
Oikeuden historiasta tulevaisuuden Eurooppaan

Pia Letto-Vanamo 60 vuotta

Toimituskunta
Olli Mäenpää
Dan Frände
Päivi Korpisaari

Kustannustoimittaja
Pipsa Kostamo

Tilausosoite
Suomalainen Lakimiesyhdistys
Kasarmikatu 23 A 17
00130 Helsinki
p. 09 6120 300
f. 09 604 668
toimisto@lakimiesyhdistys.fi
www.lakimiesyhdistys.fi

Kannen kuva: Roland Meinecke / Wikimedia Commons
Kannen suunnittelu: Heikki Kalliomaa

© Suomalainen Lakimiesyhdistys ja kirjoittajat

ISSN 1458-0446
ISSN-L 1458-0446
ISBN 978-951-855-338-3

Hansaprint Oy, Vantaa 2014

Sisällys

Pia Letto-Vanamo 60 vuotta. Prof. Pia Letto-Vanamo's 60th Anniversary	VII
<i>Per Andersen – Helle Vogt</i> Vrag, hvaler og kongelig overhøjhed. Forstrandsret i nordisk middelalder	1
<i>Lars Björne</i> Pohjoismaiset oikeustieteelliset aikakauskirjat ja toinen maailmansota ..	15
<i>Yifeng Chen</i> Legal Formalism, Justice and the Judiciary in China	29
<i>Ellen Eftestøl-Wilhelmsson – Anu Bask</i> Is a Harmonised Liability System a Necessary Prerequisite for European Multimodal Transport? The Finnish Logistics Service Providers' Point of View	41
<i>Kaijus Ervasti</i> Neuvotteleminen konfliktinratkaisumenettelynä	51
<i>Dan Frände</i> Åsa Larsson och det förflutna	69
<i>Jaakko Husa</i> Pohjolan oikeus – yhtä perhettä?	77
<i>Teemu Juutilainen – Emilia Korkea-aho</i> Professio ja legitimitetti – mitä virkaa eurooppalaisella juristilla?	89
<i>Jukka Kekkonen</i> Oikeushistoria huipulta huipulle	105
<i>Päivi Korpisaari – Anette Alén-Savikko</i> Tiedonsiirrosta aktiiviseen opiskeluun – tähtäimessä laadukas viestintäoikeuden opetus	119
<i>Toomas Kotkas</i> Suomalainen hyvinvointivaltio ja sosiaalisten oikeuksien lyhyt historia	135
<i>Matti Kunnas</i> Uudistunut valvontamenettely ja sen haaste asianajajan ammattietiikalle	153

<i>Anna-Laura Markkanen – Hannu Nieminen</i> A Crooked Balance of Interests? Comparing Users' Rights in Printed and Electronic Books	163
<i>Heikki E. S. Mattila</i> Oikeudellis-kielellisen dominanssin jatkuvuudesta. Alankomaiden Itä-Intian ja itsenäisen Indonesian oikeus- ja kieliolojen tarkastelua	181
<i>Dag Michalsen</i> Frede Castberg and the Invention of State of Emergency in Norwegian Constitutional Law in the Twentieth Century	201
<i>Tuulikki Mikkola</i> Trust oikeusvertailun kohteena	213
<i>Kjell Å. Modéer</i> Élegi över 1938 års advokater. Om ett par advokater i finlandssvensk och svensk romanlitteratur	223
<i>Olli Mäenpää</i> Hallinto-oikeuden eurooppalainen kodifointi	239
<i>Johanna Niemi</i> Prosessioikeus ja metodin haaste	255
<i>Jaana Norio-Timonen</i> Harmonisaatio ja eurooppalaiset kuluttajavakuutusmarkkinat	261
<i>Kimmo Nuotio</i> Avustettu potilaan itsemurha ja eutanasia	277
<i>Elina Paunio – Suvi Sankari</i> Euroopan unionin tuomioistuin: oikeuden ja politiikan rajapinnassa	295
<i>Jørn Øyrehagen Sunde</i> ”Menneskerettigheter (...) stemmer med rettsfølelsens krav i vår tid”. Eit aktørperspektiv på Dei europeiske menneskerettane sin veg inn i norsk rett	311
<i>Kaarlo Tuori</i> Kansallinen ja ylikansallinen demokratia	327
<i>Kaius Tuori</i> Natseista ja emigranteista oikeustieteen historiassa	341
<i>Terttu Utriainen</i> Historia opettaa rikosoikeustieteilijöitä	359
Kirjoittajat – Authors	367

