemmän tutkielman lopussa, osiossa 6.7.3.

²¹ Pölönen – Tapanila 2015, s. 128.

²² Muita poikkeuksia mm. auktorisoiduista kääntäjistä annetun lain (1231/2007) 6 § ja merilain (674/1994) 12 luvun 25 §:n 1 momentti.

paikkaansa.²³ Esimerkki tällaisesta säännöksestä on isyyslain (11/2015) 2 §:n 1 momentin olettama, jonka mukaan aviomies on lapsen isä, kun lapsi on syntynyt avioliiton aikana.²⁴

Todistustaakkaa koskevat presumptiot voivat kuitenkin perustua aineellisoikeudellisen normin lisäksi myös siihen, mitä Halila kutsui *kokemusperäiseksi todennäköisyydeksi*: tällöin todistustaakan tulisi olla lähtökohtaisesti sillä asianosaisella, joka väittää jotakin, mikä on yleisen elämäkokemuksen mukaan poikkeuksellista.²⁵ OK 17:2.4:n sisältämän poikkeussäännöksen säätämiseen johtaneissa esitöissä todistustaakan yleissäännöksen soveltamisen syrjäyttävinä ”muina syinä” on mainittu tämä Halilan käyttämä termi kokemusperäisestä todennäköisyydestä, sekä oikeuskäytännön merkitys todistustaakkanormien luojana: ”esimerkiksi oikeuskäytännössä on syntynyt todistustaakkanormi, jonka mukaan sillä, joka on saanut toiselta omaisuutta, on todistustaakka siitä, että kysymyksessä on lahja, eikä esimerkiksi kauppa”. Lisäksi esitöissä mainitaan, että todistustaakan jakautumista harkittaessa kiinnitetään ennen muuta huomiota myös asianosaisten näyttömahdollisuuksiin, ja että merkitystä voi olla myös asianomaisen lainsäädännön toimivuudella, minkä vuoksi esimerkiksi oikeustoimea on lähtökohtaisesti pidettävä pätevänä ja todistustaakka on sillä asianosaisella, joka väittää oikeustoimea rasittavan pätemättömyysperusteen.²⁶

2.1.1 *Todistustaakan negatiivinen ja positiivinen peruspiirre*

Todistustaakan alustavassa määrittelyssä käsitepari *todistustaakan negatiivinen ja positiivinen peruspiirre* on nähdäkseni hyödyllinen, sillä se auttaa hahmottamaan sitä, että todistustaakka näyttäytyy hieman erilaisena toisaalta tuomioistuimen, toisaalta asianosaisten, näkökulmista. Negatiivinen ja positiivinen peruspiirre vastaavat Halilan käyttämää erottelua aineelliseen (objektiiviseen) ja muodolliseen (subjektiiviseen) todistustaakkaan.²⁷ Muodollinen todistustaakka määrää positiivisesti siitä, kumman asianosaisten on näytettävä propositio toteen, kun aineellinen todistustaakka puolestaan määrää negatiivisesti siitä, että seurauksena näytön epäonnistumisesta tuota propositiota ei voida panna ratkaisun perustaksi.²⁸

²³ HE 46/2014 vp, s. 46.

²⁴ Lappalainen 2001, s. 322–323.

²⁵ Halila 1955, s. 111–112.

²⁶ HE 46/2014 vp, s. 48.

²⁷ Halila 1955, s. 9. Huom. käytän ilmiöstä Rudangon/Tirkkosen termejä negatiivinen ja positiivinen peruspiirre, sillä tahdon jäljempänä käyttää termejä subjektiivinen ja objektiivinen todistustaakka eri merkityksessä kuin Halila termejä käytti.

²⁸ Rudanko 2020, s. 126.

Negatiivinen peruspiirre ilmentää asianosaisen riskiä seikan näyttämättä jäämisestä, mitä *Hannu Klami* on tarkoittanut kutsuessaan todistustaakkaa *sanktionormiksi*.²⁹

Negatiivisessa ja positiivisessa peruspiirteessä ei ole kyse dikotomiasta, vaan kyse on saman ilmiön tarkastelemisesta eri puolilta. Käytännön elämässä asianosaisten ja tuomioistuimen on otettava molemmat näkökulmat huomioon. Positiivinen peruspiirre asettaa asianosaisille toimimisvelvollisuuden (esittää näyttöä), kun taas negatiivinen peruspiirre liittyy vahvasti tuomioistuimen ratkaisupakkoon. Tuomioistuimen on viran puolesta annettava ratkaisu asiassa, ja toisinaan tuomioistuin joutuu tekemään tämän tilanteessa, jossa jonkin oikeustosi-seikan olemassaolo on jäänyt enemmän tai vähemmän epäselväksi. Tuomioistuimen tulee tällöin arvioida sitä, kummalla asianosaisella on ollut (tai tulee olla) epäselväksi jääneestä seikasta todistustaakka (positiivinen peruspiirre). Viimekädessä juttu ratkeaa todistustaakan negatiivisen peruspiirteen kautta: seuraus siitä, ettei seikasta ole annettu riittävää näyttöä, on se, että seikan *vastakohta* asetetaan tuomion pohjaksi.³⁰

Todistustaakan positiivista ja negatiivista peruspiirrettä voidaan tarkastella myös ajallisen ulottuvuuden näkökulmasta. Sanktio- tai riskinjakonormina todistustaakka näyttäytyy tuomioistuimelle jälkikäteisenä – jopa viimekätisenä – arviointina. Näin luonnehdittuna todistustaakkanormin soveltaminen aktualisoituisi tuomioistuimen näkökulmasta varsinaisesti *vasta* näytönarvioinnin jälkeen, mitä yllä Saranpään määritelmä Tieteen termipankissa tarkoittaa: siinähan nimenomaisesti määriteltiin todistustaakan olevan normi, jota tuomioistuin soveltaa *näyttöpävarmuustilanteessa*. On kuitenkin huomioitava, että todistustaakan jakautuminen vaikuttaa myös jo näyttöä vastaanotettaessa tuomioistuimessa, sillä seikasta näyttövelvollinen esittää todistelua ensin.

Asianosaiselle todistustaakkakysymysten arvioiminen ja todistustaakkaan varautuminen tapahtuu kuitenkin preklusiosääntöjenkin vuoksi jo asianosaisen varautuessa mahdolliseen oikeudenkäyntiin.³¹ Todistustaakasta voikin tulla polttava kysymys jo ennen oikeudenkäyntiä, ja mitä vaikeampaa todistustaakan jakautumista on kussakin tapauksessa arvioida, sitä suurempia haitallisia vaikutuksia asiaan voi liittyä. Ilmeinen haitallinen vaikutus on

²⁹ Klami 2000, s. 72.

³⁰ Helsingin hovioikeuspiirin laatuhanke 2014, s. 4; Klami 2000, s. 72; Rudanko 2020, s. 126; Lappalainen 2001, s. 307.

³¹ Rudanko 2020, s. 126.

esimerkiksi se, että asianosainen saattaa hankkia tarpeetonta selvitystä jostakin seikasta, mikä voi olla huomattavan kallista, tai pahimmassa tapauksessa asianosainen erehtyy todistustaakastaan niin, ettei hanki hankittavissa olevaa näyttöä propositionsa tueksi. Todistustaakkanormit vaikuttavat myös asianajostrategisesti jo aivan jutun alussa, sillä lienee viisainta varoa herättelemästä tai auttamasta vastapuolta hänen todistustaakkansa kantamisessa. Toisaalta todistustaakkanäkökohdat vaikuttavat jo siihen arvioon, kannattaako kannetta vireille, tai kannattaako kantajan vaatimuksiin vain suostua oitis.³²

Todistustaakan negatiivista peruspiirrettä on pidetty oikeuskirjallisuudessa todistustaakkanormien varsinaisena tai pääasiallisena sisältönä: esimerkiksi Halilan mukaan vaikka todistustaakkanormit vaikuttavat asianosaisten toimintaan oikeusprosessissa, on todistustaakan ydin sen aineellisella puolella – ”*todistustaakkanormien teho ennen tuomiota on vain eräänlaisia heijastusvaikutusta*”.³³ Uskon, että Halilan näkemys asiasta on oikeaan osu: kyse on saman ilmiön eri näkökulmista, ja todistustaakan riskinjakofunktion vuoksi se saa asianosaiset toimimaan tietyllä tavalla. Olisi perin vaikea kuvitellakaan sellaista todistustaakkanormia, jossa asianosaisen näyttövelvollisuuden epäonnistumiseen ei liitettäisi haittavaikutusta – kyseessä tuntuisi olevan jopa käsitteellinen ristiriita. Ilman riskiä negatiivisesta seuraamuksesta ei edes voisi puhua varsinaisesta velvollisuudesta esittää näyttöä.³⁴ Todistustaakan tarkasteleminen eri puolilta, positiivisesta ja negatiivisesta peruspiirteestä käsin, auttaa kuitenkin ymmärtämään enemmän sitä, mistä todistelua koskevassa toiminnassa on käytännön elämässä kysymys.

Todistustaakalle on vaikea antaa analyttistä ja tarkkaa määritelmää, joka tavoittaisi koko ilmiön. Katson, että yllä ehkä laveammallakin pensselillä maalailtu kuvailu todistustaakan pääasiallisesta sisällöstä ja käytöstä oikeudellisessa kielessä on tutkielman alustavien määritelmällisten tarpeiden näkökulmasta riittävä. Todistustaakaproblematiikkaan liittyy kuitenkin vielä useita kysymyksiä, jotka määrittävät todistustaakkanormien sisältöä ja niiden soveltamista.

³² Samanlainen huomio Saranpää 2010, s. 23.

³³ Halila 1955, s. 13.

³⁴ Kuten jo Tirkkonen 1977, s. 110 huomauttaa, ei dispositiivisessa riita-asiassa asianosaisella ole tietenkään *velvollisuutta* näytön esittämiseen sanan varsinaisessa merkityksessä. Asianosainenhan saa myöntää kanteen tai hävitä juttunsa muuten vain niin halutessaan.

2.2 Todistustaakka, näyttökynnys ja taakan siirtyminen

2.2.1 Lähtökohtainen, käännetty ja siirtynyt todistustaakka

Todistustaakasta on vajavaista keskustella ilman, että arvioitaisiin sen suhdetta näytön arviointiin ja näytön riittävyyteen. Tällaisen keskustelun on sanottu olevan jopa turhaa.³⁵ Tämä johtuu kahdesta seikasta. Ensinnäkin jo todistustaakan olemus sanktionormina osoittaa sen tiiviin yhteyden näytön arviointiin ja näyttötaakkaan, mutta todistustaakka on yhteydessä näytön arviointiin ja riittävyyteen olennaisella tavalla myös siksi, että todistustaakka *siirtyy* asianosaiselta toiselle, kun lähtökohtaisesti näyttövelvollinen asianosainen on antanut riittävän näytön propositionsa tueksi. Tällöin vastapuolelle syntyy velvollisuus vastatodistelun esittämiseen. Todistelu on dynaamista toimintaa ja näyttövelvollisuus tietystä seikasta (tai sen vastakohtasta) voi vaihdella.

Oikeuskirjallisuudessa ei ole täysin vakiintunutta terminologiaa kuvaamaan todistustaakan jakautumisen erilaisia tilanteita. Todistustaakan jakautumisen perustilannetta, eli sitä, että väittäjä näyttää, voidaan kutsua *aidoksi*, *oikeaksi* tai *lähtökohtaiseksi* todistustaakaksi ja tilannetta, jossa todistustaakka on väitteen esittäjän vastapuolella, voidaan kutsua *käännetyksi* tai *kääntyneeksi* todistustaakaksi.³⁶ Tällainen tilanne on kyseessä yleensä silloin, kun laissa on säädetty todistustaakan jakautumisesta poikkeavasti, kuten esimerkiksi jo esille otetussa maakaaren 2 luvun 32 §:n 2 momentissa. Käännetyn todistustaakan soveltaminen ei ole kuitenkaan sidottu siihen, että siitä olisi tietyssä tilanteessa säädetty eduskuntalaissa – tämän osoittaa jo oikeudenkäymiskaaren 17 luvun 2 §:n 4 momentti, jonka mukaan todistustaakan yleissäännöstä ei sovelleta, jos *asian laadusta* muuta johtuu.

Kun lähtökohtaisesti näyttövelvollinen asianosainen on esittänyt propositiostaan riittävän näytön ja vastapuolen on annettava proposition kumotakseen vastanäyttöä, voidaan tästä käyttää termiä *siirtynyt*, *siirtyvä*, *väärä* tai *epäaito* todistustaakka. Tässä tutkielmassa käytän tarvittaessa edellä mainituista tilanteista termejä *lähtökohtainen todistustaakka*, *käännetty todistustaakka* ja *siirtynyt todistustaakka*. Siirtyneessä todistustaakassa ei tietenkään ole

³⁵ Klami 2000, s. 72.

³⁶ Muun muassa Saranpää 2010, s. 92–93.

mitään väärää, vaan termi on käännös ruotsin kielestä, eikä se kovin hyvin istu suomalaiseen kielenkäyttöön.³⁷

2.2.2 Riita-asian näyttökynnys

Todistelun dynaamisuuden ja todistustaakan siirtymisen näkökulmasta näytön arviointi ja näyttökynnyksen mahdollinen ylittyminen on siis olennaista. Näyttökynnyksellä tarkoitetaan näytön vahvuuteen kohdistuvaa vaatimusta, joka määrittelee sen, miten suurella todennäköisyydellä propositio tulee näyttää toteen, jotta se voidaan asettaa tuomion perustaksi.³⁸

Todistustaakkanormit ilmaisevat näyttövelvollisen kustakin propositiosta, kun taas näyttökynnys ilmaisee sen, miten vahvaa näyttöä on tuotava esiin, jotta propositio katsottaisiin näytetyksi toteen. Näyttökynnys ja todistustaakka ovat niin läheisessä yhteydessä toisiinsa, että näyttökynnyksen voidaan sanoa olevan jopa todistustaakkaopin osa.³⁹ Asianosainen joutuu jo ennen oikeudenkäyntiä arvioimaan vastapuolen tiedettyjä todisteita ja varautumaan vastaanäytön esittämiseen varsinkin, jos asianosainen arvioi vastapuolen näytön olevan riittävää aiheuttamaan hänelle velvollisuuden vastaanäytön esittämiseen, eli todistustaakan siirtymisen. Aiheuttaakseen todistustaakan siirtymisen, tulisi annetun näytön ylittää riita-asian näyttökynnys.⁴⁰

Nykyisen todistusharkinnan yleissäännöksen (OK 17:2.2) mukaan seikan asettaminen tuomion perustaksi edellyttää, että asianosainen on esittänyt siitä uskottavan näytön. Näyttökynnyksen ylittymistä vähäisempi näyttö seikasta ei voi aiheuttaa todistustaakan siirtymistä, sillä jos seikkaa ei voida asettaa tuomion perustaksi, ei lähtökohtaisesti näyttövelvollinen ole pystynyt kantamaan todistustaakkaansa, jolloin seikan näyttämättä jäämisen riski kohdistuu jo häneen, ja vastaanäyttö jäisi tarpeettomaksi. Tällöin tuomioistuimen ei varsinaisesti tarvitsisi edes lausua vastaanäytöstä asian ratketessa todistustaakkanormilla.

Mitä lainkohdan mainitsemalla *uskottavalla näytöllä* sitten tarkoitetaan? Säännöksen säätämiseen johtaneissa esitöissä asiaa selvennetään seuraavasti:

³⁷ Rudanko 2020, s. 130.

³⁸ Rudanko 2020, s. 156.

³⁹ Rudanko 2020, s. 156 ja Klami 2000, s. 77.

⁴⁰ Kyllästinen 2010, s. 120.

”Aiemmin riita-asioiden näyttökynnystä koskevasta ilmaisusta ”täysi näyttö” on sittemmin pääosin luovuttu, eikä sen tilalle ole tullut yhtä vakiintunutta ilmaisua. Pykälän 2 momentin mukaan seikan asettaminen tuomion perustaksi edellyttää, että asianosainen on esittänyt siitä uskottavan näytön. Ilmaisuihin ”uskottava” osoittaisi siis näyttökynnyksen korkeuden. Tämä näyttökynnys olisi pääsääntö, josta voitaisiin poiketa 4 momentissa osoitetulla tavalla. Riita-asioiden näyttökynnyksen voidaan nykyisin katsoa olevan alempi kuin rikosasioissa syyksilukevalta tuomiolta edellytettävä, mutta toisaalta korkeampi kuin todennäköiset syyt. Näyttökynnystä on kuvattu oikeuskirjallisuudessa ilmaisulla ”jonkinlainen järvevä näyttöenemmyys” (Juha Lappalainen teoksessa *Dan Frände ym., Prosessioikeus*, 2012, s. 700). Lakiin otettava uusi näyttökynnys ”uskottava näyttö” ilmaisisi jo nykyisin noudatettavan näyttökynnyksen. Näytöltä vaadittavaa vahvuutta ei siis olisi tarkoitus muuttaa nykyisestä.”⁴¹

Hallituksen esityksestä voidaan tehdä muutamia, mutta vain muutamia, päätelmiä. Tarkoitus ei ole ollut ensinnäkään muuttaa voimassa olevaa oikeutta näytöltä vaadittavan vahvuuden suhteen, mikä ilmaistaan yksiselitteisesti. Lisäksi uskottava näyttö on kynnyksenä matalampi kuin oikeudenkäymiskaaren 17 luvun 3 §:n 2 momenttiin rikosasiassa kirjattu syyksilukevalta tuomiolta edellytettävä näyttökynnys ”ei varteenotettavaa epäilyä”, joka olisikin huomattavan korkea näyttökynnys dispositiivisessa riita-asiassa. Uskottava näyttö on kuitenkin kynnyksenä korkeampi, kuin rikosasioista oikeudenkäynnissä annetun lain (689/1997) 2 luvun 6 §:n 1 momentin 3 kohdassa säädetty syytteen nostamisen kynnys ”todennäköiset syyt”. Uskottava näyttö on riita-asian näyttökynnyksenä jossakin näiden kahden kynnyksen välissä.

Perusteluissa näytetään samaistettavan uskottavuus ”jonkinlaiseen järvevään näyttöenemmyyteen”. Hallituksen esityksessä on tältä osin viitattu *Lappalaisen* käyttämään termiin, mutta kuten *Rudanko* huomauttaa, ei Lappalainen käytä termiä uskottavuus.⁴² Lisäksi näyttöenemmyydestä puhuminen näyttäisi viittaavan näyttöenemmyysperiaatteeseen, jossa merkityksessä Lappalainen termiä käyttääkin. Näyttöenemmyysperiaatteen mukaan tuomio tulisi perustaa sellaiseen oikeustositseikkaan, joka on vastakohtaansa *todennäköisempi*.⁴³ Näyttöenemmyys on siis todennäköisyyden, eikä niinkään uskottavuuden, mittari.⁴⁴ Viittaus näyttöenemmyyteen näyttäytyy irrallisena ja erikoisena, sillä selvästikään lainsäätäjän

⁴¹ HE 46/2014 vp, s. 46.

⁴² Rudanko 2020, s. 206 ja Lappalainen, Juha teoksessa *Frände – Havansi – Helenius – Koulu – Lappalainen – Lindfors – Niemi* 2012, s. 700.

⁴³ Saranpää 2010, s. 227.

⁴⁴ Rudanko 2020, s. 206.

tarkoituksena ei ollut se, että Suomessa omaksuttaisiin näyttöenemmyysperiaate sellaiseenaan riita-asian normaalinäyttökynnykseksi. Todistustaakkaopin näkökulmasta näyttöenemmyysperiaate voi myös näyttäytyä erikoiselta, sillä todistustaakkanormeja ei näytetä äkkiseltään tarvittavan lainkaan näyttöenemmyysperiaatteessa: todennäköisempi oikeustosiikka asetetaan tuomion perustaksi, eikä todistustaakan arvioimista tarvita.⁴⁵ Lainsäätäjällä ei tietenkään ollut tarkoituksena myöskään luopua todistustaakkanormeista.

Hallituksen esitys ei enemmälti tuo selvyyttä siihen, mitä uskottavuudella tarkoitetaan. Nykysuomen sanakirjan määritelmän mukaan uskottava tarkoittaa totuudenmukaista, todentuntuista, vakuuttavaa, todennäköistä, luultavaa, otaksuttavaa.⁴⁶ Uskottavuudella sinänsä voidaan viitata siis myös todennäköisyyteen normaalissa kielenkäytössä, mutta näytön arvioinnin ja näyttökynnyksen kontekstissa todennäköinen viittaisi näyttöenemmyysperiaatteeseen tai erilaisiin frekvenssiteorioihin, joiden mukaan tuomarilla on aina taskulaskin mukanaan. Tällaisia teorioita on kritisoitu muun muassa siitä syystä, että tosielämässä erilaisille propositioneille ei ole asetettavissa mitään matemaattisia todennäköisyysarvoja.⁴⁷ Pidän *uskottavampana*, että riita-asian näyttökynnyksessä on kyse muista Nykysuomen sanakirjan tunnistamista merkityksistä, erityisesti *vakuuttavasta*. Tällöin uskottavalla näytöllä tarkoitettaisiin tuomarin subjektiivista vakuuttuneisuutta proposition paikkansapitävyydestä, mihin tuomari on päätenyt OK 17:1.2:n mukaisella harkinnalla. Tuomioistuimen on ko. lainkohdan mukaan esitettyjä todisteita ja muita asian käsittelyssä esiin tulleita seikkoja harkittuaan päätettävä, mitä asiassa on näytetty tai jäänyt näyttämättä. Tuomioistuimen on perusteellisesti ja tasapuolisesti arvioitava todisteiden ja muiden seikkojen näyttöarvo vapaalla todistusharkinnalla, jollei laissa toisin säädetä. OK 17:1.2:n säännös näyttäisi kuvaavan sitä ajatusprosessia, jolla subjektiivinen vakuuttuneisuus voidaan (tai jopa saadaan) saavuttaa.

Proposition uskottavuuden ja tuomarin vakuuttuneisuuden suhteesta voidaan kuitenkin huomauttaa, että vakuuttuminen voi olla hieman liian ylevä ilmaisu: Rudangon mukaan kyse ei ole siitä, että ainakaan kaikkien seikkojen kohdalla tuomari voisi olla varsinaisesti

⁴⁵ Tämä on perinteinen näkemys näyttöenemmyysperiaatteen ja todistustaakkaopin suhteesta (ks. esim. Tirkkonen 1977, s. 117), mutta Saranpää on argumentoinut väitöskirjassaan tätä näkemystä vastaan (ks. Saranpää 2010, s. 266–). Tirkkonen (1977, s. 117) puhuu tässä kohdin todennäköisyysperiaatteesta eli ylipainoperiaatteesta, jolla viittaa Boldingin käsitteeseen *övertiktprincipen*. Övertikt-periaatteella voidaan viitata näyttöenemmyyteen (Rudanko 2020, s. 500), vaikkakin Saranpää (2010, s. 227) esittää, että hän tarkoittaa näyttöenemmyysperiaatteella eri asiaa kuin Bolding. En usko tekeväni suurta vahinkoa tai vääryyttä, jos olen tässä samaistanut Tirkkosen todennäköisyysperiaatteen näyttöenemmyysperiaatteeksi.

⁴⁶ Kotimaisten kielten keskuksen verkkojulkaisu 67/6, s. 200.

⁴⁷ Erilaisista matemaattisista teorioista ja niiden kritiikistä Rudanko 2020, mm. s. 295–296.

vakuuttunut seikasta, vaan siitä, että asiassa on esitetty suuri määrä kannetta vastaan ja sen puolesta puhuvaa näyttöä, jota punnitaan vastakkain. Tällöin juttu ratkeaa sen asianosaisen hyväksi, jonka puolesta esitetty näyttö on painavampaa, ”eli kumpi vaihtoehto on todennäköisempi.”⁴⁸ Mutta eikö tällöin kyse ole nimenomaan siitä, että tuomari on *jollakin tavalla vakuuttunut* siitä, että yksi propositio on toista uskottavampi? Vakuuttuneisuuteen ei ole tarvetta liittää sellaisia konnotaatioita kuin Rudanko tekee, mitä kuvaakin Rudangon lisämääre *varsinaisesti* vakuuttunut.

Sivuhuomiona on mielenkiintoista, että todistelutoimikunnan mietinnössä riita-asian näyttökynnyksestä on johdonmukaisesti käytetty termiä *riittävä näyttö*, mutta tähän ei hallituksen esityksessä enää palattu.⁴⁹ Riittävä näyttö korvattiin hallituksen esityksessä uskottavalla näyttöllä, joka puolestaan määriteltiin jonkinlaiseksi järkeväksi näyttöenemmyydeksi, joka taas viittaa todennäköisyyteen. ”Riittävästä näytöstä” luopuminen on ollut sikäli perusteltua, että riita-asian näyttökynnyksen ylittymisen määrittelemisen riittäväksi näytöksi olisi määritelmänä kehämäinen: sehän vain ilmaisisi sen itsestäänselvyyden, että näyttökynnys ylittyy näyttökynnyksen ylittyessä (so. näytön ollessa riittävää), eli riittävä näyttö on riittävä näyttö. Riittävyys ilmaisisi lopulta vain sen seikan, että näyttökynnys ylipäätään on olemassa.⁵⁰ Tällaisen ohjeen hyödyllisyys lienee kyseenalaistettavissa.

Riita-asian näyttökynnys on asetettu eduskuntalaissa tiettyyn paikkaan: hallituksen esityksessä mainittiin, että ”ilmaisu ”uskottava” osoittaisi siis näyttökynnyksen korkeuden”. Tästä näkökulmasta näyttökynnyksen paikka olisi aina kiinteä, ts. seikasta on aina tullut antaa uskottava näyttö, eikä *epäuskottava näyttö* voi ymmärrettävästikään ylittää näyttökynnystä. Käsitteenä uskottava näyttö sisältää kuitenkin selvästi astevaihtelua. Ei liene osoitettavissa mitään uskottavuuden perusyksikköä tai täsmällistä normaaliuskottavuutta. Jokin seikka on aina enemmän tai vähemmän uskottava, ja vakuuttuneisuus tietyn seikan paikkansapitävyydestä voi olla riippuvaista kulloisenkin näyttötuomarin kokemuksista, arvostuksista ja tietämyksestä. Subjektiiiviset kokemukset ja arvostukset vaikuttanevat kaikkeen inhimilliseen toimintaan, myös tuomarin arviointiin siitä, mitä on näytetty toteen.⁵¹ Jos uskottavuus

⁴⁸ Rudanko 2020, s. 169. Rudangon sanavalinnat ovat tässä hieman harhaanjohtavia, sillä Rudanko ei tarkoita viitata näyttöenemmisyperiaatteeseen.

⁴⁹ OMML 69/2012, s. 44.

⁵⁰ Sama huomio Rudanko 2020, s. 207.

⁵¹ tai rubrisointiin: esimerkiksi Lapin käräjäoikeuden tuomiossa 17.2.2021 nro 21/107318 asiassa R 20/218 (ei lainvoimaa 14.9.2022) tuomioistuim katsoi, että veropetoksen törkeyden puolesta puhui se seikka, että väitetty

sisältää astevaihtelua ja riita-asian näyttökynnys on sidottu uskottavuuteen, herättää tämä kysymyksen siitä, vaihteleeko näyttökynnyksen korkeus (paikka) tai näytöltä vaadittava laajuus tai vakuuttavuus jutusta tai teemasta toiseen.

Näyttökynnyksen ja todistustaakanormien suhteesta Klami on esittänyt mielenkiintoisen näkemyksen. Klami katsoo, että koska todistustaakanormeissa on kyse suhtautumisesta epävarmuuteen, nousee keskeiseksi kysymykseksi se, onko näyttökynnys *tietyn todistustaakanormin* alueella kiinteä vai vaihteleva. Klami katsoo, että todistustaakanormeja ei voi asettaa yhtenäisin näyttökynnyksin. Tämä johtuu siitä, että epävarmuuden lähde tosiasioista voi vaihdella, se voi olla eriasteista, ja oikeusseuraamukset voivat vaihdella riippuen aineellisen lainsäädännön normeista.⁵² Oikeuskäytännössä onkin esimerkiksi katsottu, että kun epävarmuuteen tosiasioista oli jouduttu vastaajan rakentamisaikaisen menettelyn vuoksi, tuli selvittämättä jäämisen riski jäädä vastaajalle.⁵³ Klamin näkemys siitä, että näyttökynnys voi ylipäättään vaihdella pitää yhtä edellä viitatussa hallituksen esityksessä sittemmin ilmaistuun, että riita-asian näyttökynnys olisi aina jossakin akselin ”todennäköiset syyt – ei varteenotettavaa epäilyä” välissä, eli selvästi näyttökynnys voi lainsäätäjänkin näkemyksen mukaan vaihdella.

Samalla tavalla kuin todistustaakan yleissäännökseen, myös todistusharkinnan yleissäännökseen on OK 17:2.4:ssa säädetty poikkeus, jonka mukaan yleissäännöstä sovelletaan vain, jollei näytöltä vaadittavasta vahvuudesta laissa toisin säädetä tai asian laadusta muuta johdu. OK 17:2.4:n säätämiseen johtaneissa esitöissä on selvennetty, että ”niillä perusteilla, joita on käsitelty todistustaakan jakautumisen osalta, voisi olla merkitystä myös harkittaessa näyttökynnyksen korkeutta. Oikeuskäytännössä on esimerkiksi näyttömahdollisuudet ja asian laatu huomioon ottaen rokotteen ja siitä aiheutuneen sairauden välisen syy-yhteyden osalta tyydytty vahvuudeltaan tavanomaista heikompaan näyttöön.”⁵⁴ Tältä osin hallituksen esityksessä on viitattu korkeimman oikeuden mm. ratkaisuun KKO 1995:53.

Ratkaisussa KKO 1995:53 oli kyse siitä, että helmikuuhun 1985 asti terve lapsi oli saanut 13.2.1985 Sabin-poliorokotuksen, minkä jälkeen saman vuoden maaliskuussa lapsella oli

veropetos oli tehty nuuskan, ”jolla on yleisesti tiedossa olevia haitallisia terveysvaikutuksia”, maahantuonnilla ja myynnillä. Joku Haaparannassa itsekkin vieraileva tuomari olisi saattanut arvioida asiaa toisin.

⁵² Klami 2000, s. 73.

⁵³ VHO 24.6.2021, nro 272, dnro S 19/910. Ratkaisusta seikkaperäisesti tutkielman osiossa 6.5.4.

⁵⁴ HE 46/2014 vp, s. 48.

alkanut poliota muistuttava tauti, jonka syntytapaa ei (ainakaan KKO:n ratkaisua annettaessa) tunnettu. Tautia usein edeltää jokin infektio, mutta tauti on voinut puhjeta myös erilaisten rokotusten jälkeen. Jutussa oli esitetty laaja selvitys kuulemalla lasta hoitanutta lääkäriä ja kahta lapsen asiakirjoihin tutustunutta lääkäriä, sekä esittämällä kaksi Suomessa tehtyä tutkimusta, jotka antoivat viitteitä lapsella todetun sairauden yhteydestä Sabin-rokotukseen. Korkein oikeus katsoi, että rokotteen ja lapsen sairauden syy-yhteyttä ei voitu pitää lääketieteellisesti *selvitettynä*, mutta lääketieteellisen selvityksen perusteella voitiin kuitenkin *otaksua*, että Sabin-rokotus oli lapsen sairauden syy. Korkein oikeus katsoi, että *kantaja on asian laatu ja hänen käytettävissään olevat todistelumahdollisuudet huomioon ottaen riittävästi näyttänyt syy-yhteyden Sabin-rokotuksen ja hänen sairautensa välillä* (korostukset tässä).

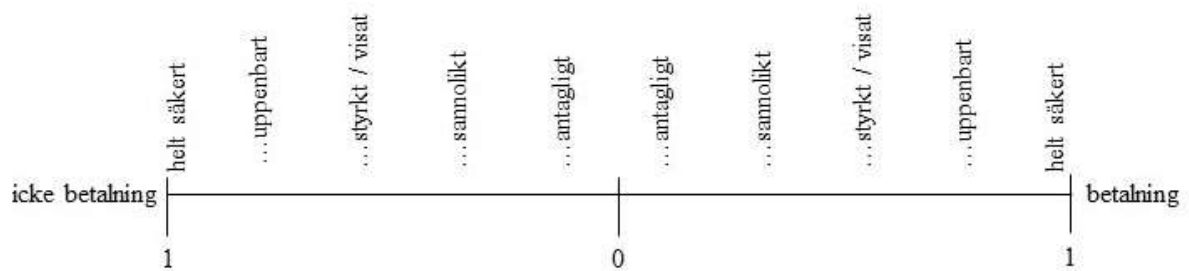
Korkein oikeus näyttäisi linjanneen ratkaisussa, että *näytön riittävyden* arviointiin vaikuttaa asian laatu ja kantajan käytettävissä olevat todistelumahdollisuudet (korkein oikeus käyttää ilmaisua ”riittävästi näyttänyt”). Korkeimman oikeuden mukaan siis asianosaisen käytettävissä olevat näyttömahdollisuudet vaikuttavat näytön riittävyden arviointiin. Lainsäätäjä on esitöissä katsonut, että ”näyttökynnyksen korkeutta harkittaessa” voidaan ottaa huomioon asianosaisen näyttömahdollisuudet. ”Näyttökynnyksen korkeudella” esitöissä viitataan siihen, mitä oikeuskirjallisuudessa on voitu kutsua myös näyttökynnyksen asettamiseksi.⁵⁵ Nähdäkseni esitöissä samaistetaan arveluttavalla tavalla näytön riittävyden arvioiminen (suhteessa asetettuun kynnykseen) ja näyttökynnyksen asettaminen, jotka ovat eri asioita. Tarkalleen ottaen korkeimman oikeuden ratkaisussa on kysymys näytön riittävyden arvioimisesta asetettuun kynnykseen nähden, ei näyttökynnyksen asettamisesta. Asetettavasta näyttökynnyksestä korkein oikeus näyttää ajattelevan, että syy-yhteys sairauden ja rokotteen välillä tulee tehdä ”otaksuttavaksi”, mikä kääntyy myös termeiksi uskottava tai todennäköinen, kuten yllä viitattu Nykysuomen sanakirja asian ilmaisee. Ratkaisun antamisvuonna oikeudenkäymiskaassa ei käytetty termiä ”uskottava näyttö”, joten ei ole yllättävää, ettei korkein oikeus tällaista terminologiaa käyttänyt.

Näyttökynnyksen asettamisen ja saavutetun näytön riittävyden arvioinnin erottelua selventää *Ekelöfin* käsitteet *todistustaakkapiste* (bevisbördepunkt) ja *todistusarvopiste* (bevisvärdepunkt). Ekelöf kuvaa näyttökynnyksen ja näytön arvioinnin suhdetta seuraavalla kaaviolla.⁵⁶

⁵⁵ Näin esimerkiksi Rudanko 2020, s. 159.

⁵⁶ Ekelöf – Boman 1992, s. 56.

Kuvio 1: todistusarvopiste ja todistustaakkapiste



Kaavion päihin sijoitetaan jokin riidanalainen teema ja sen vastakohta. Ekelöf on käyttänyt esimerkissään velan maksua koskevaa väitettä. Todisteiden, kuten maksukuitin, näyttöarvoa peilataan asteikon *todistusarvoihin* oletettava (antagligt), todennäköinen (sannolikt), vahvistettu / näytetty (styrkt / visat) ja ilmeinen (uppenbart). Jos todisteiden näyttöarvon punninnalla päästään täysin oikeanpuoleiseen ääripäähän, on *helt säkert*, että maksu on tapahtunut. Asteikon keskellä sijaitsee puolestaan täysi epävarmuus, joka ei välttämättä tarkoita sitä, ettei näyttöä olisi esitetty, vaan velkojan ja velallisen todisteet voivat olla yhtä vakuuttavia, jolloin ne ikään kuin kumoavat toisensa. Voi myös olla, että vain velallinen on esittänyt asiassa todistelua, mutta näillä todisteilla ei ole lainkaan näyttöarvoa. Sitä asteikon pistettä, johon todisteen tai todisteiden arvioinnin jälkeen päädytään, ja joka siten osoittaa asiassa saavutetun todistelun vahvuuden riidanalaisesta teemasta, Ekelöf nimittää todistusarvopisteeksi.⁵⁷ Todistusarvopiste kuvaa siis sitä arvioitua vahvuutta, jonka seikan tai teeman tueksi esitetty näyttö kuvaushetkellä antaa.⁵⁸

Ekelöf katsoo, että todistustaakkaongelmat syntyvät vasta epätäydellisen näytön tilanteessa, eli kun näytöllä saavutettu todistusarvopiste on jossain ääripäiden välissä. Tällöin tuomioistuimelle asettuu kysymys näytön riittävydestä. Sitä kohtaa asteikolla, joka osoittaa todistelulta vaadittavan vahvuuden, Ekelöf kutsuu todistustaakkapisteeksi.⁵⁹ Käsitteenä Ekelöfin todistustaakkapiste tuntuu olevan merkitysisällöltään identtinen näyttökynnyksen kanssa. Jos asiassa todistusarvopiste on näytönarvioinnin jälkeen saanut todistusarvon ”ilmeinen” velan maksun puolella, ja tuomioistuin on katsonut todistustaakkapisteen sijaitsevan arvossa oletettava, on tuomioistuimen otettava tuomion perustaksi propositio ”velka on jo maksettu”. Todistustaakkapiste kuvaa siis sitä näytöltä vaadittavaa vähimmäistasoa, että todistelun kohteena oleva teema voidaan asettaa tuomion perustaksi.

⁵⁷ Ekelöf – Boman 1992, s. 57.

⁵⁸ Rudanko 2020, s. 159.

⁵⁹ Ekelöf – Boman 1992, s. 58.

Lappalainen on pitänyt erottelua näyttökynnyksen asettamisen ja näytön riittävyden arvioimisen välillä vain teoreettisena huomauttaen, että tuomari ottaa samalla kertaa joka tapauksessa kantaa sekä näytön todistusvoimaan että todistelun tuloksen riittävyteen.⁶⁰ Ekelöfin mukaan tuomarin vapaalla harkinnalla on kuitenkin aivan erilainen sisältö silloin, kun kysymys on sen ratkaisemisesta, miten vahvaa näyttöä vaaditaan (todistustaakkapiste), kuin silloin, kun kysymys on todisteiden näyttöarvosta (todistusravopiste). Jälkimmäisessä tilanteessa harkinnan vapaus tarkoittaa sitä, että tuomarin on perustauduttava kokemukseen, kun taas tällä ei ole mitään merkitystä näyttökynnyksen asettamisen kanssa.⁶¹

Erottelu näyttökynnyksen asettamisen ja todistusharkinnan välillä on teoreettisesti selkeä, mutta tuomioistuinten pragmaattisessa arjessa erottelu jäänee abstraktille tasolle, eikä näyttökynnyksen asettamista ja näyttöharkintaa voida käytännössä erottaa toisistaan. Missään tutkielmani aineiston muodostavista tuomioista tätä erottelua ei käsitellä, eikä erottelu näytä olevan esillä edes implisiittisesti. Klami on kiteyttänyt asian hyvin: ”tuomarin vakuuttumisen riittävyys on oleellinen osa todistusharkintaprosessia, sillä tuomari tietää todistustaakanormien muodostamaa taustaa vasten, mitä seuraa, jos hän katsoo perusnäytön näyttökynnyksen jääneen ylittämättä. Hänen on silloin valittava faktapremissiksi perusnäytön teeman vastakohta. Hieman yksinkertaistaen: tuomarin harkintaa silloin, kun kysymys on näytön riittävydestä, siis hänen subjektiivisesta vakuuttumisestaan teeman tai sen vastakohdan suhteen, ohjaa hänen tietoisuutensa siitä, mitä normit asiasta sanovat.”⁶² Lienee perusteltua katsoa, että kun käsitteeseen ”uskottava” sisältyy astevaihtelua, voi vaadittava uskottavuuden aste, eli asetettavan näyttökynnyksen korkeus, vaihdella.

