

**VAASAN YLIOPISTO
KAUPPATIETEELLINEN TIEDEKUNTA
TALOUSOIKEUDEN LAITOS**

Minna Kaasalainen
INFORMAATION SUOJAAMINEN LIKENEUVOTTELUISSA

Talousoikeuden
lensiaatintutkimus

VAASA 2008

SISÄLLYSLUETTELO	Sivu
TIIVISTELMÄ	5
LYHENNELUETTELO	7
1. JOHDANTO	9
1.1. Tutkimuksen lähtökohdat	9
1.2. Tutkimuksen tavoite ja metodi	12
1.2.1. Tutkimusongelma	12
1.2.2. Tutkimuksen toteutus	13
1.3. Tutkimuksen lähteet	16
1.4. Tutkimuksen rakenne	19
2. INFORMAATION ASEMA SOPIMUSNEUVOTTELUISSA	21
2.1. Informaatio neuvotteluiden välineenä	21
2.1.1. Informaatio sopimusprosessissa	21
2.1.2. Informaation suojan tarve	27
2.2. Informaatiotyypit neuvotteluissa	31
2.2.1. Informaation tyypittely – kehykset	31
2.2.2. Informaation sisällön luonteen mukainen tyypittely	32
2.2.3. Informaation tyypittely salaisuusasteen mukaan	34
2.2.4. Uutuus tyypittelyn perustana	36
2.2.5. Informaation syntylähteen mukainen tyypittely	37
2.2.6. Tyypittely syntymistavan perusteella	39
2.2.7. Know how'n käsite tyypittelyn perustana	40
2.2.8. Informaation yksilöitävyyden merkitys	41
2.3. Informaation suojaamisen välineet	42
2.3.1. Informaation lainsäädännöllinen suoja sopimusneuvotteluissa	42
2.3.2. Neuvottelumenettelyn vaikutus suojan ulottuvuuteen	56
2.3.3. Sopimismahdollisuudet ja sen rajoitukset	65
3. INFORMAATION SUOJA ILMAN SOPIMUSTA	70
3.1. Informaation suojan mahdollisuudet: laki ja yksipuoliset ilmoitukset	70
3.1.1. Yleistä: automaattisesti suojaa saavan informaation mekanismit	70
3.1.2. Yritys- ja liikesalaisuus ja immateriaalioikeudet	71
3.1.3. Hyvä liiketapa	76

3.1.4. Neuvottelumenettelyn luomat mekanismit	80
3.2. Mitä informaatiota suojataan?	87
3.2.1. Suojattavan informaation luonne – mitä tarkoitetaan tiedolla	87
3.2.2. Tiedon salassapitotahto ja sen merkitys suojaamiselle	96
3.2.3. Tiedon taloudellinen merkitys (salassapitointressi)	101
3.2.4. Salaaminen (tosiasiallinen salassapito)	110
3.3. Miten informaatiota suojataan?	113
3.3.1. Yleistä: oikeudettomuuden perusta	113
3.3.2. Toiminnan oikeudettomuus tunnusmerkistön perusteella	114
3.3.3. Oikeudettomuus neuvotteluyhteyden kautta	123
4. INFORMAATION SUOJAN MUODOSTAMINEN SOPIMUKSELLA	129
4.1. Sopimuksen suoja informaatiolle - kehykset	129
4.2. Suojattavan informaation yksilöinti	136
4.2.1. Luottamuksellisen tiedon suhde yrityssalaisuuksiin	136
4.2.2. Tiedon määrittely	139
4.2.3. Tiedon luovutustarkoitus	141
4.2.4. Sopimuksenmukainen luottamuksellinen tieto	143
4.2.5. Luottamuksellisen tiedon määritelmä	144
4.3. Informaation suojan vahventaminen sopimuksella	155
4.3.1. Vahventamisen tarve	155
4.3.2. Salassapitovelvollisuuden alainen henkilöpiiri	157
4.3.3. Tiedon säilyttämistä ja käsittelyä koskevat ehdot	161
4.3.4. Tiedon palauttaminen ja tuhoaminen	165
4.3.5. Sopimusrikkomuksen seuraamukset – tehosteet suojalle	167
5. YHTEENVETOA	176
LÄHDELUETTELO	181
OIKEUSTAPAUSLUETTELO	193

VAASAN YLIOPISTO
Kauppatieteellinen tiedekunta

Tekijä:	Minna Kaasalainen
Tutkielman nimi:	Informaation suojaaminen liikeneuvotteluissa
Ohjaaja:	professori Vesa Annola
Tutkinto:	Kauppatieteiden lisensiaatti
Laitos:	Talousoikeuden laitos
Oppiaine:	Talousoikeus
Aloitusvuosi:	2007
Valmistumisvuosi:	2008
	Sivumäärä: 193

TIIVISTELMÄ:

Tutkimuskohteena on informaation suojaaminen liikeneuvotteluissa. Tutkimuksen lähtökohta on, että liikeneuvottelut ovat kommunikointia. Kommunikointi puolestaan tarkoittaa, että neuvotteluissa on luovutettava informaatiota. Informaation luovuttamisen tarve perustuu siihen, että osapuolten on saatava informaatiota, jotta ne pystyisivät sitoutumaan neuvotteluiden tavoitteena olevaan sopimukseen. Luovutettava informaatio voi olla luovuttavan tahon luotamuksellista informaatiota, jota sillä on siten tarve suojata. Informaatio halutaan pitää salassa, koska sillä on arvoa yrityksen liiketoimintamenestykselle.

Informaation suojaaminen neuvotteluvaiheessa on tarkoitus selvittää kolmessa eri tilanteessa. Ensinnäkin tutkimuksessa tarkastellaan informaation automaattisesti nauttimaa suojaa. Toiseksi tutkimuksen kohteena on yksipuolisen toiminnan ja neuvottelumenettelyn antamat mahdollisuudet laajentaa informaation automaattisesti nauttimaa suojaa. Kolmantena tutkimuksessa on tarkoitus selvittää, miten informaation suoja voidaan vahvistaa ja tehostaa.

Tutkimuksessa selvitetään, miten informaatio saa suojaa ilman, että osapuolet sitoutuvat suojaamaan välillään luovutettavaa informaatiota. Tällöin informaation suojamekanismia ovat yrityssalaisuuksia suojaavat säännökset, immateriaaliset yksinoikeudet ja informaatiota välillisesti suojaavat mekanismit, hyvä tapa ja lojaliteettivelvoite. Informaation suojaan liittyy kuitenkin usein epävarmuutta, joka suurelta osin perustuu mekanismien sisältämään tulkinnanvaraisuuteen, joka on seurausta niiden tunnusmerkistöjen epäselvyydestä. Siksi informaation suojaksi voi olla tarve luoda sitoumuksia. Tällöin osapuolet solmivat yleensä salassapitosopimuksen. Salassapitosopimuksen keskeinen merkitys on siinä, että informaation suoja määritellään sopimusvapauden rajoissa.

AVAINSANAT: Liikeneuvottelut, informaation suoja, yrityssalaisuus, hyvä tapa, lojaliteettivelvoite, salassapitosopimus

LYHENNELUETTELO

FHL	Lagen om skydd för företagshemligheter
HD	Högsta Domstolen
HE	Hallituksen esitys
KHO	Korkein hallinto-oikeus
KKO	Korkein oikeus
OikTL	Oikeustoimilaki (228/1929)
RL	Rikoslaki (39/1889)
SopMenL	Laki sopimattomasta menettelystä elinkeinotoiminnassa (1061/1978)
TRIPS	Trade Related Aspects of Intellectual Property Rights
TSL	Työsopimuslaki (55/2001)
UNIDROIT	The International Institute for the Unification of Private Law
VahL	Vahingonkorvauslaki (412/1974)
WTO	Maailman kauppajärjestö

1. JOHDANTO

1.1 Tutkimuksen lähtökohdat

Sopimuksen voidaan katsoa olevan nykyaikaisen liiketoiminnan yhteistyön juridinen väline.¹ Sopimukset edellyttävät usein neuvotteluita, joissa sopimuksen ehdoista sovitaan. Neuvottelut ovat puolestaan kommunikointia. Kommunikaatio tarkoittaa informaation luovuttamista. Tarve saada sopimus aikaan vaatii usein, että informaatiota on luovutettava. Tarpeen sopimukselle asettaa liiketoiminnan harjoittaminen.

Sopimuksen tavoite määrittää sen, mitä sopimuksella halutaan saavuttaa. Tämä tavoite muodostuu liiketoimintasuunnittelun pohjalta, jolloin sopimuksen tavoitteena on yleensä toteuttaa jokin liiketoimintasuunnittelussa päätetty ratkaisu. Informaation luovuttamisen voidaan siten sanoa olevan tavoitteellista. Informaation luovuttamista ei nähdä ainoastaan mahdollisuutena, vaan välttämättömänä ehtona, jotta sopimus saavutettaisiin. Informaation luovuttamisen tarpeeseen vaikuttavat esimerkiksi sopimuksen solmimisympäristö ja sen monimutkaisuus, sopimuksen kohde ja sen uutuus sekä sopimuksen riskisyys. Monimutkaisissa neuvotteluissa jo sopimuksen kohteen tarkempi määrittely vaatii usein luottamuksellisen informaation paljastamista.² Tietoa joudutaan luovuttamaan esimerkiksi haettaessa yhteistyökumppania jonkun projektin toteuttamiseksi tai toimeksiantajalle toteuttajaa.

Informaatiota tarvitsee luovuttaa usein jo alkuvaiheessa ennen varsinaisia neuvotteluita, jotta vastapuoli saadaan kiinnostumaan niiden aloittamisesta. Tietoa joudutaan luovuttamaan myös siksi, että vastapuoli voisi luottaa tulevilla sopimuskumppanilla olevan jotain informaatiota. Sopimusneuvotteluissa informaatiota luovutetaan, koska neuvotteluissa sovitaan tulevan sopimuksen sisällöstä. Sopimuksen kohteen arviointi informaation vastaanottajan puolelta suoritetaan suurelta osin tukeutuen luovutettuun informaatioon.³ Sopimukseen päätyminen edellyttää, että tiedetään mitä toisella osapuolella on tarjota ja siksi

¹ Annola 2003: 57.

² Oesch 2007: 12–13.

³ Oesch 2007: 13.

sopimus kannattaa solmia.⁴ Jotta neuvotteluosapuolten olisi mahdollista tehdä päätös siitä, haluavatko ne sitoutua sopimukseen ja millä ehdoilla, tarvitaan osapuolten välistä informaation vaihdantaa. Luovutettavan informaation roolina on kertoa vastaanottajalle siitä, että neuvotteluiden kohde ja yhteistyön luominen on tavoiteltavan arvoista.

Informaatio on arvokasta haltijansa elinkeinotoiminnalle. Yrityksen menestyminen liiketoiminnassa on vahvasti sidoksissa sen aineettomaan varallisuuteen, osaamiseen ja tietoon⁵. Tiedon merkitystä ovat lisänneet kilpailun kiristyminen, yritysten ja markkinoiden kansainvälistyminen sekä strategisen yritysajattelun korostuminen. Tieto, innovaatiot ja ideat ovat menestyksen lähteitä. Toimintaympäristössä menestymiseen etsitään jatkuvasti uusia keinoja, joilla saavutettaisiin kilpailuetua muihin nähden. Liiketoiminnassa tarvitaan uutta tietoa. Tämä johtaa tarpeeseen kehittää uutta tietoa ja osaamista

Uuden tiedon kehittäminen ja hankkiminen merkitsevät resurssien uhraamista. Innovaatioiden kehittäminen ja toteuttaminen sitovat yrityksen resursseja. Innovaatioiden syntyminen, ideoiden kehittäminen valmiiksi tuotteiksi ja konsepteiksi sekä know how'n lisääminen kuitenkin edellyttävät, että resursseja on uhrattava. Informaatiota voidaan hankkia ulkopuolisilta tahoilta, jos omat resurssit ja osaaminen eivät riitä. Informaation hankkiminen ulkopuolisilta vaatii yhtä lailla resurssien uhraamista. Informaation hankkiminen voi toisaalta kannustaa tiedon tuottamiseen⁶. Informaatiota tuotetaan ja hankitaan, jotta saavutettaisiin kilpailuetua.

Informaation tuomasta kilpailuedusta ei haluta luopua ainakaan vastikkeetta. Tämä tarkoittaa usein sitä, että informaatiota ei haluta luovuttaa. Jos neuvotteluiden tuloksena halutaan syntyvän sopimuksen, edellyttää se kuitenkin, että informaatio on pakko luovuttaa. Vastapuoli ei suostu sitoutumaan sopimukseen, ellei se saa tiettyä informaatiota haltuunsa. Toisaalta informaatio voidaan myös haluta luovuttaa. Informaatio halutaan luovuttaa yleensä silloin, kun luovuttamisella tavoitellaan jonkin tavoitteen saavuttamisen edistämistä. Informaation luovuttajalla voi olla esimerkiksi tarve saada sopimus aikaan nopeasti, koska jonkin toisen sopimuksen solmiminen edellyttää sitä.

⁴ Hemmo 2007: 26.

⁵ Helgesson 2000: 27.

⁶ Rudanko 2006: 13.

Neuvotteluissa luovutettava informaatio voi olla sellaista, että sitä halutaan suojata. Tähän on syynä se, että informaatio on arvokasta. Neuvotteluissa luovutettava informaatio sisältää usein luovuttajan luottamukselliseksi määrittelemää tietoa⁷. Luottamuksellista tietoa ovat esimerkiksi yrityssalaisuudet sekä kaikki se know how, jota tietyn toiminnan harjoittamiseen vaaditaan ja jonka yritys haluaa pitää salassa. Siten luottamuksellinen tieto on yrityksen kilpailukyvyn kannalta keskeistä tietoa, jota ei haluta antaa neuvotteluvastapuolen hyödynnettäväksi ilman suoja.

Informaation saama suoja ei ole aina selvä. Liiketoiminnassa menestymiseksi yritys tarvitsee keinoja kontrolloida luottamuksellista informaatiotaan, sen ilmaisemista sekä hyväksikäyttöä. Ongelman muodostaa informaation automaattisesti saaman oikeudellisen suojan epävarmuus ja tulkinnanvaraisuus sekä siitä seuraava mahdollinen suojan aukollisuus. Ongelma voi korostua, jos informaation suojan olemassaolon selvittämiseen ei ole aikaa tai osaaminen ei riitä siihen. Siten suojan epävarmuuteen voi vaikuttaa myös esimerkiksi neuvotteluprosessi ja sen suunnittelemattomuus. Sopimusneuvotteluihin ei aina edetä suunnitelmallisesti. Tarve neuvotteluille voi tulla eteen odottamatta. Edelleen liiketoiminnallisten tavoitteiden saavuttaminen voi vaatia, että päätös sitoutumisesta sopimukseen on tehtävä nopeasti. Tällöin valmistautuminen neuvotteluihin voi jäädä puutteelliseksi. On myös mahdollista, että sopimusneuvotteluihin ei nähdä tarvetta valmistautua. Tällöin yrityksen intressien suojaaminen neuvotteluvaiheessa koetaan usein tarpeettomaksi tai aikapulan vuoksi siihen ei ehditä kiinnittämään huomiota.⁸

Osapuolet saattavat luottaa siihen, että elinkeinoelämässä noudatettu hyvä tapana, hankitut immateriaalioikeudet tai aikaisempi onnistunut yhteistyö vastapuolen kanssa turvaavat neuvotteluprosessissa osapuolten oikeuksia sekä myös asettavat velvollisuuksia vastapuolelle. Lisäksi informaation suojausmekanismeina voidaan olettaa ja nähdä riittävän yritys- ja liikesalaisuuksia koskeva sääntely sekä osapuolten suhteeseen liitetty lojaliteettivelvoite. Erityistä sitoutumista neuvotteluvaihetta koskeviin menettelytapoihin ja informaation suojaan ei välttämättä siten koeta tarpeelliseksi. Subjektiiivisesti voidaan olettaa informaation suojan olevan olemassa, vaikka näin ei todellisuudessa olisikaan.

⁷ Regnér 2001: 718.

⁸ Hemmo 2005: 52.

Informaation suoja koskeva epävarmuus voidaan tiedostaa, jolloin informaation suojasta halutaan varmistua. Informaation suojaan voidaan pyrkiä vaikuttamaan neuvottelumenettelyn kautta. Tämä tarkoittaa informaation suojaan vaikuttamista yksipuolisen toiminnan kautta. Kysymys on niistä mahdollisuuksista, jotka neuvottelumenettely antaa informaation suojan turvaamiseksi. Toisaalta informaation suojasta voidaan sopia, jolloin informaatiota suojataan kaksipuolisesti. Informaation suojasta sovitaan sopimusvapauden rajoissa. Yksipuoliseen ja kaksipuoliseenkin suojaamiseen liittyy kuitenkin usein rajoituksia.

Suojan olemassaoloa koskeva epävarmuus voi heijastua sopimusneuvotteluihin, jolloin informaation suojan epävarmuus voi vaikeuttaa neuvotteluita. Ongelmat informaation suojassa saattavat johtaa siihen, että informaatiota ei ehkä haluta luovuttaa. Haluttomuus luovuttaa tietoa voi tarkoittaa sitä, että luottamuksellisen tiedon haltijan liiketoiminta estyy tai vaikeutuu. Tämä on seurausta siitä, että sopimusten solmiminen ei toteudu. On mahdollista, että edes neuvottelut eivät toteudu alkuvaihetta pidemmälle. Sopimusneuvotteluissa luovutettavalla informaatiolla tulee siis olla suoja, koska muuten ei tavoitetta sopimuksen solmimisesta voida saavuttaa.

1.2. Tutkimuksen tavoite ja metodi

1.2.1. Tutkimusongelma

Tutkimuksen kohteena on liikeneuvotteluissa luovutettavan informaation suoja. Informaation suoja neuvotteluvaiheessa on tarkoitus selvittää kolmessa eri tilanteessa. Ensinnäkin tutkimuksessa tarkastellaan informaation automaattisesti nauttimaa suoja. Tällöin tutkimuksen tarkoituksena on määrittää, milloin liikeneuvotteluissa luovutettu informaatio nauttii suoja ilman erityisiä toimenpiteitä. Toiseksi tutkimus kohdistuu informaation yksipuolisen suojaamisen kautta saamaan turvaan, jolloin tarkastelun kohteena on yksipuolisen toiminnan ja neuvottelumenettelyn antamat mahdollisuudet laajentaa informaation automaattisesti nauttimaa suoja. Tarkoituksena on selvittää, miten osapuolet, tai toinen niistä, voivat vahvistaa informaation suoja neuvotteluvaiheessa esimerkiksi tuomalla esiin käsityksiään informaation luonteesta. Kolmantena tutkimuksessa on tarkoitus selvittää, miten informaation suoja voidaan vahvistaa sopimuksin. Tarkastelunäkökulmana on silloin informaation suojaami-

nen kahden osapuolen tahdonmuodostuksen tuloksena.⁹ Tutkimuksessa nostetaan esille niitä seikkoja, jotka vaikuttavat tehokkaaseen informaation suojaan neuvotteluvaiheessa.

Tutkimuksessa informaation suojaamista tarkastellaan yhteydessä liikeneuvotteluihin. Tutkimus on siten rajattu koskemaan informaation suojaamista neuvotteluvaiheessa, jolloin lopullista pääsopimusta osapuolten välillä ei ole vielä tehty. Lisäksi aihetta on rajattu niin, että tutkimuskohteena ovat liikenuevottelut, jolloin neuvotteluosapuolet ovat itsenäisiä elinkeinonharjoittajia. Tutkimuksen ulkopuolelle rajautuu informaation suojaaminen neuvotteluissa, joissa toinen osapuolista on julkishallinnon edustaja sekä informaation suoja työnantajan ja työntekijän välisissä suhteissa.

Tutkimus rajoittuu koskemaan vapaasti, osapuolten omasta halusta luovutetun informaation luovuttamista. Tutkimuksessa ei käsitellä osapuolten velvollisuutta luovuttaa tietoa.

1.2.2. Tutkimuksen toteutus

Tarve informaation luovuttamiseen sopimusneuvotteluissa syntyy liiketaloudellisista syistä. Se, miten yritys hallinnoi, hyödyntää ja jakaa informaatiotaan, perustuu yrityksen liiketoimintanäkemyksen toteuttamiseen. Vastaavasti tarve informaation suojaamiseen voidaan määrittää vain liiketaloudellisen arvioinnin perusteella. Liiketaloudelliset näkökohdat vaikuttavat siksi informaation suojan määrittämiseen. Liiketaloudellinen tarkastelu yhdistetään tässä juridiseen informaation suojan määrittämiseen¹⁰.

⁹ Sanoilla tieto ja informaatio on läheinen yhteys. Hallituksen esityksessä niiden yhteyttä on kuvattu seuraavasti: ”Jo suomen kielen sana tieto on monimerkityksinen ja se voi yhtä hyvin viitata tietoon informaationa kuin kuvata tietämystä yleensä tai sitten tarkoittaa ainoastaan niin sanottua dataa. Tiedosta informaationa on kysymys itse tiedon sisällöstä.” Informaation tarkoitaminen tiedon sisältöä on yhteydessä siihen, että informaatioon on liitetty vaatimus siitä, että sen on oltava siirrettävissä toisille viestimällä. Tieto puolestaan on henkilösidonnaista ja syntyy informaation käsittelyn seurauksena, jolloin sen tiedon välittäminen ulkopuolisille on rajoitettua mahdollista. Tämä on myös verraten vakiintunut käytäntö erottaa tieto ja informaatio pohjoismaisessa oikeustieteellisessä keskustelussa. Siten informaation ja tiedon erona voidaan nähdä se osuus, joka jää puuttumaan annetun ja todellisen tiedon välillä. HE 94/1993: 132; Hintikka 1993: 7 s.; Grönroos 1999: 30; Helgesson 2000: 79–86; Karvonen 2000: 81–87.

¹⁰ Liiketaloudellisen ja juridisen tarkastelun yhdistyminen tarkoittaa sitä, että tutkimus on talousoikeudellinen. Taloustiede otetaan juridiikan apuvälineeksi ja näkökulma oikeuteen on yrityksen näkökulma. Kysymykset pyritään esittämään ja ongelmat tunnistamaan talousoikeudel-

Informaatio voi nauttia suojaa jo sopimusvaiheessa ilman, että neuvotteluosapuolet ovat tehneet suoria sitoumuksia välillään vaihdettavan informaation suojaamiseksi. Suoraan informaation suojaan liittyvät yrityssalaisuutta ja muita immateriaalioikeuksia koskevat säännökset. Välillisesti neuvotteluissa luovutettava informaatiota voivat suojata hyvän liiketavan vaatimus, hyvä tapa oikeusperiaatteena sekä sopimussuhteisiin ensisijassa liitetty lojaliteettiperiaate. Nämä ovat niitä neuvotteluja säänteleviä oikeusjärjestelmän välineitä, joiden avulla pyritään jäsentämään erilaisia informaation suojaamisen tilanteita.

Automaattisen suojan tarkastelun osalta tutkimus on vahvasti lainopillinen. Tavoitteena on tulkintaa¹¹ ja systematisointia¹² hyväksikäyttäen etsiä voimassa olevan oikeuden sisältöä¹³. Tutkimuksessa ei kuitenkaan pyritä esittämään ainoastaan tulkintakannanottoja, vaan kehittämään välineitä informaation suojan arviointiin. Tavoitteena on tunnistaa informaation suojan kannalta ongelmallisia tilanteita ja esittää argumentointivälineitä, joihin informaation suoja voidaan perustaa.

Tutkimuksessa tulee esille myös suunnittelunäkökulma. Tutkimuksessa tarkastellaan sitä, miten neuvotteluosapuolet voivat vaikuttaa informaation suojaamiseen nimenomaista salassapitosopimusta solmimatta. Jos erillistä salassapitosopimusta ei solmita, yrityksen omien toimintojen ja toiminnan kautta luotava

lisesta näkökulmasta. Ks. Annola 2003: 39–40, mitä tarkoitetaan talousoikeudellisella tutkimuksella, ja Rudanko 2004: 1226, mitä tarkoitetaan juridiikan tarkastelulla yrityksen näkökulmasta. Toisaalta näkökulmaa voi pitää myös oikeustaloustieteellisenä (*Law and Economics*). Tolonen (2005: 237) on luonnehtinut oikeustaloustiedettä niin, että sillä tarkoitetaan ajattelutapaa, jossa oikeutta ja oikeudellisia ilmiöitä tarkastellaan taloustieteen lähtökohdista käsin.

¹¹ Siltä osin kuin lainopin tehtävänä on oikeussäännösten tulkinta, sen tarkoituksena on tuottaa perusteltuja kannanottoja voimassa olevan oikeuden säännöistä ja periaatteista eli selvittää oikeussäännösten sisältöä. Tulkinnassa perusteltujen kannanottojen tekeminen ei tarkoita, että esitetyt tulkinnat olisivat absoluuttisia totuuksia. Tämä ei ole lainopin tavoitekaan. Kannanotot ovat enemmän tai vähemmän hyvin perusteltuja ja kannanoton arviointi perustuu perusteluihin. Ks. Timonen 1998: 8–9; Siltala 2003: 109 tai laajemmin Aarnio 1989: 181–259 ja Aarnio 2006: 246–376.

¹² Systematisointitehtävää suorittaessaan lainoppi erittelee käsitteistöä, jäsentää käsitteitä uudelleen ja muodostaa sellaista teoriaa, jonka avulla oikeussäännöksiä voidaan tulkita ilman häiritsevää teoreettista painolastia. Systematisointi on normien välisten suhteiden selvittämistä, jolloin nähdään yhteydet oikeusjärjestyksen eri osa-alueiden välillä. Toisaalta systematisointi on tietyllä tavalla tulkinnan taustalla oleva tekijä. Aarnio 1997: 43; Timonen 1998: 6–7. Oikeussäännösten systematisoinnista ks. myös Aarnio 1989: 288–298.

¹³ Aarnio 1997: 36–37; Siltala 2001: 153; Tolonen 2003: 133.

suoja tiedolle neuvotteluvaiheessa korostuu. Lainsäädännöllisen suojan tarkastelu toimii lähtökohtana suojan vahvistamisen tarkastelulle.

Lainsäädännöllisen suojan puutteellisuus ja epävarmuus luovat osapuolille tarpeen vahvistaa luovutetun informaation suojaa. Lainsäädännöllä ei kuitenkaan voi suojata kaikkea informaatiota, jonka osapuolet haluavat suojata. Rajoituksia asettavat tunnusmerkit, joiden tulee täytyä suojan saamiseksi. Tunnusmerkit täyttäminen voi johtaa näyttöongelmiin, jotka koskevat tiedon luonnetta ja merkitystä yrityksen liiketoiminnassa, neuvotteluosapuolten välisen suhteen laatua ja oikeutta tiedon hyödyntämiseen. Yritykselle on tärkeää hahmottaa informaation suojan laajuus ja ulottuvuus riskien hallitsemiseksi. Yritysten näkökulmasta ei aina riitä, että luovutettu informaatio mahdollisesti on suojattu tai saadaan suojatuksi. Yrityksillä tulee olla keinoja vahvistaa informaation suojaa.

Informaation suojan vahvistaminen voidaan toteuttaa lähinnä salassapitosopimuksella. Sopimusvapauden mukaisesti osapuolet voivat luoda välilleen sellaisen sopimussuhteen kuin he katsovat tarkoituksenmukaiseksi. Keskeistä on, että sopimuksella osapuolet voivat itse luoda neuvotteluissa luovutettavaan informaation suojavyöhykkeen. Salassapitosopimuksella luodaan informaation luottamuksellisuus. Salassapitosopimusta voidaan ajatella porttisopimuksena, joka avaa osapuolille mahdollisuuden luottamukselliseen informaation vaihtoon mahdollistaen siten sopimusneuvottelut.

Sopimusoikeudellisessa tarkastelussa salassapitosopimus liitetään tutkimuksessa osaksi sopimusoikeuden järjestelmää. Sopimusoikeudellisessa tarkastelussa suunnittelunäkökulma on keskeinen. Tavoitteena on etsiä sopimusoikeudellisia mahdollisuuksia informaation suojan vahvistamiseen, jolloin sopimuksella voidaan hallita yksittäiseen tilanteeseen liittyvä informaation suojan epävarmuus¹⁴. Tältä osin informaation suojaaminen nähdään osana sopimussuunnittelua¹⁵. Tutkimuksella on näin yhteys liiketaloudelliseen tarkasteluun.

¹⁴ Tutkimuksen kohde, informaation suojan neuvotteluvaiheessa, merkitsee, että informaatiota pyritään suojaamaan ennen kuin informaatio on paljastunut ulkopuolisille. Toisaalta informaation paljastuttua ulkopuolisille tahoille, osapuolten tahtona on yleensä selvittää erimielisyydet sellaisella tavalla, mikä vähiten aiheuttaa haittaa yrityksen liiketoiminnalle. Siten tutkimuksella on yhteys preventiiviseen juridiikkaan. Lisäksi preventiivinen juridiikka painottaa hyvien liikesuhteiden merkitystä. Ks. Haapio 2000: 18–19.

¹⁵ Ks. sopimussuunnittelusta tarkemmin Annola 2003: 57.

Sopimusoikeudellisen tutkimuksen erityinen painotus syntyy vielä siitä, että sopimusoikeudelliseen suojaamiseen liittyvät mahdollisuudet liittyvät neuvotteluvaiheeseen. Jo neuvotteluiden tarkoitus, jolla tarkoitetaan mahdollisuutta sopimuksen luomiseen osapuolten välillä, edellyttää, että neuvotteluiden käyminen ei voi johtaa kovin helposti oikeudelliseen vastuuseen¹⁶. Pääsääntö on, että neuvottelut eivät sido, jolloin pelkästä neuvotteluihin osallistumisesta ei pääsääntöisesti seuraa vastuuta¹⁷. Neuvottelut sopimuksesta eivät sido osapuolia oikeussuhteeseen. Neuvotteluvaihetta koskevalla sopimuksella osapuolet sitoutuvat oikeussuhteeseen jo neuvotteluvaiheessa.

1.3. Tutkimuksen lähteet

Lainsäädäntö, oikeuskäytäntö ja muut juridista relevanssia omaavat käytännöt, lain esityöt sekä oikeuskirjallisuus muodostavat tutkimuksen lähdemateriaalin perustan. Siten tutkimus rakentuu lainopin doktriinin mukaisille oikeuslähteille ja oikeuslähdeopille¹⁸. Lähdemateriaalin painotus vaihtelee eri osissa.

Tutkimuksessa hyödynnetty lainsäädäntö koostuu pääosin Suomen lainsäädännöstä. Tutkimuksen kohde, informaation suojaaminen, tarkoittaa tutkimuksessa hyödynnettävän lainsäädäntöä laajasti. Määriteltäessä informaation suojaaja ilman sopimusta liikesuhteissa löytyvät merkittävimmät säännökset laista sopimattomasta menettelystä elinkeinotoiminnassa (SopMenL), rikoslaista (RL) sekä immateriaalioikeuksia koskevista säädöksistä¹⁹. Tutkimuksen toisen osan, informaation sopimusoikeudellisen suojaamisen, keskeisimmän lainsäädännön muodostavat sopimusoikeutta koskevat normit. Tutkimuksessa tarkastellaan sopimusoikeutta informaation suojauksen näkökulmasta. Tätä kautta pyritään hahmottamaan ne mahdollisuudet, joita sopimusoikeus antaa osapuolille, jotta informaatio tulisi suojatuksi mahdollisimman tarkoituksenmukaisesti.

Tutkimuksen kohde ja se, että kyseessä on sopimusoikeudellinen tutkimus, tarkoittavat, että oikeussäännöt eivät yksin riitä. Oikeussääntöjen lisäksi on tu-

¹⁶ Hemmo 2007: 207.

¹⁷ von Hertzen 1983: 1.

¹⁸ Ks. Aarnio 1989.

¹⁹ Ks. Nyblin 2003: 233 alaviite 13.

keuduttava oikeusperiaatteisiin.²⁰ Sopimusoikeudellisia periaatteita käytetään apuna myös tulkittaessa osapuolten välistä suhdetta neuvotteluvaiheessa, jolloin oikeustoimisisidonnaisuutta sopimuksin ei osapuolten välille vielä ole luotu. Informaation suojauksen kannalta keskeinen periaate on lojaliteettiperiaate, joka korostaa osapuolten välistä luottamussuhdetta²¹. Myös hyvä tapa oikeusperiaatteena voi luoda suojaa. Oikeusperiaatteiden tulkinnassa oikeuskirjallisuuden rooli lähdemateriaalina korostuu.

Oikeuskäytännön hyödyntäminen tutkimuksessa tapahtuu pääasiassa välineenä lainsäädännön selventämiseen. Oikeustapausmateriaalin käyttöä lähdeaineistona rajoittaa sen vähäisyys. Etenkään erityisesti salassapitosopimukseen liittyvää oikeuskäytäntöä ei ole olemassa. Informaation suojaamiseen liittyvää erimielisyyttä, niin lakisääteisen suojan kuin sopimuksella luodun suojan osalta, ei vakiintuneesti ole ratkaistu julkisten riidanratkaisumenettelyjen kautta. Syynä tähän on pelko luottamuksellisten tietojen laajemmasta leviämisestä ulkopuolisille. Erimielisyydet, joihin liittyy luottamuksellisen tiedon paljastumisen vaara, käsitellään usein välimiesmenettelyssä, jonka vuoksi nämä ratkaisut ovat pääsääntöisesti ainoastaan osapuolten tiedossa²².

Koska salassapitosopimus on yleensä standardimuotoinen, korostuu tutkimuksessa erilaisten sopimuskäytäntöjen merkitys. Sopimuslaadinnassa huomioidaan yleensä tietyt peruselementit, jotka muodostavat keskeisesti sen suojan, jonka informaatio saa salassapitosopimuksen kautta. Valmiita sopimusluonnoksia hyödynnetään määriteltäessä, mitä ja miten informaatiota sopimusoikeudellisesti voidaan suojata. Sopimuskäytännöstä pyritään hakemaan apua sopimusoikeudellisten mahdollisuuksien esiin tuomiseksi. Siihen, millainen sopimus osapuolten välille lopulta luodaan, vaikuttavat esimerkiksi osapuolet, sopimuksen taustalla olevan liikesuhde, suojattavan tiedon luonne sekä toimiala, jolla osapuolet harjoittavat liiketoimintaa²³.

Peruslähdeaineistona tutkimuksessa käytetään oikeuskirjallisuutta. Informaation suojaamisen eri mekanismeja on kirjallisuudessa tarkasteltu lähinnä erillään toisistaan. Immateriaalioikeuksia yleisesti koskevaa tutkimusta on laajasti saa-

²⁰ Oikeusperiaatteiden merkitys sopimusoikeudessa on merkittävä. Ks. Tolonen 2003: 41.

²¹ Pöyhönen 1988: 19.

²² Peltonen 2005: 60.

²³ Vapaavuori 2005: 150.

tavilla, kun taas erityisesti yritys- ja liikesalaisuuksia ei ole kirjallisuudessa kovinkaan laajasti käsitelty. Yritys- ja liikesalaisuuksien suojan näkökulma on kirjallisuudessa painottunut niiden rikosoikeudelliseen ja elinkeinoelämässä yleisesti tarvitsemaan suojaan.

Informaation sopimusoikeudellisen suojaamisen tutkimus on Suomessa ollut vähäistä. Salassapitosopimusten merkitystä ja mahdollisuutta informaation suojaamiseen etenkin neuvotteluvaiheessa ei ole juuri käsitelty kirjallisuudessa. Salassapitosopimuksia on käsitelty lähinnä yritysten lakisääteisen liike- ja erityssalaisuuksien suojan sekä työntekijän salassapitovelvoitteen yhteydessä.

Lisäksi tutkimuksessa hyödynnetty kirjallisuus koostuu sopimusneuvotteluista koskevasta kirjallisuudesta. Sopimusneuvotteluista on mahdollista tarkastella eri näkökulmista. Näkökulma voi olla liiketaloudellinen tai oikeudellinen yhtä hyvin kuin liikkeenjohdollinen.²⁴ Tässä tutkimuksessa näkökulma on oikeudellinen, jolloin näkökulma liittyy keskeisesti siihen, mitä oikeuksia ja velvollisuuksia osapuolilla neuvotteluvaiheessa toisiaan kohtaan on. Perusteita näille velvoitteille ja oikeuksille haetaan tukeutuen kuitenkin myös liiketaloudelliseen tarkasteluun. Lisäksi liiketaloudellista kirjallisuutta tarvitaan määrittämään neuvotteluprosessia ja informaation merkitystä neuvotteluvaiheessa. Sopimusneuvotteluista ja informaation oikeudellisesta suojaamisesta ei kirjallisuudessa ole kirjoitettu toistensa yhteydessä. Tämä ja edellisissä kappaleissa esiin tuodut seikat huomioiden johtavat siihen, että tutkimuksessa pyritään käyttämään oikeuskirjallisuutta perinteistä tutkimusta vapaammin.

Tutkimuksen kohde antaa mahdollisuuden hyödyntää ulkomaista lähdeaineistona. Sopimusneuvottelut ovat kansainvälinen ilmiö, minkä lisäksi informaation suojaamiseen on kiinnitetty huomiota myös kansainvälisellä tasolla. Tässä tutkimuksessa ulkomaista lainsäädäntöä ja oikeuskirjallisuutta käytetään lähinnä apuna kansallisen oikeuden tulkinnassa. Siten ulkomaista lähdeaineistoa ei käytetä oikeusvertailevassa tarkoituksessa. Lisäksi ulkomaista lähdeaineistoa hyödynnetään asemoitaessa informaatiota ja sen merkitystä neuvotteluvaiheeseen.

²⁴ Ks. esim. Oesch 2007: 14.

1.4. Tutkimuksen rakenne

Tutkimuksen ensimmäinen luku on johdantoluku. Siinä selvitetään ensin tutkimuksen lähtökohta eli liikeneuvotteluissa luovutettavan informaation suojan tarve. Tämän jälkeen johdannossa esitetään tutkimusongelma ja tutkimusmetodi sekä se, miten tutkimus toteutetaan. Lisäksi johdannossa kuvataan tutkimuksessa käytettäviä lähteitä sekä perustellaan tutkimuksen rakenne.

Luvussa kaksi määritellään informaation merkitys sopimusneuvotteluissa ja sopimusprosessissa. Tätä lähestytään kuvaamalla informaation merkitys osana sopimuksen syntymisen prosessia. Informaation merkityksestä johdetaan tarve informaation suojalle niin, että sopimusneuvottelut ovat se tausta, jota vasten informaation arvoa yritykselle pyritään hahmottamaan. Sopimusneuvottelut ovat oikeudellinen ympäristö, jossa tässä tutkimuksessa informaation suojaamista tarkastellaan.

Luvussa selvitetään, minkälaista erilaista informaatiota yrityksellä voi olla. Tämän jälkeen luvussa kuvataan, mitä tarkoittaa, jos informaatiolla on erityistä merkitystä sen haltijalle. Informaation merkitystä pyritään selvittämään jakamalla informaatiota eri tyyppeihin.

Koska informaatiolla on merkitystä haltijalleen, se tarvitsee suojaa. Luvussa kaksi kuvataan, millä perusteilla informaatio voi saada suojaa. Ensin luvussa selvitetään informaation automaattisen suojan mekanismit ja perusteet, miksi ne voivat suojata informaatiota. Luvussa kuvataan lyhyesti myös sitä, miten informaation automaattiseen suojaan voidaan yksipuolisesti vaikuttaa. Se, että informaation suojasta voi olla tarve saada varmuus, voi johtaa informaation suojaamiseen sopimusperusteisesti, mikä tarkoittaa yleensä salassapitosopimuksen solmimista. Luvussa esitellään lyhyesti salassapitosopimus informaation suojaamisen välineenä. Luvussa pyritään luomaan kokonaiskuva informaation suojan mekanismeista.

Luvussa kolme perehdytään tarkemmin informaation suojamekanismeihin. Luvussa kolme keskitytään siihen, mikä suoja informaatiolla on, jos suoja ei perustu sopimukseen. Luvun alussa tarkastellaan informaation suojan mahdollisuuksia. Nämä informaation suojan mahdollisuudet muodostaa lainsäädäntö joko suoraan tai välillisesti oikeussääntöinä tai oikeusperiaatteina. Luvussa sel-

vitetään, mikä informaatio voi saada suojaa sekä miten informaatio saa suojaa, jolloin tarkastellaan millainen informaatioon kohdistuva toiminta voi olla oikeudetonta. Luvussa pyritään kuvaamaan, miten informaation haltija voi neuvottelumenettelyssä ilmaistujen yksipuolisten ilmoitusten ja pyyntöjen sekä toiminnan kautta vaikuttaa luovuttamansa informaation suojaan.

Luvussa neljä tutkimuksen keskipisteeksi nostetaan informaation sopimusoikeudellinen suojaaminen. Informaation suojaamiseen haetaan tutkimuksessa keinoja sopimusoikeudesta. Välineenä on salassapitosopimus. Luvun alussa perusteellaan luvussa esiin nostetut salassapitosopimukseen liittyvät keskeiset oikeudelliset ongelmakohdat. Tämän jälkeen luku neljä rakentuu seuraavasti: ensin määritellään, miten informaation suoja sopimuksella rakentuu ja millaiseksi se muodostetaan. Toisena selvitetään niitä mahdollisuuksia, joita salassapitosopimus antaa informaation suojan vahvistamiselle ja tehostamiselle. Informaation suojan vahvistamisessa tarkastellaan, miten informaatiota suojataan sopimuksella. Informaation suojan tehostaminen keskittyy sen määrittämiseen, mitä seuraa, jos ei menetellä sopimuksen velvoitteiden mukaisesti. Luvussa neljä pyritään kuvaamaan, miten informaation luovuttaja voi turvata asemiaan liiketoimintaympäristössään.

Viimeinen luku koostuu tutkimustuloksista. Luvussa esitetään kootusti, millainen suoja informaatiolla sopimuksen neuvotteluvaiheessa on ja miten sen syntymiseen voidaan vaikuttaa niin, että suoja on liiketaloudellisesti sekä juridisesti tarkoituksenmukainen. Mahdollisia ongelmakohtia pyritään korostamaan ja tuomaan esille uusia tutkimuskohteita.

2. INFORMAATION ASEMA SOPIMUSNEUVOTTELUISSA

2.1. Informaatio neuvotteluiden välineenä

2.1.1. Informaatio sopimusprosessissa

Sopimus on liiketoiminnallisen yhteistyön juridinen väline. Sillä osapuolet sääntelevät suhdettaan oikeudellisesti²⁵. Yhteistyö ja yhteinen intressi toteutetaan sopimuksella, joka perustaa osapuolten välille oikeuksia ja velvoitteita. Syyn sopimuksen solmimiselle muodostaa liiketoiminta ja sen pohjalta määrittyvä tavoite, jonka toteutuminen järjestelyllä pyritään turvaamaan.

Sopimuksen solmimisen prosessi vaihtelee. Oikeustoimilaissa säännellyn sopimusmekanismin mukaan sopimus syntyy tarjous – vastaus -kaavan²⁶ mukaisesti. Sopimus syntyy silloin kahdesta oikeustoimesta, tarjouksesta ja vastauksesta, jotka ovat samansisältöiset.²⁷ Liiketoiminnassa tehtävät sopimukset syntyvät kuitenkin vain harvoin selkeän tarjous – vastaus -kaavan mukaisesti.²⁸ Liikesuhteissa sopimuksen syntyminen edellyttää usein neuvotteluita, jotka vuorostaan muodostavat yhden sopimusprosessin vaiheista²⁹.

Neuvotteluprosessin jäsentäminen OikTL:n sopimusmekanismin avulla johtaisi Hemmon mukaan siihen, että neuvotteluesityksiä tulisi katsoa tarjouksina ja epäpuhtaiden vastausten perustamina uusina tarjouksina. Tarjoukset sitoisivat antajaansa. Tällainen ei yleensä ole tarkoituksenmukaista neuvotteluosapuolten kannalta. Sopimuksen sisällöstä halutaan käydä keskustelua ilman sidonnaisuutta. Sidonnaisuuden puuttuminen mahdollistaa sen, että sopimushankkees-

²⁵ Häyhä 1996b: 44.

²⁶ Tarjous-vastaus-kaava on oikeustoimilaissa (OikTL) määritelty tapa, jolla sopimus syntyy. Ks. enemmän Hemmo 2007: 96–143.

²⁷ Saarnilehto 2005: 39.

²⁸ Toisaalta von Hertzen on tuonut ilmi, että neuvotteluihin perustuvaa sopimuksenteon mekanismeja voidaan katsoa useasta eri näkökulmasta. Yksi näistä tavoista on nähdä neuvotteluiden huipentuvan jommankumman neuvotteluosapuolen tekemään sopimustarjoukseen. Tällöin sopimuksen sisällön voidaan nähdä kasvavan vähitellen esiin neuvotteluissa, joka neuvotteluiden lopussa eksplikoituu tarjouksena, jonka toinen neuvotteluosapuolista tekee. Ks. von Hertzen 1983: 48–50.

²⁹ Boyce 1993: 73.

ta voidaan vetäytyä.³⁰ Sidonnaisuuden puuttuminen on edellytys myös sille, että neuvottelut voidaan aloittaa ilman, että tiedetään tarkasti, mistä tahdotaan sopia.

Sopimusvapaus on pääperiaatteena sopimusneuvotteluissa³¹. Von Hertzen³² on kiteyttänyt teoksessaan sopimusneuvotteluissa esiintyvän käyttäytymisvastuun kahdeksi erisuuntaiseksi periaatteeksi. Yhtäältä käyttäytymistä arvioidaan neuvotteluriskin periaatteen ja toisaalta sopimusvapauden mukaan. Neuvotteluriski tarkoittaa jokaisen neuvottelevan sopimuksesta omalla riskillään siitä, että sopimusta ei koskaan tulla tekemään. Aloittaessaan neuvottelut osapuolet tekevät valinnan tietoisina siitä, että sopimusneuvotteluille ominainen tietojen vaihto tapahtuu ilman oikeustoimisidonnaisuutta. Sopimusneuvotteluihin sisältyvät informaatioon kohdistuvat riskit ja halukkuus ottaa niitä perustuvat neuvotteluosapuolten omiin päätöksiin. Sopimusvapauden periaate merkitsee, että osapuolilla on vapaus aloittaa ja lopettaa neuvottelut niin halutessaan. Siten neuvotteluosapuolilla on vapaus valita, haluavatko ne sitoutua sopimukseen. Toisaalta sopimusvapaus tarkoittaa sitä, että sopimus tehdään osapuolten haluamien menettelytapojen mukaisesti sen sisältöiseksi kuin tahdotaan. Näin sopimusvapaudessa on kyse myös neuvotteluvapaudesta. Sopimusneuvotteluissa sopimuksen sisällöstä kommunikoidaan, jotta se muodostuisi sellaiseksi, että sitoutuminen siihen olisi mahdollista.

Sopimuksen syntyminen vaatii usein osapuolten yhteisymmärryksen tarkentumista. Yhteinen tahdonmuodostus syntyy vähitellen perustuen neuvotteluihin. Neuvotteluvaiheen tarkoituksena on informaatiota vaihtamalla selvittää, ovatko osapuolten pyrkimykset sopimussitovuuteen riittävällä tavalla yhteneväiset³³. Sopimussitovuuden luominen on neuvotteluiden tavoite, jolloin neuvotteluiden tuloksena toivotaan päädyttävän sopimuksen solmimiseen.

Sopimusten syntyminen osapuolten välisiin neuvotteluihin perustuen tarkoittaa yleensä sitä, että sopimukset syntyvät vaiheittain eli etapeittain³⁴. Neuvotteluita tarvitaan, koska osapuolten ei ole mahdollista solmia sopimusta ilman

³⁰ Hemmo 2007: 130.

³¹ Hemmo 2007: 75.

³² von Hertzen 1983: 228–229.

³³ Häyhä 1996b: 50. Ks. lisäksi von Hertzen 1983: 228–229.

³⁴ Tämä tarkoittaa sitä, että perinteinen tarjous-vastaus-kaava on hylättävä. Ks. von Hertzen 1983: 53–55.

kommunikaatiota. Tarjousta ei ole välttämättä mahdollista esittää niin, että tarjouksen saaja voisi antaa siihen hyväksyvän vastauksen sellaisenaan, tai ei edes tiedetä, mitä tarkasti tullaan tarjoamaan tai halutaan tarjota. Toisaalta hyväksyvän vastauksen antaminen voi vaatia, että tarjouksen kohteesta tiedetään enemmän. Lisäksi sopimusta ei välttämättä haluta tehdä tarjouksen antajan tahdonilmaisun sisältöiseksi.

Sopimusneuvotteluita tarvitaan muodostamaan sopimuksen ehdot. Nämä ehdot eivät yleensä ole päätettävissä tarjous – hyväksyntä -mekanismin mukaisesti, vaan niiden muodostaminen vaatii tiiviimpää vuorovaikutusta neuvotteluosapuolten välillä.³⁵ Neuvotteluissa on siten kyse yksilöllisen sopimisen tarpeesta.³⁶ Sopimuksen kohteen ja tavoitteen monimuotoisuus ja hankaluus muodostavat yleensä syyn yksilölliselle sopimiselle.³⁷ Sopimusneuvottelut ovat väline, jolla yhteistoiminnan ehdot voidaan luoda sellaisiksi, että molempien osapuolten edut tulevat huomioiduksi.

Neuvotteluprosessiin ja siihen suhtautumiseen vaikuttavat monet asiat, joista yksi on päätettävän sopimuksen taloudellinen arvo. Itse neuvotteluiden ja sopimuksen kohteen lisäksi suhtautumiseen vaikuttaa se, mitä sopimuksen solmiminen ja siihen sitoutuminen edellyttävät. Tämä liittyy sopimusneuvotteluissa luovutettavaan informaatioon.³⁸ Neuvottelut edellyttävät informaation luovuttamista, koska sopimuksen syntyminen perustuu informaatioon, jota neuvotteluissa osapuolten välillä luovutetaan. Informaatiota tarvitaan päätöksenteon tueksi.³⁹ Neuvotteluiden tarkoituksena on vaihtaa informaatiota osapuolten välillä, jotta lopullinen sopimus olisi aikaan saatavissa.⁴⁰ Informaatiota tarvitaan, jotta sopimusosapuolet kykenevät selvittämään, haluavatko ne sitoutua

³⁵ Nystén-Haarala 1998: 17–24.

³⁶ Hemmon (2007: 96, 130) mukaan myös OikTL:n sopimusmekanismille on ominaista sopimuksen yksilöllisyys. Hemmon mukaan tämä perustuu siihen, että sopimusosapuolet tapauskohtaisesti päättävät sopimuksen sisällöstä ilman, että oikeustoimea perustetaan valmiisiin vakioehtoihin. OikTL:n mukainen sopimus syntyy kuitenkin tarjous – vastaus -mekanismin mukaisesti. Sen on todettu soveltuvan lähinnä elinkeinonharjoittajien kirjeitse päättämään kauppaan, jolloin sopimuksen ehdoista ei ole tarpeen luoda keskustelua. Neuvotteluiden tuloksena syntyvä sopimus, kuten todettua, edellyttää kommunikointia toisessa laajuudessa.

³⁷ Haavisto 2005: 123.

³⁸ Hemmo 1999: 83.

³⁹ Mackaay 2006: 371.

⁴⁰ Hemmo 2007 129.

sopimuksen mukaiseen järjestelyyn. Häyhä⁴¹ on todennut tämän edellyttävän, että osapuolilla on saatavillaan se tarkoituksenmukainen tieto, jota osapuolet tarvitsevat harkitessaan sitoutumistaan ja sen merkitystä. Häyhä on siten korostanut neuvotteluvaiheeseen olevan syytä liittää tiedonhankinnan näkökulma. Tiedon saaminen edellyttää toisen osapuolen luovuttavan informaatiota, jolloin neuvotteluvaiheeseen voidaan vastaavasti liittää informaation luovuttamisen näkökulma.