Uudistunut valvontamenettely ja sen haaste asianajajan ammattietiikalle

1 ASIANAJAJAKUNNAN AMMATTIETIIKKA

Keskusteltaessa uuden lain eli lain luvan saaneista oikeudenkäyntiavustajista aiheuttamista muutoksista valvontalautakunnan työskentelyssä professori Pia Letto-Vanamo nosti esille yhden uudistuksen yhteydessä taka-alalle jääneen, mutta ensiarvoisen tärkeän kysymyksen siitä, mitä asianajajien ammattikunnan eettiselle koodistolle merkitsee, että sitä sovelletaan sekä asianajajiin että valvonnan alla oleviin luvan saaneisiin oikeudenkäyntiavustajiin. Tähän kysymykseen ei ole helppoa vastausta, ja asia on jäänyt vaivaamaan tuosta hetkestä lähtien. Yritän hakea siihen joitakin lähestymiskulmia tässä kirjoituksessa.

Hyvää asianajajatapaa on pidetty nk. pehmeänä sääntelynä, jonka sisältö on kodifioitu hyvää asianajajatapaa koskeviin ohjeisiin. Viimeksi ohjeet on uudistettu vuonna 2009 ja ne on koottu erilliseksi kirjaseksi asianajajakunnan käyttöön. Koottujen tapaohjeiden lisäksi Suomen Asianajajaliiton (jäljempänä Asianajajaliitto) ja valvontalautakunnan nettisivuilla on julkaistu lyhyt selitysteos hyvän asianajajatavan sisällöstä, ja tulkinnan apuna voidaan käyttää myös valvontalautakunnan kanteluasioihin antamia ratkaisuja.

Hyvä asianajajatapa on ollut asianajajakunnan *communis opinio* hyvän ammattilaisen noudattamista tavoista ja käytänteistä. Hyvä asianajajatapa on legalisoitu asianajajalaissa (laki asianajajista 5 § 1 momentti ja Suomen Asianajajaliiton sääntöjen 33 §). Tähän virallistettuun itsesääntelyyn on liitetty ankarammat sanktiot ja paremmat oikeusturvatakeet kuin viranomaisten antamiin epävirallisiin ratkaisusuosituksiin ja vastaaviin ohjeisiin, joista oikeussuojakeinot saattavat kokonaan puuttua. Syntyhistoriansa perusteella hyvää asianajajatapaa koskevia ohjeita voidaan pitää tapaoikeutena oikeuslähdeopillisessa mielessä.¹

¹ Siltala, Raimo: Kommentteja kritiikkiin, kritiikkiä kommentteihin, s. 288. Teoksessa Kolehmainen, Esa (toim.), Oikeus ja kritiikki I – Raimo Siltalan oikeustieteen tieteenteoria. Helsinki 2009.

Hyvän asianajajataivan rikkominen on sanktioitu ja sen noudattamista valvoo valvontalautakunta. Sanktioina ovat huomautus, varoitus, seuraamusmaksu ja Asianajajaliitosta erottaminen. Lautakunnan päätöksistä on myös mahdollista hakea muutosta Helsingin hovioikeudelta ja korkeimmalta oikeudelta.

Edellä mainittu asianajajakunnan omavalvonta kohdistui vuoteen 2013 asti Asianajajaliiton jäseniin, jotka vastasivat myös palveluksessaan olleiden avustavien lakimiesten ja muun henkilökunnan valvonnasta. Samalla tavoin julkiset oikeusavustajat olivat lainsäädännöllisesti valvonnan piirissä, sillä valtion oikeusaputoimistoista annetun lain 6 §:n nojalla julkinen oikeusavustaja on valvontalautakunnan valvonnan alainen ja hänen tulee kaikissa toimeksiannoissaan noudattaa hyvää asianajajatapaa.