Näyttökynnyksen joustavuutta voidaan tarkastella myös jakamalla näyttökynnyks abstraktiin ja konkreettiseen näyttökynnykseen. Näyttökynnyks on abstrakti silloin, kun se on kuvattu sanallisella ilmaisulla yleisesti, kuten esimerkiksi OK 17:2:n ilmaisema ”uskottava näyttö”. Lainkäyttäjä tarkentaa yleisen näyttökynnyksen yksittäistapauksellisessa näyttötilanteessa konkreettiseksi näyttökynnykseksi. *Jaakko Jonkka* on ehdottanut, että ”abstrakteja näyttökynnyksiä tulisi käsitteiden epätasällisyyden vuoksi kuvata alarajaltaan epämääräisinä vyöhykkeinä”. Yksittäisessä tapauksessa näyttökynnyks tulee kuitenkin saada asetettua

⁶⁰ Lappalainen 2001, s. 294. Samanlainen huomio Klami 2000, s. 77.

⁶¹ Rudanko 2020, s. 182 mukaan Ekelöf, Per Olof: Bevisvärde, tillräckligt bevis och bevisbörda. Festskrift tillägnad Vilhelm Lundstedt, s 10–11. Uppsala universitets årsskrift 1947:6. Uppsala 1947.

⁶² Klami 2000, s. 77.

johonkin konkreettiseen paikkaan, sillä lainkäyttötasolla näyttökynnys joko ylittyy tai ei ylity.⁶³ Jonkan tarkastelutavassa yhdistyvät näkemykset näyttökynnyksen kiinteystä ja joustavuudesta. Näyttökynnys on molempia samanaikaisesti – kiinteä lakiin kirjattuna normina ja joustava konkreettisesti yksittäistapauksessa – riippuen tarkastelutavasta.

2.3 Todistustaakan suhde väittämistaakkaan

Väittämistaakalla eli vetoamisvelvollisuudella tarkoitetaan asianosaisen velvollisuutta vedota tosiseikkaan, jotta tuomioistuin voisi ottaa seikan asiaa tutkiessaan ja ratkaistessaan huomioon. Väittämistaakka ilmentää määräämisperiaatetta eli sitä, että asianosaiset voivat tuomioistuinta sitovasti määrätä riidan kohteesta.⁶⁴

Väittämistaakasta säädetään nykyisessä OK 24:3.2:ssa, jonka mukaan asiassa, jossa sovinto on sallittu, tuomiota ei saa perustaa seikkaan, johon asianosainen ei ole vaatimuksensa tai vastustamisensa tueksi vedonnut. Säännöksen esitöissä on katsottu väittämistaakan ja todistustaakan suhteesta, että ”- - lähtökohdaksi olisi perusteltua ottaa kaikkien riita-asioiden osalta, että kantajalla tai hakijalla olisi todistustaakka niistä seikoista, joihin hän vetoaa vaatimuksensa tueksi, ja että hänen vastapuolellaan olisi todistustaakka niin sanotuista vasta-seikoista. On kuitenkin painotettava, että aina väittämistaakka ja todistustaakka eivät ole samalla osapuolella.”⁶⁵

Väittämistaakkaa on kuvailtu siviiliprosessin kulmakiveksi, mutta lakiin siitä kirjattiin säännös vasta riita-asiain alioikeusmenettelyä koskevan uudistuksen yhteydessä vuonna 1991 (voimaan 1.12.1993).⁶⁶ OK 24:3.2:ssa ilmaistaan väittämistaakan olevan voimassa nimenomaisesti dispositiivisissa riita-asioissa, mutta vastaavan aiemman säännöksen (OK 24:14.2,

⁶³ Jonkka 1992, s. 94.

⁶⁴ Vuorenperä 2007, s. 6.

⁶⁵ HE 46/2014 vp, s. 46.

⁶⁶ Virolainen 2000, s. 1155–1156. Virolaisen mukaan vasta hänen vuoden 1985 artikkelinsa ”Väittämistaakasta vähäsen” julkaisemisen jälkeen ”väittämistaakasta on käyty vilkasta keskustelua paitsi erilaisissa tuomareiden täydennyskoulutustilaisuuksissa ja oikeusministeriön järjestämässä ns. prosessinjohtoseminaareissa, myös oikeustieteellisissä aikakauslehdissä sekä prosessioikeudellisissa väitös- ja oppikirjoissa. Myös oikeuskäytännössä kiinnostuttiin väittämistaakkailmiöstä - -”. Kuitenkin jo Halila (1955, s. 46–51) on käsitellyt väittämistaakkaa todistustaakkanormien yhteydessä, samaten Tirkkonen (1977, s. 120–121), minkä Virolainen mainitsee. Virolainen kuitenkin pitää Tirkkosen kontribuutiota keskustelulle selvästi vähäisenä: ”Tauno Tirkkosen oppikirjoissa väittämistaakkaa oli käsitelty lyhyesti todistusoikeutta koskevan esityksen yhteydessä, mutta siviiliprosessioikeuden johtavien periaatteiden yhteydessä, johon väittämistaakka epäilemättä kuuluu, Tirkkonen ei mainitse sitä nimeltä.”

L 1064/1991) säätämiseen johtaneissa esitöissä on huomautettu, ettei säännöstä tule soveltaa niin, että kaikissa indispositiivisissa riita-asioissa tuomioistuin voisi perustaa tuomionsa seikkaan, johon asianosainen ei ole vedonnut. Esimerkkinä esitöissä mainitaan, että puolisoita ei voida tuomita välittömästi avioeroon sillä perusteella, että he ovat asuneet kaksi viimeistä vuotta erillään, jos hakemuksessa on vaadittu vain avioeron tuomitsemista vasta harkinta-ajan jälkeen.⁶⁷

Todistustaakan tapaan myös väittämistaakka voi käyttäytyä sanktionormina, mutta todistustaakkanormeista poiketen väittämistaakka koskee oikeustositseikkoihin vetoamista, eikä niiden näyttämistä toteen. Asianosainen kantaa riskin siitä, onko hän vedonnut vaatimustensa perusteena oikeaan (tai tahtomaansa) seikkaan. Jos asianosainen ei ole seikkaan vedonnut, ei tuomiotakaan siihen voi perustaa. Seikoilla tässä yhteydessä tarkoitetaan nimenomaisesti oikeustositseikkoja, eli vaaditun oikeusseuraamuksen kannalta *välittömästi* relevantteja tosiseikkoja, eikä todistustositseikkoja, eli oikeusseuraamuksen kannalta *välillisesti* relevantteja seikkoja. Oikeustositseikat määrittävät oikeudenkäynnin kohteen, kun taas todistustositseikat ovat kanteen identiteetin tai muuttamisen kannalta merkityksellisiä. Todistustositseikat eivät tämän vuoksi kuulu niihin kanteen perusteisiin, joista käytetään OK 24:3.2:ssa nimitystä *vaatimuksen tueksi esitetty seikka* (vrt. OK 5:2 ja 3).⁶⁸ OK 24:3.2:a vastaavan aiemman säännöksen (OK 24:14.2, L 1064/1991) säätämiseen johtaneissa esitöissä on asia ilmaistu yksiselitteisesti:

”Momentti koskee ainoastaan oikeustositseikkoja, joihin asianosaisen on siis vedottava, jotta asian ratkaisu voitaisiin perustaa niihin. Todistustositseikkojen huomioon ottaminen ei sen sijaan milloinkaan edellytä, että asianosainen olisi vedonnut tällaisen seikan olemassaoloon. Todistelua arvioidessaan tuomioistuimen on viran puolesta otettava huomioon kaikki asiassa esitetty selvitys siitä riippumatta, kumpi asianosainen sen on esittänyt.”⁶⁹

Hallituksen esitys kertoo erittäin hyvin siitä, millainen todistustaakan ja väittämistaakan välinen suhde on. Lainatun kohdan viimeisestä virkkeestä voidaan päätellä, että väittämistaakka on henkilökohtainen eli subjektiivinen taakka, ja todistustaakka on objektiivinen taakka, eli tuomioistuin ottaa viran puolesta kaiken todistelun vastaan sen esittäjästä

⁶⁷ HE 154/1990 vp, s. 29.

⁶⁸ Lappalainen 1995, s. 399–402.

⁶⁹ HE 154/1990 vp, s. 29.

riippumatta.⁷⁰ Toisin kuin väittämistaakan, näyttövelvollisen asianosaisen todistustaakan voi kantaa myös epäonninen vastapuoli.

Väittämistaakan subjektiivisuus on vahvistettu myös oikeuskäytännössä ratkaisussa KKO 2006:54. Asiassa oli kyse siitä, että pankki oli käräjäoikeudessa vaatinut luoton takaajilta perusteettoman edun palauttamista katsoen näiden hyötyneen perusteettomasti pankin kustannuksella, kun pankin sanottuun luottoon kohdistama suoritus päävelalliselta oli osaksi peruuntunut lainvoimaisen tuomion johdosta. Koska pankin kanne ei ollut perustunut vastaajien antamien takausten voimassaoloon vaan takausvastuun lakkaamisesta aiheutuvan edun perusteettomuuteen, käräjäoikeus ei olisi saanut perustaa ratkaisuaan siihen, että vastaajat olivat velvollisia kanteessa vaadittuun suoritukseen antamiensa takausten perusteella. Korkein oikeus katsoi perustelujen kohdassa 4, ettei pankilla ollut oikeutta vedota takausvastuuseen enää hovioikeudessa: ”Koska juuri pankin on ollut vedottava niihin tosiseikkoihin, joihin tuomioistuin on saanut kanteen hyväksymisen perustaa, Korkein oikeus katsoo olevan vailla merkitystä, että A ja hänen myötäpuolensa ovat vedonneet takaukseen perustellessaan maksuvelvollisuutensa vanhentumista. Näin ollen käräjäoikeus ei olisi saanut hyväksyä pankin kannetta sillä perusteella, että takausvastuut eivät olleet vanhentuneet ja että vastaajat siten olivat takausvastuidensa perusteella velvolliset maksamaan luoton.”

Taakan subjektiivisuuden ja objektiivisuuden lisäksi todistustaakan ja väittämistaakan eroihin liittyy tuomioistuimen prosessinjohdollinen rooli. Väittämistaakan osalta tuomioistuimen on paitsi huolehdittava siitä, että asianosaiset pääkäsittelyssä halutessaan vetoavat kaikkiin niihin seikkoihin, joihin he ovat vedonneet valmistelussa, myös siitä, että asianosainen ei epähuomiossa jätä vetoamatta sellaiseen seikkaan, johon hän voisi vedota.⁷¹ Tuomioistuinta on oikeuskirjallisuudessa toisinaan kritisoitu siitä, että ne ovat laiminlyöneet väittämistaakkaa koskevan prosessinjohdollisen velvollisuutensa (eli ne eivät ole käyttäneet kyselyoikeuttaan tai -velvollisuuttaan).⁷² Todistustaakkaan nähden tuomioistuimella ei ole tällaista aineellisesti väärin tuomioiden ehkäisemiseen tähtäävää oikeutta. OK 17:7 velvoittaaakin asianosaiset itse hankkimaan tarpeelliset todisteet asiassa, joskin tuomioistuimelle on varattu asian laadusta riippumatta oikeus hankkia omasta aloitteestaan asiantuntijalausunto. Tällaisen asiantuntijalausunnon oma-aloitteinen hankkiminen lienee erittäin harvinaista dispositiivisissa asioissa.

⁷⁰ Kuten on lausuttu myös mm. ratkaisun KKO 2016:47 perustelujen kohdassa 17.

⁷¹ HE 154/1990 vp, s. 29.

⁷² Esim. Vuorenpää 2011, s. 13–16 ja Vuorenpää 2004, s. 13–15.

Väittämistaakka osoittaa todistustaakan määräytymisen pääsäännön,⁷³ mutta väittämistaakka erottuu selvästi todistustaakasta. Väittämistaakkasäännöillä asianosaiset määrittävät sen oikeudenkäynnin tosiseikkasisällön, jonka tuomioistuin ottaa tutkittavakseen, kun taas todistustaakkanormein ratkaistaan näyttöepävarmuustilanteessa se, kenen asianosaisen tulee kärsiä haitallinen seuraus siitä, että oikeudenkäynnin sisältönä olevat seikat ovat jääneet näyttämättä.⁷⁴

⁷³ Tirkkonen 1977, s.121 ja Tapanila 2021, s. 395.

⁷⁴ Kyllästinen 2010, s. 32.

3 TODISTUSTAAKAN KOHDISTUMINEN

3.1 *Seikat todistamisen kohteena*

Todistustaakkaa koskeva keskustelu on perinteisesti kohdistunut siihen, kenellä asianosaisella on todistustaakka jostakin propositiosta. Vähäisemmälle keskustelulle on noussut kysymys siitä, *mihin tuo taakka kohdistuu*. Kysymyksellä todistustaakan kohdistumisesta tarkoitan kysymystä siitä, millaiset oliot voivat olla todistustaakan alaisia, eli millaisten seikkojen näyttämättä jättäminen voi koitua todistustaakan rasittaman asianosaisen vahingoksi.⁷⁵ Kohdistumiskysymykseen liittyy myös se, kohdistuuko näyttökynnys ja todistustaakka kokokanteeseen eli pääteemaan, siis jutun oikeustositseikastoon, vai jokaiseen seikkaan erikseen, eli alateemoihin ja siis jutun yksittäisiin seikkoihin. Jo aiemmin tässä tutkielmassa todistustaakasta on omaksuttu se näkemys, että todistustaakka ei ole yksi ja jakamaton, vaan se koskee jokaista seikkaa erikseen.

OK 5:2.1:n mukaan haastehakemuksessa on ilmoitettava mm. ne seikat, joihin vaatimus perustuu. Näillä seikoilla tarkoitetaan nimenomaisesti oikeustositseikkoja.⁷⁶ Myös OK 17:2.1:ssä vaatimisen ja vastustamisen perusteilla näytetään OK 17 luvun uudistusta koskevien esitöiden perusteella viitattavan vain ja ainoastaan oikeustositseikkoihin. Esitöiden mukaan todistustaakkasääntely ei koske välillisesti relevantteja todistustositseikkoja, sillä niitä ei suoranaisesti näytetä toteen. Kysymys on todisteista, joiden perusteella tehdään päätelmiä todistusteemana olevan oikeustositseikan olemassaolosta. Esimerkiksi oikeustositseikan ”velka X on maksettu” olemassaolo voidaan päätellä todistustositseikan ”velan X maksukuitti” olemassaolosta. Esitöiden mukaan todistustaakka ei koske myöskään aputositseikkoja, jotka eivät välittömästi todista teemasta, mutta joilla on merkitystä arvioitaessa todisteen näyttöarvoa. Esimerkiksi tapahtumapaikalla tapahtuma-aikana vallinneet olosuhteet (aputositseikka) voivat vaikuttaa todistajan kertomuksen (todiste) näyttöarvoon.⁷⁷

⁷⁵ Termiä ”olio” käytän filosofisessa merkityksessä. Olio on sellaisen joukon jäsen, jolla on suurin mahdollinen kuviteltavissa oleva yleisyyden aste: olioiden joukkoon voidaan katsoa kuuluvaksi mikä tahansa asia, johon voidaan viitata.

⁷⁶ Kyllästinen 2010, s. 21.

⁷⁷ HE 46/2014 vp, s. 9.

Oikeuskirjallisuudessa on katsottu, että oikeustositseikka on nimenomaisesti välittömästi relevantti fakta tai oikeusseurauksen faktapremissi, viimekätinen todistettava tosiseikka.⁷⁸ Lappalaisen mukaan todistustaakkaa koskeva kysymys aktualisoituu vasta, kun ollaan tekemisissä ratkaisun faktapremissien, eli oikeustositseikkojen, tai tarkemmin näitä faktapremissejä koskevien väitteiden kanssa.⁷⁹ Kun oikeustositseikka on määritelty faktaksi, olisi tietysti tärkeää tietää, mitä juuri faktalla tässä yhteydessä tarkoitetaan. Faktoilla voidaan tarkoittaa ns. puhtaita tai kovia faktoja, joissa ei ole lainkaan arvostuksenvaraisia elementtejä, tai yhtä hyvin sellaisia seikkoja, jotka koostuvat myös arvostuksenvaraisesta aineksesta.⁸⁰ Tähän kysymykseen palataan seuraavissa alaosioissa.

Rudanko on kyseenalaistanut näkemyksen, jonka mukaan todistustaakkanormit eivät voi kohdistua muihin seikkoihin kuin oikeustositseikkoihin.⁸¹ Rudanko katsoo, että todistustaakan ja näyttökynnyksen sitomisen oikeustositseikkoihin on aiheuttanut todistustaakan määritelmä. Rudanko viittaa tältä osin ajattelutapaan, jossa taakan on katsottu kohdistuvan koko jutun lopputulokseen. Tällöin on jäänyt huomaamatta, että todistustaakka ja näyttökynnys kohdistuvat jokaiseen seikkaan erikseen, jolloin niitä koskevat säännöt ovat myös seikka-kohtaisia.⁸² Rudanko haastaa perinteisen näkemyksen varsinaisesti todistustositseikkojen ja aputositseikkojen suhteen, mutta huomauttaa, että tuomioistuimessa selvitetään tietyissä erityistilanteissa myös nimenomaisia normatiivisia ongelmia.⁸³ Voiko tällöin sovellettavat normit ja niiden sisältö, siis voimassa olevan lain sisältö tai oikeustositseikkojen oikeudellinen luonnehdinta, olla todistelun kohteena – teemana – ja voiko todistustaakka koskea tällaista normipropositiota?

3.2 Todistustaakka ja lain soveltaminen

OK 17 luvun 4 §:ään on kirjattu *jura novit curia* -periaate, jonka mukaan tuomioistuin soveltaa lakia viran puolesta. OK 17:4:n mukaan asianosaiset voivat kuitenkin antaa tuomioistuimelle kirjallisen selvityksen siitä, miten lakia olisi sovellettava. Selvityksen laatijaa tai

⁷⁸ Halila 1955, s. 5 käyttää oikeustositseikasta myös termiä *factum probandum*. Ks. myös Lappalainen 2001, s. 133 ja Kyllästinen 2010, s. 21.

⁷⁹ Lappalainen 2001, s. 316.

⁸⁰ Rudanko 2020, s. 94–95 ja 119–122.

⁸¹ Rudanko 2020, s. 259 kutsuu näkemystä jopa dogmiksi, joka ”ajetaan ad absurdum”, jos väitetään, ettei syyttäjälläkään ole todistustaakkaa todistustositseikoista.”

⁸² Rudanko 2020, s. 265.

⁸³ Rudanko 2020, s. 109 ja 256.

muuta henkilöä voidaan kuulla henkilökohtaisesti tuomioistuimessa, jos tuomioistuin katsoo sen tarpeelliseksi. Lähtökohtaisesti kuitenkin suullista kuulemistä ei järjestetä, vaan asiassa tyydytään kirjalliseen selvitykseen.⁸⁴

Lainkohdan tarkoittama selvitys viittaa oikeustieteelliseen asiantuntijalausuntoon, eli oikeustieteen tutkijan tiettyyn juttuun liittyvien oikeusohjeiden tulkinnasta kirjoittamaan kannanottoon, jonka hän esittää jutun asianosaisen toimeksiannosta.⁸⁵ Lainkohdassa käytetyllä ilmaisulla ”lain soveltaminen” viitataan siis siihen, että tällaisessa lausunnossa ei ainoastaan esitetä abstrakteja suosituksia lain soveltamisesta, vaan pääsääntöisesti lausunnoissa otetaan kantaa myös siihen, miten lakia olisi sovellettava juuri kyseisessä tapauksessa vedottuihin tosiseikkoihin.⁸⁶

Oikeustieteellinen asiantuntijalausunto on kuitenkin mielenkiintoinen kummajainen todistusoikeuden näkökulmasta: tällaisen lausunnon antaja ei nimittäin, vaikka häntä tuomioistuimessa henkilökohtaisesti kuultaisiinkin, ole asiantuntija, todistaja tai muukaan todistuskelino. Myöskään lausuntoa itsessään ei pidetä todisteluna, eikä tuomioistuin voi OK 17:4.1:n sanamuodon mukaan kieltäytyä ottamasta vastaan lausuntoa, eikä lausunto voi prekludoitua.⁸⁷ Esitöissä on katsottu, että lausunnon antajaa ei voitaisi kutsua sakon uhalla tai noutaa tuomioistuimeen, eikä häneltä myöskään oteta vakuutusta. Lausunnon antaja ei myöskään voi syyllistyä perättömään lausumaan.⁸⁸ Rudanko on katsonut, että sen painottaminen lain esitöissä, että oikeustieteellisen asiantuntijalausunnon antajaa ei pidetä todistajana, johtuisi lähinnä siitä, ettei todistajaa koskevat velvollisuudet ja sanktiot kosketa häntä. Muutoin tällaisen asiantuntijan asema ei olennaisesti poikkea todistajasta.⁸⁹ Asiantuntijalausunnon ja sen antajan eriyttäminen todistelusta vaikuttaa kuitenkin olennaisesti muihinkin seikkoihin, kuin vain lausunnon laatijan rooliin, kuten siihen, ettei lausunto voi prekludoitua, vaan lausunnon voi antaa tuomioistuimelle uutena selvityksenä vasta hovioikeudessakin.⁹⁰

⁸⁴ HE 46/2014 vp, s. 51.

⁸⁵ Vuorenpää 2020, s. 166.

⁸⁶ LaVM 19/2014 vp, s. 11.

⁸⁷ Vuorenpää 2020, s. 169–171.

⁸⁸ HE 46/2014 vp, s. 51.

⁸⁹ Rudanko 2020, s. 113.

⁹⁰ Vuorenpää 2020, s. 169–171 nostaa esiin mielenkiintoisen – lainvalmistelutöiden valossa ilmeisen väärän – Turun hovioikeuden 1.6.2020 antaman käsittelyratkaisun asiassa S 18/1932, jossa hovioikeus oli kieltänyt oikeustieteellisen asiantuntijalausunnon OK 25 luvun 17 §:n 1 momentin perusteella.

Vieraan valtion lain sisällöstä lainsäätäjällä on antanut asianosaiselle OK 17:4.2:ssa ainakin jonkinasteisen näyttövelvollisuuden, jollei tuomioistuimella tunne tuon lain sisältöä. Jos selvitys vieraan valtion lain sisällöstä jää epäselväksi tai riittämättömäksi, tuomioistuimella soveltaa asiaan Suomen lakia. OK 17:4.3:n mukaan tämä ei saa kuitenkaan koitua rikosasian vastaajan vahingoksi, mistä voidaan tehdä vastakohtaispäätelmä, että riita-asiassa selvityksen puuttuminen voi koitua kumman tahansa asianosaisen vahingoksi. OK 17:4.2 ja 17:4.3 muistuttavat kyllä jonkinlaista todistustaakkanormia, mutta tästä ei ole kyse – OK 17:4.3:n sisältämän varaventiilin vuoksi todistustaakkaan liitettävä seuraus, eli hylkääminen näyttämättömänä, ei ole mahdollinen seuraus. Varsinaisesta todistustaakasta asiassa ei siis ole kysymys.⁹¹

Lainsäätäjällä näyttää OK 17:4:n säännöksin tehneen selväksi, että todistustaakkanormit eivät voi koskea lain sisältöä. Myös oikeuskirjallisuudessa on perinteisesti katsottu, etteivät todistustaakkanormit kohdistu oikeustositseikkojen juridiseen luonnehdintaan.⁹² Voimassa oleva oikeus koostuu kuitenkin eritasoisista normeista, ja asuinkiinteistön virhettä koskevissa riitaasioissa operoidaan usein sellaisilla normeilla, jotka kyllä ovat osa voimassa olevaa oikeutta, mutta jotka löytyvät eduskuntalain sijaan alemmalta tasolta, kuten esimerkiksi Suomen rakentamismääräyskokoelmasta (kumottu 31.12.2017) tai Ympäristöministeriön asetuksista ja ohjeista (1.1.2018 alkaen).⁹³ Koska vielä nykyään asuinkiinteistöjen laatuvirheitä koskevissa riidoissa riidan kohdekiinteistön rakennukset on rakennettu ennen 31.12.2017, sovelletaan vanhoja rakentamismääräyskokoelmia jatkuvasti arvioitaessa sitä, ovatko kiinteistön rakennukset rakennettu rakentamisajan määräysten mukaan. Suomen rakentamismääräyskokoelma on oikeuslähteenä siitä mielenkiintoinen, että se sisältää vierekkäin sekä velvoittavia määräyksiä että pelkkiä ohjeita.

Rakentamismääräysten lisäksi asuinkiinteistöjen virheitä arvioidaan maankäyttö- ja rakennuslain (132/1999, MRL) 117 §:n 5 momentissa mainitun *hyvän rakennustavan* perusteella, ja tällöinkin relevanttia on nimenomaan *rakentamisajan* mukainen hyvä rakennustapa. Hyvän rakennustavan noudattaminen on siis kirjattu lakiin, mutta hyvä rakennustapa itsessään

⁹¹ Rudanko 2020, s. 109–110.

⁹² Esim. Lappalainen 2001, s. 317 ja Ekelöf – Boman 1992, s. 67.

⁹³ Rakennusasetuksen 1 §:n 2 ja 4 momentin nojalla Suomen rakentamismääräyskokoelman voimaansaattamisesta sisäasiainministeriön antaman päätöksen (867/1975) 1 §:n 1 momentin mukaan milloin uudisrakennuksen rakentamiseen tai muuhun rakentamistoimenpiteeseen on haettava rakennuslupa, on sen lisäksi, mitä rakennuslaissa ja rakennusasetuksessa on säädetty, rakentamisessa noudatettava Suomen rakentamismääräyskokoelmassa annettuja määräyksiä.

koostuu – tai sen sisältö *koostetaan* – hyvin monenlaisesta materiaalista. Käsitteenä hyvä rakennustapa on abstrakti ja säännöksenä avoin.

Pakottavan normiston osalta säännöksen sisältö perustuu maankäyttö- ja rakennuslakiin ja -asetukseen (895/1999, MRA), vanhaan rakennuslakiin (370/1958) ja -asetukseen (266/1959), sekä entiseen Suomen rakentamismääräyskokoelmaan ja nykyisiin Ympäristöministeriön asetuksiin ja ohjeisiin, joissa siis velvoittavia ovat vain määräykset, eivät ohjeet. Seuraavalla tasolla hyvää rakennustapaa määrittävät erilaiset rakennusalan itse määrittämät laatuvaatimukset, kuten RT-ohjekortit, rakennustöiden yleiset laatuvaatimukset (RYL) ja Suomen Rakennusinsinöörien Liiton ohjeet (RIL-ohjeet). Tästä alemmalla tasolla VTT:n tiedonanto ja tutkimukset, erilaiset rakennusalan oppaat ja kirjallisuus, ja viimein tavaranvalmistajien esitteet ja niiden sisältämät ohjeet.⁹⁴

Kun sanotaan, että tuomioistuimien tuntee lain viran puolesta, tarkoitetaan sitä, että tuomioistuimien tuntee normien merkityssisällön ja osaa tulkita lain säännöksiä.⁹⁵ Kyse on tuomioistuimen selvitysvelvollisuudesta. On kuitenkin vaikea sanoa, miten pitkälle tuomarin selvitysvelvollisuus ulottuu sen tulkintamateriaalin osalta, josta MRL 117 §:n 5 momentin hyvää rakennustapaa koskevan säännöksen tulkinta koostuu. *Jura novit curia* -periaate ei nähdäkseni ulotu yllä kuvattua pakottavaa normistoa (lait, asetukset, rakentamismääräykset) pidemmälle – olisikin ilmeisen mahdotonta, että tuomari voisi viran puolesta selvittää vuonna 1998 rakennetun kylpyhuoneen vesieristevalmistajan asennusohjeet. Kaikki muu materiaali kuuluu enemmänkin kokemussääntöjen luokkaan, joskin käytännössä tosiseikkojen, oikeusohjeiden ja kokemussääntöjen välinen raja voi olla suhteellinen⁹⁶ ja hyvä tai yleinen rakennustapa on kokemussääntönä selvästi sellainen, että se sisältää normatiivista ainesta. Normatiivisuus on jo sisään leivottu *hyvän* rakennustavan käsitteeseen. Todistustaakka ei voi kohdistua normiin sinänsä, mutta se voi Rudangon mukaan kohdistua niihin kokemussääntöihin, joista hyvä rakennustapa koostuu.⁹⁷ Useissa tutkielman oikeustapaustapauksissa asianosaiset ovat kuitenkin nimenneet todisteeksi yksittäisiä velvoittavia rakennusmääräyksiä.

⁹⁴ Palo – Linnainmaa 2002, s. 35. Tekijät viittaavat ilmeisesti Juhani Pirisen lisensiaattityöhön Hyvän rakentamistavan mukainen pientalojen kosteudenhallinta eri vuosikymmeninä. Tampereen TKK. Tampere 1999.

⁹⁵ Esimerkiksi Tapanila 2021, s. 382 ja Lappalainen 2001, s. 317.

⁹⁶ Tirkkonen 1977, s. 70 ja Lappalainen 2001, s. 317: ”useinkin voi olla vaikea ratkaista ”missä näyttökysymys loppuu ja oikeuskysymys alkaa”.”

⁹⁷ Rudanko 2020, s. 118.

3.3 Todistustaakka kokemussäännöistä

Kokemussäännöt ovat yleisiä tietoja tosiseikkojen välisistä syysuhteista, joita tuomioistuimien käyttäjä hyväksyy arvioidessaan todistustositseikkojen näyttöarvoa todistusteemasta.⁹⁸ Kokemussäännöt itsessään voidaan jakaa kolmeen eri kategoriaan: deterministisiin, probabilistisiin ja behavioralistisiin. Deterministisillä kokemussäännöillä tarkoitetaan luonnonlakien kaltaisia säännönmukaisuuksia, kuten esimerkiksi fysikaalisia säännönmukaisuuksia. Kokemussääntö on probabilistinen silloin, kun se perustuu kokeellisen tieteen tilastollisiin tai muihin todennäköisyyksiä ilmaiseviin sääntöihin. Behavioralistiset kokemussäännöt taas kertovat ihmisen käyttäytymisen säännönmukaisuuksista ja pohjautuvat ihmistieteiden tutkimustuloksiin.⁹⁹ Kokemussäännöt eivät siis muodosta kohteensa puolesta yhtenäistä kategoriaa, ja niiden varmuuden aste voi vaihdella. OK 17:34:n mukaisesti asiantuntijatodistelu kohdistuu erityisiä tietoja vaativiin kokemussääntöihin ja niiden soveltamiseen asiassa ilmenneisiin seikkoihin. Kokemussäännöt voivat olla jo ko. säännöksenkin perusteella todistelun kohteena, eli todistusteemana. Yleisiä kokemussääntöjä tuomioistuimien soveltaa toki suoraan viran puolesta.¹⁰⁰

Lappalainen on kutsunut kokemussääntöjä todistusharkintapäätelyn abstrakteiksi ylälauseiksi, joihin suuntautuva todistelu on välillistä todistelua.¹⁰¹ Kokemussäännöillä on Lappalaisen näkemyksen mukaan relevanssia vain siinä määrin, kun tuomari arvioi todistustositseikkojen todistusvoimaa, eikä kokemussäännöillä voi olla sellaista itsenäistä relevanssia, että juttu voisi ratketa niitä koskien todistustaakanormeilla.¹⁰² Lappalainen luokittelee kokemussäännöt välilliseen todisteluun, joten todistustaakan määritelmästä johtuu jo suoraan, ettei todistustaakka voi kohdistua kokemussääntöihin. Asiassa on oikeastaan kaksi puolta: 1) kokemussäännöt eivät voi koskaan olla oikeustositseikan asemassa (kokemussäännöt on luokiteltu oikeustositseikkojen ulkopuolelle välilliseksi seikoiksi), sekä 2) todistustaakka voi koskea vain oikeustositseikkoja. Käsiteanalyttisesti jos kokemussääntö voisi jossain jutussa olla oikeustositseikan asemassa, seuraisi tästä välttämättä, että kokemussääntö voi joskus olla

⁹⁸ Esimerkiksi Lappalainen 2001, s. 131.

⁹⁹ Tapanila 2021, s. 486.

¹⁰⁰ HE 46/2014 vp, s. 99.

¹⁰¹ Lappalainen 2001, s. 131 ja 133.

¹⁰² Lappalainen 2001, s. 317 ja samaan tapaan jo Halila 1955, s. 7.

todistustaakan alainen. Lopulta kuitenkin se, mitä seikkoja asiassa voidaan pitää oikeustosi-seikkoina, riippuu suoraan normin ja oikeusseuraamuksen yhdistelmästä.¹⁰³

Korkein oikeus on katsonut, että kiinteistön laatuvirhettä koskevassa riita-asiassa kanneperusteen kannalta *välittömästi merkityksellisiä seikkoja* ovat ne, joiden johdosta kiinteistön väitetään poikenneen siitä, mistä oli sovittu tai mitä ostaja oli voinut perustellusti edellyttää.¹⁰⁴ Kiinteistön kaupassa mitä tahansa poikkeamaa sovitukselta tai ostajan oikeutetusti odotetusta tasosta ei kuitenkaan voida pitää maakaaren tarkoittamana virheenä, vaan virheen tulee aina olla vaikutuksellinen, eli sellainen, että jos ostajalla olisi ollut oikeat tiedot kiinteistöstä, olisivat kaupan ehdot (merkittävimpänä hinta) olleet erilaiset, tai koko kauppaa ei olisi syntynyt.¹⁰⁵

Kiinteistön laatuvirhettä koskevassa riita-asiassa merkitykselliset seikat voivat olla moninaiset. Oletetaan esimerkkitapaus, jossa on kyse siitä, että rakennuttajamyynnin toteuttama ratkaisu rakennuksen alapohjarakenteiden osalta on poikennut rakennuspiirustuksista. Rakennuksen alapohjassa on riidattomasti poikkeavaa kosteutta. Ostaja katsoo, että kiinteistössä on laatuvirhe, sillä alapohjaratkaisu on virheellinen aiheuttaa alapohjan poikkeavan kosteuden. Myyjä esittää, että kosteus johtuu jostakin ostajan toimesta ja toteutettu alapohjaratkaisu vastaa hyvää rakennustapaa. Toteutetun ratkaisun poikkeaminen rakennuspiirustuksista voi olla laatuvirhe, tai se voi olla sellainen olematta. Asiassa tulee arvioitavaksi ainakin seuraava kokemussääntöjen perusteella ratkeava kysymys: onko rakennuspiirustuksista poikkeamisen ja alapohjan kosteuden välillä syy-yhteys. Jos osoitetaan, että alapohjan kosteus johtuu poikkeavasta rakenneratkaisusta, on kohteessa mitä luultavimmin laatuvirhe. Jos taas kosteus johtuu jostain sellaisesta seikasta, josta myyjä ei ole ensinkään vastuussa, kuten siitä, että ostaja ei ole huoltanut salaojiaan, ei kohteessa ole laatuvirhettä.

Esimerkkitaapauksessa kosteuden syy-yhteys johonkin myyjän tai ostajan vastuulla olevaan seikkaan voidaan koittaa osoittaa lähinnä asiantuntijatodistelulla, jossa asiantuntija kertoo kosteuden siirtymisestä kiinteistöllä. Kokemussäännöt liittävat tosiseikkoja toisiinsa¹⁰⁶, kuten tässä tapauksessa piirustuksista poikenneen ratkaisun ja alapohjan kosteuden. Tämä syy-

¹⁰³ Rudanko 2020, s. 294.

¹⁰⁴ KKO 2016:47, perustelujen kohta 21. Korostus tässä.

¹⁰⁵ Hoffrén – Vuorenperä 2009, s. 780.

¹⁰⁶ Rudanko 2020, s. 117.

yhteys on *välittömästi relevantti seikka* ostajan vaatimien oikeusseuraamusten kannalta. Jos kosteus ei johdu poikkeavasta ratkaisusta, ei ostajan ole mahdollista saada tuomioistuinta määräämään vaatimaansa oikeusseurausta. Ovatko tapaukseen sovellettavat kokemussäännöt oikeustositseikkoja ja/tai todistustaakan alaisia propositioita? Kun korkein oikeus on katsonut, että oikeustositseikat kiinteistön laatuvirhettä koskevassa asiassa ovat ne seikat, joiden johdosta kiinteistön väitetään poikenneen siitä, mistä oli sovittu tai mitä ostaja oli voinut perustellusti edellyttää, katson, että syy-yhteys on todistustaakan alainen propositio ja oikeustositseikan asemassa.¹⁰⁷ Esimerkissä varsinainen laatu-poikkeama ei ole kosteus, vaan *väärä rakenneratkaisu, joka aiheuttaa alapohjan poikkeavan kosteuden*. Selvästi tapauksessa relevantit kokemussäännöt voivat esiintyä omana teemanaan, ja jos näyttövelvollinen ei näytä toteen sitä kokemussääntöä, josta hänen vaatimuksensa tai vastustamisensa on riippuvainen, häviää hän jutun. Katson, että syy-yhteydestä kertova kokemussääntö voi olla oikeustositseikan asemassa.

3.4 Todistustaakka todistus- ja apotosiseikoista

Sekä suomalaisessa että ruotsalaisessa oikeuskirjallisuudessa on katsottu, että todistustaakka ei voi koskaan koskea todistositseikkoja eikä apotosiseikkoja.¹⁰⁸ Ekelöfin mukaan ”todistositseikkoja ei koske mikään todistustaakkasääntö. Todistustaakkasäännöt määräävät aina siitä, miten vahvaa näyttöä oikeustositseikoista vaaditaan.”¹⁰⁹

Ekelöf on pyrkinyt havainnollistamaan näkemystään esittämällä esimerkin testamentin pätevyyttä koskevasta riidasta. Oletetaan, että kantaja esittää, että testamentin tekijän henkiset voimavarat olivat heikentyneet, ja kantaja tämän tueksi vetoaa ”kummalliseen lausumaan”, jonka testamentintekijä olisi testamenttia tehdessään esittänyt. Vastaaaja kiistää, että tällaista lausumaa olisi annettu, ja kantaja onnistuu osoittamaan lausuman antamisen oletettavaksi (*antagligt*). Tuomioistuin lausuu tuomion perusteluissa jättäneensä kyseisen lausuman huomioimatta, sillä sen antamista ei ole näytetty toteen (*styrkt* -kynnys). Ekelöfin näkemyksen mukaan tämä olisi tuomiovirhe, sillä testamentintekijän lausunto on vain todiste hänen mielentilastaan. Vasta sitten, kun todisteiden arviointi on saatu päätökseen ja tuomioistuin on

¹⁰⁷ Em. KKO 2016:47, perustelujen kohta 21.