Toisen osapuolen tietämättömyys ei kuitenkaan edellytä, että tähän tietämättömyyteen on vastapuolen välttämättä reagoitava. Tietämättömyyttä koskeva riski on asetettu yleensä neuvotteluosapuolille itselleen, jolloin niiden tehtävä on ottaa selville, mihin ne haluavat sitoutua. Osapuolet hankkivat neuvotteluiden aikana tietoperustan, jonka nojalla ne arvioivat, edistääkö tavoiteltava sopimus niiden tavoitteita. Häyhä⁴² on korostanut sopimusneuvotteluiden merkitystä osapuolten tiedonkäsittelyn kannalta. Kyse on sopimusta valmistelevasta vaiheesta, johon sopimusoikeudellinen sitovuus ei ulotu, mikä mahdollistaa informaation vaihtamisen eri tavalla. Sopimusneuvotteluiden pyrkimys on lisätä kummankin osapuolen etujen edellyttämää tietoperustaa. Jotta toisen osapuolen tietoperusta vastapuolesta kasvaisi, tarvitsee sen saada tietoa vastapuolelta, jonka intressi voi olla informaation luovuttaminen. Intressin luo tavoiteltava sopimus.

Sopimuksen perustuminen osapuolten välillä vaihdettuun informaatioon tarkoittaa, että sopimisessa on kyse kommunikoinnista⁴³. Sopiminen on kommunikointia ja tiedonvälitystä. Se, että elinkeinonharjoittajien väliset sopimukset syntyvät usein neuvotteluiden tuloksena, on seurausta siitä, että neuvottelut mahdollistavat kommunikoinnin. Neuvotteluiden aikana osapuolten on mahdollista tehdä alustavia esityksiä ja vastaesityksiä, esittää kysymyksiä tulevan sopimuksen sisällöstä, hankkia sopimuksen kannalta merkityksellisiä lisätietoja sekä käydä läpi erilaisia mahdollisia sopimusehtoformulointeja⁴⁴. Neuvottelu on oma erityinen kommunikointityyppinsä. Neuvotteluissa osapuolet voivat ensinnäkin luoda välilleen keskusteluyhteyden, joka mahdollistaa myös

⁴¹ Häyhä 1996b: 130.

⁴² Häyhä 2000: 44–45.

⁴³ Pohjonen 2005: 247.

⁴⁴ Hemmo 2003a: 129.

sopimuksen syntymiseen liittyvien ongelmien ratkaisemisen, ja toisekseen kehittämään jaettuja näkemyksiä, jotka luovat pohjan sopimukselle.⁴⁵

Kommunikointi neuvotteluissa liittyy siihen, minkä sopimuksen katsotaan olevan. Sopimus on perinteisesti määritelty kahden tai useamman toisiaan edellyttävän oikeustoimen yhdistelmäksi⁴⁶. Kommunikoimalla keskenään osapuolet ilmaisevat tahtonsa sitoutua tietyn sisältöiseen sopimukseen. Sopimukseen taas halutaan sitoutua, koska liikeyritysten välisellä sopimuksella osapuolet tavoittelevat yleensä jonkin tietyn liiketoimintastrategisen tavoitteen toteuttamista tai sen edistämistä. Osapuolet tarvitsevat toisiaan, jotta he saavuttaisivat liiketoiminnallisen tavoitteensa⁴⁷.

Sopimuksen on nähty yhä enenemässä määrin olevan väline, jolla pyritään saavuttamaan yhteisiä etuja. Sopimusosapuolten tavoitteena ei ole ainoastaan oman edun maksimaalinen saavuttaminen. Sopimuksella pyritään siten toteuttamaan vaihdantaa, joka toteuttaa molempien osapuolten intressejä ja hyödyttää niiden liiketoimintaa⁴⁸. Yhteiset intressit pyritään hahmottamaan kommunikoimalla. Yhteiset intressit hahmotetaan neuvotteluissa osapuolten esille tuomien omien intressien pohjalta.

Kommunikaation rooli ja tarkoitus neuvotteluprosessissa vaihtelee ja sen sisältö voi olla luonteeltaan erilaista. Kommunikoimalla voidaan informoida vastapuolta ja siten tehdä vastapuoli tietoiseksi informaation luovuttajan tarjouksesta. Yhtäältä kommunikoimalla mahdollisten yhteistyökumppaneiden kanssa houkutellaan näitä neuvotteluihin. Tällöin informaatiota tarvitsee luovuttaa, jotta vastapuolen olisi ylipäättään mahdollista luottaa siihen, että sopimuskuomppanilla on jotain informaatiota, jonka vuoksi sopimus kannattaa sen kanssa solmia ja siksi neuvotella. Toisaalta kommunikoimalla vakuutetaan vastapuoli siitä, että neuvottelut kannattavat ja sopimus kannattaa.⁴⁹ Neuvotteluissa vastapuoli tehdään tietoiseksi neuvotteluiden kohteen houkuttelevuudesta sekä niistä ehdoista, joilla ollaan valmiita prosessin viimeisenä vaiheena sopimuksen solmimiseen.

⁴⁵ Spangle & Isenhardt 2003: 3.

⁴⁶ Saarnilehto 2005: 3.

⁴⁷ Lewicki, Saunders & Barry 2006: 8.

⁴⁸ Runesson 1993: 95–96.

⁴⁹ Hill 1995: 2.

Informaation saaminen edellyttää, että informaatiota luovutetaan. Sopimusneuvotteluissa informaatiota toisaalta halutaan jakaa, toisaalta joskus informaation luovuttamista edellytetään. Halu jakaa informaatiota perustuu siihen, että halutaan edistää sopimuksen ja kaupan syntymistä. Syynä haluun luovuttaa informaatio voi olla esimerkiksi aikapula tai tarve saada sopimus solmituksi. Sopimuksen solmiminen voi olla edellytyksenä jonkin toisen sopimuksen solmimiselle. Toisaalta halu jakaa informaatiota voi perustua siihen, että informaatiota tarvitsee luovuttaa, jotta toinen osapuoli edes saadaan neuvottelemaan. Halukkuus neuvotella voi perustua puolestaan siihen, että yritys tarvitsee toista yritystä ja sillä olevaa osaamista esimerkiksi informaation hyödyntämiseksi.

Pakko taas tarkoittaa sitä, että sopimusta ei synny ilman informaation luovuttamista. Kieltäytymällä luovuttamasta informaatiota suljetaan ovia. Informaation ilmaisemisesta pidätyttäisiin, ellei se olisi välttämätöntä tavoitellulle sopimushankkeelle tai jo neuvotteluiden aloittamiselle. On nähtävä informaation luovuttajan näkökohdat, kun kyseessä on pakko luovuttaa informaatiota: luovuttamisen ja sopimuksen syntymisen kautta saatavat ja siihen liittyvät, yleensä taloudelliset, edut syrjäyttävät tarpeen pitää informaatio ja innovaatiot täysin itsellä. Jos ei informaatiota luovuteta, ei ole mahdollista esimerkiksi saada lisenssituloja, jotka perustuvat informaatioon.⁵⁰ Pahimmassa tapauksessa estetään liiketoimintaa.

Tahtoon ja tarpeeseen luovuttaa informaatio liittyy kysymys siitä, mikä on informaation rooli sopimuksen solmimisessa. Luovutettavan informaation merkitys sopimuksen syntymisen edellytyksenä vaikuttaa siihen, missä vaiheessa se halutaan luovuttaa. Tieto sopimuksen kohteesta voidaan luovuttaa sopimusneuvotteluissa, jolloin tieto on välineenä sopimukseen pääsemiseksi. Tällöin informaation luovuttajalla on salaamisintressi luovuttamalleen tiedolle neuvotteluvaiheessa. Informaatio joudutaan luovuttamaan neuvottelukumppanille neuvotteluvaiheessa, koska informaatio synnyttää sopimuksen. Informaatio voi koskea esimerkiksi kapasiteettia tai valmistusmenetelmän myymistä. Keskeistä on, että informaatio halutaan luovuttaa tällaisissa tilanteissa, ellei jopa ole edellytys luovuttaa.

⁵⁰ Mackaay 2006: 372.

Tarve ja halu luovuttaa informaatiota ovat erilaisia tilanteissa, joissa informaatio on itse sopimussuoritus. Tällöin tiedon luovuttajalla on yleensä erityinen pidättymisintressi suhteessa hallussaan pitämäänsä tietoon neuvotteluvaiheessa. Informaatio sopimussuorituksen kohteena voi koskea tilanteita, joissa tarkoituksena on esimerkiksi tietojen ja osaamisen yhdistäminen. Tiedon luovuttaminen halutaan tehdä pääsääntöisesti vasta lopullisen sopimuksen solmimisen jälkeen. Sopimussidonnaisuuden syntyminen on edellytys informaation luovuttamiselle. Keskeistä on se, miten paljon informaatiota on luovutettava neuvotteluvaiheessa, jotta sopimus olisi mahdollinen.

Sopimusneuvotteluille on tyypillistä, että neuvotteluosapuolten välillä vallitsee tiedollinen epätasapaino. Tiedollinen epätasapaino voi liittyä sopimuksen kohteeseen. Sopimusta tavoitellaan siksi, että yrityksellä itsellään ei ole kyseistä tietoa, osaamista tai tavaraa. Toisaalta tiedollinen epätasapaino koskee niitä ehtoja, joilla sopimus ollaan valmiita solmimaan. Tiedollinen epätasapaino vaikuttaa informaation luovuttamiseen. Se vaikuttaa siihen, mitä informaatiota osapuolten välillä liikkuu ja miten paljon.⁵¹

Sopimuksen ja yleensä liiketoiminnan mahdollisuuksia ei tunnisteta, jos informaatio on vähäistä.⁵² Mahdollisuuksia ei välttämättä tunnisteta esimerkiksi siksi, että neuvotteluiden kohde on jotain niin uutta, että toisella osapuolista ei ole käsitystä sopimuksen kohteesta ja sen arvosta. Kyse voi olla esimerkiksi ideasta, jota ei ole koskaan aiemmin toteutettu, kuten uudesta ohjelmaformaattista. Informaation uutuus voi pahimmillaan johtaa toisen osapuolen haluttomuuteen edes aloittaa neuvotteluita.⁵³ Informaation luovuttaja reagoi vastapuolen tarpeeseen saada informaatiota luovuttamalla sitä. Informaatio, joka halutaan ja voidaan paljastaa, ei välttämättä ole se informaatio, joka joudutaan ilmaisemaan vastapuolelle sopimuksen syntymiseksi. Halu ja pakko luovuttaa informaatiota yhdistyvät.

2.1.2. Informaation suojan tarve

Informaation luovuttamista koskevaan tarpeeseen liittyy luovuttajan halu pitää informaatio täysin itsellään. Informaatio halutaan pitää itsellä, koska informaatio

⁵¹ Taskinen 2002: 92.

⁵² Taskinen 2002: 92.

⁵³ Anton & Yao 2008: 319.

tiolla on merkitystä haltijansa liiketoiminnalle. Sillä, että kyseinen informaatio on yrityksen hallussa, on vaikutusta yrityksen liiketaloudelliseen menestykseen tavalla tai toisella. Tämä johtaa yrityksen haluun suojata sillä olevaa informaatiota. Informaation luomaa kilpailuetua ei haluta menettää.

Informaation luovuttajan tarve saada sopimus aikaan voi riippua yrityksen hallussaan pitämistä resursseista. Informaation haltijalla voi itsellään olla hallussaan informaation hyödyntämiseksi tarvittavat resurssit. Informaatio voi myös olla sellaista, että yrityksen intressit siihen merkitsevät sen halua lisensoida informaatio muiden hyödynnettäväksi. Toisaalta informaation haltija voi haluta hyödyntää informaatiota itse, mutta sen resurssit ja hallussa oleva tietotaito eivät riitä. Yrityksen omat resurssit tai halu eivät välttämättä riitä esimerkiksi tuottamaan tai kehittämään ideaa tai innovaatiota niin pitkälle, että siitä voisi syntyä valmis tuote, palvelu tai konsepti. Tällöin tarvitaan yhteistoimintaa.⁵⁴

Liikeneuvotteluissa ei ole harvinaista, että osapuolet luovuttavat toisilleen yrityssalaisuuden piiriin kuuluvaa informaatiota. Tämä informaatio on haltijalleen arvokasta. Informaation arvo perustuu sen merkitykselle luovuttajansa elinkeinoiminnassa sekä siihen, että informaation tuottaminen on aiheuttanut kustannuksia. Informaation haltija on uhrannut resursseja informaatioon. Siten tarve suojaamiseen kytkeytyy informaation merkitykseen nimenomaan haltijansa liiketoimintamenestyksen takaajana sekä kustannusten kattamisen tarpeeseen. Informaatiota ei haluta luovuttaa vastikkeetta tai ilman, että luovuttaja säilyttää edelleen kontrollin informaatioon. Halu suojata tietoa perustuu myös tiedon ominaisuuksiin yleensä: tieto on kallista tuottaa tai kehittää, mutta sen toistaminen voi olla edullista ja vaivatonta.⁵⁵ Informaation haltijalle on keskeistä, että se voi luottaa uskaltavansa luovuttaa informaatiota sopimusneuvotteluissa. Informaatiota uskalletaan luovuttaa, jos sen luovuttaminen on suojattua.

Erilaisiin neuvottelutilanteisiin voi liittyä erilainen luovutettavan informaation suojan tarve. Tähän vaikuttaa ensinnäkin sopimuksen kohde. Sopimuksen kohde voi olla mitä erilaisiin. Sopimuksen kohteena voi olla tieto ja osaaminen tai vielä täsmentymätön visio yhtä lailla kuin sopimuksen kohde voi olla materialisoitunut asia. Kohde voi olla monimuotoinen mutta samalla myös epämääräi-

⁵⁴ Helgesson 2000: 31–34.

⁵⁵ Taskinen 2002: 89.

nen.⁵⁶ Mitä monimutkaisempi, teknisempi tai tietotaidon luovuttamista vaativampi sopimuksen kohde on, sitä merkityksellisempää tietoa voidaan joutua luovuttamaan. Informaation merkityksen kasvaminen puolestaan yleensä lisää informaation suojan tarvetta.

Sopimuksen kohde vaikuttaa edelleen siihen, missä laajuudessa informaatiota joudutaan luovuttamaan. Se, kuinka paljon informaatiota joudutaan luovuttamaan, voi vaikuttaa sopimuksen syntytapaan. Informaation luovuttamisen laajuus vaikuttaa siihen, tarvitaanko esimerkiksi neuvotteluita ollenkaan, jolloin sopimus voi muodostua lähes tarjous – vastaus -kaavan mukaisesti. Sopiminen, joka edellyttää laajaa ja määrittelemättömän informaation luovuttamista, ei sovi perinteiseen sopimuksen syntymisen kaavaan etenkin, jos kyse on luottamuksellisen tiedon luovuttamisesta. Luottamuksellista eli yritykselle merkityksellistä tietoa halutaan suojata. Jos sopimus perustuisi yksinkertaiseen tarjoukseen ja siihen annettuun vastaukseen, merkitsisi se luottamuksellisen informaation paljastamista tarjouksen yhteydessä, johon ei yleensä olla valmiita. Perinteinen esimerkki neuvotteluja edellyttävästä sopimuksesta, joka edellyttää luottamuksellisen informaation luovuttamista, on lisenssisopimus. Lisenssisopimuksella lisenssinsaaaja saa oikeuden valmistaa ja myydä lisenssiantajan tuotetta lisenssimaksuja vastaan sovitulla ehdoilla⁵⁷.

Suojan tarpeeseen liittyy neuvottelutilanne. Kommunikaation ja sen sisällön erilaisuus perustuu siihen, että neuvottelutilanteet ovat luonteeltaan erilaisia. Informaation luovuttaminen on erilaisessa roolissa, jos neuvotteluiden kohde on kertasopimustyyppinen, esimerkiksi tietyn tavaran kauppa. Edelleen informaation luovuttaminen on keskeistä, jotta sopimus syntyisi. Osapuolille on tärkeää saada tietää toisen osapuolen rajaehdoista ja suhteuttaa tämä tieto omiin rajaehdoihin, jotta neuvotteluasema olisi yritykselle suotuisa. Se informaatio, mitä osapuolten välillä liikkuu, on usein selkeästi määriteltävissä etukäteen ja koostuu esimerkiksi toimitusehdoista. Sopimuksen syntyminen voi jopa lähestyä tarjous – vastaus -kaavan mukaan syntyvää sopimusta, jos toisen osapuolen esittämiin ehtoihin ollaan valmiita heti sitoutumaan. Tämä liittyy siihen, että informaatio, joka osapuolten tarvitsee tietää, ei tarvitse tuekseen ympäröivää informaatiota. Tavaran toimittaja esittää tarjouksen, jonka vastapuoli hyväksyy ehdoilla. Laajempiin sopimuksiin liittyy yleensä tarve luovuttaa informaatiota,

⁵⁶ Haavisto 2005: 123.

⁵⁷ Karnell 1985: 12.

joka tukee sopimuksen kohdetta koskevaa informaatiota tai sopimuksen kohteena olevaa informaatiota.

Neuvottelut eivät kuitenkaan aina ole suunniteltuja, tietyn kaavan mukaan eteneviä prosesseja, joiden lopputulos on ennustettavissa. Aloite neuvotteluihin saattaa syntyä ilman, että osapuolet tarkasti tietävät sopimusneuvotteluissa syntyvän sopimuksen sisältöä. Neuvotteluprosessin eteneminen ja lopputulos ovat siten suunnittelemattomia. Jos neuvotteluiden kohde ja tavoite on täsmennytön, myös luovutettavan informaation selkeä määrittely on mahdotonta. Tällöin informaation suoja ja sen tarve voivat olla erityisen epäselviä.

Informaation suojan tarpeeseen liittyvät tiedon luovuttamisen ja sen tarpeen lähtökohdat, jotka voivat olla erilaiset. Tähän liittyy useita näkökulmia: toinen osapuolista useimmiten luovuttaa enemmän tietoa kuin vastapuoli, toisen osapuolen luovuttama tieto voi olla kriittisempää liiketoimintamenestyksen kannalta kuin neuvottelukumppanin tai luovutettava tieto ei ole luonteeltaan samankaltaista molemmilla osapuolilla. Erityisen selvää informaation luovuttamista koskeva epätasapaino on esimerkiksi tilanteessa, jossa yritys hakee rahoitusta liiketoiminnalleen ulkopuolisilta tahoilta. Saadakseen rahoituksen hakija joutuu luovuttamaan merkittäviäkin yrityssalaisuuksiaan. Vastaavasti rahoittajalla ei ole tarvetta luottamuksellisen informaation luovuttamiseen. Rahoituksen tarvitsijan ei ole oleellista saada informaatiota esimerkiksi pankin kehittämissuunnitelmista tai pankin omistaman kiinteistön myymisestä.⁵⁸

Jos sopimuksen edellytyksenä on laaja informaationvaihto osapuolten välillä, sopimuksen solmimiseen ja neuvotteluprosessiin kiinnitetään enemmän huomiota, koska laaja informaation vaihdanta tarkoittaa yleensä myös yritykselle arvokkaamman informaation jakamista neuvottelukumppanille. Tämä johtaa yleensä siihen, että informaation suojaan kiinnitetään suurempaa huomiota. Informaation suojan varmistaminen on seurausta siitä, että informaation suojausta ollaan epävarmoja. Varmistamalla informaation saavan suojaa voidaan luottaa siihen, että informaatio todellisuudessa nauttii suojaa. Siksi informaatio uskalletaan puolestaan luovuttaa.

⁵⁸ Ks. Konstari & Kalima 2002: 39, jossa luetellaan, minkälainen informaatio voi muodostaa pankin oman liikesalaisuuden.

2.2. Informaatiotyyppit neuvotteluissa

2.2.1. Informaation tyypittely - kehykset

Informaatio liittyy keskeisesti sopimusneuvotteluihin. Yrityksellä oleva informaatio voi olla syy siihen, miksi neuvotteluiden vastapuoli haluaa tehdä yrityksen kanssa sopimuksen. Näin on erityisesti informaation ollessa sopimuksen kohde. Informaation merkitys sopimusneuvotteluissa kuitenkin vaihtelee, koska neuvotteluilla tavoiteltavat sopimukset voivat olla luonteeltaan hyvin erilaisia.

Yrityksellä oleva informaatio voi olla luonteelta erilaista. Yrityksellä oleva informaatio voidaan informaation sisällön luonteen perusteella jakaa taloudelliseen, tekniseen, hallinnolliseen ja strategiseen tietoon. Informaatiota voidaan siten tyypitellä sen luonteen mukaan.

Toisaalta luovutettava informaatio voi erota sen salaisuusasteen mukaan. Tyypillisesti luovutettava informaatio on yrityksen sisäistä informaatiota. Yrityksen sisäinen informaatio on yleensä informaatiota, joka joudutaan luovuttamaan, koska se on rajattujen tahojen hallussa. Luovutettava informaatio voi olla myös yleistä. Yleinen informaatio joudutaan luovuttamaan, koska vastapuolelle ei sitä ole. Informaation salaisuusasteen mukaiseen tyypittelyyn liittyy läheisesti se, että informaatiota voidaan tyypitellä myös sen uutuuden perusteella.

Kaikkeen liiketoimintaan liittyy tietoa, sillä kaikki yritykset käyttävät osaamista, omaa, toiselta saatua tai yhteistoiminnassa kehitettyä, muodossa tai toisessa⁵⁹. Yrityksen tuotteiden, innovaatioiden ja osaamisen ympärillä on monenluonteista tietoa, joka on kietoutunut osaksi kohdettaan ja jota syntyy jatkuvasti lisää ja joka uudistuu.⁶⁰ Tieto lisääntyy, täsmentyy ja rönsyilee liiketoiminnan harjoittamisen myötä. Tämä perustuu työntekijöiden ammattitaitoon, oppimiseen, informaation tietoiseen kehittämiseen ja hankkimiseen sekä impulssien seuraamiseen. Yrityksellä olevalla ja sille syntyvällä informaatiolla on merkitystä suhteessa yrityksen liiketoimintamenestykseen eri tavoilla. Informaatiota voi syntyä eri tavoilla ja informaatiota voidaan jakaa tyyppeihin sen syntyvän

⁵⁹ Wikström, Normann, Anell, Ekvall, Forslin & Skärvad 1995: 100.

⁶⁰ Ståhlros 1986: 40.

mukaan. Lisäksi informaatiota voidaan jakaa sen mukaan, mikä on synnyttänyt informaation.

Informaation syntymiseen liittyy läheisesti toisaalta informaation arvo ja merkitys. Toisella tiedolla nähdään selkeämmin sen itsenäinen arvo toisen informaation roolin ollessa ennemminkin tukitietona oleminen. Kysymys liittyy olennaisesti know how'n käsitteeseen. Informaatiota voidaan siis tyypitellä know how'n käsitteen kautta sekä informaation yksilöitävyyden mukaisesti.

2.2.2. Informaation sisällön luonteen mukainen tyypittely

Liiketoiminnan harjoittaminen edellyttää yrityksellä olevan eriluonteista tietoa. Yrityksellä olevaan informaatioon vaikuttaa keskeisesti yrityksen liiketoimintala. Kilpailuedun luominen alalla yleensä merkitsee, että yrityksellä on oltava yleisen informaation ja osaamisen lisäksi hallussaan sellaista informaatiota ja osaamista, jolla voidaan katsoa olevan erityistä merkitystä haltijansa liiketoimintamenestykselle.

Yrityksen informaatiovarallisuus voidaan jakaa neljään ryhmään, joihin kuuluva informaatio eroaa toisistaan sisällön luonteeltaan: tekniseen, taloudelliseen, hallinnolliseen ja strategiseen.⁶¹ Yrityksille ei ole välttämätöntä tuottaa tai pitää hallussaan kaikkiin näihin ryhmiin kuuluvaa tietoa. Tietyn luonteisen informaation merkitys yrityksen liiketoiminnalle voi olla keskeisempi kuin toisen. Tämä vaikuttaa myös siihen, minkä tiedon suojaaminen on yritykselle keskeistä.

Taloudellisen tiedon roolina on usein tukea yrityksen liiketoimintaa ja sen harjoittamista. Taloudellinen tieto voi myös syntyä liiketoiminnan harjoittamisen tuloksena kuten esimerkiksi tiedot yrityksen menestymisestä verrattuna kilpailijoihin. Liiketaloudellinen menestyminen yleensä vaatii, että yrityksen on tuotettava taloudellista informaatiota omasta toiminnastaan sekä organisoitava sitä, koska taloudellista tietoa tarvitaan päätöksenteon tueksi. Taloudellista tietoa on esimerkiksi hinnoittelua, alihankkijoita ja taloudellista kehitystä koskeva informaatio. Taloudellinen tieto kertoo, miten yritys menestyy liiketoiminnas-

⁶¹ Helgesson (2000: 91–93) on väitöskirjassaan jakanut informaation tekniseen, taloudelliseen ja hallinnolliseen.

saan ja mihin se perustuu. Taloudellinen tieto sen lisäksi, että se on itsenäisesti tärkeitä, on usein olennainen osa yrityksen teknistä tietoa.⁶²

Yrityksellä oleva tekninen tieto koostuu esimerkiksi varastointia, tuotantojärjestelmiä tai -laitteita koskevasta informaatiosta. Ominaista sille on, että tiedolla on tekninen funktio. Tekninen tieto syntyy yrityksissä yleensä, koska sen kehittämiseen panostetaan. Tämä ei kuitenkaan tarkoita sitä, että teknistä innovaatiota olisi aina lähdeittävä tietoisesti kehittämään. Se voi syntyä idean perusteella tai oppimisen myötä. Tietoisesta kehitystoiminnan lisäksi informaation syntyminen voi perustua kokemukseen, jolla tarkoitetaan informaation hyödyntämisen kautta syntyvää tietoa.⁶³

Teknisen innovaation kehittämisessä on usein eri vaiheita esimerkiksi suunnitteluvaihe, tuotantovaihe ja markkinointivaihe. Tekninen suunnittelutyö tuottaa tuotekuvia, työkalukuvia, tuotteiden prototyyppejä ja muuta vastaavaa materiaalia, joka tukee innovaation toteuttamista. Innovaation saaminen markkinoille taas vaatii jonkinlaista tuotantovaihetta. Siten yrityksellä olevan teknisen tiedon määrä kasvaa prosessin edetessä, minkä lisäksi yksinomaan tekniseksi katsottavan informaation ympärille kehittyy sitä tukevaa muun luonteista informaatiota. Teknisen tiedon merkitys haltijansa liiketoiminnalle riippuu keskeisesti siitä alasta, jolla elinkeinonharjoittaja toimii. Tekniselle informaatiolle on lisäksi ominaista, että se voidaan hankkia ulkopuolisilta.⁶⁴

Yrityksellä oleva hallinnollinen informaatio liittyy yrityksen organisaatioon ja siihen, miten se yrityksenä toimii. Tällaista tietoa ovat esimerkiksi organisaatiokaaviot ja -taulukot. Myös hallinnollisella informaatiolla on arvoa yritykselle, koska sen ilmaiseminen ulkopuolisille saattaa paljastaa merkittäviä eroja yritysten tavassa toimia. Toimintatapojen erilaisuus voi puolestaan olla ratkaiseva tekijä yritysten menestyseroille, koska toimiminen muista eroavalla tavalla voi luoda toiminnan tehokkuuteen merkittäviä eroja. Lisäksi hallinnollinen informaatio voi kertoa, mihin yritys on suuntaamassa toimintaansa, mikä voi pienel-

⁶² Helgesson 2000: 92–93.

⁶³ Helgesson 2000: 91–92.

⁶⁴ Helgesson 2000: 91–92.

lä alalla muodostua tärkeäksi informaatioksi ulkopuolisiin tahoihin nähden. Siten hallinnollisen tieto yhdistyy strategiseen tietoon.⁶⁵

Strateginen tieto kertoo, mihin yritys on tähtäämässä. Strateginen tieto välittää lisäksi tietoa keinoista, joilla yritys aikoo tavoitteet saavuttaa. Yrityksen tavoitteet voivat olla puhtaasti taloudellisia tavoitteita, mutta ne voivat olla myös tutkimuksellisia tai tekniseen kehitykseen liittyviä. Strategiseen tietoon kuuluvat siten esimerkiksi yrityksen liikeidea ja toimintasuunnitelmat, kuten markkinasegmenttejä koskevat tavoitteet ja niihin liittyvät uudistukset yrityksen organisaatiossa.⁶⁶

Sopimuksen kohde määrittää sen relevantin informaation, jota neuvotteluosapuolten voi olla tarve luovuttaa. Liikeneuvotteluissa ei yleensä luovuteta ainoastaan tietyn luonteista informaatiota. Informaation luonne ei ratkaise sitä, millä informaatiolla arvioidaan olevan merkitystä sopimuksen aikaansaamiseksi ja joka siksi voidaan joutua luovuttamaan. Luovutettava informaatio voi olla luonteeltaan mitä tahansa, mikä tukee toisen osapuolen ratkaisua siitä, että sopimukseen kannattaa sitoutua. Kyse on yleensä siitä, mitä sellaista informaatiota on tarve luovuttaa, jolla on erityistä merkitystä haltijalleen.

2.2.3. Informaation tyypittely salaisuusasteen mukaan

Neuvotteluissa luovutettava informaation salaisuusaste voi vaihdella. Luovutettava informaatio voi olla yleisesti tiedossa tai informaatio voi olla jotain erityistä, jolloin se on tiedossa vain rajoitetulla joukolla. Erityisen informaation lisäksi myös yleisellä informaatiolla voi olla merkitystä haltijansa elinkeinotoiminnalle. Niiden ero perustuu siihen, että erityiseksi määritelty informaatio on ainoastaan rajatun joukon hallussa, mikä luo arvon informaatiolle. Siten erityiseen informaatioon liittyy käsite yrityksen sisäinen tieto. Yrityksen sisäinen tieto on usein se informaatio, jota neuvotteluissa joudutaan luovuttamaan. Informaatio joudutaan luovuttamaan, koska sitä ei vastapuolella ole.

Yrityksen sisäinen tieto ja sen erityisyys on yleensä syy, miksi informaatio halutaan suojata. Informaatio tuo kilpailuetua ja muiden ei haluta saavuttavan tätä yrityksen etumatkaa ilman yrityksen kontrollia. Tähän perustuu usein myös se,

⁶⁵ Helgesson 2000: 92.

⁶⁶ Helgesson 2000: 283.

miksi informaatio saa tai voi saada suojaa automaattisten lakisääteisten mekanismien kautta.

Liiketoiminta-ala vaikuttaa siihen, mitä tietoa ja osaamista yrityksellä on. Liiketoiminta-ala määrittää lisäksi sitä, minkä tiedon voidaan katsoa olevan erityistä. Ala vaikuttaa siihen, minkä yleisesti saatavilla olevan ja tunnetun informaation yrityksellä voidaan olettaa olevan hallussaan. Lisäksi ala määrittää, mihin liittyvää erityistä tietoa ja osaamista yrityksellä on tai voidaan olettaa olevan hallussaan. Se, että yrityksellä on hallussaan tietty erityinen tieto, joka on luonut sen menestyksen, voi olla yleisesti tiedossa ilman, että tunnettaisiin tämän salaisuuden sisältöä⁶⁷.

Yleisesti tunnetun informaation oletetaan olevan alan elinkeinonharjoittajien hallussa, koska se on niiden saatavilla. Näin ei kuitenkaan aina ole. Yleisesti tiedossa ja saatavilla oleva informaatio voi muodostaa neuvotteluissa luovutettavan informaation tai osan siitä esimerkiksi, jos toinen neuvotteluosapuolista on uusi toimija alalla. Syynä voi olla myös yleisen kehitystason vaihtelu maantieteellisten alueiden välillä. Syy neuvotella voi muodostua siitä, että toinen osapuolista tarvitsee informaatiota, jota alan elinkeinonharjoittaja tarvitsee.

Se, että informaatio on yleistä, julkista ja siten kaikkien saatavilla olevaa, ei poista informaation arvoa. Ei-salaista tietoa voidaan lisensoida, jolloin liiketaloudellisesti katsottuna informaatiolla on arvoa. Tämä perustuu siihen, että informaation kehittäminen vie usein aikaa ja kehitystyön tulokset voivat olla vähäisiä.⁶⁸ Informaatio ei kuitenkaan välttämättä ole enää yrityksen sisäiseksi tiedoksi katsottavaa. Tämä voi vaikuttaa informaation suojaan, koska kaikki informaation suojamekanismit eivät välttämättä ole enää voimassa. Informaation ei kuitenkaan tarvitse olla salaista, jotta sillä olisi merkitystä ja sen suojaan ei tarvitsisi kiinnittää huomiota luovutustilanteissa. Erityisesti tukitiedon suojalla voi olla merkitystä.

Erityisyys ei tarkoita sitä, että tietyn informaation tulisi olla ainoastaan yhden tahon hallussa. Informaation arvoa ei poista se, että se on useamman tahon hallussa. Sama tieto voi olla useampien toimesta itsenäisesti kehitetty. Informaation hallussa pitäjä on myös voinut luovuttaa informaatiota luottamuksellisesti

⁶⁷ Hyvä esimerkki tästä on Coca-Colan valmistusresepti. Ks. Vapaavuori 2005: 31.

⁶⁸ Ståhlros 1986: 33.

eteenpäin. Tietoa ei voi lukita samalla tavalla kassakaappiin kuin jotain esinettä ja siten varmistaa, ettei se koskaan löydy muulta. Neuvotteluissa sopimuksen kohde voi kietoutua sellaisen informaation ympärille, joka molemmilla on jo hallussaan ilman, että informaatio on yleistä. Neuvottelut voivat koskea esimerkiksi sitä, miten molemmilla olevaa informaation pystytään paremmin hyödyntämään. Tämä perustuu siihen, että sama tieto ei aseta yrityksiä välttämättä yhdenvertaiseen asemaan⁶⁹.

2.2.4. Uutuus tyypittelyn perustana

Informaation arvon laskeminen ajan kuluessa edellyttää, että liiketoiminnassa menestymiseksi on tuotettava uutta informaatiota. Uuden tiedon kehittäminen ja hankkiminen tarkoittavat yleensä sitä, että liiketoiminnassa menestyminen aikatekijän vaikutuksesta ei useinkaan perustu samaan muuttumattomaan informaatioon koko yrityksen toiminta-ajan. Se, että yritys pitää hallussaan tiettyä informaatiota, ei välttämättä riitä. Tämä informaatio voi vaatia lisäksi uutta informaatiota, jotta taloudellinen menestyminen olisi saavutettavissa. Siksi uutta tietoa on kehitettävä.

Informaation arvo liittyy usein sen uutuuteen, alkuperään ja innovatiivisuuden asteeseen. Uutuus on kuitenkin suhteellinen käsite. Ajan kuluessa tietyn informaation arvo yleensä laskee, osin siksi, että siitä tulee yleisesti tunnettua. Siten informaation arvo ei ole vakio. Informaatio elää eräänlaista kiertoliikettä: informaatio, joka aluksi on yrityksen sisäistä yritysvarallisuutta, muuttuu ajan kuluessa redistributiiviseksi⁷⁰ tiedoksi palvelemaan varallisuuden uusjakoa. Siitä tulee yleistä. Tämä informaatio puolestaan muuttuu takaisin produktiiviseksi.⁷¹

Uusi tieto rakentuu aina vanhan varaan⁷². Vanha tieto synnyttää uutta tietoa, koska vanhan tiedon riittämättömyys luo tarpeen uudelle tiedolle. Uuden tiedon kehittäminen ja hankkiminen muuttaa ja lisää yrityksen erityistä informaatiota. Yritys kehittää uutta tietoa ensinnäkin sisäiseen erityiseen informaatioon perustuen sen lisäksi, että uusi tieto voi syntyä yleisen informaation pohjalta.

⁶⁹ Helgesson 2000: 299.

⁷⁰ Rudanko 1998: 220.

⁷¹ Huovinen 2004: 356-357.

⁷² Kanniainen, Takalo & Simojoki 1998: 145.

Erityisestä informaatiosta halutaan tehdä jotain vielä erityisempää, jotta muiden olisi hankalampaa saavuttaa yrityksen kilpailuetua. Tällöin erityisen informaation arvo nousee edelleen, jolloin suojan tarve kasvaa.

2.2.5. Informaation syntylähteen mukainen tyypittely

Tarpeen ja impulssin informaation syntymiselle voivat synnyttää eri seikat. Liiketoiminta, tieto, osaaminen ja innovaatiot voivat syntyä erilaisten prosessien kautta. Innovaatio voi liittyä keskeisesti yhden henkilön ideoihin, osaamiseen ja tietotaitoon, know how'hun. Idea johtaa tutkimus- ja kehitystoimintaan, jonka lopputuloksena syntyy esimerkiksi menestyvä tuote, palvelu tai liiketoimintakonsepti. Idean haltijan hallussa oleva keskeinen keino saavuttaa liiketoimintamenestystä on hyödyntää itse tuotetta, palvelua tai konseptia tai jakaa siihen oikeuksia muille lisensoinnin kautta.⁷³ Muiden elinkeinonharjoittajien syy neuvotella kyseisen elinkeinonharjoittajan kanssa on saada mahdollisuus itse hyödyntää tuotetta, palvelua tai konseptia. Tämä vaatii, että yritys saa tuotetta, palvelua tai konseptia koskevan informaation sen kehittäjältä.

Liiketoimintaympäristö on olennainen osa yrityksen liiketoimintaa. Huomattava osa yrityksen liiketoiminnan ja informaation tuottamisen tarvitsemista impulsseista saadaan markkinoilta.⁷⁴ Innovaatiot ja tieto voivat syntyä siten markkinoilta ja erilaisten kontaktien kautta saadun palautteen ja signaalien perusteella. Nämä palautteet ja markkinoiden preferenssit johtavat tutkimus- ja kehitystoiminnan kautta uuden osaamisen, tuotteiden ja palvelun luomiseen. Yrityksen elinkeinomenestykselle tärkeätä tietoa syntyy useassa vaiheessa. Informaation haltijalle on tärkeää tieto, joka saadaan markkinoilta ja joka kertoo mitä markkinat haluavat, sekä yhtäältä kehitystoiminnan tuloksena syntyvä tieto. Uuden informaation, tuotteen ja osaamisen perustana oleva markkinoilta saatu informaatio ja siitä tehdyt päätelmät sekä toteutuksena syntyvä tieto on suojattava, jotta niiden hyödyntämisestä saatava liiketaloudellinen etu ei siirry yrityksen ulkopuolelle. Muiden elinkeinonharjoittajien intressit voivat koskea kaikkea prosessiin liittyvää informaatiota.⁷⁵

⁷³ Helgesson 2000: 31–34.

⁷⁴ Stähle & Grönroos 1999: 177–178.

⁷⁵ Helgesson 2000: 31–34, 89.

Informaation yritykselle luovat usein sen työntekijät. Yritystä itseään tai esimerkiksi markkinoita voidaan tuskin määritellä informaation luojiksi. Ne ovat se ympäristö, jotka voivat synnyttää informaation. Yrityksen sisäinen informaatio muodostuu näin usein sen työntekijöiden aikaansaannoksista. Yrityksen työntekijät hyödyntävät työnteossaan ja tehtäviä suorittaessaan ammattitaitoaan, joka perustuu yleisen koulutuksen⁷⁶ lisäksi siihen osaamiseen, mikä heille syntyy heidän suorittaessaan työtehtäviään työnantajan lukuun. Työtehtävien suorittamiseen työntekijät tarvitsevat yrityksen resursseja. Työtehtävien suorittamisen tuloksena syntyy usein yrityksen kannalta merkittävää informaatiota ja osaamista, jonka suojaaminen koetaan yrityksen kannalta tärkeäksi. Työtehtävien suorittamisen yhteydessä tapahtuva oppiminen kuitenkin tekee vaikeaksi sen, että tiedon voidaan katsoa kuuluvan ainoastaan yrityksen eduksi käytettäväksi. Rajanveto yritystiedon ja ammattitaitoon kuuluvan tiedon välillä on vaikeaa.⁷⁷ Yrityksen kannalta olennaista on pystyä sitomaan keskeisin informaatio yrityskohtaiseksi salaisuudeksi.

Oppimalla hankitulla tiedolla on kasvava strateginen merkitys yritysten liiketoiminnassa. Yksi entistä tärkeämpi syy yritykselle solmia erilaisia yhteistyösuhteita ja -verkostoja on varmistaa yrityksen henkilöstöllä olevan mahdollisuus hankkia uutta tietoa oppimalla sitä yhteistyökumppaneilta. Työntekijöiden oppimisen kautta yritys voi saada kilpailuetua sekä merkityksellisten aineettomien oikeuksien syntyminen on todennäköisempää. Tästä syystä on yritysten yhteistyössä vaihdettavan informaation ja tämän informaation vaihdon kautta syntyvien ideoiden käytön sääntelemisellä keskeinen merkitys. Enää ei yksittäisillä patenteilla ja aineettomilla oikeuksilla välttämättä ole olennaista merkitystä yrityksen menestyksen kannalta. Olennaista on yrityksen työntekijöiden osaamisen kilpailukykyisyys ja heidän mahdollisuudet hyödyntää uutta tietoa omassa toiminnassaan yrityksen palveluksessa.⁷⁸ Tätä kautta syntyy yritystieto. Yhteistyön kautta myös hankitaan tietoisesti informaatiota ja siten lisätään yrityksen informaatiovarallisuutta.

⁷⁶ Yleiseksi ammattitaidoksi tai -tiedoksi voidaan katsoa sellainen perusosaaminen ja -asiantuntemus, joka on tunnusomaista ainakin merkittävälle osalle tietyllä alalla työskentelevistä ammattihenkilöistä. Tällainen tieto ei ole tietoa, joka määritellään yrityksen liiketoiminnan harjoittamiseen liittyväksi erityiseksi tiedoksi ja osaamiseksi. Nyblin 2004: 213.

⁷⁷ HE 114/1978: 14.

⁷⁸ Stähle ym. 1999: 164; Rahnasto 2001: 80, 93–94.

2.2.6. Tyypittely syntymistavan perusteella

Informaatio voi syntyä eri tavoin. Keskeinen yritystieto voi syntyä sattumalta. Tähän liittyy olennaisesti informaation syntyminen idean perusteella. Idea voi koskea jotain täysin uutta ja tarkoittaa jonkin sellaisen luomista, mitä kukaan muu ei ole aiemmin tehnyt tai ei ole ollut mahdollista tehdä. Sama idea voidaan myös keksiä monta kertaa uudelleen, koska impulssi idealle tulee usein markkinoilta. Idea voi syntyä samanaikaisesti useassa eri paikassa tai sen taustalla oleva ajatus voi olla yhteinen. Ideat ovat usein kansainvälisiä, mikä tarkoittaa niiden hyödyntämisen olevan mahdollista rajoittamattomalla alueella. Informaation suojaamisen kannalta keskeistä on se, että idealla ei ole useinkaan itseisarvoa. Niiden toteuttaminen ratkaisee, jolloin vasta idea, joka toteutetaan, on johtanut tulokseen. Idea itsessään ei ole vielä ratkaisu eikä kerro lopullisen toteutuksen muotoa.⁷⁹ Idea vaatii yleensä, että sitä kehitetään edelleen. Pelkän idean erityistä merkitystä ei välttämättä huomata. Yksi syy siihen voi olla, että ideaa ei aina synnytä aiempi tieto tai tiedostettu impulssi.

Informaatio syntyy yleensä sattumalta myös silloin, kun informaatio syntyy kokemuksen kautta. Tietyn toiminnan harjoittaminen synnyttää informaation. Kokemuksen kautta syntyvä informaatio on tietoa siitä, miten tietoa tulee käyttää hyväksi. Kokemuksen kautta syntyvä tieto voi perustua ei-salaiseen, yleiseen informaatioon. Kokemukseen perustuvan informaation arvon määrittämistä helpottaa se, että tieto voi liittyä salaisena pidettävään informaatioon tai sen merkitys liiketoimintamenestykselle on huomattavissa toiminnan menestyksen perusteella.

Informaation syntymisen tapa on myös informaation tietoinen kehittäminen. Tietylle informaatiolle on nähty tarve ja sen hankkimiseksi uhrataan resursseja. Tarpeen informaation kehittämiselle synnyttää yleensä liiketoiminta, jossa halutaan saavuttaa suurempaa menestystä. Kyse voi olla myös halusta suunnata toimintaa uudelleen. Informaation arvo ja siten suojan tarve on yleensä helpompi havaita silloin, kun informaatio on tietoisesti kehitetty. Tähän vaikuttaa esimerkiksi se, että kehittäminen vaatii resurssien uhraamista.

⁷⁹ Enäjärvi 2008: 2; Välikangas 2008: C10

2.2.7. Know how'n käsite tyypittelyn perustana

Informaatio, jota yritys pitää hallussaan, kehittää ja hyödyntää, liittyy läheisesti know how'n käsitteeseen. Know how on laajassa merkityksessä ymmärrettynä kaikki se tieto ja kokemus, jota tietyn elinkeinon harjoittamiseksi tarvitaan. Ymmärrettynä know how näin laajasti tarkoitetaan sillä myös tietoa, joka vastaa kysymykseen "know what"⁸⁰. Know how'n käsitettä on toisaalta pyritty tarkentamaan. Tällöin on tullut esille know how'n liitännäisyys yrityssalaisuuden käsitteeseen. Yrityssalaisuus on tietoa, jonka suojan tarpeen lainsäädäntö tunnustaa ja jonka suojaksi on luotu mekanismeja. Yrityssalaisuuden voidaankin Ståhlrosin⁸¹ mukaan katsoa olevan juridinen käsitevastine elinkeinotoiminnassa käytettävälle teknis-kaupalliselle know how -termille siltä osin kuin tieto on salaista. Yrityssalaisuus on know how'ta, jonka merkitys haltijalleen tunnustetaan siksi, että se on salaista. Informaation salaisuus synnyttää informaation arvon ja merkityksen haltijalleen. Yrityssalaisuus on siten know how'ta, jolla on erityistä arvoa ja merkitystä elinkeinotoiminnassa. Laajan tulkinnan mukaan know how sisältää kuitenkin myös yrityssalaisuuden suojan ulkopuolelle jäävän informaation. Siten know how ei välttämättä merkitse, että kysymys olisi jostakin salaisesta asiasta⁸².

Know how voidaan ymmärtää myös suppeammin, jolloin se käsittää ainoastaan sen informaation, joka on liitännäinen suhteessa liikesalaisuuksiin ja immateriaalioikeuksiin ja jolla tästä syystä voi olla merkitystä. Know how'lla tarkoitetaan suppeassa merkityksessä näin tavallisesti yrityskokemuksia, joista useimpia voidaan kuvata kokemukseen perustuvaksi tiedoksi käyttää tietoa hyväksi⁸³. Know how ohjaa informaation hyödyntämistä ja se on siksi liitännäinen suhteessa johonkin toiseen informaatioon. Liitännäisyys merkitsee know how'lla tarkoitettavan tukitietoa. Know how sisältää tällöin vaatimuksen käytännöistä sekä siitä, että sen merkitys on ymmärrettävä johonkin tiettyyn asiaan nähden. Siten know how'n itsenäinen merkitys voi olla vähäinen, mutta sen itsenäinen merkitys voidaan silti tunnistaa⁸⁴.

⁸⁰ Ståhlros 1986: 49.

⁸¹ Ståhlros 1986: 28.

⁸² Aaltonen 1985: 150.

⁸³ HE 114/1978: 14. Ks. myös Castrén 1973: 18.

⁸⁴ Merkityksellistä on, voidaanko tämä tieto katsoa yrityssalaisuudeksi.

Know how -käsitteen yhdistäminen yrityssalaisuuden käsitteeseen sekä yrityskokemuksen käsitteeseen tarkoittaa, että know how voi ilmetä monessa eri muodossa. Siten know how'n määrittely on vaikeaa eikä sitä yksiselitteisesti usein voida tehdä. Sillä voidaan käsittää kaikki aineellisessa muodossa oleva materiaali eli ohjeistukset, kaavat, piirustukset, tulosteet, manuaalit ja analyytiset keinot tarkastaa ja kontrolloida prosesseja. Toisaalta se voi käsittää myös aineettoman informaation ja osaamisen kuten tiedon käytännön toimenpiteistä, workshop toiminnan tulokset tai henkilökohtaisen kokemuksen kautta syntyvän informaation ja tietotaidon.⁸⁵ Know how'llle on kuitenkin ominaista sen immateriaalinen luonne.

Know how voi mahdollistaa sen, että know how'n haltija kykenee tekemään jotain, mitä sen kilpailijat eivät osaa tai voi tehdä tai se tekee saman paremmin, tuloksekkaammin tai uudella tavalla. Tällaisen informaation voidaan myös herkemmin katsoa muodostavan yrityssalaisuuden. Informaation tuomasta edusta on yleensä kysymys silloin, kun neuvotellaan know how'sta. Neuvottelukumppani osaa tai tietää, miten jotain pitäisi tehdä. Toisella elinkeinonharjoittajalla on tarve saada informaatio alalla menestymiseksi. Informaation luovuttajan intressi on, että se taho, jonka kanssa know how'sta neuvotellaan, ei saa sitä ilman, että luovuttajalla on kontrolli jakamaansa informaatioon. Kyse on siitä, että menestystä ei haluta jakaa, jollei se tarkoita mahdollisuutta saavuttaa jotain itselle yhteistoiminnan kautta.

2.2.8. Informaation yksilöitävyyden merkitys

Yritys voi luovuttaa myös keskeneräistä ja epämääräistä informaatiota. Toisaalta luovutettava informaatio voi muodostaa tarkasti rajatun informaatiokimpun, joka liittyy tiettyyn asiaan. Luovutettavan informaation arvo voidaan nähdä eri tavalla, minkä lisäksi se myös tunnistetaan ja tunnustetaan eri tavoilla. Arvo vaikuttaa lisäksi siihen, missä vaiheessa ja miksi informaatio joudutaan luovuttamaan. Informaation luovuttajan vastapuolen tarve saada informaatio ennen sopimuksen solmimista voi olla erilainen ja eri laajuinen.

Informaation arvoa ei ole välttämättä helppo nähdä. Tämä konkretisoituu ideoiden ja tukitiedon kohdalla. Jos haluaa muiden innostuvat ideastaan, on idea

⁸⁵ Newcomer: 228.

kuitenkin tuotava ulkopuolisten tahojen tietoisuuteen.⁸⁶ Se on jaettava vasta-
puolen kanssa. Idean arvon määrittämisen hankaluus voi vaikuttaa siihen, että
informaation luovuttaja ei näe tarvetta erityiselle idean suojaamiselle. Idean
arvosta ja suojan tarpeesta voidaan tulla tietoisiksi vasta kun muut alkavat kiin-
nostua siitä. Toisaalta suojaamisen mahdollisuuksia ei välttämättä tunnisteta,
koska niihinkin liittyy suurta epävarmuutta. Tunnistaminen voi olla vaikeaa
juuri siksi, että luovutettava informaatio on epämääräistä.

Informaation suojan mekanismit voidaan havaita eri tavalla, jos luovutettava
informaatio on selkeätä. Kyse on siitä, että tiedetään mitä luovutetaan ja missä
muodossa. Informaatio voidaan tällöin selkeästi tunnistaa esimerkiksi yrityssa-
laisuudeksi ja tämä käsitys voidaan neuvotteluissa ilmaista vastapuolelle. Li-
säksi vastaanottajan on omalla tahollaan helpompi käsittää luovutettavan in-
formaation luonne ja sen saama automaattinen suoja.