Valvontalautakunnan valvonnan lisäksi asianajajat ja julkiset oikeusavustajat ovat olleet valtioneuvoston oikeuskanslerin ja julkiset oikeusavustajat myös eduskunnan oikeusasiamiehen valvonnan alaisia. Päällekkäisvalvonta on aiheuttanut joskus ongelmia, kun eduskunnan oikeusasiamies ja apulaisoikeuskansleri ovat ratkaisseet julkisia oikeusavustajia koskevia kanteluita, jotka ovat kohdistuneet lähinnä ammatillisten eettisten velvollisuuksien rikkomiseen. Joissakin tapauksissa tällainen julkisen oikeusavustajan toiminnan tarkastelu pelkäästään virkamiesoikeudelliselta kannalta katsottuna on ollut lievempää kuin mihin asianajajia ja julkisia oikeusavustajia valvova valvontalautakunta olisi vakiintuneen ratkaisukäytäntönsä nojalla päätynt. Päällekkäisyyden poistamiseksi ammattieettiset kantelut tulisikin siirtää ratkaistavaksi valvontalautakunnassa, sillä hyvän asianajajataivan määrittely ja sen soveltaminen tapahtuu parhaiten yhtenäisesti sitä varten perustetussa ratkaisuelimessä.

2 LUVAN SAANEISTA OIKEUDENKÄYNTIAVUSTAJISTA ANNETUN LAIN TUOMA MUUTOS VALVONTAKENTÄSSÄ

Lakia säädettyessä uudistettiin myös asianajajien ja julkisten oikeusavustajien valvonta. Asianajajaliiton yhteyteen, kuitenkin siitä riippumattomaksi, perustettiin valvontalautakunta, jolle asianajajien oikeusavustajien sekä lupalakimiesten valvonta uskottiin.² Valvontalautakuntaan perustettiin yksi uusi

² Laki asianajajista 6 a §.

jaosto ja samalla määrättiin, että lupalakimiehiä koskevia kanteluasioita käsittelevän jaoston puheenjohtajana tulee toimia Asianajajaliittoon kuulumatonta jäsen.³ Tällä menettelyllä haluttiin hälventää lakiuudistuksen käsittelyn yhteydessä nousseita epäilyjä valvottavien epätasa-arvoisesta kohtelusta.⁴

Laki luvan saaneista oikeusavustajista on tuonut valvontalautakunnan arkeen lukuisia uusia valvottavia⁵. Valvontaan liittyvät rajanvedot ovat synnyttäneet myös paljon uudenlaista harkintaa muuttuneiden määrittelyjen myötä.

Asianajajien ja julkisten oikeusavustajien kohdalla valvonta on muotoutunut vakiintuneen käytännön mukaisesti selkeäksi ja tapahtuu molempien ryhmien osalta kattavasti. Sen sijaan luvan saaneiden oikeudenkäyntiavustajien osalta on syntynyt kaksi eri ryhmää: sellaiset, jotka ovat asianajotoimiston palveluksessa avustavina lakimiehinä sekä sellaiset luvan saaneet oikeudenkäyntiavustajat, jotka toimivat täysin itsenäisesti. Jälkimmäisen ryhmän kohdalla valvonta on suppeimmillaan.

Luvan saaneet oikeudenkäyntiavustajat ovat lain 8 §:ssä tarkoitettussa tehtävissään oikeuskanslerin, valvontalautakunnan ja oikeudenkäyntiavustajalautakunnan valvonnan alaisia. Luvan saaneen oikeudenkäyntiavustajan tulee rehellisesti ja tunnollisesti täyttää hänelle uskotut oikeudenkäyntiasiamiehen ja -avustajan tehtävät, minkä lisäksi hänen tulee täyttää kyseisen pykälän 19-kohtainen luettelo niistä erityisistä velvollisuuksista, joita hänen on erityisesti noudatettava. Velvollisuudet ovat kiteytettynä vastaavat kuin hyvää asianajajatapaa koskevat ohjeet, mutta ne eivät kuitenkaan ole identtiset.

2.1 Rajanvetoja asianajajien ja luvan saaneiden oikeudenkäyntiavustajien välillä

Asianajajalla on hyvää asianajajatapaa koskevien ohjeiden 11.5.-kohdan mukaan laaja valvontavelvollisuus siitä, että hänen koko henkilökuntansa noudattaa hyvää asianajajatapaa. Tämä valvontavelvollisuus ulottuu asianajajasihteereihin ja avustaviin lakimiehiin, jotka voivat olla lakimiehiä tai luvan saaneita oikeudenkäyntiavustajia.

³ Laki asianajajista 7 b § ja laki luvansaaneista oikeudenkäyntiavustajista 11 §.

⁴ Epäily nousi esille lakivaliokunnan käsittelyssä.