¹⁰⁸ Esimerkiksi Lappalainen 2001, s. 316.

¹⁰⁹ Ekelöf – Boman 1992, s. 66: ”För bevisfakta finns det inte några bevisbörderegler. En sådan regel stadgar alltid hur stark bevisning det krävs för ett rättsfaktum.” Kohdassa näkyy hyvin se, että Ekelöfille näyttökynnys on osa todistustaakkaa.

määrittänyt, millä vahvuudella eri oikeustositseikat on todistettu, voi olla kysymys todistustaakkaa koskevien sääntöjen soveltamisesta.¹¹⁰ On hieman vaikea sanoa, onko Ekelöfille tuomiovirhe jo siinä, että todistustositseikkaan on ylipäättään sovellettu näyttökynnystä (näytetty arvolla *antagligt*, kun se olisi tullut näyttää arvolla *styrkt*), vai vasta siinä, että siihen on sovellettu todistustaakkaa. Todennäköisesti tuomiovirhe on jo näyttökynnyksen asettamisessa, sillä Ekelöfille näyttötaakka on osa todistustaakkaoppia.¹¹¹

Testamentintekijän henkisten voimavarojen heikentyminen näyttää esimerkissä olevan kantajan vetoama oikeustositseikka ja kummallinen lausunto todistustositseikka, jonka oli ainakin kantajan tarkoituksen mukaan osoitettava oikeustositseikan paikkansapitävyys. Ekelöf näyttää katsovan, että tuota todistustositseikkaa ei voi koskea todistustaakka.

Zahle on katsonut, että Ekelöfin kantaa voidaan perustella terminologisesti ja kyseessä olisi jopa jonkinlainen tautologia.¹¹² Nähdäkseen ainakaan loogisessa mielessä kyse ei kuitenkaan ole tautologiasta, $A \vee \neg A$, vaan loogisesti kyse on siitä, että predikaatti sisältyy subjettiin, eli kyse on samanlaisesta analyttisesti *a priori* todesta väittämästä kuin on kyse väitteessä ”jokainen poikamies on naimaton”¹¹³: normi, joka koskee *vain ja ainoastaan* oikeusseuramukselle *välittömästi* relevantteja tosiasioita, ei voi koskea *välillisesti* relevantteja seikkoja. Ekelöfin ja Lappalaisen näkemykset yllä eivät tässä mielessä ole tietoa lisääviä väitteitä, vaan ne ainoastaan toteavat sen, mistä todistustaakassa ja näyttökynnyksessä on määritelmällisesti kyse. Onko siis kysymyksessä siitä, voivatko todistustaakka ja näyttökynnys kohdistua myös todistus- ja aputosiseikkoihin, kyse kysyjän käsitteellisestä erehdyksestä – että kysymys voidaan esittää vain, jos ei täysin ymmärretä, mitä todistustaakalla tarkoitetaan?

Todistustaakan kohdistumista koskevaa perinteistä näkemystä kritisoinut Rudanko näyttää katsovan, että todistustaakassa on varsinaisesti kyse siitä, että jonkun, oli se sitten kantaja tai vastaaja, tehtävänä on esittää asiassa näyttö, ja näyttämättä jääminen jää aina jonkun vahingoksi. Todistustaakan ja näyttökynnyksen soveltaminen todistus- ja aputosiseikkoihin on Rudankon mukaan paitsi välttämätöntä, myös tuomioistuimen normaalia arkea.¹¹⁴ Rudanko

¹¹⁰ Ekelöf – Boman 1992, s. 66–67.

¹¹¹ ks. tämän tutkielman alaviite 109 ja Klami 2000, s. 77. Myös Rudanko 2020, s. 257–258 ja 266–268 on käsitellyt Ekelöfin esimerkkiä.

¹¹² Rudanko 2020, s. 263 mukaan Zahle, Henrik, Om det juridiske bevis. Juristforbundet Forlag. København 1976.

¹¹³ Kant, Immanuel [1787], kohta B10.

¹¹⁴ Rudanko 2020, s. 269.

katsoo erityisen ongelmalliseksi, että jos todistustositseikkoihin ei voi kohdistua näyttökynnystä ja todistustaakkaa, ei todistustositseikkojen näyttämislle toteen ole kriteereitä. Tällöin oikeudenkäynnissä ei tulisi esille kysymys siitä, onko todistustositseikan tueksi esitetty riittävä näyttö, ja ainakaan todistustositseikkana olevan faktan olemassaoloa ei voitaisi ratkaista todistustaakkasäännöin. Oikeudenkäynnissä on kuitenkin aina kyse näytön riittävydestä, siitä, pitääkö väite paikkansa vai ei. Esitetyn näytön vahvuutta verrataan näyttökynnykseen.¹¹⁵

Kyse ei ole siitä, etteikö Rudanko ymmärtäisi todistustaakan määritelmää, vaan siitä, että määritelmä ei tavoita todistustaakan ja näyttökynnyksen ilmiötä *kokonaisuudessaan*: asioiden näyttäminen ja niihin vetoaminen on aina jonkun osapuolen intresseissä, ja jos asianosainen ei onnistu osoittamaan väitteensä paikkansapitävyyttä, hän kärsii siitä haitallisen seurauksen – oli tuo seikka oikeustositseikka, todistustositseikka tai apustositseikka. Koska todistustaakka koskee oikeustositseikkaa, seuraa tästä Rudangon näkemyksen mukaan se, että asianosaisen on näytettävä myös järjestyksessään aiemmat seikat, todistus- ja apustosiseikat, toteen. Todistustaakka kohdistuu siis välttämättä näyttämättä jäämisen haitallisen seurauksen vuoksi myös tälle alemmalle tasolle.¹¹⁶

Ekelöfin näkemyksen on Suomessa allekirjoittanut mm. Lappalainen, joka on katsonut, että todistustositseikalla on merkitystä vain yksin näyttöarvonsa kautta, ja että välillisen teeman osalta ei voi olla kyse näytön riittävydestä tai näyttökynnyksestä. Tämä tarkoittaa suoraan, mistä Lappalainen huomauttaakin, että todisteluketjua ei voida katkaista sillä perusteella, että välillisestä teemasta ei ole esitetty riittävää näyttöä. Näytön riittävyys, eli näyttökynnyks ja sitä mukaa myös todistustaakka, astelee estradille vasta todisteluketjun päässä oikeustositseikkojen tasolla.¹¹⁷ Rudanko pitää tällaista näkemystä ”rakennusteknisesti mahdottona”.¹¹⁸ Jos todistelutilanteessa on peräkkäin useita todistustositseikkoja eri tasoilla, tulisi ensin tutkia, pitävätkö nämä ”palaset” riittävällä tavalla paikkansa, jotta niistä voitaisiin tehdä päätelmiä seuraavaa astetta koskien. Todistustositseikan tulisi ylittää *sitä koskeva näyttökynnyks*, jotta sillä voisi olla merkitystä teemalle. Paikkansapitämättömistä palasista ei voida koota paikkansapitävää johtopäätöstä, joten ketjutodistelutilanteessa seuraavalle

¹¹⁵ Rudanko 2020, s. 266.

¹¹⁶ Rudanko 2020, s. 540.

¹¹⁷ Lappalainen 2001, s. 316–317.

¹¹⁸ Rudanko 2020, s. 266.

tasolle voidaan edetä vasta, jos alempana olevaa seikkaa voidaan pitää asiaankuuluvalla tavalla totena.¹¹⁹ Ketjutodistelutilanteissa todistusosiseikkojen näyttöarvot kerrotaan keskenään, joten alemman tason todistusosiseikan epävarmuus kertautuu ketjussa, eli mitä epävarmempia premissit ovat, sitä epävarmempi myös niiden perusteella tehtävä johtopäätös on. Jos ylempää tasoa, oli se todistusosiseikka tai oikeustusosiseikka, todistaa ketjussa näyttöarvoltaan esimerkiksi nollan arvoinen todistusosiseikka, koko todistusketju Rudangon mukaan katkeaa.¹²⁰

Rudangon argumentit todistustaakan kohdistumisesta voidaan siis jakaa kahteen ryhmään. Ensinnäkin tuomioistuimen *käytännössä* todistustaakkaa ja näyttökynnystä sovelletaan myös todistus- ja aputosiseikkoihin, jolloin todistustaakan perinteinen määrittely ei tavoita koko ilmiötä. Toiseksi Ekelöfin kannasta seuraisi välttämättä epätosi johtopäätös, eli että todisteluketjua ei voida katkaista sillä perusteella, että välillisestä teemasta ei ole esitetty riittävää näyttöä, joten tuon kannan *premissin* on oltava myös epätosi.

Rudangon ensimmäiseen argumenttiin, kutsutaan sitä tässä käytännölliseksi argumentiksi, voitaisiin hyvin vastata kysymällä, onko se ongelma, että oikeustieteessä on vakiintunut merkitys todistustaakan käsitteelle, ja että tuohon merkitykseen kuuluu analyytisesti se, ettei se kohdistu muihin seikkoihin kuin oikeustusosiseikkoihin? Vaikka todistus- ja aputosiseikkojen näyttämättä jäämiseen liittyisi niihin vetoavan asianosaisen kannalta negatiivisia seurauksia tai riskejä, voidaan nähdäkseni aivan hyvin hyväksyä, että niiden osalta ei ole kyse varsinaisesta todistustaakasta. Juttu ei voine ratketa yksin todistusosiseikkaa koskevan näyttämättömyyden vuoksi koskaan, vaan aina sen oikeustusosiseikan näyttämättömyyden vuoksi, joka todistusosiseikan oli määrä näyttää toteen. Myös Rudangon vastaväittäjänä toiminut Saranpää on huomauttanut, että kriitikon tulisi paitsi osoittaa vallitsevan ajattelutavan ongelma, myös luoda sellainen teoria, jolla aiemmat ongelmat voitaisiin välttää.¹²¹ Toisin sanoen uuden teorian tulisi olla hyödyllinen. Viime kädessä Rudangon käytännöllisen argumentin meriitit ovat empiirisesti, oikeuskäytäntöä tutkimalla, falsifioitavissa.

Rudangon ketjutodisteluargumentti, siten kuin itse sen ymmärrän, puolestaan lepää itse kennusteknisesti hieman huterilla perustuksilla. Rudanko perustelee kantaansa vetoamalla

¹¹⁹ Rudanko 2020, s. 268.

¹²⁰ Rudanko 2020, s. 271–272.

¹²¹ Saranpää 2021, s. 865.

siihen, mitä seikkojen heikkojen näyttöarvojen kertomisesta keskenään seuraa, jolloin argumentti on enemmän tai vähemmän riippuvainen siitä, miten paikkansapitäviä tällaiset matemaattiset teorit ovat. Tässä ei ole tarkoituksenmukaista syventyä näihin teorioihin, mutta Rudanko ei itsekään niitä allekirjoita.¹²²

Saranpää hyväksyy ketjutodistelua argumentin ajatuksen siitä, ”etteivät todistusosiseikat voi ”lainata” todennäköisyyttä toisilta seikoilta, eli heikko näyttö jostakin seikasta ei voi hyväksyttävästi lisätä toisen seikan todennäköisyyttä”. Saranpää kuitenkin kyseenalaistaa sen, että tämän hyväksyminen vaatisi sellaista konstruktioita, jossa todistustaakka ja näyttökynnys kohdistuisi myös todistusosiseikkoihin. Kun todistusosiseikka ei tule näytetyksi, riittää, että todetaan *oikeustusosiseikan* jääneen näyttämättä. Kysymyksenasettelua ei tarvitse käydä alemmalla, todistusosiseikkojen, tasolla, vaan tämä toisi Saranpään mukaan vain ylimääräisen, asioita seikoittavan, välivaiheen harkintaan. Saranpää huomauttaa myös, ettei Rudanگون näkemystä todistustaakan kohdistumisesta voi sovittaa yhteen todistustaakka- ja näyttökynnysäännösten ja vapaan todistusharkinnan periaatteen kanssa. Asianosaisen intressistä esittää näyttöä ei vielä seuraa se, että todistustaakka ja näyttökynnys kohdistuisi myös oikeustusosiseikkoja alemmalle tasolle.¹²³

Saranpään kritiikkiin on helppo yhtyä. Kysymys todistustaakan kohdistumisesta jää kuitenkin tutkielmassani sokraattisesti aporiaan. Tutkielmassa on nyt saatu ainakin lähtökohtainen selvyys siitä, mitä todistustaakalla tarkoitetaan, mikä sen lainsäädännöllinen pohja Suomen oikeusjärjestyksessä on, ja mihin todistustaakka kohdistuu. Seuraavassa luvussa käsitellään todistustaakan jakautumisesta esitettyjä teorioita. Todistustaakan jaosta on muotoiltu hyvin suuri joukko erilaisia sääntöjä tai periaatteita, mutta tässä voidaan käydä läpi niistä vain – etukäteisen arvioni mukaan – kiinteistöriidoille olennaisimmat. Luku antaa teoreettisen pohjan luvussa 6 läpikäytävän hovioikeuskäytännön analysoimiselle.

¹²² Rudanko 2020, s. 195: ”On käsittäkseni realistista lähteä siitä, Klamin toteamasta päätelmästä, että tuomari ei laske. Matemaattisia näyttöarvoja ei anneta. Suurin syy voi olla se, että harkintaa suorittava ymmärtää, että yhteinen mittakeppi yksinkertaisesti puuttuu, eivätkä matemaattiset mallit juurikaan yritä antaa ohjeita todistusharkinnan ensimmäiseen vaiheeseen, vastaanotetun todisteen todistusvoiman määrittämiseen lukuarvona.”

¹²³ Saranpää 2021, s. 866–867.

4 TODISTUSTAAKAN JAKAUTUMISEN TEORIOISTA

4.1 Negatiiviteoria

Roomalainen oikeus kehitti kolme kiinteää todistustaakan jakoa koskevaa normia, joista kaksi on mainittu tämän tutkielman alussa, osiossa 2.1. Kolmas normi kuului ”*ei incumbit probatio qui dicit non qui negat*”, eli todistustaakka on positiivisen väitteen tekijällä, eikä sen kiistäneellä asianosaisella. Oikeastaan normi sisältää kaksi sääntöä: 1) todistustaakka on väitteen esittäjällä ja 2) negatiiviseen seikkaan vetoaminen ei synnytä todistustaakkaa. Normi oli voimassa vielä keskiajallakin, sillä keskiajan filosofiassa katsottiin, ettei negatiivista asiaintilaa voida todistaa.¹²⁴ Negatiiviset väitteet esittävät, että jotakin ei ole olemassa, jokin ominaisuus puuttuu, tai että jokin seikka ei pidä paikkaansa. Normia, jonka mukaan tällaiseen negatiiviseen tai kielteiseen seikkaan vedonneella asianosaisella ei ole todistustaakkaa, on kutsuttu *negatiiviteoriaksi*.¹²⁵ Keskustelulla on myös pitkä traditio akateemisessa filosofiassa, sekä logiikan että argumentaatioteorian alalla, jossa keskustelusta on käytetty kansainvälisesti nimitystä *proving a negative*. Keskustelussa oikeustieteellinen ja filosofinen traditio leikkaavat toisiaan välttämättäkin.

Halilan mukaan negatiiviteorian synnytti toisaalta ajatus siitä, että negatiivista väitettä ei ylipäättään voi todistaa, ja toisaalta siitä, että negatiivinen seikka ei voinut synnyttää oikeuksia.¹²⁶ Oikeuksia synnyttävästä vaikutuksesta Halila mainitsee laiminlyönnin, joka eittämättä osoittaa, että negatiiviset propositiot voivat synnyttää oikeuksia.¹²⁷ Sikäli on mielenkiintoista, jos käsitys negatiivisen väitteen todistamisen mahdottomuudesta on ollut voimassa vielä keskiajalla, sillä *Aristoteleen* aksioomissa, *Metafysiikan* neljännessä kirjassa, on jo muotoiltu käsityksen kumoava *kolmannen poissuljetun laki*.¹²⁸ Sen mukaan ”on mahdotonta, että jokin sama kuuluu ja ei kuulu jollekin samalle samassa suhteessa”, eli yksinkertaisesti jokaiseen propositioon pätee $P \vee \neg P$ – jokainen propositio on joko totta tai epätotta, eikä kolmatta vaihtoehtoa ole.¹²⁹ Aristoteleelle aksioomassa oli kyse varmimmasta ja

¹²⁴ Halila 1955, s. 22–23; Tirkkonen 1977, s. 113.

¹²⁵ Halila 1955, s. 30 ja Tirkkonen 1977, s. 113.

¹²⁶ Halila 1955, s. 30.

¹²⁷ Halila 1955, s. 31.

¹²⁸ Aristoteleen teokset olivat pitkään keskiajalla kateissa eurooppalaisilta, mutta koska Tuomas Akvinolainen kirjoitti kommentaarin Aristoteleen *Metafysiikkaan*, on teos ollut jo ainakin 1200-luvulla osa Euroopan keskiajan sivistystä ja tietämystä.

¹²⁹ Aristoteles: *Metafysiikka*, kohta 1005^b.

perimmäisimmästä periaatteesta, joka todellisuudesta on saatavissa. Mutta miten kolmannen poissuljetun laki sitten kumoaa negatiiviteorian? Ensinnäkin jokainen kuviteltavissa oleva propositio voidaan esittää joko positiivisesti tai negatiivisesti. Esimerkiksi kolmannen poissuljetun laki voidaan esittää negatiivisesti muodossa $\neg (P \wedge \neg P)$. Jos positiivinen propositio voidaan todistaa todeksi, voidaan myös todistaa, että se ei ole epätotta.¹³⁰ Toiseksi negatiivinen propositio voidaan osoittaa todeksi sellaisella positiivisella seikalla, joka tekee tuon proposition mahdottomaksi¹³¹, sillä edelleen kolmatta vaihtoehtoa ei ole. Tällaisena positiivisena seikkana voidaan pitää esimerkiksi syytetyn kiistatonta osoitusta siitä, että hän oli Tampereella tapahtuneen murhan ajankohtana Floridassa (toki rikosasiassa varsinainen todistustaakka olisi syyttäjällä). Lappalainen on huomauttanut, että monesti asianosaisten väitteet voivat olla positiivisia, vaikka ne suuntautuvatkin toisiaan vastaan: toinen voi väittää rahasummaa lahjaksi ja toinen velaksi.¹³² Määritelmällisesti tietysti lahja on ”ei-velka” ja velka on ”ei-lahja”, mikä kuvastaa jo yllä todettua, että jokainen propositio voidaan ilmaista positiivisesti tai negatiivisesti.

Negatiiviteorialla ei ole sellaista merkitystä, että todistustaakka ei voisi kohdistua negatiiviseen proposition siksi, että tällaisen proposition todistaminen olisi mahdotonta, mutta sen merkitys voi näkyä siinä, että tällaisen seikan osoittaminen voi olla ratkaisevasti vaikeampaa.¹³³

Todistustaakka on määrätty negatiiviseen proposition vetoavalle asianosaiselle esimerkiksi ratkaisussa KKO 1991:64, jossa avioehtosopimuksen allekirjoittanut puoliso A ei ollut voinut näyttää, ettei hän allekirjoittaessaan avioehtosopimusta ollut selvillä sen sisällöstä, kuten hän oli väittänyt. Eri mieltä ollut jäsen olisi määrännyt todistustaakan puoliso B:lle, mutta ei sen vuoksi, että kyse oli negatiivisesta propositionista A:n osalta, vaan siksi, että B oli allekirjoitustilaisuudessa peittänyt avioehtosopimuksen tekstiosan.¹³⁴

¹³⁰ Hales 2005, s. 109–112.

¹³¹ Kuten Halila 1955, s. 31 huomioi. Halila myös huomioi, että väite ”negatiivista väitettä ei voida todistaa” on negatiivinen väite itsessään, joten sen oikeaksi todistaminen olisi negatiiviteorian mukaan mahdotonta.

¹³² Lappalainen 2001, s. 324.

¹³³ Halila 1955, s. 32; Tirkkonen 1977, s. 114; Lappalainen 2001, s. 324.

¹³⁴ Todistustaakan jakautumisessa ko. tapauksessa on Tapanilan 2021, s. 398 mukaan kyse siitä, että kokemusperäisen tietämyksen perusteella on epätodennäköistä, että joku allekirjoittaisi asiakirjan siihen tutustumatta. Tapanila viittaa vielä Saranpään 2010, s. 57 huomautukseen, jonka mukaan ratkaisu on aineellisen oikeuden tavoitteiden mukainen: sopimusvelvoitteista ei ole syytä päästä eroon vain vetoamalla tietämättömyyteen asiakirjan sisällöstä, tai muutoin sopimusasiakirjojen merkitys todistuskeinona olisi olematon.

Vaikka jo vanhastaan oikeuskirjallisuudessa on katsottu, ettei negatiiviteorialla ole enää merkitystä¹³⁵, sillä negatiivisetkin propositiot voidaan, ainakin propositiologiikassa, todistaa, ei negatiiviteoria käytännön tasolla ole näin vailla meriittejä. Negatiivisesta asiointilasta ei välttämättä jää maailmaan mitään sellaista jälkeä, jonka asianosainen voisi tuomioistuintielle todisteeksi nimetä. Millainen jälki maailmaan jää siitä, että myyjä ei tiennyt kiinteistön ominaisuudesta A?¹³⁶ Entä siitä, että myyjä *ei* kertonut ostajalle kiinteistön ominaisuudesta B? Asia voitaneen vain päätellä *positiivisten todisteiden puuttumisesta*.

4.2 Asianosaisen näyttömahdollisuudet

Jos oikeuskirjallisuudessa onkin suhtauduttu kielteisesti negatiiviteorian merkitykseen, on sen perusidea – näyttömahdollisuuksien huomioonottaminen todistustaakan jaossa – läpäissyt sekä oikeuskirjallisuuden että -käytännön. Näyttömahdollisuuksien huomioiminen todistustaakan jaossa on yksi kolmesta Halilan suomalaisen oikeuskirjallisuuteen ja -käytäntöön suuresti vaikuttaneessa tutkimuksessa painotetuista tekijöistä. Muut tekijät ovat kokemusperäisen todennäköisyyden huomioiminen ja aineellisen oikeuden tarpeet, joita käsitellään seuraavissa alaluvuissa. Kaikki näistä tekijöistä on mainittu uuden OK 17:2.4:n esitöissä, kuten tutkielmassa on jo huomioitu.¹³⁷

Riita-asiassa asianosaisten näyttömahdollisuudet jostakin seikasta voivat yleisen kokemuksen perusteella erota toisistaan huomattavasti. Halila on tutkimuksensa yhteenvedossa katsonut, että todistustaakan määrääminen seikasta sille asianosaiselle, jolla on parempi mahdollisuus antaa siitä näyttöä, toteuttaa kohtuullisuuden ja tasapainon periaatteita. Olisi kohtuutonta asettaa asianosainen tilanteeseen, jossa hänen olisi mahdotonta välttää sanktionormin seurauksia puuttuvien näyttömahdollisuuksiensa vuoksi. Halila onkin painottanut erityisesti tasapuolisuutta ja kohtuutta myös todistustaakan jakoa ohjaavina periaatteina, jotka voivat saada muotonsa näyttömahdollisuuksien huomioimisessa todistustaakkaa jaettaessa.¹³⁸

¹³⁵ Esim. Halila 1955, s. 32 ja Tirkkonen 1977, s. 114.

¹³⁶ Siitä, olisiko myyjän *pitänyt tietää*, voidaan tietysti antaa näyttöä.

¹³⁷ HE 46/2014 vp, s. 48: ”Todistustaakan jakautumista harkitessa kiinnitetään *ennen muuta* huomiota kokemusperäiseen todennäköisyyteen ja asianosaisten näyttömahdollisuuksiin. Merkitystä voi olla myös asianomaisen lainsäädännön toimivuudella.” (korostus tässä)

¹³⁸ Halila 1955, s. 297–300.

Kohtuullisuusnäkökulman lisäksi Halila on katsonut näyttömahdollisuuksiin perustuvasta todistustaakkasäännöstä olevan myös käytännön prosessiekonomista hyötyä riita-asioissa. Ensinnäkin kiinteistä todistustaakkasäännöistä ylipäättään on se hyöty, että vain toinen asianosainen joutuu varautumaan etukäteen selvitysten antamiseen tulevista riitaisista kysymyksistä, ja vieläkin taloudellisempaa lienee asettaa todistustaakka tällöin sille asianosaiselle, jolta näytön hankkiminen sujuu vaivattomammin. Tämä myös Halilan mukaan parantaa todistelutuloksia ja sanktionormin soveltaminen jää vähäisemmäksi.¹³⁹ Halilan näkemys säännön prosessiekonomisesta hyödystä vaikuttaa kuitenkin hieman optimistiselta, sillä asianosainen joutuu joka tapauksessa varautumaan toisen asianosaisen esittämään näyttöön vastaanäytöllä varsinkin, jos asianosaisella ei ole tietoa siitä, miten tuomioistuin tulee hänen asiassaan todistustaakan jakamaan. Toki hyvään riita-asian valmisteluun kuuluu se, että valmistelua johtava tuomari ilmoittaa käsityksensä todistustaakan jakautumisesta ja varaa tarvittaessa asianosaisille tilaisuuden kanteen ja vastauksen täydentämiseen¹⁴⁰, mutta varsinkin laajoissa riita-asioissa näyttöä hankitaan jo hyvissä ajoin ennen kannevaihetta.

Erityisesti kiinteistöriitojen näkökulmasta näyttömahdollisuuksien huomioiminen todistustaakan jaossa on mielenkiintoinen kysymys. Esimerkiksi *Tirkkonen* on esittänyt, että jos riita koskee myydyssä tavarassa olevaa virhettä, on esinettä hallussaan pitävän osapuolen helpompaa esittää näyttöä tavarantoimittajan laadusta, mistä voidaan johtaa sääntö, jonka mukaan todistustaakka tavarantoimittajan virheellisyydestä seuraa hallinnon mukana myyjältä ostajalle.¹⁴¹ Kiinteistöriidoissa näytön hankkiminen voikin olla myyjälle erityisen haastavaa, jopa mahdotonta, sillä kuten hovioikeus katsoi käsittelyratkaisussa VHO 25.1.2021, dnro S 19/910 lainsäädännössä ei ole editiovaatimukseen (OK 17:40) verrattavaa mahdollisuutta velvoittaa kiinteistön haltija sallimaan kiinteistöllä tehtäviä tutkimuksia, kuten esimerkiksi salaojakatselmuksia. Toisaalta jos asiassa on kyse myyjän tiedonantovelvollisuuksien laiminlyönnistä, on huomioitava, että kiinteistöä hallinnassaan pitäneellä myyjällä on ostajaa paremmat edellytykset tietää kiinteistön vioista ja puutteista.¹⁴²

Ratkaisussa KKO 1995:139 oli kyse remonti- ja saneeraustöiden laskutuksesta syntyneestä riidasta. Toimeksisaaja A oli tehnyt toimeksiantaja B:lle suullisen sopimuksen perusteella tuntilaskutuksella remonttitöitä B:n kiinteistöllä. B reklamoi samaansa laskua perusteettomana

¹³⁹ Halila 1955, s. 298.

¹⁴⁰ Jokela 2012, s. 411–412.

¹⁴¹ Tirkkonen 1977, s. 130.

¹⁴² HE 120/1994 vp, s. 26.

ja paljoksui tehtyä tuntimäärää, minkä vuoksi hän vaati tarkkaa erittelyä tehdyistä töistä ja niiden ajankohdasta. A oli lähettänyt tämän jälkeen B:lle selvityksen, josta ilmeni kyllä tehdyt työt ja työtuntien kokonaismäärä, mutta ei sitä, milloin laskutetut työt oli tehty ja kuinka paljon kuhunkin tehtävään oli kulunut aikaa. Korkein oikeus linjasi, että toimeksisaajan on kyettävä yksilöimään työn tekemisen ajankohta ja työhön käytetty aika eri vaiheiden osalta. Kun A ei ollut antanut vaaditun kaltaista erittelyä, tuli hänen kärsiä haitalliset seuraukset siitä, että tehtyjen työtuntien määrä oli jäänyt epäselväksi. Korkein oikeus on viitannut perustelujen 4 kohdassa toimeksiantajan toimeksisaajaan verrattuna heikompaan mahdollisuuteen esittää näyttöä tehdyistä tunneista.

Toisenlainen ratkaisu ei korkeimmalta oikeudelta olisi ollut kovinkaan kohtuullinen tai perusteltu. Käytännössä toimeksiantajan on mahdotonta valvoa remonttia kokoaikaisesti itse, ja jatkuvan valvonnan järjestäminen olisi epätavallista ja kallista. Remonttityöntekijän tuntien kirjaamiseen olisi myös vaikea ennalta varautua.¹⁴³ Lisäksi nähdäkseni ainakin *pitäisi* olla niin, että toimeksiantaja saa luottaa toimeksisaajan toimivan asiallisesti ja olla laskuttamatta tekemättömiä töitä. Todistustaakan säilyttäminen tehdyistä tunneista toimeksiantajalle voisi olla omiaan motivoimaan epärehellistä toimintaa.

4.3 Kokemusperäinen todennäköisyys

Kokemusperäisessä todennäköisyydessä todistustaakan jakoa ohjaavana tekijänä ei ole kyse todennäköisyydestä näytön arvioinnin merkityksessä, vaan yleisen elämäkokemuksen perusteella arvioitavista abstrakteista kokemussäännöistä.¹⁴⁴ Todistustaakkaa jaettaessa otetaan siis huomioon se, miten asianlaita tavanomaisesti on jossakin tiettyssä oikeudellisesti merkityksellisessä suhteessa¹⁴⁵, ja todistustaakka riitaisesta propositiosta on sillä asianosaisella, jonka väite merkitsee poikkeamista tavanomaisesta.¹⁴⁶ On yleisen elämäkokemuksen mukaan lähtökohtaisesti todennäköistä, kuten avioehtosopimuksen pätemättömyyttä koskeudessa ratkaisussa KKO 1991:64 luultavasti katsottiin, että sopimusasiakirjaa allekirjoittava henkilö on tietoinen asiakirjan sisällöstä, sillä yleensä ihmiset ovat kiinnostuneita siitä, mihin he sitoutuvat. Kokemusperäisen todennäköisyyden puolesta todistustaakan jakoa ohjaavana tekijänä Halila on katsonut, että se toteuttaa pyrkimystä aineelliseen totuuteen.¹⁴⁷

¹⁴³ Tapanila 2021, s. 402.

¹⁴⁴ Halila 1955, s. 295.

¹⁴⁵ Tapanila 2021, s. 398–399.

¹⁴⁶ Lappalainen 2001, s. 326.

¹⁴⁷ Halila 1955, s. 294.

Perusajatus kokemusperäisen todennäköisyyden ja legaalisten presumptioiden taustalla on yhtäläinen, ja kokemusperäisen todennäköisyyden tullee olla selkeä, jotta sillä voisi olla merkitystä todistustaakan jakavana tekijänä.¹⁴⁸

Halila on katsonut, ettei olisi syytä olettaa todistelun piiriin tulevien tapausten olevan keskimäärin erilaisia, kuin mitä ylipäätään esiintyy, minkä vuoksi abstraktit kokemussäännöt ovat käyttökelpoisia välineitä todistustaakan jaossa.¹⁴⁹ Kokemusperäistä todennäköisyyttä koskevan yhteenvetoluvun lopussa Halila huomauttaa kuitenkin, että kyse on vain lähtökohdasta, jonka todistustaakkariskin alainen asianosainen voi vastaanäytöllä kumota.¹⁵⁰ Kokemusperäinen todennäköisyys toimii siis legaalisten presumptioiden tapaan vain *olettamana*.

Jos kokemusperäistä todennäköisyyttä päädyttäisiin soveltamaan poikkeuksetta tai huomioidmatta lainkaan yksittäistapauksen erityispiirteitä, päädyttäisiin nähdäkseni vain keskimäärin aineellisesti oikeaan osuviin ratkaisuihin. Yleisen elämäkokemuksen perusteella epätodennäköiseksi arvioitu tapahtumainkulku voi olla yksittäisen asianosaisen kokemusmaailmassa rationaalinen ja tavanomainen. Olettaman kumoaminen voi kuitenkin osoittautua hankalaksi. Esimerkiksi juuri asiassa KKO 1991:64 avioehtosopimuksen allekirjoittanut puoliso A toi käräjäoikeudessa esille, että hänelle puolisonsa B asiakirjojen allekirjoittaminen niitä lukematta oli arkipäiväistä. B harjoitti monenlaista liiketoimintaa ja A oli yrityksissä mukana. A kertoi luottaneensa mieheensä täydellisesti ja oli miehensä pyynnöstä ja tämän ohjeistamana allekirjoittanut aina yhtiöiden papereita ilman, että oli niiden sisällöstä selvillä. Ilmeisesti A:n selvitys ei tältä osin kuitenkaan ollut riittävä, joskin korkeimman oikeuden ratkaisun perustelut ovat varsin niukat. *Tapanilan* mukaan kokemusperäinen todennäköisyys liittyy tapauksessa siihen, että A:n väitettä tietämättömyydestä asiakirjan sisällöstä itsessään voidaan pitää epäuskottavana.¹⁵¹

Asiassa KKO 2015:29 oli kyse todistustaakasta velan vanhentumisen katkaisemisessa. Riidatonta oli, että velkoja oli lähettänyt velalliselle kaksi perintäkirjettä tavallisina kirjelähettyksinä velallisen osoitteeseen ajankohtana, jolloin velka ei ollut vanhentunut. Velallinen kiisti saaneensa kumpaakaan kirjettä ja väitti, että velka oli täten ehtinyt vanhentua. Ratkaisu on todistustaakkanormien osalta mielenkiintoinen. Velan vanhentumisesta annetun lain (728/2003) 10

¹⁴⁸ Lappalainen 2001, s. 327 ja Halila 1955, s. 296.

¹⁴⁹ Halila 1955, s. 295–296.

¹⁵⁰ Halila 1955, s. 297.

¹⁵¹ Tapanila 2021, s. 398, alaviite 81.

§:n esitöiden mukaan riitatilanteessa velkojan on kyettävä näyttämään, milloin vanhentuminen on katkaistu, ja todistustaakka vanhentumisen katkaisemisesta on yleisten prosessuaalisten periaatteiden mukaan velkojalla.¹⁵² Korkein oikeus otti huomioon, että on mahdollista, ettei kirje saavu perille vastaanottajalle, mutta piti lähtökohtaisesti tätä mahdollisuutta vähäisenä. Vielä epätodennäköisempänä korkein oikeus piti sitä, että jopa kaksi tai useampi peräkkäinen samaan osoitteeseen lähetetty kirje jäisi saapumatta vastaanottajalle. Korkein oikeus katsoi, että voidaan pitää hyvin todennäköisenä, että ainakin yksi kirje saapuisi velalliselle, ja tämän vuoksi tapauksessa oli perusteltua, että velalliselle siirtyy velvollisuus esittää uskottavaa selvitystä siitä, että jokin seikka olisi voinut estää lähetyksen saapumisen hänen saatavilleen. Ratkaisussa on selvä viittaus kokemusperäiseen todennäköisyyteen postin toiminnasta. Esittelijä olisi antanut enemmän painoarvoa todistustaakan jakamisessa sille, että velkoja oli tietoisesti valinnut epävarman katkaisutavan, jossa velkoja ei voi havainnoida tiedonsaantia katkaisutoimesta. Riski menettelystä oli esittelijän mukaan jäävä velkojalle, eikä epävarman katkaisutoimen toistaminen riitä siihen, että todistustaakka siirtyisi velalliselle.

Ratkaisua ei ole tehty puhtaasti vain kokemusperäisen todennäköisyyden perusteella, vaan siihen on vaikuttanut myös aineellisen oikeuden tarpeet. Korkein oikeus lausui perustelujen 14 kohdassa, ettei perusteltuna voida pitää, että velallinen saisi estää vanhentumisen katkaisemisen laiminlyömällä hänen saatavilleen tulleen postilähetyksen avaamisen. Merkillepantavaa on lisäksi se, että lähtökohtaisesti molemmilla asianosaisilla on hyvin rajalliset mahdollisuudet antaa näyttöä siitä, että tiedonsaanti on tai ei ole tapahtunut. Velallisen näkökulmasta tuon negatiivisen seikan osoittaminen suoraan on mahdotonta, ja välillisenkin todistelun tarjoaminen siitä hankalaa. Velkoja ei myöskään pysty mitenkään näyttämään, että velallinen todella sai tiedon asiasta, minkä vuoksi tuleekin riittää, että velkoja voi näyttää kirjeiden postittamisen ajankohtineen toteen. Todistustaakka koskevaa ratkaisua ei voida tehdä asiassa asianosaisten näyttömahdollisuuksien perusteella, joten asia on ratkaistu kokemusperäisen todennäköisyyden ja aineellisen oikeuden tarpeiden perusteella.¹⁵³

4.4 Aineellisen oikeuden tarpeet

Halilan tutkimuksessaan havaitsemista todistustaakan jakamiseen vaikuttavista pääasiallisista näkökohdista, kuten Halila itse niitä kutsui, materiaalisen eli aineellisen oikeuden

¹⁵² KKO 2015:29, perustelujen kohta 11. Vastaava kohta esitöissä on HE 187/2002 vp, s. 57 ja 59.

¹⁵³ Samaan tapaan Tapanila ratkaisusta KKO 1996:34, jossa oli kyse vakuutusehtojen postittamisesta (Tapanila 2021, s. 400–401, alaviite 88).

tarpeet lienee siinä mielessä epätasällisin ja tulkinnanvaraisin, että voi olla epäselvää, milaista todistustaakaan jakoa näkökohta kulloinkin edellyttää.¹⁵⁴ Aineellisen lainsäädännön tarpeet ja tavoitteet voivat olla hyvin moninaisia, arvostuksen- ja tulkinnanvaraisia, sekä sidoksissa siihen yhteiskunnan osa-alueeseen, jota niillä on määrä ohjata.¹⁵⁵ Halila itse näki aineellisen oikeuden tarpeiden huomioimisen tietynlaisena *vähimmäisehtona*: todistustaakaan jako olisi pyrittävä järjestämään siten, ettei aineellisen oikeuden tavoitteiden toteutumista ainakaan vaarannettaisi.¹⁵⁶

Jos tapaukset KKO 1991:64 ja KKO 2015:29 olisi ratkaistu toisella tavalla, olisi se tarkoittanut käytännössä sitä, että sopimusvelvoitteista voisi päästä irti vain esittämällä olleensa epätietoinen allekirjoitetun asiakirjan sisällöstä ja veloista pääsisi eroon jättämällä velkojan kirjeet avaamatta. Kumpakaan seurausta ei voitane pitää toivottavana, jolloin ratkaisut toteuttavat Halilan vähimmäisehtoa.

Erityisesti kiinteistön laatuvirhettä koskien on relevantti oikeuskirjallisuudessa esitetty yleisempi huomio siitä, että aineellisen oikeuden tarpeet ovat pohjana sille, että todistustaakka reklamaation tapahtumisesta on siihen vetoavalla asianosaisella.¹⁵⁷ Maakaaren 2 luvun 25 §:ssä kiinteistön ostajalle asetetaan reklamointivelvollisuus: ostaja ei saa vedota virheeseen, ellei hän ilmoita virheestä ja siihen perustuvista vaatimuksistaan myyjälle kohtuullisessa ajassa siitä, kun hän havaitsi virheen tai kun hänen olisi pitänyt se havaita. Jos reklamaatioväite osoittautuu riitaiseksi, olisi ko. säännöksen tavoitteiden toteutumisen vastaista asettaa todistustaakka reklamaation tapahtumattomuudesta myyjälle. Jos todistustaakka virheilmoituksesta ja sen oikea-aikaisuudesta ei olisi ostajalla, menettäisi reklamointivelvollisuus merkityksensä ja tehonsa.