2.3. Informaation suojaamisen välineet

2.3.1. Informaation lainsäädännöllinen suoja sopimusneuvotteluissa

Informaation suojaamisen merkitystä on korostanut se, että yrityksen liiketoi-
mintamenestyksen kulmakivi on nykyisin luonteeltaan immateriaalista⁸⁷. In-
formaatiovarallisuuden suojaamiseksi on luotu sääntelyä. Immateriaalioikeuk-
sia koskeva lainsäädäntö, yritys- ja liikesalaisuuksia sekä vilpillistä kilpailua
koskeva sääntely perustuvat tarpeelle suojata yritysten menestymistä elinkeino-
toiminnassa. Perustana nähdään informaation merkitys liiketoimintamenestyk-
selle ja kilpailuedulle.

Informaation suojaamisella on pyritty luomaan kannusteita investoida infor-
maation ja osaamisen kehittämiseen. Siten on tiedostettu se, että yritysten pää-
töksiin uhrata resurssejaan informaation tuottamiseen vaikuttaa se, mitä yritys
katsoo investoinnistaan saatavan korvaukseksi. Korvaukseksi halutaan kilpai-
luetua tuovia oikeuksia, jotka liittyvät informaatioon.

⁸⁶ Enäjärvi 2008: 2; Välikangas 2008: C10.

⁸⁷ Vapaavuori 2005: 2.

Yritys haluaa suojaa tiedolle, jolla on suuri merkitys liiketoiminnalle. Lainsäädännössä on nähty tarve tämän tarpeen tukemiselle. Yritys- ja liikesalaisuuksia suojataan, minkä lisäksi sama tausta on immateriaalioikeuksilla. Patentilla tavoitellaan yksinoikeutta omaan tuotteeseen, etumatkaa kilpailijoihin ja rauhaa keksinnön viimeistelyyn sekä patentin myymisen ja siihen myönnettyjen lisenssien kautta saatavia tuloja⁸⁸. Yksinoikeusjärjestelmä tukee näin myös yhteiskunnan etuja.

Neuvotteluvaiheen informaation suoja koskevaa nimenomaista sääntelyä ei ole. Informaation suoja neuvotteluvaiheessa perustuu yleiseen informaation suojaksi luotuun sääntelyyn sekä sääntelyyn, joka voidaan ulottaa turvaamaan informaation luottamuksellisuutta. Informaation suoja rakentuu eri seikoista. Informaation automaattisesti nauttima suoja perustuu ensinnäkin siihen, että informaatiota suojaa lain säännös. Informaation tulee tällöin täyttää laissa objektiivisesti määritellyt vaatimukset. Näin on yritys- ja liikesalaisuuksien, teknisten esikuvien ja ohjeiden sekä immateriaalioikeuksien kohdalla. Lisäksi informaatiota voi suojata tapa, jota lainsäädäntö edellyttää elinkeinonharjoittajien nimenomaisesti noudattavan. Liiketoimintayrityksiä koskee vaatimus hyvän liiketavan noudattamisesta. Hyvä liiketapa voi välillisesti myös suojata informaatiota.

Informaation automaattiseen suojaan liitettävät yritys- ja liikesalaisuuksia, teknisiä esikuvia ja ohjeita sekä immateriaalioikeuksia suojaavat säännökset ovat sellaisia, että neuvottelutilanne ja osapuolten välinen suhde ovat toissijaisia suojan saamisen kannalta. Elinkeinoonharjoittajien välisellä suhteella ei ensisijaisesti ole merkitystä, koska suojan pohdinta edellyttää ensin, että informaatio voidaan tunnistaa sellaiseksi, että se saa tai on saanut lainsäädäntöön perustuvan suojan. Informaation suoja voi toisaalta perustua myös vahvasti osapuolten väliselle suhteelle ja olla yhteydessä neuvottelutilanteeseen. Neuvottelut toimintaympäristönä ja osapuolten suhde voivat määrittää, onko osapuolten välillä vaihdettu informaatio suojattu. Siten neuvottelumenettely ja yksipuolinen toiminta informaation suojaamiseksi saattavat vaikuttaa myös automaattiseen informaation suojaan.

Automaattisen suojan kannalta keskeisin sääntely muodostuu yritys- ja liikesalaisuuksia koskevista säännöksistä. Yrityssalaisuuksien suoja on nimen-

⁸⁸ Patentti- ja rekisterihallitus 2003: 4.

omaan yrityksen hallussaan pitämän sisäisen informaation suojaa. Säännöksillä yritys- ja liikesalaisuuksien suojasta on tarkoituksena estää tiedon oikeudeton ilmaiseminen tai käyttäminen niin, että informaation haltijan menestys elinkeinotoiminnassa ei vaarannu.⁸⁹ Lainsäädännöllisen suojan tarkoitus on tukea tarvetta luoda terve kilpailu sekä ehdoiltaan että ympäristöltään.

Yrityssalaisuuksien suojasta ei ole Suomessa säädetty erillislakia. Yritys- ja liikesalaisuuksia koskevat lainsäädännökset on hajautettu useaan eri lakiin, kuten rikoslakiin (RL 30:4–6 §), sopimatonta menettelyä elinkeinotoiminnassa sääntelevään lakiin (SopMenL 4 §) sekä työsopimuslakiin (TSL 3:4 §). Vaikka näiden säädösten tarjoama suoja tiedolle on suhteellisen sama, lakien tavoitteet ovat jossain määrin erilaisia⁹⁰. Laeissa tehdään rajauksia koskien yhteiskunnan, yrityksen että yksilön intressejä. Lainsäädäntöön perustuvan suojan monitahoisuus, tai pikemminkin kaksisuuntautuneisuus, näkyy lisäksi siinä, että seuraamuksena voi olla sekä julkisoikeudellisia (rikosoikeus) että siviilioikeudellisia (vahingonkorvaus) sanktioita.

Elinkeinorikoksia koskevassa rikoslain 30 luvussa säädetään yrityssalaisuuksien suojasta. Säännösten taustalla on yritystoiminnassa tarvittavan tietotaidon ja yritysten kehittymistavoitteita koskevan informaation tarpeen sekä taloudellisen merkityksen lisääntyminen. Lisäksi tarpeen yrityssalaisuuksien suojalle on luonut tekninen kehitys ja sen muutosvauhti. Toisaalta yrityssalaisuuksien suojalla pyritään täydentämään immateriaalisten yksinoikeuksien suojaa. Yrityssalaisuuksien suojan tarkoituksena on suojata myös sitä informaatiota, joka ei vielä ole patentoitavissa tai muutoin suojattavissa. Informaation arvo on usein suurimmillaan tässä vaiheessa.⁹¹

Yrityssalaisuuksia koskevien säännösten taustalla olevat tavoitteet eivät koske ainoastaan elinkeinotoimintaa harjoittavien intressejä, vaan säännöksillä on tarkoitus tukea myös yhteiskunnallisten intressien toteutumista. Tarkoituksena on edistää tutkimustyön ja tuotekehittelyn avulla tapahtuvaa teknistä ja taloudellista kehitystä.⁹² Castrén⁹³ on useassa yhteydessä todennut yrityssalaisuuksien

⁸⁹ Castrén 2003: 28.

⁹⁰ Nyblin 2007: 231.

⁹¹ Rautio 1999: 682.

⁹² HE 114/1978: 14.

⁹³ Castrén 1997: 266; Castrén 2003: 27; Castrén 2006: 903.

suojaamisen lainsäädännössä olevan tarpeen, jotta suomalaisten yritysten olisi mahdollista saada ulkomailta esimerkiksi tietotekniikkaa tai muuta elinkeinotoimintaansa soveltuvaa tietoa hyödynnettäväksi lisenssisopimuksilla. Pyrkimällä suojaamaan elinkeinotoiminnan harjoittamisessa tarvittavaa tietoa ja osaamista tuetaan yleistä kehitystä.

Yrityssalaisuuksia suojaava sääntely⁹⁴ on kuitenkin lainsäädännössämme epäyhtenäistä jo käytettävän terminologian osalta. Rikoslain kokonaisuudistuksen talousrikossäännöksiä koskevassa ensimmäisessä vaiheessa vuonna 1991 otettiin rikoslaissa käyttöön yrityssalaisuuden käsite⁹⁵. Sen käyttöön oton tarkoituksena oli selkeyttää epäyhtenäistä käsitteistöä sekä saattaa lain termit kansainvälisesti vertailukelpoisiksi. Ottamalla rikoslakiin termi yrityssalaisuus oli tarkoitettu luoda yläkäsite liike- ja ammattisalaisuuksille sekä muille niihin rinnastettaville salaisuuksille. Yläkäsitteen luominen koettiin tarkoituksenmukaiseksi, koska termi liikesalaisuus on kielellisesti suppeamerkityksinen. Sen voidaan esimerkiksi katsoa sulkevan ammattisalaisuudet ulkopuolelleen.⁹⁶ Termi yrityssalaisuus kattaa molemmat⁹⁷. Toisaalta Grönroos⁹⁸ on huomauttanut, että ottamalla käyttöön termi yrityssalaisuus mahdollistettiin se, että termi yrityssalaisuus voitiin määritellä uudella tavalla ilman, että määritelmää perustuisi vanhojen termien määritelmiin, mitä kuitenkin ei tehty. Termien yhdenmukainen käyttö kaikissa laeissa ei ole vielä toteutunut. SopMenL:ssa käytetään termiä liikesalaisuus, kun taas työsopimuslaissa on omaksuttu ammatti- ja liikesalaisuuden käsite.

⁹⁴ Yrityssalaisuuksia suojaavaan sääntelyyn voidaan katsoa kuuluvaksi myös liike- ja ammattisalaisuuksia koskeva sääntely.

⁹⁵ Uudistuksen myötä rikoslain yrityssalaisuuksia koskevat rangaistussäännökset korvasivat muut liikesalaisuuksien suoja koskevat aiemmat rangaistussäännökset. SopMenL:n teknisen esikuvan tai ohjeen väärinkäyttöä koskevat rangaistussäännökset jäivät kuitenkin voimaan. Liike- ja ammattisalaisuuksien rikosoikeudellinen suoja perustui aikaisemmin rikoslain 38 luvun 3 §:n 2 momenttiin ja SopMenL:n liikesalaisuuden väärinkäyttämistä koskeviin 4 §:n ja 10 §:n säännöksiin. Säännösten ottaminen rikoslakiin katsottiin tarpeelliseksi tiedon ja sen taloudellisen merkityksen lisääntyessä. Ks. HE 66/1988: 76.

⁹⁶ Ks. liikesalaisuuden käsitteestä Castrén 1973: 29 ja ammattisalaisuuden käsitteestä Castrén 1973: 10.

⁹⁷ Tämä ei poista niitä rajanveto-ongelmia, jotka liittyvät liike- ja ammattisalaisuuden käsitteisiin, mutta tekee rajan vetämisen tietyissä tilanteissa tarpeettomaksi.

⁹⁸ Grönroos 1999: 118.

RL 30:11 §:ssä⁹⁹ on määritelty yrityssalaisuuden tarkoittavan liike- tai ammattisalaisuutta taikka muuta vastaavaa elinkeinotoimintaa koskevaa tietoa, jonka elinkeinonharjoittaja pitää salassa ja jonka ilmaiseminen olisi omiaan aiheuttamaan taloudellista vahinkoa joko hänelle tai toiselle elinkeinonharjoittajalle, joka on uskonut tiedon hänelle.¹⁰⁰ Informaation tulee täyttää tämä tunnusmerkistö, jotta se saisi suojaa yrityssalaisuutena. SopMenL:n esitöiden¹⁰¹ mukaan taas liikesalaisuudeksi katsotaan seikka, jonka salassa pitämisellä on merkitystä sen yrityksen elinkeinotoiminnalle, jonka hallussa liikesalaisuus on.

Käytännössä RL 30:11 §:n yrityssalaisuutta ja SopMenL:n liikesalaisuutta pidetään olennaisessa suhteessa synonyymeinä¹⁰². Kyseenalaista on kuitenkin, voidaananko tätä pitää perusteltuna. Termien yhteneväisyys voidaan kyseenalaistaa jo sillä, että liikesalaisuus määritelmien mukaan muodostaa ainoastaan yhden yrityssalaisuuden käsitteeseen sisällytetyn suojaa saavan informaatioryhmän. Yrityssalaisuutena suojaa voi saada myös informaatio, joka on katsottavissa muuksi kuin liikesalaisuudeksi, jos sen ilmaisemiseen yhdistyy vahingon vaara ja yritys on sitä tosiasiallisesti suojannut¹⁰³. Tällaisesta tiedosta voisi mahdollisesti olla kyse esimerkiksi know how -käsitteen osalta esitetyssä tulkinnassa, jonka mukaan know how:ssa voi olla kyse liikesalaisuuteen liittyvästä tukitiedosta. Lisäksi jos määritelmät yritys- ja liikesalaisuus rinnastetaan sanatarkasti toisiinsa, ne eivät ole yhteneväisiä. Yrityssalaisuuteen sisältyy edellytys vahingon vaarasta, kun taas liikesalaisuuden määritelmässä sitä ei vaadita. Merkityksen vaatimus ja vahingon vaara ovat rinnastettava toisiinsa, jos määritelmät katsotaan yhteneväisiksi. Käytännössä kuitenkin siis termejä yrityssalaisuus, liikesalaisuus sekä liike- ja ammattisalaisuus on tulkittu samalla tavalla¹⁰⁴.

⁹⁹ Yrityssalaisuuden käsite on rikoslaissa. Säännöksen rikkominen on kriminalisoitu. Rikosoikeudellisten säännösten tulkintaa koskee legaliteettiperiaate. Avoimien tunnusmerkistöjen kohdalla Kurenmaa (2003: 71) on lisäksi painottanut sitä, että huomiota tulisi kiinnittää enemmän tulkinta-aineiston käyttöön kuin sen ulottuvuuteen.

¹⁰⁰ HE 66/1988: 92.

¹⁰¹ HE 114/1978: 14.

¹⁰² Castrén 2003: 27. Myöskään työsopimuslaissa käytettyä liike- ja ammattisalaisuuden käsitettä ei ole määritelty, vaan lain esitöissä viitataan SopMenL:n liikesalaisuuteen. Ks. HE 157/2000: 80.

¹⁰³ Se, että oikeuskäytännöstä ei löydy tapausta, jossa yrityssalaisuuden olisi katsottu kuuluvan tähän ryhmään eli sen ei katsota olevan liike- tai ammattisalaisuus, ei poista sitä, ettei se olisi mahdollista. Ks. Vapaavuori 2005: 37.

¹⁰⁴ Castrén 1997: 267; Castrén 1999: 717; Castrén 2003: 27; Nyblin 2003: 233; Tiitinen-Kröger 2003: 223.

Toiselle kuuluvan yrityssalaisuuden oikeudetonta ilmaisemista ja hyödyntämistä säännellään rikoslain 30 luvun 4–6 §:ssä. Yritysvakoilua koskee RL 30:4 §, yrityssalaisuuden rikkominen kielletään RL 30:5 §:ssä ja yrityssalaisuuden väärinkäyttö RL 30:6 §:ssä. Yrityssalaisuussäännökset sääntelevät siis kolmea teko-tyyppiä:

- 1) Yritysvakoilu koskee yrityssalaisuuden oikeudetonta hankkimista tarkoituksin oikeudettomasti ilmaista salaisuus tai käyttää sitä,
- 2) yrityssalaisuuden rikkominen koskee luvallisesti tietoon saadun yrityssalaisuuden oikeudetonta ilmaisemista tai käyttämistä, ja
- 3) yrityssalaisuuden väärinkäyttö kieltää rikoslaissa rangaistavalla teolla tietoon saadun tai ilmaistun yrityssalaisuuden oikeudettoman käyttämisen tai ilmaisemisen toiselle.¹⁰⁵

Neuvotteluvaiheessa luovutettavan informaation rikosoikeudellinen suoja osapuolten ollessa elinkeinonharjoittajia määrittyy lähinnä RL 30:5 §:n mukaan. Pykälässä kielletään sitä, joka itselleen tai toiselle taloudellista hyötyä hankkia-akseen tai toista vahingoittaakseen oikeudettomasti ilmaisee tai käyttää toiselle kuuluvaa yrityssalaisuutta, jonka se on saanut tietoonsa suorittaessaan tehtävää toisen puolesta tai muuten luottamuksellisessa liikesuhteessa. Se, että tieto yrityssalaisuudesta on saatu suoritettaessa tehtävää toisen puolesta tai muuten luottamuksellisessa liikesuhteessa, tarkoittaa kyseessä olevan suoja yrityksen ulkopuolisia kohtaan. Tieto on jouduttu uskomaan näille tahoille yritystoiminnan puitteissa.

Yrityksen ulkopuolisiksi tehtävän suorittajiksi on katsottavissa esimerkiksi suunnitteluyritykset, mainostoimistot, konsultit ja arkkitehdit. Tehtävän suorittamisella on ilmaistu tarkoitettavan yleensä sopimussuhdetta yrityksen ja ulkopuoliseksi katsottavan tahon välillä. Lisäksi on tähdennetty, että tehtävän asianmukaisen suorittamisen voivan edellyttää näiden tahojen saavan tietoonsa myös yrityssalaisuudeksi katsottavaa informaatiota.¹⁰⁶

Sopimussuhde ei kuitenkaan ole edellytys yrityssalaisuuden suojalle. Riittävää on, että suoja perustuu luottamukselliseen liikesuhteeseen. Luottamuksellisen liikesuhteen kahden osapuolen välille voivat muodostaa sopimusneuvottelut

¹⁰⁵ Rautio 2002: 1043.

¹⁰⁶ HE 66/1988: 86.

tai muu luottamuksellinen neuvonpito, jossa joudutaan paljastamaan suojattuja yrityssalaisuuksia. Informaation suojan edellytys ei ole, että sopimussuhde tul-
laan myöhemmin solmimaan.¹⁰⁷ Kun yrityssalaisuus uskotaan neuvottelu-
kumppanille luottamuksellisissa liikeneuvotteluissa, saa informaatio siten au-
tomaattisesti suojaa RL 30:5 §:n nojalla.

Neuvotteluosapuolten ollessa yrityksiä säännökset informaation suojasta löyty-
vät myös laista sopimattomasta menettelystä elinkeinotoiminnassa. SopMenL:n
tarkoituksena on ollut luoda rajaa sille, minkälainen toiminta elinkeinotoimin-
nassa katsotaan hyväksyttäväksi tai vastaavasti kielletyksi. SopMenL perustuu-
kin teollisoikeuksien suojelemista koskevan Pariisin yleissopimuksen säännök-
siin vilpillisen kilpailun estämisestä¹⁰⁸. Vilpillistä kilpailua ehkäisevien säännös-
ten tarkoituksena on antaa suojaa kilpaileville elinkeinonharjoittajille hyvän
tavan vastaisia tai muusta syystä epäoikeudenmukaisiksi katsottavia menettely-
tapoja vastaan. Elinkeinonharjoittajien välistä toimintaa säännellään asettamalla
osapuolten väliselle toiminnalle rajoja. Rajat muodostuvat yhteiskunnallisista ja

¹⁰⁷ HE66/1988:86.

¹⁰⁸ Pariisin sopimukseen voidaan liittää myös TRIPS-sopimuksen 39 artikla, joka edellyttää jä-
senmaita turvaamaan liikesalaisuuksien ja yrityksen sisäisen tiedon (Undisclosed information)
suojan vähintään tietyssä laajuudessa. Artiklassa esitetyt liikesalaisuuden tunnusmerkit ovat
samankaltaisia kuin Suomen yritys- ja liikesalaisuuksia koskevassa lainsäädännössä.

Artikla on kolmiosainen. Ensimmäinen osa liittää artiklan Pariisin sopimukseen ja laajentaa
samalla tarkentaen sen kilpailun kieltävän artiklan 10bis koskemaan myös salaisena ja luotta-
muksellisena pidettävää informaatiota. Artiklan mukaan jäsenmaiden on suojattava tällaista
informaatiota, jotta ne turvaisivat tehokkaan suojan vilpillistä kilpailua vastaan. Vilpillisellä
kilpailulla tarkoitetaan samaa kuin sopimattomalla menettelyllä elinkeinotoiminnassa. Sopima-
tonta menettelyä tarkennetaan artiklan toisessa osassa sekä alaviitteessä, jossa luetellaan, min-
kälainen toiminta ainakin on luettavissa sopimattomaksi. Sopimattomana menettelynä elinkei-
notoiminnassa pidetään muun muassa luottamuksen rikkomista, mikä sisältää uskotun infor-
maation luvattoman ilmaisemisen tai käytön.

Suojan kohde TRIPS-sopimuksen artiklan 39 toisessa osassa on informaatio. Mitään muotovaa-
timuksia tai sisällöllisiä vaatimuksia suojattavalle informaatiolle ei ole asetettu. Tiedolta vaadi-
taan tullakseen suojatuksi, että se on salaista ja sillä on kaupallista arvoa. Vaatimuksella tiedon
salaisuudesta on kaksi näkökulmaa: 1) miten yleisesti tieto on tunnettu sekä 2) millaisiin toi-
menpiteisiin tiedon haltija on ryhtynyt tiedon suojaamiseksi. Artiklassa edellytetään, että se,
että tieto on salaista, merkitsee sillä olevan kaupallista arvoa. Tämä puolestaan tarkoittaa sitä,
että informaation haltija on saavuttanut ja saavuttaa kilpailuetua, koska muilla ei kyseistä in-
formaatiota ole hallussaan. Lisäksi suojan saaminen tiedolle edellyttää, että tiedon haltija on
ryhtynyt toimenpiteisiin varmistukseksi tiedon tosiasiallisen salassa pysymisen. Toimenpitei-
den on oltava kohtuullisia ottaen huomioon vallitsevat olosuhteet ja toimenpiteiden toteuttami-
sesta vastaa se taho, joka oikeudellisesti hallinnoi tietoa. Ks. enemmän Grönroos 1999: 13, 117,
121–125; Helgesson 2000: 186; WTO.

elinkeinoelämän näkemyksistä siitä, minkälaisia menettelytapoja on pidettävä hylättävinä.¹⁰⁹

Neuvottelutilanteeseen soveltuvat SopMenL 1 §:n yleislauseke sekä liikesalaisuuksien ja teknisten esikuvien ja ohjeiden suojaa nimenomaisesti koskeva 4 §¹¹⁰. Liikesalaisuuksien kohdalla suojaamisen tarkoituksena on estää elinkeinonharjoittajan hallussa olevan liikesalaisuuden siirtyminen moraalisesti tuomittavalla tavalla toiselle elinkeinonharjoittajalle.¹¹¹ Merkittävää on se, että elinkeinotoiminnan harjoittamiseen on yhdistetty tarve informaation suojalle.

SopMenL:n säännöksillä on sikäli erityinen merkitys, että ne sääntelevät nimenomaan elinkeinonharjoittajien välisiä suhteita¹¹². Säännökset laissa sopimattomasta menettelystä elinkeinotoiminnassa asettavat elinkeinonharjoittajalle liikesuhteisiin liittyviä käyttäytymissääntöjä. Käyttäytymissääntöjä on asetettu yleisellä tasolla, minkä lisäksi laissa ilmaistaan, mihin kohdistuva toiminta erityisesti on kiellettyä ja miten. SopMenL 4 § suojaa elinkeinonharjoittajan liikesalaisuuksia, minkä lisäksi pykälässä on erityisesti säännelty teknisen esikuvan ja ohjeen saamaa suojaa. SopMenL 4 §:ssä kielletään yritysvakoilu, liikesalaisuuden väärinkäyttö sekä elinkeinonharjoittajan puolesta työtä tai tehtävää suorittavan oikeus käyttää tai ilmaista tietoonsa saatua teknistä esikuvaa tai ohjetta. Lisäksi kiellettyä on teknisen esikuvan tai ohjeen käyttö ja ilmaisu, joka on uskottu liiketarkoituksessa.

SopMenL 4.1 §:n mukaan kukaan ei saa oikeudettomasti hankkia tai yrittää hankkia tietoa toisen liikesalaisuudesta eikä käyttää tai ilmaista näin hankkimaansa tietoa. SopMenL 4.3 §:n mukaan se, jolle elinkeinonharjoittajan puolesta toimiessa tai muuten liiketarkoituksessa on uskottu tekninen esikuva tai ohje, ei saa sitä oikeudettomasti käyttää tai ilmaista. Tämän lisäksi 4.4 §:ssä kielletään tahoa, joka on saanut toiselta tiedon liikesalaisuudesta, teknisestä esikuvasta tai

¹⁰⁹ Castrén 1999: 709.

¹¹⁰ Näiden lisäksi SopMenL:ssa on markkinointisäännöksiä (2-3 §), jotka koskevat sopimattomaa mainontaa ja muuta markkinointia. Se, että SopMenL:in on otettu säännöksiä kaikista näitä mainituista asioista, tarkoittaa säännösten läheistä yhteyttä toisiinsa. Siten vilpillistä kilpailua koskevat säännökset ovat yhteydessä liikesalaisuuksien suojan. Ks. Oesch 2004: 919.

¹¹¹ HE 114/1978: 14.

¹¹² Työsopimuslain ja rikoslain säännökset yritys- ja liikesalaisuuksien suojaamiseksi sääntelevät sen sijaan lähinnä luonnollisen henkilön toimintaa. Ks. Vapaavuori 2005: 85, 115.

teknisestä ohjeesta tietäen, että tämä on hankkinut tai ilmaissut tiedon oikeudettomasti, käyttämästä tai ilmaisemasta sitä.¹¹³

Teknisillä esikuvilla ja ohjeilla tarkoitetaan lain esitöiden¹¹⁴ mukaan sellaista teknistä toimintaohjetta tai -mallia, jota tavalla tai toisella on mahdollista käyttää elinkeinotoiminnassa. Esimerkkeinä teknisistä esikuvista voidaan mainita erilaiset piirroksot, mallit, kaavat, tekstiilimallit sekä uudet kaupalliseen käyttöön tarkoitetut pakkausnäytteet. Tekninen ohje voi olla esimerkiksi resepti tai kuvaus, joka on kirjallisessa tai suullisessa muodossa. SopMenL 4.3 §:n merkitys sopimusneuvotteluiden kannalta on keskeinen, koska siinä nimenomaisesti korostetaan suhteen luottamuksellisuutta ja kielletään sen vastainen toiminta.

SopMenL 4.3 §:ssä säädetty salassapitovelvollisuus koskee sitä, joka toimii tai suorittaa tehtävää elinkeinonharjoittajan puolesta. Elinkeinonharjoittajan puolesta toimivaksi tahoksi on katsottu esimerkiksi markkinointiyhtiö, arkkitehti tai toimeksiantosuhteessa toimiva mainostoimisto. Tehtävän suorittamisen lisäksi teknisten esikuvien ja ohjeiden oikeudeton käyttäminen tai ilmaisu on kielletty tahoilta, joille niitä on uskottu luottamuksellisesti. Siten vaatimuksena ei ole, että osapuolten välillä tulisi olla solmittu mitään erityistä toimeksiantosuhdetta. Tämä perustuu siihen, että usein jo neuvotteluvaiheessa uskotaan neuvottelukumppanille merkittäviä teknisiä esikuvia ja ohjeita¹¹⁵. Neuvottelutilanteen kannalta SopMenL 4.3 §:än sisältyy merkittävä rajoite. Salassapitovelvollisuus on yksisuuntainen eli siihen on sidottu ainoastaan tiedon vastaanottaja.

SopMenL:n mukainen informaation suojan mekanismi ei rajoitu ainoastaan lain 4 §:än. Sen lisäksi suojaa neuvotteluosapuolten toisilleen ilmaisemalle informaatiolle voi antaa SopMenL 1 §. SopMenL 1 § on yleissäännös, joka koskee elinkeinonharjoittajien välistä toimintaa kieltäen käyttämästä hyvän liiketavan vastaista tai muutoin toisen elinkeinonharjoittajan kannalta sopimatonta menette-

¹¹³ HE 114/1978: 15; Nyblin 2004: 212. Tämän tutkimuksen kannalta yritysvakoilun kieltävällä säännöksellä ja liikesalaisuuden väärinkäyttöä koskevalla säännöksellä ei ole erityistä merkitystä, koska tutkimuksessa oletetaan tiedon vastaanottajan saavan tiedon haltuunsa ilman oikeudettomuutta siten, että haltija on ollut oikeutettu sen luovuttamaan.

¹¹⁴ HE 114/1978: 15.

¹¹⁵ HE 114/1978: 15.

lyä¹¹⁶. Hyvää tapaa koskevia säännöksiä on suoraan laissa, joista SopMenL:n yleissäännös on yksi. Sekin on kuitenkin erityissäännös, koska yleistä säännöstä hyvän tavan vastaisuudesta Suomen lainsäädännössä ei ole. Hyvää tapaa säännellään siis toisaalta erityisnormien ja toisaalta yleisen oikeusperiaatteen kautta. Yleisesti hyvän tavan vastaisiksi määritellään menettelytavat, jotka koetaan oikeusjärjestelmän vastaisiksi niiden rikkoessa joko järjestelmään sisältyviä normeja tai oikeusperiaatteita.¹¹⁷

Hyvää liiketapaa koskevat säännökset ovat yleensä yleislausekkeen muodossa, koska on mahdotonta ennakoida kaikkia mahdollisia hyvän tavan vastaisia menettelyjä. Elinkeinotoimintaa suojaavat säännökset ovat usein väljiä ja tästä syystä niihin sisältyy tulkinnanvaraisuutta.¹¹⁸ Toisaalta hyvän tavan eksplisiittisen tarkan sisällön määrittelyn puuttuminen perustuu siihen, että hyvä tapa on tapaoikeutta. Tapaoikeudelle on ominaista se, ettei sen sisältöä ole kirjoitettu lakiin. Tapaoikeuden sisältöä ei voida kirjoittaa lakiin, koska se muuttuu käytännön muuttuessa¹¹⁹. Joissain yhteyksissä hyvää liiketapaa on pyritty selvittämään yksilöimällä niitä tekijöitä, jotka voivat vaikuttaa hyväksyttävän tavan määrittelyyn. SopMenL:n esitöissä¹²⁰ määritellään hyvällä liiketavalla tarkoitettavan normia, jonka vastaiset teot eivät täytä elinkeinoelämässä suoritettaville toimille asetettavia eettisiä vaatimuksia.

Hyvä tapa muodostaa sekä moraalisen normin että oikeusnormin¹²¹. Hyvä liiketavan noudattaminen on kuitenkin oikeudellinen velvollisuus. Oikeudellisena velvollisuutena hyvästä tavasta seuraa vaatimus toimia tietyllä tavalla tai välttää tiettyä toimintaa. Hyvän liiketavan noudattamisessa ei siis ole kyse moraalisesta velvoittavuudesta toimia tietyllä tavalla, jolloin moraali velvoittaisi olemaan aiheuttamatta toisen elinkeinonharjoittajan liiketoiminnalle haittaa. Hy-

¹¹⁶ SopMenL 1 § antaa suojaa hyvää liiketapaa tai muuta sopimatonta menettelyä vastaan. Säännöksessä on siten nimenomaisesti erotettu hyvän tavan vastaisuus sopimattomuudesta. Sopimaton menettely on erikseen kielletty. Saarnilehdon (1992: 7) mukaan tarvetta tällaiselle erotte-
lulle ei kuitenkaan ole. Säännöstä voidaan katsoa niin, että sopimattomuuden arviointikriteeriä on täsmennetty. Hyvän liiketavan vastaisuus on siten yksi sopimattoman menettelyn alalaji. Huhtamäki 1992: 25. Tässä tutkimuksessa ei eroteta hyvää liiketapaa ja sopimattomuutta.

¹¹⁷ Ämmälä 1993: 5.

¹¹⁸ Ämmälä 1993: 18; Castrén 1999: 709.

¹¹⁹ Aaltonen (1985: 29) on todennut, että yleislausekkeen sisällöllä voidaan katsoa olevan aina tuntuma todellisuuteen.

¹²⁰ KM 1971: B 24: 13.

¹²¹ Huhtamäki 1992: 17–19.

vän liiketavan yhteydessä on kyse siitä, että eettiset lähtökohdat ja moraalit voivat vaikuttaa siihen, millä tavalla toiminta elinkeinoelämässä on katsottava sopimattomaksi.

Kirjallisuudessa on todettu hyvällä liiketavalla tarkoitettavan tunnollisen ja rehellisen elinkeinonharjoittajan noudattamaa ja kilpailijoiden ja asiakkaiden hyväksymää menettelyä taloudellisessa toiminnassa¹²². Siten hyvän liiketavan käsite on sidoksissa siihen yhteyteen ja sosiaaliseen ympäristöön, jossa se esiintyy. Koska kyse on kilpailijoiden hyväksymästä tavasta toimia, vaikuttaa hyvän liiketavan määrittelyyn se ala, jolla neuvotteluosapuolet toimivat. Sama tapa ei välttämättä ole katsottavissa hyväksi liiketavaksi jollakin toisella alalla, jolloin sen noudattamatta jättäminen ja siten sen vastainen toiminta ei johda lain rikkomiseen.¹²³

Hyvän tavan vastaisella toiminnalla on usein negatiivisia seuraamuksia elinkeinonharjoittajan liiketoiminnalle. Seuraamuksina on kirjallisuudessa esimerkkeinä mainittu menetetyt asiakkaat, myynnin pieneneminen tai kasvun hidastuminen taikka menetetyt sopimukset. Seuraamuksena voi olla myös esimerkiksi goodwill-arvon pieneneminen.¹²⁴

Hyvä liiketapa suojaa informaatiota välillisesti. Hyvä liiketapa ei määrittele informaatiota, joka saa suojaa. Suoja perustuu siihen, että informaation merkitys suhteessa haltijansa liiketoimintaan tunnustetaan. Informaation luottamuksellisuutta voidaan suojata.

Liikesalaisuuksien kohdalla lain esitöissä on mainittu säännöksen (SopMenL 4 §) pyrkimys estää liikesalaisuuksien siirtyminen moraalisesti tuomittavalla tavalla ulkopuolisille¹²⁵. Siten on mahdollista tulkita hyvän tavan antamassa suojassa olevan kyse suojasta, joka liittyy siihen, että on menetelty moraalisesti sopimattomaksi katsottavalla tavalla. Informaation suojaamisessa hyvän tavan kautta on kyse siitä, voiko suoja ulottua koskemaan sellaista tietoa, joka ei ole selkeästi määriteltävissä liikesalaisuudeksi, jos informaation luovuttaja on il-

¹²² HE 114/78: 11. Ks. hyvän liiketavan käsitteestä enemmän Aaltonen 1985: 33–36 ja Rissanen, Tiili & Mäkinen 1990: 239–240.

¹²³ Ämmälä 1993: 17.

¹²⁴ Mäkinen, Paloranta, Pokela & Vuori 2006: 146–147.

¹²⁵ HE 114/1978: 14.

maissut informaation suojaamista koskevan intressinsä ja sen merkityksen alalla. Tähän voidaan liittää se, mikä määrittelee sopimattomuuden, jos alan käytäntöä ei ole olemassa. Samat kysymykset nousevat esille myös hyvän tavan oikeusperiaatteen kohdalla.

Yritys- ja liikesalaisuuksien ja niihin kytkeytyvän suojan lisäksi neuvotteluosapuolten toisilleen antama informaatio voi nauttia suojaa immateriaalioikeuksien kautta. Immateriaalioikeudella voidaan tarkoittaa sitä oikeusjärjestyksen osaa, jossa lainsäädäntöön perustuen suojataan esimerkiksi kirjallisuutta, taidetta, tekniikkaa ja muotoilua. Immateriaalioikeus oikeudenalana koostuu yksioikeuslaeista. Lisäksi termi immateriaalioikeus voi tarkoittaa sitä subjektiivista oikeutta, jota immateriaalioikeuden alaan luettavassa laissa suojataan.¹²⁶

Immateriaalioikeuksiin kuuluvat suppean määritelmän mukaan tekijänoikeus, patenttioikeus, mallioikeus, hyödyllisyysmallioikeus, tavaramerkkioikeus, toimimioikeus, oikeus integroidun piirin piirimalliin ja kasvinjalostajanoikeus¹²⁷. Immateriaalioikeudet on perinteisesti jaettu kahteen ryhmään: tekijänoikeuteen, johon sisältyvät tekijänoikeus ja siihen liittyvät lähioikeudet, sekä teollisuusoi-
keuksiin. Jako perustuu oikeuksien syntytapaan. Tekijänoikeus syntyy, kun teos on luotu, teollisuus-
oikeuden vaatiessa rekisteröintiä syntyäkseen. Syntyvän erosta huolimatta yhteistä on se, että kaikki oikeudet tuottavat haltijalleen tai hänen luvallaan jollekin toiselle yksinoikeuden.¹²⁸

Laajan määritelmän mukaan immateriaalioikeuksiin luetaan edellä mainittujen yksinoikeuksien lisäksi myös vilpillistä kilpailua koskevat säännökset. Nämä säännökset sisältyvät sopimattomasta menettelystä elinkeinotoiminnassa annettuun lakiin. Tämän normiston yksi tehtävä on toisaalta täydentää yksinoikeuslakeja. Normisto voi tuoda suojaa sellaisissa tilanteissa, joissa immateriaalioikeudellista yksinoikeutta vasta haetaan, sitä ei saada tai toisaalta ei haluta saada.¹²⁹

Sopimusneuvotteluiden näkökulmasta yrityksen liiketoiminnalle keskeinen tieto suojataan immateriaalioikeuksin lähinnä patenttien ja tekijänoikeuksien

¹²⁶ Castrén 1999: 597.

¹²⁷ Castrén 1999: 597.

¹²⁸ Castrén 1999: 597–598.

¹²⁹ Castrén 1999: 599.

kautta¹³⁰. Keskeisintä informaation suojaamisessa immateriaalioikeuksin on se, että ne tuottavat tietyn yksinoikeuden haltijalleen ja kielto-oikeuden loukkaajaa kohtaan. Informaation suojaaminen immateriaalisilla yksinoikeuksilla perustuu usein juuri yksinoikeuden kautta saatavaan taloudelliseen menestykseen. Lupa hyödyntää yksinoikeuden kohdetta on sen haltijalla tai jollakulla toisella hänen luvallaan. Kenenkään ei ole esimerkiksi patentin kohdalla mahdollista itsenäisesti kehittää samaa keksintöä ja saada siten oikeutta informaation hyödyntämiseen. Etu on sillä, joka ehtii ensin.¹³¹ Yleisesti voidaan määrittellä immateriaalioikeuksien antama suoja neljän ominaisuuden kautta, jotka määrittävät immateriaalioikeudellisen suojan ulottuvuudet: 1) ehdot, jotka tulee täyttää, jotta saisi suojaa, sekä kuka suojaa voi saada, 2) millaisiin informaatorakenteisiin suojaa voi saada, 3) millaiset oikeudet yksinoikeus antaa kontrolloida informaatiota esimerkiksi, mitä siihen perustuen voidaan kieltää, 4) mille ajalle suoja on rajoitettu.¹³²

Patentti suojaa teknistä informaatiota. Patentin saanut tekninen innovaatio tuottaa konkreettisen ratkaisun johonkin luonteeltaan tekniseen ongelmaan. Patentti voidaan myöntää ainoastaan teollisesti käyttökelpoiseen keksintöön, joka on uusi siihen verrattuna, mikä on tullut tunnetuksi ennen hakemuksen tekemispäivää ja sen on erottava siitä olennaisesti.¹³³ Siten on siis oikeutettua puhua nimenomaan innovaatioista. Lisäksi patentin saamisen edellytyksenä on, että ennalta rajoittamattomalla henkilöpiirillä ei ole ollut mahdollisuus tutustua keksintöön ennen patenttihakemuksen jättämistä¹³⁴. Edellytyksenä ei ole, että joku todella tutustuu keksintöön, vaan että siihen on ollut mahdollisuus. Kuitenkaan sekään, että keksintöön on ollut mahdollisuus tutustua, ei ole uutuu- den este, jos keksintö ei samalla ole ollut paikannettavissa tai jos keksintö on tullut julkiseksi väärinkäytöksen perusteella.¹³⁵

Patentilla tarkoitetaan keksijälle hakemuksesta myönnettyä yksinoikeutta, joka on voimassa määräajan eli 20 vuotta¹³⁶. Tämä yksinoikeus ei synny automaattisesti, vaan patenttia on haettava. Sitä on osattava hakea oikein ja tarkoituksen-

¹³⁰ Ne ovat siten ne immateriaaliset yksinoikeudet, joita tässä tutkimuksessa käsitellään.

¹³¹ Oesch & Pihlajamaa 2008: 79.

¹³² Mackaay 2006: 377–378.

¹³³ Patentti- ja rekisterihallitus 2003: 4.

¹³⁴ Oesch ym. 2008: 82.

¹³⁵ Oesch ym. 2008: 82.

¹³⁶ Haarmann & Mansala 2007: 112.

mukaisessa laajuudessa. Patenttihakemuksen keskeisimmän kohdan muodostaa patenttivaatimusten muotoilu, koska vaatimukseen perustuu saadun suojan sisältö ja laajuus. Patentoida voidaan tuote sinänsä, menetelmä tuotteen valmistamiseksi tai tietyn tuotteen, menetelmän tai aineen käyttö.¹³⁷

Immateriaalioikeutta voidaan lähestyä myös kielto-oikeuden näkökulmasta¹³⁸. Oikeuden haltija voi kieltää muita tahoja esimerkiksi toimimasta tietyllä tavalla. Kielto-oikeus ei ole kuitenkaan rajoittamaton. Esimerkiksi patentoidun keksinnön kohdalla yksinoikeuden haltija voi kieltää muilta ainoastaan keksintönsä ammattimaisen hyväksikäytön.¹³⁹

Informaation patenttioikeudellista suojaa täydentää tekijänoikeus tai tekijänoikeus voi yksin muodostaa suojan välineen. Tekijänoikeus syntyy aina luotuun kirjalliseen tai taiteelliseen teokseen. Tekijänoikeus tuottaa tietyin rajoituksin yksinomaisen oikeuden määrätä teoksesta valmistamalla siitä kappaleita ja saattamalla se yleisön saataviin, muuttamattomana tai muutettuna, käännökseenä tai muunnelmana, toisessa kirjallisuus- tai taidelajissa taikka toista tekotapaa käyttäen.¹⁴⁰ Tekijänoikeus edellyttää teokselta itsenäisyyttä ja omaperäisyyttä, mistä käytetään nimitystä teostasokynnys¹⁴¹. Teostasokynnys asettaa teokselle vaatimuksen originaliteetista, jolloin teoksen toteutus ei saa olla liian triviaali.

Tekijänoikeus ei suojaa teoksen ideaa, aihetta, sisältöä, teemaa tai motiivia taikka niitä ajatuksia, tutkimustyön tuloksia, periaatteita, teorioita, toteamuksia tai tietoja, joita teoksessa esitetään. Tekijänoikeus on ilmaisumuodon suojaa. Merkittävin rooli tekijänoikeudella on tietokoneohjelmien suojaamisessa, koska tietokoneohjelmia suojataan tekijänoikeudellisina kirjallisina teoksina. Tietokoneohjelman sisältämää teknistä ratkaisua ei sinänsä suojata, vaan ainoastaan kirjallista toteutusta eikä siten ohjelman ideaa. Siten tietokoneohjelmaa ei voida

¹³⁷ Oesch ym. 2008: 131–133.

¹³⁸ Määrittelemällä immateriaalioikeuksia kielto-oikeuksina lähestytään immateriaalioikeuksia erittelemällä eri henkilötahojen välisiä oikeudellisia suhteita. Castrén 1999: 600.

¹³⁹ Castrén 1999: 600.

¹⁴⁰ Haarmann ym. 2007: 82.

¹⁴¹ Haarmann 2006:45.

sellaisenaan patentoida.¹⁴² Nykyisin on kuitenkin katsottu mahdolliseksi patentoida niin sanottuja tietokonesovelteisia keksintöjä¹⁴³.

2.3.2. Neuvottelumenettelyn vaikutus suojan ulottuvuuteen

Neuvottelumenettelyllä tarkoitetaan sitä prosessia, jossa kaksi tai useampi osapuoli kommunikoi keskenään tarkoituksenaan viimeisessä vaiheessa solmia sopimus. Itse neuvottelut muodostavat yhden osan sopimusprosessia¹⁴⁴. Neuvotteluita edeltää yleensä neuvotteluihin valmistautuminen, joten sopimusneuvottelut aktualisoituvat yleensä vasta sopimusprosessin toisessa vaiheessa.

Sopimuksentekoa kuvaa prosessimaisuus. Sopimuksen syntyminen on tietyn prosessin tulos. Prosessimaisuus ei kuitenkaan tarkoita sitä, että prosessin vaiheet olisivat selkeästi erotettavissa toisistaan. Sopimuksen tekemiseen johtava prosessi ei välttämättä ole edes selkeästi erotettavissa osiin, jotka suoraviivaisesti seuraavat toisiaan aina saman kaavan mukaisesti. Valmisteluvaihe voi jatkua vielä siinä vaiheessa, kun neuvottelupöytään on astuttu. Yhtäältä valmisteluvaiheeseen voidaan palata neuvotteluiden jo alettua. Tämä voi johtua esimerkiksi siitä, että neuvotteluiden kohde ja tavoite täsmentyvät tai muuttuvat.

Prosessimaisuus ei merkitse sopimuksentekoprosessiin välttämättä kohdistuvan erityistä suunnittelua. Tällöin neuvottelumenettelyssä ei tehdä tietoisia valintoja, joilla neuvottelumenettelyn kautta pyritään vaikuttamaan johonkin asiaan niin, että lopputulos on suunnittelijalle suotuisa. Neuvottelumenettelyä koskeva suunnittelu voi rajoittua ainoastaan neuvotteluiden kohteen ylimalkaiseen määrittelyyn sekä ajan ja paikan valintaan, jolloin neuvotteluissa harjoitettua toimintaa ei suunnitella. Tarve suunnittelulle voi tulla esiin vasta myöhemmin neuvotteluiden edetessä.

Sopimuksen syntyyn liittyvä sopimusvapaus voidaan liittää neuvotteluvaiheeseen. Vapaus perustuu siihen, että sopimusneuvottelut eivät luo sidonnaisuutta¹⁴⁵. Siten sopimusvapaus tarkoittaa neuvottelumenettelyyn liittyvää vapautta.

¹⁴² Oesch ym. 2008: 91–92.

¹⁴³ Tietokonesovelteinen keksintö on sellainen keksintö, jossa teknisen ongelman ratkaisun toteuttaa tietokoneohjelmineen. Ks. Oesch ym. 2008: 92.

¹⁴⁴ Boyce 1993: 73.

¹⁴⁵ Hemmo 2007: 130.

Sopimuksen solmimisen prosessiin ja neuvottelumenettelyyn liittyvä vapaus on mahdollisuus. Se antaa mahdollisuuden siihen, että osapuolet voivat vaikuttaa siihen, miten neuvotteluissa toimitaan ja millaisiksi ne muodostuvat.

Neuvotteluilta ei edellytetä mitään kaavaa, jotta ne olisi todettavissa sopimusneuvotteluiksi. Siten ei ole olemassa mitään tunnusmerkistöä, joka osapuolten välisen kommunikaation tulisi täyttää, jotta niiden ylipäättään voitaisiin todeta neuvottelevan. Sillä voi kuitenkin olla merkitystä, että neuvotteluiden olemassa olo voidaan todentaa. Tämä liittyy erityisesti kysymykseen siitä, että neuvotteluosapuolten välisen suhteen voidaan siten todistaa mahdollisesti olevan tietynlainen.

Neuvotteluvaiheen sääntelemättömyys johtaa siihen, että neuvottelumenettelyn kautta voidaan pyrkiä vaikuttamaan informaation suojaan. Neuvottelumenettelyyn kohdistuva suunnittelu voi suuntautua nimenomaisesti neuvotteluissa luovutettavan informaation suojaamiseen. Suunnittelu kohdistuu tällöin siihen, miten sopimusneuvotteluissa luovutettavan informaation suojan vahvuuteen voidaan vaikuttaa. Informaation luovuttajan intressi on varmistua luovuttamansa informaation suojasta. Luovutetun informaation suojasta halutaan varmistua, koska informaation ilmaiseminen neuvotteluiden ulkopuolisille tahoille tai informaation hyödyntäminen vastaanottajan omassa toiminnassa voi aiheuttaa luovuttavan yrityksen kilpailukyvyille negatiivisia seuraamuksia.

Informaation suojasta halutaan varmistua erityisesti, koska informaation lakiperusteiseen suojaan sisältyy epävarmuutta. Informaation suojaan kohdistuvala suunnittelulla pyritään poistamaan tulkinnanvaraisuuden johdosta syntyvää epävarmuutta informaation suojassa. Kysymys on vaikuttamisesta siihen riskiin, jonka neuvottelut informaation luovuttajan liiketoiminnalle muodostavat siksi, että sopimuksen solmiminen voi vaatia luottamuksellisen informaation luovuttamista. Vaikuttamalla informaation suojaan omalla menettelyllään informaation luovuttaja pyrkii estämään neuvotteluiden muodostumisen riskitekijäksi. Yksipuolisella toiminnalla sopimusneuvotteluissa voidaan vaikuttaa informaation suojan olemassaoloon, vahvuuteen ja tehokkuuteen.

Ensinnäkin kyse on vaikuttamisesta siihen informaatioon, joka saa suojaa. Yrityssalaisuuksien¹⁴⁶ suojaa on tulkinnanvarainen. Tulkinnanvaraisuus liittyy olennaisesti käsitteen yrityssalaisuus sisällön määrittelyn epävarmuuteen. Neuvottelumenettelyn luoma mahdollisuus liittyy niihin mahdollisuuksiin, jotka neuvottelumenettely luo informaation luovuttajalle, muokata ja vaikuttaa yrityssalaisuuden käsitteen sisällölliseen määrittelyyn juuri tässä neuvottelutilanteessa. Osapuolet voivat yrittää vaikuttaa siihen, mikä informaatio saa suojaa. Edelleen voidaan pyrkiä vaikuttamaan siihen, miten informaatio saa suojaa, koska suojan luovat juuri neuvottelut ja niiden luottamuksellisuus.

Tarve vahvistaa suojaa liittyy myös siihen informaatioon, jonka suojaa perustuu immateriaaliseen yksinoikeuteen. Jos luovutettu informaatio on suojattu immateriaalioikeuksin, ei neuvotteluvaiheessa ole yleensä tarvetta erikseen sopia vastaanotetun informaation hyväksikäyttöä koskevista oikeuksista. Saatua yksinoikeutta ei voida laajentaa siitä, mihin se on myönnetty. Eri asia on, voidaanko esimerkiksi vaikuttaa patentoitua informaatiota ympäröivän informaation suojaan. Informaation luovuttajalla on yleensä erityinen intressi suojata tätä tietoa, koska se voi antaa toisille elinkeinonharjoittajille vihjeitä siitä, miten patentin suojaa on mahdollista kiertää. Neuvottelumenettelyn mahdollisuudet liittyvät siihen, miten kommunikoimalla voidaan vaikuttaa tällaisen immateriaaliseen yksinoikeuteen liittyvän informaation suojaan ja vahvistaa sitä.

Neuvottelumenettelyn mahdollisuudet eivät kuitenkaan liity puhtaasti suojaa saavan informaation määrittelyyn. Neuvotteluissa luovutettavan informaation suojaan voidaan pyrkiä vaikuttamaan myös niiden suojausmekanismien kautta, jotka neuvottelumenettely aktivoi. Tällaisia suojausmekanismeja ovat hyvä tapa oikeusperiaatteena ja lojaliteettivelvoite. Informaation suojaan voidaan vaikuttaa erityisesti vaikuttamalla siihen, miten luottamuksellisuus suojaa informaation luovuttajan elinkeinotoimintaa.

Hyvä tapa oikeusperiaatteena ja siihen perustuva suojaa ei ole sama asia kuin hyvän liiketavan suojaa¹⁴⁷. Hyvää liiketapaa suojataan lainsäädännössä, jolloin sen rikkominen on oikeusnormin vastaista toimintaa. Pöyhönen¹⁴⁸ määrittelee sana-artikkelissaan hyvällä tavalla tarkoitettavan ”juridista näkökohtaa, jolla

¹⁴⁶ Yrityssalaisuudella tarkoitetaan myös liikesalaisuuksia.