⁵ Oikeudenkäyntiavustajalautakunta on myöntänyt luvan 11.2.2014 mennessä 1 157 lakimiehelle.

Asianajajien palveluksessa olevien luvan saaneiden oikeudenkäyntiavustajien osalta on selvää, että heidän työsuoritteensa on täytettävä kaikilta osin hyvän asianajajataavan asettamat vaatimukset, mitä valvoo ensisijaisesti hänen toimistaan vastaava asianajaja. Mikäli asianajotoimistossa työskentelevä luvan saanut oikeudenkäyntiavustaja menettelee hyvän asianajajataavan vastaisesti, herää kysymys rajanvedosta valvonnasta vastaavan asianajajan ja luvan saaneen oikeudenkäyntiavustajan henkilökohtaisen vastuun välillä. Luvan saaneen oikeudenkäyntiavustajan toiminnan valvontaa on rajoitettu tehtäväkohtaisesti ja sisällöllisesti.

Luvan saanut oikeudenkäyntiavustaja on velvollinen noudattamaan laissa säädettyjä velvollisuuksiaan hoitaessaan niitä oikeudenkäyntitehtäviä, joiden hoitamisen edellytyksenä on oikeudenkäyntiavustajalautakunnan myöntämä lupa. Lupa on oikeudenkäymiskaaren 15 luvun ja lastensuojelulain 86 a §:n mukaan tarpeen toimimiseen oikeudenkäyntiasiamiehenä tai avustajana rikosasiassa tai riitaisessa siviiliasianssa ja toimimiseen lastensuojelulaissa tarkoitettussa asiassa yksityisen asianosaisen asiamiehenä tai avustajana hallinto-oikeudessa tai korkeimmassa hallinto-oikeudessa, taikka henkilön hoitaessa muuta tehtävää, jonka hän on saanut tuomioistuimen määräyksen perusteella ja hoitaessa tehtävää, johon hänet on määrätty oikeusapulaissa tarkoitetuksi avustajaksi. Tämän lisäksi toiminnan valvontaa on laajennettu toimimiseen yleisissä tuomioistuimissa myös muissa oikeudenkäyntiasiamiehen tai avustajan tehtävissä kuin niissä, joissa edellytetään oikeudenkäyntiavustajalautakunnan myöntämää lupaa ja henkilön hoitaessa hallintotuomioistuimissa muitakin kuin lastensuojelulaissa tarkoitettuja tehtäviä.

Tehtäväkohtainen rajanveto luvan saaneiden oikeudenkäyntiavustajien valvonnan osalta ei vastaa kuluttajien odotuksia kattavasta valvonnasta, ja valvontalautakunta on muodostanut tulkintalinjaa mahdollisimman suurella plenum-kokoonpanolla. Tehtäväkohtainen rajanveto on tuottanut jo kaksi valvontalautakunnan plenum-ratkaisua. Toisessa ratkaisussa katsottiin, että oikeudenkäyntiavustaja hoitaessaan asiaa, joka oli mahdollista saattaa myös tuomioistuimen ratkaistavaksi, suoritti valvonnanalaista toimintaa, ja toisessa ratkaisussa todettiin, että asiakkaan avustaminen perinnönjaossa, johon oli määrätty pesänjakaja toimittamaan jako, ei kuulunut valvontalautakunnan valvottaviin toimiin.⁶

Luvan saanut oikeudenkäyntiavustaja vastaa luonnollisesti itse virheistään niissä tehtävissä, joista hän on valvontalautakunnan valvonnan alainen luvan saaneena oikeudenkäyntiavustajana. Muusta hänen toiminnastaan

⁶ Valvontalautakunnan plenum-ratkaisut 14.10.2013 dnro 25013 ja 13.12.2013 dnro 36913.

vastaa häntä valvova asianajaja. Tämä voi johtaa siihen, että asianajajan valvonnassa olevan luvan saaneen oikeudenkäyntiavustajan vastuu voi nousta hänen tehtäviensä osalta vastaavaksi kuin asianajajan vastuu, sillä erityisen lisävastuun asettaminen valvovalle asianajajalle luvan saaneen oikeudenkäyntiavustajan itsenäisesti hoitamien juttujen osalta ei vaikuta käytännössä kestävältä ratkaisulta. Tämä saattaa merkitä samalla myös itsenäisesti toimivien luvan saaneiden oikeudenkäyntiavustajien vastuun kasvamista.