Aineellisen oikeuden tarpeilla tuskin on yleensä niin suurta merkitystä todistustaakaan jaolle, kuin asianosaisten näyttömahdollisuuksilla ja kokemuseräisellä todennäköisyydellä.¹⁵⁸ Toisaalta maakaaren virhesääntelyllä selvästi pyritään siihen, että myyjät antaisivat ostajille sekä oikeat että riittävät tiedot valistuneen ostopäätöksen tekemiseksi.¹⁵⁹ Korkeimman

¹⁵⁴ Tirkkonen 1977, s. 127.

¹⁵⁵ Tapanila 2021, s. 396.

¹⁵⁶ Halila 1955, s. 293.

¹⁵⁷ Halila 1955, s. 129; Tirkkonen 1977, s. 127 ja Lappalainen 2001, s. 326.

¹⁵⁸ Näin ovat arvioineet myös Tapanila 2021, s. 402 ja Tirkkonen 1977, s. 127.

¹⁵⁹ Tiedonantovirheisiin, lojaliteettiperiaatteeseen ja todistustaakkaan palataan tältä osin tutkielmassa myöhemmin.

oikeuden todistustaakkaa koskevista ratkaisuista vain harvassa viitataan aineellisen oikeuden tarpeisiin ainakaan niin selvästi, kuin ratkaisussa KKO 2015:29. Aineellisen oikeuden tarpeet on kuitenkin otettava huomioon niin, ettei todistustaakalla suotta vaaranneta materiaalisen oikeuden tavoitteita.

4.5 Muita näkökulmia todistustaakan jaosta

Todistustaakan jakoon vaikuttavia tekijöitä on muotoiltu lukuisia vakiintuneista todistustaakasäännöistä yleisempiin teorioihin, joista mainittakoon 1800-luvun Saksassa kehittynyt tosiseikkojen kolmijakoon perustuva sääntö, jonka mukaan jutun kannalta relevantit tosiseikat voidaan jakaa oikeuden syntymistä perustaviin erityisiin ja yleisiin edellytyksiin, sekä oikeuden lakkauttaviin tosiseikkoihin. Kolmijaon mukaan kantajalla on todistustaakka oikeuden syntymisen erityisistä edellytyksistä ja vastaajalla on todistustaakka oikeuden syntymisen yleisten edellytysten puuttumisesta ja oikeuden lakkauttavista tosiseikoista.¹⁶⁰

Kolmijaon omaksunut Tirkkonen on esittänyt, että esimerkiksi velkasuhteessa kantajana toimivan velkojan on osoitettava velkasuhteen syntymisen erityiset edellytykset, eli tietyn velkiasiantosopimuksen olemassaolo ja siinä yksilöidyn rahamäärän luovuttaminen velalliselle. Vastaajalla on todistustaakka velkasuhteen syntymisen yleisten edellytysten puuttumisesta, kuten siitä, että sopimusta rasittaa jokin yleinen pätemättömyysperuste (sopijapuolet eivät olleet oikeustoimikelpoisia, sopimukseen on pakotettu ym.), sekä velkasuhteen lakkauttavista seikoista, kuten vanhentumisesta tai anteeksiannosta.¹⁶¹ Kolmijaon kritiikkinä Lappalainen on huomauttanut, että tosiseikkojen sijoittaminen näihin eri kategorioihin voi olla epäselvää, sillä esimerkiksi oikeustoimikelpoisuus on yhtä hyvin oikeutta perustava seikka kuin sen puute oikeuden syntymistä ehkäisevä seikka.¹⁶² Tosiseikkojen kolmijaossa lienee kyse lähinnä todistustaakan jaon hyvin yleisestä kriteeristä¹⁶³, ja sen nimeen vannoneen Tirkkosenkin mukaan on ilmeistä, ettei siitä ole apua varallisuus oikeuden alalla ratkomaan todistustaakkaongelmia yksittäistapauksissa.¹⁶⁴ Siinä missä Tirkkonen katsoi kolmijaon

¹⁶⁰ Kolmijako-opin seikkaperäisestä analyysistä Halila 1955, s. 34–42.

¹⁶¹ Tirkkonen 1977, s. 124.

¹⁶² Lappalainen 2001, s. 235.

¹⁶³ Klami 2000, s. 79–80.

¹⁶⁴ Tirkkonen 1977, s. 126.

olevan ”meikäläisessä tietoisopissa varsin yleisesti omaksuttu”, ei myöhemmässä oikeuskirjallisuudessa sille ole suurempaa merkitystä annettu.¹⁶⁵

Todistustaakkaa ja erityisesti näyttökynnystä koskien Klami on Halilan esittämien kolmen tekijän lisäksi nostanut yhdeksi tekijäksi väärästä päätöksestä aiheutuvan riskin sosiaalisen kantokyvyn: esimerkiksi rikosasioissa rangaistus on väärin tuomitulle niin suuri haitta, että näyttökynnys tulisi asettaa korkealle.¹⁶⁶ Eittämättä rikosasioissa tämä pitää paikkansa. Kiinteistön laatuvirhettä koskevissa riidoissa seikalla tuskin on yleensä merkitystä sen enempää näyttökynnykselle kuin todistustaakallekaan, sillä lähtökohtaisesti väärä tuomio aiheuttaa haitallisen seurauksen kantavalle asianosaiselle yhtä lailla haittaa asianosaisasemasta riippumatta. Ostaja on käyttänyt tyypillisesti kaikki varansa kiinteistöön, ja myyjä tyypillisesti jo käyttänyt saamansa kauppahinnan toiseen kiinteistöön tai asuntoon. Kaupan purkamisen tai hinnanalennuksen maksaminen on yhtä lailla vaikea tilanne, kuin laatuvirheen korjaamisen jääminen ostajan kustannukseksi. Samasta syystä esimerkiksi kuluttajansuoja- ja työoikeudessa tietyin osin omaksutut heikomman asianosaisen suojelua toteuttavat todistustaakka-säännöt lienevät vailla suurempaa merkitystä. Toinen kysymys tietysti on jo se, että yleisen todistustaakkaperiaatteen muotoileminen taloudellisesti heikommassa asemassa olevan osapuolen suojelemiseksi olisi epätarkoituksenmukaista. Olisi sangen erikoista, jos asianosaiset nimeäisivät todistelua omasta varallisuudestaan ja tuomari tämän perusteella päättäisi siitä, mitkä riitaisista propositioista olisivat jääneet näyttämättä.

Edellä esitetyistä todistustaakan jakoon vaikuttavista tekijöistä maakaaren laatuvirheen osalta kokemusperäisellä todennäköisyydellä ja erityisesti asianosaisten näyttömahdollisuuksilla lienee suuri vaikutus todistustaakan jakoon¹⁶⁷, mutta ottaen huomioon myöhemmin tutkielmassa esiin nostetut seikat laatuvirhesääntelyn tavoitteista, voidaan myös aineellisen oikeuden tarpeet huomioida todistustaakkaa jaettaessa. Seuraavassa luvussa käsitellään kiinteistön laatuvirhettä koskevaa maakaaren 2 luvun 17 §:ää.

¹⁶⁵ Tapanila 2021, s. 395– ei mainitse sitä lainkaan otsikon Näyttötaakkateoria alla ja Rudanko 2020, s. 132–133 tyytyy vain mainitsemaan kolmijako-opin.

¹⁶⁶ Klami 2000, s. 82.

¹⁶⁷ Näin on arvioinut myös Kyllästinen 2010, s. 119.

5 KIINTEISTÖN LAATUVIRHE

5.1 Maakaaren 2 luvun 17 § ja laatuvirheperusteet

Ennen nykyisen, 1.1.1997 voimaan tulleen, maakaaren säätämistä voimassa oli vuoden 1734 maakaari. Suuri osa vanhan maakaaren säännöksistä oli kumottu tai ne olivat menettäneet vanhentuneina merkityksensä. Uuden maakaaren valmisteluaikana vanhassa maakaarella oli vain joitain käytännössä soveltamiskelpoisia säännöksiä, eivätkä nekään koskeneet lainkaan kaupan osapuolten oikeuksia ja velvollisuuksia. Tavallisimmista sopimusrikkomuksista seurauksineen, kuten kaupan kohteen virheestä, ei maakaarella säädetty. Kiinteistökauppojen volyyymi oli kuitenkin varsinkin 80-luvulta lähtien suuri: huippuvuonna 1988 kiinteistökauppoja tehtiin noin 90 000 ja vielä lamavuonna 1992 kauppoja tilastoihin kertyi yli 52 000.¹⁶⁸

Siinä missä ennen asuntokauppalain (834/1994) säätämistä voitiin asuntokaupan virheisiin soveltaa suoraan kauppalakia (355/1987),¹⁶⁹ ei kiinteistön virheistä ollut mitään tällaista sellaisenaan sovellettavaa säädöstä. Kauppalaki koskee 1 §:n 1 momentin mukaan vain irtaimen omaisuuden kauppaa, eikä sitä 1 §:n 2 momentin mukaan sovelleta edes vieraalla maalla sijaitsevan rakennuksen luovutukseen, jos samalla luovutetaan käyttöoikeus maahan. Lainsäädännöllinen tarve uudelle maakaarelle on siis ollut ilmeinen. Maakaaren säätämiseen johdaneiden esitöiden mukaan kiinteistökaupan virhettä ja virheen seurauksia koskevien oikeussääntöjen muotoutumisessa tuomioistuinten ennakkopäätöksillä on ollut suuri merkitys, mutta myös irtaimen kauppaa koskevia sääntöjä on sovellettu analogisesti. Oikeussääntöjen perustana on käytetty myös ruotsalaista lainsäädäntöä ja muun muassa yleisiä sopimusoidellisia periaatteita.¹⁷⁰ Esimerkiksi ratkaisussa KKO 1971-II-2 kiinteistön kauppa purettiin (ts. julistettiin pätemättömäksi) myyjän tiedonantovirheen vuoksi varallisuus oikeudellisista oikeustoimista annetun lain (228/1929, OikTL) 33 §:n nojalla. Lainsäädännöllinen tausta on hyvä muistaa, jos tarkastelee kiinteistön virhettä koskevia korkeimman oikeuden ratkaisuja, jotka on annettu ennen vuotta 1997.¹⁷¹

¹⁶⁸ HE 120/1994 vp, s. 5–6.

¹⁶⁹ HE 14/1994 vp, s. 6.

¹⁷⁰ HE 120/1994 vp, s. 6–7.

¹⁷¹ Ennen nykyisen maakaaren voimaantuloa annetuissa ratkaisuisissa ei ole viitattu laatuvirheen käsitteeseen, vaan ”virheellisyyteen” yleensä. Salaisen virheen käsite on kuitenkin ollut käytössä jo ratkaisussa KKO 1986-II-90.

Nykyisen, sellaisenaan voimaantulostaan saakka säilyneen, maakaaren 2 luvun 17 §:n 1 momentin mukaan kiinteistössä on laatuvirhe, jos:

- 1) kiinteistö ei ominaisuuksiltaan ole sellainen kuin on sovittu;
- 2) myyjä on ennen kaupan tekemistä antanut ostajalle virheellisen tai harhaanjohtavan tiedon kiinteistön pinta-alasta, rakennusten kunnosta tai rakenteista taikka muusta kiinteistön laatua koskevasta ominaisuudesta ja annetun tiedon voidaan olettaa vaikuttaneen kauppaan;
- 3) myyjä on ennen kaupan tekemistä jättänyt ilmoittamatta ostajalle sellaisesta tyypillisesti myydyn kaltaisen kiinteistön käyttöön tai arvoon vaikuttavasta 2 kohdassa tarkoitettua ominaisuudesta, josta myyjä tiesi tai hänen olisi pitänyt tietää, ja laiminlyönnin voidaan olettaa vaikuttaneen kauppaan;
- 4) myyjä on ennen kaupan tekemistä jättänyt oikaisematta havaitsemansa ostajan virheellisen käsityksen jostakin kiinteistön ominaisuudesta, joka vaikuttaa kiinteistön soveltumiseen aiotuun käyttöön; tai
- 5) kiinteistö salaisen virheen vuoksi poikkeaa laadultaan merkittävästi siitä, mitä myydyn kaltaiselta kiinteistöltä voidaan kauppahinta ja muut olosuhteet huomioon ottaen perustellusti edellyttää.

Säännöksen 2 momentissa säädetään laatuvirheen seuraamuksista:

Ostajalla on virheen perusteella oikeus hinnanalennukseen tai, jos virhe on olennainen, oikeus purkaa kauppa. Ostajalla on lisäksi 1 momentin 1–4 kohdassa tarkoitetun virheen perusteella oikeus saada korvaus vahingostaan.

Säännöksen 1 momentin 1 kohdassa on kyse kiinteistön sopimuksenmukaisuudesta, 2–4 kohdat koskevat ennen kauppaa kiinteistöstä ostajan saamia tietoja ja 5 kohta koskee niin kutsuttua salaista virhettä. Säännöksen 2 momentin mukaan ostajalla ei ole oikeutta vahingonkorvaukseen salaisesta virheestä, minkä vuoksi ei ole merkityksentöntä, millaisen virhevälttämisen perusteella kantaja vaatii mitään oikeusseuraamusta.

Laatuvirheväittämien kannalta on olennaista myös MK 2:22:ssä ja 2:25:ssä säädetty. Ostaja ei ensinnäkään MK 2:25:n mukaan saa vedota virheeseen, ellei ostaja ole ilmoittanut virheestä ja siihen perustuvista vaatimuksistaan myyjälle kohtuullisessa ajassa siitä, kun hän havaitsi virheen tai kun hänen olisi pitänyt se havaita (reklamointivelvollisuus). Toiseksi MK 2:22 asettaa ostajalle ennakkotarkastusvelvollisuuden: ostaja ei saa vedota laatuvirheenä seikkaan, joka olisi voitu havaita kiinteistön tarkastuksessa, eikä ostaja saa virheenä vedota myöskään sellaiseen seikkaan, josta hänen täytyy olettaa tienneen kauppaa tehtäessä. Lisäksi MK 2:21 mukaan kiinteistön virheellisyys määräytyy sen mukaan, millainen kiinteistö on kauppaa tehtäessä. Myyjä vastaa kiinteistössä tällöin olevasta virheestä, vaikka virhe ilmenee vasta myöhemmin.¹⁷²

5.1.1 Sopimuksenvastaisuus

Kiinteistönkauppa on määrämuotoinen oikeustoimi ja se on tehtävä kirjallisesti MK 2:1:stä ilmenevällä tavalla. Kyseinen lainkohta kuitenkin määrittää vain kauppakirjan minimiehdot, ja näiden lisäksi sopimukseen voi kuulua muita asioita hyvinkin laajasti.¹⁷³ Kiinteistökaupassa sovelletaan, ellei erityissäännöstä muuta johdu, yleisiä sopimusoikeudellisia periaatteita, kuten lojaliteettiperiaatetta, ja sopimusta tulkitaan yleisten sopimusoikeudellisten periaatteiden mukaisesti.¹⁷⁴

Kun kiinteistön tulee ominaisuuksiltaan vastata sovittua, on kauppakirjalla ja sen ehdoilla luonnollisesti suuri merkitys: sopimuksella määritellään se laatutaso, jota ostajalla on oikeus vaatia kiinteistöltä. Kauppakirjassa ei yleensä määritellä tarkasti kaikkia kiinteistön ominaisuuksia, joten kiinteistön sopimuksenmukaisuuden arvioinnissa otetaan huomioon myös kaikki sellainen, mistä kaupan osapuolet ovat sopineet vapaamuotoisesti.¹⁷⁵ Sopimuksen merkitys korostuu siksin, että kiinteistöt ovat ominaisuuksiltaan aina yksilöllisiä, joten kaikkia kiinteistöjä koskevaa laatutasoa ei voitaisikaan määrittää.¹⁷⁶

¹⁷² Pyydän lukijaa huomiomaan, että tässä tutkielmassa tutkitaan todistustaakkaa laatuvirheväittämistä, eikä laatuvirhesäännösten tulkintaa sinänsä. Pro gradu -työn hyvin rajallisen luonteen vuoksi seuraavassa laatuvirhesäännöksiä, niihin vetoamisen edellytyksiä ja virheiden seuraamuksia voidaan käsitellä vain pääpiirteissään, eikä syvällisiin yksityiskohtiin voida tarttua, niin mielenkiintoista kuin se itselleni olisikin.

¹⁷³ Kyllästinen 2010, s. 133.

¹⁷⁴ Kyllästinen 2010, s. 147.

¹⁷⁵ HE 120/1994 vp, s. 49.

¹⁷⁶ HE 120/1994 vp, s. 50.

Kiinteistön laatuvirheitä voidaan arvioida vertaamalla kiinteistön ominaisuuksia ja mahdollista laatu poikkeamaa objektiiviseen ja subjektiiviseen standardiin. Subjektiivinen standardi sisältää kaikki ne kiinteistön yksilölliset ominaisuudet, joista myyjän ja ostajan välillä on sovittu kirjallisesti tai suullisesti, tai jotka myyjä on muutoin saattanut ostajan tietoon. On esitetty, että jos kiinteistön ominaisuuksista ei voida katsoa tarkasti sovitun, saa ostaja vaatia sen vastaavan laadultaan objektiivista standardia, eli kyseisenkaltaisen kiinteistön keskimääräistä normaalitasoa, jolloin tämä on laatu virhearvioinnin lähtökohta. Objektiivinen standardi on siis laatu virheiden osalta toissijainen arviointiväline subjektiiviseen standardiin nähden.¹⁷⁷

Hoffrén on katsonut, ettei MK 2:17.1 kohdassa 1 tarkoitettua ”sovittua” tule tulkita niin laajasti, että kiinteistön sopimuksen mukaisuutta arvioitaisiin sen perusteella, ”mitä kyseisenkaltaiselta kiinteistöltä yleensä voidaan odottaa”. *Hoffrén* huomauttaa, että näin laaja tulkinta johtaisi siihen, ettei MK 2:17.1:n kohdille 2–5 jäisi minkäänlaista itsenäistä merkitystä, ja myyjän suojaksi säännöksen muissa kohdissa asetettujen edellytysten merkitys vähenisi tai jopa katoasi, minkä vuoksi sovittuna tulisi pitää vain myyjän ja ostajan nimenomaisesti suullisesti tai kirjallisesti sopimia seikkoja.¹⁷⁸

Laatu virheperusteena sopimuksen vastaisuudelle ei ole *säädetty* minkäänlaista olennaisuus- tai merkittävyyskynnystä. Yleisten velvoiteoikeudellisten periaatteiden mukaan myyjän merkityksettömät poikkeamat sovitusta eivät kuitenkaan oikeuta ostajaa vetoamaan niihin virheisiin, kuten seuraavasta korkeimman oikeuden ratkaisusta ilmenee.¹⁷⁹

Ratkaisussa KKO 2009:39 korkein oikeus arvioi kiinteistössä olleen laatu virhe, sillä asumistarkoitukseen käytetyn omakotitalon lämmitys järjestelmä oli alitehoinen, eikä se riittänyt lämmittämään käyttövettä. Talossa oli neljä suihkua ja poreamme, mutta samaan aikaan pystyttiin käyttämään vain yhtä suihkua ja sitäkin vain rajoitetun ajan. Käräjäoikeus oli alempana oikeusasteena katsonut, että kaupan kohteena oli ollut kaupantekohetken tilanteen mukaan kaikilta ominaisuuksiltaan toimiva rakennus ja ostaja oli voinut luottaa siihen, että asuinrakennuksen vesi- ja lämmitys järjestelmä oli mitoitettu oikein.

¹⁷⁷ Kylläinen 2010, s. 187–188.

¹⁷⁸ Hoffrén 2021, s. 96–98.

¹⁷⁹ Koskinen-Tammi – Laurila 2010, s. 2–3 ja Kylläinen 2012, s. 763–764.

Korkein oikeus katsoi, että yleisten velvoiteoikeudellisten periaatteiden mukaan myyjän suorituksen merkityksetön, kauppaan tai sen ehtoihin vaikuttamaton poikkeaminen sovitusta ei oikeuta ostajaa käyttämään kaupan kohteen virheellisyyteen liittyviä oikeussuojakeinoja. Korkein oikeus arvioi virheiden korjauskustannusten (4000 euroa) olevan verraten vähäiset kiinteistön kauppahintaan (395 000 euroa) nähden, mutta kustannuksia ei voitu pitää merkityksettöminäkään. Korjauskustannusten lisäksi virheen merkitystä tuli arvioida muutoinkin, ja puutteet lämmön- ja lämpimän veden saannissa haittasivat rakennuksen käytettävyyttä sen varsinaiseen tarkoitukseen, eli asumiseen. Korkein oikeus katsoi, että kyseisenkaltaisilla puutteilla voidaan arvioida olevan merkitystä kaupan ehtoihin, minkä vuoksi myyjän tuli suorittaa ostajalle hinnanalennuksena korjauskustannusten määrä.

Kiinteistön laadullisten ominaisuuksien yksilöimisessä ennen kiinteistön kauppaa tehdyllä kuntotarkastuksella ja siitä laaditulla kuntotarkastusraportilla on paitsi ostajan saamien tietojen, myös sopimuksen ehtojen kannalta suuri merkitys. Raportissa yksilöidään muun muassa kiinteistön olennaisimmat puutteet ja mahdolliset lisäselvitys- ja kunnostustarpeet. Kuntotarkastusraportista ja siihen tutustumisesta kirjataan yleensä lauseke kauppakirjaan, ja se voidaan myös fyysisesti liittää siihen. Oikeuskirjallisuudessa on esitetty, että liitettynä kauppakirjaan kuntotarkastusraportin sisällöstä tulee osa kiinteistön kauppasopimusta, mutta jos siihen vain viitataan, tulisi kuntotarkastusraportin sisältöä pitää lähinnä myyjän antamina muina tietoina.¹⁸⁰ *Kyllästinen* on katsonut, että kuntotarkastusraportista tulee osa kauppasopimusta jo silloinkin, kun kauppakirjassa vain todetaan kuntotarkastuksen tapahtuneen ja ostajan ja myyjän tutustuneen siitä laadittuun tarkastusraporttiin.¹⁸¹ Joka tapauksessa lienee perusteltua katsoa, että kuntotarkastusraportissa ostajalle annetut tiedot vähintäänkin jollain tapaa muotoavat sopimusta, sillä ne ovat juuri niitä tietoja, joista subjektiivinen standardi muodostuu. Tuntuisi perin omituiselta, jos ostaja on riidattomasti saanut tiedon ennen kauppaa rakennuksen lahovauriosta, mutta katsottaisiin, että ostaja ja myyjä eivät olisi *sopineet* lahovaurioisen talon kaupoista. Kuntotarkastusraporttia ei voida pitää sopimuksen osana kuitenkaan niin, että siinä mainitsemattomat puutteet merkitsisivät suoraan sopimuksenvastaisuutta.¹⁸² Toisaalta ei liene käytännössä kovin suurta merkitystä, katsotaanko kuntotarkastusraportin tiedot sopimuksen osaksi vai myyjän antamiksi muiksi tiedoiksi, sillä ostajan

¹⁸⁰ Kyllästinen 2010, s. 233 mukaan Koskinen, Tiina: Kosteus- ja homevauriot – vastuut ja korvaaminen, s. 171. Lakimiesliiton kustannus. Helsinki 2001.

¹⁸¹ Kyllästinen 2010, s. 233.

¹⁸² Hoffrén 2021, s. 100.

saamat tiedot joka tapauksessa vaikuttavat siihen, mihin seikkoihin ostaja saa virheenä vedota ja siihen, onko myyjä täyttänyt tiedonantovelvollisuutensa.¹⁸³

Kiinteistön kauppaa koskevan sopimuksen sisältöä määrittää lähtökohtaisesti sopimusvapauden periaate, mutta MK 2:9.2:n mukaan ostajan kyseisen luvun 17–34 §:n mukaisia oikeuksia voidaan rajoittaa vain sopimalla yksilöidysti siitä, millä tavalla hänen asemansa poikkeaa laissa säädetystä. Oikeuskäytännössä vastuunrajoituslausekkeita on tulkittu mainitun lainkohdan sisältämän yksilöintivaatimuksen osalta suppeasti, ja käytännössä salaisen virheen osalta vastuuta on vaikea rajoittaa, sillä salaista virhettä ei voida yksilöidä ennen sen havaitsemista.¹⁸⁴ Yleisluontoiset vastuunrajoituslausekkeet ovat siis MK 2:9:n vuoksi vaikutuksettomia.¹⁸⁵ Lisäksi MK 2:11 sisältää säännöksen pätemättömistä ehdoista ja ko. lainkohdan 3 momentissa viitataan OikTL 36 §:n kohtuuttoman ehdon sovittelusäännökseen.

Asiassa KKO 2009:31 oli kyse vastuunrajoituslausekkeen yksilöinnistä ja ennakkotarkastusvelvollisuudesta. Ostajan ja myyjän välisessä kauppakirjassa oli lauseke, jonka mukaan ”ostaja on tutustunut kuntotarkastusraporttiin ennen kaupan päättämistä ja ilmoittaa olevansa tietoinen siinä mainituista (kohdissa 3.2 ja 3.3 yksilöidyistä) vioista, puutteista ja korjausvelvollisuuksista. Myyjä ei vastaa kuntotarkastuksessa ilmenneistä vioista, eikä niistä mahdollisesti rakenteille tai muille vastaaville aiheutuneista vahingoista.” Itse kuntotarkastusraportissa oli mainittu, että rakennuksen vesikate oli uusittu vuonna 1992. Katteessa oli sen alustastaan irtoamisesta johtuvia poimuja, joiden taakse sadevedet lammikoituivat. Syksyllä jäätyvä vesi aiheutti katteelle ylimääräisen vaurioitumisriskin. Savuhormin juurihuopa oli epätiivis, ja jatkotoimenpiteenä oli suositeltu hormin tiivistämistä ja seuraamaan vesikatteen kuntoa ja harjittamaan sen uusimista muutaman vuoden päästä. Ostaja oli havainnut parin vuoden kuluttua kaupasta laajan kosteusvaurion rakennuksen yläpohjassa, ja vaati laaturvirheen perusteella hinnanalennusta. Kosteusvaurion syyksi ostaja esitti höyrinsulun epätiivyyden, vesikatteen lävistysten vuodot ja rakennusaikaisen kastumisen. Korkein oikeus katsoi, että kauppakirjan vastuunrajoitusehdossa oli myyjän vastuu rajoitettu yksilöidysti vain kuntotarkastusraportista ilmeneviin virheisiin ja puutteisiin. Kun kuntotarkastuksessa ei ollut havaittu yläpohjan

¹⁸³ Hoffrén 2021, s. 98. Toki toleranssikynnys on erilainen.

¹⁸⁴ Koskinen-Tammi – Laurila 2010, s.19–20. Ks. kuitenkin KKO 2012:72, jossa kahden *elinkeinonharjoittajan* välisessä kiinteistökaupassa myyjän vastuu rakennuksen virheistä oli pätevästi voitu poistaa kaikkienensa, myös salaisen virheen osalta.

¹⁸⁵ Kyllästinen 2010, s. 142. Kyllästinen katsoo lisäksi, että lyhyeksi sovittu reklamaatioaika on vaikutuksen yleisluontoinen vastuunrajoitusehto, mutta reklamaatioaikaa voitaisiin yksittäistapauksissa ja poikkeuksellisesti sopia huomattavastikin lyhyemmäksi. Näin silloin, kun myyjänä on esimerkiksi konkurssipesä ja kiinteistöllä ei ole rakennuksia tai ne ovat purkukuntoisia, jolloin osapuolten yhteisenä intressinä on virheiden mahdollisimman nopea selvittäminen.

kosteusvauriota eikä sitä siten yksilöity, katsoi korkein oikeus, ettei kauppakirjassa ollut yksilöidysti sovittu myyjän vastuun rajoittamisesta yläpohjan kosteusvaurion osalta.

Ratkaisutekstistä ei selviä nähdäkseni kaikki asian ratkaisun kannalta relevantit seikat. Kun kuntotarkastusraportissa on mainittu katon kestävyyttä heikentäviä seikkoja, ja vastuuta rajoitettu havaittujen puutteiden seurauksista, on kosteusvaurion syylläkin merkitystä. Ehkä toisenlajin ratkaisu olisi ollut mahdollinen.

Tiina Koskinen-Tammen ja Leena Laurilan 2000-luvun hovioikeuskäytäntöä asunto- ja kiinteistökauppariidoissa koskeneen tutkimuksen mukaan sopimuksenvastaisuutta laatuvirheperusteena oli hovioikeudessa käsitelty melko harvoin, kun taas tiedonantovirheistä oikeuskäytäntöä on runsaasti.¹⁸⁶ Reklamaatio- ja virheperusteena sopimuksenvastaisuus on säädetyn olennaisuuskynnyksen puuttuessa ostajalle jossain määrin edullinen¹⁸⁷, mutta toisaalta sopimuksen tarkasta sisällöstä voi olla vaikea antaa uskottavaa näyttöä varsinkin, jos kiinteistön tai kaupan tarkemmista yksityiskohdista on sovittu suullisesti. Osapuolten käymien keskustelujen, joskus vapaamuotoisempienkin, vuoksi voi olla vaikea määrittää, milloin on kyse myyjän antamista virheellisistä tai harhaanjohtavista tiedoista, ja milloin sopimuksesta.¹⁸⁸

5.1.2 Tiedonantovirheet

Kiinteistössä on niin ikään laatuvirhe, jos myyjä on ennen kaupan tekemistä antanut ostajalle virheellisen tai harhaanjohtavan tiedon kiinteistön pinta-alasta, rakennusten kunnosta tai rakenteista taikka muusta kiinteistön laatua koskevasta ominaisuudesta ja annetun tiedon voidaan olettaa vaikuttaneen kauppaan (MK 2:17.1:n 2 kohta), tai myyjä on jättänyt ilmoittamatta ostajalle sellaisesta tyypillisesti myydyin kaltaisen kiinteistön käyttöön tai arvoon vaikuttavasta 2 kohdassa tarkoitettusta ominaisuudesta, josta myyjä tiesi tai hänen olisi pitänyt tietää, ja laiminlyönnin voidaan olettaa vaikuttaneen kauppaan (MK 2:17.1:n 3 kohta). Käytän tässä molempien laatuvirhetyyppien kohdalla nimitystä tiedonantovirhe siksi, että kyse on niistä tiedoista, joita ostaja on ennen kauppaa saanut, ja toisinaan voi olla vaikea erottaa, onko kyse *virheellisestä* tiedosta vai siitä, että ostaja ei ole saanut kaikkia *oikeita* tietoja.

¹⁸⁶ Koskinen-Tammi – Laurila 2010, s.19 ja 24.

¹⁸⁷ Virheen niin kutsuttu toleranssiraja on alhainen, joskin edelleen virheen täytyy olla jollain tapaa vaikutuksellinen, ks. Kyllästinen 2012, s. 766.

¹⁸⁸ Hoffrén 2021, s. 97–98.

Kauppaan vaikuttamisella on maakaaren esitöiden mukaan tarkoitettu sekä kaupan syntymistä että sen ehtoja, kuten hintaa.¹⁸⁹

Tiedonantovirheen toleranssikynnys on asetettu korkeammalle kuin kiinteistön sopimuksen vastaisuuden kohdalla, ja lainsäätäjällä on tahtonut sulkea pois mahdollisuuden vedota vähämerkityksisiin virheellisyyksiin myyjän antamassa selvityksessä. Virheellisen tiedon antamisen tavalla tai ajankohdalla ennen kaupantekoa ei ole virhearvioinnissa merkitystä, mutta ennen kaupantekoa myyjä voi vielä korjata virheellisen ilmoituksensa tehokkaasti.¹⁹⁰ Virheelle asetettu toleranssikynnys onkin tärkeä keino suojata myyjää, sillä myyjällä on laaja vastuu tiedonantovelvollisuutensa täyttämisestä: oikeuskirjallisuudessa on katsottu, että vastuu todella koskee *kaikissa* muodoissa, myös konkludenttisesti, annettua tietoa.¹⁹¹ MK 2:20.1:n mukaan jos myyjän puolesta on toiminut kiinteistönvälittäjä tai joku muu edustaja, myyjä vastaa myös hänen antamistaan tiedoista sekä tiedonantovelvollisuuden laiminlyönnistä.¹⁹² Maakaaren esitöiden mukaan kiinteistössä on laatuvirhe myös silloin, kun virheellinen tai harhaanjohtava ilmoitus johtuu myyjän omasta erehdyksestä – jos myyjä ei ole varma jostakin kiinteistön ominaisuudesta, tulee hänen ilmoittaa epävarmuudestaan. Ostajan ei ilman erityistä syytä tarvitse tarkistaa myyjän antamien tietojen oikeellisuutta (MK 2:22.1). Tiedonantovirheessä on kuitenkin aina kyse vain myyjän antamista *konkreettisista* tiedoista: kiinteistön yleisluontoinen myynnillinen kehuminen ei aiheuta myyjälle virhevastuuta, vaikka ostajan mielikuvat kiinteistöstä eivät sittemmin vastaisikaan asioiden oikeaa laitaa.¹⁹³

Myyjän tulee tiedonantovelvollisuutensa täyttääkseen toimia aktiivisesti ja oma-aloitteisesti. Pelkkä annettujen tietojen oikeellisuus sinällään ei riitä, vaan myyjän tulee antaa myös

¹⁸⁹ HE 120/1994 vp, s. 50.

¹⁹⁰ HE 120/1994 vp, s. 50; Kylläinen 2012, s. 767: ”Virheellisen tiedon korjaamisen osalta voidaan mielestäni noudattaa periaatetta, jonka mukaan virheellinen tieto on oikaistava vähintään yhtä tehokkaasti kuin se on annettu.”

¹⁹¹ Ks. Kylläinen 2012, s. 766–767 ja alaviite 33.

¹⁹² MK 2:20.2:ssa huomautetaan kiinteistönvälittäjän korvausvastuusta toimeksiantajalle. Kiinteistöjen ja vuokrahuoneistojen välityksestä annetun lain (1074/2000, välityslaki) 13 §:n 3 momentin mukaan toimeksiantajalla on oikeus saada välitysliikkeeltä korvausta vahingosta, jonka välitysliikkeen suorituksessa oleva virhe on hänelle aiheuttanut. Saman lain 14 §:n mukaan myös toimeksiantajan vastapuolella on oikeus saada välitysliikkeeltä korvausta vahingosta, jonka välitysliikkeen virheellinen menettely on hänelle aiheuttanut. *Tilanteesta riippuen* ostajan voikin olla prosessiekonomisesti järkevää reklamoida tiedonantovirheestä suoraan välitysliikettä, jos välittäjä on toiminut huolimattomasti. Välitysliikkeeksi rekisteröimiseksi liikkeellä on oltava vastuuvakuutus, kuten kiinteistönvälitysliikkeistä ja vuokrahuoneiston välitysliikkeistä annetun lain (1075/2000, välityslikelaki) 8 §:n 1 mom. 4 kohdassa säädetään.

¹⁹³ HE 120/1994 vp, s. 50.

kaikki keskeiset tiedot kiinteistön ominaisuuksista, eli kertoa sellaisista seikoista, jotka tyyppillisesti vaikuttavat myytävän kiinteistön arvoon tai käyttöön. Tällaisia ovat mm. tiedot rakennusten iästä, koosta, rakennustavasta ja -materiaaleista, sekä niiden senhetkisestä kunnosta, mutta myös tiedot esimerkiksi kaupan mukana siirtyvästä tarpeistosta, kuten laitteistosta ja sen kunnosta. Erityisesti sellaisista seikoista on ostajalle kerrottava, joissa kiinteistö poikkeaa muista vastaavan kaltaisista kiinteistöistä. Myyjän tulee kertoa rehellisesti tiedossaan olevista kiinteistön puutteista ja vioista, mutta tiedonantovirhettä koskevissa säännöksissä ei ole lueteltu tyhjentävästi seikkoja, joista myyjän on kerrottava. Tarkoituksena ei kuitenkaan ole, että myyjä luettelee kaikki vähämerkityksiset seikat, eikä myyjän tarvitse selvittää ostajalle sellaisia seikkoja, joiden voidaan olettaa olevan jokaisen huolellisesti toimivan henkilön tiedossa, tai seikkoja, jotka kiinteistön tavanomaisessa tarkastuksessa voidaan havaita. Esitöissä on huomioitu, että kiinteistön arvon ja käytön kannalta merkitykselliset seikat vaihtelevat kiinteistöittäin myös niiden käyttötarkoituksen mukaan. Kiinteistön ominaisuuksista kerrottaessa tulee kiinnittää erityistä huomiota sellaisiin seikkoihin, jotka vaikuttavat sen käyttöön entiseen tarkoitukseensa, jollei kiinteistöä ole muuhun käyttötarkoitukseen markkinoitu.¹⁹⁴

Tiedonantovirhettä koskevilla säännöksillä suojataan ostajaa yhtä lailla sellaisessa tilanteessa, jossa myyjä ei ole tiennyt jostakin kiinteistön merkityksellisestä seikasta esimerkiksi sen vuoksi, että myyjä on omistanut kiinteistön vain vähän aikaa. Myyjän tiedonantovelvollisuutta arvioidaan nimittäin sen mukaan, mitä myyjän asemassa olevan *pitäisi tietää* omistamastaan kiinteistöstä.¹⁹⁵ Tämän myyjän ns. selonottovelvollisuuden sisältönä ovat sellaiset seikat, jotka yleensä tulevat tai tulisivat ilmi kiinteistön normaalissa käytössä.¹⁹⁶ Tältä osin selonottovelvollisuutta on kuvattu objektiiviseksi, eivätkä esimerkiksi myyjän tavallista heikkomat selonottomahdollisuudet, kuten myyjän näkövamma, oikeuskirjallisuuden mukaan vaikuta selonottovelvollisuuden sisältöön.¹⁹⁷

Myyjä ei kuitenkaan maakaaren esitöiden mukaan lähtökohtaisesti vastaa siitä, että kiinteistö vastaa ominaisuuksiensa puolesta ostajan erityisvaatimuksia tai -mieltymyksiä, tai että se soveltuu ostajan aikomaan erityiseen käyttöön. Näiden seikkojen selvittäminen on ostajan

¹⁹⁴ HE 120/1994 vp, s. 50–51.

¹⁹⁵ HE 120/1994 vp, s. 51.

¹⁹⁶ Kylläinen 2012, s. 769.

¹⁹⁷ Hoffrén 2021, s. 107. Myöskään Kouvolaan hovioikeuden ratkaisussa 8.2.2013, nro 130, dnro S 12/506 myyjän näkövamma ei vaikuttanut hänen selonottovelvollisuutensa sisältöön.

vastuulla, mutta myyjän tulee toki korjata havaitsemansa ostajan virheellinen käsitys, jos ostaja on tällaisista seikoista kertonut.¹⁹⁸ MK 2:17.1:n 4 kohdan mukaan kiinteistössä onkin virhe myös silloin, kun myyjä on ennen kaupan tekemistä jättänyt oikaisematta havaitsemansa ostajan virheellisen käsityksen jostakin kiinteistön ominaisuudesta, joka vaikuttaa kiinteistön soveltumiseen aiottuun käyttöön.