¹⁴⁷ Ämmälä 1993: 5

¹⁴⁸ Pöyhönen 1999: 198.

viitataan tiettyssä toimintaympäristössä vakiintuneisiin ja perusteltuina pidettyihin käytänteisiin”. Yleisen hyvän tavan mukainen suoja perustuu lähtökohdaisesti siten siihen, että tietty toimintaympäristö antaa tässä ympäristössä toimiville luvan odottaa tietyn mukaisten käytäntöjen noudattamista. Myös Ämmälä¹⁴⁹ on todennut yleisen hyvän tavan sisällön määrittelyssä huomioitavan yleisesti elinkeinoelämän piirissä vallitsevat käsitteet.

Neuvotteluissa tulee noudattaa hyvää tapaa. Tämä tiedostetaan jo ennen kuin neuvottelut aloitetaan. Hyvän tavan mukaista käytöstä on lupa olettaa vastapuolen harjoittavan. Poikkeaminen hyvän tavan mukaisista käytänteistä rikkoo sitä, mitä toiselta voidaan myös vaatia. Se taas liittyy siihen, että moraalisesti on oikeutettua vaatia neuvottelukumppanilta tiettyä käytöstä. Moraalisuuden perustelee informaation haltijan liiketoiminnan suojeleminen, johon informaation vastaanottajakin voidaan mahdollisesti velvoittaa. Osapuolten välinen luottamuksellisuus tukee tätä vaatimusta. Hyvän tavan osalta eettisyyden vaatimus on yhteydessä siihen, että sen on saatava informaation hallussa pitoon liittyvä hyöty kenelle se kuuluu. Moraalinen oikeus informaatioon on sen haltijalla, jolle kuuluu informaatiosta saatava taloudellinen ja muu hyöty sekä siihen kytköksissä oleva menestys. Olennaista informaation suojan kannalta se, mitä toisen liiketoiminnan suojaaminen tarkoittaa ja minkälaisia erityisiä velvoitteita se asettaa informaation suojaamiselle? Vaatiiko suojaamisen perusteen syntyminen jotain?

Onko hyvän tavan suoja enemmänkin menettelytapojen suojaa kuin informaation suojaamista? Tämä tarkoittaa sitä, että noudattamalla yleisesti hyväksyttyä käytäntöä ja vaatimalla sen noudattamista, voidaan samalla menetellä niin, että informaation suoja vahvistuu. Tällöin hyvän tavan luomassa suojassa on enemminkin kyse informaation nauttimasta suojasta menettelytapojen kautta. Hyvä tapa ei sanele suoraan, että yrityssalaisuudet ja yrityksen hallussaan pitämä luottamuksellinen tieto ovat suojattuja. Se on toiminnan suojaa siinä mielessä, että hyvä tapa ei yksilöi sitä tietoa, joka tarvitsee ja siten saa suojaa.

Samalla tavalla kuin vilpillistä toimintaa osapuolten välillä sääntelevä hyvä tapa myös lojaliteettivelvoite voi asettaa neuvotteluosapuolille heidän toimintaansa ohjaavia oikeuksia sekä velvollisuuksia. Lojaliteettivelvoite ei ole oikeus-

¹⁴⁹ Ämmälä 1993: 17.

sääntö¹⁵⁰. Se on olemassa Suomessa yleisenä oikeusperiaatteena¹⁵¹. Oikeusperiaatteet ovat etupäässä oikeudenalakohtaisia. Siten periaatteiden asema ja merkitys voivat vaihdella oikeudenaloittain. Sopimusoikeudessa lähtökohtana on toimintavapaus, mikä merkitsee periaatteilla olevan keskeinen merkitys. Yksityiskohtainen sääntely erilaisten sopijapuolten, sopimustyyppien ja taloudellisten olosuhteiden ollessa todellisuutta on mahdotonta. Se korostaa sopimusvapauden merkitystä. Erityisesti liikesuhteissa osapuolten oletetaan itse kykenevän huolehtimaan eduistaan. Näin ei kuitenkaan aina ole, mitä korostaa lojaliteettivelvoitteen esiin nouseminen. Toinen osapuoli velvoitetaan huolehtimaan myös vastapuolen eduista siten kuin ne ovat perusteltuja.¹⁵²

Lojaliteettivelvollisuuden korostuminen on seurausta sopimussuhdekäsitykseen liittyvästä näkökulman muutoksesta. Sopimusosapuolten tahdon voimakkaasta vastakkain asettelusta on siirrytty kohti etujen yhteisyyttä korostavaa suuntaa. Sopimusneuvotteluissa osapuolten edut nähtiin aiemmin herkemmin vastakkaissuuntaisiksi ja neuvotteluiden tuloksena solmittavan sopimuksen haluttiin olevan edullinen itselle. Nykyisin sopimus nähdään liikesuhteissa vaihdannan ja samalla yhteistyön luomisen välineenä, josta on hyötyä molemmille osapuolille. Tarkoituksena neuvotteluissa on luoda sellainen tahdonilmaisu, jolla saavutetaan win - win -tilanne.¹⁵³ Tätä ajatusta tukee myös se, että on alettu kiinnittämään huomiota sopimustoimintaan ja siihen suhteeseen, jota sopimus säätelee. Siten suhteelle ominaiset piirteet voivat korostua.¹⁵⁴ Erityistä on se, että osapuolten välisen suhteen katsotaan syntyvän jo neuvotteluvaiheessa.

Suomalaisessa oikeuskirjallisuudessa ja oikeuskäytännössä on tunnustettu osapuolten velvollisuus sopimussuhteessa käyttäytyä lojaalisti toisiaan kohtaan¹⁵⁵. Lojaliteettiperiaatteen merkityksestä sopimusoikeudessa ei siis varsinaisesti ole

¹⁵⁰ Lojaliteettivelvoitetta ei ole säädetty yleiseksi sopimusoikeudelliseksi periaatteeksi kuten esimerkiksi sopimusten kohtuullisuusvaatimusta (OikTL 36 §). Sen noudattamiseen ei siis mikään laki velvoita. Ks. Muukkonen 1993: 1031.

¹⁵¹ Pöyhönen (1999: 791) on sana-artikkelissaan määritellyt oikeusperiaatteilla tarkoitettavan oikeuteen yleisesti sekä erityisiin oikeudenaloihin sisältyviä keskeisiä normatiivisia arvoja ja tavoitteita. Aarnio (1989: 78) on jakanut oikeusnormit oikeussääntöihin ja oikeusperiaatteisiin.

¹⁵² Tolonen 2003: 39–41.

¹⁵³ Muukkonen 1993: 1040.

¹⁵⁴ Haavisto 2002: 318.

¹⁵⁵ Ks. esimerkiksi Taxell 1977: 149; Halila 1981: 42, 47.; Pöyhönen 1988: 19; Rudanko 1989: 35.

kiistaa¹⁵⁶. Sopimussuhteisiin liittyvän lojaliteettivelvoitteen on useissa yhteyksissä määritelty koskevan jo sopimusneuvotteluvaihetta.¹⁵⁷ Myös korkein oikeus on ottanut kannakseen sen, että lojaliteettivelvoite koskee osapuolia jo neuvotteluvaiheessa. Tuomiossaan KKO 1993:130 korkein oikeus nimenomaisesti perusteli kantaansa osapuolten välisellä lojaliteettivelvollisuudella. Perusteluissa mainitaan: ”Vaikka tämä sopimusehtojen kohta koskee otsikkonsa mukaisesti urakoitsijan suoritusajasta vastuuta, siinä määrättyä huomautuksentekovelvollisuutta on niin sanotun lojaliteettiperiaatteen mukaisesti noudatettava myös jo sopimusta valmisteltaessa.” Näin perustelussa ulotetaan sopimusoikeudellinen lojaliteettiperiaate koskemaan jo sopimuksen neuvotteluvaihetta.

Neuvotteluvaiheen lojaliteettivelvoite liittyy siihen, että osapuolten on katsottu valinneen sitoutua toisiinsa jo aloittamalla neuvottelut.¹⁵⁸ Lojaliteettivelvoitteella on siten soveltamisalaa sopimuksen syntyvaiheen aikana, koska sitoutuminen merkitsee toisen huomioimista. Toisaalta sopimuksentekovaiheen ja sopimuksen syntymisen jälkeiseen vaiheeseen liittyvä lojaliteettivelvoite on erotettu toisistaan. Näin ovat tehneet esimerkiksi Rudanko¹⁵⁹ ja Halila¹⁶⁰. Muukkonen¹⁶¹ tukee tätä erottelua, koska sopimuksen tekoon ja tehtyyn sopimukseen liittyvät ongelmat poikkeavat toisistaan myös lojaliteettivaatimuksen näkökulmasta. Sopimuksen tekovaiheen lojaliteettivelvoitetta Muukkonen kutsuu neuvottelulojaliteetiksi ja sopimuksen syntymisen jälkeistä lojaliteettia sopimusoikeuden lojaliteettiperiaatteen tai lojaalisuusvelvoitteeksi. Keskeistä on määrittää, tarkoittaako neuvottelulojaliteetti informaation suojan kannalta jotain muuta kuin sopimuksen jälkeisen ajan lojaliteettiperiaate.

Lojaliteettivelvollisuudella tarkoitetaan omien intressien rajoittamista niin, että toista osapuolta ei vahingoiteta ja molempien etu tulee huomioitua. Lojaliteetin perustuminen yhteisiin intresseihin merkitsee, että lojaliteettivelvoitteen mukaan on kohtuullisissa määrin otettava huomioon vastapuolen perustellut edut ja odotukset. Siten niihin kohdistuvaa luottamuksellisuutta suojataan. Intressi-

¹⁵⁶ Rudanko 1995: 157.

¹⁵⁷ Ks. esim Taxell 1977: 149–150; Muukkonen 1993: 1045.

¹⁵⁸ Nicander 1995/1996: 46.

¹⁵⁹ Rudanko 1989: 37.

¹⁶⁰ Halila 1981: 47.

¹⁶¹ Muukkonen 1993: 1045.

en huomioiminen tapahtuu niiden yksittäisten velvoitteiden kautta, jotka lojaliteettivelvoite sisältää.¹⁶²

Keskeinen ongelma lojaliteettivelvoitteen kohdalla on sen tarkan sisällön määrittäminen. Lojaliteettivelvoitteen sisällölliseen määrittelyyn sekä toisaalta jo sen voimassaoloon vaikuttavat muun muassa sopimustyyppi, tapaoikeus ja alan käytäntö¹⁶³. Voimassa oloon liittyy se, onko olemassa jokin vaihe, joka synnyttää lojaliteetin sopimusneuvotteluissa. Edellyttääkö lojaliteettivelvoitteen soveltuminen osapuolten väliseen suhteeseen, että ensin pitää todeta jollakin tavalla, että osapuolet neuvottelevat ja edelleen, pitääkö neuvottelut todeta luottamuksellisiksi? Informaation suojan kannalta merkitystä on sillä, riittääkö toisen neuvotteluosapuolen ilmaisema luottamuksellisuutta koskeva tahto? Informaation suojan intressi on yleensä yksipuolinen.

Lojaliteettivelvoitetta koskevaan keskusteluun on yhdistetty usein sopimustyyppien merkitys lojaliteettivelvoitteen olemassa oloon ja sen vahvuuteen. Esimerkiksi toimeksiantosuhteisiin liittyy Rudankon¹⁶⁴ mukaan selkeä osapuolten välinen lojaliteettivelvoite. Siten Rudanko lähtee sopimustyyppistä lojaliteettivelvoitteen määrittäjänä. Myös Muukkonen¹⁶⁵ on samoilla linjoilla. Muukkonen on yhteistyösopimusten kohdalla todennut yhteistyön edellyttävän lojaliteettivelvoitteen asettamista, koska muuten tuskin voidaan puhua yhteistoiminnasta. Näin lojaliteettivelvoite on tyypinmukaisesti tuleva velvoite.

Toisaalta sopimuksen laadun on nähty vaikuttavan siihen, onko lojaliteettivelvoite korostunut sopimuksen tekemisessä vai sopimuksen täyttämisessä.¹⁶⁶ Lisenssisopimuksin luodut liikesuhteet ovat tavallisesti pitkäkestoisia ja osapuolten välinen yhteys on niin kiinteä, että salassapitovelvoitteen voidaan katsoa olevan olemassa jo lojaliteettivelvoitteen kautta ilman sopimusta tai sopimista asiasta. Sopijaosapuolet pitävät monesti vaitiolovelvollisuutta itsestään selvänä asiana jo neuvotteluvaiheessa, koska lisenssisopimuksella suojataan usein jotain, mikä on omalla tavallaan ainutlaatuista, ääripäänä esimerkiksi ainoata taptaa valmistaa tietty tuote.¹⁶⁷

¹⁶² Rudanko 1995: 157; Häyhä 1996a: 318.

¹⁶³ Nicander 1995/1996: 32.

¹⁶⁴ Rudanko 1989: 36.

¹⁶⁵ Muukkonen 1975: 358.

¹⁶⁶ Ämmälä 1994: 6.

¹⁶⁷ Oesch & Pihlajamaa 2003: 59.

Mitä luottamuksellisuudesta sitten seuraa? Lojaliteettivelvoitteen voidaan katsoa sisältävän velvoitteita, jotka liittyvät osapuoliin sekä sopimusneuvotteluihin että informaatioon, joka neuvotteluissa osapuolten välillä liikkuu. Osapuolten välisiä velvoitteita saattavat olla esimerkiksi tietyt tiedonanto-, huolenpito- ja myötävaikutusvelvollisuudet. Tällainen velvoite voi myös olla kielto harjoittaa kilpailevaa toimintaan. Lojaliteettia voidaan pitää eräänlaisena kokoavana käsitteenä.¹⁶⁸

Neuvottelumenettelyä koskeva suunnittelu on nimenomaan yksipuolista suojaamista ja suojaan vaikuttamista. Kyse on subjektiivisista valinnoista. Korostamalla informaation luonnetta taikka luomalla sille tai osapuolten väliselle toiminnalle tietty luonne voidaan informaatiota suojata tietoisesti yksipuolisen toiminnan kautta. Neuvottelumenettelyyn sisältyvät mahdollisuudet liittyvät keskeisesti näyttö- ja todistuskysymyksiin. Informaation luovuttaja voi omalla toiminnallaan vaikuttaa siihen, että informaation voidaan ensinnäkin todistaa tulleen luovutetuksi luottamuksellisesti vastapuolen haltuun ja siten parantaa mahdollisuuksiaan saada oikeudellista suojaa. Neuvotteluissa voidaan ilmaista, miten informaation haltija yleensä suhteutuu kyseiseen informaation ja sen merkitykseen elinkeinotoimintansa kannalta. Lisäksi neuvotteluissa osapuolet voivat tuoda ilmi sen, minkälaisen toiminnan ne yksipuolisesti katsovan olevan oikeudetonta. Tukea oikeudettomuudelle voidaan hakea toimintaympäristöstä.

Neuvottelumenettelyssä on mahdollista korostaa sellaisen tiedon luottamuksellista luonnetta, jonka suoja muuten jää keskeisesti lain yleissäännösten tai epävarmuutta ja tulkinnanvaraisuutta sisältävien käsitteiden varaan. Yritys määrittelee luottamuksellisen informaationsa usein subjektiivisten eli omien näkökantojensa mukaisesti. Neuvottelumenettelyssä informaation haltija ja luovuttaja voi ilmaista käsityksensä neuvottelukumppanille. Subjektiivinen määrittely informaation suojasta ja sen olemassa olostä ei tarkoita sitä, että informaatio todella on suojattu. Informaation todellinen suoja määräytyy objektiivisten periaatteiden ja määritysten mukaan. Keskeistä kuitenkin on, että subjektiiviset näkemykset ja toimet antavat neuvotteluosapuolille mahdollisuuden vaikuttaa informaation suojan muodostumiseen. Objektiiviset suojan määrittäjät, joihin kuuluvat esimerkiksi elinkeinopoliittiset tavoitteet, kuten investointien suoja-

¹⁶⁸ Nicander 1995/1996: 32; Tolonen 2003: 44. Toisaalta mielenkiintoista on se, onko mahdollista tulkita toisen yksittäisen velvoitteen synnyttävän toisen, jolloin esimerkiksi tiedonantovelvollisuus voi synnyttää salassapitovelvoitteen.

minen ja innovaatiotoiminnan edistäminen, käyvät yleensä hyvin yksiin subjektiivisten intressien kanssa. Siten objektiivisuuteen vaikuttaa subjektiivisuus.

Sen lisäksi siis, että neuvottelumenettely antaa mahdollisuuden vaikuttaa lakiperusteiseen automaattiseen suojaan, voidaan neuvottelumenettelyn kautta pyrkiä laajentamaan informaation suojaa ”yli” selkeän suojan sen reuna-alueille sekä uusiin mekanismeihin. Elinkeinoelämän sääntelyssä nämä neuvottelumenettelyn mukanaan tuomat mekanismit, lojaliteetti ja hyvä tapa, ovat keskeisiä. Ne vaikuttavat automaattisen suojan taustalla.

Hyvä tapa ja lojaliteettivelvoite eivät suoraan suojaa mitään informaatiota. Niiden luoma suoja informaatiolle perustuu lähimmin luottamuksellisuuteen. Sopimuksen synty ja luottamuksellisuus kytketään yhteen. Tähän liittyy se näkökulma, joka sopimukseen ja sen syntyyn liitetään. Luottamuksellisuuteen liittyy olennaisimmin Pöyhösen sopimuksen prosessikäsitys. Ensinnäkin sopimuksen prosessikäsityksen on kuvattu soveltuvan luottamuksensuojaan perustuvaan sopimusmalliin hyvin tai ainakin paremmin kuin tahtomalliin¹⁶⁹. Olennaista on se, voidaanko oikeuksien ja siten suojan, joka informaatiolla on, nähdä kehittyvän. Tällöin se, että sopimusneuvotteluissa joudutaan luottamaan toiseen osapuoleen enemmän, synnyttää suuremman suojan. Koska sopimusneuvotteluissa joudutaan luovuttamaan merkityksellisempää informaatiota, informaatio voi ansaita suurempaa suojaa. Voiko informaatio ansaita tällöin suurempaa suojaa kuin sille esimerkiksi automaattisesti yritys- tai liikesalaisuutena myönnetään? Kysymys on toisaalta siitä, onko kyse yrityssalaisuuden suojan laajentamisesta vai suojaako informaatiota jokin muu suojamekanismi kuten lojaliteettivelvoite tai hyvä tapa? Siirrytäänkö tällöin jo toisaalta siihen, että sopimusneuvotteluiden luottamuksellisuus on se, joka ansaitsee suojaa? Tällöin mitä luottamuksellisemmat neuvottelut, sitä suuremman suojan informaatio saa, jolloin suoja riippuisi neuvotteluiden luottamuksellisuuden asteesta. Vaikuttaako tähän taas osapuolet tai sopimustyyppi, josta neuvotellaan?

Mahdollisuus pelkästään yksipuolisista neuvotteluista annetuista ilmoituksista suojata informaatiota sopimusneuvotteluissa on epäselvä kysymys tai ainakin se, missä laajuudessa se on mahdollista. Kysymys on tällöin mahdollisuudesta sitoa informaation vastaanottaja salassapitoa sekä toisaalta informaation hyödyn-

¹⁶⁹ Ks. Pöyhönen 1988: 213.

tämistä koskeviin velvollisuuksiin ainoastaan ilmoittamalla näistä velvollisuuksista neuvottelukumppanille. Ensinnäkin määriteltäväksi tulee, voiko yksipuolinen ilmoitus edes luoda velvollisuutta. Yksipuolinen ilmoitus on ilmoitus vastapuolelle siitä, että neuvottelija toimii tietyn käsityksen varassa. Velvollisuuden synnyn suhteen voi ratkaisuun vaikuttaa se, miten neuvottelukumppani reagoi tai ei reagoi tähän ilmoitukseen. Jos tähän ilmoitukseen ei reagoida, on epäselvää, voidaanko vastapuolen olettaa hyväksyneen neuvottelijan käsityksen.¹⁷⁰ Olennaista on kuitenkin, että käsityksen voidaan mahdollisesti todeta tulleen hyväksytyksi ja siten yksipuolisesta käsityksestä ja sen ilmoituksesta voi seurata molempia koskeva sitovuus. Mahdollinen tulkintaan vaikuttava tekijä voi olla esimerkiksi mihin informaatioon kohdistuva yksipuolinen käsitys on annettu.

2.3.3. Sopimismahdollisuudet ja sen rajoitukset

Informaation suojasta voidaan sopia. Syy tehdä sopimus perustuu usein siihen, että pyritään poistamaan epävarmuutta. Poistamalla epävarmuutta rakennetaan luottamusta osapuolten kesken¹⁷¹. Informaation ei luoteta saavan suojaa, ellei asiasta sovita sopimusperusteisesti. Sopimusten rooli informaation suojauksessa on erityisen tärkeä tilanteissa, joissa ei olla varmoja tiedon lakisääteisen ja automaattisen suojan voimassa olosta. Sopimusten kautta osapuolet voivat itse määritellä sen luottamuksellisen tiedon, johon salassapitovelvoite kohdistetaan. Sopimukseen otettavien määritelmien perusteella salassa pidettävä tieto on helpompi identifioida. Lisäksi yritysten tietämys yrityssalaisuuden lakisääteisestä määritelmästä ja tunnusmerkistöstä on usein puutteellinen. Siten sopimuksen solmimiseen voi liittyä se, että informaatioon automaattisesti kohdistuvista suojamekanismeista ja niiden luomasta suojasta ollaan yleisesti epävarmoja. Epävarmuus johtuu siitä, ettei mekanismien sisältöä ja siten niiden tarjoamaan suojaa tunneta. Keskeisin sopimus, jolla informaatiota pyritään suojaamaan, on salassapitosopimus. Se tehdään tavallisesti informaation suojaamiseksi¹⁷². Salassapitosopimus solmitaan, koska sen tarkoituksena on suojata yri-

¹⁷⁰ Hemmo 2005: 48.

¹⁷¹ Pöyhönen 2000: 118; Pöyhönen 1988: 211–214.

¹⁷² Tästä syystä salassapitosopimukset voidaan lukea kuuluvaksi muiden informaatioliitännäisten kuten immateriaalioikeuksia tai lisenssejä koskevien sopimusten kanssa samaan ryhmään. Ks. Hemmo 2003a: 37.

tyksen omia sekä sen hallussa olevia liikekumppaneiden salassa pidettäviä tietoja¹⁷³.

Sopimuksella korvataan neuvotteluosapuolten luottamusta sekä informaation automaattiseen suojaan että toisiinsa. Toisaalta sopimuksella myös vahvistetaan osapuolten välistä luottamusta, koska informaation suojaan voidaan luottaa.¹⁷⁴ Sopimuksen tekeminen on osoitus sitoutumistahdosta osapuolten välisiin neuvotteluihin, koska sen solmimisen voidaan nähdä korostavan osapuolten tahtoa luottamuksellisen ja lojaalin neuvottelumenettelyn noudattamiseen.¹⁷⁵ Siten salassapitosopimus korostaa neuvotteluiden luottamuksellisuutta. Salassapitosopimus voidaan nähdä eräänlaisena tunnustuksena osapuolten välillä vallitsevalle lojaliteettivelvollisuudelle. Lojaliteetti vahvistetaan sopimuksella.

Informaation luovutuksessa ja neuvotteluvaiheen salassapitosopimuksen välisessä suhteessa voidaan erottaa kolme vaihetta: mitä informaatiota voidaan ja pitää luovuttaa, jotta päästään neuvottelemaan, informaation luovutus salassapitosopimuksen solmimisen jälkeen neuvotteluvaiheessa (olettaen, että se solmitaan heti alussa) sekä informaation luovutus neuvotteluvaiheen jälkeen. Ajatellen sopimusketjua informaation luovuttaminen voidaan kuvata seuraavalla tavalla: informaation luovutus ennen salassapitosopimuksen solmimista (pre-nondisclosure), salassapitosopimuksen jälkeen mutta ennen varsinaista pääsopimusta (post-nondisclosure but pre-deal) sekä kolmantena vaiheena tietojen luovutus pääsopimuksen jälkeisellä ajanjaksolla (post deal).¹⁷⁶

Salassapitosopimus on yleensä prekontraktuaalinen sopimus, mikä tarkoittaa salassapitosopimuksen solmittavan ennen kuin neuvottelut edes alkavat sopimusprosessin toisessa vaiheessa. Syy salassapitosopimuksen prekontraktuaalisuuteen on seurausta siitä, että se on tarkoituksenmukaista solmia ennen neuvotteluvaihetta tai viimeistään neuvotteluvaiheessa, jolloin informaatiota yleensä luovutetaan tulevan pääsopimuksen solmimisen mahdollistamiseksi.¹⁷⁷ Prekontraktuaalisuutta korostaa se, että salassapitosopimusta käytetään yleensä neuvotteluiden ollessa niin alkuvaiheessa, että muista seikoista ei ole vielä

¹⁷³ Vapaavuori 2005: 148–149.

¹⁷⁴ Häyhä 1996b: 42.

¹⁷⁵ Hemmo 2007: 229.

¹⁷⁶ Oesch 2007: 18.

¹⁷⁷ Hemmo 1999: 78. Hemmo (1999: 83) on lukenut salassapitosopimuksen yhdeksi prekontraktuaalisten sopimusten tyypeistä.

mahdollista sopia. Toisaalta syy, miksi muista seikoista ei ole mahdollista sopia, on siinä, että muista seikoista sopiminen edellyttää informaatiota, jota ei haluta luovuttaa ilman vahvaa luovutettavan informaation suojaa. Osapuolet eivät uskalla tai halua alkaa neuvotella ennen kuin informaation suojaa koskevista velvoitteista on sovittu. Salassapitosopimus on porttisopimus suhteessa neuvotteluvaiheeseen ja mahdolliseen sopimukseen. Se on väline pyrittäessä luovutus-tarkoituksen mukaiseen tavoitteeseen kuten yrityskaupan toteutumiseen. Siten salassapitosopimuksen tavoitteena ei ole suoraan toteuttaa taloudellista toimintaa, vaan mahdollistaa liiketoimintatavoitteita realisoivan sopimuksen toteuttamisen¹⁷⁸.

Prekontraktuaalisuus tarkoittaa sitä, että salassapitosopimus kohdistuu neuvotteluvaiheeseen¹⁷⁹ ja se sääntelee yleensä sopimusosapuolten velvoitteita ja valitsevaa sopimusmekanismia ainoastaan neuvotteluvaiheessa¹⁸⁰. Salassapitosopimuksessa sovittujen velvoitteiden noudattaminen aktualisoituu neuvotteluvaiheessa. Siksi se on toisaalta neuvottelumenettelyä koskeva sopimus. Salassapitosopimus on sen lisäksi, että se on osa neuvottelumenettelyä koskevaa suunnittelua, osa sopimuskohtaista sopimussuunnittelua. Se solmitaan, jotta pääsopimus solmittaisiin¹⁸¹.

Merkittävintä on se, että prekontraktuaalinen sopimus sitoo osapuolet oikeussuhteeseen¹⁸². Tässä oikeussuhteessa osapuolten tulee noudattaa prekontraktuaalisen sopimuksen sisällön mukaisia velvoitteita. Informaation suojasta sopiminen tarkoittaa neuvotteluissa luovutettavan informaation suojaamista kaksipuolisesti. Informaation suojaan sitoudutaan kaksipuolisen oikeustoimen kautta. Oikeustoimi on puolestaan yksityinen tahdonilmaisus. Sopimuksessa kahden osapuolen tahdonilmaisut yhtyvät. Sopimuksen määrittäminen kahden tahdonilmaisun yhdistymiseksi tarkoittaa informaation suojasta kommunikoidun.

¹⁷⁸ Yleensä sopimuksella toteutetaan taloudellista toimintaa. Ks. Hemmo 2007: 14.

¹⁷⁹ Salassapitosopimus voi olla oma itsenäinen sopimuksensa (salassapitosopimus pääsopimuksena). Vaihtoehtoisesti salassapitoon liittyvät lausekkeet voivat muodostaa osan neuvottelumenettelyä koskevaa prekontraktuaalista sopimusta (salassapitoehto) tai salassapitosopimus voidaan ottaa liitteeksi neuvottelumenettelyä koskevaan sopimukseen.

¹⁸⁰ Hemmo 2007: 227.

¹⁸¹ Prekontraktuaalisille sopimuksille on ominaista, että sellainen sopimus on siinä mielessä epäitsenäinen, että sen solmimisen tarkoituksena on ainoastaan varsinaisen pääsopimuksen aikaansaaminen. Ks. lisää Hemmo 1999: 78.

¹⁸² Saarilehto 2005: 4.

Informaation suojaaminen sopimuksella ei ole yksipuolista kommunikointia tiedon luonteesta.¹⁸³

Informaation suoja salassapitosopimuksella luodaan siten, että sopimuksessa määritellään luottamuksellinen informaatio ja velvoitetaan tämän informaation kohdalla tietyn kaltaisesta toiminnasta pidättäytymiseen. Salassapitosopimuksessa tietoa vastaanottava osapuoli sitoutuu erilaisiin salassapitovelvoitteisiin. Pääosa näistä velvoitteista koskee tiedon salassapitoa, käyttämistä, luovuttamista ja suojausta suhteessa kolmansiin osapuoliin. Sopimusehdot muodostavat ensisijaisesti sovellettavan normiston, jota sopimusosapuolten on noudatettava suhteessa siihen informaatioon, jota niiden välillä luovutetaan ja joka soveltuu sopimuksen mukaisen suojattavan informaation määritelmään.

Salassapitosopimukselle, kuten muillekin liikesopimuksille, on ominaista se, että sopimusvapautta rajoittavia tekijöitä on vähän¹⁸⁴. Sopimusvapautta rajoittavat tekijät vaikuttavat siihen, millaisia ehtoja salassapitosopimukseen voidaan sisällyttää. Sopimusvapautta rajoittaa ensinnäkin pakottava lainsäädäntö. Salassapitosopimuksissa pakottava lainsäädäntö saattaa asettaa rajoituksia erityisesti niiden kilpailuoikeudellisiin vaikutuksiin. Lisäksi sopimusvapautta rajoittavat heikompa osapuolta suojaava sääntely sekä pätemättömäksi katsottavat oikeustoimet, jolloin sopimuksen teossa on menetelty hylättävällä tavalla.¹⁸⁵ Heikompa suojaava sääntely tarkoittaa mahdollisuutta kohtuullistaa sopimusta eli sopimuksen sovittelua. Sovittelu on kuitenkin mahdollista ainoastaan poikkeuksellisesti, koska pääperiaate sopimusoikeudessa on edelleen sopimuksen sitovuus¹⁸⁶.

Välittömästi salassapitosopimukseen liittyvää kilpailuoikeudellista sääntelyä ei Suomessa ole. Salassapitosopimukseen liitettävä kilpailuoikeudellinen sääntely liittyy kilpailunrajoituslakiin ja muihin Suomen ja Euroopan unionin kilpailulainsäädännön määräyksiin. Sekä suojattavan informaation määrittely että se, miten informaatiota on lupa hyödyntää, vaikuttavat siihen, miten sopimus sitoo informaation vastaanottajaa ja tämän toimintaa. Salassapitosopimuksella tavallisesti rajoitetaan tiedon vastaanottajan toimintavapautta asettamalla sen vastaanottamalle informaatiolle ilmaisemista ja käyttöä koskevia rajoituksia. Siten

¹⁸³ Saarnilehto 2005: 3, 13.

¹⁸⁴ Halila & Hemmo 1996: 27.

¹⁸⁵ Vapaavuori 2005: 154.

¹⁸⁶ Saarnilehto 2005: 160–165.

salassapitoa koskevat ehdot liittyvät usein kiinteästi kilpailuetua, yksinoikeuksia tai kilpailukieltoa koskeviin ehtoihin. Motiivi solmia kilpailukieltosopimus on usein johdannainen tarpeesta suojata yrityssalaisuuksia sekä know how'ta. Määriteltäessä informaatio ja sen salassapitoa ja käyttöä koskevat ehdot laajoiksi ja vahvoiksi voidaan neuvottelukumppanin todellisia toimintamahdollisuuksia rajoittaa huomattavasti.¹⁸⁷

Vapaavuoren¹⁸⁸ mukaan tiedon luovuttajan vastaanottajalle asettamat rajoitukset koskien tiedon ilmaisemista ja hyödyntämistä omassa toiminnassa ovat johdannaissia hänen oikeudestaan ylittää estää kolmansia ilmaisemasta tai käyttämästä tietoa. Kilpailunrajoitusten kohdalla on kyse siitä, että tätä oikeutta on tarve rajoittaa, koska informaation luovuttajan asettamat velvoitteet estävät informaation vastaanottajaa harjoittamasta kilpailevaa toimintaa tavalla, joka on kohtuuton.

¹⁸⁷ Vapaavuori 2005: 168–170.

¹⁸⁸ Vapaavuori 2005: 169.

3. INFORMAATION SUOJA ILMAN SOPIMUSTA

3.1. Informaation suojan mahdollisuudet: laki ja yksipuoliset ilmoitukset

3.1.1. Yleistä: automaattisesti suojaa saavan informaation mekanismit

Sopimusneuvotteluissa luovutettava informaatio voi saada suojaa, vaikka osapuolet eivät sitoudu sitä erityisesti suojaamaan. Tällöin informaatiota suojataan ilman, että erityisesti vaaditaan tietosta sitoutumista siihen ja ilman, että tämän sitoumuksen tai sitoutumisen kautta tunnustetaan suojattava informaatio. Informaatio nauttii suojaa automaattisesti.

Neuvottelutilanteessa informaation automaattinen suoja perustuu ensinnäkin lainsäädäntöön. Automaattinen suoja koostuu tällöin mekanismeista, jotka informaatiolle on suoraan lainsäädännön kautta luotu. Lainsäädäntö suojaa informaatiota, joka muodostaa yritys- tai liikesalaisuuden, teknisen esikuvan tai ohjeen tai siihen voidaan myöntää immateriaalinen yksinoikeus. Kyse on siitä, että informaatio täyttää jonkin legaalimääritelmä. Tunnuksmerkistön täyttäminen saattaa olla vahvistettu aiemmin jollakin tavalla, kuten voi olla esimerkiksi immateriaalioikeuksin suojatun informaation kohdalla.

Informaation suojaamisen lähtökohta on erilainen suojan eri muodoissa. Informaatio nauttii suojaa yrityssalaisuutena, jos sille laissa asetettu (RL 30:11 §) tunnusmerkistö täyttyy. Rikosoikeudellisen suojan saaminen edellyttää lisäksi tekoapojen tunnusmerkistöjen täyttymistä. SopMenL:ssa on puolestaan liikesalaisuuksia ja teknisiä esikuvia ja ohjeita suojaava sääntely. Jos informaatioon kohdistuu immateriaalinen yksinoikeus, joka sille on myönnetty tai jota se nauttii ilman erillisiä toimenpiteitä, sen voidaan määritellä olevan suojattu sen mukaan kuin yksinoikeus on myönnetty.

Informaation suojattu luonne asettaa tiettyjä velvoitteita informaation vastaanottajalle, missä on kyse lähinnä negatiivisista velvoitteista: vastaanottajan tulee pidättäytyä tietyn kaltaisesta toiminnasta. Yritys- ja liikesalaisuudet sekä immateriaaliset yksinoikeudet suojaavat informaatiota, jonka ilmaisemista ja hyväksikäyttöä muiden kuin tiedon haltijan tai sen tahon, jolle lupa on myönnetty, toimesta on rajoitettu. Rajoitteet on ilmaistu samassa yhteydessä kuin suojaa saava informaatio on määritellyt vaikkakin osassa karkealla tasolla.

Automaattinen suoja voi olla myös välillistä. Lainsäädäntö suojaa suoraan hyvää liiketapaa, joka puolestaan suojaa välillisesti informaatiota. Informaatiota suojaa välillisesti myös hyvä tapa oikeusperiaatteena sekä lojaliteettiperiaate. Välilliset suojamekanismit eivät suoraan määritä sitä informaatiota, johon suoja kohdistuu, eivätkä sitä, millainen toiminta voidaan katsoa oikeudettomaksi. Olennaista on, että neuvotteluyhteydellä on keskeinen vaikutus suojan syntyyn.

3.1.2. Yritys- ja liikesalaisuus ja immateriaalioikeudet

Keskeisin informaation suojamekanismi on informaation saama suoja yritys- ja liikesalaisuutena. Objektiiviset yritys- tai liikesalaisuuden tunnusmerkit täyttävä informaatio saa suojaa laissa niiden suojaksi luoduista mekanismeista. Jotta tieto määritellään yrityssalaisuudeksi, tulee sen täyttää kolme ehtoa:

- 1) tiedon tulee olla salaista sekä koskea elinkeinotoimintaa (Salassapitotahto),
- 2) tiedon haltija on tosiasiallisesti pyrkinyt pitämään tiedon salassa (tiedon tosiasiallinen salassapito), ja
- 3) tiedon paljastuessa on vaara taloudellisten vahinkojen aiheutumisesta (salassapitointressi).¹⁸⁹

Informaation haltijalta vaaditaan siis kolmea asiaa: tahtoa, tarvetta sekä sitä, että käytännössä tieto on suojattu. Jos tieto ei täytä kaikkia edellä mainittuja tunnusmerkkejä, ei kyseessä ole yrityssalaisuus. Huomion arvoisinta on se, että vaikka tunnusmerkistön voidaan katsoa asettavan kolme eri vaatimusta yrityssalaisuudelle, mikään näistä yksittäisistä ehdoista ei ole yksiselitteisesti tulkittavissa. Tämä on myös yksi ongelmista: ei ole annettavissa lakiin perustuvaa selkeätä ja yleisesti hyväksyttävissä olevaa määritelmää muuta kuin tunnusmerkistötasolla, joka jo itsessään on tulkinnanvarainen¹⁹⁰. Oikeudellinen suoja vaatii kuitenkin, että suojan kohde on oltava määriteltävissä ja siten tunnistettavissa. On tiedettävä, mikä informaatio saa suojaa ja toisaalta mitä se edellyttää.

Käsitteen yrityssalaisuus määritelmän tulkinnanvaraisuus tarkoittaa, että siihen voidaan neuvottelumenettelyn kautta vaikuttaa. Siten automaattisella suojalla ei tarkoiteta sitä, ettei neuvottelumenettelyn kautta olisi mahdollista vaikuttaa

¹⁸⁹ HE 66/1988: 92.

¹⁹⁰ Konstari ym. 2002: 38.

yrityssalaisuuden määritelmän toteutumiseen. Useimmat yritys- ja liikesalaisuuden elementit antavat siihen mahdollisuuden. Kyse on siitä, että sitä määritelmää, joka suojattavan informaation tulee täyttää, ei aseteta neuvotteluiden kautta. Yrityssalaisuus on legaalinen käsite.

Osapuolet voivat vaikuttaa siihen informaatioon, joka saa suojaa. Neuvottelut, jotka luovat osapuolten välille luottamuksellisen suhteen, merkitsevät RL 30:5 §:n soveltumista osapuolten väliseen suhteeseen. Neuvottelumenettely liittyy niihin mahdollisuuksiin, joilla informaatiota voidaan muokata ja vaikuttaa yrityssalaisuuden käsitteen sisällölliseen määrittelyyn. Neuvottelumenettelyn mahdollisuudet liittyvät siis siihen, miten yksipuolisella toiminnalla sopimusneuvotteluissa voidaan vaikuttaa informaation suojan olemassaoloon, vahvuuteen ja tehokkuuteen.

Toisaalta vaikuttaminen voi kohdistua siihen, miten neuvottelumenettely itsessään voi vaikuttaa suojaan. Kysymys on informaation suojan vahvistamisesta neuvottelutilanteen luottamuksellisuuden pohjalta. Korostamalla neuvottelutilanteen luottamuksellisuutta voidaan pyrkiä vaikuttamaan sekä yrityssalaisuuden käsitteen määrittelyyn että toimintatavan oikeudettomuuden määrittelyyn.

Yrityssalaisuuksien suojan kohdalla sääntely kohdistuu yritysvakoiluun, yrityssalaisuuden rikkomiseen sekä yrityssalaisuuden väärinkäyttöön. Oikeudettomuus näissä säännöksissä kohdistuu eri tavoilla kolmeen toimintatapaan: informaation hankinnan oikeudettomuuteen, informaation ilmaisemiseen liittyvään oikeudettomuuteen ja informaation käytön eli hyödyntämisen oikeudettomuuteen. Neuvotteluvaiheessa oikeudettomuus voi kohdistua ilmaisemisen ja hyödyntämisen oikeudettomuuteen, koska suojaava säännös on yrityssalaisuuden rikkominen¹⁹¹.

¹⁹¹ Informaation suojaan yritysvakoiluun perustuen ei yleensä tule kysymykseen. Tämä perustuu yritysvakoilun tunnusmerkistöön. Se edellyttää tiedon hankinnan oikeudettomuutta, jolloin informaation haltijayritys ei ole toiminnallaan myötävaikuttanut informaation joutumiseen pois sen hallusta. Tämän tunnusmerkin toteutumiseen ei informaation haltijan puolelta voida vaikuttaa. Rikoslaisissa yritysvakoilua koskee 30 luvun 4 pykälä. Säännös ei kuitenkaan anna suojaa elinkeinotoimintaa harjoittavien yritysten ollessa kyseessä. Siten kyseinen säännös ei voi tuoda suojaa liikeneuvotteluissa. Sitä vastoin voi olla mahdollista saada suojaa SopMenL 4.1. §:n nojalla, joka asettaa liikesalaisuuksien hankintakiellon sekä ilmaisemis- ja käyttämiskiellon näin hankitulle tiedolle. SopMenL:n säännökset koskevat yrityksiä organisaatioina, mikä perusteleen soveltamisen olevan mahdollista. Tämän tutkimuksen kohteena ovat nimenomaan yritykset organisaatioina. SopMenL:n liikesalaisuuden oikeudetonta hankintaa koskeva säännös ei kui-

Jos luovutettu informaatio on suojattu immateriaalioikeuksin, ei neuvotteluvaiheessa ole yleensä tarvetta erikseen sopia vastaanotetun informaation hyväksikäyttöä koskevista oikeuksista. Immateriaalinen yksinoikeus patentin kohdalla määrittyy sen mukaisesti kuin suojaa on haettu ja se hakemuksen perusteella myönnetään. Patentin hakeminen ei kuitenkaan tarkoita, että patentti myönnetään. Tämä tekee vahvasta informaation suojan välineestä heikon. Neuvotteluvaiheessa informaation suojan vahvuus muodostuu siitä, että patentoitu informaatio saa jo suojaa tai se tulee saamaan suojaa. Jos patenttia ei saada, tulevat hakemusasiakirjat julkisiksi, kun 18 kuukautta on kulunut hakemuksen vireilletulohetkestä tai etuoikeuspäivästä¹⁹².¹⁹³ Informaation julkiseksi tulo saataessa patentti ei, toisin kuin yrityssalaisuuksien sekä yleensä sopimusteknisesti suojatun informaation yhteydessä, kuitenkaan poista informaation suojaa. Yksinoikeus keksintöön ja siten informaation hyödyntämiseen on edelleen sen haltijalla.

Mahdollisuudet vaikuttaa informaation suojaan liittyvät keskeisesti niihin tilanteisiin, joissa immateriaalioikeutta ollaan vasta suunnittelemassa hakea. Säännönmukaisesti patentoitava keksintö on haltijansa luottamuksellista informaatiota ennen patenttihakemuksen julkiseksi tuloa. Patenttihakemukseen kuuluvat piirustukset ovat tyypillisesti hakijan teknisiä esikuvia tai teknisiä ohjeita, mikä ei kuitenkaan tarkoita sitä, että ne olisivat siten automaattisesti haltijansa yrityssalaisuuksia. Tämä johtuu siitä, että teknisten esikuvien ja ohjeiden salaisuusvaatimus ja se, mihin suoja perustuu, eroavat liikesalaisuuksista.

tenkaan ole tutkimuksen kannalta keskeinen. Liikeneuvotteluissa informaatio luovutetaan vapaaehtoisesti informaation haltijan toimesta, jolloin informaation vastaanottaja ei syyllisty informaation oikeudettomaan hankintaan.

Mielenkiintoinen kysymys on se, olisiko ylipäätään mahdollista liikeneuvotteluissa toisen osapuolen syyllistä informaation oikeudettomaan hankintaan. Toisin kuin rikoslain yritysvakolua koskevassa säännöksessä, SopMenL:ssa ei oikeudeton hankinta edellytä mitään tiettyä tekotapaa tai tekohetkellä olevaa tarkoitusta oikeudettomasti käyttää tai ilmaista salaisuutta. Siten pohdittavaksi nouseva kysymys voi koskea sitä, miten neuvottelutilanne vaikuttaa tiedon hankinnan oikeudettomuuteen, jolloin esimerkiksi jotkin tilanteeseen liittyvät elementit voisivat tehdä tiedon hankinnasta oikeudetonta. Näihin kysymyksiin ei tämän tutkimuksen puitteissa ole nyt mahdollista vastata.

¹⁹² Ainoastaan jos 18 kuukauden aikaraja ei ole kulunut umpeen ja mikäli hakemus perutaan tai hylätään, hakemusasiakirjat jäävät salaisiksi. Käytännössä 18 kuukauden aikaraja ehtii umpeutua ennen patentin myöntämistä tai hakemuksen hylkäämistä. Ks. Haarmann 2006: 159.

¹⁹³ Haarmann 2006: 159.

Kaikki patentin taustalla oleva tieto ei tule julkiseksi patenttia koskevien asiakirjojen yhteydessä¹⁹⁴. Patenttiin liittyvä know how, kehitysideat ja muu vastaava informaatio jää immateriaalisen yksinoikeussuojan ulkopuolelle yritys- ja liikesalaissuojien suojan varaan. Niiden suojaan voidaan pyrkiä vaikuttamaan esimerkiksi korostamalla liitääntä immateriaaliseen yksinoikeuteen. Informaation luonnetta koskevan käsityksen välittämiseksi pyritään muokkaamaan ja ohjaamaan vastaanottajan käsitystä informaation luonteesta ja sen merkityksestä haltijalleen.

Informaation luovuttajalla on yleensä erityinen intressi suojata patenttia tukevaa tietoa, koska tieto voi esimerkiksi antaa toisille elinkeinonharjoittajille vihteitä siitä, miten patentin suoja on mahdollista kiertää. Neuvottelumenettelyn mahdollisuudet liittyvät siihen, miten kommunikoimalla voidaan vaikuttaa tällaisen immateriaaliseen yksinoikeuteen liittyvän informaation suojaan ja vahvistaa sitä. Siten toisaalta suojan vahvistamisessa on kyse samuuselämyksistä ja erotettavuudesta, ja siitä, miten niiden kokemiseen neuvottelumenettelyn kommunikoinnilla voidaan vaikuttaa.

Patenttiasiakirjojen julkisuus tarkoittaa sitä, että niistä saatava informaatio on vapaasti hyödynnettävissä. Patentit myös tosiasiallisesti muodostavat tärkeän teknisen tiedon lähteen. Huomioitava on se, että patenttiasiakirjojen tutkinnassa ei ole kyse siitä, että reverse engineeringin kaltainen asiakirjojen hyödyntäminen olisi sallittua. Asiakirjoista saatavaa informaatiota ei ole lupa hyödyntää sellaisenaan, kun taas reverse engineeringin kautta saatava informaatio esimerkiksi tietyn tuotteen ominaisuuksista on yleensä hyödynnettävissä sellaisenaan.

Patenttihakemuksista ja myönnettyistä patenteista saatavaa teknistä informaatiota on mahdollista käyttää hyväksi tuotekehityksessä. Asiakirjoihin sisältyvä tekninen informaatio kertoo, miten tietty teknistä laatua oleva ongelma on ratkaistu. Niistä voidaan saada vihteitä siitä, miten ongelma voidaan ratkaista paremmin.¹⁹⁵ Tämä voi olla kohtalokasta. Lahti¹⁹⁶ on todennut vaaran koskevan erityisesti kasvuyrityksiä. Jos suuret yritykset saavat liian aikaisin tietoonsa merkittävän keksinnön, niiden on mahdollista suunnata siihen panostuksensa. Suuren yrityksen resurssit ylittävät yleensä kasvuyrityksen resurssit, joten kek-

¹⁹⁴ Haarmann 2006: 159.

¹⁹⁵ Oesch ym. 2003: 209.

¹⁹⁶ Lahti 2008: 42.

sintöön liittyvä taloudellisen voiton saanti valuu ulkopuolisille. Lisäksi tämä tekninen tieto on vapaasti hyödynnettävissä suoja-ajan kuluttua, koska patentti on ajallisesti rajoitettu yksinoikeus.

Toisaalta kyse on siitä avusta, jonka immateriaalista yksinoikeutta ympäröivän informaation luovuttaminen antaa informaation vastaanottajalle käyttää hyväksi julkisesti saatavaa informaatiota. Luovuttamalla yksinoikeutta tukevaa informaatiota voidaan luovuttaa vastaanottajalle elementtejä, joiden avulla sen on mahdollista luoda keksintö, joka on erotettavissa yksinoikeudella suojatusta keksinnöstä. Informaation luovuttajan liiketoimintamenestyksen kannalta on usein merkitystä sillä, että tällaisia keksintöjä ei synny. Kyse on siis tukitiedon hyödyntämistä koskevista rajoituksista.

Jos osapuolet neuvottelevat yhteistyöstä, joka rakentuu edes osaksi haetun patentin varaan, on patenttiin liittyvän informaation suojaamisessa oltava erityisen tarkka. Tilanteessa, jossa patenttia ei saada ja informaatio on jo luovutettu vastapuolelle, on saatettu myöntää ilmaiseksi hyväksikäyttöoikeus teollisen keksintöön. Suojaamisen tarvetta ei tule vähätellä ennen kuin suoja on varma.

Se, että tiedon hyödyntämiseen on haettu tai ollaan suunnittelemassa hakea yksinoikeutta, on vahva osoitus tiedon taloudellisesta merkityksestä yritykselle. Hakemus voidaan neuvotteluvaiheessa tuoda vastapuolelle ilmi. Taloudellinen merkitys taas korostaa luottamuksellisuutta. Lisäksi se ilmaisee tiedon yleensä olevan luovuttajan yrityssalaisuus. Informaation muodostaessa yrityssalaisuuden on informaatio automaattisesti suojattu. Lisäksi on tuotu esille se, että informaation suoja voi syntyä siitä, että vaitiolovelvollisuus syntyy automaattisesti olosuhteiden perusteella. Jos esimerkiksi keksintöä on tarjottu mahdollisille lisenssikumppaneille ennen patenttihakemuksen jättämistä, on mahdollista, että joissakin tapauksissa voidaan vaitiolovelvollisuuden katsoa olevan olemassa konkludenttisesti, olosuhteiden perusteella ilman nimenomaista sopimusta. Näin on esimerkiksi alihankinta- ja joint-venture -suhteiden kohdalla.¹⁹⁷ Informaation suoja voi siten perustua ja olla katsottavissa myös neuvottelumenettelyn luomaksi suojaksi.

¹⁹⁷ Oesch ym. 2008: 82.

3.1.3. Hyvä liiketapa

Sen lisäksi, että tiettyä informaatiota on nähty tarve suojata, on luotu elinkeinonharjoittajien välistä toimintaa sääntelevää normistoa. Elinkeinonharjoittajien välisen kilpailun sääntely on monen oikeussäännön ja -periaatteen taustalla, myös liikesalaisuuksien suoja¹⁹⁸. Vaikka esimerkiksi katsottaisiin, ettei liikesalaisuuden suoja ole loukattu, voidaan silti nähdä, että informaatiota luottamuksellisesti saanut ja sitä hyödyntänyt on saavuttanut toiminnallaan epäoikeudenmukaista etua. Informaation vastaanottaja ei olisi saavuttanut etua, jollei informaation luovuttaja olisi myötävaikuttanut siihen luovuttamalla informaatiota osapuolten välisissä neuvotteluissa. Toiminta on aiheuttanut tai voi aiheuttaa seuraamuksia informaation luovuttajalle, koska informaation vastaanottaja ei ole toiminut siten kuin sen pidetään perusteltuna toimia. Luovutetun informaation jäädessä vaille yritys- ja liikesalaisuuksien tai immateriaalioikeuksien kautta saatua suojaa perustuu informaation nauttima automaattinen suoja usein kilpailua säänteleviin normistoihin. Siten informaation suoja voi sopimusneuvotteluissa perustua hyvää tapaa suojaaviin säännöksiin, jolloin sovellettavaksi voi tulla SopMenL 1 §.