Myös moitittavan menettelyn ja luvan saaneen oikeudenkäyntiavustajan statuksen alkaminen ja siinä tapahtuvat muutokset aiheuttavat runsaasti selvitystyötä valvonta-asioita valmistelevien jaostojen lakimiessihteereille.

Luvan saaneet oikeudenkäyntiavustajat eivät ole velvollisia noudattamaan laissa mainittuja velvollisuuksiaan muissa kuin laissa määrätyissä tehtävissä toimiessaan. Tässä kirjoituksessa tarkastelen vain sellaisia tilanteita, joissa sekä luvan saaneet oikeudenkäyntiavustajat että asianajajat ovat suorittamassa molemmat sellaista tehtävää, jossa he ovat valvonnan alaisia. Huolimatta tehtävien määrittelystä lainsäädännössä on siihen jäänyt selkeitä aukkoja, ja oikeuskäytännön varaan jääkin, miten hallituksen esityksessä ja lakivaliokunnan mietinnössä esitettyjä lausumia velvollisuuksien noudattamisen ja samalla valvonnan laajuuden osalta tullaan soveltamaan.

2.2 Rajanvetoa toiminnan sisällön osalta

Hyvä asianajajatapa on kehittynyt ammattikunnan sisäisenä koodistona asianajajakunnan omassa keskuudessa. Sitä on kehittänyt Suomen Asianajajaliiton hallitus pyytämällä uusista ongelmia aiheuttaneista tilanteista Asianajajaliiton yhteydessä toimivalta eettiseltä valiokunnalta lausuntoja ja antamalla eri asiaryhmiä koskevia ohjeita ja suosituksia jäsenistölleen. Valvontalautakunta on myös omalla ratkaisukäytännöllään luonut linjaa sallitun ja kielletyn välillä. Valvontalautakunnan ratkaisuista ovat voineet valittaa valtioneuvoston oikeuskansleri ja asianajaja itse Helsingin hovioikeuteen ja edelleen korkeimpaan oikeuteen, joka on tärkeässä linjaratkaisussaan KKO 2009:10 todennut, että hyvän asianajajatavan määrittely on jätetty ammattikunnan sisäiseksi asiaksi oikeuslaitoksen katsoessa vain, ettei asianajajien perus- ja ihmisoikeuksia loukata tässä valvonnassa.

Vuoden 2013 alussa tilanne muuttui, kun luvan saaneita oikeudenkäyntiavustajia koskeva laki astui voimaan, ja lain soveltaminen valvontalau-

takunnassa on alkanut. Ensimmäiset tapaukset ovat koskeneet ongelmaa, onko kantelun kohteena ollut luvan saanut oikeudenkäyntiavustaja toiminut sellaisessa tehtävässä, missä hän on valvontalautakunnan valvonnan alainen, eikä valvontalautakunnalla ole vielä kokemusta siitä, kuinka lain velvollisuuksia koskevia kohtia tullaan soveltamaan.

Hallituksen esityksessä on todettu, että tulkinta-apua luvan saaneen oikeudenkäyntiavustajan noudatettavaksi määrättyjen velvollisuuksien sisällöstä voidaan hakea soveltuvin osin hyvästä asianajajatastavasta. Tämä on varsin luontevaa, ja valvontalautakunta todennäköisesti ratkaisee luvan saaneita oikeudenkäyntiavustajia koskevat moiteasiat samalla tavoin kuin asianajajiakin koskevat moitteet. Seuraamuksia harkittaessa on ratkaistava kysymys siitä, tuleeko luvan saaneille oikeudenkäyntiavustajille määrätä kurinpidollinen seuraamus saman asteikon mukaisesti kuin asianajajille. Ensi alkuun tämä vaikuttaisi itsestään selvältä, mutta asiassa on huomioitava myös se, että luvan saaneet oikeudenkäyntiavustajat ovat pääsääntöisesti kokemattomampia ja asianajajalta voitaneen odottaa korkeatasoisempaa etiikan noudattamista kuin luvan saaneilta oikeudenkäyntiavustajilta. Asianajajakuntaan pääseminen vaatii enemmän kuin luvan saaminen, ja asianajajat voivat myös asettaa myös itselleen korkeamman standardin. Se, muodostuuko seuraamuskäytäntö erilaiseksi asianajajien ja luvan saaneiden oikeudenkäyntiavustajien välillä, jää nähtäväksi, samoin kuin se, tulevatko Helsingin hovioikeus ja korkein oikeus noudattamaan yhteneviä kriteereitä asianajajien ja luvan saaneiden oikeudenkäyntiavustajien kesken.