Tiedonantovirhettä koskevat lainkohdat ja maakaaren esityöt jättävät virheen arvioinnissa runsaastikin tilaa oikeustieteen- ja käytännön myötä syntyvälle tulkinnalle. Tulkinnanvaraista on jo se, mitä tarkoitetaan ”kyseisen kaltaisella” kiinteistöllä ja sillä, mikä sellaisen kulloisenkin kiinteistön abstraktinen normaalitaso (objektiivinen standardi) olisi, josta poikkeamat olisivat olennaisia ostajalle kerrottavia tietoja. Toki mitä laajemmin myyjä tiedos-
saan olevista seikoista kertoo, sitä vahvempi hänen oikeusasemansa on.

Lienee mahdotonta antaa tyhjentävää ja seikkaperäistä esitystä siitä, mitä tietoja myyjän tulee ostajalle kiinteistöstä antaa. Kyllästinen on painottanut tiedonantovelvollisuuden ilmentävän myyjän lojaliteettivelvollisuutta¹⁹⁹, mikä nähdäkseni auttaa arvioimaan tiedonantovelvollisuuden sisältöä: lojaliteettivelvollisuus tai -periaate kuvaa sopimusta ja *sopimista* yhteistyön välineenä, jossa, vaikka sopimusosapuolet yleensä pyrkivätkin itselleen mahdollisimman suotuisaan lopputulokseen, osapuolten tulee ottaa kohtuullisessa määrin myös toisen sopimuskumppanin edut huomioon. Lojaliteettivelvollisuus vaikuttaa jo sopimusneuvotteluissa, ja se voi synnyttää sellaisiakin sopimusvelvollisuuksia, jotka eivät ilmene sopimuksesta nimenomaisesti.²⁰⁰ Lojaliteettiperiaate velvoittaa myyjän ikään kuin asettumaan ostajan asemaan ja arvioimaan rehellisesti, millaisia tietoja ostaja tarvitsee kiinteistöstä informoidun ostopäätöksen tekemistä varten, vaikka myyjällä olisikin houkutus saada kiinteistöstä mahdollisimman suuri kauppahinta.

Rakennusten ominaisuuksista kerrottaviin merkityksellisiin tietoihin kuuluvat olennaisesti kiinteistön kärsimät vesi- ja muut vahingot, myyjän tekemät ja teettämät remontit ja korjaukset, sekä niiden tekemisen tapa ja korjaustöiden aikana tehdyt poikkeavat havainnot. Kertomisen arvoista tietoa on myös se, onko korjaustöitä tehnyt muu kuin ammattilainen. Myös kiinteistöön aiemmin tehdyt kuntotarkastukset ja muut selvitykset ovat seikkoja, jotka

¹⁹⁸ HE 120/1994 vp, s. 51.

¹⁹⁹ Kyllästinen 2010, s. 253 ja Kyllästinen 2012, s. 767 ja 769.

²⁰⁰ Saarnilehto – Annola 2018, s. 24.

kuuluvat myyjän selonotto- ja tiedonantovelvollisuuden piiriin. Selonottovelvollisuuteen voi vaikuttaa myös se, jos myyjät ovat toimineet rakennuttajina tai osallistuneet rakentamiseen. On myös selvää, että ennen kauppaa kiinteistön kunnosta tehdyt selvitykset voivat antaa myyjälle sellaistaakin tietoa, jota hän ei olisi muutoin saanut, eli jollaiset eivät tule ilmi kiinteistön normaalissa käytössä, ja myös näissä selvityksissä ilmenneistä seikoista on ostajalle rehellisesti kerrottava. Huomionarvoista on myös se, että oikeuskäytännössä on katsottu, että kiinteistön laatupoikkeamista on kerrottava suoraan, eikä niin, että ostajan tulisi päätellä laatupoikkeaman olemassaolo muista annetuista selvityksistä.²⁰¹

5.1.3 Salainen virhe

MK 2:17.1:n 5 kohdan mukaan kiinteistössä on laatuvirhe, jos kiinteistö salaisen virheen vuoksi poikkeaa laadultaan merkittävästi siitä, mitä myydyn kaltaiselta kiinteistöltä voidaan kauppahinta ja muut olosuhteet huomioon ottaen perustellusti edellyttää. Kiinteistössä voi siis olla laatuvirhe, vaikka myyjä olisi menetellyt sopimuksen mukaisesti, sekä antanut oikeat ja riittävät tiedot kiinteistön ominaisuuksista.²⁰² Laatuvirheperusteena salainen virhe on epäitsenäinen siinä mielessä, että se tulee arvioitavaksi vain, jos muut MK 2:17.1:n virheperusteet eivät asiaan sovellu. Kun laatupoikkeaman tulee säännöksen mukaan olla *merkittävä*, on toleranssikynnys korkeammalla kuin muiden laatuvirhetyyppien kohdalla.²⁰³ Kun vielä muiden laatuvirhetyyppien perusteella ostajalla on oikeus vahingonkorvaukseen myyjältä (MK 2:17.2), pyrkivät ostajat yleensä vetoamaan ensisijaisesti muihin laatuvirheperusteisiin.²⁰⁴

Salaista virhettä koskevan säännöksen soveltaminen edellyttää ensinnäkin sitä, ettei laatu-poikkeamaa kiinteistössä tai sen rakennuksissa ole myyjä tai ostaja voinut havaita ennen kaupantekoa, huomioiden mm. ostajan ennakkotarkastusvelvollisuuden laajuus (MK 2:22). Virheen salaisuudella voidaan tarkoittaa MK 2:17.1:n 3 kohdassa viitattu myyjän selonotto- tai tietämisvelvollisuus huomioiden vain sellaista kiinteistön laatupoikkeamaa, josta myyjän *ei pitänytkään* tietää. Myyjän autuas ja rehellinen tietämättömyys ei siis itsessään tee virheestä vielä salaista. Toiseksi laatupoikkeaman tulee olla kauppahinta huomioiden

²⁰¹ Koskinen-Tammi ja Laurila 2010, s. 35, 42–55 ja Hoffrén 2021, s. 108–110.

²⁰² HE 1994 vp, s. 51.

²⁰³ Mm. Kyllästinen 2010, s. 292, 301 ja Hoffrén 2021, s. 114–115.

²⁰⁴ Kyllästinen 2010, s. 298 ja Hoffrén 2021, s. 114–115.

merkittävä verrattuna siihen objektiiviseen standardiin, jota ostaja voi edellyttää. Tällöin maakaaren esitöiden mukaan myydyin kiinteistön tasoa verrataan saman alueen vastaavan laatuisiin ja ikäisiin kiinteistöihin, ja erityistä huomiota kiinnitetään myydyin rakennuksen ikään ja siihen tehtyihin peruskorjauksiin. Mitä uudempi rakennus on kyseessä, sitä parempaa kuntoa ja nykyaikaisempaa rakennustapaa ostaja voi edellyttää. Esitöiden mukaan olen- nainenkään poikkeama normaalitasosta ei ole virhe, jos se on kauppahinnassa tai muissa kaupan ehdoissa huomioitu.²⁰⁵ Virhearviointi on muista laatuvirhetyypeistä poiketen abstraktia, sillä kohdetta ei verrata ostajan saamiin konkreettisiin tietoihin tai siihen, mitä kiinteistön laadusta on erikseen sovittu.²⁰⁶ MK 2:17.1:n 5 kohdan edellyttämää merkittävyys- kynnyksen ylittymistä tulee arvioida objektiivisesti ja kokonaisuutena.²⁰⁷

Kyllästinen on katsonut, että jos kiinteistön kauppahinta on ollut tavanomaista edullisempi, on ostaja yleensä tietoinen kaupan kohteen ominaisuuksista niin, ettei salaisesta virheestä voitaisi puhua.²⁰⁸ Hoffrén on suhtautunut epäilevämmiin kauppahinnan vaikutukseen salai- sen virheen arvioinnissa, sillä alhainen kauppahinta itsessään ei vielä osoita myyjän ja osta- jan tienneen kiinteistön olevan tavanomaista huonompi. Kun kyseessä on salainen virhe, eli myyjänkään ei ole pitänyt puutteista tietää, pelkän kauppahinnan perusteella ei voitane olet- taa ostajankaan niistä olleen tietoinen. Toiseksi Hoffrén huomauttaa kauppahinnan olevan osapuolten välisten hintaneuvottelujen lopputulos, eikä ostaja voi korjata erehdystään esi- merkiksi alueen yleisestä hintatasosta vaatimalla hinnanalennusta salaisen virheen perus- teella, eikä ostaja voi vaatia tiettyä laatutasoa vain maksamansa hinnan vuoksi.²⁰⁹ Ylipäättään sekä ostajalla että myyjällä tulee olla oikeus hyötyä itselleen edullisista kauppaehdoista.

Salaisen virheen merkittävydestä Kyllästinen on esittänyt oikeuskäytännön perusteella peu- kalosäännön, jonka mukaan virhe olisi merkittävä, jos virheen korjauskustannukset olisivat vähintään 4–6 % kiinteistön kauppahinnasta. Kyllästisen mukaan arvioon on kuitenkin suh- tauduttava varovasti siitä syystä, että huomioon on otettava myös muun muassa arvonnousu, kolmannen vastuulla olevat puutteet ja terveyshaittojen vaikutus.²¹⁰ Arvonnousulla tarkoi- tetaan tilannetta, jossa sinänsä kalliit korjauskustannukset kuitenkin nostavat kiinteistön

²⁰⁵ HE 1994 vp, s. 51.

²⁰⁶ Kyllästinen 2010, s. 292.

²⁰⁷ Koskinen-Tammi – Laurila 2010, s. 145; Kyllästinen 2010, s. 197 ja Hoffrén 2021, s. 122.

²⁰⁸ Kyllästinen 2010, s. 292.

²⁰⁹ Hoffrén 2021, s. 115–116.

²¹⁰ Kyllästinen 2010, s. 198 ja Kyllästinen 2012, s. 783.

arvoa huomattavasti kauppahintaan nähden.²¹¹ Ymmärrän Kyllästäisen ajatuksen niin, että kun virhe korjataan, kiinteistö voi tulla parempaan kuntoon, kuin se myytäessä oli. Tällöin hinnanalennuksesta vähennettäisiin tasonparannus ja käyttöiän lisääntyminen, ja jos tämän jälkeen kiinteistön salaisen virheen jäännösarvo olisi pieni (alle 4 % kauppahinnasta), ei kiinteistössä olisi salaista virhettä – skenaario lienee ainakin teoriassa mahdollinen.

Salaisen virheen arvioinnissa rakennuksen ikä vaikuttaa kahdella tavalla. Rakennuksen ikä kertoo siitä, miten paljon sen peruskorjaamattomat rakenteet ovat todennäköisesti huonontuneet ajan saatossa. Käyttöikänsä päähän tulleiden rakenteiden korjaustarve ei tarkoita laatu- tai virhettä, ja ostajan tulee ymmärtää, että huomattavan vanhassa rakennuksessa voi olla korjausvelkaa. Toiseksi, kun eri aikoina ovat vallinneet erilaiset rakennuskäytännöt ja -määräykset, kertovat peruskorjausten teko aika ja talon rakennusvuosi siitä, millaisia rakenteet todennäköisesti ovat, mitkä ajalle tyypilliset riskirakenteet ovat, ja millaisia rakenteiden lähtökohtaisesti tulisi olla. Jos ei asiasta muuta johdu, ostaja voinee luottaa siihen, että rakennus on uutena vastannut tyypillistä rakentamisajan mukaista laatutasoa. Vaikka rakennus olisikin rakennettu voimassa olleiden määräysten ja silloisen hyvän rakennustavan mukaisesti, voi kiinteistössä olla laatu- tai virhe, jos se ei sovellu kiinteistön käyttötarkoitukseen. Soveltumattomuus esimerkiksi asumiskäyttöön tulee ostajan näyttää jollakin konkreettisella seikalla, kuten selvittämällä huoneilmassa olevan haitallisessa määrin terveystahetta aiheuttavia yhdisteitä tai mikrobeja.²¹²

Rakennusajan vaikutus virhearvioinnissa näkyy korkeimman oikeuden niin kutsutussa kreo-soottiratkaisussa KKO 2019:41. Perustelujen kohtien 15 ja 16 mukaan on yleisesti tiedossa, että kivihiilipiikettä on käytetty laajalti kosteus- ja vesieristeenä rakennuksissa ainakin vielä 1950-luvulla. Ainetta esiintyy muun muassa kellarikerrosten lattiarakenteissa, muuratuissa seinissä ja muuratuissa välipohjissa. Kivihiilipiien käyttö asuinrakennuksissa on sittemmin kielletty. Asiassa ei ollut esitetty selvitystä siitä, minkälaisia ohjeita kivihiilipiien käytöstä kysymyksessä olevan asuinrakennuksen rakennusaikana (1950-luvulla) oli mahdollisesti annettu. Asiassa oli riidatonta, että kivihiilipiikettä oli kyseisen asuinrakennuksen ensimmäisen

²¹¹ Sen paremmin kontekstista kuin Kyllästäisen käyttämästä sanamuodostakaan ei käy ilmi, mitä arvonnousulla tarkoitetaan. Sillä lähtökohtaisesti voitaneen tarkoittaa sekä kiinteistöjen yleistä arvonnousua kaupanteon jälkeen että korjausten myötä tapahtuvaa arvonnousua. Näistä ensimmäisenä mainittua Kyllästäinen tuskin kuitenkaan tarkoittaa, sillä tällöin ostajalla ei olisi oikeutta hyötyä omistamansa kiinteistön yleisestä arvonnoususta täysimääräisesti, ja toisaalta alentaisiko tällöin yleinen hintojen lasku virheen toleranssikynnystä? Ks. myös Hoffrén 2021, s. 209: ”Kiinteistön arvon nouseminen tai laskeminen kaupan jälkeen ei vaikuta hinnanalennuksen määrään.”

²¹² Hoffrén 2021, s. 116–117.

kerroksen lattiassa ja kellarin seinässä tiilimuurauksen takana. Edellä mainituilla perusteilla korkein oikeus katsoi, että rakennuksessa ei ollut käytetty kivihiihipikeä rakennusajankohtana tavanomaisesta poikkeavalla tavalla. Kiinteistössä ei siten ollut laatuvirhettä pelkästään sen vuoksi, että sillä olevan rakennuksen rakenteissa oli kivihiihipikeä. Arvioitavana oli tämän jälkeen se, haihtuuko rakenteissa olevasta kivihiihipiestä terveydelle haitallisia yhdisteitä huoneilmaan siten, että kiinteistössä oli tämän johdosta virhe. Kun kantajat eivät olleet näyttäneet terveyshaittaa, ei kiinteistössä ollut korkeimman oikeuden mukaan laatuvirhettä. Ratkaisusta nähdään kuitenkin, että vaikka kreosootin käyttö olisikin ollut tavanomaista, kiinteistössä olisi ollut laatuvirhe, jos se ei terveyshaitan vuoksi olisi soveltunut asumiseen. Perusteluista voidaan myös päätellä, että rakennusaikaiset ohjeet kreosootin käytöstä asuinrakennuksessa olisivat voineet vaikuttaa arvioon.

Koskinen-Tammen ja Laurilan tutkimuksen perusteella salaisen virheen merkittävyyskynnyksen alittumiseen vaikuttaneita tekijöitä ovat hovioikeuskäytännössä 2010-luvulla olleet rakennuksen ja rakenteiden ikä ja korjaamattomuus, sekä kauppahintaan verrattuna alhaiset korjauskustannukset. Vanhan talon korjaustarpeet eivät välttämättä ole yllättäviä, elleivät korjaukset kohdistu sellaisiin rakenteisiin, joita ei tavanomaisesti tarvitse uusia.²¹³

Lähtökohtaisesti salaiseen virheeseen vetoavan ostajan tulee pystyä näyttämään sekä kiinteistössä oleva virhe että virheen, tai virheen perusteen, olleen kohteessa jo kaupantekohetkellä. Lisäksi ostajan tulee pystyä näyttämään, että kiinteistö virheen perusteella poikkeaa siitä objektiivisesta standardista, jota ostaja oli voinut kauppahinta ja kiinteistön muut ominaisuuden huomioon ottaen perustellusti edellyttää. Poikkeama tulee lisäksi osoittaa merkittäväksi, eikä vain kauppaan vaikuttavaksi tekijäksi. Merkittävyydestä voidaan antaa näyttöä esimerkiksi hintatilastoilla, kiinteistönvälittäjän arvioilla ja selvityksellä korjauskustannuksista tai terveyshaitasta. Toisaalta ostajan on helpompi näyttää salaisen virheen olemassaolo tiedonantovirheeseen verrattuna, sillä näyttöä ei tarvitse esittää myyjän kertomatta jättämisestä tai moitittavasta toiminnasta, mutta toisaalta salaisen virheen korkeampi toleranssikynnys voi aiheuttaa sen, ettei virhekynnys lainkaan ylity.²¹⁴

²¹³ Koskinen-Tammi – Laurila 2010, s. 146.

²¹⁴ Kyllästinen 2010, s. 299.

5.2 Virheeseen vetoamisen edellytykset

Vaikka myydyssä kiinteistössä olisi sellaisia vikoja tai puutteita, että niissä sinänsä voitaisiin katsoa olevan jokin MK 2:17:n tarkoittama laatuvirhe, tulee asiassa täytyä tietyt kriteerit, jotta virheeseen voitaisiin vedota ja ostaja voisi saada hakemiaan oikeusseuraamuksia virheen perusteella. Maakaarissa on asetettu ostajalle ennakkotarkastus- ja reklamointivelvollisuus, jonka yhteydessä voidaan puhua myös ostajan jälkitarkastusvelvollisuudesta²¹⁵. Vaikka nämä virheeseen vetoamisen edellytykset eivät täytyisi, ei myyjä kuitenkaan vapaudu vastuusta, jos myyjä on toiminut kunnianvastaisesti ja arvottomasti tai törkeän huolimattomasti (MK 2:22.3 ja MK 2:25.3). Lisäksi MK 2:21:n mukaisesti kiinteistön virheellisyys määräytyy sen mukaan, millainen kiinteistö on kauppaa tehtäessä. Myyjä vastaa kiinteistössä tällöin olevasta virheestä, vaikka virhe ilmenee vasta myöhemmin.²¹⁶

Ostajan ennakkotarkastus- ja selonottovelvollisuudesta säädetään MK 2:22:ssä, jonka mukaan ostaja ei saa laatuvirheenä vedota seikkaan, joka olisi voitu havaita kiinteistön tarkastuksessa ennen kaupan tekemistä. Ostajalla ei ole velvollisuutta ilman erityistä syytä tarkistaa myyjän kiinteistöstä antamien tietojen paikkansapitävyyttä eikä ulottaa tarkastusta seikkoihin, joiden selvittäminen edellyttää teknisiä tai muita tavanomaisesta poikkeavia toimenpiteitä (MK 2:22.1). Ostaja ei saa myöskään virheenä vedota seikkaan, josta hänen täytyy olettaa tienneen kauppaa tehtäessä (MK 2:22.2). Monesti oikeudenkäynnissä myyjä vetoaa ostajan tienneen virheestä tai laiminlyöneen ennakkotarkastusvelvollisuutensa, minkä vuoksi voidaan ajautua vaikeisiin näyttöongelmiin.²¹⁷

Maakaaren esitöiden mukaan ostajan on tarkastettava kiinteistö ennen kauppaa sellaisella tavanomaisella huolellisuudella, jota voidaan yleensä olettaa käytettävän arvokasta omaisuutta hankittaessa. Jos tarkastus on suoritettu puutteellisesti niin, ettei kaikkia merkittäviä ominaisuuksia ole selvitetty, vastaa ostaja omasta huolimattomuudestaan.²¹⁸ Yleensä tarkastus voidaan tehdä pintapuolisesti ja niiden tilojen osalta, joihin on esteetön pääsy. Niin sanottuja rakenteita rikkovia tarkastusmenetelmiä ei *ilman erityistä syytä* ostajan odoteta

²¹⁵ Esimerkiksi Kyllästinen 2013 B, s. 338.

²¹⁶ MK 2:21:n säännökseen palataan yksityiskohtaisesti tutkielman osiossa 6.5.3.

²¹⁷ Kyllästinen 2013 A, s. 49.

²¹⁸ HE 120/1994 vp, s. 56. Kyllästinen (2013 A, s. 51) huomauttaa, että ostaja ei kuitenkaan vastaa sinänsä puutteellisesta tarkastuksesta, jos laatupoikkeamia ei olisi voinut havaita normaalissa tarkastuksessa. Huomautus on sikäli aiheellinen, että ostajan mahdollinen huolimattomuus ei tuossa tilanteessa ole vaikuttanut virheen havaitsemattomuuteen, vaan se, että laatuvirhettä ei olisikaan voinut havaita ilman teknisiä apuvälineitä.

käyttävän. Tällainen erityinen syy voi olla esitöiden perusteella epäilystä herättävät seikat, kuten kosteuden havaitseminen seinissä.²¹⁹

Myyjän antamat tiedot rajoittavat ostajan ennakkotarkastusvelvollisuutta.²²⁰ Ennen kauppaa tehdyllä kuntotarkastuksella ja siitä saadulla raportilla on erityisen suuri merkitys sen arvioimisessa, mitä seikkoja ostajien pitää olettaa tienneen, ja olisiko ostajilla ollut erityinen syy ulottaa ennakkotarkastus seikkoihin, joiden selvittäminen edellyttää teknisiä tai muita tavanomaisesta poikkeavia toimenpiteitä.

Korkeimman oikeuden ratkaisussa KKO 2019:16 katsottiin, että ostajat eivät voineet laatuvirheenä vedota ostamallaan kiinteistöllä sijainneen rakennuksen riidattomiin alapohjan lahovaurioihin ja alapohjan rakenteesta riidattomasti annetun tiedon virheellisyyteen. Ostajien ennen kaupantekoa saamassa kuntotarkastusraportissa oli lisätutkimustarpeina suositeltu erityisesti maanpinnan lähellä olevien puurakenteiden lahovaurioiden laajuuden selvittämistä. Korkein oikeus katsoi, että näissä oloissa ostajilla oli ollut erityinen syy selvittää rakennuksen vaurioita tavanomaisesta poikkeavin menetelmin, ja koska alapohjan vaurioiden laajuuden selvittäminen oli ollut tarpeen alapohjarakenteesta annetusta tiedosta riippumatta, ei tiedon virheellisyydelle voitu antaa merkitystä. Ostaessaan saamistaan tiedoista huolimatta kiinteistön edellyttämättä lisätutkimuksia ostajat olivat ottaneet riskin siitä, että alapohjassa voi olla merkittävästikin kiinteistön asumiskäyttöön vaikuttavia ja mittavia korjauksia edellyttäviä vaurioita. Alapohjan tosiasiallinen rakenne ja lahovauriot olisivat tulleet ilmi, jos alapohjan kuntoa olisi selvitetty lisätutkimuksin ennen kauppaa eikä vasta kaupanteon jälkeen.

Pelkkä myyjän ohimennen mainitsema seikka ei estä ostajaa vetoamasta seikkaan virheenä, jos ostajan ei kohtuudella voida olettaa ymmärtäneen seikan merkitystä.²²¹ Ostajan on kuitenkin katsottava olevan selvillä yleisesti tiedossa olevista seikoista.²²² Maallikko-ostajilta vaadittava yleistieto rakennustekniikasta on vaikea kysymys. Mitä pidemmälle oletetaan ostajien ymmärtävän yleistietonsa perusteella rakennusten kuntoon ja rakenteellisiin riskeihin liittyvistä kysymyksistä ja eri aikakausina rakennettujen talojen erityispiirteistä, sitä

²¹⁹ HE 120/1994 vp, s. 56.

²²⁰ HE 120/1994 vp, s. 57.

²²¹ HE 120/1994 vp, s. 57. Ks. myös Koskinen-Tammi – Laurila 2010, s. 35: Turun HO tuomio nro 1399 19.6.2008 S 07/1279: myyjä oli maininnut, että jos he olisivat vielä asuneet kiinteistöllä, olisivat he seuraavaksi alkaneet tehdä jotakin viemäröinnille. Myyjän ja välittäjän mukaan ostajien olisi pitänyt tästä ymmärtää, että viemäröinti ei toimi. Käräjäoikeus katsoi, että viemäröinnin toimimattomuus on niin iso virhe, että ostajat ovat oikeutettuja olettamaan, että heille kerrotaan siitä suoraan, eikä heidän tarvitse vetää johtopäätöksiä asiasta eri lausumien perusteella. Hovioikeus hyväksyi käräjäoikeuden perustelut.

²²² HE 120/1994 vp, s. 57.

herkemmin voi ylittyä kynnys velvoittaa ostaja ulottamaan kiinteistön tarkastus rakenteisiin. Korkein oikeus on ennakkopäätöksessään KKO 2020:23 asettanut ostajien yleistiedolle melko laajankin sisällön.

Ratkaisussa KKO 2020:23 oli kyse vuonna 1960 rakennetun omakotitalokiinteistön kaupasta. Ostajat olivat ennen kaupantekoa saaneet kosteusmittauspöytäkirjan, jonka mukaan kosteutta oli havaittu rakennuksen kellarissa, mutta ei sen yläpuolisissa rakenteissa. Ostajat reklamoivat myyjää kaupanteon jälkeen ilmenneistä kellarin betoniholvin yläpuolisissa puukoolatuissa alapohjarakenteissa sekä ulkoseinärakenteiden alaosissa havaituista kosteus- ja mikrobivaurioista, jotka olivat aiheutuneet kellarista johtuvasta kosteusrasituksesta sekä kosteuden tiivistymisestä kylmän betoniholvin ja lämmöneristeen rajapintaan. Mikrobivauriot sijaitsivat kyseisten rakenteiden lämmöneristeissä. Myyjä oli vastustanut ostajien hinnanalennusvaatimusta katsoen, että ostajien oli tullut varautua vaurioihin alapohjassa ennen kauppaa kellarin kunnosta ja kosteudesta saamiensa tietojen pohjalta.

Korkeimmassa oikeudessa oli varsinaisesti kyse siitä, olivatko ostajat laiminlyöneet ennakkotarkastusvelvollisuutensa, ja olivatko kosteusmittauspöytäkirjasta ilmenevät tiedot antaneet ostajille aiheita sellaisiin tarkempiin tutkimuksiin, joilla ilmi tulleet vauriot olisi voitu havaita. Erityisen kiinnostavaksi ratkaisun tekee kuitenkin se, mitä korkein oikeus on katsonut ostajien yleistiedon sisällöstä. Korkein oikeus katsoi, että on yleisesti tiedossa, että kosteus voi siirtyä muun muassa betonisissa rakenteissa. Siten tieto kellarin kosteudesta oli antanut ostajille aiheen epäillä, että myös kellarin yläpuoliset alapohjarakenteet betoniholvin päällä ovat voineet kostua. Yleisesti tiedetään myös, että puu ja siitä valmistetut rakennusmateriaalit voivat vaurioitua altistuessaan liialliselle kosteudelle. Ostajilla oli siksi kellarin kosteudesta ja alapohjan rakenteesta saamansa tiedon perusteella ollut aihe epäillä, että kellarin kosteus oli voinut levitä myös alapohjaan tai asuinkerroksen seiniin ja aiheuttaa niissä vaurioita. Tämän lisäksi korkein oikeus katsoi, että ostajat eivät voineet perustellusti olettaa, että mahdollinen rakenteiden sisällä oleva kosteus tai siitä aiheutuneet vauriot olisivat tulleet ilmi pintakosteuden osoittimella tehdyissä mittauksissa.

Kosteus oli mitattu kuitenkin myös seitsemästä puurakenteisiin poratusta mittausreiästä, joiden perusteella rakenteet arvioitiin terveiksi. Korkein oikeus katsoi, ettei ostajilla ei ollut rakennuksen ikä, rakentamistapa ja tiedossa ollut kosteusrasitus huomioon ottaenkaan ollut aiheutta edellyttää tehtyä laajempia tutkimuksia alapohjan ja seinärakenteiden kunnan selvittämiseksi ennen kauppaa. Sen vuoksi ostajat eivät olleet menettäneet oikeuttaan vedota virheenä kaupan jälkeen havaittuihin alapohjan ja seinien alaosien vaurioihin.

Korkein oikeus asettaa ratkaisussa ostajien yleistiedon tason melko korkealle. Ei liene liikaa vaadittu, että ostajan tulee ymmärtää kosteuden voivan liikkua betonirakenteissa, mutta kyseisessä tapauksessa kosteus oli kulkenut melko pitkän matkan kylmistä betonisista seinä- ja alapohjarakenteista yläpuolisiin lämpimiin puukoolattuihin rakenteisiin ja sieltä aiheuttanut lämmöneristeiden mikrobivaurioitumisen. Lisäksi yleistietoon katsottiin kuuluvaksi se, että pintakosteusmittarilla ei voida saada tietoa rakenteiden sisällä olevasta kosteudesta. Asian ratkaisu olisi luultavasti ollut toisenlainen, jos kosteutta ei olisi mitattu myös rakenteisiin poratuista tarkastusrei'istä. Ratkaisusta voitaneen päätellä, että ostajan voidaan kohtuudella olettaa ymmärtävän kellarirakenteen kosteuden ja pintakosteusmittauksen merkityksen.

Ennakkotarkastusvelvollisuuden lisäksi MK 2:25:stä ilmenevän reklamointivelvollisuuden täyttäminen on keskeinen virheen vetoamisen edellytys. Säännöksen 1 momentin mukaan ostaja ei saa vedota virheeseen, ellei hän ilmoita virheestä ja siihen perustuvista vaatimuksista myyjälle kohtuullisessa ajassa siitä, kun hän havaitsi virheen tai kun hänen olisi pitänyt se havaita. Säännöksen 2 momentissa asetetaan ostajan reklamaatiolle viiden vuoden määräaika kiinteistön hallinnan saamisesta, minkä jälkeen ostaja menettää oikeutensa vedota virheeseen.

Maakaaren esitöiden mukaan tavoitteena on, että kiinteistöjä koskevat virhetilanteet selvitetään nopeasti, minkä vuoksi säännöksessä edellytetään reklamaatio tehtäväksi kohtuullisessa ajassa. Lähtökohtana reklamaatiovelvollisuuden täyttämiseksi on se, että ostaja toimii aktiivisesti ja huolellisesti, vaikkakin monesti laatuvirhepoikkeamat tulevat esiin vasta rakennuksessa tehtävien korjaus- ja muutostöiden yhteydessä, tai kun kiinteistöllä on asuttu jo pidempään. Lainsäätäjän tarkoituksena on ollut, että ostaja ehtisi tutkia havaitsemansa seikat ja neuvotella asiantuntijan kanssa siitä, oikeuttaako puute osoittamaan vaatimuksia myyjää kohtaan.²²³ Kyllästinen on katsonut kiinteistön jälkitarkastusvelvollisuuden (virheiden selvittämisen) olevan osa myyjän ja ostajan välistä lojaliteettivelvollisuutta. Ostajan tulee selvittää mahdolliset virheet kohtuullisessa ajassa uhalla, että ostajan katsotaan passiivisuutensa myötä hyväksyneen kaupan kohteen sopimuksenmukaiseksi.²²⁴

²²³ HE 120/1994 vp, s. 58.

²²⁴ Kyllästinen 2013 B, s. 339.

Maakaaren esitöiden mukaan reklamaatio tulee myös riittävästi yksilöidä. Siitä tulee käydä ilmi, mitä virheellisyys koskee ja miten se ilmenee. Ostajan tulee esittää virheilmoituksessa vaatimuksensa, mutta tarkkaa euromääräistä vaatimusta ei kuitenkaan heti tarvitse esittää, sillä esimerkiksi korjauskustannusten määrä selviää yleensä vasta myöhemmin ja reklamaatiota voidaan täydentää.²²⁵ Maakaaren mukainen reklamaatio poikkeaa siis tavanomaisesta sopimusoikeudellisesta reklamaatiosta sen yksilöintivaatimuksen vuoksi. Maakaaren mukaan reklamaatiota voidaan kutua *yksilöidyksi reklamaatioksi* erotuksena tavanomaisesta *neutraalista reklamaatiosta*.²²⁶ Maakaaresta tai sen esitöistä ei ilmene tarkasti riittävä yksilöinnin taso eikä se, mitä reklamaation tekeminen kohtuullisessa ajassa käytännössä tarkoittaa. Korkein oikeus on kuitenkin antanut oikeusohjeita reklamaation riittävästä yksilöinnistä ja ostajan jälkitarkastusvelvollisuudesta.

Ratkaisun KKO 2008:8 perustelujen 4 kohdassa korkein oikeus katsoi, että reklamaation tulisi olla sisällöltään sellainen, että myyjä kykenee arvioimaan mahdollisen virhevastuunsa perusteen ja tekemään tilanteen edellyttämät toimenpiteet. Ostajan tulee ilmoittaa reklamaatiossa se vaatimus, jonka hän virheen perusteella esittää. Vaatimuksen tarkempi yksilöinti ei kuitenkaan ole ensi vaiheessa välttämätöntä. Perustelujen 5 kohdan mukaan reklamaation oikea-aikaisuutta ja asianmukaisuutta arvioitaessa merkitystä on sopimusrikkomuksen laadulla ja tapauksen olosuhteilla sekä luonnollisesti myyjän tietoisuudella virheestä. Ajan kulumisen vaikeuttaa virheiden ja vastuukysymysten selvittelyä ja todistelua ja voi perustaa myyjälle oikeutetun luottamuksen siihen, että kaupan kohde on ollut sopimuksen mukainen tai että havaitut virheet ovat olleet ostajalle merkityksettömiä. Asiassa oli kyse ostajan vuoden 2002 loppukesällä *purkamasta rakennuksesta*, jonka virheistä ostaja reklamoi vasta 23.12.2002. Reklamaatiota ei ollut – yllätyksettömästi – tehty kohtuullisessa ajassa.

Edellä käsiteltyyn ratkaisuun viitaten korkein oikeus katsoi ratkaisussa KKO 2016:69 (perustelujen kohta 8), että kohtuulliseen reklamaatioaikaan sisältyy se, että ostaja ehtii tutkia havaitsemaansa seikkaa ja tarvittaessa neuvotella asiantuntijan kanssa siitä, oikeuttaako puute vaatimukseen. Toisaalta ajan kulumisen vaikeuttaa virheiden ja vastuukysymysten selvittelyä ja todistelua. Perustelujen 9 kohdan mukaan vasta saatuaan tiedon vaatimusten sisällöstä myyjä voi arvioida niiden aiheellisuutta ja ottaa niihin kantaa. Myyjän kannalta on olennaista saada tieto ennen muuta siitä, vaatiiko ostaja kaupan purkamista vai rahamääräistä hyvitystä. Myyjän on tärkeää saada tieto myös rahamääräisen vaatimuksen määrästä tai ainakin sen

²²⁵ HE 120/1994 vp, s. 58.

²²⁶ Hoffrén 2021, s. 183.

suuruusluokasta. Sillä, onko ostaja reklamaatiovaiheessa nimittänyt vaatimaansa hyvitystä hinnanalennukseksi vai vahingonkorvaukseksi, ei sitä vastoin ole merkitystä arvioitaessa, onko hän säilyttänyt oikeutensa vedota virheeseen. Asiassa ostajat olivat selvittäneet tarkastusraportissa 13.11.2011 esiin tulleita yläpohjan virheitä tarkemmin teettämällä yläpohjan kuntotutkimuksen, joka oli tehty vasta 12.10.2012. Korkein oikeus katsoi, etteivät ostajat olleet tältä osin toimineet aktiivisesti ja huolellisesti, ja reklamaatio oli myöhästynyt. Alapohjan osalta ostajilla oli ollut tieto virheistä 20.10.2012. Näistä virheistä myyjiä reklamoitiin kirjeitse 28.12.2012, mitä korkein oikeus piti oikea-aikaisena. Kirjeessä esitettiin, että ostajat tulevat myöhemmin esittämään rahamääräisen vaatimuksen. Ostajat eivät olleet tällaista vaatimusta yksilöineet kuitenkaan kuin vasta 23.10.2013 kärjäoikeudelle toimitetussa haastehakemuksessa. Korjauskustannuksista ostajat hankkivat arvion vasta syyskuussa 2013. Korkein oikeus katsoi myös tämän virheväittämän osalta, etteivät ostajat olleet ilmoittaneet alapohjan virheisiin perustuvista vaatimuksistaan riittävän yksilöidysti kohtuullisessa ajassa virheiden havaitsemisesta. Ostajien olisi tullut hankkia selvitys korjauskustannuksista huomattavasti aiemmin.

Korkein oikeus on perusteluissaan painottanut reklamaation yksilöintiä ja jälkitarkastusvelvollisuutta reklamaatiovelvollisuuden tarkoituksesta käsin, eli välineenä turvata molempien kaupan osapuolten oikeuksia. Reklamaatio lienee riittävästi yksilöity, kun siitä ilmenee virheväittäjä perusteineen sillä tarkkuudella, että myyjä pystyy siihen ottamaan järkevästi kantaa. Virheen perusteella esitettävistä vaatimuksista on erityisen tärkeää ilmetä, koskeeko vaatimus kaupan purkamista vai euromääräistä hyvitystä, ja myös rahamääräisen hyvityksen kokoluokka olisi hyvä reklamaatiosta ilmetä. Kyllästisen väitöstutkimuksen mukaan silloisen kuluttajavalituslautakunnan käytännössä on katsottu, että ostajan pitää ilmoittaa virheestä kolmen, viimeistään neljän kuukauden kuluessa siitä, kun hän pääsi selville sen merkityksestä.²²⁷

5.3 Virheen seuraamukset

Jos kiinteistössä katsotaan olevan MK 2:17:n mukainen laatuvirhe, ja virheeseen vetoamisen edellytykset täyttyvät, on ostajalla virheen perusteella oikeus hinnanalennukseen tai, jos virhe on olennainen, oikeus purkaa kauppa (MK 2:17.5). Muiden kuin salaisen virheen osalta ostajalla on oikeus saada myyjältä myös korvaus vahingoistaan (MK 2:17.5).

²²⁷ Kyllästinen 2010, s. 357.

MK 2:31:n mukaan hinnanalennus määrätään vähentämällä sovitusta kauppahinnasta virheellisen kiinteistön arvo kaupantekohetkellä. Jos kauppahinta on sopimuksen mukaisen kiinteistön käypää arvoa pienempi tai suurempi, hinnanalennusta määrättäessä otetaan huomioon kauppahinnan ja sopimuksen mukaisen kiinteistön arvon suhde. Käytännössä hinnanalennusta määrättäessä kiinteistön kauppahinnasta vähennetään virheen korjauskustannukset, eli sillä pyritään ennallistamaan kiinteistön arvo sellaiseksi, millainen se olisi ollut ilman virhettä. Oletettavastihan ostaja olisi kauppahinnassa huomioinut tiedon tulevista remonttikustannuksista. Hinnanalennuksella pyritään sopimustasapainoon, eli kun myyjän suoritus on ollut virheellinen, myös ostajan suoritusta alennetaan.²²⁸ Varsinkin jos kaupan kohteena ollut rakennus on ollut vanha, se tulee yleensä korjausten myötä parempaan kuntoon, kuin missä se myytävänä oli. Hinnanalennuksen määrästä vähennetään tällöin tasonparannus ja käyttöiän lisäys.²²⁹ Korkeimman oikeuden ratkaisusta KKO 2004:78 ilmenevällä tavalla tasonparannusta tai käyttöiän pidennystä ei kuitenkaan oteta huomioon, jos korjaukset kohdistuvat sellaiseen rakenteeseen, jota ei normaalisti rakennuksen elinkaaren aikana jouduta uusimaan.