Keskeistä hyvän liiketavan suojan kannalta on määrittää, mihin hyvä liiketapa perustuu ja millainen toiminta on katsottavissa sen vastaiseksi. Eri laeissa olevista säännöksistä saattaa selvitä suoraan, minkä ei katsota olevan hyvän tavan mukaista toimintaa¹⁹⁹. Näin ei kuitenkaan ole SopMenL:n kohdalla. Hyvän liiketavan vastaisuus jää avoimeksi.²⁰⁰ Hyvän liiketavan mukainen toiminta on sopimatonta, koska se tekee kilpailusta vilpillistä.

Hyvä liiketapa on määritelty niin, että sillä tarkoitetaan kilpailijoiden hyväksymää tapaa toimia elinkeinotoiminnassa ja rehellinen elinkeinonharjoittaja sitä noudattaa²⁰¹. Keskeistä on määrittää, millainen toisen elinkeinonharjoittajan informaatiovarallisuuteen kohdistuva toiminta on kiellettyä. Informaation suojan kannalta on siten tunnistettava, mitä hyvä liiketapa suojaa sekä mitä se sallii ja kieltää neuvotteluosapuolilta suhteessa informaation suojaan.

¹⁹⁸ Castrén 2003: 27.

¹⁹⁹ Puhuttaessa hyvästä tavasta toiminnallisissa juridisissa yhteyksissä, on tyypillistä, että puhutaan siitä kielteisessä muodossa. Tällä tarkoitetaan jonkin toimintatavan tai menettelyn määrittelyä hyvän tavan vastaiseksi. Pöyhönen 1999: 198.

²⁰⁰ Saarnilehto 1992: 14.

²⁰¹ HE 114/1978: 11.

Hyvän liiketavan vastaiseksi toiminnaksi on tunnustettu toisen elinkeinonharjoittajan luottamuksen hyväksikäyttäminen. Luottamuksen hyväksikäyttämisen yksi muoto on tietoon saatujen luottamuksellisten tietojen käyttäminen ja ilmaiseminen toisen elinkeinonharjoittajan toimintaa vahingoittaen.²⁰² Kyse on luottamuksen rikkomisesta, joka on kohdistunut sellaiseen informaatioon, joka on uskottu toiselle elinkeinonharjoittajalle.

Olennaista on se, edellyttääkö luottamuksen rikkominen, että uskotun informaation tulee täyttää tietyt kriteerit. Jos näin ei edellytetä, on kyse siitä, että informaatiota suojaa luottamuksellisuus. Oikeudelliselta kannalta on yleensä merkitystä vain sellaisella tiedolla, jonka vapaata hyväksikäyttöä pyritään rajoittamaan²⁰³. Edellytetäänkö informaation olevan liikesalaisuus? Perusteltua voi olla lähteä myös siitä, että luottamuksellisuuden rikkominen voi aiheuttaa negatiivisia seuraamuksia toiselle elinkeinonharjoittajalle myös silloin, kun informaatio ei ole liikesalaisuus. Siten SopMenL:a voidaan tulkita niin, että lain erityyssäännöksistä voidaan hakea johtoa yleissäännöksen soveltamismahdollisuuksiin ja siten hyvän tavan vastaisuus voidaan kytkeä liikesalaisuuksiin.²⁰⁴ Erityyssäännös vaikuttaa yleissäännöksen tulkintaan. Liikesalaisuuksien suojan perusteita on puolestaan arvioitava niin, että liikesalaisuuksien suoja on koettu niin tärkeäksi ja erityiseksi, että niiden kohdalla on yleisen suojan lisäksi katsottu tarvittavan erityistä sääntelyä. Muu informaatio voi siis myös saada suojaa.

Mihin luottamuksellisuus sitten perustuu, jos ei informaation luonteeseen? Luottamuksellisuus kohdistuu silloin noudatettuun tapaan eli menettelyihin kohdistuvaan luottamukseen. Siten toinen keskeinen kysymys on, mikä määrittää ne tavat, joiden seurauksena luottamuksellisuutta on rikottu ja mikä merkitys näillä tavoilla on suojan saamiseen. Yleisimmin hyvän liiketavan määrittäjänä pidetään tietyllä alalla vallitsevaa tapaa, jolloin kyse on kilpailijoiden välisestä tavasta. Toisaalta sen sisältöön on nähty vaikuttavan kapeammankin piirin näkemykset. Castrén²⁰⁵ on katsonut hyvän tavan muodostuvan sen henkilöpiirin käsityksen mukaan, jonka eduista kulloinkin on kysymys. Etupiirin intressit vaikuttavat siihen, mitä hyvällä tavalla käsitetään. Siten myös hyvän tavan määrittely on omalla tavallaan subjektiivista. Sen oikeudellinen arviointi

²⁰² Aaltonen 1985: 38–42.

²⁰³ Rissanen ym. 1990: 241.

²⁰⁴ Castrén 1973: 111; Castrén 1997: 265.

²⁰⁵ Castrén 1973: 101–102.

suoritetaan kuitenkin kokonaisarviointina objektiivisista, alan lähtökohdista käsin. Niiden ollessa epäselvät voi subjektiivisuus korostua.

Sama koskee yrityssalaisuuksia. Yrityssalaisuuden objektiivisen määrittelemisen vaikeus saa aikaan sen, että luottamuksellisen informaation haltijan subjektiivinen näkökulma voi vaikuttaa suojattavan informaation määrittämiseen. Hyvän tavan kohdalla kuitenkin se objektiivisuuden kenttä, mistä ratkaisu hyvälle tavalle voidaan hakea, on laajempi kuin yrityssalaisuuden kohdalla. Mukaan voidaan ottaa arvot ja eettisyys etenkin yleisen hyvän tavan mukaisen oikeusperiaatteen mukaisen toiminnan määrittelyssä. Hyvän tavan määrittely saattaa tapahtua vasten koko elinkeinotoiminnan harjoittamisen suojaamista yrityssalaisuuksien objektiivisuuden kentän muodostuessa pikemmin tietyn alan informaation suojan merkityksestä ja tietyn yrityksen liiketoiminnan suojaamisesta. Yrityssalaisuus on tietyn yrityksen salaisuus, jolla on sille merkitystä.

Tietyn alan tapa voi olla hyvä tai huono jollakin toisella alalla. Yleistä on, että jos tapa on huono, se on kielletty tapa myös toisella alalla. Hyvän liiketavan kohdalla on kuitenkin korostettu, ettei tietyllä alalla vallitseva tapa välttämättä ole ulkopuolisten kannalta katsottuna hyvän liiketavan mukainen. Kyseisellä alalla se voi kuitenkin olla hyvän liiketavan mukainen toimintatapa. Hyvän liiketavan liittyminen johonkin tiettyyn alaan tarkoittaa luontaisesti sitä, että se voi olla jotain erityistä suhteessa muiden alojen tapoihin.²⁰⁶ Hyvä liiketapa voi muodostua erilaiseksi perustuen esimerkiksi alojen dynaamisuuden eroihin. Informaation suojan suhteen se voi tarkoittaa sitä, että alalla tiedostetaan suuren tiedon tarve ja siten sen luomisen merkitys on keskeistä alalla menestymiseksi. Tällöin tiedostetaan myös informaation suojan tarve, vaikka suojan tarve olisi kriittinen vain lyhyen aikaa alan kehitystoiminnan dynaamisuuden vuoksi. Toisaalta tunnustetaan alan toimijoiden tarve saada hyödyntää liiketoimintaympäristöstä saatavaa informaatiota alan kehityksen tason nostamiseksi. Neuvotteluvaiheen informaation suojassa olennaista on, miten alalla suhtaudutaan luottamuksellisuuden rikkomiseen ja miten sitä voidaan katsoa rikottavan.

²⁰⁶ Ämmälä 1993: 19.

SopMenL:n valmistelutoissa²⁰⁷ katsottiin, ettei yleiseltä kannalta epäsuotavia kilpailutoimenpiteitä voida pitää hyvän liiketavan vastaisina ainoastaan siitä syystä, että ne merkitsevät tiettyjen elinkeinonharjoittajien etujen heikkenemistä. Alalla jo olevien ja alalle tulevien elinkeinonharjoittajien voidaan olettaa tietävän alan toimintatavat. Jotta menettely olisi hyvän liiketavan vastaista, ei edellytyksenä ole asianomaisen tietävän menettelynsä sellaiseksi²⁰⁸. Erityisesti alan uusille toimijoille saattaa alussa muodostua riski siitä, että ne eivät tiedä alan informaation suojaan liittyviä tapoja. Informaation luovuttajan kannalta kyse on siitä, että ne tietävät, minkälainen luottamuksellisesti saadun informaation hyödyntäminen on sallittua. Yleisellä tasolla on merkitystä sillä, että ne tietävät, mitä luottamusta on suojattava.

Hyvän tavan mukainen toiminta on usein se tapa toimia, mikä katsotaan niin sanotusti normaaliksi tavaksi toimia. Normaalialueen taasen on yleensä se, mikä on muodostunut vakiintuneeksi käytännöksi ja tavaksi. Ämmälä²⁰⁹ on todennut vakiintuneen tavan lienevän useimmiten alalla toimivien kannalta kohtuullinen ja oikeudenmukainen. Siksi se on hyvä ja sen mukainen toiminta on suotavaa. Hyvän liiketavan vastaisen menettelyn kieltämiseen liittyy siten kysymys käytännön vaikutuksesta tavan määrittämiseen. Muodostaako käytäntö pohjan tavan määrittelylle ja minkälainen sitovuus siihen liittyy, jolloin tavan voidaan nähdä elävän käytännön mukana²¹⁰. Käytännön ja käsitteiden määrittelyn ristiriita liittyy olennaisesti siihen, että on eri asia puhua siitä miten on kuin miten tulisi olla. Käytäntö on siis vain tapa, joka voi olla laajalle levinnyt, kun taas käsitteellä on erilainen juridinen relevanssi. Siihen liittyy aina lainvastaisuus. Yhteys on se, että tapakäytäntö tavallisesti heijastaa sitä, minkä tulisi olla hyvä tapa, jota tulisi suojata oikeudellisesti. Tapakäytäntö luo siten käsitteelle sisällön. Tämä on perusteltua myös siksi, että käytäntö antaa usein käsityksen siitä, että käytännön noudattaja on sitoutunut toimimaan kyseisellä tavalla. Tähän sitoutumiseen voidaan alkaa luottamaan. Luottamusta suojataan antamalla sen mukainen sisältö käsitteelle. Tämä voi edellyttää, että käytäntö on alalla yleinen.

²⁰⁷ HE 114/1978: 11.

²⁰⁸ Aaltonen 1985: 34.

²⁰⁹ Ämmälä 1993: 19.

²¹⁰ Aaltonen 1985: 29.

Informaation suojan kannalta suurin epävarmuus liittyy siihen, kun informaation suojaamiseen liittyviä tapoja ei ole. Keskeistä on se, syrjäyttääkö erityinen tapa toimia alan yleisen tavan toimia ja mikä muodostaa erityisen tavan. Erityisessä tavassa on kyse siitä, että hyvän tavan muodostumiseen on jollakin tapaa voitu vaikuttaa. Olennaista on se, voidaanko luottamuksellisuuden rikkomiseen vaikuttaa jotenkin ilmaisemalla, mitä sillä tarkoitetaan. Siten kyse on siitä, että erityisen tavan sisältöön on vaikutettu yksipuolisin toimin korostamalla luottamuksellisuutta tai toisaalta informaation merkitystä, jolloin on esimerkiksi täsmennetty informaation luonnetta. On vaadittu luottamusta suhteessa sellaiseen tapaan, jota tässä suhteessa on toivottu noudatettavan. Informaation suojan kannalta olennaista on myös se, voiko hyvän liiketavan vastaisessa toiminnassa olla kyse myös muusta kuin luottamuksellisuuden rikkomisesta. Hyvän liiketavan suojan peruste on yleisellä tasolla elinkeinotoiminnan suojaamisesta. Elinkeinonharjoittajan suojan pääkohde on elinkeinonharjoittajan oikeus ja mahdollisuus harjoittaa toimintaansa ja kilpailla markkinoilla²¹¹.

3.1.4. Neuvottelumenettelyn luomat mekanismit

Neuvottelumenettely antaa mahdollisuuden vaikuttaa informaation suojaan. Informaation luovuttaja voi pyrkiä laajentamaan, täsmentämään, selkeyttämään tai supistamaan luovuttamansa informaation suojaa. Suojaa voidaan pyrkiä tehostamaan vaikuttamalla suojattavan informaation määrittelyyn, neuvottelutilanteen ja osapuolten välisen suhteen määrittelyyn tai lainsäädännön luomiin suojamekanismeihin sisältyvien käsitteiden identifiointiin. Neuvottelumenettelyssä on kysymys yksipuolisen suojaamisen mahdollisuuksista ja mahdollisuuksien ulottuvuudesta. Yksipuolinen vaikuttaminen informaation suojaan tarkoittaa sitä, että informaation suojaa vahvistetaan ilman sopimusperusteisia ratkaisuja.

Neuvottelumenettelyyn sisältyvät mahdollisuudet liittyvät sekä lainsäädännön luomiin mekanismeihin vaikuttamiseen että niihin mekanismeihin, jotka neuvottelumenettely itsessään luo. Nämä ovat lojaliteettiperiaate sekä hyvä tapa oikeusperiaatteena. Ne ja hyvä liiketapa suojaavat välillisesti informaatiota. Välillisten suojamekanismien kohdalla on kyse siitä, miten niitä voidaan käyttää informaation suojaamiseksi.

²¹¹ Rissanen ym. 1990: 240.

Neuvottelumenettelyssä voidaan tuoda esille intressi informaation suojaamiseen. Kysymys on niistä toimenpiteistä, jotka ovat relevantteja määrittelemään informaation luonnetta suojaa tarvitsevana ja toisaalta tunnistamaan osapuolten luottamuksellista suhdetta. Ilmaisemalla neuvotteluissa haltijan subjektiivinen näkemys informaatiosta ja sen luonteesta, voidaan pyrkiä vaikuttamaan informaation saamaan suojaan. Informaation luovuttajalla oleva tarve informaatioon kohdistuvan suojan ilmaisemiseen korostuu etenkin automaattisesti suojaa saavan informaation raja-alueilla eli alueilla, joissa informaation suoja erityisesti on ymmärryksen varassa.

Neuvottelumenettely itsessään voi vaikuttaa informaation suojaan luoden niin sanotusti sateenvarjon, joka ympäröi osapuolten suhdetta. Suojaako siis se, että liikeyritykset neuvottelevat, jotain tiettyä informaatiota? Siten suojaa saavaa informaatiota ei tarvitsisi erityisesti edes määritellä, jos se yhteys ansaitsee suojaan, johon informaatio ja sen paljastaminen voidaan liittää. Tällöin informaation suojamekanismin perustana ovat sopimusneuvottelut, jolloin erityisesti välillisten suojamekanismien rooli voi korostua.

Kyse on myös siitä, voidaanko neuvottelumenettelyn kautta paikata jokin puute, joka estää informaation automaattisen lakiperusteisen suojan. Tarkoittavatko luottamukselliset sopimusneuvottelut siis sitä, että tietyt automaattisen lakiperusteisen suojan tunnusmerkistön rajat voivat määrittyä uudella tavalla. Jos tunnusmerkistön rajoja ei voida määritellä uudelleen, voidaan neuvottelumenettelyn kautta kuitenkin mahdollisesti ulottaa suoja muihin mekanismeihin.

Neuvotteluita ei voida erottaa ympäröivästä todellisuudesta. Neuvotteluympäristöstä voidaan hakea elementtejä, jotka vaikuttavat informaation saamaan suojaan. Neuvotteluiden ympäristöstä otetuilla elementeillä voidaan pyrkiä todistamaan informaation arvo sekä informaation suojan tarve. Toisaalta neuvotteluiden toimintaympäristön elementteihin perustuen voidaan pyrkiä osoittamaan välillisten suojamekanismien soveltuvuus, jolloin voidaan pyrkiä todistamaan, minkälainen toiminta suhteessa informaatioon on suotavaa. Toiminnan oikeudettomuuden argumentointiin voidaan hakea välineitä ympäristöstä. Tällainen lähestymistapa yhtyy Rudangon²¹² esittämään sopimuskäsitykseen, jossa

²¹² Ks. Rudanko 1995: 107–114. Kysymys on sopimuksen näkemisestä avoimena systeeminä.

sopimus voidaan nähdä tiiviimmin osana ympäristöään kuin aiemmin. Tässä sopimusneuvottelut nähdään osana ympäristöään.

Neuvotteluvaiheen informaation suojaamisessa olennaista on se, muodostavatko sopimusneuvottelut automaattisesti niihin osallistuvien välille luottamuksellisen suhteen, joka asettaa osapuolille velvollisuuksia toimia tietyllä tavalla toisen hyväksi suhteessa sen luovuttamaan informaatioon. Luottamuksellinen suhde tarkoittaa usein sitä, että se asettaa rajoitteita sille toiminnalle, minkä voidaan katsoa olevan hyväksyttävää omien etujen huomioimista. Esille nousee intressien punninta. Neuvottelutilanteessa on vähintään kaksi osapuolta. Toisen intressi suuntautuu informaation suojan saamiseen, koska informaatiota ei muuten tahdota luovuttaa. Vastapuolen intressi on saada tietoa ja pystyä hyödyntämään saamaansa informaatiota omassa toiminnassaan. Informaation suojan suhteen intressit ovat siten usein vastakkaissuuntaiset.

Se, että neuvottelumenettelyllä voidaan vaikuttaa informaation suojaan, ei tarkoita, että vaikutusmekanismit välttämättä ovat kovin tehokkaita. Epävarmuutta liittyy useaan kohtaan, jotka vaikuttavat neuvotteluyhteyden mahdollistamaan suojaan. Jotta neuvotteluyhteys voi suojata, ovat neuvottelut ja niihin perustuva osapuolten suhde voitava yleensä katsoa luottamukselliseksi. Olennaista on kysyä, edellyttääkö luottamuksellisuus neuvotteluiden olevan tietyssä vaiheessa? Luottamuksellisuus kasvaa yleensä neuvotteluiden edetessä. Voidaan kysyä, miten luottamuksellisuuden kasvu vaikuttaa siihen perustuvan suojan tunnusmerkistöön. Antaako se mahdollisuuksia luottamuksellisuuden synnyttämään suojaan, jolloin voidaan saada suurempaa suojaa?

Neuvottelumenettelyn synnyttämät ja aktualisoimat suojamekanismit, hyvä tapa ja lojaliteettivelvoite, tarkoittavat neuvottelutilanteen saavan merkitystä. Ne perustuvat neuvotteluiden käymiseen. Hyvä tapa ja lojaliteettivelvoite lähtevät siitä, mitkä menettelytavat ja -käytänteet ovat osapuolten välillä katsottava olevan hyväksyttäviä ja miten ne rajoittavat sen informaation hyväksikäyttöä ja ilmaisemista, joka neuvotteluissa on osapuolten välillä vaihdettu. Informaation luonne ratkaistaan muilla perusteilla. Keskeistä on, mikä asettaa nämä tavat ja käytänteet ja mitä ne ovat sekä miten määrittyy suojaa saava informaatio.

Hyvälle tavalle ja lojaliteettivelvoitteelle määritelty käsitteen sisältö vaikuttavat siihen, miten niitä voidaan soveltaa. Hyvän tavan ja lojaliteettivelvoitteen täsmäntäminen on tilannekohtaisen harkinnan varassa²¹³. Lojaliteettivelvoitteen ja hyvän tavan sisältö määrittyy yksittäisen tilanteen mukaan. Tämän yksilöllisen tilanteen on kuitenkin yleensä täytettävä jokin objektiivisuus. Objektiivisuuden määrittämiseen vaikuttavat esimerkiksi liiketoiminta-ala ja yhteiskunta. Harkinta liittyy kahteen eri seikkaan: ensinnäkin siihen, milloin ne voivat tulla sovellettavaksi, sekä toiseksi siihen, mitä konkreettisia velvoitteita niistä seuraa.

Kuten hyvän liiketavan kohdalla, myös hyvän tavan kohdalla on keskeistä määrittää se, millainen toisen elinkeinonharjoittajan informaatiovarallisuuden kohdistuva toiminta on kiellettyä. Informaation suojan kannalta olennaista on tunnistaa, mitä hyvä tapa suojaa sekä mitä se sallii ja kieltää neuvotteluosapuolilta suhteessa informaatioon.

Hyvän tavan on määritelty tarkoittavan sitä, että tietty toimintaympäristö antaa tässä ympäristössä toimiville luvan odottaa tietynlaisten käytäntöjen noudattamista²¹⁴. Ämmälä²¹⁵ on todennut yleisen hyvän tavan sisällön määrittelyssä huomioitavan yleisesti elinkeinoelämän piirissä vallitsevat näkemykset. Hyvässä liiketavassa on taas kyse kilpailijoiden noudattamasta tavasta²¹⁶. Siten siis se, mistä hyvän tavan vastainen toiminta voi saada perusteen, on mahdollista tulkita laajemmin. Hyvän tavan suojassa neuvotteluvaiheessa on toisaalta, kuten hyvän liiketavan kohdallakin, kyse siitä, että vastapuoli on elinkeinonharjoittaja. Tällöin voi toimintaympäristö muodostua liiketoiminnan harjoittamisesta. Kyseessä ei kuitenkaan tarvitse olla minkään erityisen alan hyvä tapa. Hyvän tavan vastaisen toiminnan määrittäminen on juuri siksi erityisen hankalaa.

Hyvän liiketavan määrittelyyn voidaan hakea johtoa SopMenL:n erityissäännöksistä. Hyvä liiketapa on toisaalta itsessään erityissäännös suhteessa yleiseen hyvään tapaan, jolloin hyvän tavan vastaista toimintaa voidaan lähestyä hyvän liiketavan vastaisen toiminnan kautta. Siten voidaan olettaa, että kaikki se, mikä on hyvän liiketavan vastaista, on myös yleisen hyvän tavan vastaista, koska osapuolten suhde ja liikeneuvottelutilanne on huomioitava. Luottamukselli-

²¹³ Ämmälä 1993: 5.

²¹⁴ Pöyhönen 1999: 198.

²¹⁵ Ämmälä 1993: 17.

²¹⁶ HE 114/1978: 11.

suuden rikkominen on hyvän tavan vastaista. Yleisen hyvän tavan rikkominen voi kuitenkin tarkoittaa sitä, että informaation saama suoja voi perustua selkeämmin moraalisiin ja eettisiin näkökohtiin.

Keskeistä hyvän tavan oikeusperiaatteena kohdalla on se, tarkoittaa se kaikille samaa tapaa. Onko siis olemassa jokin yleinen hyvä tapa, jota tulee aina noudattaa informaation suojaamisessa? Muodostaako tämä yleinen hyvä tapa ytimen, joka on yhteinen kaikille eri alojen liiketavoille, jotka alan vaikutuksesta voivat muodostua erilaisiksi? Hyvän tavan kohdalla voi olla tällöin kyse siitä, että informaation luovuttamisen ja siten suojan tarve yleisesti tunnustetaan. Suhtautuminen informaation luottamuksellisuuden rikkomiseen ei määrity tietyn alan mukaan.

Hyvä tapa oikeusperiaatteena voi tarkoittaa sitä, että tietynlainen toiminta vaarantaa kaikkien etua, mistä syystä tiettyä hyvää tapaa on aina noudatettava. Riski esimerkiksi alan uusille toimijoille on pienempi, koska tapaa ei määritä tiettyjen elinkeinonharjoittajien intressien pohjalta muodostunut käytäntö. Kyse todella on siitä, että kaikki tietävät mitä ja minkälaista luottamusta on suojattava. Yleinen hyvä tapa voi kuitenkin myös muuttua, koska käytäntö muuttaa sitä. Esimerkiksi moraalikäsitteet elävät yhteiskunnan muuttuessa.

Lojaliteettivelvoite suojaa informaatiota erityisesti osapuolten suhteen kautta. Neuvotteluissa on kyse neuvottelusuhteen perustamasta suojasta. Oikeuskirjallisuudessa ilmaistaan vahvasti lojaliteettivelvoitteen liitanta sopimusneuvotteluihin²¹⁷. Lisäksi neuvotteluvaiheen lojaliteettivelvoitteen olemassa oloa tukee kansainvälinen taso. Tarve saada informaatiolle suojaa on kansainvälisesti yhdistetty myös neuvotteluvaiheeseen, mutta kuitenkin niin, että neuvottelutilanteen luottamuksellisuus on huomioitu.²¹⁸

²¹⁷ Ks. esim. Taxell 1977: 149–150; Muukkonen 1993: 1030.

²¹⁸ Neuvottelutilanne ja luottamuksellisuus yhdistyvät eurooppalaisissa sopimusoikeudellisissa periaatteissa (*The Principles of European Contract Law*). Artikla 2:301 koskee hyvän tavan vastaisia neuvotteluita. Artiklassa tunnustetaan osapuolten sopimusvapaus, mutta samalla asetetaan velvollisuus neuvotella hyvän tavan mukaisesti (*good faith and fair dealing*). Neuvotteluissa luovutetulle informaatiolla antaa suojaa artikla 2:302. Sen mukaan neuvottelutarkoituksessa vastapuolelle luovutettua luottamuksellista informaatiota ei saa ilmaista tai hyödyntää omassa toiminnassa riippumatta siitä päätyvätkö neuvottelut sopimuksen solmimiseen. Vastaavasti UNIDROIT-periaatteisiin sisältyy *good faith and fair dealing* -periaate, joka koskee neuvotteluissa luovutettavan informaation suojaa. Merkittävin osa UNIDROIT:n kansainvälisiä kaupallisia sopimuksia koskeissa sopimuksissa on 2.16 artikla (*Duty of Confidentiality*). Artiklan mukaan

Oikeuskirjallisuudessa on täsmennetty lojaliteettivelvoitteen sisältöä yhdistämällä se sopimustyyppeihin. Tietyn sopimustyyppin liitanta sopimusneuvotteluihin tarkoittaa erityisen vahvaa lojaliteettivelvoitteen olemassa oloa²¹⁹. Kyse on siten automaattisesta lojaliteettivelvoitteen tunnustamisesta, Yhteistoiminnan kesto, luonne ja syvyys korostuvat lojaliteettivelvoitteen suojassa²²⁰. Siten lojaliteettivelvoite painottuu, kun tarkoituksena on luoda sellainen sopimussuhde, joka edellyttää luottamusta. Esimerkiksi sopimusehdot voivat tällöin olla avoimia²²¹. Sopimustyyppin merkityksen korostaminen voi siis merkitä sitä, että kaikkiin neuvottelutilanteisiin lojaliteettivelvoite ei yhdisty samalla tavalla.

Toisaalta neuvotteluihin liitetty lojaliteetti on erotettu sopimuksen tekemisen jälkeisestä lojaliteetista. Muukkonen²²² on kutsunut tätä neuvottelulojaliteetiksi. Neuvotteluvaiheen informaation suojan kannalta sen määrittäminen on olennaista. Lojaliteettivelvoitteeseen liitetään erilaisia yksittäisiä velvoitteita. Informaation suojan suhteen olennaista on, mitä nämä velvoitteet neuvottelulojaliteetin kohdalla ovat. Tiedonantovelvollisuus on ainakin yksi näistä²²³. Voiko siis tiedonantovelvollisuus perustella salassapitovelvoitteen kuulumisen neuvottelulojaliteettiin? Luottamuksellisen informaation suojaan liittyy selkeästi toisen osapuolen eli luovuttajan perusteltu etu. Informaation luovuttajan suojan kannalta olennaista on, että salassapitovelvoite on olemassa.

Kysymys on osaltaan ymmärryksestä. Toisen osapuolen etujen huomioiminen tarkoittaa usein sitä, että osapuolten välillä on tietty tiedostettu salassapitovelvollisuus. Tällöin se, joka vastaanottaa luottamuksellista informaatiota, on velvollinen olemaan ilmaisematta tai hyödyntämättä saamaansa informaatiota

osapuolella, jolle vastapuoli on luovuttanut luottamuksellisia tietojaan, on velvollisuus olla ilmaisematta tai käyttämättä väärin näitä tietoja omassa toiminnassaan. Tämä velvollisuus on tietoa vastaan ottaneella riippumatta siitä, ovatko osapuolet nimenomaisesti sopineet salassapitovelvollisuudesta. Salassapitovelvoitteen olemassaolo on selvä erityisesti tilanteissa, joissa tietoa neuvotteluissa luovuttanut nimenomaisesti ilmaisee tiedon luovutuksen yhteydessä tiedon luottamuksellisuudesta. Salassapitovelvoite voi olla olemassa myös automaattisesti ilman mainintaa luottamuksellisuudesta, koska osapuolten yleistä luottamuksellisuutta edellyttävä ammatillinen asema tai tiedon luonne voivat aiheuttaa salassapitovelvollisuuden ilman sopimusta asiasta. Ks. lisää Euroopan Komissio 1999; UNIDROIT:n sopimusperiaatteet 2004.

²¹⁹ Ks. Muukkonen 1975: 358; Rudanko 1989: 36.

²²⁰ Tolonen 2003: 48.

²²¹ Tieva 2006: 246

²²² Muukkonen 1993: 1045.

²²³ Ks. Korkeimman oikeuden ratkaisu vuodelta 1993 (KKO 1993: 130), jossa on rajattu lojaliteetin ja tiedonantovelvollisuuden yhteyttä.

niin, että toiminta vahingoittaa informaation luovuttajaa. Vastaanottajan on tämä ymmärrettävä ilman, että sitä erityisesti on informaation luovuttajan toimesta tälle ilmaistu.

Neuvotteluissa informaation luovuttajan on mahdollista tuoda vastapuolen tietoisuuteen, mitä se toivoo vastapuolen noudattavan osapuolten neuvottellessa. Kysymys on siitä, vaikuttaako hyvän tavan ja lojaliteettivelvoitteen luomaan suojaan se, että neuvotteluissa informaation haltija ilmaisee jotenkin, mitä tämä katsoo niiden suojalla tarkoitettavan ja mihin ne velvoittavat? Jos informaation haltijan ilmaisemille käsityksille annetaan painoarvoa, se tarkoittaisi hyvän tavan ja lojaliteettivelvoitteen saavan tilannekohtaisesti annetun sisällön. Yksittäinen neuvottelutilanne vaikuttaisi tällöin informaatiolle saatavaan suojaan.

Neuvottelutilanteen merkitystä voidaan pohtia myös siten, vaikuttaako se, miten neuvotteluihin on päädytty informaation suojaan ja millä tavalla. On esimerkiksi mahdollista, että toinen neuvotteluosapuolista selkeästi ilmaisee sen neuvottelutarkoituksen olevan vielä täsmentymätön ja kyseisten neuvotteluiden suhteen sillä olevan tarkoituksena saada tietoa vastapuolelta sen liiketoiminnasta ja tuotteista. Siten sillä on neuvotteluissa tietty tiedustelutarkoitus, jonka vuoksi se ilmaisee vastapuolelle, ettei se halua mitään sitoumuksia, jotka koskevat osapuolten välillä vaihdettavaa informaatiota korostaen siten neuvotteluriskiä. Kysymys on, onko silloin hyvän tavan vastaista, jos toinen huomauttaen paljastaa jotain ja toinen hyödyntää saamaansa tietoa, jos informaatiota hyödyntänyt on selkeästi ilmaissut aikomuksensa ja käsityksensä aiemmin ja vastapuoli ei ole ilmaissut erimielisyyttään asiasta. Voiko sen toiminta siis olla oikeudetonta, koska se on ilmaissut käsityksensä? Mahdollisesti kyseeseen voi tulla lojaliteettivelvoitteen luoma suoja, mutta toisaalta eri asia on se, mitä voidaan vaatia informaation vastaanottajalta. Ratkaisevaa on se, kenen intressien toteutumisesta kukin vastaa ja kuinka pitkälle. Ainoat automaattisen suojan mekanismit saattavat olla hyvä tapa, jos tällaisen menettelyn ei voida katsoa olevan hyväksyttävää, tai yrityssalaisuuksien suoja, jos salassapitotahdon ei katsota sulkeutuneen pois.

Lojaliteettiperiaatteen ja hyvän tavan merkitykseen informaation suojaamisessa neuvotteluvaiheessa vaikuttaa se, miten pitkälle osapuolet katsovat lojaliteettivelvoitteen ja hyvän tavan varaan jättäytymisen tuovan oikeusvarmuutta. Luottamus mahdollista tulevaa sopimuskumppania kohtaan saattaa olla niin suuri,

että erillinen sopiminen osapuolten välillä luovutettavan informaation suojaamisesta koetaan turhaksi tai automaattisen suojan varmistamiseen ei nähdä tarvetta. Esimerkiksi neuvotteluvaihetta edeltävässä vaiheessa osapuolet ovat voineet rakentaa välilleen sellaisen epävirallisen suhteen, joka luo perustan heidän väliselle luottamukselle siitä, että toinen osapuoli toimii yhteisen edun nimissä²²⁴. Tällöin on kuitenkin vaarana, että luottamus ei saa juridista suojaa.

3.2 Mitä informaatiota suojataan?

3.2.1. Suojattavan informaation luonne – mitä tarkoitetaan tiedolla

Informaatiota halutaan usein suojata, jos informaatiolla on merkitystä liiketoimintamenestykselle nyt tai tulevaisuudessa. Yrityksen luonne vaikuttaa suuresti siihen, minkä tiedon suojaaminen on sille tärkeintä. Esimerkiksi asiakasrekisterin pitäminen ei ole kaikille tarpeellista ja sen sisältämät tiedot sekä niiden merkityksellisyys saattavat vaihdella yrityksen oman tarpeen mukaan. Toisaalta yrityksen liiketoiminnan harjoittamisen laajuus, suunta ja suuntautuminen voivat muuttua, jolloin myös tietyn tiedon asema ja rooli voivat muuttua. Lisäksi liiketoimintaympäristö vaikuttaa yrityksen informaatiovarallisuuteen, sen kehittymiseen ja sillä olevaan arvoon.

Yritykselle tärkeä tieto muodostaa usein haltijansa yrityssalaisuuden²²⁵. Yrityssalaisuuden tarkkaan sisällölliseen rajaukseen ei ole katsottu olevan tarvetta, koska elinkeinotoiminnassa tarvitaan mitä erilaatuisimpia kilpailijoilta suojattavia tietoja²²⁶. Eri yritykset tarvitsevat toimiakseen erilaista tietoa. Liiketoiminnan harjoittaminen voi edelleen synnyttää erilaista tietoa. Yrityssalaisuuden heterogeenisuus asettaa hankaluuksia sen tarkalle määrittämiselle. Heterogeenisuus johtuu siitä, että tieto saattaa olla yrityksestä, sen toimialasta, toiminnan laadusta, tiedon luonteesta tai henkilöiden osaamisesta riippuen hyvin erilaista. Siten yrityssalaisuuden käsitteen sisältö on suhteellinen ja riippuvainen kustakin soveltamistilanteesta.²²⁷

²²⁴ Ghaudi & Usunier 2003: 10.

²²⁵ Castrén 1973: 12.

²²⁶ HE 66/1988: 92; Castrén 2003: 28.

²²⁷ Vapaavuori 2005: 39.

Yritys- ja liikesalaisuus eivät ole täysin toisiaan vastaavia yleiskäsitteitä. Myös niiden kohdalla on erotettu tietyn kaltaista informaatiota koskevaa sääntelyä. Erityistunnusmerkistö voi erota yleistunnusmerkistöstä. Siten on huomioitava, missä oikeudellisessa yhteydessä tiedon suoja määritellään. Esimerkiksi teknisen esikuvan tai ohjeen käsite ja suoja on erotettava liikesalaisuuden käsitteestä.²²⁸ Suojan ero perustuu salassapitointressin vaatimuksen puuttumiseen.

Yrityssalaisuuden tunnusmerkistön täyttyminen yksistään tietyssä tilanteessa ei riitä. Yrityssalaisuutta ei voi luoda tiettyä tilannetta varten. Salaisuuden tyyppiin on siinä, että se on salaista joka tilanteessa eikä siten voi olla myöskään yleisesti tiedossa tai saatavilla. Salaisuus on asia, joka pidetään tai on tarkoitus pitää salassa. Se, että informaatio ei ole yleisesti tunnettu, on yrityssalaisuuden uutuusvaatimus. Uutuudessa on siis kyse salaisuusasteesta, jonka ei tarvitse olla absoluuttinen.²²⁹

Yrityssalaisuus on perusolemukseltaan tietoa, eli yrityssalaisuuden kohde on luonteeltaan immateriaalinen. Yrityssalaisuus ei voi olla esine, jonka sellaisenaan voi anastaa, luovuttaa tai kätkeä.²³⁰ Käsitettä tieto on ajateltu eräänlaisena yläkäsitteenä kaikelle sille informaatiolle ja tietämykselle, jota tarvitsee suojata sen muodosta riippumatta. Määriteltäessä suojan kohde tiedoksi ei käsitellä sitä, kuinka yksityiskohtaista, uniikkia, monimutkaista tai muulla tavalla kvalifioituvaa suojan kohteen on oltava. Suojaa saavan tiedon määrittää tunnusmerkistö.

Kaikki tietyn yrityksen hallussa oleva tieto ei saa suojaa. Tiedolta vaaditaan, että sen on koskettava elinkeinotoimintaa ja sen suojaamisella on elinkeinonharjoittajan kannalta merkitystä. Tässä suhteessa termi yrityssalaisuus on harhaanjohtava, koska laki suojelee kaikkia niitä salaisuuksia, jotka liittyvät elinkeinotoimintaan, ei ainoastaan yrityskohtaisia salaisuuksia. Eri asia on se, minkälainen intressi yrityksellä on osoitettavissa siihen tietoon, joka ei koske yritystä itseään tai ole relevantti suhteessa sen omaan toimintaan. Lisäksi tiedon haltijan on oltava elinkeinonharjoittaja. Siten tieto on voitava yksilöidä niin, että sen haltijana on yritys.²³¹

²²⁸ Ks. Lohiniva-Kerkelä 2003: 152; Castrén 1973: 13.

²²⁹ Castrén 1973: 9, 14.

²³⁰ HE 66/1988: 92.

²³¹ Castrén 1973: 15; Fahlbeck 2004: 224.

Yrityssalaisuudessa on kyse yrityksen salaisuuksista niiden luonteesta riippumatta. Yrityksen osaaminen ja salaisuuksien syntyminen taas pohjautuu vahvasti yrityksen työntekijöiden osaamiseen. Siksi rajanveto yrityksen hallussaan pitämän informaation ja työntekijän osaamisen välillä on ongelma. Työntekijällä on oikeus hyödyntää ammattitaitoaan myös muissa mahdollisissa työsuhteissaan kuin kyseisen yrityksen kanssa²³². Yrityssalaisuuden käyttäminen voi sen sijaan olla kiellettyä.

Yrityssalaisuuden voi muodostaa kaikenlainen elinkeinotoimintaa koskeva tieto. Tieto voi olla tekninen tai taloudellinen tieto, kirjallinen tai suullinen, muis-tinvarainen tai asiakirjoihin dokumentoitu, joka koskee elinkeinotoimintaa²³³. Informaatio voi olla luonteeltaan teknistä, kuten tuotteen materiaaliyhdistelmä, piirustus tai kaava, taikka taloudellista, kuten yrityksen organisaatiota ja sen liikesuhteita koskevat tiedot, budjetit, asiakasluettelot tai liikesopimukset. Taloudelliset tiedot voivat liittyä yrityksen markkinointiin tai tuotantoon, kuten tietoihin tuotteiden hankinnoista, hintapolitiikasta tai alennusjärjestelmästä.²³⁴ Salaisuuksista osa sijoittuu yrityksen organisaatiota, toimintapolitiikkaa tai pitkän tähtäyksen suunnittelua koskevaan strategisen liiketiedon ryhmään. Lisäksi yrityssalaisuuksien on nähty voivan koskea yrityksen hallinnollisia tietoja tai jopa yhteiskunnallisia seikkoja^{235, 236}.

Informaation luonteen heterogeenisuus tarkoittaa, että informaatio voi liittyä elinkeinotoimintaan monella tavalla. Tiedolta ei vaadita, että sitä tulee aktiivisesti hyödyntää elinkeinotoiminnassa. Vaatimuksena ei ole, että tietoa tosiasiallisesti käytetään elinkeinotoiminnassa tai että sitä edes tulisi käyttää. Eri asia on, vaaditaanko, että suojan kohdetta on pystyttävä tosiasiallisesti käyttämään elinkeinotoiminnassa, jotta sillä olisi nähtävissä olevan merkitystä. Riittävää on, että tiedolla on merkitystä elinkeinotoiminnalle. Jos käyttöä koskeva vaatimus asetettaisiin, seuraisi siitä rajanveto-ongelmia. Miten strategisen liiketoiminta-

²³² Rajanvedon määrittäminen on haastavaa, eikä siihen tämän tutkimuksen kannalta ole mahdollista ja toisaalta tarpeenkaan mennä kuin niin pitkälle kuin sillä on lisäarvoa suojattavan informaation tunnistamiselle. Ks. enemmän Vapaavuori 2005: 59–70 ja hänen viittaamansa läh-teet.

²³³ Castrén 2003: 28.

²³⁴ Ahvenainen & Rätty 1999: 142.

²³⁵ Ks. esimerkiksi KHO 2002:90, jossa liikesalaisuuksina pidettiin muun muassa tietoja myyn-timääristä, tietoja ja arvioita markkinaosuudesta sekä eräitä tietoja yhtiön tuloista. Perusteluina pidettiin sitä, että tietojen paljastuminen saattaisi merkitä yrityksen kilpailuedun heikentymistä.

²³⁶ Vapaavuori 2005: 39; Castrén 2006: 904.

tiedon voidaan esimerkiksi katsoa olevan käytössä, jos strategiaa syystä tai toisesta muutetaan, kun se on koettu epäonnistuneeksi elinkeinotoiminnan menestyksekkään harjoittamisen kannalta? Tällöin ei myöskään tieto, jota on suunniteltu hyödynnettävän myöhemmin elinkeinotoiminnassa, saisi suojaa. Taloudellisen hyödyn tiedosta voisi saada se, joka sen on saanut toiselta ja joka sitä ensin on toiminnassaan todellisuudessa hyödyntänyt.²³⁷ Lisäksi olisi vaikeuksia määrittää, saisiko sellainen strateginen suunnitelma suojaa, jonka toteuttamisen tosiasialliset mahdollisuudet ovat epärealistiset tai epäselvät. Epärealistisen suunnitelman kohdalla voi ongelman muodostaa se, että tällaisella suunnitelmalla ei yleensäkään nähdä arvoa suhteessa haltijansa elinkeinotoimintaan. Tähän taas voidaan liittää kysymys siitä, minkälaisen suojan yrityssalaisuus voi antaa puhtaasti idea-asteella olevalle ajatukselle.

Ruotsin korkein oikeus (högsta domstolen) on ottanut kantaa siihen, mitä yrityssalaisuudella²³⁸ tarkoitetaan (NJA 1998 s. 633²³⁹). Ratkaisussa oli kyse yrityksen toiselle osapuolelle esittämän idean suojasta. Ideaa ei ollut suojattu patentilla. Tapauksessa oli kyse liikeideaehdotuksesta, jonka luovuttaja Jan Hedvall Konsult Aktiebolag (JAHAB) esitteli Lärarförbundetille ja Apple Computer Oyj:lle, ja joka koski tietokoneiden hyödyntämistä pedagogisina apuvälineinä opetuksessa. Lärarförbundetin ja JAHAB:n väliset neuvottelut päättyivät tuloksettomina, jolloin yhteistoimintaa niiden välille ei syntynyt. Kuitenkin Lärarförbundet päätti perustaa yrityksen, jonka liikeidea oli keskeisiltä piirteiltään sama kuin JAHAB:n sille esittelemä. JAHAB syytti Lärarförbundetia siitä, että se oli oikeudettomasti hyödyntänyt JAHAB:n yrityssalaisuutta. Keskeisen tekijän tuomittavuudelle muodosti se, oliko kyseessä sellaisen tiedon luovuttaminen, mikä oli katsottavissa JAHAB:n yrityssalaisuudeksi. Ruotsin korkeimman oikeuden mukaan informaatio tulee käsittää laajasti. Lisäksi vaatimus tiedon liittymisestä elinkeinotoimintaan tulee käsittää laajasti. Liiketoimintavaatimus ei käsitä ainoastaan kaupallisia tietoja jostain tietystä liiketoimintatapahtumista, vaan myös tieto, joka koskee liiketoimintaa yleisimmin voi muodostaa yrityk-

²³⁷ Helgesson 2000: 287–289.

²³⁸ Yrityssalaisuus on Ruotsin lainsäädännössä (FHL 1 §) määritelty seuraavalla tavalla: ” Med företagshemlighet avses i denna lag sådan information om affärs- eller driftförhållanden i en näringsidkares rörelse som näringsidkaren håller hemlig och vars röjande är ägnat att medföra skada för honom i konkurrenshänseende.” Määritelmä on olennaisesti samanlainen kuin Suomen RL 30:11 §:ssä esitetty määritelmä yrityssalaisuuden käsitteestä. Siten on mahdollista hakea johtoa Ruotsin oikeuskäytännöstä.

²³⁹ Kyseessä on niin sanottu JAHAB-fallet.

sen yrityssalaisuuden. Tällaisia yrityssalaisuuksia ovat esimerkiksi markkinatutkimukset, markkinasuunnitelmat, hintakalkyytit ja mainoskampanjasuunnitelmat. Liikeidealla, jonka toteuttaminen edellyttää yhteistyötä ulkopuolisten tahojen kanssa tai joka käsittää ehdotuksen siitä, miten muiden tulisi toimia, on yhteys idean haltijansa toimintaan. Se on haltijansa yrityssalaisuus, vaikka tämä ei esimerkiksi sitä itsenäisesti edes voisi hyödyntää.

Yrityssalaisuuksien kohdalla vaatimuksena ei ole, että tiedon on oltava oman liiketoiminnan kannalta erityistä. Siten yrityssalaisuuksien suojassa on kyse myös yrityksen hallussaan pitämien yrityssalaisuuksien suojasta. Taloudellisen vahingon vaara voi koskea myös sitä tahoa, joka on tiedon elinkeinonharjoittajalle uskonut. SopMenL:ssa liikesalaisuuksien kohdalla ei vastaavaa laajennusta ole selkeästi ilmaistu. SopMenL:n määrittelyssä ei kuitenkaan mainita, että liikesalaisuuden tulee olla juuri sen luovuttajan liikesalaisuus, jolloin on mahdollista tulkita vahingonvaaran voivan koskea myös tiedon alkuperäistä haltijaa tai sitä, jolta tieto on saatu.

Informaation ikä ja ainutlaatuisuus eivät ratkaise informaation yrityssalaisuutena saamaa suojaa. Yrityssalaisuus voi koostua tiedoista, jotka ovat syntyneet jo tunnettujen rakenneosien tai osatoimintojen yhdistämisestä esimerkiksi uudeksi toimivaksi koneeksi.²⁴⁰ Informaation yhdistelmä voi tällöin olla kokonaisuutena muille alalla toimiville tuntematon, vaikka siis yksittäiset komponentit ovat yleisesti tunnettuja. Edelleen yritys voi käyttää menetelmää, joka on jossain muussa yhteydessä yleisesti tunnettu, mutta ei tällä tavalla sovellettuna. Lisäksi yrityssalaisuus voi koskea yleisessä tiedossa olevan menetelmän käyttöä tiettyssä yhteydessä.²⁴¹ Tähän liittyy yrityksen know how, koska rakenneosien tai toimintojen yhdistäminen liittyy usein vahvasti kokemukseen. Se, että jokainen kilpailijoista tietäisi jonkin tai joitakin näistä seikoista, ei poista yleensä niiden taloudellista merkitystä. Taloudellinen merkitys syntyy niiden keskinäisten liitântöjen ja liitettävyyden perusteella. Tällaiselta yhdistelmästä vaaditaan kuitenkin tiettyä innovatiivisuutta, joka ei tarkoita välttämättä uutta tapaa yhdistää, vaan salaista tapaa yhdistää. Yleisesti tiedossa oleva tapa yhdistää rakenneosia tai osatoimintoja ei tuota uutta informaatiota, joka olisi katsottavissa salaiseksi, koska yhdistämisestä saatava taloudellinen merkitys on usein menetetty.

²⁴⁰ Castrén 2006: 904.

²⁴¹ Grönroos 1999: 123–124.

ty, koska tapa on kaikkien hyödynnettävissä. Castrén²⁴² kuitenkin korostaa, että tämän kynnyksen ylittäminen ei ole vaikeuksitta määriteltävissä.

Tiedon vaikutussuunnalla yrityksen elinkeinotoimintaan ei ole merkitystä. Tiedon ei tarvitse edistää tai olla vaikutukseltaan positiivinen yrityksen elinkeinotoimintaan. Myös negatiivinen tieto voi olla yrityssalaisuus. Negatiivinen tieto täyttää yrityssalaisuuden tunnusmerkit hyvin, sillä tieto yleensä halutaan pitää salassa ja sen ilmaiseminen olisi omiaan vahingoittamaan yritystä. Negatiivinen tieto voi koskea esimerkiksi yrityksen heikkoa taloudellisesta tilaa tai johdon pätemättömyyttä. Negatiiviseksi tiedoksi voidaan katsoa myös kalliin ja pitkäkestoisen tuotekehitysprosessin tuloksena saatu tieto tietyn valmistusmenetelmän toimimattomuudesta. Tieto voisi tuoda etua yrityksen kilpailijalle säästämällä tältä tuotekehitykseen uhrattuja kustannuksia ja ohjaamalla tätä oikeaan suuntaan siinä, mitä pitää tehdä paljastamalla mitä ei pidä tehdä. Liiketoimintayritysten välillä negatiivisia tietoja jaetaan vastapuolelle esimerkiksi yritys-kauppoihin liittyvien due diligence -tarkastusten yhteydessä.²⁴³

Tiedon luonne voi mahdollisesti vaikuttaa sen saamaan suojaan. Tietoa suojataan eri tavalla ja tietyt suojan mekanismit on mahdollista saada ainoastaan tietyn luonteiselle tiedolle. Myös yritys voi suojata tietyn luonteista tietoa eri tavalla. Tiedon luonne voi vaikuttaa siihen, miten tiedon suojaamisen tarpeeseen suhtaudutaan. Suojan riittävyys voidaan nähdä eri tavalla eriluonteisen informaation kohdalla. Siksi myös tosiasiallisen suojaamisen tarve ja riittävyys voidaan nähdä erilaisena. Esimerkiksi teknisen tiedon suojaamiseen voidaan kiinnittää enemmän huomiota ja valitut suojakeinot saattavat erota muun luonteisen tiedon suojaamiseksi valituista keinoista.

Yrityssalaisuuksien kohdalla keskustelua on herättänyt yrityssalaisuuden tallennekeskeinen tulkinta. Kysymys on liittynyt siihen, että yrityssalaisuudelle asetettaisiin vaatimus tallennetusta muodosta. Yrityssalaisuuden tallentaminen sen tunnusmerkkinä on tuotu esille hallituksen esityksessä²⁴⁴. Hallituksen esityksessä on todettu, että tiedon ollessa tallennetussa muodossa, asiakirjana tai sähköisessä muodossa, on yleensä kysymys yrityssalaisuudesta muistinvaraisen tiedon ollessa osa työntekijän ammattitaitoa. Tämä ei kuitenkaan tarkoita

²⁴² Castrén 1973: 16.