Periaatteellisella tasolla ei liene mitään estettä sille, etteikö asianajajakunta voi vaatia jäsenistöltään korkeampaa eettistä moraalialia kuin laki luvan saaneelta oikeudenkäyntiavustajalta vaatii. Tällöin asianajotoimistossa työskentelevä luvan saanut oikeudenkäyntiavustaja toimisi kuitenkin tehtäviä itsenäisesti hoitaessaan asianajajan valvonnan alla ja aiheuttaisi virheellisen seuraamuksen häntä valvovalle asianajajalle, vaikka toisenlaisessa toimistossa työskentelevä luvan saanut oikeudenkäyntiavustaja jäisi seuraamuksitta. Ongelmaksi tämä korkeampi eettinen standardi voisi muuttua myös silloin, jos sen perusteella asianajajaan kohdistettaisiin vakavampia seurauksia, kuten asianajajakunnasta erottaminen sellaisen teon johdosta, joka olisi lupalakimiehelle rankaisematon. Tällöin ammatinharjoittamisen edellytykset loppuisivat asianajajalta nopeammin kuin luvan saaneelta oikeudenkäyntiavustajalta, mitä ei voida pitää tyydyttävänä tilanteena.

Tämä esimerkki vie siihen teoreettisen epätasapainoon, joka aiheutuu, jos asianajajakunta kehittää hyvää asianajajatapaa edelleen, jolloin se saattaa eriytyä lainsäädännössä kiinteästi ilmaistuista luvan saaneen oikeudenkäyntiavustajan velvoitteista. Mikäli hyvän asianajajatavan kehittämistä halutaan edistää, olisi hyväksyttävä se ajatus, että valvontalautakunta tulkitsisi hyvää asianajajatapaa ja luvan saaneiden oikeudenkäyntiavustajien velvoitteita yhtenevästi ja hyvän asianajajatavan kehittämisen sallittaisiin siirtyä valvontalautakunnan ratkaisuille luvan saaneiden oikeudenkäyntiavustajien velvoitteeksi. Muussa tapauksessa tutkinnan eriytyminen voisi tuottaa edellä mainitun epätoivotun tuloksen.

3 MUUTOKSEN HAASTE HYVÄLLE ASIANAJAJATAVALLE

Asianajajakunnan etiikka ja sen valvonta on ollut tähän asti ammatin itsensä määrittämiä. Hyvää asianajajatapaa koskevia ohjeita ovat täydentäneet valvontalautakunnan antamat ratkaisut sekä hovioikeuden ja korkeimman oikeuden ratkaisut, joissa pääosin on todettu asianajajakunnan ratkaisevan itse hyvän asianajajatavan sisällön.

Merkittävänä linjauksena on pidetty korkeimman oikeuden ratkaisua KKO 2009:10, jonka perusteluissa korkein oikeus on todennut hyvää asianajajatapaa koskevan valvonta-asian ja tällaisessa asiassa tehdyn valituksen arvioinnin lähtökohdista, että asianajajia sitovat ammattieettiset ohjeet perustuvat keskeisesti ammattikunnan omassa piirissä hyväksytyihin sääntöihin ja käytäntöihin. Hyvä asianajajatapa asettaa asianajajille pitemmälle meneviä velvollisuuksia kuin asianajotehtävän suorittamista koskevan lainsäädännön. Hyvän asianajajatavan sisältö kehittyy ja täsmentyy toimintaympäristönsä tapahtuvien muutosten johdosta. Tähän nähden hyvän asianajajatavan valvonta onkin korkeimman oikeuden mukaan lähtökohtaisesti uskottu asianajalaitokselle itselleen ja sen piirissä toimivalle valvontalautakunnalle. Tuomioistuimet toimivat valvonta-asioissa oikeussuojaa takaavina valitusasteina. Niissä korostuvat kysymykset kurinpitokorjausten mahdollisesta kohtuuttomuudesta tai ilmeisestä virheellisyydestä sekä ihmis- ja perusoikeuksien asettamien vaatimusten täyttymisestä valvonta-asiaissa.