Hinnanalennus on tärkeää erottaa vahingonkorvauksesta, jolla puolestaan pyritään saattamaan ostaja siihen asemaan, jossa hän olisi ollut ilman myyjän suorituksen virheellisyyttä.²³⁰ MK 2:32:n mukaan vahingonkorvaus käsittää täyden korvauksen sopimusrikkomuksesta aiheutuneesta vahingosta. Säännöksen 2 momentissa todistustaakka on käännetty, eikä myyjä vastaa vahingoista osoittaessaan, ettei virhe johdu hänen huolimattomuudestaan.²³¹ Virheen seurauksena ostajan kärsimät vahingot voivat olla riippuvaisia virheen ilmenemistavasta. Esimerkiksi jos kiinteistöä ei voida terveyshaitan vuoksi käyttää asumiseen lainkaan ja ostaja joutuu muuttamaan vuokra-asuntoon, voi myyjä olla korvausvelvollinen vuokrakustannuksista.

Kaupan purkamisen edellytyksenä on, että virhe on olennainen. Virhe on olennainen ainakin silloin, kun kiinteistöä ei voida käyttää sen käyttötarkoituksen mukaisesti, eikä virhettä voida

²²⁸ Hoffrén 2021, s. 206.

²²⁹ KKO 2009:31: ”Hinnanalennuksen määrää korjauskustannusten perusteella laskettaessa on huomioon otettava muun muassa korjaustoimenpiteistä johtuva kiinteistön arvon nousu sekä kustannusten nousun vaikutus silloin, jos korjaukset tehdään pitkän ajan kuluttua kaupasta. Tässä tapauksessa korjauskustannukset käsittävät koko katon uusimisen tiilikatteiseksi harjakatoksi. Sen seurauksena kiinteistön arvo on noussut siitä, mitä se olisi ollut virheettömänä kauppaa tehtäessä.”

²³⁰ Hoffrén 2021, s. 206.

²³¹ Ks. esimerkiksi Helsingin hovioikeuspiirin laatuhanke 2014, s. 23–24. Ekskulpaatiovastausta ja myyjän vahingonkorvausvelvollisuudesta enemmän tämän tutkielman osiossa 6.7.3.

korjata kohtuullisessa ajassa kohtuullisin kustannuksin. Olennaisena virhettä voidaan myös pitää, jos tieto siitä olisi estänyt koko kiinteistökaupan. Olennaisuuden arvioinnissa vaikeuksia voi tuottaa sen arvioiminen, millainen korjauskustannus ja millainen korjausaika kiinteistön saattamiseksi käyttötarkoitukseensa soveltuvaksi olisi vielä kohtuullinen. Kovin tarkkoja purkukriteereitä ei kuitenkaan voitane antaa, sillä kyse on tapauskohtaisesta harkinnasta.²³²

Kun kiinteistön kauppa puretaan, on ostajan luovutettava kiinteistö takaisin myyjälle ja myyjän on palautettava saamansa kauppahinta ostajalle (MK 2:33.1). Jos ostaja on saanut kiinteistöstä merkittävää tuottoa tai hyötyä, hänen on maksettava siitä korvaus myyjälle. Myyjän on suoritettava ostajalle kohtuullinen korvaus kiinteistön hoidosta aiheutuneista tarpeellisista kustannuksista sekä sellaisista hyödyllisistä kustannuksista, jotka ovat lisänneet kiinteistön arvoa (MK 2:33.2). Lisäksi myyjän tulee suorittaa palautettavalle kauppahinnalle korkolain 3 §:n 2 momentin mukaista tuottokorkoa kauppahinnan vastaanottamisesta lukien (MK 2:33.3).

Vaikka MK 2:33.2:n mukaan ostajan saama merkittävä hyöty voi tulla korvattavaksi, ei maa-kaaren esitöiden mukaan ostajan tule korvata myyjälle kiinteistöstä saamaansa *tavanomaista* asumishyötyä lyhytaikaisesta asumisesta. Tämä on sinänsä ymmärrettävää, sillä esitöiden mukaan ostajallekaan ei korvata kiinteistön ylläpidosta ja välttämättömästä hoidosta aiheutuneita kuluja, sillä ostaja on voinut korvauksetta käyttää kiinteistöä.²³³ Ylläpitokustannukset ja asumishyöty näin ollen kuitataan. Jos kuitenkin katsotaan ostajan saaneen merkittävää asumishyötyä, tulisi sen määrässä ottaa huomioon myös kiinteistöllä asumisen kustannukset.²³⁴

Tutkielman seuraavassa luvussa päästään tutkielman varsinaiseen tutkimusongelmaan eli siihen, miten todistustaakanormeja tulkitaan kiinteistökauppariidoissa, ja mikä vaikuttaa todistustaakan jakautumiseen laatuvirheväittämiä koskien.

²³² Hoffrén 2021, s. 239–241 ja KKO 2015:58.

²³³ HE 120/1994 vp, s. 64.

²³⁴ Koskinen-Tammi – Laurila 2010, s. 285.

6 TODISTUSTAAKKA KIINTEISTÖN LAATUVIRHEESTÄ

6.1 Yleisiä huomioita tutkimuksen oikeustapausaineistosta

Hovioikeuskäytäntö on yksi, melko vahvakin, argumentti ja tulkintalähde voimassa olevan oikeuden sisällöstä. Sillä, miten todistustaakkaan laatuvirhepropositioiden osalta oikeuskäytännössä suhtaudutaan, on tietysti suuri merkitys. Hovioikeudenkaan tuomiot eivät kuitenkaan ole välttämättä aina erityisen korkeatasoisia. On kuitenkin sanottava, että keräämäni 22 hovioikeuden tuomiota vaikuttavat pääosin laadukkailta.

Seuraavissa alaluvuissa nostan esille oikeustapauksia siltä osin, kuin niissä on ollut kysymys todistustaakan jakautumisesta. Todistustaakan jakautuminen on kuitenkin vain osa todistustaakkakysymystä. Toinen osa on näyttökynnys²³⁵, minkä vuoksi olen pyrkinyt huomioimaan ratkaisut myös näyttökynnyksen asettamisen osalta silloin, kun ratkaisussa on tältä osin ollut erityistä kommentoitavaa.

Keräämissäni oikeustapauksissa sekä käräjäoikeus että hovioikeus ovat yleensä jakaneet todistustaakan sinänsä samalla tavalla, mutta ovat voineet arvioida näytön eri tavoin tai asettaneet näyttökynnyksen eri paikkaan. Selvä pääsääntö ja lähtökohta todistustaakan jakautumisessa kiinteistön laatuvirheitä koskien on OK 17 luvun uudistusta koskeneissa esitöissä ilmaistu²³⁶ ja Helsingin hovioikeuden tuomiossa 26.6.2020, nro 925, dnro S 19/814 lausuttu: kantajalla on todistustaakka niistä seikoista, joihin hän vetoaa vaatimustensa tueksi, ja hänen vastapuolellaan on todistustaakka vastaseikoista. Oikeustapausaineistossa on kuitenkin tältä osin myös mielenkiintoisia ratkaisuja, joissa todistustaakan jakautumiseen ovat vaikuttaneet erilaiset tapauskohtaiset seikat.

Yleisenä huomiona mainittakoon myös, että vaikka olen kerännyt oikeustapausaineiston hakusanaa ”todistustaakka” käyttäen²³⁷, tuomioistuimet ovat lausuneet todistustaakasta hyvin niukasti, ja usein vain mainitsemalla todistustaakan yleissäännöksen OK 17:2.1. Toisinaan tuomioistuimen todistustaakkaa koskeva ratkaisu tuleekin päätellä ”on jäänyt näyttämättä” -

²³⁵ Kylläinen 2010, s. 122.

²³⁶ HE 46/2014 vp, s. 46.

²³⁷ Hakusana antaa tulokset myös termistä ”näyttötaakka”, jota eksklusiivisesti on joissain tuomioissa käytetty.

muotoilun perusteella. Tuomioistuimen näkökulmasta todistustaakkanormia tarvitaan näyttöepävarmuustilanteissa, joihin kaikissa aineistoni tapauksissa ei ole päädytty.

Keräämissäni tapauksissa vain harvassa asianosainen on vedonnut siihen, että vastapuolella on todistustaakka tietystä propositiosta. Kyse voi olla siitä, että todistustaakkakysymykset ovat olleet asianosaisille selviä, tai kyse voi olla myös siitä, ettei käräjäoikeusvalmistelun aikana ole haluttu herätellä vastapuolta todistustaakastaan. Todistustaakka ei ole väittämistaakan alainen seikka, vaan oikeusnormi, joten siitä lausuminen voi olla asianajostrategisesti järkevää jättää loppulausuntoon. Toisaalta hovioikeusvaiheessa käräjäoikeuden todistustaakkaa koskevan ratkaisun virheellisyyteen on tarvetta vedota vain, jos käräjäoikeuden ratkaisu valittajan mielestä todella on siltä osin virheellinen.

6.2 Todistustaakka sopimuksen sisällöstä (MK 2:17.1:n 1 kohta)

Asuinkiinteistön laatuvirheiden suhteen merkityksellistä on se, millaisesta kaupankohteesta osapuolet ovat sopineet, eli mikä on ollut sopimuksen sisältö kiinteistön laadun, ja erityisesti asuinrakennusten kunnon, iän ja vastaavien seikkojen, osalta. Sopimuksia tulkitaan lähtökohtaisesti sopimuksen sanamuodon mukaan²³⁸, ja koska kiinteistökauppa on määrämuotoinen oikeustoimi, jonkinlainen kirjallinen kauppasopimus on aina olemassa. Sanamuodon lisäksi sopimuksen tulkinnassa voidaan ottaa huomioon se, mitä osapuolten on katsottava edellyttäneen²³⁹, mikä kiinteistöjen laatua koskien on painottamisen arvoinen seikka: *ceteris paribus* ostaja voi edellyttää, että rakennus on rakennettu rakentamisaikana voimassaolleen määräysten mukaisesti.²⁴⁰ Todistustaakka siitä, ettei sopimuksen sanamuoto tosiasiallisesti vastaa osapuolten tarkoitusta, on tällaiseen seikkaan vetoavalla osapuolella.²⁴¹

VHO 24.6.2021, nro 272, dnro S 19/910: Asiassa oli riidatonta, että rakentajina toimineet myyjät olivat toteuttaneet rakennuksen pohjatäytön hyväksytystä rakennussuunnitelmasta poikkeavalla tavalla – ostajien näkemyksen mukaan virheellisesti. Myyjät vetosivat näyttäneensä valokuvia ostajille pohjatäytössä käytetystä maa-aineksesta ja tuossa yhteydessä selvittäneensä yksityiskohtaisesti toteutettuja ratkaisuja. Ostajat kiistivät tällaista selvitystä myyjiltä saaneensa, mutta myönsivät nähneensä valokuvan täyttömaasta. Ostajat kertoivat, että

²³⁸ Helsingin hovioikeuspiirin laatuhanke 2014, s. 19 ja Hemmo – Hoppu. Päivittyvä hakuteos, luku 7.7.

²³⁹ Hemmo – Hoppu. Päivittyvä hakuteos, luku 7.7.

²⁴⁰ Kylläinen 2012, s. 781.

²⁴¹ Helsingin hovioikeuspiirin laatuhanke 2014, s. 19.

kuvasta ei ollut voinut tehdä myyjien esittämiä päätelmiä maa-aineksen laadusta. Hovioikeus lausui, että todistustaakka siitä, että asianosaisten välillä solmittua sopimusta olisi suullisella välipuheella täydennetty tai muutettu siitä, mitä sopimusasiakirjan sanamuodosta voidaan päätellä, oli käräjäoikeuden katsomalla tavalla myyjillä. Kun kyseinen seikka jäi näyttämättä, hovioikeus totesi, että ostajat olivat jo sopimusasiakirjan sanamuodon perusteella voineet luottaa siihen, että täyttöaines on vastannut rakennuslupapiirustuksia.

Todistustaakkaa ei voitane jakaa asiassa hovioikeuden ratkaisusta poikkeavalla tavalla. Kun kiinteistökauppa on MK 2:1:n mukaisesti tehtävä kirjallisesti, ja kauppa on määrämuotoinen, korostuu asiakirjan sanamuodon merkitys, vaikka itsessään määrämuotovaatimus ei rajoitakaan sitä, etteivätkö ostaja ja myyjä voisi sopia kaupan ehdoista ja yksityiskohdista sopimusasiakirjan lisäksi muilla tavoin.²⁴² Kirjallinen sopimus on kuitenkin oletettavasti sopimusvapauden ja sopimusten sitovuuden vuoksi vahva osoitus siitä, mitä osapuolet ovat tahonneet sopia²⁴³: on kokemukseräisesti todennäköistä, että jos kiinteistön ominaisuuksista tai laadusta tahdotaan sopia jotakin erityistä, osapuolet kirjaavat tämän varsinaiseen sopimusasiakirjaan. Kuten tutkielmassa on aiemmin ratkaisuun KKO 1991:64 viitaten mainittu, yleensä ihmiset ovat kiinnostuneita siitä, mihin he sopimuksin sitoutuvat. Väite siitä, että kaupankohteen ominaisuuksista olisi sovittu pitävästi kirjallisen sopimusasiakirjan ulkopuolella, on kokemukseräisen todennäköisyyden vastainen väite, ja tällöin todistustaakka propositiosta tulee olla sen esittäjällä. Ostajan olisi myös hyvin vaikea näyttää toteen, että kiinteistön laadusta *ei ole* sovittu kirjallisesta sopimuksesta poikkeavasti. Jos kirjallisen sopimuksen sanamuodosta voitaisiin päästä eroon pelkällä väitteellä muusta tarkoituksesta, olisi se sopimusten sitovuuden kannalta epätoivottavaa. Hovioikeuden todistustaakkaratkaisu palvelee siis myös aineellisen oikeuden tavoitteita.

Sopimuksenvastaisuus on laatuvirheenä sidoksissa tiedonantovirheisiin niin, että jos myyjä on antanut vääriä tietoja tai jättänyt antamatta kaikkia kaupan päättämisen kannalta relevantteja tietoja kaupan kohteesta, on kyseessä *myös* myyjän suoritusvirhe. Tällöinhän kaupan kohteen ei voida katsoa vastanneen sovittua.

²⁴² Tammi-Salminen 2005, s. 448.

²⁴³ Ibid.

6.3 Todistustaakka tiedonantovirheistä

6.3.1 Virheellisen tai harhaanjohtavan tiedon antaminen (MK 2:17.1:n 2 kohta)

Alla olevassa esimerkkiratkaisussa hovioikeus katsoi Kyllästäisen väitöstutkimukseen viitaten ostajalla olevan todistustaakka siitä, että myyjä on antanut ennen kauppaa virheellisiä tai harhaanjohtavia tietoja. Ratkaisussa viitatussa kappaleessa Kyllästäinen ei ole nähäkseni muotoillut kiinteää tai vakiintunutta todistustaakkasääntöä virheellisten tietojen antamisesta, vaan antanut erään esimerkin kuvitteellisesta oikeustapauksesta ja pohtinut todistustaakan jakoa tuon tapauksen puitteissa.²⁴⁴ Vähintäänkin Kyllästäinen on myöhemmin pyörtänyt sanaan katsoen, että väittämistaakka virheellisestä tiedosta on ostajalla, mutta todistustaakan jakautuminen riippuu erilaisista tapauskohtaisista tekijöistä, kuten näyttömahdollisuuksista ja kokemusperäisestä todennäköisyydestä.²⁴⁵

I-SHO 27.1.2021, nro 27, dnro S 20/328: Asiassa oli kyse virheellisen tai harhaanjohtavan tiedon osalta siitä, oliko myyjä ennen kauppaa tosiasioiden vastaisesti ilmoittanut, että kiinteistö oli liitetty sadevesiverkkoon. Lisäksi myyjä oli ostajan mukaan antanut virheellistä tietoa salaojien kunnosta ja jättänyt kertomatta niiden toimimattomuudesta.

Hovioikeus katsoi selvitetyn, että kyseisen kiinteistön sadevesijärjestelmä oli toteutettu siten, että talon katolta tulevat sadevedet oli ohjattu perusmuurin lähellä oleviin pohjattomiin rännikaivoihin. Rännikaivosta sadevedet oli johdettu etäämmälle rakennuksesta salaojaputkien avulla. Sadevesijärjestelmää ei ollut liitetty kunnalliseen sadevesijärjestelmään. Kunnan rakennuslautakunnalle 19.5.1989 toimitetun taloa koskeneen rakennuslupahakemuksen mukaan sadevedet johdettiin maastoon.

Hovioikeus katsoi, että ostajankin kertomuksesta oli käynyt ilmi, että sadevesistä oli puhuttu ennen kauppaa käräjäoikeuden tuomiossa todetulla tavalla enintään yleisellä tasolla, ja että salaojista ei ollut ollut mitään puhetta. Hovioikeudessa esitetystä todistelusta oli myös käynyt ilmi, ettei myyjällä, kuten ei myöskään ostajalla, ollut ollut edes tietoa siitä, oliko kiinteistöllä ollut salaojajärjestelmää ollenkaan. Myös salaojaremontin kustannusarvion laatineen todistajan mukaan hänelle ei ollut ennen kustannusarvion laatimista selvinnyt, oliko kiinteistöllä lainkaan salaojia, eikä se ollut käynyt ilmi tuolloin ostajan kanssa käydyssä keskustelussakaan.

²⁴⁴ Kyllästäinen 2010, s. 120.

²⁴⁵ Kyllästäinen 2012, s. 768.

Lisäksi se, että kiinteistöllä ylipäätään oli salaojat, oli selvinnyt kanteenkin mukaan vasta kanteen nostamisen jälkeen. Hovioikeus katsoi käräjäoikeuden tavoin jääneen näyttämättä, että myyjä olisi antanut ennen kauppaa ostajalle sadevesijärjestelmästä tai salaojien kunnosta virheellistä tietoa.

Asiassa ostajan esittämä näyttö myyjän virheellisten tai harhaanjohtavien tietojen antamisesta jäi ohueksi. Kauppasopimuksessa, sen liitteissä tai siinä viitatuissa asiakirjoissa annettujen tietojen tulee olla lähtökohta sen arvioinnille, mitä tietoja ostajalle on ennen kauppaa annettu. Jos asiakirjoissa on virheellisiä tietoja, on ostajan helppo ne sieltä näyttää hänelle annetuksi. Yllä mainitun asian ratkaisuteksteistä ei ilmene, onko asiassa edes tehty kummankaan asianosaisen osalta väitettä rakennuslupahakemuksen antamisesta tai antamatta jättämisestä. Jos ostaja olisi voinut osoittaa, ettei rakennuslupahakemusta ollut hänelle ennen kauppaa annettu, olisi asia ehkä ratkennut eri tavalla sadevesijärjestelmää koskevan väitteen osalta. Ostaja ei ollut nimennyt kauppakirjaa kirjalliseksi todisteeksi. Myyjä puolestaan nimesi sekä kauppakirjan että rakennuslupahakemuksen, joten oletettavasti kauppakirjassa oli mainittu ostajan tutustuneen rakennuslupahakemukseen.²⁴⁶ Hovioikeuden ratkaisu on nähdäkseni aivan oikea, mutta olisin varovainen esittämään, että virheellisten tietojen antamisesta olisi olemassa kiinteä tai vakiintunut todistustaakkasääntö. Tapauskohtaisille tekijöille voidaan antaa merkitystä.

6.3.2 Tiedonantovelvollisuuden laiminlyönti (MK 2:17.1:n 3 kohta)

Kyllästinen on arvioinut todistustaakan jakautumisen riippuvan myös MK 2:17.1:n 3 kohdan mukaisesta tiedonantovelvollisuudesta tapauskohtaisesti vaihtelevista tekijöistä, ja että todistustaakan jakautumiseen vaikuttaisi tällöinkin yleensä eniten näyttömahdollisuudet ja kokemusperäinen todennäköisyys.²⁴⁷ Tiedonantovelvollisuutta koskevan aineellisoikeudellisen säännöksen tavoitteet huomioiden voitaisiin kuitenkin muodostaa melko vahvakin teleologinen argumentti sen puolesta, että myyjällä olisi todistustaakka tiedonantovelvollisuutensa täyttämistä.

²⁴⁶ Ratkaisutekstistä ei selviä, oliko kaupassa kiinteistönvälittäjää. Hyvän välitystavan mukaan kiinteistönvälittäjän on annettava ostajalle kiinteistön rakennuslupa-asiakirjat. Jos myyjä ei sellaisia välittäjälle toimita, tulee välittäjän hankkia ne rakennusvalvontaviranomaisilta. Ks. Ohje hyvästä välitystavasta 2022, kohta 6.5.2.9.

²⁴⁷ Kyllästinen 2012, s. 776.

Maakaaren esitöissä on huomioitu, että yleensä myyjällä on kiinteistö hallinnassaan, jolloin hänellä on myös ostajaa paremmat edellytykset tietää kiinteistön ja sillä sijaitsevien rakennusten laatu- ja muut arvoon vaikuttavat seikat.²⁴⁸ Lainsäätäjän tarkoituksena on ollut, että ostajat saisivat paitsi oikeat myös riittävät tiedot valistuneen ostopäätöksensä tueksi. Tällöin tiedonantamiseen on järkevää ohjata se osapuoli, jolla on oletettavasti paremmat edellytykset tietojen antamiseen. Tätä ohjaamista voidaan toteuttaa todistustaakkasäännöillä. Ostajan ennakkotarkastusvelvollisuudenkin vuoksi myyjän antamalla tiedoilla on ostajalle suuri merkitys, jotta esimerkiksi lisätutkimustarpeet tulevat ilmi.

Myös muut aineellisen oikeuden tavoitteet puhuisivat myyjälle lankeavan todistustaakan puolesta – ehkä vahvemmin. Lainsäätäjän tarkoituksena on ollut myyjän tiedonantovelvollisuuden säätämässä edistää *rehellistä* kaupankäyntiä. Myyjän tulee oma-aloitteisesti ja rehellisesti kertoa kaikki tiedossaan olevat kiinteistön laatuun liittyvät seikat, jotka ovat omiaan alentamaan myytävän kiinteistön käyttömahdollisuuksia tai sen arvoa.²⁴⁹ Myyjän lähtökohtainen, tai myyjälle helposti siirtyvä, todistustaakka tiedonantovelvollisuutensa täyttämistä ilmentäisi lojaliteettivelvollisuutta, jonka soisi olevan arvokkaan omaisuuden kaupassa läsnä.²⁵⁰ Kyse on aivan selvästi myös eettisistä näkökohdista lain taustalla.

I-SHO 23.5.2013, nro 398, dnro S 12/656: Asiassa oli kyse muun ohella siitä, oliko ostajille kerrottu, että osa alakerran väliseinistä oli puurakenteisia kipsilevyseiniä, eikä ostajille annetuista asiakirjoista ilmenevästi harkkorakenteisia. Ostajat kertoivat väliseinärakenteen olevan heille tärkeä seikka musiikki- ja soittoharrastuksen vuoksi. Myyjä kertoi ostajien tutustuneen useasti ja pitkän aikaa kiinteistöön talon rakentamisaikana, jolloin kiinteistö oli jo myynnissä. Tuolloin alakerran seinät olivat vielä keskeneräiset ja väliseinärakenne oli auki. Myös asiassa kuultu kiinteistönvälittäjä kertoi, ettei ostajille voinut jäädä epäselväksi alakerran seinien rakenne, joka oli selvästi nähtävissä ostajien tutustuessa taloon, sillä seiniä ei ollut vielä levytetty. Ostajat kertoivat tutustuneensa kiinteistöön päivänä, jolloin he olivat jo käyneet katso-massa kuutta tai seitsemää muuta kohdetta, eivätkä he olleet kiinnittäneet huomiota seiniin. Ostajat myös kiistivät kenenkään esitelleen seinärakenteita. Hovioikeus katsoi, että näyttötaakka siitä, että ostajat olivat tietäneet väliseinien puurakenteista ennen kaupan tekoa, oli myyjällä. Todistelu oli jäänyt ristiriitaiseksi. Pohjapiirustuksista ilmeni, että osa väliseinistä oli

²⁴⁸ HE 120/1994 vp, s. 26.

²⁴⁹ HE 120/1994 vp, s. 50.

²⁵⁰ Ks. lojaliteettivelvollisuudesta tämä tutkielma, s. 57.

suunniteltu kivirakenteisiksi. Hovioikeus katsoi, ettei asiassa ollut näytetty ostajien tietneen väliseinien rakenteiden erilaisuudesta verrattuna rakennussuunnitelmissa oleviin rakenteisiin.

Tosiseikkojen tasolla myyjän antamien tietojen oikeellisuudesta oli kyse myös jo viitatussa ratkaisussa, jossa myyjän tuli osoittaa, että ostajille oli kerrottu rakennuspiirustuksista poikkeavasta pohjatäyttöä koskeneesta rakenneratkaisusta.²⁵¹ Asia oli muotoiltu MK 2:17.1:n 1 kohdan mukaisena suoritusvirheenä, mutta kanneperuste olisi voitu muotoilla myös myyjän tiedonantovelvollisuuden laiminlyöntinä tai myyjän antamina virheellisinä tai harhaanjohtavina tietoina. Myös tuossa asiassa todistustaakka tietojen antamisesta (so. sopimuksen täydentämisestä) oli myyjällä. Katson, että todistustaakka tiedonantovelvollisuuden täyttämisestä olisi perusteltua antaa myyjälle.

Se, mitä myyjän *yleensä* katsotaan tietävän kiinteistöstä, on pääosin tuomioistuimen itseenäistä, abstrahoitua, harkintaa. Jos ostaja vetoaa myyjän partikulaariseen tietoon, esimerkiksi väittämällä myyjän tehneen sellaista remonttia, jossa kiinteistön laatupoikkeamat ovat tulleet välttämättä havaituiksi, on oikeuskäytännössä todistustaakka ollut ostajalla.

I-SHO 11.12.2015, nro 797, dnro S 14/918: Ostajat olivat ilmoittaneet kanteessa teettäneensä kiinteistöllä tavarantarkastuksen, sillä he olivat havainneet kohteessa poikkeuksellisen laajoja virheitä. Tavarantarkastuksessa ilmeni, että talo oli rakennettu 1980-luvulla rakennetun ja sittemmin puretun ala-asteen tilaelementeistä. Ulkoseinärakenteissa (elementeissä) esiintyi viljelynäytteiden perusteella kosteusvaurioon viittaavaa mikrobikasvustoa, ja tavarantarkastaja piti mahdollisena, että vauriot olivat syntyneet elementteihin jo niiden aiemmassa käyttökohdeessa. Riidatonta asiassa oli, että myyjä oli itse rakentanut talon vuosien 2000–2003 aikana.

Hovioikeus katsoi jääneen näyttämättä, että myyjä olisi tiennyt tai hänen olisi tullut tietää esiintyneistä mikrobivaurioista, sillä tavarantarkastuskertomuksesta ei ilmennyt, että rakenteissa olisi ollut näkyviä kasvustoja, tai että myyjän olisi muutoin tullut havaita kasvusto.

6.3.3 Kauppaan vaikuttaminen

Jotta virheellisen tiedon antamisessa tai myyjän tiedonantovelvollisuuden laiminlyönnissä olisi kyse laatuvirheestä, on sen vielä täytynyt voida olettaa vaikuttaneen kauppaan. Ottaen

²⁵¹ VHO 24.6.2021, nro 272, dnro S 19/910.

huomioon, että vaikuttavuuskriteeri on jo todetulla tavalla säädetty myyjän suojaksi, jottei aivan vähämerkityksisiin virheisiin voitaisi vedota²⁵², on lähtökohtainen todistustaakka kauppaan vaikuttamisesta perusteltua antaa ostajalle. Muutoin säännöksen myyjää suojaavaa tarkoitus voisi vaarantua.

I-SHO 15.5.2019, nro 248, dnro S 18/501: Asiassa oli riidatonta, että myyjä oli virheellisesti kertonut ostajille aiemmin korjatun kosteusvaurion johtuneen kunnan jätevesiviemärin vuotamisesta. Vahinko oli sattunut myyjää aiemman omistajan omistusaikana vuonna 2004. Riidatonta oli myös, että myyjällä oli ollut hallussaan yhtiö A:n laatima tutkimusraportti, josta ilmeni, että kellarikerroksen seinärakenteet ja alapohjarakenteet olivat kostuneet ulkopuolisten pintavesien ja maakosteuden vuoksi. Ostajat eivät olleet saaneet ko. asiakirjaa haltuunsa ennen kaupasta sopimista.

Toinen ostajista oli tuomioistuimessa kertonut tietäneensä vesivahinkoremonttia koskeneesta asiakirjamateriaalista, mutta myyjä ei ollut löytänyt kyseisiä asiakirjoja. Dokumentaation puuttuminen epäilytti ostajia, mutta jokin kuitenkin ”talossa veti puoleensa”. Ostaja vetosi siihen, että jos he olisivat tienneet vesivahingon todellisen syyn, ei kauppvoja olisi tapahtunut.

Hovioikeus antoi arvioinnissaan merkitystä sille, että myyjät olivat tehneet kaupan tietoisina puuttuvasta dokumentaatiosta. Lisäksi hovioikeus katsoi, että myyjällä oli ollut perusteltu syy asiakirjojen perusteella uskoa, että kosteusvaurio oli ainakin korjattu asianmukaisesti. Myyjä oli antanut muutoin ostajille kiinteistön käyttöön ja arvoon vaikuttavat tiedossaan olleet seikat. Hovioikeus katsoi, ettei virheellisen tiedon ollut näytetty vaikuttaneen ostopäätökseen ja kauppaan. Näiltä osin hovioikeus arvioi asian käräjäoikeuden tavoin.

Käräjäoikeus oli ottanut edellä mainitun lisäksi huomioon sen, että ostajat olivat laittaneet kiinteistön myyntiin ja toinen ostajista oli markkinoinut kiinteistöä sosiaalisessa mediassa hyvänä ja viihtyisänä kotina (tästä vastaajan todiste). Ostajien käyttämän välitysliikkeen laatiman ilmoituksen mukaan talo oli remontoitu kauttaaltaan ja koko alakerta oli uusittu kokonaan vuonna 2004, eli vesivahingon aikaan. Lisäksi ostajat yrittivät myydä kiinteistöä korkeammalla hinnalla, kuin millä he olivat sen ostaneet.

²⁵² HE 120/1994 vp, s. 50: ”Lisäksi edellytetään, että myyjän antamalla tiedolla on ollut vaikutusta kaupan syntymiseen tai sen ehtoihin. Tällä rajauksella on suljettu pois mahdollisuus vedota vähämerkityksisiin virheellisyyksiin myyjän antamassa selvityksessä.”

6.3.4 Virheellisen käsityksen oikaisematta jättäminen (MK 2:17.1:n 4 kohta)

Tutkielman empiirisessä oikeustapaustaineistossa ei ole ollut yhtäkään tapausta, jossa ostaja olisi vedonnut MK 2:17.1:n 4 kohdan mukaiseen virheeseen eli siihen, että myyjä olisi jättänyt oikaisematta havaitsemansa ostajan virheellisen käsityksen jostakin kiinteistön ominaisuudesta, joka vaikuttaa kiinteistön soveltumiseen aiottuun käyttöön. Maakaaren esitöissä on katsottu, ettei myyjä yleensä vastaa siitä, täyttääkö kiinteistö ostajan yksilölliset mieltymykset ja soveltuuko se hänen aikomaansa erityiseen käyttöön.²⁵³

On selvää, että myyjän passiivisuus ostajan erehtymisen korjaamisessa on vastoin myyjän lojaliteettivelvollisuutta.²⁵⁴ Asiassa tulisi kuitenkin voida osoittaa sekä ostajan partikulaarinen toive kiinteistöä kohtaan että myyjän tietoisuus kyseisestä toiveesta, sekä se, että myyjä olisi jättänyt ostajan virheellisen käsityksen oikaisematta. Jos kauppaneuvotteluista ei ole jäänyt mitään kirjallista jälkeä, voivat näyttömahdollisuudet olla molemmilla asianosaisilla huonot. Ottaen huomioon säännöksen esitöissä ilmoitettu ostajan vastuu selvittää kiinteistön soveltuminen aiottuun käyttötarkoitukseen, lienee perusteltua, että lähtökohtaisesti todistustaakka erehdyttämisestä on väittämistaakan tapaan ostajalla. Kuten muidenkin laatuvirheiden osalta asian laita nähdäkseni on, voi todistustaakkaan vaikuttaa myös asianosaisten näyttömahdollisuudet ja kokemuseräinen todennäköisyys.²⁵⁵

6.4 Todistustaakka salaisesta virheestä

Kuten tutkielmassa on jo todettu, ei kiinteistön salainen virhe ole varsinaisesti itsenäinen laatuvirheperuste, vaan virhe on ”salainen”, jos mikään muu MK 2:17.1:n mukainen laatuvirheperuste ei asiaan sovellu. Salaisella virheellä on kuitenkin myös itsenäistä merkitystä tutkielman kysymyksenasettelun kannalta säännöksen sisältämän merkittävyysskriteerin vuoksi. Ostajan asemaa helpottaa se, että salaisen virheen osalta asiassa ei tarvitse tulla näytetyksi myyjän suoritusvirhe tai minkäänasteinen huolimattomuus tietojen antamisessa. Toisaalta salaisen virheen toleranssikynnys on muita laatuvirheperusteita korkeammalla. Yleensä ostaja vetoaa vähintäänkin toissijaisena kanneperusteena salaiseen virheeseen.

²⁵³ HE 120/1994 vp, s. 51.

²⁵⁴ Kyllästinen 2012, s. 777.

²⁵⁵ Samaa tapaan on arvioinut Kyllästinen 2010, s. 288.

Kyllästinen on katsonut ostajan velvollisuutena olevan muun ohella merkittävyyskynnyksen ylittyminen asiassa.²⁵⁶ Näkemys saa oikeustapausaineistoni perusteella tukea, ja ostajan todistaakka merkittävyyskynnyksen ylittymisestä on myös nimenomaisesti seuraavassa ratkaisussa todettu.

RHO 22.6.2016, nro 339, dnro S 15/1105: Hovioikeus hyväksyi asiassa käräjäoikeuden tuomion lopputuloksen, eikä lausunut käräjäoikeuden tuomion perusteluista. Ostaja vaati salaisen virheen perusteella hinnanalennusta 3.500 euroa ja selvittelykuluina n. 200 euroa. Kiinteistön kauppahinta oli ollut 109.000 euroa. Kanneperusteena ostaja vetosi siihen, että kylpyhuoneen lattian saumauslaasti oli alkanut ”kuplia”. Virheen salaisuus ja olemassaolo ennen kauppaa oli riidatonta. Kuplimisen syystä ostaja ja myyjä olivat erimielisiä.

Ostaja katsoi kuplimisen johtuvan siitä, että kosteuseristys oli tehty liian kostealle betonilaa-talle. Ostajan hankkiman asiantuntijalausannon suositus oli, että pesuhuoneen laattalattia ja alimmainen seinälaatoitus poistetaan, minkä jälkeen lattiaan asennetaan uusi vesieristys limit-tämällä se seinän vesieristykseen. Kustannus tästä työstä olisi 3.500 euroa.

Myyjä esitti, että vesieristys oli tehty oikein. Kuplimisen syynä oli valmistusvirhe saumaus-laastissa. Vastaajan todisteesta V4 ilmeni, että Suomi24.fi-keskustelualustalla nimimerkillä Marsu oli ollut samanlainen ongelma kyseisen laastin kanssa. Käräjäoikeus ei lausunut tämän todisteen näyttöarvosta sinänsä, mutta katsoi, että vaikka vika korjattaisiin kantajan esittämällä tavalla, jää kustannus alle oikeuskirjallisuudessa esitetyn 4–6 %:n merkittävyyskriteerin, eikä virhettä voida pitää merkittävänä muidenkaan seikkojen, kuten korjaukseen käytettävän ajan, perusteella. Käräjäoikeus lausui, että näyttötaakka siitä, että salaisen virheen tapauksessa laa-tuvirheen edellytyksenä oleva merkittävyyskynnys ylittyy, on kantajalla. Kanne hylättiin näyt-tämättömänä. Ostaja sai vastata myyjän n. 3.700 euron oikeudenkäyntikuluista, mikä sattumalta vastasi ostajan alkuperäisen vaatimuksen määrää selvittelykuluineen.²⁵⁷ Ratkaisu olisi voinut olla erilainen, jos työstä olisi veloitettu suurempi hinta. Korjauskustannusten suhde kauppahintaan on jossain määrin satunnainen tekijä, jonka painottaminen ei välttämättä ole ainoa tapa tarkastella asiaa, sillä kylpyhuone oli remontoitu vain kolme vuotta ennen kauppaa.

²⁵⁶ Kyllästinen 2012, s. 782.

²⁵⁷ OK 25:17.1:n mukaan valittaja ei saa hovioikeudessa riita-asiassa vedota muihin seikkoihin tai todisteisiin kuin niihin, jotka on esitetty käräjäoikeudessa, paitsi jos hän saattaa todennäköiseksi, ettei hän ole voinut vedota seikkaan tai todisteeseen käräjäoikeudessa tai että hänellä on ollut pätevä aihe olla tekemättä niin. Todis-tustaakka ko. perusteista on valittajalla: valituksessaan ostaja havahtui esittämään uutena kanneperus-teena MK 2:17.1:n 3 kohdan mukaisen tiedonantovelvollisuuden jättämisen väittäen, että myyjän oli pitänyt tietää vedeneristuksen tehdyn väärin. Hovioikeus katsoi, että kyseessä oli sellainen uusi kan-neperuste, johon ei voitu enää hovioikeudessa vedota.

Kaikissa MK 2:17.1:n 1–5 mukaisissa tilanteissa on aina kyse myös kiinteistön laatu-
poikkeamasta *sinänsä* sen lisäksi, mitä kyseiset säännökset määräävät laatu-
poikkeaman oikeudellisesta arvioinnista. Vasta laatu-
poikkeamaa kuvaavan proposition oikeudellinen luonne-
dinta määrittää sen, onko tosiseikkaa koskevassa väitteessä kyse maakaaren tarkoittamasta
laatuvirheestä. Seuraavassa käsitellään todistustaakan jakautumiseen ja näyttökynnykseen
liittyviä kysymyksiä virheen olemassaoloon itseensä liittyen.