²⁴³ Vapaavuori 2005: 51–52.

²⁴⁴ Ks. HE 53/2002: 16, 32.

sitä, ettei muistinvarainen tieto voisi olla yrityksen luottamuksellista informaatiota, jos se on määriteltävissä erityiseksi yrityksen osaamiseksi. Hallituksen esityksen lausuma on ymmärrettävä siinä yhteydessä, jossa se on esitetty: tallennekeskeinen tulkinta on esitetty arvioitaessa yrityssalaisuuden suojaa suhteessa entisiin työntekijöihin.²⁴⁵ Siten lähtökohtaisesti tallennekeskeisyys ei ratkaise yrityssalaisuuden olemassaoloa. Kyseessä on ainoastaan tulkintaa ohjaava kanta.

Tallennekeskeisyys liittyy toisaalta siihen, onko yrityssalaisuuden oltava dokumentoitu ja millä tavalla. Tällaista vaatimusta yrityssalaisuudelle ei ole asetettu, mikä osaltaan tekee turhaksi tallennekeskeisyydenkin pohdinnan. Informaation dokumentointi ei ole kaikkien tietojen kohdalla mahdollista tai siihen ei nähdä tarvetta, vaikka tarve saada suojaa informaatiolle tunnistetaankin. Dokumentointi ja sen tarve liittyy usein siihen, että se helpottaa tiedon siirtämistä ja toisaalta pienentää sitä riskiä, että informaation sisältö muuttuisi. Tämä on yhteydessä siihen, että tiedolta ollakseen yrityssalaisuus vaaditaan, että se on oltava välitettävissä eteenpäin, toisin sanoen kommunikoitavissa ja jaettavissa muiden kanssa. Toisaalta dokumentointi voi olla myös viesti informaation merkityksestä.

Yrityssalaisuuden käsite on kaikki edellä mainittu huomioiden hyvin tulkinnanvarainen käsite. Tämä voi tarkoittaa suurta epävarmuutta informaation suojan kannalta. Tulkinnanvaraisuus toisaalta merkitsee myös sitä, että yrityssalaisuuden määrittämiseen voidaan mahdollisesti vaikuttaa. Ratkaisuperusteen voisi muodostaa ja siihen vaikuttaa esimerkiksi hyvä tapa tai muut periaatteet. Muihin periaatteisiin voidaan katsoa kuuluvan esimerkiksi taloudelliset seikat ja intressivertailu.²⁴⁶

Neuvottelumenettelyn mahdollisuudet liittyvät erityisesti informaation suojaamista koskevan tahdon ilmaisuun. Informaation haltijan menettelyyn voi olla vaikutusta sillä, voiko yritys täsmentämällä suojaa tarvitsevaa informaatiota ja sitä suojaa, jota se tahtoo informaation nauttivan, luoda velvollisuuden neuvotteluiden vastapuolelle huomioida kommunikoitu käsitys ja toimia sen mukaisesti. Kysymys on siitä, mitä tietoisuus merkitsee.

²⁴⁵ Nyblin 2007: 231.

²⁴⁶ Castrén 1973: 32.

Tietoisuus voi liittyä myös siihen, mistä lähtökohdista informaatiota on tulkittava. Luovutettava informaatio ei ehkä saa suojaa, jos informaation luovuttaja ei samalla jaa yrityssalaisuutta koskevaa tukitietoa. Informaation suoja ymmärretään tällöin tukitiedon kautta. Se merkitsee siten, että eri luonteista informaatiota on tulkittava toistensa yhteydessä.

Tulkinnanvaraisuus voi johtaa muiden suojamekanismien käyttöön. Teknisen tiedon kohdalla patentit luovat vahvan suojan informaatiolle. Suoja-ala on rajattu tekniseen tietoon, koska patentin myöntämisen edellytyksenä on keksinnön teollinen käyttökelpoisuus. Patentoitavan keksinnön on tarkoitus aikaansaada tekninen ratkaisu jollekin idealle²⁴⁷. Tämä tarkoittaa siten myös osaltaan sitä, että patentoitavan keksinnön kohde ja patentin myöntämisen edellytykset ovat tarkkaan säädetty laissa. Siten voidaan sanoa patentin myöntämisen olevan mahdollista vain rajoitetusti. Edes kaikki keksintötyypit eivät ole patentoitavissa²⁴⁸. Se, mitä kussakin tapauksessa patentilla suojataan, määräytyy sen mukaisesti kuin patentti on myönnetty. Muuta informaatiota ei yksinoikeudella suojata.

Patentinkin kautta saatava teknisen tiedon suoja on rajoitettu. Sitä täydentää tekijänoikeus. Tekijänoikeus suojaa kaikkia kirjallisia ja taiteellisia teoksia, jotka ylittävät teoskynnyksen. Siten tekijänoikeus voi antaa suojaa taloudellista tietoa sisältäville kirjallisille teoksille samoin kuin teknistä tietoa sisältäville teoksille kuten manuaaleille. Keskeisin rajoitus informaation suojaan on siinä, että tekijänoikeus on muodon suoja. Teoksen tekijä on tehnyt valinnan tietyn toteutuksen suhteen ja tämä toteutusmuoto saa suojaa. Siten tekijänoikeus ei ulotu kirjallisten ja taiteellisten teoksen sisältöön, teemaan, motiveihin eikä pelkkiin ideoihin tai keksintöihin.²⁴⁹ Tekijänoikeuskaan ei tee teoksesta niin sanotusti suljettua. Siihen sisältyy rajoituksia. Tekijänoikeuden sisältämät rajoitukset, joita ovat esimerkiksi sitaattioikeus ja oikeus kopioida yksityistä käyttöä varten, eivät kuitenkaan koske rajattomasti kaikkia kirjallisia teoksia²⁵⁰. Teos voi muodostaa teknisen esikuvan tai ohjeen, jolloin informaation suoja on huomattavan erilainen.

²⁴⁷ Patentti- ja rekisterihallitus 2003: 4.

²⁴⁸ Esimerkkinä voidaan mainita tietokoneohjelmistot ja liiketoimintasuunnitelmat. Ks. Oesch ym. 2003: 54.

²⁴⁹ Haarmann 2006: 43.

²⁵⁰ Kanninen ym. 1998: 149.

Teknisten esikuvien ja ohjeidenkin suojaan sisältyy rajoitteita. Ensinnäkin informaation on täytettävä teknisen esikuvan ja ohjeen määritelmä²⁵¹. Näihin kuuluu vaatimus siitä, että esikuvaa tai ohjetta on voitava käyttää elinkeinotoiminnassa²⁵². Castrén²⁵³ on todennut, että ilmaistu esikuva ei saa olla niin epämääräinen, että kyse on pelkästä ideasta, jota sellaisenaan ei voi hyödyntää. Lisäksi todellinen esikuva sisältää vaatimuksen siitä, että esikuvaa on voitava hyödyntää sellaisenaan. Siten tekniselle esikuvalle ja ohjeelle voidaan sanoa asetetun tietyn tasovaatimuksen. Se on myös rajoitus: mitä jos samaa asiaa koskee useita esikuvia? Kyse voi olla esimerkiksi prototyypin piirustuksista, joista yhdessä on koottu kaikki oleellinen ja sen mukaisesti esikuvaa tai ohjetta on mahdollista hyödyntää sellaisenaan. Jos piirustuksia ei kuitenkaan ole ilmaistu samassa yhteydessä, onko muiden prototyyppien piirustusten suoja liikesalaisuuden suojasta riippuva, koska niitä ei sellaisenaan voi hyödyntää. Tällainen tulkinta tuskin on SopMenL:n teknisten esikuvien ja ohjeiden suojan tarkoituksen mukainen.

Toisaalta teknisten esikuvien ja ohjeiden määrittelyn yhteydessä ei yksiselitteisesti ilmaista sitä, että teknisen esikuvan tai ohjeen tulee olla teollisesti hyödynnettävissä. Patenttien kohdalla suojattavaan tekniseen tietoon yhdistetään vaatimus teollisesta hyväksikäytöstä. Teknisten esikuvien ja ohjeiden kohdalla lain esitöissä²⁵⁴ vaaditaan liitää elinkeinotoimintaan sekä selvennetään teknisellä esikuvalla ja ohjeella tarkoitettavan teknisiä toimintaohjeita ja malleja. Siten on riittävää, että teknisellä esikuvalla tai ohjeella on merkitystä haltijansa elinkeinotoiminnalle jollakin tapaa. Sana tekninen viittaa kuitenkin vahvasti siihen, että teknisen esikuvan tai ohjeen on oltava hyödynnettävissä tekniseksi katsottavassa toiminnassa. Se tarkoittaa lähinnä sitä, että niiden on oltava teollisesti hyväksikäytettävissä. Teknisen esikuvan tai ohjeen haltijan ei kuitenkaan tarvitse olla se taho, joka sitä hyödyntää. Se voi hyödyntää esikuvaa tai ohjetta lisensoimalla sitä ulkopuolisille, jotka hyödyntävät sitä teollisesti. Siinä tarkoituksessa se uskotaan muille.

Taloudellisen ja hallinnollisen tiedon suojaamiseksi ei ole vastaavia erityisiä suojamekanismeja kuin teknisen tiedon. Mitään niiden kaltaiseen informaati-

²⁵¹ Ks. HE 114/1978: 15.

²⁵² HE 114/1978: 15.

²⁵³ Castrén 1973: 142.

²⁵⁴ HE 114/1978: 15.

oon kohdistuvia yksinoikeuksien kaltaisia suoja mekanismeja ei ole olemassa. Siten taloudellisen ja hallinnollisen tiedon kohdalla yritys- ja liikesalaisuuksien suoja ja välillisesti informaatiota suojaavat mekanismit sekä sopimuksen kautta tehtävä suojaaminen ovat ne välineet, joihin informaation suoja voi perustua.

3.2.2. Tiedon salassapitotahto ja sen merkitys suojaamiselle

Elinkeinotoiminnan harjoittaja pitää hallussaan valtavasti erilaista tietoa ja osaamista. Kaikki tämä ei kuitenkaan ole sellaista tietoa, johon tiedon haltija kokee omaavansa erityisiä intressejä suhteessa toisiin alan toimijoihin ja omaan liiketoimintamenestykseen. Se tieto, jolla elinkeinonharjoittaja kokee olevan merkitystä toiminnalleen muodossa tai toisessa, on yleensä tietoa, johon kohdistuvan salassapitotahtonsa elinkeinonharjoittaja joko tietoisesti osoittaa muille tai olettaa näiden sen ymmärtävän.

Salassapitotahto tarkoittaa yleensä sitä, että tiedon haltija haluaa pitää tiedon salassa ulkopuolisiin tahoihin nähden²⁵⁵. Tieto halutaan pitää salassa, koska tiedon salassa pysyminen suhteessa ulkopuolisiin tahoihin tuo etuja tiedon haltijalle. Tiedon salassapitoon liittyvät edut merkitsevät yleensä taloudellisia etuja muodossa tai toisessa. Siksi voidaan katsoa, että salassapitotahto on seurausta salassapitointressistä eli siitä, että tiedon paljastuminen aiheuttaa vaaran taloudellisten vahinkojen syntymisestä ja kilpailuedun menetyksestä. Tahdon salassapitoon nähdään siis syntyvän yleensä taloudellisista syistä.

Yrityssalaisuuksia suojaavassa lainsäädännössä vaaditaan, että salassapitotahdon on ilmennytävä. Sen sijaan sitä, miten tahto tulisi ilmetä, ei ole määritelty. Tahdon ilmentyminen ei tarkoita sitä, että tahto on ilmaistava. Siten ilmentyminen ei edellytä sitä, että tiedon haltijan on jotenkin tietoisesti tuotava tiedon vastaanottajalle ilmi tiedon luonne yrityssalaisuutena. Yrityksen ei edellytetä liikeneuvotteluissa tai muutoinkaan informoivan vastapuolta tiedon luonteesta yrityssalaisuutena, kunhan yrityssalaisuuden tunnusmerkit täyttyvät.²⁵⁶ Kysymys on siitä, että tahdon olemassa olon on oltava ymmärrettävissä.

²⁵⁵ HE 66/1988: 92.

²⁵⁶ Vapaavuori 2005: 39.

Ymmärrys tapahtuu kunkin neuvottelukumppanin omaa taustaa vasten, johon vaikuttaa esimerkiksi se ala, jolla toimitaan²⁵⁷. Alan aktiivisen toimijan oletetaan ymmärtävän, mikä tieto on luottamuksellista tietoa liiketoiminnassa. Alalla toimijoiden oletetaan ymmärtävän, mikä tieto on keskeistä alalla menestymiseksi. Vaaditaanko siis lainkaan yksittäisen yrityksen tahdon ilmaisua, jos salassapitotahdon osoittaa liiketoiminta-ala? Salassapitotahtoa ei vaadittaisi, koska automaattisesti oletetaan tiettyä tietoa haluttavan suojata. Riittävää on salassapitointressin ja tosiasiallisen suojaamisen tunnusmerkistöjen toteutuminen. Tosiasiallinen suojaaminen on tosin helposti tulkittavissa salassapitotahdon osoituksena. Suojatoimenpiteiden on myös nähty tarkoittavan salassapitotahdon ilmaisua²⁵⁸.

Kaikkien alalla toimijoiden nähdään olevan samassa asemassa. Asemat voivat kuitenkin olla erilaiset. Siten yritysten ymmärrys ja kyky siihen voivat olla erilaiset suhteessa yrityssalaisuuden määrittämiseen tai pikemminkin suhteessa tiedon arvon ymmärtämiseen. Toinen asia on, annetaanko lähtökohtien erilaisuudelle merkitystä? Tällöin informaation luovuttajan tietoisuus toisen mahdollisesti puutteellisesta kyvystä ymmärtää alaa, voi velvoittaa sitä tuomaan tahdonsa eri tavalla ilmi.

Alan toimijoiden ymmärrys tietyn alan informaatiovarallisuudesta ja alalla tarvittavasta tiedosta ei voi olla ratkaiseva tekijä määritettäessä yrityssalaisuutta. Tietyn tiedon merkitys haltijalleen ei aina perustu sen merkitykseen sillä toimialalla, jolla molemmat neuvotteluosapuolet toimivat. Muilla aloilla relevanttia informaatiota voidaan luovuttaa esimerkiksi tukitiedon muodossa. Informaation merkitys ja siihen kohdistuva tahto on ymmärrettävä aina yritykseen eli informaation haltijaan ja luovuttajaan nähden. Siksi relevantin tekijän muodostaa se, mitä on tosiasiallisesti pyritty suojaamaan.

Salassapitotahto on nähty rajoitettuna yrityssalaisuuksien suojaamisessa. Täysin yhdenmukaiset tiedot eivät nauti yrityssalaisuuden suojaa elinkeinonharjoittajan mahdollisesta tiukasta salassapitotahdosta huolimatta, koska yhdenmukaisen informaation paljastuminen ei voi aiheuttaa taloudellista vahinkoa.²⁵⁹ Yhdenmukaiset tiedot tarkoittavat tietoja, jotka eivät koske elinkeinotoimintaa mil-

²⁵⁷ Vapaavuori 2005: 41.

²⁵⁸ Vapaavuori 2005: 48.

²⁵⁹ Nyblin 2007: 229.

lään tavalla missään muodossa niin, että niillä olisi merkitystä sen harjoittamiselle ja menestykselle siinä. Yhdentekevänä tietona voidaan pitää esimerkiksi yrityksen neuvottelijoiden henkilökohtaisia mieltymyksiä.

Tahdon olemassa oloa vaadittaessa olennaista on määrittää myös, milloin tahdon on ilmennytävä. Selkein tulkinta on, että ratkaisevinta on tiedon ilmaismishetki. Yrityssalaisuuksien kohdalla on tuotu esille se, että informaation vastaanottajan on ymmärrettävä informaation luonne yrityssalaisuutena. Informaation suojaamiseen liittyvät velvoitteet kohdistuvat informaation vastaanottajaan siitä hetkestä, kun informaatio on sille luovutettu. Myös informaation luonteen on siksi oltava selvillä siinä vaiheessa. Näin ei ole perusteltua lähteä esimerkiksi siitä näkökulmasta, että tahdon olisi ilmennytävä informaation luonteen pohdinnan ollessa ajankohtaista. Tähän liittyen on kuitenkin mielenkiintoista se, että informaation arvon voidaan nähdä elävän, koska informaation merkitys haltijalleen ei ole vakio.

Salassapitotahdon on yrityssalaisuuksien kohdalla ilmennytävä ja oltava tiedon vastaanottajan havaittavissa ja ymmärrettävissä. Jälkimmäinen muodostaa tiedon salaisuusvaatimuksen objektiivisen puolen ja tiedon haltijan salassapitotahto subjektiivisen osan salaisuusvaatimusta. Objektiivisuus koskee sitä, että tiedon kanssa tekemisissä olevien on mielletävä tieto salaiseksi.²⁶⁰ Subjektiivinen tahdonosoitus on yksipuolista toimintaa, jolla tarkoitetaan esimerkiksi sitä, miten toimintatapojen valinnalla voidaan vaikuttaa informaation suojaan. Käytännössä yrityksen itsensä esittämät selvitykset tiedon yrityssalaisuuden luonteesta ovat keskeisessä asemassa ratkaistaessa tiedon lakisääteisen suojan olemassaoloa, koska yrityksellä on yleensä parhaimmat edellytykset tämän arvioinnin suorittamiseen. Yrityksen oletetaan suojaavan sellaista tietoa, jolla on sille merkitystä elinkeinotoiminnassa, sellaisilla välineillä, jotka se kokee tuotuksenmukaisiksi. Viime kädessä arvion tiedon luonteesta tekee tuomioistuin. Kuitenkin subjektiivisella tahdolla voi olla merkitystä siihen, minkä tiedon objektiivisesti katsotaan olevan sellaista, jota tulee suojata. Subjektiivisen tahdon on täytettävä objektiivinen mitta-asteikko. Subjektiivinen ja objektiivinen puoli muodostavat yhdessä salassapitotahdon tunnusmerkin. Siten tämän tunnusmerkin täyttäminen ei ole yksin objektiivisuuden varassa. Salassapitotahto ei

²⁶⁰ HE 66/1988: 92; Helgesson 2000: 296.

voi kuitenkin olla pelkästään yrityksen sisäinen tahto, koska salassapitotahdon on tultava vastapuolen tietoon.

Sopimusneuvotteluissa vastapuolen on helpompi tunnistaa tiedon luottamuksellisuus, jos informaation luovuttajan toiminnasta selkeästi ilmenee informaation luonne. Kyse on siitä, että informaation luovuttaja ilmaisee selkeästi informaatiota koskevan salassapitotahtonsa. Yritys voi ilmaista salassapitotahtonsa muistuttamalla vastapuolta tiedon asemasta yrityssalaisuutena. Yrityksen vastapuolelle antamiin asiakirjoihin otettavat salassapitomerkinnot korostavat salassapitotahtoa sekä vahvistavat vastapuolen ymmärrystä informaation luokituksesta yrityssalaisuudeksi.²⁶¹ Tällöin informaation luovuttaja oman yksipuolisen menettelynsä kautta välittää käsityksensä. Ilmaisuu helpottaa sitä, että neuvottelukumppani ymmärtää yrityssalaisuuden olemassa olon.

On mahdollista, että syntyy ristiriita vastapuolen ymmärryksen ja tosiasiallisen yrityssalaisuuden kanssa. Neuvottelijan painottaessa luovuttamansa informaation luottamuksellisuutta on vastapuolen helppo tukeutua tähän arvioon ja ratkaista informaation luonne yrityssalaisuutena tähän ilmoitukseen perustuen. Sillä voi olla merkitystä, että salassapitotahto on ilmaistu pyynnön muodossa kuin, että se on ilmaistu ilmoitusluonteisena asiana. Pyyntö tarkoittaa ja johtaa salaisuuden tulkintaan kaksipuolisesti, jos se voidaan tulkita hyväksytyksi.

Neuvotteluissa informaation luovuttajan oman toiminnan kautta voidaan selkeyttää yrityssalaisuuden tunnusmerkistöä ja siten luoda yrityssalaisuus käsitteenä läpinäkyvämmäksi. Jos tiedon luottamuksellisuudesta informoidaan vastaanottajaa, poistetaan niitä aukkoja, joita informaation suojan epävarmuus aiheuttaa. Paljastettaessa informaatiota ilman osoitusta siitä, että se tahdotaan pitää osapuolten välisenä, on syntynyt riski informaation suojan olemassaolosta.

Selkeytettäessä informaation luonne yrityssalaisuutena selkeytetään myös niitä velvoitteita, joita siihen kohdistuu. Informaation luonteen selkeyttämisestä on sekin, kun neuvottelukumppanille ilmaistaan tiettyä tietä yksinoikeuden hakemisesta. Jo pelkkä ilmaisu tiedolle haettavasta patentista paljastaa selkeästi informaation luottamuksellisuuden ja luonteen. Lisäksi se kuvaa, minkä merki-

²⁶¹ Vapaavuori 2005: 39.

tyksen haltija katsoo informaatiolla olevan suhteessa sen liiketoimintaan. Jo hakemalla immateriaalista yksinoikeutta tiedon haltija osoittaa tiedon suojaamiseen kohdistuvan tahtonsa. Tahto osoitetaan hakemuksessa tapahtuvalla yksilöinnillä. Lisäksi hakemista koskevalla ilmaisulla osoitetaan velvoitteet, jotka informaatioon voivat tulla kohdistumaan.

Salassapitotahto tarkoittaa myös sitä, että tahdon olemassa olo on tunnustettava. Sopimusneuvotteluihin liitetään niiden luottamuksellisuus. Neuvottelumenettelyssä luottamuksellisuuden korostaminen välittää vastapuolelle käsityksen informaation luovuttajalla olevasta halusta määritellä osapuolten väliset neuvottelut sellaisiksi, että niillä pyritään avoimesti saavuttamaan yhteistyötä ja kommunikoidaan. Neuvotteluissa luovutettavan informaation suojan kannalta olennaista on se, millä tavalla neuvotteluympäristö vaikuttaa salassapitotahtoon. Keskeistä on, voidaanko neuvotteluympäristön katsoa jo yksistään tuovan salassapitotahdon esille?

Yrityssalaisuuksien kohdalla olisi tällöin riittävää salassapitointressin olemassaolon toteaminen. Ongelmallista on, voiko tiedon tulkita olevan salaista pelkän tahdon osoituksella. Se voi olla mahdollista, jos suojaa lähestyy lojaliteettivelvoitteen tai hyvän tavan näkökulmasta. Niidenkään yhteydessä ei kuitenkaan ole mahdollista täysin sulkea pois salassapitointressiä. Informaation salassa pysymisellä voitaneen vaatia olevan luovuttajalleen merkitystä, koska ei ole syytä vaatia vastapuolta huomioimaan informaation luovuttajan sellaista intressiä, joka ei ole perusteltu.

Tahto ja tahdon tunnistaminen sekä tunnustaminen ovat keskeistä informaation suojaamiselle neuvotteluvaiheessa. Niiden olennaisuus voi korostua erityisesti, jos informaation yritys- tai liikesalaisuuden luonteesta ollaan epävarmoja. Lojaliteettivelvoite ja hyvä tapa vaativat informaation vastaanottajalta ymmärrystä siitä, että sopimusneuvotteluiden luottamuksellisuus aiheuttaa velvoitteen pidätyä sen kaltaisesta toiminnasta, joka vahingoittaa neuvottelukumppania. Tällöin vastaanottajan oletetaan ymmärtävän, että yksi osapuolia sitova velvoite on vaitiolovelvollisuus. Kuitenkin sama ongelma kuin yrityssalaisuuksien kohdalla toistuu. Luottamuksellinen suhde ei tarkoita, että kaikki osapuolten välillä liikkuva informaatio on salassa pidettävää, jolloin informaation vastaanottaja joutuu ratkaisemaan informaation luottamuksellisuuden eli sen, mihin

suojan tarve voidaan liittää. Siksi erityisesti korostuu informaation luonteen ilmaisu.

3.2.3. Tiedon taloudellinen merkitys (salassapitointressi)

Yrityssalaisuuksien kohdalla vaara taloudellisten vahinkojen syntymisestä salaisuuden haltijalle tai toiselle elinkeinonharjoittajalle, joka on uskonut tiedon hänelle, ilmentää elinkeinonharjoittajan salassapitointressiä.²⁶² Suojattavalla tiedolla tulee olla arvoa suhteessa haltijansa toimintamenestykseen. Tieto luo kilpailuetua ja tiedon suojaaminen ylläpitää saavutetun edun.

Tiedon pitämisellä ja pysymisellä salassa on oltava erityinen merkitys tiettyihin tahoihin nähden.²⁶³ Tällaisina tahoina nähdään yleensä yrityksen kilpailijat, koska tiedon ilmaiseminen erityisesti kilpailijoille voi luonteenomaisesti vahingoittaa yritystä. Kilpailijat on helppo nähdä sellaisina tahoina, joiden toiminta niiden saadessa tiedon aiheuttaa taloudellisia vaikutuksia tiedon luovuttajaan nähden. Kilpailijoilta löytyy se tietotaito, mitä tarvitaan tiedon merkityksen oivaltamiseksi ja hyödyntämiseksi liiketoiminnassa.²⁶⁴

Salassapitointressi edellyttää, että tiedolla on oltava arvoa. Tiedon arvon on myös oltava objektiivisesti havaittavissa. Tiedon arvo perustuu siihen, että kailkilla ei kyseistä tietoa ole. Jos tieto ilmaistaan muille, on mahdollisuus taloudellisten vahinkojen syntymisestä tiedon luovuttajalle. Vahingon syntymistä ei vaadita²⁶⁵. Kyse on ainoastaan mahdollisuudesta. Lainsäädännössä ei myöskään oteta kantaa siihen, kuinka suuri tai todennäköinen uhan on oltava. Vahingon on kuitenkin oltava niin suuri, että se voi vaikuttaa yrityksen menestykseen alan elinkeinotoiminnassa. Vaara vahingon syntymisestä on oltava siis jollain tapaa ymmärrettävissä. Informaation luovuttajan on kyettävä tarvittaessa todistamaan, että kyseisen tiedon paljastuminen ulkopuolisille saattaisi aiheuttaa vahinkoa. Näissä tilanteissa katsotaan riittäväksi, että informaation luovuttaja pystyy todistamaan kyseisen tiedon paljastumisen ulkopuolisille tyypillisesti aiheuttavan yritykselle vahinkoa.

²⁶² Castrén 1997: 268.

²⁶³ Castrén 1997: 268.

²⁶⁴ Castrén 1999: 718; Vapaavuori 2005: 42.

²⁶⁵ Castrén 1997: 268.

Salassapitointressin kohdalla tulkinnanvaraisuutta herättää tiedon arvon määrittäminen ja sen kehittyminen. Erityisen ongelmallista on se, millä perusteilla tiedon arvon voidaan katsoa syntyvän: miten esimerkiksi liiketaloudellinen tiedon arvostaminen voi siihen vaikuttaa. Tällöin arvon tulkinta tapahtuu liiketaloudellisin perustein. Tiedon arvon määrittämisessä arvoa tulkitaan suhteessa liiketoimintaan. Näin on yleensä myös silloin, kun arvo määritellään tahdon pohjalta.

Arvioitaessa tiedon taloudellista arvoa törmätään usein vaikeuksiin. Jo pelkäänsä tiedon immateriaalinen luonne aiheuttaa, että sen arvo liiketoimintamenes-tyksen kannalta on aina arvio, ei absoluuttinen totuus. Arvostaminen liittyy esimerkiksi arviointiyhteyteen. Informaation arvoa voidaan lähestyä useasta eri näkökulmasta, joista jokainen sisältää jollakin tasolla epävarmuutta: keskei-simmät ovat markkinanäkökulma, tulonäkökulma ja kustannusnäkökulma.²⁶⁶ Informaation arvon määrittäminen kustannusnäkökulmasta on vaikeaa, koska yleensä informaation tuottamisen kustannukset eivät ole sama summa kuin informaation arvoksi voidaan määritellä. Informaatio ei välttämättä vielä ole edes aiheuttanut kustannuksia. Markkinanäkökulma liittyy siihen, minkä edun tietty informaatio tuottaa haltijalleen sekä informaation niin sanottuun myyn-tiarvoon. Tämä arvo voi olla korvaamaton. Informaation arvon määrittäminen tästä näkökulmasta on vaikeaa esimerkiksi siksi, että informaatiolla voi olla ar-voa vasta tulevaisuudessa. Tulonäkökulmasta on vaikeaa määrittää, mikä on informaation tuoma lisäarvo. Vastaavasti voidaan vain arvioida, mitä taloudel-lisia menetyksiä informaation menettäminen voi aiheuttaa. Arvio informaation menetyksen aiheuttamista riskeistä ja seurauksista ei ole yksiselitteisesti tehtä-vissä, koska markkinoiden toimintaa ei voida varmuudella ennustaa. Nämä ovat kaikki näkökulmia, josta voidaan hakea tukea informaation arvon olemas-saololle tai sen puutteelle. Markkinanäkökulman mukaan informaation on tuo-tettava etua haltijalleen ja tulonäkökulman mukaan informaation paljastuminen voi aiheuttaa tulojen menetyksiä.

Informaation merkitys yrityksen toiminnalle voi muuttua. Tähän voi olla syynä informaation arvon kehittyminen neuvotteluiden ulkopuolella. Merkittävää on, voidaanko informaation arvon katsoa kasvavan esimerkiksi muiden kuin in-formaation vastaanottajan kiinnostuessa informaatiosta, jolloin informaation

²⁶⁶ Oesch 2007: 27.

suojan tarpeen ja siten suojan voidaan katsoa kasvavan. Voidaanko toisaalta salassapitotahto tuoda esille vasta nyt? Perusteena tällöin korostuisi informaation mahdollisen taloudellisen merkityksen kasvaminen. Tämä johtaisi yrityssalaisuuden kehämäisen luonteen korostumiseen. Suoja, sen olemassa olo ja vahvuus liikkuvat informaation liikkuesssa. Informaation liikkuminen ei tarkoita sitä, että sitä ilmaistaan ainoastaan eteenpäin. Se liikkuu myös, koska käänteinen tuotekehittely on mahdollista ja toisaalta sama informaatio voi niin sanotusti syntyä useamman kerran.

Suojan kohde vaikuttaa siihen, miten suuri vahingon syntymisen mahdollisuus on katsottavissa olevan olemassa. Siten suojan saaminen ideoille ja ajatusasteella oleville liiketoimintamahdollisuuksille on ongelmallista. Niiden kohdalla on vaikea todistaa mahdollista vahingonvaaraa. Idean tai suunnitelman kehittäminen ei välttämättä ole vaatinut kustannuksia tai sen työstäminen ei ole vielä edennyt siihen pisteeseen. Informaation taloudellinen arvo ei siis voi pohjautua sen kehittämisen vaatimiin kustannuksiin. Edelleen idea tai suunnitelma ei välttämättä ole vielä kehittäjänsä käytössä. Käyttöön liittyy toisaalta tulevaisuutta koskeva epävarmuus. Ideaa tai suunnitelmaa voi olla vielä tarve kehittää. Todellinen vaara taloudellisten vahinkojen syntymisestä voi olla kaukana tulevaisuudessa. Kysymys on siitä, missä määrin yrityssalaisuus sisältää ideoiden ja suunnitelmien suojaa. Kaikki edellä mainitut epävarmuudet osoittavat, että idean suoja voi olla hyvin heikko.²⁶⁷

Neuvotteluissa luovutettava informaatio voi sisältää kaikkea sitä tietoa ja know how'ta, joka on olennaista luovuttaa sopimuksen syntymiseksi. Informaatio koostuu yleensä useasta eri seikasta, jotka liittyvät sopimuksen kohteeseen. Kohde kietoo ne yhteen. Informaation palat eivät välttämättä ole sellainen, että ne yksinään ulkopuolisten tiedossa vahingoittaisivat yrityksen toimintaa. Tämä know how voi kuitenkin ohjata ja helpottaa ulkopuolisia siihen liittyvän muun informaation ja osaamisen luomisessa. Toisaalta yksittäisen informaation palan joutumisella yrityksen kilpailijalle voi olla merkitystä, sillä sama tieto voi olla

²⁶⁷ Tällaisissa tilanteissa herää kuitenkin kysymys siitä, voiko liikesalaisuuden määritelmän mukaisella kannalla olla merkitystä. Liikesalaisuus edellyttää, että tiedolla on oltava merkitystä hallussa pitäjänsä elinkeinotoiminnalle, mutta ei nimenomaisesti ilmaise, että tiedon ilmaisemiseen on liittyttävä vahingon vaara. Jos idean haltija kykenee perustelemaan tiedon merkityksen elinkeinotoiminnalleen, se olisi liikesalaisuutta koskevan lain esityön (HE 114/1978: 14) mukaan riittävää. Epävarmuutta herättää tosin se, että idean kohdalla tiedon merkitykseen elinkeinotoiminnalle voi vielä sisältyä epävarmuutta.

useamman tahon hallussa. Muut palat neuvottelukumppani voi saada haltuunsa neuvotteluiden ulkopuolisilta tahoilta sen lisäksi, että se voi olla kehittänyt ne itsenäisesti. Tällöin yksittäisen informaation ilmaisemisen seurauksena voi olla vaara taloudellisista vahingoista. Siten informaation luovuttajan intressi on korostaa yksittäisenkin luovutettavan informaation merkitystä etenkin, jos se halutaan suojata yritys- ja liikesalaisuutena.

Informaation taloudellisen merkityksen kannalta olennaista on, että tieto voi olla useamman tahon hallussa. Yrityssalaisuudeksi katsottava tieto ei kuitenkaan saa olla niin monen tahon hallussa, että tiedon voidaan katsoa olevan yleisesti tunnettu.²⁶⁸ Yleisesti saatavilla oleva tai muuten julkinen tieto ei ole enää salaista ja sen salassa pitämisellä ei siten ole erityistä merkitystä tiettyihin tahoihin nähden. Tämä liittyy jo määritelmällisesti termiin yritys- tai liikesalaisuus. Järvi-Laturin toteamuksen mukaan tieto joko on tai ei ole salaisuus²⁶⁹. Salaisuuden poistuminen poistaa vahingon vaaran.

Julkisena tietona voidaan pitää sellaista tietoa, johon rajoittamattomalla joukolla on mahdollisuus halutessaan tutustua²⁷⁰. Julkinen tieto määritellään usein myös yleisesti tunnetuksi tiedoksi. Julkinen tieto on kaikkien saatavilla, mutta toisaalta yleinen tieto voi koskea esimerkiksi jollakin tietyllä alalla yleisesti tunnettua tietoa. Toisella alalla se voi olla tuntematonta. Tällöin korostuu se, kuinka laajan joukon tiedossa seikan on oltava ollakseen yleisesti tunnettu. Tärkeä näkökohta on se, onko salaisuuden merkitys yrityksen kannalta hävinnyt.²⁷¹ Yleinen tieto on kuitenkin mielletävissä julkiseksi tiedoksi, koska se on kaikkien tietoa haavien saatavilla.

Julkistettu tieto voi vain poikkeuksellisesti olla yrityssalaisuus, koska se on kaikkien saatavilla. Tämä on kuitenkin mahdollista, koska tiedon saatavuuden helppous vaihtelee. Tiedolla voi vielä olla taloudellista merkitystä sille taholle, jolla se on hallussa.²⁷² Tämä on riippuvaista esimerkiksi tiedon julkaisun laajuudesta sekä siitä, missä yhteydessä se on julkaistu²⁷³. Vaikka monet kilpailijat tuntisivat tiedon, voi tieto säilyä yrityssalaisuutena. Jos esimerkiksi pahin kil-

²⁶⁸ Vapaavuori 2005: 44.

²⁶⁹ Järvi-Laturi 1981: 18.

²⁷⁰ Haarmann ym. 2007: 65.

²⁷¹ Castrén 1973: 49.

²⁷² Castrén 1973: 29.

²⁷³ Christou 1996: 478.

pailija ei salaisuutta vielä tunne, voidaan yrityksellä katsoa olevan intressi tiedon pitämiseksi salaisena. Eri asia on, voidaanko tiedon haltijan katsoa luopuneen tiedon luottamuksellisuudesta, jos hän itse julkaisee yrityssalaisuuden. Tämän voidaan katsoa laiminlyöneen velvollisuutensa pitää tieto tosiasiallisesti salassa sekä osoittavan samalla julkistamisella, ettei sillä ole enää salassapitoahtoa suhteessa julkistettuun informaatioon. Tiedon salaisuusaste on siis suhteellinen.²⁷⁴

Castrén on väitöskirjassaan ottanut esille informaation julkisuutta ja liikesalaisuutta koskevan rajanvedon. Castrén²⁷⁵ on esittänyt, että patenttijulkaisuista ja patenttihakemuksista saatava informaatio voisi edelleen julkaisemisesta huolimatta olla haltijansa yrityssalaisuus. Tätä Castrén perustelee sillä, että patenttijulkaisuista saatava informaatio on hidasta ja kallista selvittää. Lisäksi Castrén toteaa, että informaatio voi olla niin edistyksellistä, että muilla ei ole mahdollisuutta hyödyntää sitä. Siten informaatio voisi edelleen olla katsottavissa haltijansa elinkeinotoiminnalle merkitykselliseksi tiedoksi, jota haltijalla on intressi suojata. Castrénin tulkinta on ymmärrettävä. Toisaalta kantaa vastaan puhuu se, että tiedon on oltava yritys- ja liikesalaisuuden tunnusmerkistön mukaan salaista kuten Järvi-Laturi²⁷⁶ sen on ilmaissut. Järvi-Laturin kantaa voidaan perustella sillä, että osaamattomuus ei tee informaatiosta salaista, jos se on julkista. Kysymys julkisen informaation suojasta on tärkeä.

Tieto voi tulla julkiseksi saattamalla tuote markkinoille, jolloin tuote ja tuotetta tutkimalla selvitettävissä oleva tieto on kaikkien saatavilla. Kaikki se tieto, mikä tutkimalla, analysoimalla, purkamalla tai muutoin on mahdollista saada selville, katsotaan yleensä julkiseksi tiedoksi. Eri asia on se, kuinka pitkälle tiedon hankkiminen reverse engineeringin kautta katsotaan hyvän tavan mukaiseksi vai onko siihen rajoituksia. Teoriassa on mahdollista, että taitava kolmas osapuoli voi löytää tuotteesta tarpeeksi tietoa jäljentääkseen tuotteen joko osittain tai kokonaan ja valmistaa sitä näin omaan lukuunsa. Tuotteen alkuperäinen liikkeellelaskija voi vaatia suojaa kopioiden valmistusta vastaan ainoastaan tekijänoikeutensa tai jonkin teollisoikeutensa perusteella. Yksinoikeus yrityssalaisuuteen on ainoastaan yrityksen omista toimista riippuvainen. Saavutettu yksinoikeus yrityssalaisuuteen ei kuitenkaan estä muita elinkeinonharjoittajia ta-

²⁷⁴ HE 66/1988: 93.

²⁷⁵ Castrén 1973: 22.

²⁷⁶ Järvi-Laturi 1981: 18.

voittelemasta samaa tietoa ja osaamista. Tuomalla tuotteen, palvelun tai esimerkiksi liiketoimintakonseptin markkinoille yritys ottaa riskin siitä, että muut elinkeinonharjoittajat hyödyntävät siitä saatavia ideoita.

Käänteinen tuotekehittely, reverse engineering, on vaikea rajatapaus yrityssalaisuuksien suojassa. Kyseessä on toiminta, jossa toisen elinkeinonharjoittajan valmistamaa tuotetta tutkimalla pyritään saavuttamaan tietoa tuotteen valmistuksessa käytetystä menetelmästä, tuotteen raaka-aineista tai kemiallisesta koostumuksesta tai muusta vastaavasta. Tästä voidaan ottaa esimerkkinä tilanne, jossa jonkin mekaanisen laitteen rakenne voidaan selvittää avaamalla sen kuoret ja tarkastelemalla sisältöä, jolloin kyseisen laitteen mekaanista rakennetta ei voida pitää tuotteen valmistajan yrityssalaisuutena²⁷⁷. Käänteistekniikassa on nimenomaisesti kyse pyrkimyksestä saada selville teknisiä yksityiskohtia. Jos saatu luottamuksellinen tieto on esimerkiksi edesauttanut jonkin toisen yrityssalaisuuden päättelyä siten, että tämä uusi yrityssalaisuus on ollut päättelijän helppo selvittää markkinoilla olevaa tuotetta tutkimalla tai informaatioon perehtymällä, ei ole selvää, onko kyseessä käänteinen tuotekehittely sallitussa muodossa.²⁷⁸

Sen sijaan esimerkiksi tietokoneohjelman algoritmia voidaan pitää yrityssalaisuutena, koska kyseistä algoritmia ei voi yksinkertaisesti päätellä katselemalla ja tarkastelemalla tuotetta.²⁷⁹ Rajana on se, mikä on selvitettävissä yksinkertaisen päättelyn avulla. Päättelyä ohjaa se, mitä informaatiota tuotetta tutkivalla on selvitettävästä kohteesta.

Käänteisen tuotekehittelyn menetelmän kautta saavutettavissa oleva tieto ei aseta osapuolia samaan asemaan. Jos neuvotteluvaiheessa vastapuolelle annetaan mahdollisuus tutustua tuotteeseen, ei se vielä merkitse kilpailuedun menettämistä. Tuotteeseen liittyy usein huomattava määrä muuta informaatiota, joka yhdessä reverse engineeringillä selvitettävissä olevan teknisen tiedon kanssa muodostaa kilpailuedun. Tällaiseksi informaatioksi voidaan lukea

²⁷⁷ Ks. lisäksi KKO 1991:11, jossa ratkaisussa katsottiin, etteivät nostolavan piirustukset sisältäneet liikesalaisuuksia. Korkein oikeus perusteli kantansa sillä, että piirustusten sisältämät tiedot oli saatavissa selville suoraan nostolavasta ja nostolavojen olleen vapaasti vuokrattavissa ja ostettavissa. Siten ne olivat kenen tahansa tutkittavissa.

²⁷⁸ Stähle ym. 1999: 178.

²⁷⁹ Stähle ym. 1999: 178.

muun muassa tuotteen markkinointisuunnitelmat ja siihen liittyvät tutkimukset sekä tieto valmistukseen liittyvistä kustannuksista.²⁸⁰

Taloudellisen arvon vaatimus edellyttää, että tieto ei saa olla vanhentunut tai menettänyt merkitystään. Yrityssalaisuus on usein juuri uutuutensa vuoksi yritykselle tärkeä, vaikka suojattavalla tiedolla ei ole vastaavaa uutuusvaatimusta kuin patentilla. Yrityssalaisuuden koskiessa esimerkiksi vanhentunutta tekniikkaa, elinkeinonharjoittajan on vaikea perustella tiedon ilmaisemisen yritykselle aiheuttamia vahinkoja.²⁸¹ Tähän voi liittyä hankalia todistuskysymyksiä koskien sitä, voiko vanhentuneella tekniikalla olla arvoa.

Neuvotteluissa jaettava informaatio voi olla sekoitus uutta ja vanhaa. Tämä on luonnollista, koska tiedon luonteeseen kuuluu uuden tiedon rakentuminen vanhan varaan. Tieto voi olla esillä neuvotteluissa useassa eri muodossa ja yhdistelmänä. Vanhalla tai vanhentuneella tiedolla voidaan katsoa olevan merkitystä, jos se ei ole muiden hallussa. Muut voivat olla kehittäneet saman asian toisiin lähtökohtiin perustuen. Informaatiota vanhentuneeksi määritellystä tekniikasta ei haluta luovuttaa, koska se voisi johtaa vielä uudemman tai paremman tekniikan kehitykseen. Yrityssalaisuudelle asetettu vaatimus taloudellisesta arvosta merkitsee, että yrityssalaisuudella on tietty funktio. Sen tulee tuottaa lisäarvoa haltijalleen ainakin jossain muodossa. Vasta tällöin se voidaan nähdä varallisuutena. Halu suojata ei tarkoita, että informaatiolle saadaan suojaa.²⁸²

Salassapitointressi on mahdollista päätellä esimerkiksi tuotekehittelyyn uhrautuista taloudellisista panoksista tai työtunneista. Mitään erillistä panosvaatimusta informaatiolle ei tosin aseteta. Panosvaatimus merkitsisi sitä, että tiedon suojan syntyminen edellyttäisi yleensä tiedon tietoista kehittämistä ja luomista. Tieto, jonka luomiseen tai hankkimiseen investoidaan, kuvastaa yleensä sen merkitystä haltijan elinkeinotoiminnalle, jolloin panosten uhraaminen voi ohjata päättelyä informaation luottamuksellisuudesta.²⁸³ Tunnusmerkkinä panosvaatimus olisi sopimusneuvotteluiden kannalta ongelma sikäli, että neuvotteluosapuolilla ei yleensä ole tietoa luovutetun informaation kehittelyyn vaadituista resursseista tai toisaalta voidaan heti osoittaa, että tiedon luominen ei ole

²⁸⁰ Helgesson 2000: 299.

²⁸¹ Vapaavuori 2005: 43.

²⁸² Helgesson 2000: 29.

²⁸³ HE 114/1978: 14.

vaatinut vielä merkittäviä kustannuksia. Patenttien kohdalla salassapitointres-
sin osoittaminen tulee selkeästi ilmi, jos neuvottelukumppanille kerrotaan ky-
seiseen tekniseen know how'n haetun tai haettavan patenttia. Patentin hakemi-
nen on kallista, joten sillä suojattavalla tiedolla on yritys katsonut usein olevan
arvoa useana vuotena. Tiedon merkitys on tiedostettu, suojaa haettu ja siten
informaatio turvattu.

Salassapitointressiin yhdistyy myös edellä käsitelty salassapitotahto. Epäselvää
on, onko salassapitotahdon ilmaisulla mahdollista vaikuttaa salassapitointres-
sin muodostumiseen. Merkittävä kysymys on, milloin yksipuolisen tahdon il-
maisuu on riittävä tietyn informaation suojaamiseksi niin, että salassapitointres-
sinkin vaatimus täyttyy. Suuri vaikutus on salassapitotahdon perusteluilla.

Salassapitointressi ja salassapitotahto yhdistyvät tosiasiallisen salassapidon
tunnusmerkkiin. Salassapitointressiä, kuten tahtoakin, osoittaa myös tieto-
vuotojen välttämiseksi käytetyt suojakeinot eli tosiasiallinen salassapito.²⁸⁴ Aja-
tus perustuu siihen, että merkityksellistä tietoa suojataan. Lisäksi tavalla tai toi-
sella tapahtuva liikesalaisuuksien tallentaminen voi kertoa yhtiöllä olevan sa-
lassapitointressi kyseistä tietoa kohtaan. Tallentaminen kuvastaa sitä, että ky-
seistä informaatiota tarvitaan ehkä myöhemmin. Sitä ei haluta jättää muistinva-
raiseksi, koska tieto on tärkeää.

Salassapitointressin pohjana on tunnustettu myös muita kuin puhtaasti talou-
dellisia intressejä. Tähän liittyy SopMenL ja siinä tehty erottelu liikesalaisuuksi-
en ja teknisten esikuvien ja ohjeiden välillä. Teknisten esikuvien ja ohjeiden suo-
ja on merkittävä liikesalaisuuksien suojaamisen kannalta, sillä niille ei aseteta
vastaavaa salaisuusvaatimusta kuin liikesalaisuudelle. Myöskään vastaavaa
salassapitointressin vaatimusta ei ole yksiselitteisesti ilmaistu. Jo SopMenL:n
esitöistä heijastuu, että liikesalaisuuksien suojan ja teknisten esikuvien ja ohjei-
den suojan intressit nähdään erilaisina. Tekninen esikuva nähdään sellaisenaan
arvokkaaksi, kun taas liikesalaisuutta vastaavasti ei.²⁸⁵ Teknisten esikuvien tai
ohjeiden tunnusmerkistö täyttyy siten helpommin kuin liikesalaisuuden ja täy-
dentää näin liikesalaisuuksien suojaa.

²⁸⁴ Castrén 2006: 905.

²⁸⁵ Ks. HE 114/1978: 14–15.

Teknisten esikuvien ja ohjeiden suoja on tehty joustavammiksi kuin liikesalaisuuksien. Suojattavaksi tulevat tekniset esikuvat ja ohjeet, jotka on uskottu elinkeinonharjoittajan puolesta toimivalle. Siten teknisten esikuvien ja teknisten ohjeiden suoja perustuu seikkaan, että ne ovat luottamuksellisesti uskottu jollekulle tietyn tehtävän suorittamiseksi tai muuten liiketarkoituksessa, ei salaisuuden olemassaoloon. Edellä mainittu liiketarkoitus on esimerkiksi tarjousten antamisen yhteydessä luovutettu tekninen ohje.²⁸⁶

Teknisten esikuvien ja ohjeiden osalta on määrätty, että esikuvien ja ohjeiden tulee olla uskottuja. Castrénin²⁸⁷ mukaan uskomisella tarkoitetaan ensinnäkin sitä, että esikuvan uskojalla on luottamuksen säilymisestä intressiä. Esikuvan ei tarvitse olla liikesalaisuus. Uskottu esikuva ei kuitenkaan saa olla niin itsestään selvä, että jokainen kykenee sen ilman piirustustakin tai muuta esikuvaa havaitsemaan. Se, jolle esikuva tai ohje uskotaan, ei saa olla perillä siitä, mitä on uskottu. Castrénin mukaan tämä on eräänlainen esikuvalla asetettu laatuvaatimus. Siten ehdotonta salaisuutta ei vaadita eli esikuvan ei tarvitse olla salainen, kunhan se ei ole sen tahon tiedossa, jolle se luovutetaan. Tiedon tulee olla sel-laista, että esikuvan luovuttajan ja vastaanottajan välinen luottamussuhde huomioon ottaen esikuva tai ohje ansaitsee tiettyä suojaa.

Castrén²⁸⁸ on lisäksi määritellyt uskomisen tarkoittavan sitä, että esikuvan vastaanottajalla on luottamuksellisuutta koskeva päättelyvelvollisuus. Uskomisen ei siten tarkoita ainoastaan esikuvan luovuttajan luottamusintressin ilmentymää. Vastaanottajan ei ole aina helppo päätellä saamansa esikuvan luottamuksellisuutta. Tähän voivat vaikuttaa esimerkiksi esikuvan uutuus verrattuna tekniikan silloiseen kehitystasoon, yleensä neuvotteluiden kohteen tekniikan alan tietämyksen vaikeaselkoisuus tai sen vähäinen taloudellinen arvo. Castrén²⁸⁹ on todennut, että jos vastaanottaja ei asiantuntemattomuutensa vuoksi osaa määrittää tietoa luottamukselliseksi eikä haltija oikaise vastaanottajan käsitystä, ettei uskomisesta voi olla kysymys. Eri asia on, voiko tieto nauttia edelleen liikesalaisuuden suojaa. Sen ratkaisee liikesalaisuuden tunnusmerkistö.

²⁸⁶ Vapaavuori 2005: 76, 118.

²⁸⁷ Castrén 1973: 19, 147–148.

²⁸⁸ Castrén 1973: 149.

²⁸⁹ Castrén 1973: 165.

Liikesalaisuuden käsite eroaa teknisen esikuvan tai ohjeen käsitteestä sikäli, että salassapitointressin vaatimus voi siis olla erilainen. Käsitteeseen uskottu tekninen esikuva tai ohje ei voida välttämättä liittää mitään yrityksen salassapitointressiä taloudellisessa mielessä. Tämä ei tarkoita, ettei kyseinen intressi käytännössä olisi olemassa. Ratkaisevaa on se, että informaatio on uskottu luottamuksellisesti. Intressi tarkoittaa tällöin sitä, ettei luottamusta rikota. Castrénin²⁹⁰ mukaan ei ole kuitenkaan oikeudellisesti tarkoituksenmukaista suojata pelkkää luottamuksen ylläpitämistä. Luottamuksen ylläpitämisen on oltava merkityksellistä yrityksen elinkeinotoiminnalle.