Nykyisessä tilanteessa asianajoa ammatikseen harjoittavilla on noudatettavana kaksi erillistä koodistoa: toimijalleen pitemmälle meneviä vaatimuksia asettava hyvä asianajajatapa ja laissa luvan saaneista oikeudenkäyntiavusta-

jistä sen 8 §:ssä ilmenevä luettelo luvansaaneen oikeudenkäyntiasiamiehen velvollisuuksista. Molempien tulkitsemisesta vastaa ensisijaisesti valvontalautakunta, joka määrittää kummallekin ryhmälle eettiset vaatimukset.

Olennaisesti kysymykseksi tulee nousemaan se, voivatko nämä tulkinnot erota toisistaan ja miten valitusasteena toimiva tuomioistuinlaitos tulee tulkitsemaan säädösten sisältöä.

Helsingin hovioikeus on antanut ratkaisuja, joissa on puututtu hyvän asianajajatavan sisältöön määrittelemällä se toisin kuin valvontalautakunta on ratkaisussaan tehnyt. Valtioneuvoston oikeuskansleri on hakenut kahdessa asiassa muutoksenhakulupaa korkeimmalta oikeudelta, ja näistä toinen on myönnetty (18.4.2013 dnro R 2012/450) ja toinen on käsittelyssä.⁷ Jälkimmäisessä valituslupahakemuksessa valtioneuvoston oikeuskansleri on voimakkaasti puolustanut edellä esitettyä korkeimman oikeuden linjausta siitä, että valvontalautakunta määrittää ammattieettisten ohjeiden sisällön. Oikeuskansleri toteaa myös seuraavaa: ”Korkeimman oikeuden edellä mainituissa ratkaisuissa esitettyjen näkökohtien merkitystä ei muuta se, että nyttemmin valvontalautakunta valvoo asiallisesti asianajajien tapaohjeita vastaavien ohjeiden noudattamista myös luvansaaneiden oikeudenkäyntiavustajien osalta siten kuin laissa luvansaaneista oikeudenkäyntiavustajista on säädetty.”

Hyvän määrittäminen yleispätevästi ei ole mahdollista, ja sen vuoksi käytetään yleislausekkein ilmaistuja joustavia käsitteitä. Sääntely mahdollistaa puuttumisen asiattomaan toimintaan sitä mukaa kun uusia ennen tuntemattomia menettelytapoja otetaan käyttöön, ja samalla tavoin yhteiskunnassa vallitsevien arvostusten muuttuminen voidaan ottaa soveltamiskäytännössä paremmin huomioon ilman, että perussääntelyä tulisi muuttaa. Joustavuus voidaan nähdä myös tulkinnan laajentumisesta johtuvana oikeusvarmuuden heikkenemisenä, sillä joustavat normit johtavat sääntelyn väljentymiseen.⁸

Oikeusvarmuuden ja joustavuuden välinen rajanveto on oikeustieteen ikuisuuskysymyksiä, ja perinteisen oikeuslähdeopin osalta taustalla on lakipositivismin tuoma oikeuden ja moraalien välinen erottelu. Mikäli normijärjestelmään hyväksytään kuuluvaksi sääntöjen lisäksi myös periaatteet, joilla on oltava joko lainsäädännön tai lainkäytön antama institutionaalinen

⁷ Valituslupahakemus ja valitus Helsingin hovioikeuden 19.11.2013 antamasta päätöksestä nro 3020 dnro H 13/751.

⁸ *Niemi, Marja-Leena*: Hyvän luotonantotavan ja hyvän perintötavan sääntely sekä vastuullisuuden velvoite kuluttajaluotoissa, s. 829. Defensor Legis 5/2013.

tuki, tulkintatilanne helpottuu ja tulkinnan lisäksi voidaan ottaa käyttöön punninta.