6.5 Todistustaakka vaurioista ja laatu- poikkeamista

6.5.1 Huolellisuus rakennushankkeeseen ryhtymisessä

Luvussa 5.1.1 kuvatulla tavalla kiinteistön laatuvirheitä voidaan arvioida vertaamalla kiin-
teistön ominaisuuksia ja mahdollista laatu-
poikkeamaa objektiiviseen ja subjektiiviseen stan-
dardiin. Ostaja on oikeutettu odottamaan kiinteistön vastaavan laadultaan objektiivista stan-
dardia, eli kyseisenkaltaisen kiinteistön keskimääräistä normaalitasoa. Ostaja voi siis edel-
lyttää, että rakennus on rakennettu rakentamiselta edellytettävän kriteeristön täyttäen. Läh-
tökohtaisesti väittämistäakka ja todistustaakka kiinteistön laatu-
poikkeamasta ovat ostajalla. Aina näin ei kuitenkaan ole. Seuraava tapaus ilmentää hyvin tapauskohtaisesti huomioon
otettavien seikkojen vaikutusta todistustaakan jakautumiseen ja näyttökynnyksen asettami-
seen. Käräjä- ja hovioikeus arvioivat eri tavoin ostajan todistustaakkaa ja asianosaisten esit-
tämää näyttöä, vaikkakin molemmat oikeusasteet päätyivät purkamaan kaupan. Nostan ta-
pauksesta esille vain yhden virheväittämistä.

HHO 16.6.2021, nro 803, dnro S 19/848: Ostajan virheväittämien osalta sekä käräjä- että
hovioikeudessa oli kysymys näytön arvioinnista mm. siltä osin, oliko koko asuinrakennus pai-
nunut vääriä perustamisen seurauksena, vai oliko kysymys ainoastaan betonilaatan pai-
numisesta saunan alla. Ostajan väite siitä, että myyjä oli *rakentanut* talon, oli käräjäoikeudessa
jätetty prekludoituneena tutkimatta. Hovioikeudessa myyjä oli kuitenkin kertonut osallistu-
neensa itse talon rakentamiseen.

Ostajan kiinteistöllä teettämän pohjatutkimuksen mukaan pintahumuskerroksen ja piha-alueen
rakennekerroksen alla oli noin 0,5–2 m koheesiomaata (savi/siltti) ja orsi- tai pohjavesi oli
lähellä maanpintaa. Rakennuksen painumista ei ollut kuitenkaan mitattu. Riidatonta oli, että
rakennuspaikalla ei ollut ennen rakennushankkeeseen ryhtymistä tehty pohjatutkimusta. Os-
taja oli teettänyt rakennusmestarilla lausunnon rakennuksen painumisesta ja

perustamistavasta. Ko. lausunnon mukaan rakennus oli perustettu virheellisesti koheesiomaan varaan, mikä oli aiheuttanut rakennuksen painumista. Käräjäoikeudessa rakennusmestari kertoi, ettei rakennus ollut suorassa. Rakennuksen painumista ei ollut mitattu, sillä mittauksella ei lausunnon kannalta ollut merkitystä. Rakennusmestari oli havainnut savea sokkelin vieressä kuopassa ja muuta selitystä havainnoille kuin rakennuksen painuminen tai räjäytysvauriot ei rakennusmestari keksinyt. Ostajan teettämässä diplomi-insinöörin lausunnossa todettiin, että rakennus oli painunut. Pesuhuoneen ja saunan nurkka oli rakenteellisesti romahtanut, kaakoispuolelta räystästä roikkui, katon harja oli notkollaan ja lattiat olivat kaltevat ja painuneet. Ko. lausunnossa epäiltiin rakennuksen olleen perustettu savelle. Kyseinen DI kertoi käräjäoikeudessa, että saunan ja pesuhuoneen laatta voi painua myös erikseen, mutta painumia oli muuallakin.

Vastaajan hankkiman rakennusmestarin raportin mukaan rakennuksesta ei voitu havaita painumaa ulkoapäin. Ko. rakennusmestari kertoi käräjäoikeudessa, ettei kyseessä olevan kaltainen rakenne voi painua ilman, että perusmuurissa on halkeamia. Halkeamia ei ollut havaittu. Saunan lattia oli painunut, joten sen alapuolella oli pitänyt tapahtua jonkinlainen painuminen. Painumisen syytä oli mahdotonta sanoa varmasti, ja esimerkiksi lämpöeriste tai alapuolella oleva täyttö oli voinut painua.

Käräjäoikeus katsoi näytön olleen ristiriitaista koko rakennuksen painumisen osalta. Rakennuksen painumisesta ei ollut esitetty suoranaisia tutkimustuloksia. Kiinteistö oli ollut ostajan hallinnassa, joten käräjäoikeuden mukaan ostaja olisi halutessaan voinut suorittaa mittauksia, kaivauksia tai muita tutkimuksia painumisen selvittämiseksi. Tarkempien tutkimusten puuttumisesta aiheutuva epävarmuutta oli arvioitava todistustaakkaa koskevien sääntöjen perusteella kantajana olevan ostajan vahingoksi. Asiassa oli jäänyt näyttämättä painumisen syy ja se, että rakennus olisi painunut muilta osin kuin saunan laatan osalta.

Hovioikeus arvioi asiaa toisin ja katsoi näytetyksi, että rakennus oli perustettu ainakin osittain vettyvälle savimaalle ja velvoittavan määräyksen vastaisesti²⁵⁸ ilman maaperän pohjatutkimusta tai muutoin maaperästä saatuja luotettavia tietoja, joten lähtökohtaisesti oli uskottavaa, ettei rakennuksen perustusten rakentamisessa ollut asianmukaisesti huomioitu maaperän vaatimaa rakennustapaa. Kantajan todistajaksi nimeämä rakennusmestari oli hovioikeudessaertonut, ettei tarkkoja mittauksia ollut tehty, koska koko rakennuksen painuminen oli ollut niin selvää, ettei mittauksia tarvittu. Ostaja oli esittänyt riittävän näytön koko rakennuksen

²⁵⁸ Rakennusasetuksen 266/1959 perusteella sisäasiainministeriön 20.11.1975 antama määräys pohjarakennuksesta (Suomen rakentamismääräyskokoelma, osa B3).

painumisesta, eikä myyjän vastatodistelu riittänyt horjuttamaan näyttöä. Myyjä oli itse kertonut osallistuneensa rakennustöihin, joten hovioikeus katsoi, ettei myyjä ollut näyttänyt toimineensa rakennuksen perustamistavan suunnittelun osalta huolellisesti. Hovioikeus katsoi laatuvirheperustetta mainitsematta, että ”asuinrakennuksen perustamistavassa on ollut maakaaren 2 luvun 17 §:n 1 momentin tarkoittama kaupan kohteen laatuvirhe.”

Kyseisessä tapauksessa käräjäoikeus antoi todistustaakan jakautumisen ja näyttökynnyksen osalta ratkaisevan merkityksen asianosaisten näyttömahdollisuuksille. Ostajalla oli ollut mahdollisuus tehdä tarkat mittaukset ja tutkimukset rakennuksen painumisesta. Kun tällaista selvitystä ei ollut hankittu, tuli tästä johtuneen epäselvyyden koitua todistustaakasäännön vuoksi kantajan tappioksi. Hovioikeus puolestaan näyttää asettaneen ostajan näyttötaakan alemmas siitä syystä, että rakennuttajana toiminut myyjä oli jättänyt noudattamatta velvoitettavaa rakennusmääräystä jättäen pohjatutkimuksen perusteetta tekemättä. Lisäksi hovioikeus asetti myyjälle todistustaakan huolellisuudesta rakennushankkeessa.

Nähdäkseni molemmat ratkaisut ovat perusteltuja. Kun laatuvirhearvioinnissa on kuitenkin kyse ostajan ja myyjän välisestä riskinjaosta, on riski määräysten vastaisesta rakennuttamisesta perusteltua jättää rakennushankkeesta vastanneelle myyjälle, joka on asiaan voinut vaikuttaa. Ostajan tulee voida luottaa siihen, että rakentamisessa on noudatettu voimassa olleita määräyksiä ja hyvää rakennustapaa.²⁵⁹ Hovioikeuden ratkaisun puolesta puhuvat siis myös laatuvirhesäännöksen tavoitteet. Hovioikeuden ratkaisu olisi voinut olla toinen, jos myyjä ei olisi ollut rakennushankkeessa osallisena, vaan esimerkiksi itse ostanut sen rakennuttajalta.

6.5.2 Mikrobivaurioiden osoittaminen

Ostajan kanneperusteet voivat olla moninaisia, mutta usein kyse on – ainakin muun ohella – kosteus- ja mikrobivaurioita koskevista väitteistä. Tutkimukseni oikeustapausaineiston 22 oikeustapauksesta vain viidessä kanneperusteena ei ole ollut väitetyt kosteus- ja mikrobivauriot. Oikeustositseikkana mikrobivaurioiden todentaminen on suoraviivaista, sillä kyse on kokeellisesti todennettavissa olevasta seikasta. Sen sijaan vaurioiden laajuus ja merkitys ovat eri kysymyksiä. Tutkimani oikeuskäytännön perusteella on selvää, että selviytyäkseen todistustaakastaan ostajan tulee tehdä mikrobivaurioiden todentamiseksi riittävästi rakennearvauksia, joista otetuista näytteistä tulee tehdä mikrobimäärityksiä. Oikeustapausten

²⁵⁹ Kyllästinen 2012, s. 781.

perusteella näyttää siltä, että erilaisilla homekoiratutkimuksilla ei puolestaan ole mikrobi- ja kosteusvaurioiden todentamisessa *itsenäistä* merkitystä, vaan niiden näyttöarvo riippuu koiran merkkäämistä paikoista tehtyjen rakennetutkimusten tuloksista.²⁶⁰ Homekoiratutkimukset on kuitenkin hyväksytty vastaajan korvattaviksi selvittelykuluiksi.²⁶¹

Vaikka mikrobivaurion todentaminen olisi suoraviivaista, voivat kannevaatimukset jäädä enemmälti hyväksymättä, jollei myös mikrobivaurioiden laajuudesta ole annettu riittävää näyttöä. Etenkin, jos mikrobivaurioepäilyn jälkeen tehdyissä kuntotutkimuksissa on suositeltu laajempia rakenneavauksia ja mikrobimäärytyksiä, on ne ostajan syytä tehdä prosessitappion välttääkseen.

RHO 15.1.2021, nro 6, dnro S 19/425: Asiassa käräjäoikeus oli purkanut kyseisen kiinteistökaupan rakennuksen laajojen mikrobivaurioiden perusteella. Hovioikeus kumosi käräjäoikeuden tuomion ja velvoitti myyjän suorittamaan ostajalle hinnanalennuksena 15.000 euroa. Hovioikeus lausui todistustaakan väitetyistä vaurioista olleen kantajalla. Hovioikeus katsoi käräjäoikeuden tapaan, että rakennuksen sisäilmassa oli ollut hajuhaittaa. Riidatonta oli, että rakennuksen tiiliverhouksesta olivat puuttunut tuuletusraot, ja wc:n ja tuulikaapin välisen seinän alaosa oli kosteus- ja mikrobivaurioitunut. Rakennuksen kolmen makuuhuoneen seinien alaosien osalta kysymys oli siitä, missä laajuudessa ne olivat kosteusvaurioituneet. Hovioikeus totesi, että useissa ostajan teettämässä tutkimuksissa oli kehoitettu tekemään rakenteet avaavia lisätutkimuksia vauriolaajuuden selvittämiseksi. Seinärakenteiden kuntoa ei ollut kuitenkaan tutkittu muutoin kuin paikoitellen seinien alaosien kohdalta. Tämän vuoksi tehtyjen tutkimusten perusteella ei voitu tehdä kovin pitkälle meneviä päätelmiä vaurioiden laajuudesta. Selvityksen mukaan esimerkiksi olohuoneen pistorasioista havaittu haju oli saattanut kulkeutua kauempaa sähköjohtojen suojaputkea pitkin. Myöskään henkilötodistelulla ei voitu tehdä luotettavia päätelmiä vauriolaajuudesta. Hovioikeus katsoi toisin kuin käräjäoikeus, että asiassa

²⁶⁰ Lapin KO 8.3.2019, nro 19/2957, dnro L 16/3005461: Käräjäoikeus katsoi homekoiratutkimuksesta tehdyn raportin näyttöarvoa heikentäneen raportin laatijan käräjäoikeudessa kertoma seikka, ettei mitään sertifiointia ei ole sen suhteen, minkälaiset kriteerit lausunnossa havaintoja tehneen koiran on täytettävä ja miten koiran havaintoja on tulkittava. Kuitenkin homekoiran havaintojen luotettavuutta oli lisännyt se, että koiran merkkäämistä paikasta otetussa näytteessä oli analysoitu olevan aktiomykeetti- sekä sieni-itiökasvustoa ja merkittävä määrä aspergillus-lajin homeita, jotka ovat allergisoivia ja niiden aineenvaihduntatuotteet ovat usein ihmiselle haitallisia aineita (toksiineja). Hovioikeus ei lausunut homekoiratutkimuksen näyttöarvosta. Ratkaisu liittyy aineistoni ratkaisuun RHO, 15.1.2021, nro 6, dnro 19/425.

²⁶¹ Pohjois-Karjalan KO 14.2.2020, nro 20/251, dnro L 18/12480: Käräjäoikeus katsoi homekoiratutkimuksen olleen tarpeellinen ja se oli liittynyt kaupan kohteen virheiden selvittelyyn ja siitä aiheutuneita kuluja, kokonaisuutena 420 euroa, oli pidettävä kohtuullisina. Myyjä ei valittanut tuomiosta tältä osin. Ratkaisu liittyy aineistoni ratkaisuun I-SHO, 27.1.2021, nro 27, dnro 20/328.

esitetty näyttö ei riittänyt osoittamaan, että rakennuksen seinien alaosat olisivat kosteusvaurioituneet laajemmin kuin avattujen ja tutkittujen neljän kohdan osalta.

Ratkaisu ilmentää nähdäkseni seuraavanlaista päättelyä. Kantajalla oli ollut kaikki mahdollisuudet hankkia riittävä näyttö, mutta ei ollut näin tehnyt. Epävarmuus oli johtunut kantajasta johtuvasta syystä, joten epävarmuuden tuoman haitallisen seurauksen oli perusteltua jättää ostajalle.

6.5.3 Syy-yhteys ja virheen määräytymisen ajankohta

Vaikka väitetty vaurio olisi riidaton tai kiistattomasti todennettu seikka, ei kyseessä vielä ole välttämättä myyjän vastuulle kuuluva laatuvirhe. MK 2:21.1:n mukaisesti kiinteistön virheellisyys määräytyy sen mukaan, millainen kiinteistö on kauppaa tehtäessä. Myyjä vastaa kiinteistössä tällöin olevasta virheestä, vaikka virhe ilmenee vasta myöhemmin.

Ostajan todistustaakka virheestä sisältää myös lähtökohtaisesti näyttövelvollisuuden siitä, että väitetty virhe, tai ainakin sen peruste, on ollut olemassa jo kauppaa tehtäessä. Tällöin todistelun keskiössä ovat usein yleiset kokemussäännöt, joiden perusteella voidaan tehdä päätelmiä siitä, onko esimerkiksi mikrobivaurion perimmäinen syy tai vaurion aiheuttaneet olosuhteet olleet läsnä jo ennen kaupantekoa. Tällaisen syy-yhteyden osoittaminen voi olla haastavaa, ja monesti vaurioiden syntymekanismista kuullaan tuomioistuimessa keskenään erimielisiä rakennusalan asiantuntijoita.

Kokemusperäisesti on todennäköistä, että jos mikrobivaurio havaitaan hyvin pian kaupanteon jälkeen, on vaurio tai sen peruste ollut kohteessa jo kauppaa tehtäessä. Vaurion olemassaolo jo kauppaa tehtäessä voitaneen tällöin presumoida, jolloin todistustaakka vaurion myöhemmästä syntymisestä olisi myyjällä. Toisaalta asianosaisten näyttömahdollisuuksien kannalta on huomioitava, että myyjällä on kaupan jälkeen hyvin rajoittunut mahdollisuus tehdä kiinteistöllä omia tutkimuksiaan ja hankkia näyttöä, ellei ostaja sitä salli. Kuten jo todettua, oikeudenkäymiskaassa ei ole mitään sellaista editiovaatimukseen (OK 17:40) rinnastuvaa säännöstä, jonka mukaan tuomioistuin voisi velvoittaa ostajan sietämään kiinteistöllä tehtäviä tutkimuksia. Seuraavan tapauksen todistustaakkaratkaisua voidaan tulkita joko niin, että ostaja ei selvinnyt taakastaan (kuten käräjäoikeus tarkalleen ottaen ilmaisi asian) tai niin, että todistustaakka siirtyi myyjälle, joka antoi riittävän vastanäytön.

HHO 31.3.2016, nro 525, dnro S 15/2998: Hovioikeus ei antanut asiassa jatkokäsittelylupaa. Asiassa oli riidatonta, että kaupan kohteena olleen talon seinissä oli poikkeuksellista ja laajaa mikrobikasvustoa, eikä taloa voinut käyttää asumiseen ilman korjaustoimia. Keskeisin riidanalainen seikka oli se, mistä seinien kosteus- ja mikrobivauriot johtuivat ja oliko vaaranvas-
tuu siltä osin ostajalla vai myyjällä.

Ostaja väitti vaurioiden syntyneen virheellisesti rakennettujen salaojien vuoksi. Myyjän näkemys mukaan ostaja oli aiheuttanut itse mikrobiongelmat ja talon asumiskelvottomuuden pesemällä ymmärtämättömyyttään talon seiiniä painepesurilla kastellen seinävillat. Kaksi myyjän nimeämää todistajaa kertoivat käräjäoikeudessa nähneensä ostajan avopuolison isän pesemässä seiiniä painepesurilla kovalla paineella pitkiä aikoja, ainakin tunnin verran.

Käräjäoikeudessa kantajan nimeämä rakennusalan asiantuntija kertoi, että seinien kosteus- ja mikrobivaurioiden syynä ei voinut olla seinien peseminen, sillä kyseisenkaltaisen mikrobikasvuston kehittyminen kestää vuosia, eikä vettä voi päätyä tiiliseinän taakse pesun yhteydessä näin runsaasti. Jos tiiliseinien painepeseminen voisi aiheuttaa ko. vauriot, olisi peseminen kiellettyä. Kantajan nimeämä toinen rakennusalan asiantuntija puolestaan kertoi, että todennäköinen syy seinän kosteudelle oli väärässä korossa ollut salaojaputki.

Myyjän todistajaksi nimeämä talonrakennustekniikan DI kertoi käräjäoikeudessa, että talon seinä oli huokoisempaa kalkkihiekkatiiltä ja seiiniin oli tehty värilaastilla ns. jälkisaumaus, joka on täyteen saumaukseen verrattuna heikompi, koska saumaustaasti irtoaa helposti plastisen kutistuman ja painauman takia saumojen yläreunasta. Painepesurin suuri vedenpaine ajaa veden paitsi saumojen kautta myös tiilen huokosien kautta seinän eristetilaan. Ko. todistaja katsoi myös, että seinien pesemisen ja mikrobivaurioiden havaitsemisen välinen aika, 3 kuukautta, oli riittävä mikrobivaurion syntyyn.

Toinen myyjän nimeämä rakennusalan todistaja katsoi niin ikään vaurioiden syynä olleen seinien painepesu. Tiilen valmistajan ohjeen mukaan tiilipinnan puhdistuksessa käytettävä paine ei saa ylittää 3,5 baaria, joka vastaa normaalia vesijohtoverkoston painetta. Tavanomaisten painepesureiden paine on useita kymmeniä baareja. Todistaja viittasi Tampereen teknillisen korkeakoulun tutkimukseen, jossa oli havaittu, että vesi tunkeutuu noin 15 minuutin kuluessa viistosateella ja tuulella tiilimuurauksen läpi pääasiassa saumojen kautta. Jälkisaumauksessa saumaustaastin ominaisuudet ja tiiveys eivät ole yhtä hyvät kuin yhdellä laastilla muuraustyön yhteydessä tehtäessä. Painepesurilla pestäessä seinärakenne oli kastunut tehokkaasti. Lisäksi se, että kellarin seinärakenteen bitumikerroksen sisäpinnalla oli havaittu vettä, osoitti, että vesi oli tullut eristetilan kautta. Jos vesi olisi tullut perusmuurin läpi, olisi se ollut bitumin takana,

eikä sen etupuolella nähtävissä. Vesi ei siis voinut päätyä rakenteeseen kapillaarisesti salaojien toimimattomuuden vuoksi.

Kun vastaaja oli vielä nimennyt paljon todistelua siitä, ettei talossa ollut hänen omistus-aikanaan hajupoikkeamia, katsoi käräjäoikeus, ettei kantaja ollut näyttänyt kosteus- ja mikrobivaurion olleen olemassa vastaajan omistusaikana. Käräjäoikeus katsoi selvitetyn, että ostaja oli aiheuttanut itse rakennuksen kosteus- ja mikrobivauriot. Käräjäoikeus hylkäsi kanteen.

6.5.4 Käännetty todistustaakka: myyjänä rakentaja

Oikeustapausaineistossani yhdessä ratkaisussa hovioikeus on selvästi poikennut todistustaakan yleissäännöksestä ja toteuttanut virheväittämistä käännettyä todistustaakka. Ostajalla on ollut väittämistaakka virheistä ja niiden olennaisuudesta, mutta todistustaakka näistä seikoista on ollut myyjällä. Ratkaisu ilmentää OK 17:2.4:n säännöstä, jonka mukaan todistustaakan yleissäännöstä noudatetaan, jollei asian laadusta muuta johdu. Hovioikeuden ratkaisun perusteluissa todistustaakkaa on käsitelty runsaammin kuin muissa oikeustapausaineistoni ratkaisuisissa.²⁶²

VHO 24.6.2021, nro 272, dnro S 19/910: Ostajat vaativat kanteessaan ensisijaisesti vuonna 2013 tehdyn kiinteistökaupan purkamista ja toissijaisesti myyjien velvoittamista suorittamaan ostajille hinnanalennuksena 202.347,04 euroa. Kauppahinta oli ollut 265.000 euroa. Asiassa oli riidatonta, että myyjät olivat rakentaneet/rakennuttaneet talon ns. ”pitkästä tavarasta” vuosina 2011–2012.²⁶³

Ostajat esittivät useita kanneperusteita vaatimuksilleen, mutta vakavimpina laatuvirheinä ostajat vetosivat pohja- ja vierustäytön, sekä salaojien virheellisyyksiin. Pohja- ja vierustäyttö eivät ostajien mukaan vastanneet suunnitelmia (tämä HO:ssa riidaton seikka), ja ne oli

²⁶² Tapaus on minulle työelämästä tuttu, sillä olen ollut vastaajan asiamiehen palveluksessa asian hovioikeuskäsittelyn aikana. Pyrin toki käsittelemään asiaa mahdollisimman objektiivisesti. Ostajien lisävaatimuksia vahingonkorvauksesta, selvittelykuluista, oikeudenkäyntikuluista ym. ei tässä käsitellä. Kantajat olivat nimenneet KO:ssa 19 kirjallista todistetta ja vastaajat 81. Todistajina KO:ssa kuultiin 21 henkilöä ja asianosaisia todistelutarkoituksessa. HO:ssa todistelu supistui hieman. Laajaa todistelua voidaan tässä käsitellä vain pieneltä osin. Tapaus on myös siltä osin mielenkiintoinen, että siinä oli useita käsittelyratkaisuja. Tapauksessa mm. linjattiin, että valittaja saa tehdä vastavalituksen vastapuolen valituksesta. Ostajat vaativat valituksessaan vain kauppaa purettavaksi, mutta vastavalituksessaan täydensivät vaatimuksiaan ja vaativat toissijaisesti hinnanalennusta. Kysymys valituksen de facto täydentämisestä näin on aidosti mielenkiintoinen, mutta siihen ei tässä tietenkään voida ottaa kantaa, eikä sillä ollut jutun lopputuloksen kannalta merkitystä.

²⁶³ Pitkästä tavarasta rakentamisella tarkoitetaan sitä, että rakennusmateriaalit tilataan rakennuspaikalle ja työstetään siellä. Vastakohtana on talopaketti, jossa elementit työstetään tehtaalla valmiiksi ja toimitetaan rakennuspaikalle, jossa ne voidaan vain asentaa.

toteutettu virheellistä, kapillaarista maa-ainesta käyttäen. Rakennusluvan mukaan rakentamisessa oli noudatettava RakMK C2:n määräyksiä. C2 3.1.1.3 kohdan mukaan maapohjalle, tulevan lattiarakenteen alle olisi tullut levittää vähintään 20 cm paksu kosteuden kapillaarisen nousun katkaiseva kerros, kuten sepeli- tai pesty singelikerros. Maa-aines oli kuitenkin ollut hienojakoista hiekkaa, jonka kapillaarinen vedennousukorkeus oli 31 cm. Toteutus ei vastannut hyvää rakennustapaa. Salaojat oli ostajien mukaan virheellisesti kääritty suodatinkankaaseen. Salaojaputkien ympärillä oleva kangas tulisi liettymään tiiviiksi, jolloin salaojat eivät enää toimisi suunnitellusti. Kantajille ei ollut kerrottu siitä, että rakennusluvasta ja sen mukaisista suunnitelmista olisi poikettu, eikä siitä, että poikkeaminen olisi edellyttänyt muutossuunnitelman hyväksymistä rakennusvalvonnassa. Muutostyöt olivat olleet MRL:n nojalla luvattomia. Virheiden korjaaminen vaati rakennuksen alapohjarakenteen ja sen myötä märkätilojen ja väliseinien purkamisen ja uudelleen rakentamisen, vierustojen auki kaivamisen ja täyttöjen uusimisen, sekä salaojituksen, sadevesiviemäröinnin ja routasuojauksen purkamisen ja uudelleen asentamisen.

Myyjät kiistonsa perusteena vetosivat siihen, että ostajille oli selvitetty kaikki talon rakenteet maatäytöt mukaan lukien. Joka tapauksessa kohteessa ei ollut mitään vaikutuksellista virhettä. Kohde oli perustettu ja alapohjarakenteet toteutettu pohjatutkimuksen ja perustamistapalauseunun vaatimalla tavalla. Perustussuunnittelua tehtäessä ei ollut paikallista tietoa eri kivilajikkeiden saatavuudesta, joten kohteessa käytettiin useaan paikkaan soveltuvaa rakennetta. Rakentaja oli voinut vaihtaa suunnittelijaa kuultuaan kiviaineksen vastaavaan tuotteeseen eli tässä tapauksessa murskeesta tai sepelistä salaojasoraan, eikä menettely edellyttänyt uutta rakennuslupaa. Materiaalit olivat täyttöihin sopivia, eikä pinta- ja rakennekosteusmittauksissa ollut havaittu kohonnutta kosteutta. Täyttömateriaalit olivat 0–33 mm mursketta 10 kuormaa ja luonnonsoraa 47 kuormaa. GEO-luokituksen mukaan maa-aines luokiteltiin karkeaksi maaksi. Maa-aines läpäisi vettä hyvin. Kapillaarinen vedennousu materiaalissa oli 31 cm, mutta täytön paksuus oli 1,8 metriä (tämä HO:ssa riidatonta). Oli mahdotonta, että vesi nousisi perustuksiin. Myös salaojat olivat toimineet moitteettomasti. Kankaan käyttö oli hyvän rakennustavan mukainen ratkaisu.

Käräjäoikeus katsoi, että vaikka pohja- ja vierustäyttö oli toteutettu suunnitelmien ja rakennusmääräysten vastaisesti, täytti se varmuudella tarkoituksensa kapillaarisen vedennousun katkaisevana kerroksena (180 cm täyttö ja 31 cm nousu), eikä kyseessä ollut siten korjausta vaativa virhe. Suunnitelmista ja rakennusmääräyksistä poikkeaminen oli kuitenkin seikka, joka myyjien olisi tullut ostajille kertoa, ja joka ostajien tulee mahdollisesti kiinteistöä myytessä kertoa tuleville ostajille. Seikka vaikuttaa kiinteistön arvoon, joten kyseessä oli MK 2:17.1:n 3 kohdan mukainen virhe. Salaojien osalta käräjäoikeus katsoi selvitettyksi, että

suodatinkankaan kietominen salaojaputken ympärille ilman välissä olevaa sepeli- tai salaojasorakerrosta oli virheellinen tapa, joka aiheuttaisi kankaan liettymisen ja salaojaputkien tekninen käyttöikä lyhenisi. Käräjäoikeus ei purkanut kauppaa, mutta katsoi ostajilla olevan oikeus pohjatäytön osalta 20.000 euron ja salaojien osalta 15.000 euron hinnanalennukseen. Muut virheet huomioiden käräjäoikeus katsoi oikeaksi hinnanalennuksen määräksi 55.000 euroa.

Hovioikeus arvioi asiaa eri tavoin. Ensinnäkin rakennusluvasta poikkeaminen rakennuksen pohjatäytön osalta olisi rakennuksen rakentamisaikaan edellyttänyt vähintään rakennusvalvonnan suostumuksen, mikäli rakennusvalvonta ei olisi edellyttänyt asiassa muita toimenpiteitä (MRA 79 §). Myyjät eivät olleet ilmoittaneet muutoksista rakennusvalvontaan.

Hovioikeus katsoi, että näyttötaakka ilman rakennusvalvonnan suostumusta lupapäätöksessä hyväksytystä rakennussuunnitelmasta poiketen toteutetun rakenteen rakennusmääräysten mukaisuudesta ja rakennusteknisestä riskittömyydestä oli myyjillä. Käytetyn maa-aineksen raekoosta oli tehty tutkimus, jonka mukaan se läpäisi 94-prosenttisesti 8 millimetrin seulan. Hovioikeus katsoi, että vaikka RakMK C2 ei aseta vaatimuksia raekoolle, ei esitetystä todistelusta voitu tehdä sellaista johtopäätöstä, että pohja- ja vierustäytössä käytetty maa-aines ominaisuuksiensa puolesta rinnastuisi RakMK C2:ssa mainittuun sepeliin tai singeliin. Todistelu siitä, voidaanko nyt käytetyn materiaalin käyttämistä pohja- ja vierustäytössä pitää rakennusvirheenä, oli ristiriitaista. Kun otettiin huomioon pohjatäytön toteuttaminen RakMK:n vastaisesti ja rakennuslupasuunnitelmasta poikkeamiseen liittyvä laiminlyönti, sekä hovioikeuden luotettavana pitämän asiantuntijalausannon johtopäätökset pohjatäytön vaikeasti korjattavasta riskirakenteesta, katsoi hovioikeus, ettei asiassa ollut luotettavasti selvitetty sitä, että pohja- ja vierustäyttö vastaisivat toiminnallisilta ominaisuuksiltaan alkuperäisten rakennuslupapiirustusten mukaista rakennetta. Hovioikeus selvensi, ettei asiaa ollut aihetta arvioida toisin, vaikka täyttöaineksen kapillaarinen vedennousu oli 31 cm ja täyttöainesta oli 180 cm. Hovioikeus piti luotettavana kantajien todistajaksi nimeämän rakennusmestarin kertomusta siitä, että pohja- ja vierustäytön toimivuutta ei voida määritellä yksinomaan näiden seikkojen perusteella, vaan merkitystä on myös sillä, että maa-aineksen alla on asianmukainen vedenpoisto. Hovioikeus ei pitänyt riittävänä vastaajien nimeämän asiantuntijan kertomusta siitä, että pohjatäyttöä tehtäessä maa oli kaivettu kalliota myöten pois, ja montussa ei tuolloin ollut havaittavissa vettä. Sen sijaan hovioikeus katsoi, että salaojajärjestelmän rakentaminen viittasi siihen, että rakennuksen ympärillä on ollut kosteutta.

Myös salaojien riskittömyydestä todistustaakka oli myyjillä. Hovioikeus katsoi, että vaikka salaojaputket olivat tuolla hetkellä vielä toimineet, asiassa esitetyn näytön perusteella ei voitu

järkevällä tavalla sulkea pois sitä, että suunnitelmien vastainen toteutustapa lyhentäisi salaojajärjestelmän teknistä käyttöikää kenties merkittävästikin.

Hovioikeudessa kuultu kiinteistönvälittäjä arvioi, että kiinteistölle olisi hyvin vaikeaa saada välittäjää, saati ostajaa. Rakennuksineen myytessä kiinteistön arvo määräytyisi nykyisellään maapohjan, liittymän ja ulkorakennuksen yhteisarvosta.

Hovioikeus purki kaupan katsoen, että riski rakenteiden toimivuudesta ja korjausten onnistumisesta ei virheiden olennaisuutta arvioitaessa langennut yksin ostajille, koska epäselvyys oli seurausta siitä, että myyjät olivat rakennustyön kestäessä päättäneet poiketa rakennuslupapiirustuksista ja rakentamismääräyskokoelman ohjeesta. Kun huomioon otettiin pohja- ja vierustäytön sekä salaojajärjestelmän merkitys rakennuksen asumiskäytön kannalta sekä näihin rakenteisiin kohdistuvien korjausten suorittamisen vaikeus ja kustannukset, näitä poikkeamia oli pidettävä siinä määrin olennaisina, että kiinteistön kauppa olisi varmuudella jäänyt kokonaan syntymättä, jos ostajat olisivat tienneet asian oikean laidan. Korkein oikeus ei myöntänyt myyjille valituslupaa.

Hovioikeus käänsi todistustaakan rakenteiden rakennusteknisestä riskittömyydestä ja rakennusmääräysten mukaisuudesta myyjille. Ratkaisuun liittyy kolme mielenkiintoista kysymystä: todistustaakan jakautuminen, asetetun näyttökynnyksen korkeus, sekä riskinjako ostajien ja myyjien välillä.

Hovioikeus katsoi myyjillä olevan todistustaakka pohjatäytön ”rakennusteknisestä riskittömyydestä”. Sanavalinta riskittömyydestä voi tuntua erikoiselta ottaen huomioon, että MRL 117.5 § edellyttää rakentamisessa käytettävän hyvää – ei riskitöntä – rakennustapaa. Hovioikeus kuitenkin on edellyttänyt myyjän nimenomaisesti osoittavan, että rakenne on rakennusteknisesti *riskitön*. Tällaisen negatiivisen seikan osoittaminen voi olla ylivoimaisen vaikeaa ottaen huomioon tutkielman osiossa 4.1 lausuttu, ja lienee konstestoitavissa, onko rakenteen riskittömyys ensinkään toteen näytettävissä oleva propositio. Hovioikeudessa oli riidatonta, että pohjatäytönä oli 180 cm maa-ainesta, jonka kapillaarinen nousukorkeus oli 31 cm, mikä ei riittänyt myyjän todistustaakan täyttämiseen. Pohjatäytön maa-aineksesta tehty kapillaarisuusmääritys kuitenkin tarkoittaa sitä, ettei vesi yksinkertaisesti voi nousta kapillaarisesti yli 31 senttimetrin. Näyttökynnys oli tältä osin hyvin korkealla, ja hovioikeus katsoi kantajien voineen horjuttaa näyttöä niin, että riskiä rakenteen toimivuudesta ei voitu

kokonaan poissulkea. Ekelöfin termein kapillaaritutkimus ei riittänyt todistusarvopisteen siirtymiseen kohtaan *helt säkert*.

Rakennusaikana sovelletun RakMK 2C 3.1.1.3 kohdan mukaan maapohjalle, tulevan lattia-rakenteen alle, levitetään vähintään 0,2 m paksu, kosteuden kapillaarisen nousun katkaiseva kerros, kuten sepeli- tai pesty singelikerros. Hovioikeus huomioi rakennusmääräyksen ohjeellisuuden käyttäen sitä hyvän rakennustavan arvioinnin lähtökohtana. Hovioikeus ei niinkään arvioinut sitä, katkaiseeko toteutettu pohjatäyttö kapillaarisen nousun, vaan sitä, vastasiko käytetty maa-aines esimerkkiä. Asiantuntijoiden näkemykset olivat ristiriitaisia sen suhteen, oliko rakenne hyvän rakennustavan mukainen ratkaisu, kun käytetty maa-aines erosi rakennusmääräyksen esimerkistä. Myös hyvän rakennustavan toteuttamisesta kohteessa jäi epäselvyyttä.

Kiinteistön laaturiheessä on aina kyse riskinjaosta myyjän ja ostajan välillä. Oikeanlainen pohjatäyttö ja toimivat salaojat ovat rakennuksen kannalta olennaisimpia rakenteita, ja varsinkin toimimattomaksi havaittu pohjatäyttö on hyvin vaikea korjata. Ostajat olivat voineet siinä määrin esittää todistelua rakenteen riskeistä, että jonkinlainen epäily rakenteen mahdollisista tulevista ongelmista jäi elämään. Todistajana kuultu rakennusmestari kertoi kantanaan, että pohja- ja vierustäytön toimivuutta ei voida määritellä yksinomaan maa-aineksen kapillaarisen nousukorkeuden suhteella täyttömaan määrään, vaan merkitystä oli myös sillä, että maa-aineksen alla on asianmukainen vedenpoisto. Myös tähän vedenpoistoon eli salaajiin liittyi virhe-epäily. Hovioikeus katsoi, ettei riski rakenteiden toimivuudesta ja korjausten onnistumisesta saanut langeta yksin ostajille, koska epäselvyys oli seurausta siitä, että myyjät olivat rakennustyön kestäessä päättäneet poiketa rakennuslupapiirustuksista ja rakentamismääräyskokoelman ohjeesta ilmoittamatta asiasta rakennusvalvontaan. Todistustaakkaa salaojien toiminnasta ei muuttanut se, että ostajat eivät suostuneet myyjien vaatimukseen katselmuksen toimittamisesta kiinteistöllä, jossa olisi katsottu kameralla tai kaivauksella, onko suodatinkangas alkanut liettyä. Hovioikeus katsoi käsittelyratkaisussaan 25.1.2021, dnro S 19/910, ettei ole mitään säännöstä, jonka perusteella hovioikeus voisi velvoittaa ostajat sallimaan vaadittu katselmuks.

Virheväittämässä ei ollut myöskään kyse ainoastaan rakenteen aktuaalisesta riskistä, vaan myös siitä, että ostajien mahdollisesti myydessä kiinteistöä tulevaisuudessa eteenpäin, tulee heidän kertoa tuleville ostajille rakennuslupapiirustuksista ja rakennusmääräyksen ohjeesta

poikkeavasta täyttömaasta – myös tulevien ostajien tulisi uskoa rakenteen olevan riskitön. Tällä seikalla voidaan olettaa olevan vaikutusta kiinteistön arvoon, vaikka hovioikeudessa kuullun kiinteistönvälittäjän arviota pitäisikin yliampuvana.