Neuvotteluvaiheessa tavoitellaan sopimuksen syntymistä. Tähän sopimukseen liitetään ja siihen liittyy yleensä taloudellisia intressejä, joita sen toteuttaminen aktualisoi. Merkittävää on, onko neuvotteluilla tavoiteltavan sopimuksen taloudellisilla intresseillä merkitystä sille, että jokin informaatio saa suojaa. Sopimuksen merkitys osapuolille perustuu yleensä sen taloudelliseen arvoon. Kyse on siitä, että sopimuksen arvo ja siihen liittyvät intressit voisivat osoittaa tiettyjä luovutettavia yksittäisiä informaatioita koskevan salassapitotahdon ja salassapitointressin. Niiden voidaan katsoa olevan olemassa, koska tiedetään neuvotteluiden menestyksellisen tuloksen vaativan kyseisen informaation luovutusta ja tiedetään, että muusta syystä informaation haltija ei sitä luovuttaisi.

3.2.4. Salaaminen (tosiasiallinen salassapito)

Tosiasiallisella salassapidolla velvoitetaan elinkeinonharjoittaja huolehtimaan tarpeellisista toimenpiteistä tiedon suojaamiseksi. Vaatimus tosiasiallisesta salassapidosta ei tarkoita, että valittujen tapojen on oltava nimenomaisia. Oletuksena ei ole, että tietoa joka suhteessa suojattaisiin samoilla mekanismeilla, koska suojaa tarvitseva tieto voi olla niin moninaista²⁹¹. Toiselle tiedolle halutaan vahva suoja, jolloin voidaan turvautua esimerkiksi immateriaalisiin yksinoikeuksiin. Kaikelle tiedolle niitä ei kuitenkaan voida saada.

Tosiasiallisen salassapidon toteuttamiseksi valittavat keinot määrittää se, joka tietoa haluaa suojata. Se vastaa siitä, että tiedon tosiasiallinen salassapito toteutuu. Se suojaa, joka tarvitsee suojaa. Tietyssä mielessä informaation suoja on aina yksipuolisen toiminnan kautta saatavaa suojaa informaatiolle.

²⁹⁰ Castrén 1973: 13.

²⁹¹ Vapaavuori 2005: 44.

Yrityssalaisuuksien kohdalla tiedon haltija itse valitsee ja toteuttaa tarvittavat toimenpiteet. Lainsäädäntö ei velvoita yritystä varmistamaan salassapitoa esimerkiksi teknisten suojakeinojen avulla.²⁹² Teknisillä suojakeinoilla tarkoitetaan esimerkiksi salasanoja tietokantoihin ja tiedostoihin sekä fyysisiin tiloihin tarvittavia kulkulupia. Suojakeinojen käyttö viestii suojauksen takana olevan informaation luottamuksellisuudesta ja haltijansa suhtautumistavasta siihen. Tosiasiallisen suojan kohdalla epävarmuutta herättääkin se, miten tosiasiallisen salassapidon on oltava todistettavissa. Tiedon suojaaminen voi perustua esimerkiksi suulliseen kommunikointiin.²⁹³

Tiedon tallentamistapa ei ratkaise arviointia siitä, onko jokin tieto yrityssalaisuus vai ei. Tieto voi olla tallennettuna asiakirjaan, tuotteen prototyyppiin, tietokoneen muistiin tai tieto voi säilyä työntekijän mielessä muistinvaraisena. Jos tiedolle asetettaisiin vaatimukseksi tallennekeskeisyys, yrityssalaisuudelta edellytettäisiin sen dokumentointia. Tämä tarkoittaisi myös sitä, että yrityssalaisuudelle asetettaisiin muotovaatimus. Tallentamisvaatimukseen liittyvä vaara on, jos tietoa ei ole tallenneta kokonaisuudessaan, osa siitä jää ilman suojaa, jolloin tärkeitä osia kokonaisuudesta tai prosessista voidaan menettää. Kaikkea tietoa, jota liiketoiminnassa hyödynnetään ja tarvitaan, ei käytetä samalla tavalla, mikä vaikuttaa siihen kuinka tarpeellisena sen tallentaminen nähdään.

Tosiasiallinen salassapito korostaa yrityssalaisuuden luonnetta. Laki suojaa yrityssalaisuuksia, jotka täyttävät tietyn tunnusmerkistön. Tunnusmerkistön täyttämisestä vastaa se, joka informaatiota haluaa suojata. Tosiasiallisen suojaamisen lähtökohtana on se arvio, joka informaation arvosta liiketoimintamenestyksen suhteen tehdään. Arvio on itsenäinen ja perustuu arvioijan omaan punnintaan ja on siten täysin vapaa mistään legaaaleista määritelmistä.²⁹⁴

Yrityssalaisuuden tosiasiallinen suojaus tarkoittaa Vapaavuoren mukaan preventiivistä suojaamista²⁹⁵. Merkittävää on se, miten pitkälle preventiivisyys ulottuu. Kysymys on siitä, onko tietoa suojattava jo silloin, kun se luodaan tai se syntyy. Onko riittävää suojata tietoa vasta, kun sen arvo ja merkitys selviää yritykselle? Tiedon arvo ja siten siihen liittyvät intressit saatetaan ymmärtää vasta

²⁹² Castrén 1999: 268.

²⁹³ Vapaavuori 2005: 45.

²⁹⁴ Helgesson 2000: 28.

²⁹⁵ Vapaavuori 2005: 44.

myöhemmin. Tämä hetki voi olla se hetki, jolloin informaatiota luovutetaan. Täten voi olla perusteltua pitää riittävänä, jos informaatio on salaista ja rajoitetun joukon hallussa vielä silloin, kun suojaaminen aloitetaan. Salaisuusasteen vaatimus täyttyy. Eri asia on se, onko suoja heikko, jos informaatio on jo aiemmin jollekin taholle luovutettu.

Tosiasiallinen salassapito ei tarkoita, että tiedon tulee olla ainoastaan sen haltijan hallussa. Yrityssalaisuuden uskominen ulkopuolisille, esimerkiksi neuvottelukumppaneille, ei merkitse tiedon ”omistusoikeuden” menetystä. Vaikka tieto on jaettu ulkopuolisille, ei se sinänsä osoita yrityksellä olevan tarkoituksena luopua yrityssalaisuudestaan.²⁹⁶ Tarkoituksena on oltava tiedon hallussapito rajatun joukon keskuudessa. Luovutettaessa tämä on tultava ilmi. Sen tuovat ilmi salassapitotahto ja -intressi.

Suojaamattoman tiedon ilmaiseminen ulkopuolisille voi johtaa siihen, että tieto määritellään julkiseksi tai yleisesti alalla tunnetuksi, jolloin se ei enää voi olla yrityssalaisuus lakisääteisen määritelmän mukaan. Yleistä tunnettavuutta ei ratkaise se, kuinka moni tuntee salaisuuden vaan se, ketkä ovat ne tahot, jotka tuntevat. Tämäkin piiri on kuitenkin oltava jollakin tavalla yksilöitävissä.²⁹⁷ Jos piirin yksilöitävyyttä vaaditaan, tarkoittaa se samalla sitä, ettei esimerkiksi patenttijulkaisuista saatava informaatio voi olla yrityssalaisuus. Tämä perustuu siihen, että sitä piiriä, jolla on pääsy informaatio, on mahdotonta rajata.

Yritys voi toteuttaa informaation tosiasiallisen suojaamisen kaksipuolisiin oikeustoimiin perustuen. Yritys suojaa tällöin merkitykselliseksi katsomaansa informaatiota sopimusperusteisesti. Tarve suojata informaatiota sopimusperusteisesti liittyy siihen, että informaation luovuttajalla on tarve ilmaista selkeästi tiedon luonne ja mitä velvoitteita siitä seuraa informaation vastaanottajalle. Jos tiedolle halutaan suojaa yrityssalaisuutena, sen on täytettävä myös salassapitotahtoa ja -intressiä koskevat vaatimukset. Merkittävintä on kuitenkin se, että informaatio, joka ei saa suojaa yrityssalaisuutena, saa kuitenkin sopimuksessa määritellyn suojan.

Merkittävää on, riittääkö tosiasialliseksi suojaamiseksi, että informaation luovuttaja toimii huolellisesti? Epävarmuus liittyy siihen, milloin informaation hal-

²⁹⁶ Nyblin 2004: 209.

²⁹⁷ Vapaavuori 2005: 45.

tijan voidaan tulkita olleen tarpeeksi huolellinen toiminnassaan. Luovuttamisen yhteydessä on tullut noudattaa olosuhteiden edellyttämää huolellisuutta. Yrityksen on sisäisessä toiminnassaan myös tullut luoda sellaiset informaatioon kohdistuvat käytänteet, joihin perustuen yrityksen voidaan katsoa pitäneen huolta siitä, että luottamuksellinen informaatio säilyttää taloudellisen merkityksensä suhteessa yrityksen liiketoimintamenestykseen.

Se, täyttääkö luottamuksellisuus vaatimuksen siitä, että tieto on tosiasiallisesti pyritty pitämään salassa, on merkittävää. Neuvottelumenettelyssä osapuolet kommunikoivat keskenään. Kommunikointiin on yhdistetty luottamuksellisuus useassa yhteydessä. Oletettavaa on, ettei pelkkä neuvotteluiden luottamuksellisuus riitä, koska neuvotteluiden luonne voi olla niin erilainen. Pelkkä neuvottelu ei siis voi luoda suojaa. Eri asia on, jos luottamuksellisuus on jollakin tavalla ilmaistu tai se on muuten selkeästi ymmärrettävissä. Jos informaatio neuvotteluiden luottamuksellisuutta koskevaan ilmaisuun perustuen saa suojaa, tosiasiallisen salassapidon perustana on vastapuolen ymmärrys. Luottamuksellisuus voidaan kuitenkin yhdistää keskeisesti vain siihen suhteeseen ja tarkoitukseen, josta ollaan neuvottelemassa. Siten sen tulkitseminen riittäväksi suojaamiseksi tarkoittaa, että tieto on suojattu suhteessa muihin suhteisiin, jolloin tosiasiallisesta salassapidosta on huolehdittu.

3.3. Miten informaatiota suojataan?

3.3.1. Yleistä: oikeudettomuuden perusta

Suojaa saavan informaation tunnistamisen lisäksi toinen keskeinen kysymys on se, mitä informaatiolla saa tehdä. Kysymys on velvollisuuksista sekä myös oikeuksista, joita informaation vastaanottajalla on, ja jotka perustuvat siihen, että saatu informaatio on luovuttajansa elinkeinotoiminnan kannalta merkityksellistä tietoa. Kaikissa informaation suojausmekanismeissa on yhtenäinen pyrkimys: tarkoitus on estää tiedon oikeudeton ilmaiseminen tai käyttäminen niin, että tiedon haltijan menestys elinkeinotoiminnassa vaarantuu.

Oikeudettomuutta voidaan pohtia kahdessa osassa. Oikeudettomuus voi edellyttää informaation tunnistamista legaalien tunnusmerkistön täyttäväksi. Tunnusmerkistön täyttäminen luo tietyn suojan. Oikeudettomuus voi kohdistua

myös sellaiseen informaatioon, johon ei sovellu legaalaa määritelmää. Kyse on välillisten suojausmekanismien suojaamasta oikeudettomuudesta.

3.3.2. Toiminnan oikeudettomuus tunnusmerkistön perusteella

Yrityssalaisuutta koskevissa säännöksissä määritellään, millainen yrityssalaisuuteen kohdistuva toiminta on kiellettyä ja mihin se perustuu. Oikeudettomuuden pohdinta edellyttää, että informaation yrityssalaisuuden luonne on ensin osoitettava. Yrityssalaisuutta koskevissa säännöksissä (RL 30:4–6 §) määritellään kolmessa eri tilanteessa oikeudettomuutta. Se liitetään kolmeen toimintatapaan: tiedon hankintaan, tiedon ilmaisemiseen ja paljastamiseen tai tiedon käyttämiseen. Yrityssalaisuuksien suojaa liikesuhteiden neuvotteluvaiheessa koskee suoraan yrityssalaisuuden rikkominen, jolloin oikeudettomuus merkitsee tiedon luvaton ilmaisemista tai käyttämistä. Oikeudettomuus voidaan RL 30:5 §:ssä siis yhdistää ainoastaan kyseisiin menettelyihin. Lähtökohtaisesti esimerkiksi pelkkä luottamuksellisen tiedon vastaanottaminen tai siirtäminen ei ole rangaistavaa.²⁹⁸

Yrityssalaisuuden rikkomiseen ei voi syyllistyä kuka tahansa. Yrityssalaisuuden rikkomiseen syyllistyy taho, joka hankkiakseen itselleen tai toiselle taloudellista hyötyä tai vahingoittaakseen toista oikeudettomasti ilmaisee toiselle kuuluvan yrityssalaisuuden tai oikeudettomasti käyttää tällaista yrityssalaisuutta. Yrityssalaisuuden rikkomista koskevassa pykälässä tällaiseksi tahoksi on määritelty myös ne, jotka ovat saaneet tiedon suorittaessaan tehtävää toisen puolesta tai muuten luottamuksellisessa liikesuhteessa²⁹⁹. Tekijältä edellytetään tiettyä asemaa ja sitä että, tekijä tämän asemansa vuoksi on luvallisesti saanut tiedon yrityssalaisuudesta.

Yrityssalaisuuden rikkomista koskeva säännös koskee myös luottamuksellisen liikesuhteen perusteella tiedon saanutta. Luottamuksellisella liikesuhteella tarkoitetaan lain esitöiden³⁰⁰ mukaan esimerkiksi kahden yrityksen välisiä sopimusneuvotteluja tai muuta luottamuksellista neuvonpitoa, jonka yhteydessä

²⁹⁸ Nyblin 2004: 207, 218; Nyblin 2007: 269.

²⁹⁹ RL 30:5 §:n mukaan yrityssalaisuuden rikkomiseen voivat lisäksi syyllistyä ne tahot, jotka ovat saaneet tiedon 1) ollessaan toisen palveluksessa, 2) toimiessaan yhteisön tai säätiön hallintoneuvoston tai hallituksen jäsenenä, toimitusjohtajana, tilintarkastajana tai selvitysmiehenä taikka niihin rinnastettavassa tehtävässä, tai 3) saneerausmenettelyn yhteydessä.

³⁰⁰ HE 66/1988: 86.

joudutaan paljastamaan muuten suojattuja yrityssalaisuuksia. Sopimusneuvottelut ja luottamuksellisuus on siis liitetty yhteen. Lisäksi on toisaalta tunnustettu se, että sopimusneuvottelut edellyttävät informaation jakamista. Luottamuksellisen suhteen ei edellytetä kehittyvän sopimussuhteeksi asti. Se, että neuvottelut eivät johda aiottuun sopimukseen, ei ratkaise.³⁰¹ Tehtävän suorittaminen toisen puolesta tarkoittaa siis sitä, että osapuolten välille on jo solmittu sopimussuhde luottamuksellisen liikesuhteen tarkoittaessa sopimusta edeltävää neuvottelu- ja keskusteluvaihetta.

Suhteen luottamuksellisuus tai työn tai tehtävän suorittamisen aika ei määritä yrityssalaisuusluonteisen informaation suoja-aikaa. Ratkaisevaa on informaation säilyminen salassa ja yrityssalaisuuden tunnusmerkistön täytyminen, jolloin salassapitovelvollisuuden pituus voi vaihdella paljon.³⁰² Luottamuksellisessa suhteessa salassapitovelvollisuus rajoittuu siis siihen aikaan, jona informaatio täyttää yrityssalaisuuden tunnusmerkistön ja on salaista. Käytännössä salassapitovelvollisuus voi olla voimassa ikuisesti. Tämä on kuitenkin epätodennäköistä. Kehitys saa yleensä aikaan sen, että informaatio vanhenee ja tulee julkiseksi. Siten tarvetta rajoitukselle elinkeinonharjoittajien välisessä suhteessa ei ole. Toisaalta rajauksen puuttumista perustelee se, että hyöty kuuluu sille, joka tiedon on kehittänyt. Ainutlaatuisen tiedon ja osaamisen kehittäjälle kuuluvat ainutlaatuiset edut.

Lain esityöt³⁰³ antavat kuvan, että elinkeinonharjoittajien väliset sopimusneuvottelut luovat osapuolten välille luottamuksellisen liikesuhteen. Informaation suojan kannalta olennaista on se, onko jokin piste, mistä lähtien neuvottelut on tulkittava luottamuksellisiksi. Edellytyksenä voidaan pitää, että osapuolten välille on syntynyt neuvotteluyhteys. Neuvotteluiden tuskin voidaan tulkita alkaneen, jollei ole katsottavissa osapuolten välillä vallitsevan neuvotteluyhteyttä. Keskeistä on, mikä synnyttää neuvotteluyhteyden. Vaikutusta voi olla esimerkiksi sillä, riittääkö jo neuvottelutarjouksen esittäminen luomaan neuvotteluyhteyden? Edellytyksenä voi olla, että neuvottelutarjoukseen vaaditaan annetun hyväksyvän vastauksen jossakin muodossa. Vasta tällöin voidaan tulkita yhteyden syntyneen. Kysymys on olennainen sikäli, että neuvottelutarjous voi

³⁰¹ HE 66/1988: 86.

³⁰² Castrén 2003: 31.

³⁰³ HE 66/1988: 86.

sisältää luottamuksellista informaatiota. Jos yhteyttä ei ole syntynyt, voi tarjouksen yhteydessä annetun informaation suoja olla epävarma. Tekniset esikuvat ja ohjeet saavat kuitenkin suojaa jo niiden ollessa tarjouspyyntöjen yhteydessä.

Informaatio ja sen luovuttaminen voi olla osa neuvotteluprosessia hyvin monella tavalla. Sopimus syntyy usein prosessina. Sopimuksesta neuvotellaan ja sopimus syntyy neuvotteluissa vähitellen muodostuvan osapuolten yhteisen tahdon mukaiseksi. Yhteinen tahto perustuu kommunikaatiolle. Kommunikaatio taas merkitsee informaation jakamista. Informaation suojan kannalta mielenkiintoista on se, voidaanko informaation suojan nähdä kasvavan neuvotteluiden aikana. Riippuuko informaation suoja neuvotteluiden asteesta, jolloin mitä pidemmälle neuvottelut ovat edenneet, sitä laajempaa suojaa informaatio nauttii. Peruste sille voisi syntyä siitä, että neuvotteluiden luottamuksellisuus on kasvanut. Lisäksi neuvotteluiden eteneminen tarkoittaa informaation vastaanottajan yleensä olevan kiinnostuneempi saamaan sopimuksen aikaan. Sopimus voi edellyttää siten yhä luottamuksellisemman informaation luovuttamista, jolloin luovutettavan informaation taloudellinen arvo yleensä kasvaa.

On kuitenkin epätodennäköistä saada tukea sille, että neuvotteluiden luottamuksellisuuden kasvu suojaisi informaatiota enemmän yrityssalaisuuksien kohdalla. Kun yrityssalaisuuden tunnusmerkistö on täytetty, ei sen jälkeen ole olemassa enää mitään asteikkoa. Informaation suoja on tietyssä mielessä vakio. Eri asia on se, että yrityssalaisuuden tunnusmerkistön keskinäiset suhteet voivat muuttua niin, että salassapitotahdon suojaaminen tulee keskeisemmäksi ja siten salassapitointressi voi olla pienempi. Lisäksi esimerkiksi mahdollisuus tukitiedon suojalle voi olla suurempi, jos luottamuksellisuuden kasvulle on annettava merkitystä. Siten siis neuvotteluiden luottamuksellisuus voisi suojata laajemmin tietoa.

Rikoslain yrityssalaisuuden rikkomista koskevan säännöksen soveltaminen elinkeinonharjoittajiin on synnyttänyt epäselvyyttä³⁰⁴. Esitöissä puhutaan esimerkiksi nimenomaan kahden yrityksen välisistä sopimusneuvotteluista. Vapaavuori³⁰⁵ näkee asian kuitenkin toisin. Vapaavuoren mukaan voinee yrityssalaisuuden rikkomisesta rangaistavana tahona olla vain luonnollinen henkilö, vaikka säännöksestä voisi toisin päätellä. Säännös soveltuisi siten lähinnä tapa-

³⁰⁴ Lain esitöistä voidaan kuitenkin saada tukea niiden sovellettavuuteen. Ks. HE 66/1988: 85.

³⁰⁵ Vapaavuori 2005: 98–99.

ukseen, jossa informaatiota vastaanottavana osapuolena olisi itsenäinen elinkeinonharjoittaja, mikä ei estäisi vastaanottajana olevaa yritystä organisaationa ilmaisemasta tai käyttämästä yrityssalaisuutta, koska sitä yhtiönä ei voida rangaista. Vastaanottavan yrityksen velvollisuus olla oikeudettomasti ilmaisematta ja käyttämättä informaatiota perustuisi sen sijaan SopMenL:n, sopimukseen tai muuhun syyhyn. Tämän tulkinnan mukaan rikoslain tuoma yrityssalaisuuksien suoja neuvotteluvaiheessa osapuolten ollessa kaksi elinkeinonharjoittajaa ei olisi mitenkään erityisen vahva.

Liikesuhteen luottamuksellisuus tarkoittaa, että toiselle kuuluvan yrityssalaisuuden oikeudeton ilmaiseminen tai käyttäminen on kielletty³⁰⁶. Yrityssalaisuuden rikkomisessa oikeudettomuus perustuu siihen, että osapuolten välillä on luottamussuhde ja tämän luottamuksen vuoksi vastaanottaja on saanut tiedon yrityssalaisuudesta ja siten tällä on informaatioon tietty oikeutettu käyttötarkoitus. Ongelma on siinä, miten laajan oikeuden luottamuksellisuus antaa. Jos informaatiota käytetään tämän käyttötarkoituksen ulkopuolisiin tarkoituksiin, on kyseessä yleensä informaation hyödyntämisen oikeudettomuus. Tällöin voi olla vaikeata määrittää esimerkiksi sitä, sallitaanko sellainen informaation vastaanottajan taholta tapahtuva informaation hyödyntäminen, jolloin vastaanottaja oikeasti hyödyntää informaatiota toiminnassaan, eli esimerkiksi kokeilee lisenssineuvotteluiden kohteena olevaa valmistusmenetelmää, vai salliiko se ainoastaan menetelmän arvioimisen paperilla tai muilla pienillä osatestauksilla. Ratkaisu määrittyy keskeisesti sen mukaan, missä menee oikeudettoman käytämisen raja: milloin alkuperäinen informaation käytön salliminen perustuen sopimuksen arvioinnin kannattavuuteen muuttuu oikeudettomaksi esimerkiksi mahdollistaen liiallisen oppimisen? Tarve saada tieto lisensoinnin kautta voi tällöin poistua.

SopMenL:n mukaan suojattujen liikesalaisuuksien käyttö on samaan tapaan säännelty kuin rikoslain yrityssalaisuuksien kohdalla. Teknisten esikuvien ja ohjeiden kohdalla niiden vastaanottajalla on oikeus hyödyntää tietoa siinä tarkoituksessa, kun tämän tarvitsee suorittaakseen työn tai tehtävän toisen elinkeinonharjoittajan puolesta. Liiketarkoituksessa uskottu esikuva tai ohje tarkoittaa myös sitä, että neuvottelutarkoituksessa saatua informaatiota on sallit-

³⁰⁶ HE 66/1988: 86.

tua käyttää niin, että neuvottelutarkoitus toteutuu. Eri asia on, miten neuvottelutarkoitus tulkitaan.³⁰⁷

Neuvotteluvaiheen kannalta teknisten esikuvien ja teknisten ohjeiden nauttima suoja on vahva. Vaikka neuvottelut eivät johtaisikaan tulokseen, ei toinen osapuoli saa käyttää toisen esikuvia ja ohjeita, ellei toisin ole sovittu.³⁰⁸ Jo tästä syystä voidaan informaation suojan sanoa olevan vahva. Koska lyhyttäkin toimeksiantoa suorittavalle uskotaan usein yrityksen arvokkaita yrityssalaisuuksia, on koettu välttämättömäksi säätää salassapitovelvollisuus ehdottomana ja ajallisesti rajoittamattomana.³⁰⁹ Kyseessä voi olla esimerkiksi tilanne, jossa vastapuolelle on uskottu merkittävän innovaation prototyyppi³¹⁰. Toisinaan SopMenL 4 §:n 3 momentin soveltaminen ei kuitenkaan ole yksiselitteistä. Esimerkiksi teknisten esikuvien ja ohjeiden käsittelyn yhteydessä saadut ideat eivät välttämättä nauti lain antamaa suojaa.³¹¹

Teknisten esikuvien ja ohjeiden kohdalla on esitetty kysymys siitä, vaikuttaako se suojaan tai pikemminkin uskomisen luottamuksellisuuteen, jos tekninen esikuva tai ohje annetaan pyynnöitä esimerkiksi jo neuvottelutarjouksen yhteydessä. Informaation vastaanottajan voi olla mahdotonta olla näkemättä esikuvaa tai ohjetta, jolloin uskomista ei välttämättä ole tapahtunut. Toisaalta osapuolten aiempi liikesuhde tai olosuhteet saattavat välittää käsityksen luottamuksellisuudesta.³¹²

Yrityssalaisuuksien kohdalla oikeudettomuus liittyy hyötymiseen tai sen mahdollisuuteen. Hyötymistä haetaan ilmaisemalla informaatio ulkopuolisille tai käyttämällä sitä hyväksi omassa toiminnassa. Yrityssalaisuuden rikkominen edellyttää, että tekijällä on ollut tarkoituksena saada itselle tai toiselle taloudellista hyötyä tai muuten tarkoitus vahingoittaa toista. Hyötymistarkoitus merkitsee oman aseman parantamista, jota tavoitellaan yleensä oman taloudellisen

³⁰⁷ Vapaavuori 2005: 116–117.

³⁰⁸ HE 114/1978: 15.

³⁰⁹ HE 114/1978: 15.

³¹⁰ Toisaalta Ks. Markkinatuomioistuimen ratkaisu vuodelta 1979 (MT 1979:4), jossa oli kyse siitä, että hakija oli teettänyt vastaajilla itse suunnittelemansa palaturpeenostokoneen prototyyppin. Vastaajat olivat myöhemmin valmistaneet ja myyneet eräälle toiselle henkilölle olennaisesti samanlaisen koneen. Menettelyn ei katsottu ottaen huomioon SopMenL 4.3 § ja 6.1 § olevan sellainen, jota lain 1 §:ssä tarkoitettiin.

³¹¹ Aaltonen 1985: 156–157.

³¹² Castrén 1973: 156–157.

aseman edistämisellä. Hyödyttämistarkoitus on puolestaan edun hankkimista toiselle ja mahdollisesti siten välillisesti myös itselle. Informaation hyödyntäminen voi tapahtua myös tieteellisessä tarkoituksessa, mikä kuitenkin on usein esiaste informaation taloudelliselle hyväksikäytölle.³¹³ Siten tällainenkin käyttö on helposti tulkittavissa taloudellisen hyödyn tavoitteluksi³¹⁴. Edellytyksenä ei ole, että salaisuuden tietoonsa saanut olisi todellisuudessa ehtinyt ilmaisemaan tai käyttämään tietoa niin, että tämä toiminta olisi edistänyt sen asemaa. Oman, ennen kaikkea taloudellisen, edun tavoittelu ja hyötymispyrkimys aiheuttavat sen, että menettely on oikeudetonta³¹⁵.

Ilmaiseminen voi tapahtua eri tavoilla. Ilmaisemalla informaation vastaanottaja saattaa tiedon ulkopuolisten tahojen tietoisuuteen siten, että tämä tai nämä voivat ymmärtää salaisuuden sisällön³¹⁶. Ilmaiseminen voi tapahtua siten, että tekijä suullisesti paljastaa³¹⁷ tiedon. Toisaalta ilmaisemisella voidaan tarkoittaa sitä, että ilmaisija laatimansa kirjeen tai muun vastaavan viestin sisällön välityksellä paljastaa yrityssalaisuuden viestin vastaanottajalle. Myös tällöin tiedon haltija itse toimii tiedon paljastajana. Nyblin³¹⁸ on lisäksi todennut ilmaisemisen voivan tapahtua siten, että tekijä luovuttaa tai näyttää ulkopuoliselle yrityssalaisuuden sisältävän tallenteen tai tällaisesta tallenteesta ottamansa jäljennöksen. Paljastumisen on mahdollista tapahtua myös niin, että informaation vastaanottaja on käyttänyt tietoa hyväksi omassa tuotekehityksessään ja valmiiden tuotteiden tarkastelun kautta tieto ilmenee ulkopuolisille³¹⁹. Siten salaisuuden sisältö voi olla saatavissa selville joko suoraan tai epäsuorasti esimerkiksi prototyyppejä tutkimalla. Tällöin tiedon ilmaiseminen voi kytkeytyä tiedon käyttämiseen.

Ilmaisutapojen joukko on siis varsin kirjava. Ilmaisun oikeudettomuutta ei voida liittää erityisesti johonkin tiettyyn tapaan. Oikeudettomalla ilmaisemisella

³¹³ Castrén 1973: 55; Nyblin 2004: 242.

³¹⁴ Mielenkiintoista on se, että Nyblin (2004: 242) on todennut, ettei hyötymisen tarkoitusta ole silloin, kun tekijä ilmaisee yrityssalaisuuden siksi, koska se ei ”kykene” säilyttämään salaisuutta.

³¹⁵ HE 1988/66: 84.

³¹⁶ Castrén 1973: 55.

³¹⁷ Termi paljastaa on käytännössä synonyymi sanalla ilmaista ja Nyblinin (2007: 270) mukaan kuvaa jopa paremmin rangaistavaksi säädettyä tekoa: salassa pidettävä tieto on ilmaistu, kun sen on paljastunut toiselle.

³¹⁸ Nyblin 2001: 81.

³¹⁹ Vapaavuori 2005: 102.

tarkoitetaan esimerkiksi tiedon myymistä kilpailevalle yritykselle tai jollekulle, joka uskoo voivansa myydä tiedon eteenpäin, taikka tiedon julkistamista. Yrityssalaisuuden väärinkäytön kohdalla on todettu, että säännöksen rajausta elinkeinotoimintaan merkitsee, ettei tiedon hyödyntäminen yksityisessä kotitaloudessa tai harrastustoiminnassa ole rangaistavaa. Rangaistavaa on yrityssalaisuuden oikeudeton ilmaiseminen taloudellisessa hyötymis- tai hyödyttämistarkoituksessa. Jos tiedon julkistamisella on puhdas journalistinen tarkoitus esimerkiksi merkittävien tuoteturvallisuuspuutteiden esille nostaminen, tässä toiminnassa ei ehkä voida katsoa olevan taloudellista hyötymistarkoitusta.³²⁰ Kiellolla taloudellisen hyödyn tavoittelusta pyritään yrityssalaisuuksien edelleen myymisen torjumiseen. Myyminen on yleensä epäilyksettä toimintaa, jolla tavoitellaan taloudellista etua.³²¹ Samat lähtökohdat ovat hyväksyttävissä yrityssalaisuuden rikkomisen kohdalla, minkä lisäksi ilmaiseminen on kiellettyä puhtaassa vahingoittamistarkoituksessa.

Ilmaisemisen ohella tiedon käyttäminen taloudellista hyötyä tai toista vahingoittavassa tarkoituksessa on kiellettyä yrityssalaisuuden rikkomista. Tiedon käyttäminen tarkoittaa sitä, että tietoa hyödynnetään omiin tarkoituksiin tavalla tai toisella. Tiedon luonne vaikuttaa siihen, miten tietoa voidaan käyttää. Teknisluonteisten yrityssalaisuuksien käyttäminen ilmenee usein niin, että tietoa hyödynnetään esimerkiksi jonkin tuotteen rakentamisessa. Taloudellisuusluonteisten salaisuuksien käyttäminen ilmenee yleensä eri tavalla. Esimerkiksi toisen yrityksen tuotteiden valmistamisen kustannusrakennetta voidaan hyödyntää omien tuotteiden hinnoittelussa tai tuotetta koskevien markkinointipäätösten suunnittelussa.³²²

Käytön kieltäminen perustuu siihen, että toisen osapuolen ei tule hyötyä muiden kehittämää tietoa hyödyntämällä. Tiedon haltija on saattanut uhrata suuria resursseja tiedon kehittämiseen tai hankkimiseen. Luottamuksellisen informaation käytössä on tavallisesti kyse siitä, että saatu informaatio ohjaa vastaanottavan yrityksen päätöksentekoa tai informaatiota hyödynnetään suoraan sellaisenaan. Omat ratkaisut ja toimenpiteet saavat erilaiset sisällön kuin ilman luottamuksellisen informaation hyödyntämistä.³²³ Ongelman voi muodostaa se, mil-

³²⁰ HE 66/1988: 87.

³²¹ Rautio 2002: 1050.

³²² Nyblin 2004: 241–242.

³²³ Nyblin 2004: 101.

loin saadun informaation ohjausvaikutus toisen toimintaan on niin pieni, että se voidaan katsoa hyväksyttäväksi.

Käyttämisen kohdalla on vaikeaa osoittaa informaation hyödyntäminen vastaanottajan toiminnassa. Informaatiota voi olla hyödynnetty niin, että informaation luovuttajan ei ole mahdollista todistaa tiedon oikeudetonta käyttöä. Informaation hyödyntäminen ei ole välttämättä mitenkään havaittavissa. Tiedon käytön todistuskysymyksiin liittyvä vaikeus on se, että informaation vastaanottaja saattaa väittää jo pitävänsä hallussa kyseistä tietoa, itse kehittäneensä sen tai saaneensa haltuun reverse engineeringin kautta.

Reverse engineeringissä on kyse siitä, että tieto on saavutettu oman osaamisen kautta, jota on hyödynnetty ulkopuolisen informaation tulkintaan. Yrityssalaisuuden luovuttaminen sopimusneuvotteluissa voi vaikuttaa siihen, miten reverse engineeringin hyödyntämisen oikeudettomuuteen suhtaudutaan. Itsestään selvänä voidaan pitää sitä, että tuotteen luovuttaminen neuvottelukumppanin tarkasteltavaksi ei tarkoita tiedon olevan julkista, jos tuote ei ole yleisesti saatavilla. Tällöin reverse engineering ei ole sallittua. Tuotteen, prototyypin tai vastaavan tarkastelu neuvotteluvaiheessa ei yleensä ole kiellettyä. Siinä tarkoituksessa se tai ne usein luovutetaankin vastapuolelle. Tätä kautta saatua tietoa ei kuitenkaan saa hyödyntää tai luovuttaa, jos tiedon voidaan katsoa muodostavan yrityssalaisuuden tai kyseessä on tekninen esikuva tai ohje. Tuote ja siihen sisältyvä informaatio on luottamuksellisesti uskottu tai luottamuksellisessa liikesuhteessa välitetty neuvottelukumppanille.

Merkittävää on, mikä oikeus tuotteeseen sisältyvän tiedon käyttöön on sitten, kun tuote on myöhemmin tullut markkinoille ja erityisesti heti tämän jälkeen. Neuvottelumenettelyn aikana vastapuolelle on annettu etukäteen mahdollisuus selvittää tietty tieto reverse engineeringin kautta. Tuotteen, prototyypin tai muun vastaavan luovuttamiseen sisältyy yleensä riski siitä, että luovuttaja saattaa helpottaa ulkopuolisten laillisia tapoja selvittää yrityksen salaisuuksia. Vastaanottajalla voi siis olla tieto hallussaan jo sillä hetkellä, kun tuote tulee markkinoille. Kyse on siitä, voiko se hyödyntää neuvotteluissa selvittämäänsä tietoa heti. Teknisten esikuvien ja ohjeiden hyödyntäminen ei ole sallittua, mutta yritys- ja liikesalaisuuksien suoja ei välttämättä ole. Siten ainut suojausmekanismi voi olla lojaliteettivelvoite tai hyvä tapa. Lojaliteettivelvoitteen perusteella vaikka neuvottelutulosta ei syntyisi, neuvotteluiden jälkeenkin on perusteltua huo-

mioda vastapuolena olleen neuvottelijan edut³²⁴. Toisaalta se, että käänteinen tuotekehittely on yleisesti katsottu sallituksi, saattaa vaikuttaa siihen, että lojaliteettivelvoitetta ei koeta.

Tiedon alkuperä saattaa usein hämärtyä ja informaatio täydentyy ja siihen lisätään uusia palasia. Mikäli tieto on usealla hallussaan, on mahdollista tiedon vastaanottajan saavan sen muulta taholta kuin tiedon luovuttajalta. Tällä taholla on oikeus luovuttaa informaatio. Näin voi olla esimerkiksi, jos tietyn teknologian hyödyntämisestä neuvotellaan useamman osapuolen kanssa samanaikaisesti, jotka ovat itsenäisesti kehittäneet tiedon tai saaneet luvan sen luovuttamiselle joltakin toiselta taholta.

Yrityksen toinen yksikkö saattaa hankkia tiedon esimerkiksi lisenssisopimuksella. Yhtiön toinen yksikkö voi kehittää samanaikaisesti tiedon itse ilman, että se hyödyntää kehitystyössään lisenssineuvotteluissa toiselle yksikölle luovutettua luottamuksellista tietoa. Itsenäisen kehitystyön tulosten hyödyntäminen on yleensä sallittu jo silläkin perusteella, että tiedon on määritelty voivan olla usean tahon hallussa ja silti sen voivan olla yrityssalaisuus. Ongelmallisimpia ovat tiedon itsenäisen kehittämisen todistamista koskevat näyttökysymykset, sillä tiedon vastaanottajan on kyettävä todistamaan tiedon itsenäinen kehitystyö. Todistaminen helpottuu, jos tiedon on kehittänyt täysin erillinen yksikkö, jonka tiedonsaanti on rajoitettua ja täysin kontrolloitua, jolloin riittävää on kyetä todistamaan, ettei tieto ole vuotanut sille.

Mahdollisuudet julkisen tiedon hyödyntämiseen vaihtelevat. Patenttiasiakirjojen julkistamisen jälkeen niistä ilmenevä informaatio on kaikkien saatavilla. Tätä julkista informaatiota ei kuitenkaan ole lupa hyödyntää ilman oikeuden haltijan suostumusta kuin poikkeustapauksissa. Yrityssalaisuutta, jonka sisältämä informaatio on tullut julkiseksi ja joka on saatavissa oikeutetusti, voi vapaasti hyödyntää. Tieto ei muodosta enää yrityssalaisuutta. Jos julkisen tiedon vastaanottajalla, jolle sama informaatio annetaan neuvotteluissa, ei olisi oikeutta käyttää sitä hyväkseen, olisi yritys heikommassa asemassa kuin ulkopuoliset

³²⁴ Tieva (2006: 248) on tuonut esille sen, että sopimussuhteen jälkeenkin erilaisilla lojaliteettitehtävillä on merkitystä. Tieva on erityisesti todennut tämän tarkoittavan esimerkiksi velvollisuutta suojata luottamuksellista informaatiota vielä sopimussuhteen päättymisen jälkeen. Siten voisi olla mahdollista saada suojaa informaatiolle lojaliteettivelvoitteen perusteella. Ks. myös Pöyhönen 1988: 221.

tahot, jotka voivat hyödyntää tietoa vapaasti.

Immateriaalioikeudet ovat ennen muuta suojaa hyödyntämistä vastaan. Immateriaalioikeuksin suojatun informaation hyödyntäminen on pääsääntöisesti sallittua ainoastaan, jos siihen on lupa oikeuden haltijalta. Patentin hakemiseen päädytään usein sen tuottaman yksinoikeuden vuoksi. Tämä yksinoikeus ei kuitenkaan ole välttämättä rajoittamaton. Jollakin taholla voi olla keksinnön hyväksikäyttöoikeus tai siihen voidaan myöntää pakkolisenssi³²⁵.³²⁶

3.3.3. Oikeudettomuus neuvotteluyhteyden kautta

Tässä osassa on kyse sellaisen informaation suojasta, joka ei saa suojaa lakisääteisesti siten, että siihen soveltuisi legaali määritelmä. Jos informaatio ei saa suojaa tätä kautta, voivat elinkeinotoimintaa sääntelevät yleissäännökset ja oikeusperiaatteet perustella informaation suojan. Kyse on mekanismeista, joiden voidaan määritellä välillisesti suojaavan informaatiota. Ne eivät suoraan määritä informaatiota, joka saa suoja. Siten syy informaation suojalle voidaan niiden kohdalla perustella toisista lähtökohdista käsin kuin informaation tietystä legaalista tunnusmerkistöstä, koska tiettyä toimintaa ei suojata. Syy voi perustua esimerkiksi luottamuksellisuuden suojaamisen, eettisiin ja moraalisiin lähtökohtiin, tapaan tai käytäntöön.

Hyvässä liiketavassa on kyse laissa turvatun tavan rikkomisesta. Hyvän liiketavan vastaisen toiminnan oikeudettomuus perustuu tällöin lakiin. Suojan perustuminen lakiin voi vaikuttaa siihen tulkintaan, joka hyvän tavan mukaiselle informaation suojalle annetaan. On mahdollista, että hyvän liiketavan rikkomisella vaaditaan olevan jotain merkitystä. Jos merkitysvaatimus esitetään, saatetaan edellyttää, että toiminnan seurauksena on synnyttävä jotakin negatiivista sille, joka katsoo, että tapaa on rikottu. Tästä syystä informaatiolta voidaan

³²⁵ Pakkolisenssillä tarkoitetaan tuomioistuimen vahvistamaa lupaa käyttää suojattua keksintöä muun kuin keksijän tai tämän laillisen siirronsaajan toimesta. Pakkolisenssi myönnetään tavallisesti yleisen edun vuoksi tai sen voi saada myös patentin haltijan pitkään jatkuneen passiivisuuden vuoksi. Pitkään jatkuneesta passiivisuudesta on kyse silloin, kun on kulunut kolme vuotta patentin myöntämisestä ja samalla neljä vuotta patenttihakemuksen tekemisestä, eikä keksintöä tänä aikana ole saatettu tai saateta käyttöön Suomessa kohtuullisessa laajuudessa. Ks. Oesch ym. 2008: 117–118.

³²⁶ Haarmann 2006: 172–175.

mahdollisesti vaatia jotakin, jotta sen suojaaminen olisi perusteltua. Suojattavalle informaatiolle asetetaan tällöin tiettyjä edellytyksiä.

Hyvä tapa voi kuitenkin tarkoittaa sitä, että informaation suojaamisen intressin ei tarvitse olla puhtaasti taloudellinen. Riittää, että informaation suojaamisella on merkitystä. Siten hyvä liiketapa todella olisi täydentävä mekanismi informaation suojaamisessa. Hyvän liiketavan merkitys voi korostua juuri silloin, jos informaatio ei ole yritys- tai liikesalaisuus.

Hyvän liiketavan vastainen toiminta kielletään SopMenL:ssa. Samassa laissa säädetään liikesalaisuuksien suojasta (SopMenL 4 §). Liikesalaisuutta suojaavasta säännöksestä voidaan mahdollisesti hakea johtoa sille, miten yleissäännöstä voidaan soveltaa informaation suojaan. Toisaalta on huomioitava, että hyvän tavan vastainen tai muuten sopimaton menettely on kielletty erikseen. Niillä on tästä lähtökohdasta katsoen tarkoitettava mahdollisesti jonkin yleisemmän intressin turvaamista. Siten suojaintressi voi kohdistua myös muuhun kuin liikesalaisuuksien ja informaation suojassa. Suojan peruste voi olla eri.

Suojan peruste voi olla käytäntö tai tapa, jota on noudatettu. Tällöin hyvän liiketavan ja yleisen hyvän tavan luoma suoja on myös toimintatapojen suoja. Informaatiota suoja se, että vaaditaan noudatettavan tiettyjä hyväksyttyjä käytäntöjä. Informaatioon kohdistuu kiellettyjä toimintatapoja, jotka liittyvät esimerkiksi informaation ilmaisemiseen ja hyödyntämiseen vastaanottajan toimesta. Informaation ilmaiseminen tai hyödyntäminen voi olla oikeudetonta, koska ne rikkovat luottamuksellisuutta. Keskeistä on selvittää, mitä nämä tavat ja käytänteet ovat. On myös tärkeää tietää, mitä hyvä tapa tarkoittaa suhteessa siihen, miten informaatiota on lupa hyödyntää tai ilmaista.

Luottamus on olennainen tekijä mietittäessä informaation suoja neuvotteluissa välillisten mekanismien kautta. Myös tavan tai käytännön noudattamiseen voi syntyä luottamus. Luottamus niihin perustuu siihen, että käytäntöä on noudatettu niin yleisesti, että siitä on muodostunut tapa. Tällöin toinen osapuoli luottaa siihen, että tiettyä toimintatapaa seurataan³²⁷. Tapaa voidaan noudattaa yleisesti tietyllä alalla, jolloin alan toimijat pitävät perusteltuna sen noudattamista. Tapa voi olla jotakin vielä yleisempää. Tavan noudattamista voi tällöin

³²⁷ Mähönen 2007: 257, 263.

vaatia yleinen elinkeinoelämän suojan tarve³²⁸. Tapaa kuitenkin tulkitaan yleensä neuvottelutilanteesta käsin.

Informaation suojan kannalta olennaista on, miten sidottuja osapuolet ovat tietyn tavan noudattamiseen. Voivatko osapuolet luoda oman tapansa, joka vaikuttaa suojan arviointiin? Jos erityisen tavan voidaan katsoa saavan suojaa, voivatko tavan perusteen muodostaa yksipuoliset ilmaisut? On mahdollista tulkita asia niin, että ilmaisemalla, millaista toimintaa pidetään oikeudettomana, itse asiassa ainoastaan täsmennetään alan tapaa. Lähtökohtana on, että ilmaistaessa toiveita siitä, miten vastapuolen tulisi toimia suhteessa samaansa informaatioon, vaikutetaan sen hyvän tavan muodostumiseen, jota tulisi noudattaa. Perusteen tälle tulkinnalle luo se, että tavan mahdollisuus suojata tulkitaan tilannekohtaisesti. Neuvotteluyhteys luo suojan ja tapaa tulkitaan siitä käsin.

Neuvottelutilanteessa on vähintään kaksi osapuolta. Toisen intressi suuntautuu informaation suojan saamiseen, koska informaatiota ei muuten tahdota luovuttaa. Vastapuolen intressi on saada informaatiota ja pystyä hyödyntämään sitä omassa toiminnassaan. Informaation suojan suhteen intressit ovat siten usein vastakkaissuuntaiset. Tästä syystä hyvän tavan mukainen käytäntö kuten lojaliteettivelvoitekaan ei voi muodostua ainoastaan toisen osapuolen intressien suojaamistarpeen pohjalta. Sopimusneuvotteluissa menettelytapojen tuskin voidaan katsoa olla hyvän tavan mukaisia, jos niillä on tarkoitus suojata ainoastaan toisen elinkeinotoimintaa. Pohjimmiltaan samasta on kyse lojaliteettivelvoitteen kohdalla. Lojaliteettivelvoite ei tarkoita, ettei omia etuja voi huomioida.

Käsitysten esille tuominen on informaation suojaan vaikuttamista yksipuolisin toimin. Yksipuoliseen suojaamiseen liittyy toisaalta tietoisuus ja sille annettava merkitys, jolloin informaatio voi nauttia suojaa, koska informaation vastaanottaja on tietoinen informaation luovuttajan käsityksestä joko informaation luonteen tai tietyn toiminnan oikeudettomuuden suhteen. Informaation vastaanottaja tiedostaa tällöin informaation merkityksen luovuttajalleen ja sen siihen kohdistuvan suojaa koskevan intressin. Kysymys on erityisen tärkeä, jos pohditaan yritys- ja liikesalaisuuden ja niihin liittyvän tukitiedon, eli ympäröivän know how'n, välistä suhdetta ja suojan tarvetta ja sen saamista. Onko silloin mahdol-

³²⁸ Ämmälä 1993: 17.

lista, että tietoisuus perustaa informaation vastaanottajalle pidättäytymisvelvoitteita suhteessa saamaansa informaatioon jo siksi, että sen luovuttaja näkee tiedon osana varallisuuttaan? Informaation luovuttaja luottaa vastaanottajan ymmärtävän informaation olevan suojattavaa. Tietoisuudesta seuraisi siten informaation suojaa koskeva sitovuus.³²⁹

Korostamalla luottamuksellisuutta voidaan tuoda esille se, miksi neuvotellaan ja sen mukaisesti luovutetaan luottamuksellista informaatiota, joka halutaan myös pitää luottamuksellisena. Painottamalla luottamuksellisuutta voidaan painottaa sitä, että luottamuksellisuus on se syy, miksi informaatiota uskalletaan luovuttaa. Siksi vastapuolen oletetaan suojaavan luottamuksellisuutta ja noudattavan sen mukaisia toimintatapoja. Luottamuksellisuudesta pyritään rakentamaan sateenvarjo, jonka alla informaation tulee saada suojaa. Toisaalta tähdentämällä sitä, mitä luottamuksellisuus tarkoittaa, suojataan tietyllä tavalla myös itseä. Sopimusneuvotteluissa luottamuksellisuus ja lojaalisuus kohdistuvat neuvotteluosapuoleen, jos informaation suojasta ei ole sovittu. Suojasta sovitattaessa lojaalisuus kohdistuu myös sopimukseen.³³⁰

Nimenomaista toimintaa informaation suojaamiseksi ei välttämättä koeta tarpeelliseksi. Sitoumuksia informaation suojaamiseksi ei ehkä vaadita, koska luotetaan toiseen osapuoleen³³¹. Mähönen³³² on ilmaissut luottamukselle olevan olennaista vastavuoroisuuden. Kyse on siitä, että luottamusta osoittavat eleet palkitaan jossakin muodossa tulevaisuudessa. Luottamusta kannattaa tällöin ylläpitää. Luottamukseen vetoamisen yhteydessä voidaan tuoda esille kannusteet, miksi luottamusta kannattaa ylläpitää ja mitä luottamuksellisuuden vastavuoroisuudella tarkoitetaan. Mähönen³³³ on tuonut ilmi myös sen, että luottamuksellisuuden ylläpitämiseen ja synnyttämiseen voidaan tarvita institutionaalista tukea. Hyvän liiketavan, yleisen hyvän tavan ja lojaliteettivelvoitteen kal-

³²⁹ Onko se mahdollista, koska ei ole syytä antaa valtaa osin moraalisille argumenteille, joita subjektiivisuuteen aina sisältyy (Hoffrén 2008: 41)? Mietittävä on toisaalta sitä, onko subjektiivisissa ilmaisuissa lopulta kyse informaatioon liittyvän velvoitteen syntymisestä vai velvoittavuuden tunteen luomisesta, joka saa vastaanottajan vapaaehtoisesti pidättymään tietystä toiminnasta. Tällä on merkitystä informaation oikeudellisen suojan kannalta.

³³⁰ Lehtinen 2006: 83.

³³¹ Säännönmukaisiin käytäntöihin perustuvan luottamuksen on nähty kilpailevan sopimusmekanismin kanssa. Häyhä (1997: 87–127) on todennut tällaisen luottamuksen olevan joskus niin vahva, että tarvetta nimenomaiselle sopimiselle ei koeta.

³³² Mähönen 2007: 258.

³³³ Mähönen 2007: 263.

taiset säännöt ja periaatteet tukevat luottamuksen ylläpitämistä ja tietyissä tilanteissa niiden voidaan nähdä jopa vaativan sitä. Näin on esimerkiksi, jos osapuolten suhteesta on tarkoitus tulla pitkäaikainen.