Hallituksen esityksessä luvan saaneen oikeudenkäyntiavustajan velvollisuuksien osalta on todettu, että lupajärjestelmän piiriin kuuluvat oikeudenkäyntiavustajat olisivat velvollisia noudattamaan asiallisesti samansisältöisiä sääntöjä kuin asianajajat ja julkiset oikeusavustajat. Ohjeiden sisällön osalta todetaan seuraavaa:

”Tältä osin yhtenä vaihtoehtona voisi olla hyvän asianajajatavan omaksuminen, mitä puoltaisi myös se, että sitä koskevat säännöt ovat varsin täsmennyneitä hyvää asianajajatapaa koskevissa ohjeissa ja oikeuskäytännössä. Toisaalta hyvä asianajajatapa on nimenomaan asianajajien ammattikunnan ammattieettinen säännöstö, kun taas nyt kyse on muista kuin asianajajista. Velvollisuus noudattaa hyvää asianajajatapaa merkitsisi eräänlaista asianajajien ammattietiikan monopolia. Hyvä asianajajatapa ei kaikilta osin myöskään soveltuisi muihin kuin asianajajiin ja muihin vastaaviin itsenäisiin lakimiehiin, esimerkiksi työ- tai virkasuhteessa oleviin lakimiehiin. Lisäksi velvollisuudessa olisi se periaatteellinen ongelma, että hyvää asianajajatapaa koskevat ohjeet valmistellaan ja hyväksytään Asianajajaliiton piirissä. Esityksessä ehdotetaan, että ehdotettavaan lakiin luvan saaneista oikeudenkäyntiavustajista otettaisiin oma säännöksensä luvan saaneiden oikeudenkäyntiavustajien ammattieettisistä velvollisuuksista.”⁹

Toisaalta samassa hallituksen esityksessä lain 8 §:n luettelon tarkemman sisällön osalta todetaan, että ”säännökseen on pyritty ottamaan luvan saaneen oikeudenkäyntiavustajan keskeisimmät velvollisuudet, pyrkien asiallisesti samaan lopputulokseen kuin hyvää asianajajatapaa koskevat ohjeet nykyisin. Muista kuin luettelossa nimenomaisesti mainituista velvollisuuksista kuin myös velvollisuuksien tarkemmasta sisällöstä, voisi johtua hakea asianajajia velvoittavasta hyvästä asianajajatavasta sekä sitä koskevasta soveltamiskäytännöstä”.¹⁰

Kun luvan saaneiden oikeudenkäyntiavustajien noudatettavaksi määritellyt ohjeluetto on laadittu käyttäen hyvin joustavia käsitteitä, mahdollistaa se niiden laajan tulkinnan, eivätkä ne ole ristiriidassa hyvän asianajajatavan kanssa.

Kun hallituksen esityksessä laiksi luvansaaneista oikeudenkäyntiavustajista todetaan, että johtoa 8 §:n luettelon tarkemman sisällön osalta voidaan

⁹ HE 318/2010 vp laiksi luvan saaneista oikeudenkäyntiavustajista ja eräksi siihen liittyviksi laeiksi, s. 19.

¹⁰ HE 318/2010 vp laiksi luvan saaneista oikeudenkäyntiavustajista ja eräksi siihen liittyviksi laeiksi, s. 31.

hakea hyvästä asianajajatavasta ja sen soveltamisesta, vaikuttaa siltä, että valvontalautakunnalla on tällä hetkellä institutionaalinen tuki soveltaa säädöksiä identtisesti kaikkiin toimijoihin nähden.

Tämä tulkinta ei myöskään vaaranna asianajopalveluiden kuluttajien oikeusturvaa enempää kuin lainsäädäntö on luvan saaneista oikeudenkäyntiavustajista annetun lain osalta halunnut tehdä.

Edesmennyt amerikkalainen oikeusfilosofi Ronald Dworkin totesi tuotannossaan selkeästi sen, että laki on moraalinen osa-alue. Lain tulee aina täyttää moraalinen vaatimus, ja asianajajaoikeuteen sovellettuna tämä merkitsee sitä, että luvan saaneista oikeudenkäyntiavustajista annetun lain tulee vastata yleistä eettistä koodistoa, hyvää asianajajatapaa. Tällä tavoin hyvän asianajajatavan kehittäminen tulee kaikkien oikeuslaitoksessa asioita hoitavien lakimiesten ja heidän asiakkaidensa hyväksi ja sen kehittäminen säilyy mielekkäänä.

Se, tuleeko asia toteutumaan edellä hahmotetulla tavalla, jää nähtäväksi. Vaarana on, että professori Pia Letto-Vanamon huoli hyvän asianajajatavan kehittymisestä ei ole aiheeton. Selkeintä olisi ulottaa valvonta ja hyvä asianajajatapa koskemaan kaikkia oikeudellisia palveluja tarjoavia lakimiehiä kaiken toiminnan osalta.