Hovioikeuden perustelut todistustaakan kääntämisestä ovat nähdäkseni hyvin ymmärrettävät ja todistustaakkaratkaisu on vahvasti perusteltavissa. Jos suunnitelmista ja määräyksistä on poikettu velvoitteiden vastaisesti ilmoittamatta asiasta rakennusvalvontaan, kuten hovioikeus katsoi, on todistustaakka ja ennen kaikkea riski rakenteen toiminnasta perusteltua jättää rakentajamyylle. Samat seikat puoltavat sitä, että näyttökynnys rakenteiden *riskittömydestä* asetetaan korkealle.²⁶⁴

Salaojien virheellisyyttä koskevassa väitteessä oli kyse siitä, tuliko salaojaputkien käärimistä suodatinkankaaseen ilman välissä olevaa sepelikerrosta pitää hyvän rakennustavan vastaisena ratkaisuna. Hyvän rakennustavan sisältö koostettiin asiantuntijoiden kertomista kokemussäännöistä koskien sitä, torjuiko toteutettu ratkaisu tiettyjä haitallisia piirteitä, ja miten suodatinkangas tavanomaisesti asennettiin. Hyvää rakennustapaa koskeneet kokemussäännöt olivat nähdäkseni oikeustositseikan asemassa, ja niihin kohdistui myyjän todistustaakka.²⁶⁵

6.6 Todistustaakka virheeseen vetoamisen edellytyksistä

6.6.1 Tarkastusvelvollisuus ja ostajan tieto virheestä

Myyjällä on väittämistäakka siitä, että virheeseen ei voida vedota MK 2:22.1:n mukaisten edellytysten puuttumisen vuoksi, eli ostaja on laiminlyönyt säännöksestä ilmenevän ennakkotarkastusvelvollisuutensa tai jättänyt käyttämättä tarkastuksessa teknisiä tai muita tavanomaisesta poikkeavia toimenpiteitä, vaikka niiden käyttämiseen olisi ollut erityinen syy (erityinen tarkastusvelvollisuus). Sama pätee siihen, että ostaja on tiennyt virheenä vetoamastaan seikasta jo kauppaa tehtäessä (MK 2:22.2).²⁶⁶

²⁶⁴ Näytön arviointi on tietysti eri asia.

²⁶⁵ Ks. myös tutkielman sivut 29–33 ja Rudanko 2020, s. 118.

²⁶⁶ Kyllästinen 2013 A, s. 58, 60, 63.

Tutkielman osiossa 6.3.2 mainitussa tapauksessa²⁶⁷, jossa oli kyse alakerran väliseinien rakenteesta, hovioikeus katsoi myyjän laiminlyöneen tiedonantovelvollisuutensa. Myyjä oli kuitenkin myös vedonnut siihen, ettei ostaja voinut vedota seikkaan virheenä, sillä ostaja oli välttämättä havainnut piirustuksista poikkeavan väliseinärakenteen kiinteistöön tutustuaan. Todistustaakka siitä, että ostaja tiesi ennen kauppaa väliseinärakenteesta oli myyjällä.

Vaikka ostajan tuleekin tarkastaa kiinteistö sellaisella huolellisuudella, jota voidaan odottaa arvokasta omaisuutta hankittaessa, tulee ostajan voida myös ymmärtää hänelle kerrottujen seikkojen merkitys.²⁶⁸ Nähdäkseni on perusteltua samaistaa tässä mielessä myyjän kertomat ja ostajan havaittavissa olevat seikat, eli ei ole riittävää, että jokin seikka on havaittavissa, jollei ostaja voi yleistietämyksensä perusteella ymmärtää seikan merkitystä. Todistustaakka siitä, että ostajan on tullut havaita jokin seikka ja ymmärtää sen merkitys, tai että ostajalle olisi syntynyt erityinen tarkastusvelvollisuus, seuraa nähdäkseni lähtökohtaisesti myyjän väittämistaakkaa näistä seikoista. Tätä näkemystä puoltavat myös maakaaren tavoitteet edistää rehellisyyttä ja myyjän tiedonantovelvollisuuden oma-aloitteisuutta kiinteistöjen vaihdannassa. Toisaalta todistustaakka voinee siirtyä ostajalle melko matalallakin näyttökynnyksellä ottaen huomioon, että ostajan tarkastusvelvollisuus on ikään kuin vastapooli myyjän tiedonantovelvollisuudelle. Esitöiden mukaanhan ostaja vastaa omasta huolimattomuudestaan, jos kaikkia merkittäviä ominaisuuksia ei ole liian nopeasti ja puutteellisesti suoritettua tarkastuksessa selvitetty.²⁶⁹ Ennen kauppaa havaittavissa olleiden seikkojen ja erityisen tarkastusvelvollisuuden syntymisessä ennen kauppaa tehdyllä kuntotarkastuksella on käytännössä hyvin suuri merkitys.

6.6.2 *Yksilöidyn virheilmoituksen tekeminen kohtuullisessa ajassa*

Reklamaatiovelvollisuuden täyttämisen osalta asiaa tulee tarkastella toisin. Yleisesti varallisuus oikeudellisissa oikeussuhteissa todistustaakka reklamaatiovelvollisuuden täyttämisestä on reklamointivelvollisella.²⁷⁰ Kiinteistökaupassa edellytetään yksilöityä reklamaatiota, sekä sitä, että reklamaatio tapahtuu kohtuullisessa ajassa siitä, kun ostaja havaitsi virheen, tai *kun hänen olisi pitänyt se havaita* (MK 2:25.1). Säännöksen esitöiden tavoitteena on ollut,

²⁶⁷ I-SHO 23.5.2013, nro 398, dnro S 12/656

²⁶⁸ Ks. tämän tutkielman s. 63 ja alaviite 221.

²⁶⁹ HE 120/1994 vp, s. 56.

²⁷⁰ Halila 1955, s. 129; Tirkkonen 1977, s. 127 ja Lappalainen 2001, s. 326.

että virhetilanteet selvitetään nopeasti, ja että ostaja tältä osin toimii aktiivisesti ja huolellisesti.²⁷¹ Kyllästinen on katsonut kiinteistön jälkitarkastusvelvollisuuden (virheiden selvittämisen) olevan osa ostajan lojaliteettivelvollisuutta. Ostajan tulee selvittää mahdolliset virheet kohtuullisessa ajassa uhalla, että ostajan katsotaan passiivisuutensa myötä hyväksyneen kaupan kohteen sopimuksenmukaiseksi.²⁷² Näin ollen on vahvoja perusteita sille, että myös kiinteistön laatuvirheiden osalta reklamaatiovelvollisella ostajalla on todistustaakka reklamaation tapahtumisesta, ja että tuo todistustaakka sisältää kaikki reklamaatiolle MK 2:25.1:ssä esitetyt vaatimukset – ostajan tulee siis voida osoittaa myös se, että reklamaatio on tehty kohtuullisessa ajassa siitä, kun ostaja havaitsi laatuvirheen, tai kun hänen olisi pitänyt se havaita.

I-SHO 13.5.2014, nro 316, dnro S 13/270: Asiassa oli kyse ostajien reklamaatiovelvollisuuden täyttämisestä. Ostajat olivat saaneet kiinteistön hallinnan 14.8.2008. Ostajat alkoivat epäillä kosteusvauriota ja rakennevirhettä noin 1,5 vuotta tämän jälkeen. Kylpyhuoneessa tehtiin pintakosteusmittaus alkuvuodesta 2010 ja tarkempi mittaus betonirakenteista 24.3.2010. Ostajat olivat ilmoittaneet virheistä myyjälle puhelimitse molempien mittausten jälkeen, sekä uudelleen kesällä 2010 päätettyään remontoida kylpyhuoneen. Kertomansa mukaan ostajat olivat tuolloin vaatineet myyjää korvaamaan remontin. Myyjä esitti 2.000 euron sovintotarjouksen, josta ostajat kieltäytyivät. Ostajat olivat yhteydessä remonttiyhtiöön kesällä 2010, mutta yhtiöllä oli ollut paljon tilauksia, eikä yhtiö ehtinyt aloittaa remonttia vielä kesän tai syksyn 2010 aikana. Ostajat päättivät yhtiön kanssa palata asiaan keväällä 2011, mutta remontti alkoi vasta tuon vuoden syksyllä. Kylpyhuoneen rakenteiden tultua puretuiksi, teettivät ostajat kohteessa tavarantarkastuksen 10.10.2011. Myyjä sai ostajilta 1.3.2012 kirjallisen reklamaation, joka sisälsi ostajien yksilöidyt vaatimukset perusteineen. Myyjä kiisti, että ostajat olisivat olleet kesän 2010 jälkeen häneen yhteydessä ennen kirjallisen reklamaation toimittamista. Myyjä vetosi asiassa siihen, että reklamaatio oli myöhästynyt.

Käräjäoikeus katsoi, ettei myyjän vahingoksi ollut luettava sitä, jos ostajan valitsema remontintekijä ei ehdi ryhtyä työhön. Kun tavarantarkastuskin oli tehty vasta 10.10.2011, ei ostaja ollut ryhtynyt tutkimaan havaitsemiaan seikkoja aktiivisesti. Kun kirjallinen, kaikki vaatimuksen perusteet sisältävä, reklamaatio oli toimitettu myyjälle vasta neljä ja puoli kuukautta tavarantarkastuksen jälkeen, olivat ostajat siinäkin vaiheessa laiminlyöneet toimia aktiivisesti ja

²⁷¹ HE 120/1994 vp, s. 58.

²⁷² Kyllästinen 2013 B, s. 339.

huolellisesti, ja vielä silloinkin viivytelleet oikeansisältöisen reklamaation tekemisessä. Käräjäoikeus hylkäsi kanteen ja velvoitti ostajat korvaamaan myyjän oikeudenkäyntikulut asiassa.

Hovioikeudessa ostajat kertoivat sopineensa syksyllä 2010 myyjän kanssa siitä, että remonti tehtäisiin kesällä 2011 ostajien lapsen syntymän ja talven vuoksi. Edelleen ostajat kertoivat olleensa yhteydessä myyjään keväällä 2011 ja ilmoittaneet, että remonti aloitettaisiin mahdollisimman pian. Myyjä kiisti väitteet.

Hovioikeus katsoi käräjäoikeuden tapaan, että todistustaakka reklamoinnin suorittamisesta on ostajalla. Ostajien kertomukset eivät vastoin myyjän kiistämistä osoittaneet, että ostajat olisivat olleet yhteydessä myyjään kesäkuun 2010 ja heinäkuun 2011 välisenä aikana. Hovioikeus katsoi, että myyjä ei korjaustöiden aloittamisen esteistä [yhtiön kiireet, lapsen syntymä] tietämättömänä ole ollut velvollinen varautumaan siihen, että häneltä voitiin vaatia hinnanalennusta tai vahingonkorvausta yli vuoden kuluttua virheen havaitsemisesta. Hovioikeus kuitenkin katsoi, että raskaus ja lapsen syntymä sekä pienellä paikkakunnalla myös korjauksen tekneen yrityksen aikataulut ovat seikkoja, joilla voi olla merkitystä arvioitaessa sitä, onko vaatimuksen tarkka määrä ilmoitettu riittävän aikaisin.

Hovioikeus katsoi, että vaikka reklamaatio oli myöhästynyt, olivat ostajat voineet olla perustellusti siinä käsityksessä, etteivät he olleet menettäneet oikeuttaan esittää vaatimuksiaan virheen johdosta. Tämän vuoksi ostajien velvoittaminen korvaamaan myyjän oikeudenkäyntikulut olisi ollut oikeudenkäymiskaaren 21 luvun 8 b §:ssä tarkoitetulla tavalla kohtuutonta. Asianosaiset saivat pitää oikeudenkäyntikulunsa asiassa vahinkonaan. Ostajat vapautettiin velvollisuudesta korvata myyjän oikeudenkäyntikuluja käräjäoikeudesta.

6.6.3 Kunnianvastainen ja arvoton menettely

Vaikka edellä mainitut MK 2:22 ja MK 2:25 mukaiset virheeseen vetoamisen edellytyksen eivät täytyisikään, ei myyjä vapaudu vastuusta, jos hän on menetellyt kunnianvastaisesti ja arvottomasti tai törkeän huolimattomasti (MK 2:22.3 ja MK 2:25.3). Lisäksi kiinteistökauppa voi olla OikTL 33 §:n perusteella pätemätön. Oikeuskirjallisuudessa on katsottu, että yleensä todistustaakka oikeustoimen pätemättömyyteen johtavista seikoista on pätemättömyysväitteen tekijällä, minkä taustalla on tarve pyrkiä edistämään sopimusjärjestelmien toimivuutta, jolloin lähtökohdaksi ei voida ottaa pätemättömyysolettamaa. Tätä todistustaakkasääntöä puoltaa myös se, että on helpompaa näyttää pätemättömyysperusteen olemassaolo

kuin sen puute.²⁷³ Näin ollen todistustaakka myyjän kunnianvastaisesta ja arvottomasta menettelystä on lähtökohtaisesti ostajalla. On huomioitava, että myyjän on tullut tosiasiallisestikin tietää sellaisista olosuhteista, että oikeustoimeen olisi kunnianvastaista ja arvotonta vetoa. Tämä eroaa MK 2:17.1:n 3 kohdassa mainitusta *olisi pitänyt tietää* -kriteeristä. Myyjän tietoisuutta ei abstrahoida.

HHO 2.7.2015, nro 1031, dnro S 15/383: Hovioikeus hyväksyi kärjäoikeuden ratkaisun perusteluineen siltä osin, kun ostaja oli väittänyt myyjän toimineen kunnianvastaisesti ja arvottomasti myydessään ostajalle rakennuksen, joka oli myöhemmin osoittautunut olleen sortuma-vaarassa. Rakennusviranomaisen oli asettanut talon käyttökieltoon kärjäoikeuden pääkäsitelyä edeltävänä päivänä. Kunnianvastaisesta ja arvottomasta menettelystä kärjäoikeus lausui seuraavasti:

Oikeustoimilain 33 §:ssä säädetty kunnianvastaiseen ja arvottomaan menettelyyn perustuva pätemättömyysperuste edellyttää, että sopimukseen vetoavan osapuolen sopijakumppanin täytyy olettaa tienneen niistä olosuhteista, joiden vuoksi oikeustoimeen ryhtyminen on kunnianvastaista ja arvotonta. Riittävää ei ole, että sopijakumppanin olisi pitänyt tietää kunnianvastaisuuden ja arvottomuuden aiheuttavasta perusteesta, vaan säännöksen soveltaminen edellyttää tosiasiallista tietoa mainituista olosuhteista. Tämä pätemättömyysperuste voi tulla sovellettavaksi esimerkiksi silloin, kun sopijapuoli on tiennyt sopimuksen syntyedellytyksiin ratkaisevasti vaikuttavasta seikasta, mutta on salannut sen toiselta - -

6.7 Todistustaakka virheen seuraamuksista

6.7.1 Hinnanalennuksen määrä

MK 2:17.2:n mukaan ostajalla on virheen perusteella oikeus hinnanalennukseen. Hinnanalennus määräytyy MK 2:31:n mukaan, mikä käytännössä yleensä tarkoittaa sitä, että hinnanalennuksen määrän lähtökohdaksi otetaan virheen korjauskulut, eli kiinteistön sopimuskummukselle tasolle saattamisen kustannus. Jos kiinteistö korjausten myötä tulisi sopimuskummukselta tasoa paremmaksi, vähennetään korjauskustannuksista ns. tasonparannus tai

²⁷³ Lappalainen 2001, s. 335–336. Vilpillisestä mielestä todistustaakka on myös yleensä Lappalaisen mukaan vilpilliseen mieleen vetoavalla asianosaisella. Lappalaisen näkemykseen viitattu myös Helsingin hovioikeuden laatuhanke 2014, s. 19.

käyttöään lisäys, elleivät korjaustyöt koske sellaisia rakenteita, joita ei normaalisti jouduta rakennuksen keskimääräisen elinkaaren aikana uusimaan (KKO 2004:78).

Jos taas virhe ei ole sellainen, että kiinteistössä olisi sen myötä välittömiä korjaustarpeita, voi hinnanalennuksen määrä olla vaikeampi arvioida. Tällainen tilanne voi olla esimerkiksi silloin, kun salaojajärjestelmä on sinänsä vielä toiminut, mutta rakennusvirheen vuoksi sen tekninen käyttöikä jää selvästi tavanomaista lyhyemmäksi. Tällöinhän ostajan tulee myydes- sään kiinteistöä eteenpäin kertoa seikasta tulevalla ostajalle, mikä vähentää kiinteistön arvoa. Tällöin todistuskeinona voidaan kuulla kiinteistönvälittäjää, joka arvioi virheellisen ja sopi- muksenmukaisen kiinteistön arvon. Tällainen tilanne oli osiossa 6.5.4 käsitellyssä tapauk- sessa VHO 24.6.2021, nro 272, dnro S 19/910.

Lähtökohtaisesti todistustaakka korjauskuluista on ostajalla, mutta yleensä myyjä pyrkii esit- tämään vastanäyttöä, jonka mukaan kiinteistössä ei ole korjaustarvetta ainakaan ostajan esit- tämässä laajuudessa, tai virheet voidaan korjata vaihtoehtoisella ja edullisemmalla tavalla. Todistustaakka näistä vastaseikoista on luonnollisesti myyjällä. Jos tuomioistuin katsoo, että hinnanalennuksen edellytykset täyttyvät, mutta hinnanalennuksen oikeaa määrää koskien joudutaan näyttöepävarmuuteen, voi tuomioistuin arvioida hinnanalennuksen määrän OK 17:2.3:n perusteella.

I-SHO 19.10.2021, nro 558, dnro S 21/225: Ostajat olivat vaatineet kanteessaan ensisijaisesti kaupan purkua ja toissijaisesti hinnanalennusta 83.700 euroa. Käräjäoikeus oli purkanut kau- pan, miltä osin hovioikeus kumosi käräjäoikeuden tuomion ja velvoitti myyjän suorittamaan ostajille hinnanalennusta 25.000 euroa.

Hovioikeus katsoi, että kiinteistössä oli seuraavat laaturvirheet: kellarin alapuolisen kapillaari- katkon asentamatta jättäminen, sekä asianmukaisen vedeneristeen puuttuminen pesuhuoneen, saunan, kodinhoitohuoneen ja pukuhuoneen lattioista. Hovioikeus lausui todistustaakan kor- jauskustannusten määrästä olevan kantajilla. Tavarantarkastuskertomuksessa (K6) arvioidut kustannukset olivat kellarin lattiarakenteen osalta 9.000–11.000 euroa ja vedeneristysten osalta 6.000–9.000 euroa. Arvio ei sisältänyt arvonlisäveroa, rakennuttajan katetta, yleiskus- tannuksia tai riskivarausta. Kantajien kanteessaan selostaman käsityksen mukaan lopulliset korjauskustannukset kellarin lattian osalta tulivat olemaan noin 16.000–20.000 euroa ja vede- neristeen osalta noin 11.000–16.000 euroa. Kustannusarvion (V9) mukaan kustannukset olivat arvonlisäveroineen kellarin lattian osalta 7.775 euroa ja vedeneristysten osalta 8.320 euroa.

Erään kantajien todisteeksi nimeämän kustannusarvion (K8) hovioikeus katsoi olleen korjaustöiden osalta erittelemätön, eikä siitä voinut tehdä luotettavia päätelmiä korjauskustannusten määrästä. Kyseisen arvion laatija kertoi kuultuna korjauskustannusten ilman arvonlisäveroa olevan kellarin lattian osalta runsaat 15.000 euroa ja vedeneristeiden osalta runsaat 12.000 euroa. Edellä selostetun ristiriitaisen näytön perusteella hovioikeus päätyi siihen, että hyväksyttävänä korjauskustannuksina kapillaarikatkon ja vedeneristeiden osalta voitiin pitää yhteensä 25.000 euroa.

6.7.2 Kaupan purku: olennaisuuskriteerin täytyminen

MK 2:17.2:n mukaan jos virhe on olennainen, on ostajalla oikeus virheen perusteella purkaa kauppa. Yksi tapa arvioida virheen olennaisuutta on korjauskustannusten määrä, mutta ratkaisussa KKO 2015:58 korkein oikeus katsoi, että laatuvirheen kohdalla kaupan purkamisen edellytyksen täyttymistä ei voida arvioida yksinomaan tarkastelemalla korjauskustannusten suhdetta kiinteistön kauppahintaan. Korkein oikeus katsoi, että mikäli edellytyksenä olisi se, että korjauskustannusten tulisi nousta johonkin prosenttimäärään, kuten vähintään 40 prosenttiin kauppahinnasta, voisi se tapauksesta riippuen johtaa joko myyjän tai ostajan kannalta kohtuuttomaan lopputulokseen. Lähtökohtaisesti ratkaisun mukaan purkamisen edellytyksenä voidaan pitää sitä, ettei kauppaa olisi edes alennettuun hintaan lainkaan syntynyt, jos virhe olisi ollut ostajan tiedossa.

Kaupan purkaminen on raskas seuraus, jonka kynnyksen tulee olla korkealla.²⁷⁴ Virhe on purkamiseen oikeuttavalla tavalla olennainen ainakin silloin, kun kiinteistöä ei voida lainkaan käyttää sen käyttötarkoituksen mukaisesti, ellei kiinteistöä voida saattaa sovitun mukaiseen kuntoon kohtuullisessa ajassa ja kohtuullisin kustannuksin. Jos asuinrakennuksessa asuminen aiheuttaa terveyshaittaa tai viranomaisen on asettanut sen käyttökieltoon, oltaneen yleensä purkuun oikeuttavassa tilanteessa. Todistustaakka olennaisuuskriteerin täyttymisestä on lähtökohtaisesti ostajalla. Seuraavassa tapauksessa ostaja oli esittänyt mikrobivaurioiden laajuudesta ja rakennuksen asuinkelvottomuudesta riittävän näytön.

VHO 13.4.2021, nro 162, dnro S 20/384: Ostaja vaati kiinteistökauppaa purettavaksi asuinrakennuksen laajojen mikrobivaurioiden perusteella. Kauppahinta oli ollut 170.000 euroa. Ostaja oli teettänyt laajoja tutkimuksia (kaksi kosteus- ja mikrobitalkustusta, sekä

²⁷⁴ Hoffrén 2021, s. 242.

rakennusterveydestarkastuksen) mikrobivaurioiden selvittämiseksi. Tutkimusten ja kuultujen asiantuntijoiden mukaan alapohjan mikrobivauriot johtuivat maaperästä maata vasten olevaan betonilaattaan johtuvasta kosteudesta, joka oli pitkän ajan kuluessa paikoitellen vaurioittanut laatan yläpuolisia puisia alapohjan ja seinän rakenteita ja orgaanista tiivistemateriaalia, sekä laatan päällä olevia lastuja ja sahanpurua. Hovioikeus katsoi selvitettyksi, että alapohjan ja seinien alaosien kosteus- ja mikrobivaurio ja korjaustarve ulottui 197 neliömetrin asuinrakennuksen koko alueelle lukuun ottamatta 45 neliömetrin harrastetilaa. Lisäksi Vaasan kaupungin ympäristöosaston tekemässä tarkastuksessa oli todettu, että asunnossa ei tullut asua ennen kuin vaurioiden syyt ja niiden laajuus oli selvitetty, vauriot oli korjattu ja talo oli homesiivottu. Asiassa esitetyt korkeimmat arviot korjauskustannuksista olivat olleet 100.000–150.000 euroa.

Hovioikeus katsoi, että korjauskustannukset olivat olennaisesti suuremmat, kuin mitä ostaja oli voinut kauppaa tehtäessä otaksua joutuvansa rakennuksen kohtuullisina korjauskuluina maksamaan hyväkuntoiseksi ilmoitetusta vuonna 1971 rakennetusta omakotitalosta, jonka hän oli olettanut soveltuvan sellaisenaan asumiskäyttöön ja johon hän oli suunnitellut tekevänsä lähinnä pintaremonttia ja ikkunoiden vaihdon. Ostaja ei ollut mikrobivaurioiden vuoksi voinut käyttää kiinteistöä aikomallaan tavalla lainkaan, ja vaurioiden korjaaminen oli välttämätöntä. Asiassa oli hyvin epävarmaa, milloin talossa voi asua ja millaisia korjauskustannuksia se tulee lopulta vaatimaan. Arvioitua korjauskustannusten määrää oli pidettävä suurena myös suhteessa kiinteistön kauppahintaan. Hovioikeus ei muuttanut käräjäoikeuden tuomiota siltä osin, kun se oli purkanut kaupan.

6.7.3 *Vahingonkorvaus*

Ostajalla voi olla oikeus saada myyjältä korvaus laatuvirheen ostajalle aiheuttamista vahingoista täysimääräisesti (MK 2:17.2 ja 2:32). Vahingonkorvaus laatuvirheestä on käännettyyn todistustaakkaan perustuvaa tuottamusvastuuta, eli ekskulpaatiovastuuta, jossa tuottamuksen puuttuminen kuuluu myyjän todistustaakkaan.²⁷⁵ Vahingonkorvausvastuun välttääkseen myyjän tulee siis näyttää toimineensa huolellisesti. Ostajalla on kuitenkin vahingonkorvauksen osalta väittämisen- ja todistustaakka vahingon syntymisestä, syy-yhteydestä ja vahingon määrästä.²⁷⁶ Kuten todettua, todistustaakkasääntöä voidaan perustella sillä, että vastapuolen voi olla lähtökohtaisesti vaikeaa näyttää sopimuskumppaninsa huolimattomuus. Lisäksi

²⁷⁵ Ekskulpaatiovastuusta enemmän Hemmo 2005, s. 304.

²⁷⁶ Kyllästinen 2010, s. 224.

oikeuspoliittisesti voi olla mielekästä korostaa huolellisuusvelvollisuutta asettamalla riskiseikan näyttämättä jättämisestä sille, jonka voidaan epäillä toimineen huolimattomasti.²⁷⁷

Myyjältä tuottamuksen edellyttäminen vahingonkorvausasioissa tasoittaa riskinjako ostajan ja myyjän välillä, ja myyjän velvoittaminen suorittamaan vahingonkorvausta ilman omaa tuottamustaan voisi olla kohtuutonta.²⁷⁸ Palaan nyt tutkielman osiossa 6.5.1 (s. 77–79) käsitelyyn ratkaisuun, jossa oli ollut kyse muun ohella rakennuksen painumisesta ja siitä, ettei myyjä ollut ennen rakennushankkeeseen ryhtymistä tehnyt rakennuspaikalla pohjatutkimusta.

HHO 16.6.2021, nro 803, dnro S 19/848: Hovioikeus lausui, että maakaaren 2 luvun mukainen vahingonkorvaus edellyttää kiinteistön myyjältä tuottamuksellista toimintaa. Kantajan väitteet määrittävät pitkälti oikeudenkäynnin kohteen, ja vastaaja voi puolustautua esittämällä omaa näyttöään. Näin ollen maakaaren 2 luvun 32 §:ssä myyjälle asetetusta todistustaakasta huolimatta ostajan on tehtävä oikeudenkäynnissä oikeustositseikkaväitteet kiinteistön myyjien tuottamuksellisesta toiminnasta vahingonkorvausvaatimuksensa tueksi. Ostaja on käräjäoikeudessa ja vastauksessaan valitukseen väittänyt, että myyjät olivat tienneet tai heidän olisi pitänyt tietää kaupanteon jälkeen havaituista virheistä, ja että he olivat tarkoituksellisesti jättäneet kertomatta niistä kaupanteon yhteydessä ostajalle. Ostaja on väittänyt myyjien toimineen huolimattomasti, kun he olivat jättäneet perustusten rakennesuunnitelmat tekemättä, rakennus oli perustettu virheellisesti savelle, rakennuspaikan kuivatusta ei ollut suunniteltu ja rakennus oli niiden seurauksena painunut. Ostajan väitettyä myyjien toimineen huolimattomasti myyjien tuli näyttää toimineensa huolellisesti.

Hovioikeus oli katsonut, että kaupan kohteessa oli ollut MK 2:17.1:n mukainen laatuvirhe muun ohella ulkoseinien rakenteissa, katon kantavissa rakenteissa ja asuinrakennuksen painumisessa. Hovioikeus ei pitänyt uskottavana, että myyjät olisivat tienneet koko asuinrakennuksen painumisesta ja muista kyseisistä virheistä ennen kaupantekoa, sillä ne olivat ilmenneet vasta ostajan teettämistä rakennusalan ammattilaisten tutkimuksista, eikä ko. virheitä ollut havaittu myyjien teettämässä kuntotarkastuksessa. Myyjien oli kuitenkin täytynyt tietää mm. saunan alla olleen laatan painumisesta. Myyjät eivät olleet näyttäneet ilmoittaneensa erikseen ostajalle tuosta seikasta kaupanteon yhteydessä. Asiassa hovioikeus oli katsonut, että asuinrakennus oli ainakin osittain rakennettu vettyvälle savimaalle ja velvoittavan määräyksen vastaisesti ilman maaperän pohjatutkimusta tai muutoin maaperästä saatuja luotettavia tietoja.

²⁷⁷ Tämän tutkielman s. 9.

²⁷⁸ Kyllästinen 2010, s. 224.

Myyjät olivat rakennuttaneet asuinrakennuksen ja asuneet sillä sen rakentamisesta kaupante-
kohetkeen saakka. Lisäksi kertomansa perusteella toinen myyjistä oli itse osallistunut asuin-
rakennuksen rakentamiseen. Hovioikeus katsoi, etteivät myyjät olleet näyttäneet toimineensa
rakennuksen perustamistavan suunnittelun osalta huolellisesti. Myyjien tuli korvata ostajalle
vahingonkorvauksena mm. väärän rakennuksen perustamistavan vuoksi ostajalle aiheutuneet
korjauskulut. Korvattavia selvitys- ja korjauskuluja oli yhteensä 8.759,93 euroa. Ostaja oli
vaatinut vahingonkorvauksena myös hänelle aiheutuneita sijaisasumiskuluja, joita oli ostajan
mukaan kertynyt joitakin tuhansia euroja. Hovioikeus hylkäsi asumiskuluvaatimuksen koko-
naan selvittämättömänä. Ostaja ei ollut esittänyt asumiskuluvaatimuksen tueksi todistelua
siitä, että hänelle olisi syntynyt vaaditut ylimääräiset asumiskustannukset.

Ratkaisusta on nähtävissä, että jos myyjä on osallistunut itse rakennus- tai remonttihan-
keseen, voi myyjän olla vaikea näyttää toimineensa huolellisesti, jos hän ei ole noudattanut
hyvää rakennustapaa tai velvoittavia rakennusmääräyksiä. Tässä asiassa myyjä vetosi vielä
siihen, ettei rakennusvalvontaviranomainen ollut puuttunut pohjatutkimuksen tekemisen lai-
minlyöntiin. Hovioikeus ei pitänyt väitettä oikeudellisesti merkityksellisenä.

Tutkielmassa on nyt käsitelty laajasti todistustaakkaa ja kiinteistöjen laaturvirheitä. Tässä lu-
vussa käsiteltyjä ja käsittelemättä jääneitä oikeustapausaineiston ratkaisuja voisi analysoida
vielä pitkäänkin. Pro gradu -tutkielma on kuitenkin luonteeltaan rajallinen, joten on tullut
aika katsoa joitakin johtopäätöksiä, joita mielestäni voidaan tutkielman perusteella tehdä –
joskin varovaisesti.

7 Lopuksi

Tutkielmassa on käsitelty todistustaakkaa ja sen jakautumiseen vaikuttavia tekijöitä propositioista, jotka koskevat kiinteistön laatuvirhettä, virheeseen vetoamisen edellytyksiä ja virheen seuraamuksia. Kiinteistön laatuvirhettä koskeva riita-asia ei välttämättä ratkea aineellisen oikeuden säännöksillä, vaan lopputulos voi olla riippuvainen siitä, miten todistustaakka näyttöepävarmuustilanteessa jakautuu ostajan ja myyjän välillä. Kun suomalaisten varallisuus on tyypillisesti kiinni asuinkiinteistöissä ja asunnoissa, on aineelliseen totuuteen tärkeä pyrkiä. Prosessuaalinen totuus voi kuitenkin olla ainoa saavutettavissa oleva totuus. Halilan sanoin todistustaakka on inhimillisestä vajavuudesta johtuva paha, joka tulisi rajoittaa niin pieneksi kuin mahdollista.²⁷⁹

Tutkielmassa todistustaakan jakautumista on tutkittu sekä oikeuskirjallisuuden että empiirisen oikeustapausaineiston perusteella. On otettava huomioon, että olen nimenomaisesti etsinyt ratkaisuja, joissa tuomioistuin on lausunut todistustaakasta. Oikeustapausaineistoni ei siis ole välttämättä laatuvirheitä yleensä edustava otos, enkä ole tällaiseen edustavuuteen pyrkinytkään. Otanta on myös lopulta melko pieni, vain 22 tapausta.

Todistusoikeudellisesti kiinteistön laatuvirhettä koskevat riita-asiat ovat mielenkiintoinen tutkimuskohde, sillä todistelu on usein hyvin laajaa ja todistelun kohteena olevat teemat voivat olla hyvinkin monimutkaisia. Tämän vuoksi tutkielmassa on tahdottu tarkastella myös kysymystä todistustaakan kohdistumisesta. Laatuvirheväittämissä tosiseikkojen, oikeusohjeiden ja kokemussääntöjen välinen raja voi olla jokseenkin suhteellinen. Olen katsonut, että kokemussäännöt voivat olla todistustaakan alaisia propositioita ainakin silloin, kun kyse on hyvän rakennustavan (MRL 117.5 §) sisällöstä, tai kun kokemussääntö syy-yhteydestä on oikeustosisaikan asemassa. Kysymykseen ei tutkielman tutkimuskysymysten kannalta ole kuitenkaan tarvetta sitoutua kovinkaan vahvasti – selvää kuitenkin on, että kiinteistön laatuvirhettä koskeva riita-asia voi olla täysin riippuvainen siitä, millä uskottavuuden asteella syy-yhteyttä ja hyvää rakennustapaa koskevat väitteet on voitu näyttää, oli propositioiden luokittelu mikä tahansa. Tapauksessa VHO 24.6.2021, nro 272, dnro S 19/910 myyjällä oli todistustaakka salaojien hyvän rakennustavan mukaisuudesta, mikä asianosaisen on hyvä ottaa jo valmistelussa huomioon.

²⁷⁹ Halila 1955, s. 292.

Kiinteistön laatuvirhettä koskevat riita-asiat eivät muodosta tietyistä todisteluun liittyvistä erityiskysymyksistään huolimatta sellaista *sui generis* -luokkaa, jossa todistustaakan jakautumista tulisi tarkastella kovin eri tavoin, kuin varallisuus oikeudellisissa oikeussuhteissa yleensä. Lähtökohtana on hieman epäinformatiivinen todistustaakan yleissäännös (OK 17:2.1), jonka mukaan riita-asiassa asianosaisen on näytettävä ne seikat, joihin hänen vaatimuksensa tai vastustamisensa perustuu. Todistustaakka koskee jokaista seikkaa erikseen, ja pääsääntöisesti väittämisen- ja todistustaakka seikasta on samalla asianosaisella. Pääsääntö ei kuitenkaan ole poikkeukseton. OK 17:2.4:n mukaan yleissäännöstä noudatetaan vain, ellei laista tai asian laadusta muuta johdu.

Halilan todistustaakka koskeneessa tutkimuksessaan nostamat kolme todistustaakan jakautumiseen vaikuttavaa päätekijää, eli asianosaisten näyttömahdollisuudet, kokemusperäinen todennäköisyys ja aineellisen oikeuden tavoitteet, ovat tutkielman oikeustapausaineiston perusteella myös kiinteistöriidoissa huomioon otettavia tekijöitä todistustaakkaa jaettaessa. Nämä tekijät on myös OK 17:2.4:n säätämiseen johtaneissa esitöissä mainittu.

Maakaaren esitöissä laatuvirhesäännöksen (MK 2:17.1) tavoitteista on lausuttu melko runsaasti. Lainsäätäjällä on ollut tavoite edistää rehellistä kiinteistöjen vaihdantaa, jossa sekä ostaja että myyjä toimivat lojaliteettivelvollisuutensa mukaisesti. Myyjän osalta tämä tarkoittaa ennen kaikkea oikeiden ja riittävien tietojen antamista kiinteistön ominaisuuksista, jotta ostaja voi tehdä mahdollisimman informoituja päätöksiä. Tiedonantovelvollisuutta koskevan aineellisoikeudellisen säännöksen tavoitteet huomioiden olisi nähdäkseni perusteltua, että myyjällä olisi todistustaakka tiedonantovelvollisuutensa täyttämistä, tai ainakin todistustaakan tulisi siirtyä myyjälle melko matalallakin näyttökynnyksellä. Tutkimastani hovi-oikeuskäytännöstä ei kuitenkaan voida tehdä suoraan tällaista yleistettävää päätelmää.

Ostajan kannalta lojaliteettivelvollisuus tarkoittaa muun muassa kiinteistön kunnollista ennakko- ja jälkitarkastusvelvollisuutta. Kiinteistöriidassa aineellisen oikeuden tavoitteet voivat korostua todistustaakan jakamiseen vaikuttavana tekijänä verrattuna esimerkiksi kauppalain mukaisiin kauppoihin. Maakaaren tavoitteiden vaikutusta todistustaakan jaolle ei välttämättä ole oikeuskirjallisuudessa riittävästi huomioitu. Katson kuitenkin, että lojaliteettivelvollisuuden tuomat ostajan ja myyjän erilaiset toimimisvelvollisuudet voivat vaikuttaa todistustaakan jakoon.

Vakiintuneitakin todistustaakkasääntöjä kiinteistöriidoissa on. Kiinteistökauppa on oikeustoimi, johon pätevät sopimusoikeudelliset periaatteet. Näin ollen MK 2:25:n mukaisen rekламаation tapahtumisesta todistustaakka on ostajalla. Tästä seuraa ostajan todistustaakka myös siitä, että virheen selvittämisen viivästyminen on johtunut jostakin hyväksyttävästä syystä. Sopimusoikeudelle tyypillinen todistustaakan jako näkyy myös siinä, että todistustaakka siitä, ettei sopimuksen sanamuoto vastaa sopijapuolten tarkoitusta, on tällaiseen seikkaan vetoavalla. Lisäksi vahingonkorvaukseen sovelletaan MK 2:32:n säännöksen perusteella sopimusoikeudelle tyypillisesti käännettyä todistustaakkaa, jonka mukaisesti myyjän tulee vahingonkorvausvastuusta vapautuakseen osoittaa toimineensa huolellisesti.

Yhtenä tutkielmani johtopäätöksenä katson, että myös kohtuusharkinnalla voi olla sijansa todistustaakan jakautumiseen kiinteistöriidoissa. Silloin, kun myyjä on itse rakentanut rakennuksen, tai ainakin ollut aktiivisesti mukana projektissa, todistustaakan jakautumiseen voi vaikuttaa myyjän toiminta rakennusaikana, kuten hovioikeus katsoi asiassa VHO 24.6.2021, nro 272, dnro S 19/910. Ostaja saa vaatia kohteen vastaavan objektiivista standardia, eli kyseisenkaltaisen kiinteistön keskimääräistä normaalitasoa, mikä tarkoittaa muun ohella sitä, että rakennushankkeessa on toimittu huolellisesti ja hyvän rakennustavan mukaisesti. Myyjän tuli ko. tapauksessa voida osoittaa huolellisuutensa rakennushankkeessa, ja kun myyjä oli poikennut rakennuslupapiirustuksista, hovioikeus katsoi todistustaakan poikkeavien rakenteiden hyvän rakennustavan mukaisuudesta ja riskittömyydestä jäävän myyjälle. Tämä korostui tapauksessa entisestään, kun rakennuslupapiirustuksista ja suunnitelmista poikkeamisesta olisi tullut ilmoittaa rakennusvalvontaan, mutta myyjä ei näin ollut tehnyt. Hovioikeuden ratkaisussa on nähtävissä kohtuusharkintaa myyjän ja ostajan välisessä riskinjaossa, jota on toteutettu todistustaakkanormilla. Yksittäisenä tapauksena ratkaisusta ei tietenkään voida vielä tehdä kovin yleistäviä päätelmiä, mutta se antaa aiheen ainakin vakavasti harkita sitä, että OK 17:2.4:n tarkoittama *asian laatu* voi olla erilainen silloin, kun myyjänä toimii rakentaja.