Tietyn toiminnan oikeudettomuuden voivat perustella myös moraaliset ja eettiset lähtökohdat, joihin myös luottamuksessa voidaan vedota. Informaation suojassa voidaan liikkua kohti moraalisuuden ja eettisyyden korostumista. Tämä on mahdollista erityisesti hyvän liiketavan kohdalla. Kyse on siitä, kuinka vahvasti oikeusnormille voidaan antaa sisältö, joka perustuu arvoihin ja moraaliin. Moraali ja eettisyys liittyvät läheisemmin hyvään tapaan oikeusperiaatteena.

Toiseen osapuoleen voidaan vedota pyytämällä tätä noudattamaan informaation luovuttajan esittämiä toimintatapoja. Tapojen noudattamisen juridinen relevanssi voi kuitenkin jäädä puuttumaan, jos pyydetty tavat eivät voi olla katsottavissa hyvän liiketavan tai yleisen hyvän tavan mukaisiksi. Pelkkä pyyntö ei toisaalta myöskään ehkä aseta lojaliteettivelvoitetta suojaamaan informaatiota.

Oman käsityksen ilmaisemisella voidaan mahdollisesti pyrkiä vaikuttamaan esimerkiksi siihen, millainen hyvän tavan mukainen oikeus informaation vastaanottajalla on käyttää hyväkseen toisen osapuolen luottamuksellisen tiedon käsittelyn yhteydessä oppimalla hankittua tietoa. Oppimalla saavutettua tietoa on yleensä lupa käyttää. Hyvän tavan kohdalla kyse on siitä, onko olemassa moraalisia syitä, miksi oppimisen kautta saatua tietoa ei tulisi hyödyntää. Moraalisen syyn, johon vedotaan, voi muodostaa esimerkiksi yhteys, jossa tieto on opittu. Yhteys voi olla sellainen, johon voidaan liittää informaation luovuttajan pakko luovuttaa tieto.

Neuvottelumenettelyssä on kyse tilannekohtaisesta suojaamisesta. Osapuolten suhde voi silloin luoda perusteen informaation suojalle. Osapuolten suhde korostuu lojaliteettivelvoitteen kohdalla. Lojaliteettivelvoitteessa on kyse toisen osapuolen perusteltujen etujen suojaamisesta. Informaation suojan suhteen se voi tarkoittaa hyvän liiketavan tapaan sitä, että informaation suojaamisen tarpeen tulee olla perusteltu. Informaation vastapuolella ei muuten ole lojaalisuuden mukaan velvoitetta suojata informaatiota. Toisaalta ei ole ylipäättäen selvää, miten pitkälle luovuttajan ymmärryksen vastapuolen eduista oletetaan ulottuvan.

Lojaliteettivelvoite asettaa yksittäisiä velvoitteita osapuolille. Lojaliteettivelvoitteen aktivoivat osapuolten väliset neuvottelut. Siten neuvottelutilanne kertoo sen yhteyden, jossa lojaliteettivelvoitetta on tarkasteltava. Neuvotteluiden eteneminen voi vaikuttaa lojaliteettivelvoitteen sisällölliseen määrittelyyn eli siihen, mitä velvoitteita se tietyssä neuvottelutilanteessa asettaa. Merkittävää on, miten yksittäiset velvoitteet syntyvät ja kytkeytyvät neuvotteluihin. Lojaliteettivelvoitteen kohdalla olennainen kysymys voi siten olla, muuttuuko informaation suoja osapuolten välisen suhteen luottamuksellisuuden asteen muuttuessa, jos luottamuksellisuuden kasvaminen muuttaa yksittäisten velvoitteiden suhdetta? Yksittäisten velvoitteiden suhde voi ylipäättään olla eri neuvottelulojaliteetin kohdalla kuin sopimuksen solmimisen jälkeisen lojaliteetin kohdalla.

Lojaliteettivelvoitteessa informaation suojamekanismin perustana ovat sopimusneuvottelut ja informaation suojamekanismin perustana on sopimusneuvotteluihin liitetty luottamuksellisuus. Neuvottelutilanne saa merkitystä. Neuvotteluiden tarkoitus ja osapuolten asema niissä kertovat osapuolten rooleista neuvotteluissa. Roolit vaikuttavat siihen, millainen panos osapuolilla on annettavanaan, jotta sopimus syntyisi. Osapuolen rooli neuvotteluissa voi antaa viitteitä siitä, että tietyn luonteisen informaation ilmaiseminen on sen neuvotteluaseman mukaisesti paljastettava. Tämä rooli saattaa tarkoittaa sitä, että asemaa on toisen, eli informaation vastaanottajan, kunnioitettava. Tällöin toisen velvollisuus luovuttaa edellyttää toisen velvollisuutta pitää salassa. Tämä kunnioitus sisältää tiettyjä velvoitteita, joista yksi on salassapitovelvoite.

Luottamuksella ja lojaliteetilla on positiivinen korrelaatio: mitä suurempi osapuolten välinen luottamus, sitä syvempi lojaliteettivelvollisuus heidän välillään on.³³⁴ Siten luottamuksellisuuden ja informaation suojan korostaminen voivat velvoittaa luovuttajan velvoitteiden suurempaan huomioimiseen. Kuitenkaan informaation suojan perustaminen lojaliteettivelvoitteeseen ja myös hyvään tapaan ei ole yksiselitteistä. Niiden ongelmana on soveltamisen epävarmuus ja tulkinnanvarainen sisältö. Nämä puolestaan johtavat siihen, että informaation suojaamisen ongelmaksi muodostuu heikko ennakoitavuus ja oikeusvarmuus. Toisaalta epävarmuutta voi lisätä se, että suojattavan informaation määrittelyssä tukeudutaan mahdollisesti informaatiota suoraan suojaaviin mekanismeihin ja niihin sisältyviin käsitteisiin.

³³⁴ Lehtinen 2006: 84; Mähönen 2007: 266.

4. INFORMAATION SUOJAN MUODOSTAMINEN SOPIMUKSELLA

4.1. Sopimuksen suoja informaatiolle - kehykset

Salassapidosta sopiminen tarkoittaa sitä, että tietyn informaation suojaan sitoudutaan sopimusperusteisesti. Sitoutumalla sopimukseen osapuolet luovat välillään oikeustoimisisidonnaisuuden, joka perustaa velvoitteita ja oikeuksia osapuolille suhteessa siihen informaatioon, joka sopimuksessa on määritelty. Sopimuksen velvoitteet kohdistuvat yleensä määritellyn informaation salassapitoon ja sen käytön rajoituksiin.

Salassapitosopimus voi olla pääsopimuksen solmimisen edellytys. Informaatio ei haluta luovuttaa ilman osapuolten välistä salassapitosopimusta. Salassapitosopimus on eräänlainen lukon avain avaten osapuolille mahdollisuuden neuvotteluihin ja niiden kautta sopimukseen. Salassapitosopimus on portti informaatioon ja samalla toiseen sopimukseen. Sopimuksen tarkoituksena on mahdollistaa se, että osapuolet voivat halutessaan jakaa hallussaan olevaa luottamuksellista tietoa luottaen tiedon säilymiseen salassa vastaanottavalla osapuolella. Sopiminen tarkoittaa siten myös sitä, että informaation vastaanottaja tulee tietoiseksi tietyn informaation luottamuksellisuudesta. Tiedon määrittely salassapitosopimuksessa vaikuttaa siihen, että vastaanottajan on mahdollista ymmärtää saamansa informaation luonne.

Informaation suojasta sopimisessa on luovuttajan kannalta kyse informaation hallinnasta. Kyse on sen luovuttaman informaation kontrollointiin liittyvästä välineestä, jonka avulla informaation luovuttaja voi luottaa tietyn informaation olevan suojattu. Lisäksi sopimusperusteinen informaation suoja tarkoittaa sitä, että informaation suoja on yhtä vahva alusta alkaen. Esimerkiksi osapuolten suhteen luottamuksellisuudella ei ole merkitystä suojan vahvuuteen nähden kuten ei informaation arvon kehittämiselläkään.

Salassapidosta sopimalla poistetaan informaation suojaan liittyviä ongelmia. Sopimuksen osapuolilla voi ensinnäkin olla tarve täsmentää informaation automaattisesti nauttimaa suojaa. Se voi siten liittyä automaattisen suojan todentamiseen. Toisaalta sopimisen tarkoituksena voi olla informaation suojan laajentaminen. Tällöin informaation suojaa halutaan vahventaa siitä, mikä sillä auto-

maattisesti on. Sopimuksella osapuolet tunnustavat neuvotteluiden ja tietyn informaation luottamuksellisuuden. Taustalla voi olla myös tarve vahvistaa informaation suojan rikkomisesta aiheutuvia seuraamuksia. Kyse on suojan tehostamisesta.

Salassapitosopimuksen muodolle, sisällölle ja sopimusehtojen ulottuvuuksille sekä niihin kohdistuville rajoituksille kehikon luovat yleiset sopimusoikeudelliset periaatteet ja sopimusoikeudellinen sääntely. Erityistä salassapitosopimusta koskevaa sääntelyä ei ole olemassa. Rajat sille, millainen sopimus salassapidosta ja siihen liittyvistä seikoista on mahdollista solmia, muodostavat ne rajoitukset, jotka kohdistuvat sopimusvapauteen liikeyritysten välillä.

Salassapidosta sopiminen on sopimusvapauden mukaisesti muotovapaata. Sopimussidonnaisuuden syntyminen ei tällöin edellytä määrämuotoista sopimusta³³⁵. Koska sopimusta koskee muotovapaus, muoto ei tuo sopimuksen oikeusvaikutuksiin mitään lisää³³⁶. Sopimussidonnaisuus ei siten ole erilainen sopimuksen eri muodoissa. Muodon määrittävät yleensä osapuolet. Muodon valintaan voi vaikuttaa se tilanne, jossa sopimus syntyy, jolloin muotoa ei välttämättä tietoisesti edes valita. Siihen päädytään.

Salassapitosopimuksen kohdalla sopimuksen muotoa koskeva kysymys on tärkeä, koska kyse on yleensä prekontraktuaalisesta sopimuksesta³³⁷. Neuvotteluvaiheelle on ominaista, että sopiminen ei tapahdu yleensä kirjallisessa muodossa. Tällöin voi nousta esille epäselvyys siitä, onko sopimusta edes syntynyt tai minkä sisältöisenä se on solmittu. Sopimuksen soveltamisen kannalta on olennaista tietää, mihin sopimus velvoittaa.

Sopimuksen tulkinnan lähtökohtana on sen tarkoituksen hakeminen, joka osapuolilla on ollut sopimusta laadittaessa³³⁸. Jos sopimusta ei ole laadittu sellaisessa muodossa, että sen avulla on todistettavissa, mistä on sovittu, sopimuksen tarkoituksesta annettavat lausunnot saavat korostuneen merkityksen. Ongelmia

³³⁵ Suomen oikeudessa sopimukset ovat vapaamuotoisia, ellei toisin ole säädetty. Hemmo 2006: 109.

³³⁶ Hemmo 2006: 109.

³³⁷ Ks. prekontraktuaalisista sopimuksista enemmän Hemmo 1999: 77–89.

³³⁸ Hemmo 2007: 604.

voi muodostua siitä, että lausunnot voivat olla osapuolten yksipuolisesta näkökulmasta annettuja.

Yksi oleellisimmista syistä sopia salassapidosta liittyy siihen, mitä seuraamuksia informaation luottamuksellisuuden rikkomisesta seuraa. Tämä johtaa yleensä kirjallisen sopimuksen solmimiseen. Kun informaation suojasta sovitaan, informaation luovuttajan voi vaatia rikkomustilanteissa korvauksia sopimusperusteisesti. Sopiminen mahdollistaa myös seuraamuksista sopimisen. Muussa kuin kirjallisessa muodossa tehdyn salassapitosopimuksen tapauksessa voi olla vaikeaa esittää todisteita esimerkiksi sovitusta sopimussakosta ja sen suuruudesta. Kirjallinen muoto korostuu, kun sopimuksen olemassa olo tietyn sisältöisenä halutaan varmistaa.

Salassapitosopimus voi syntyä myös suullisesti. Suullisen sopimuksen syntyminen muiden sopimusten tapaan edellyttää kaksipuolista oikeustoimea. Suullinen sopimus ei voi syntyä ainoastaan toisen osapuolen yksipuolisen tahdon ja sen ilmaisun perusteella. Sopimus edellyttää vähintään toisen osapuolen hiljaisista hyväksyntää yksipuolisesti muotoilulle oikeustoimelle.

Sopimuksen syntyyn liittyy toisaalta kysymys salassapitosopimuksen synnystä perustuen alalla vallitsevaan tapaan tai tiettyihin liikesuhteisiin liittyvänä käytäntönä. Tällöin informaation suojaa koskeva sopimus syntyy hiljaisesti. Sopimuksen olemassaolo voi kuitenkin olla perusteltavissa, vaikka informaation suojaa koskevia tahdonilmaisuja ei ole ilmaistu kummankaan osapuolen taholta. Perusteena on sopimuksen syntyminen olosuhteiden perusteella.³³⁹ Neuvotteluvaiheen salassapitosopimuksen syntyminen konkludenttisesti tarkoittaa yleensä sitä, että neuvoteltavan sopimuksen kohde synnyttää sen. Tällöin neuvotteluiden tarkoitus synnyttää sopimuksen.

Konkludenttisen sopimuksen olemassaoloa koskeva harkinta perustuu yleensä kokonaisarvioon. Sen olemassaolon tukemiseksi vaaditaan yhdensuuntaisia sopimuksen olemassaoloa puoltavia perusteita. Salassapitosopimuksen kohdalla ongelma on siinä, että sopimuksen olemassaoloa puoltaa yleensä ainoastaan informaation luovuttajan intressi. Informaation vastaanottajan on helppo perustella, ettei yhteisymmärrys ole synnyttänyt informaatiota suojaavaa sopimusta.

³³⁹ Oesch ym. 2003: 59.

Tästä syystä luovutustarkoituksen määrittelyn osoittaminen ja sen todistaminen on yleensä keskeistä. Se voi luoda yhteyden tavoiteltavaan pääsopimukseen, jonka tyyppi voi perustella hiljaisen sopimuksen olemassaoloa.³⁴⁰

Suullisen ja olosuhteiden perusteella syntyvän salassapitosopimuksen ongelma on lisäksi se, miten suojattava informaatio määräytyy, jos sitä ei nimenomaisesti ole määritelty. Tällöin lain suojaamasta informaatiosta ja lainsäädännön määrittelyistä voidaan hakea johtoa siihen, mikä informaatio nauttii suojaa. Siksi on tärkeää määritellä lainsäädännössä suojatun informaation ja sopimuksessa määritellyn informaation suojan keskinäistä suhdetta.

Salassapitosopimus syntyy neuvotteluosapuolten tahdonmuodostuksen tuloksena sen sisältöiseksi kuin osapuolet sen määrittävät. Sopimuksen syntyminen ei edellytä, että aina on sovittava tietyistä asioista. Osapuolten vastuulla on räätälöidä salassapitosopimus kyseiseen tilanteeseen ja osapuolten väliseen suhteeseen ja sen tarkoitukseen nähden asianmukaiseksi. Tekijöitä, jotka yleensä huomioidaan sopimuksen ehtojen määrittelyssä, ovat esimerkiksi toimiala, sopimussuhteen taustalla oleva mahdollinen liikesuhde, tiedon käyttötarkoitus, tiedon kulkusuunta sekä osapuolten neuvotteluasema³⁴¹. Lisäksi neuvotteluiden jälkeinen tilanne voidaan huomioida. Kyse on silloin sen ajan huomioimisesta, jolloin informaatiota ei enää luovuteta.

Sopimuksen sisältö muodostaa sopimuksen luoman suojan informaatiolle. Informaatioon kohdistuvat velvoitteet ovat ne, mitkä sopimuksessa on määritelty. Sopimuksen keskeiset elementit muodostuvat siitä, että ensinnäkin sovitaan suojan kohteesta. Toiseksi määritellään mitä suojattavalla informaatiolla saa tehdä ja kolmanneksi mitä seuraamuksia on, jos sopimusta rikotaan. Nämä kolme sopimuselementtiä muodostavat informaation saaman suojan.

Sopimuksen velvoitteet sitovat sopimuksessa määriteltyjä tahoja eli sopimuksen osapuolia. Sopimuksen ehtojen luoma suoja kohdistuu ainoastaan niiden toimintaan. Siksi sopimuksen osapuolten määrittäminen on olennaista. Nämä tahot ovat myös ne tahot, jotka voivat esittää sopimuksen perusteella vaatimuksia.

³⁴⁰ Hemmo 2007: 133–136.

³⁴¹ Vapaavuori 2005: 150.

Sopimuksen sitovuuden kannalta olennaista on sopimusosapuolille perustettujen velvoitteiden ja oikeuksien vahvuus. Vahvuus muodostuu toisaalta informaation määrittelyssä ja toisaalta toimintarajoitusten kautta. Informaation luovuttajalle molempien huomioiminen on keskeistä, koska laajastikaan määritelty suojaa saava informaatio ei itse asiassa välttämättä ole kovin vahvasti suojattu, jos informaation ilmaisemista ja käyttöä kieltävät ehdot ovat muotoiltu suppeiksi. Koska sopimusvapautta rajoittavia tekijöitä on vähän, liikesuhteissa on mahdollista sopia vahvastakin informaation suojasta ja toisen toimintaan kohdistuvista rajoituksista.

Sopimuksen sisällön määrittäminen voi edellyttää sopimuksen tulkintaa. Tulkinnan kannalta olennaista merkitystä voi epäselvissä kysymyksissä olla sopimuksen tarkoituksella. Määrittelemällä sopimuksen tarkoitus, joka on tarve turvata luovutetun tiedon luottamuksellisuus siten korostaen salassapidon erityistä merkitystä jo yleisellä tasolla, tulkitaan sopimusta helpommin tiedon salassapitovelvollisuuden turvaavalla tavalla.³⁴² Tarkoitus kertoo yleensä myös sen, mistä neuvotellaan. Suojan tarve yhdistetään neuvotteluihin.

Sopimuksen tarkoituksen määrittäminen selvittää myös sitä, miksi salassapitosopimus on syntynyt. Määrittämällä tarkoitus sidotaan salassapitosopimus tiettyyn tilanteeseen. Tämä tilannesidonnaisuus puolestaan voi vaikuttaa sopimuksen sisällön tulkintaan. Vaikka salassapitosopimus on usein varsin standardimuotoinen ja tietyt elementit sisältävä³⁴³, se ei tarkoita salassapitosopimuksen olevan useinkaan sopimus, joka solmitaan pelkästään vakioehdoilla³⁴⁴. Jos sopimus sisältää vakioehtoja, jotka ovat yksin toisen osapuolen laatimia,

³⁴² Vapaavuori 2005: 193.

³⁴³ Salassapitosopimuksessa määritellään yleensä ensinnäkin sopimusosapuolet, heidän välinen suhde, sopimuksen tausta sekä informaation luovutustarkoitus. Toiseksi sopimuksessa määritellään luottamuksellinen tieto, salassapitoa ja tiedon käyttämistä koskevat sitoumukset sekä rajoitukset. Lisäksi sopimukseen otetaan tavallisesti ehtoja, jotka koskevat luottamuksellisen tiedon käsittelyä, tietoon liittyviä immateriaalioikeuksia, tiedon suojaustoimenpiteitä, tietoihin liittyvää vastuuta sekä luottamukselliseksi määritellyn tiedon käytön lopettamista, palauttamista sekä tuhoamista. Salassapitosopimuksen lopussa on yleensä vielä niin sanottuja vakioehtoluonteisia loppulausekkeita. Näillä lausekkeilla sovitaan riidanratkaisusta, sovellettavasta laista, sopimussakosta, sopimuksen siirtämisestä sekä sen muuttamista koskevista ehdoista. Ks. Vapaavuori 2005: 187.

³⁴⁴ Vakioehdoilla solmittava sopimus tarkoittaa sitä, että sopimukselle on tyypillistä, että se on etukäteen laadittu sopimusehtokokoelma, jota on tarkoitus käyttää useissa sopimussuhteissa. Vakioehdot ovat jokaisessa sovellustilanteessa samat. Kysymys on tiettyjen ehtojen soveltamisesta useassa tilanteessa. Ks. Hemmo 2007: 146, 148.

muodostavat ne yleensä ainoastaan osan sopimuksen sisällöstä. Siten ne saattavat vain täydentää yksilöllisesti sovittuja ehtoja. Liikerytysten välisten neuvotteluiden monimuotoisuus perustaa yleensä syyn ainakin osittain yksilölliselle salassapitosopimukselle.

Salassapitosopimuksessa on muiden sopimustyyppien tapaan riski sopimuksen kohtuuttomuudesta. Salassapitosopimuksessa riski voi perustua tyypillisesti siihen, että sopimuksen solmimisen intressi on yleensä korostuneen yksipuolinen. Informaation luovuttajan tahto on solmia sopimus.³⁴⁵

Kohtuuttomuus voi koskea yksittäisen ehdon sisältöä tai sopimuksen ehtojen kokonaisuutena voidaan katsoa johtavan kohtuuttomuuteen. Yksittäisen ehdon ollessa kyseessä, kohtuuttomuus koskee yleensä sopimussakkoa. Kohtuuttomuus yleensäkin voi tulla herkemmin kysymykseen, jos ehto on katsottavissa sanktioluonteiseksi. Sanktioluonteisuus sopimussakossa perustuu siihen, että vahinkoa on vaikea arvioida, jolloin sopimussakon suuruutta on vaikea määrittää. Sopimussakko sovitaan yleensä huomattavaksi, koska informaation luovuttaja haluaa varmistaa, ettei sopimuksen rikkomisesta varmasti aiheudu sille vahinkoa. Yksittäisenkin ehdon kohtuuttomuutta tulee kuitenkin arvioida suhteessa koko sopimukseen. Kohtuuttomuus kokonaisuutena tarkoittaa sitä, että sopimuksen ehdot muodostavat yhdessä liiallisen toisen osapuolen toiminnan sitovuuden. Siksi aukottoman suojan saaminen informaatiolle voi olla vaikeaa.

Salassapitoa koskevien ehtojen käyttämistä ei ole rajoitettu samalla tavalla kuin kilpailukieltoa koskevien ehtojen, joiden käyttäminen on liikesuhteissa ainoastaan rajoitetusti sallittu³⁴⁶. Jos sopimus sitoo liiaksi informaation vastaanottajan mahdollisuuksia harjoittaa liiketoimintaa tai se on tulkittavissa selkeästi kilpailukieltosopimukseksi, voidaan sopimuksen katsoa olevan kilpailunrajoituslain vastainen. Toisaalta sopimuksen solmimiseen liittyvät rajoitukset, esimerkiksi mahdollisuus sovitteluun, tekevät sopimuksesta yleensä vähintään kohtuullisen informaation vastaanottajan kannalta. Sopimusvapautta rajoittavat säännökset vaikuttavat siihen, että informaation vastaanottaja ei joudu kohtuuttomasti huonompaan asemaan kuin muut elinkeinonharjoittajat.

³⁴⁵ Sopimuksen solmimisen intressi voi kuitenkin olla myös informaation vastaanottajalla, koska se haluaa tietää, mitä informaatiota se saa käyttää.

³⁴⁶ Hemmo 2005: 321.

Sopimuksen ehdot voidaan muotoilla niin, että ne huomioivat automaattisesti liiketoiminta- ja neuvotteluympäristössä tapahtuneet muutokset. Tämä tarkoittaa toisaalta ehtoihin sisältyvien määrittelyiden avoimuutta ja toisaalta mahdollisuutta muuttaa sopimusta. Määrittelyjen avoimuus luo salassapitosopimukseen saman ongelman kuin automaattisen suojan kohdalla on. Ongelma on tulkinnanvaraisuus. Tulkinnanvaraisuutta voidaan poistaa täsmennyksillä, jotka voivat auttaa selvittämään suojattavaa informaatiota. Esimerkiksi suojattavaan informaatioon kohdistuvilla poikkeuksilla on tämä luonne. Lisäksi neuvottelumenettely voi tuoda esille, mitä tietyllä käsitteellä mahdollisesti on tarkoitettu. Sopimuksen muuttaminen voi tarkoittaa ehdon muokkauksen lisäksi sitä, että sopimusta voidaan täydentää. Suojattavan tiedon määrää voidaan esimerkiksi lisätä tietoluokkia laajentamalla.

Sopimuksen kohtuuttomuutta sivuava kysymys on sopimusneuvotteluihin ja sopimuksen solmimiseen liitetyt tiedonantovelvollisuudet³⁴⁷. Salassapitovelvollisuuden vastapainona voi siis olla toisen sopimuksen solmimiseen liittyvän osapuolen velvollisuus antaa tietoa. Osapuoli voi kuitenkin olla sidottu kyseistä informaatiota koskeviin salassapitovelvoitteisiin. Salassapitovelvoite voi siten luoda esteen suhteessa tiedonantovelvollisuuteen.

Oikeudellinen ongelma on, syrjäyttääkö tiedonantovelvollisuus salassapitoa koskevat velvoitteet? Kysymys voi tulla olennaiseksi esimerkiksi yrityskauppaneuvotteluiden yhteydessä. Kyse on osaltaan siitä, kenen intressiä velvollisuuksien ristiriitatilanteessa painotetaan. Intressi voi suuntautua osittain myös ulkopuoliseen tahoon nähden eli informaation alkuperäiseen luovuttajaan. Informaation vastaanottajalla oleva intressi pikemminkin voi olla luovuttaa informaatio edelleen.

Jos salassapitovelvoitteen alaista informaatiota luovutetaan, tiedonantovelvollisuuden tulkitaan synnyttävän salassapitovelvollisuuden, jolloin olosuhteiden voidaan nähdä synnyttävän jopa salassapitosopimuksen. Eri asia on se, edellyttääkö salassapitosopimuksen syntyminen, että tiedonantovelvollinen ilmaisee sen muihin suhteisiin perustuvat velvollisuutensa. Vastapuolen edellytetään tällöin olevan tietoinen näistä velvoitteista.

³⁴⁷ Tiedonantovelvollisuutta koskeva kysymys on nostettu esille sen relevanttiuden vuoksi. Siihen ei kuitenkaan tässä tutkimuksessa pureuduta tätä mainintaa syvemmmälle, ellei sen mainitseminen ole käsiteltävän asian kannalta relevanttia.

4.2. Suojattavan informaation yksilöinti

4.2.1. Luottamuksellisen tiedon suhde yrityssalaisuuksiin

Salassapitosopimuksen solmiminen perustuu sopimusvapauteen ja sen luomiin mahdollisuuksiin suojata informaatiota ja kilpailuetua. Keskeisin sopimusvapauteen perustuva mahdollisuus on suojattavan informaation itsenäinen määrittely. Suojaa saa se informaatio, joka sopimuksessa määritellään suojattavaksi. Sopimuksella suojattavaa informaatiota kuvataan usein termillä luottamuksellinen tieto.

Automaattisesti suojaa saava informaatio tarkoittaa ensinnäkin lakiperusteisia salaisuuksia. Yksipuolisen suojan kautta määritellyillä salaisuuksilla voidaan tarkoittaa sekä lakiperusteisia salaisuuksia että muuta informaatiota, johon salassapitovelvoite neuvotteluyhteyden antamien mahdollisuuksien vuoksi on voitu ulottaa. Luottamuksellisen tiedon kohdalla salaisuudet ovat sopimusperusteisia, osapuolten tahdonmuodostuksen tuloksena syntyviä salaisuuksia, jotka voivat sisältää myös yrityssalaisuudet. Yksi keskeisimmistä eroista on se, mikä määrittelee informaation, joka saa suojaa. Yrityssalaisuuksien suoja määritellään lainsäädännössä tai neuvottelumenettelyn kautta siihen vaikuttaen. Kyse on legaalista määritelmästä. Sopimusteknisesti suojatun informaation määritelmä on ilmaistu osapuolten välisessä sopimuksessa. Sopimuksen muoto vaikuttaa siihen, miten määritelmä ilmenee. Seurauksena voi olla, että luottamuksellisen tiedon määrittely palautuu legaalisiin määritelmiin ja termeihin.

Jotta tieto luettaisiin yrityssalaisuudeksi, tiedon on täytettävä yrityssalaisuuden tunnusmerkistö. Luottamuksellinen tieto voi olla mitä tahansa yritystietoa, jota osapuolet haluavat suojata. Informaation on täytettävä sopimuksessa muotoiltu tunnusmerkistö. Rajat suojattavalle informaatiolle muodostavat subjektiivisten tahtojen pohjalta määritellyt ehdot. Yrityssalaisuuksienkaan suojan kohdalla ei tule poistaa subjektiivisen tahdon ilmaisun merkitystä. Niiden kohdalla voi kuitenkin kysymys olla siitä, että informaation haltijan subjektiivinen tahto kohdistuu haluun täyttää objektiivinen, lakisääteinen tunnusmerkistö. Toisaalta neuvottelumenettelyn kautta saattaa olla mahdollista lähentää objektiivisuutta kohti subjektiivista tulkintaa. Ratkaisevaa on, että salassapitosopimusten kohdalla luottamuksellinen tieto on täysin subjektiivisten tahdonilmaisujen tulos.

Sopimusperusteisesti suojaa saava informaatio määritellään usein niin, että suojattavan informaation alaan jää tulkinnanvaraisuutta. Etukäteen on usein vaikea määrittää sopimusneuvotteluissa toiselle neuvottelukumppanille luovutettavaa informaatiota.³⁴⁸ Informaation määrittelyyn jää siten usein epäselvyyttä. Sopimusperusteisesti suojattavaan informaatioon liittyvä tulkinnanvaraisuus ei poista täysin subjektiivisuutta vielä tässäkin vaiheessa. Salassapitosopimuksen tulkinnassa pyritään ensisijaisesti määrittämään, mitä osapuolet ovat sopimuksella ja sen ehdoilla tarkoittaneet³⁴⁹. Yrityssalaisuuksien kohdalla tietyn tahon tahto ei muodostu samalla tavalla ratkaisevaksi. Näin on vaikka yrityssalaisuuksienkin kohdalla luulisi olevan keskeistä kyseisen tiedon merkitys sitä hallussaan pitävän liiketoimintamenestykselle, eikä sen merkitys yleensä alalla toimivalle yritykselle. Esimerkiksi pienelle niche-yritykselle toinen tieto voi olla keskeisempää kuin toiselle laajemman liiketoimintasuunnitelman omaavalle.

Salassapitosopimusten ehdoissa olevat yrityssalaisuuden määrittelyt voivat toimia näyttönä lakiperusteisen yrityssalaisuuden olemassaolosta. Sopimuksen tarkoitus on tällöin todentaa automaattinen suoja. Toisaalta salassapitosopimuksen solmimisen erityinen syy voi olla tarve vahventaa informaation suojaa siitä, mitä sillä ei lakiperusteisena salaisuutena välttämättä ole olemassa. Informaation suojan vahventaminen tarkoittaa merkittävältä osin sitä, että suojattavan informaation alaa ja siten määrää laajennetaan. Tämä liittyy salassapitosopimuksen mahdollisuuksiin. Sillä voidaan saada suojaa myös sille know how'lle, jonka suoja muuten jäisi hyvän tavan ja lojaliteettiperiaatteen varaan tai mahdollisesti kokonaan suojan ulkopuolelle. Salattava tieto voi koskea yrityksen taloudellista, teknistä tai muuta tietoa, jolla on tai voi tulla olemaan arvoa liiketoiminnassa, ja jonka yritys haluaa pitää salassa³⁵⁰. Olennaista on, että yrityssalaisuus korostaa salassapitointressin vaatimuksen olemassa oloa, mikä edellyttää tiedon taloudellista merkitystä haltijalleen. Sopimuksella suojataan sen sijaan sitä informaatiota, mitä halutaan, eli ennen kaikkea salassapitotahto korostuu.

Sen lisäksi, että salassapitosopimuksen voidaan tulkita tosiasiallisesti suojaavan luottamuksellista tietoa, sopimus ilmaisee informaation haltijan salassapitotahdon tätä tietoa kohtaan. Yrityssalaisuus vaatii näiden kahden tunnusmerkin

³⁴⁸ Vapaavuori 2005: 196.

³⁴⁹ Saarnilehto 2005: 144.

³⁵⁰ Rautio 2002: 1044.

lisäksi vielä salassapitointressiä eli vahingonvaaraa, joka tiedon paljastumisesta ulkopuolisille seuraa. Tätä vaatimusta ei salassapitosopimuksessa välttämättä ole. Salassapitointressi ei kylläkään ole tuntematon salassapitosopimussuhteisakaan. Tiedon taloudellinen merkitys on syy, miksi salassapitosopimus yleensä solmitaan ja mikä tieto määritellään sen mukaisesti luottamukselliseksi.

Luottamukselliseksi määritellyn informaation rajauksella voidaan sulkea ulkopuolelle yrityssalaisuuksina suojaa saavaa informaatiota. Yhtälailla kuin sopimusvapaus tarkoittaa mahdollisuutta vahventaa informaation suojaa, sopimusvapaus merkitsee mahdollisuutta supistaa suojaa saavan informaation määrää kaventamalla suojattavan informaation määritelmää yrityssalaisuuden määritelmästä. Erityisesti informaation vastaanottajalla voi olla intressi saada tietää, että informaatiota on lupa käyttää.

Salassapitosopimuksella ei välttämättä ole tarkoitus kattaa koko neuvottelutillannetta ja määritellä kaiken osapuolten välillä vaihdettavan informaation suojaa. Muu kuin sopimukseen liitetty informaatio voi edelleen olla lakiperusteinen salaisuus. Tällaisessa salassapitosopimuksessa on kysymys tietyn yksittäisen informaation tai informaatioluokan suojan vahventamisesta.

Yhteys yrityssalaisuuksien ja luottamuksellisen tiedon välille voi syntyä eri tavoilla. Salassapitosopimuksissa voidaan viitata yrityssalaisuuksien salassapitoon tai yrityssalaisuuksien määritellään muodostavan yhden suojattavista tietoluokista, jotka luottamukselliseen tietoon on määritelty kuuluvaksi. Jos sopimuksessa ei määritellä yrityssalaisuutta, yrityssalaisuuden legaalilla määritelmällä on keskeinen merkitys. Salassapitosopimuksen tulkinta tapahtuu sopimusosoikeudellisten tulkintaperiaatteiden mukaisesti, jolloin sopimus muodostaa keskeisimmän tulkintalähteen. Tulkittaessa yrityssalaisuudelle sopimuksella luotua sisältöä on kuitenkin todennäköistä, että tulkinta-apua haetaan yritys- ja liikesalaisuuksia koskevasta lainsäädännöstä. Jos sopimusta tulkitsemalla ei voida osoittaa yrityssalaisuudella tarkoitettavan muuta, voidaan termille yrityssalaisuus antaa se sisältö, mikä sillä lainsäädännön mukaan on.

Yrityssalaisuuksien haltijan oletetaan tunnistavan lakiperusteiset salaisuutensa. Jos tämä ei niin tee, voi sillä olla vaikutusta neuvottelukumppanin mahdollisuuksiin ymmärtää tietyn informaation luonne. Tähän liittyy se, miten helppoa informaation luottamuksellisuuden tunnistaminen on. Salassapitosopimuksessa

määritellään usein sekä luottamuksellinen tieto että sitä koskevat poikkeukset. Poikkeuksiin kuuluva tieto jää suojan ulkopuolelle. Suojasta poissuljettu tieto ei vastaavasti yleensä ole katsottavissa yrityssalaisuudeksiin.

Kansainvälisesti on esitetty eriäviä mielipiteitä siitä, onko mahdollista laajentaa luottamuksellisen tiedon käsitettä siitä, mikä se on lainsäädännössä. Tähän on haettu tukea muun muassa kielletyistä kilpailunrajoituksista.³⁵¹ Yleensä yritys- ja liikesalaisuuksina suojaa saavaa tietoa on tulkittu laajasti. Usein niiden määrittelyissä on esitetty laajennus tyyliin ”tai muuta vastaavaa informaatiota, jonka salassapidolla on haltijalleen merkitystä”. Salassapitosopimuksella voidaan mahdollisesti katsoa tarkennettavan tätä laajennusta. Suomessa tällainen pohdinta ei ole niin tarpeellista, sillä elinkeinonharjoittajille on annettu laaja vapaus määrittää keskinäisiä suhteitaan. Tiedon sopimusperusteista suojaa voidaan laajentaa niin kauan, kuin se ei riko kohtuullisuuden rajoja tai aiheuta haittaa elinkeinonharjoittajien väliselle kilpailulle.

Osapuolten laajentaessa sopimusperusteisesti suojattavaa tietoa lain suojaamista yritys- ja liikesalaisuuksille luodusta suojasta, ei tällaisen yritys- tai liikesalaisuuden ulkopuolisen tiedon oikeudettomasta ilmaisemisesta tai käyttämisestä voida tuomita rangaistukseen. Seuraamuksena on mahdollinen vahingonkorvausvelvollisuus tai sopimussakko, jos sellainen on otettu sopimusvelvoitteen tehostamiseksi salassapitosopimukseen.

4.2.2. Tiedon määrittely

Sopimuksessa määritelty luottamuksellinen tieto on suojan kohde, joka yleensä määritellään nimenomainen neuvottelutilanne huomioiden. Luottamuksellinen tieto on tällöin se informaatio, jota sopimuksenmukaiset velvoitteet koskevat. Luottamuksellisen tiedon tarkoituksenmukaisen määrittelyn edellytyksenä voidaan katsoa olevan se, että luovuttava osapuoli tietää, mitä luottamuksellista tietoa sillä on, kuinka tärkeää kyseisen tiedon salassapito on ja miten sitä parhaiten pitäisi suojella. Siten yrityksen tulee osata määritellä ydinosaaamistaan ja se ydinosaaaminen, mikä tässä kyseisessä tilanteessa on olennaista ja mihin liittyvää informaatiota voidaan joutua luovuttamaan. Vastuu luottamuksellisen tiedon määrittelystä on informaatiolleen suojaa tarvitsevalla. Sopimusperustei-

³⁵¹ Vapaavuori 2005: 194–195.

sessä suojassa tämä on erityisen keskeistä, koska sulkemalla tietty informaatio sopimusperusteisen suojan ulkopuolelle voidaan menettää kyseisen informaation lakiperusteinen suoja. Tällöin informaatio voi jäädä täysin vaille suojaa.

Informaation kulkusuunta ratkaisee informaation luovuttajan ja informaation vastaanottajan roolin kussakin tilanteessa. Molempien osapuolten luovuttamaa informaatio suojataan yleensä samoilla ehdoilla. Tällöin sama informaation määrittely on sovellettavissa molempien osapuolten luovuttamaan informaatioon. Luovutettava informaatio voi olla erilaista toisen osapuolen luovuttaessa teknisiä ja toisen taloudellisia tietoja. Neuvottelutilanteessa liikkuvan informaation luonne yleensä vaihtelee, mutta niitä sitoo yhteen neuvottelutarkoitus. Tieto määritellään suhteessa sopimuksen tarkoitukseen.

Salassapitosopimuksen solminen ei tarkoita sitä, että taitava sopimuksen laatija voisi käytännössä saada luovuttamalleen informaatiolle aukottoman suojan sopimuksen kautta. Informaation suojaan otetaan yleensä poikkeuksia. Vaikka poikkeuksia ei nimenomaisesti mainittaisikaan, sopimuksen kilpailuoikeudelliset ulottuvuudet voivat oikeuttaa niiden olemassa olon. Yleensä poikkeukset koskevat luovutushetkellä yleisesti tunnettua tai julkisista lähteistä saatavaa tietoa, kolmannelta saatua tai luovutushetkellä jo hallussa ollutta tietoa sekä tietoa, joka on itsenäisesti kehitetty. Poikkeuksien kautta säännellään siis osin sitä, mitä tiedon tuleminen myöhemmin julkiseksi vaikuttaa luottamuksellisuuteen³⁵². Poikkeukset tarkoittavat ympäröivän todellisuuden muokkaavan salassapitosopimusta.

Salassapitosopimussopimus sopimustyyppinä mahdollistaa sen, että sillä voidaan sitoa luovuttajan omaa toimintaa. Mahdollisuudet siihen määräytyvät samojen perusteiden mukaan kuin mahdollisuudet sitoa vastaanottajan toimintaa. Siten esimerkiksi luottamuksellista informaatiota luovuttanut voi olla sidottu salassapitovelvoitteisiin myös itse luovuttamansa informaation suhteen. Sopimuksen tarkoituksen perusteella on kuitenkin usein selvää, että kumpikin osapuoli on sitoutunut salassapitovelvoitteisiin ainoastaan vastapuolen luovuttaman informaation osalta. Lisäksi kysymyksen ollessa epäselvä, myös salassapitovelvollisuuden rajoitus, joka sulkee jo hallussa olevan tiedon velvoitteen ulkopuolelle, selventää mitä tietoa vaitiolo- ja käyttämisrajoitukset kummankin

³⁵² Castrén 1973: 168.

osapuolen kohdalla koskevat. Syy tästä sopimiselle voi tosin olla perusteltu neuvotteluvaiheessa, jos tarkoituksena on sitoa osapuolten mahdollisuuksia neuvotella samasta asiasta ulkopuolisten kanssa. Tällöin ilmaisua koskevaa rajoitusta voitaisiin tuskin katsoa kohtuuttomaksi erityisesti, jos neuvotteluiden voidaan katsoa edenneen tuloksellisesti ja ilmaisukielto on määritelty rajoitettuun aikaan. Informaation hyödyntämistä koskevan rajoituksen voidaan suu-remmalla todennäköisyydellä katsoa johtavan kohtuuttomuuteen.

4.2.3. Tiedon luovutustarkoitus

Salassapitosopimukseen otettavalla tiedon luovutustarkoituksella identifioidaan salassapitosopimuksen toimintaympäristö. Neuvotteluvaiheen salassapitosopimuksessa se tarkoittaa sen määrittämistä, mistä neuvotellaan, jolloin tarkoitus paljastaa yleensä neuvotteluiden kautta tavoiteltavan pääsopimuksen kohteen. Tarkoituksena voi olla esimerkiksi neuvottelut osapuolten välisen kaupan solmimisesta tai yhteistyöstä taikka yritysjärjestelystä. Luovutustarkoitus kuvaa siten salassapitosopimuksen taustalla olevia osapuolten tavoitteita, joiden toteutumista salassapitosopimuksella tahdotaan edistää.³⁵³

Sopimuksen taustan ja tarkoituksen kuvaukset kuvaavat syitä, miksi ollaan valmiita sitoutumaan tietyn tiedon luottamuksellisuuteen. Informaation luottamuksellisuuteen ollaan valmiita sitoutumaan, koska pääsopimuksen solmiminen, joka tarkoituksessa on identifioitu, edellyttää sitä. Siten salassapitosopimuksen solmimisen tarkoituksessa määritellään yleensä tavalla tai toisella se, että luottamuksellista informaatiota on osapuolten välillä tarve luovuttaa. Pääsopimus edellyttää, että neuvottelukumppanin on saatava informaatiota, jotta tämä pystyisi arvioimaan sopimukseen sitoutumisensa kannattavuutta.

Luovutustarkoituksen yksilöintiin liittyy yleensä sopimuksen taustan kuvaus. Tausta selventää, mitä on tapahtunut ennen salassapitosopimuksen solmimista, jolloin se tarkentaa, miksi neuvottelut ovat alkaneet. Tausta ja tarkoitus kertovat yleensä sen liiketoiminnallisen syyn, joka on neuvotteluiden taustalla. Siten ne toisaalta voivat selventää, miksi tietyllä informaatiolla on arvoa, mikä voi auttaa määrittämään suojattavaa tietoa.

³⁵³ IPR-helpdesk.

Luovutustarkoitus on yleensä kiinteässä yhteydessä sekä suojattavan tiedon määrittelyyn että tiedon käyttöä ja ilmaisua koskeviin rajoituksiin. Neuvotteluiden kohde määrittää, mitä tai minkä luonteista informaatiota voidaan joutua luovuttamaan. Kohteen tietäminen voi helpottaa identifioimaan suojattavaa informaatiota koskevia sopimusehtoja, koska suojaa tarvitsevan informaation tunnistaminen voi olla yksiselitteisempää. Suojan tarve puolestaan luo perusteen informaation käyttöä ja ilmaisemista rajoittaville ehdoille. Luottamuksellista informaatiota toiselle paljastavan lähtökohta on yleensä sitoa informaation hyödyntäminen sen sopimussuhteen tai hankkeen arvioimiseen, jonka toteuttamisen mahdollistamiseksi informaatio saatetaan toisen käyttöön. Neuvottelutarkoitus tästä sopimuksesta on syy informaation luovuttamiselle.

Salassapitosopimuksen tarkoituksessa on toisaalta syytä tuoda esille tietyn sopimuksen neuvottelutarkoituksen lisäksi se, että informaatio tarvitsee suojaa. Tulkinnassa voidaan kiinnittää huomiota myös sopimuksen erityispiirteisiin. Salassapitosopimuksessa tämä tarkoittaa sopimuksen tulkintaa tiedon suojan tarpeen näkökulmasta.³⁵⁴ Vaikutusta siihen voi olla tarkoituksen määrittelyssä tunnustetulla luovuttajan intressillä pitää tieto salassa. Intressi sinänsä voi perustua luovuttajan subjektiiviseen tahtoon, minkä lisäksi se voi pohjautua luovuttajalla tietoa kohtaan oleviin sitoumuksiin muille tahoille.

Syy määritellä salassapitosopimuksen tarkoitus johtuu osaksi myös siitä, mikä muodostaa sopimuksen tulkinta-aineiston. Määrittelemällä tarkoitus voidaan vaikuttaa siihen, että selvennetään, mistä osapuolet ovat sopineet. Salassapitosopimuksessa luottamuksellisen tiedon määrittely voi olla epätäydellistä tai sopimuksessa ei ole välttämättä määritelty luottamuksellista tietoa lainkaan. Sen sijaan salassapitosopimuksen tarkoitus voi olla määritelty. Tämä saattaa viitata siihen, että tiettyyn asiayhteyteen liittyvään informaatioon kytkeytyy salassapitotahto. Toisaalta suojattava tieto voi määritellä tarkoituksen lähemmin. Tietyn informaation luovutus voi olla mahdollista kytkeä ainoastaan tietynlaisen yhteistyön luomiseen³⁵⁵.

Yksittäisen salassapitosopimuksen sisältö tietyssä neuvottelutilanteessa voi määräytyä osapuolten ennalta laatiman salassapitosopimuksen perusteella, jol-

³⁵⁴ Saarnilehto 2005: 144–145.

³⁵⁵ Keskeistä on se, mitä ja millaista näyttöä vaaditaan, että voidaan osoittaa toisen tietävän sopimuksen soveltamisalueen, jonka tarkoitus määrittelee.

loin tätä ennalta laadittua sopimusta voidaan ajatella puitesopimuksena. Puitesalassapitosopimuksen taustalla on osapuolten tarkoitus sen sisältämien ehtojen tulemisesta sovellettavaksi ilman erillistä sopimusta, kun puitesopimuksessa määritellyt tunnusmerkit täyttyviä yksittäisiä oikeustoimia tehdään. Jos salassapitosopimuksen voidaan nähdä muodostavan puitesopimuksen, tiedon luovutustarkoitus identifioidaan laajemmaksi. Määritelmän yksityiskohtaisuus vaikuttaa siihen, kuinka laajan soveltamisalan osapuolten tulkitaan puitesopimukselle antaneen.³⁵⁶ Salassapitosopimus voi olla osa sopimuskumppaneiden sopimuskäytäntöä, jossa on sovittu sopimuksen tulevan automaattisesti sovellettavaksi osapuolten neuvotellessa. Tällöin osapuolten ei edellytetä informoivan toisiaan siitä, missä tilanteessa salassapitosopimus kulloinkin tulee sovellettavaksi.

4.2.4. Sopimuksenmukainen luottamuksellinen tieto

Tiedon määrittely sopimuksessa rajaa suojattavan luottamuksellisen tiedon. Sopimuksessa luottamukselliseksi määritelty tieto ei välttämättä ole sama kuin kaikki yrityksen liiketoimintaan liittyvä suoja tarvitseva luottamuksellinen informaatio, joka neuvotteluiden kohteeseen kohdistuu. Neuvotteluiden kohteen hahmottaminen ei suoraan tarkoita, että on mahdollista yksiselitteisesti määritellä neuvotteluiden kulku ja luovutettava informaatio. Luottamuksellista tietoa ei välttämättä määritellä ainoastaan yksittäiseen informaation luovutustilanteeseen nähden, koska vielä ei tiedetä, mitä informaatiota joudutaan luovuttamaan. Suojattava informaatio voidaan määritellä yleiseen tiedon suojan tarpeeseen nähden.

Kaikkia luovutustilanteita ei aina ole mahdollista huomioida salassapitosopimuksen sisältöä muotoiltaessa. Suojattavan tiedon yksilöinti on voinut jäädä puutteelliseksi ja rajat epäselviksi. Ongelmia voi liittyä esimerkiksi tilanteeseen, jossa informaation luovuttaja luovuttaa informaation sopimuksen ehtojen mukaisesti salaiseksi merkittynä, mutta informaation soveltuminen luottamuksellisen tiedon määritelmään on epäselvää. Tällöin ratkaisevaa on, ylittääkö tahto ja merkintä, jota on edellytetty, epävarman ja tulkinnanvaraisen suojan kohteen määrittelyn. Ongelmaksi voi muodostua myös, jos vastaanottajalla on tapana vahvistaa informaation luovutus kirjallisesti tai suullisesti ja tämä tapa muodos-

³⁵⁶ Hemmo 2003a: 568, 570.

tuu toisen sopimusosapuolen mukaan käytännöksi. Ongelma todentuu, jos vastaanottaja olettaa tällaisen vahvistuksen puuttuessa informaation olevan vapaasti käytettävissä. Keskeisin sopimuksen ja informaation luonteen tulkintaa koskeva kysymys on tällöin se, mitä salassapitosopimuksessa on edellytetty informaation identifioinnilta³⁵⁷.

Informaation vastaanottajalta voidaan vaatia kuittausta informaation vastaanotamisesta. Luottamuksellisen tiedon kuittausta koskevasta velvollisuudesta voidaan sopia salassapitosopimuksessa. Saadun kuittauksen avulla yritys pystyy tarvittaessa todistamaan vastapuolen saaneen tietyn informaation haltuunsa ja vastaanottava osapuoli puolestaan saa suojaa sitä vastaan, että informaatiota luovutettaisiin salassapitosopimuksesta tietämättömille tahoille.³⁵⁸ Toisaalta kuittauksen yhteydessä herää kysymys siitä, onko sitä kautta mahdollista laajentaa suojattua informaatiota: mahdollistaako kuittaus sen, että informaatio voidaan suojata pelkällä vastaanottamista koskevalla todistuksella, jos luovutettuun asiakirjaan tai tallenteeseen on merkitty informaation luottamuksellisuutta osoittava merkintä, mutta kyseinen informaatio ei selkeästi täysin täytä luottamukselliselle tiedolle asetettuja vaatimuksia. Kysymys on yksipuolisen toiminnan kautta laajennettavasta informaation suojasta.

Toisaalta voiko kuittaus muodostaa salassapitosopimuksen? Tällä tarkoitettaisiin sitä, että esitettäessä kuittausta koskeva pyyntö, esitetään tarjous salassapitosopimuksen tekemisestä. Suostuessaan kuittaamaan luottamuksellista tietoa sisältävän asiakirjan vastaanotetuksi, vastataan myöntävästi neuvottelukumppanin tarjoukseen salassapitosopimuksen tekemisestä suhteessa siihen informaatioon, jonka vastaanottaminen on kuitattu. Kyseessä olisi sopimuksen syntyminen tarjous-vastaus-kaavan mukaisesti. Sopimuksen syntyminen voi edellyttää, että vastapuolta on informoitava siitä, mihin se on sitoutumassa.

4.2.5. Luottamuksellisen tiedon määritelmä

Salassapitosopimusta solmittaessa kaikkia eteen tulevia tilanteita ei ole mahdollista ottaa huomioon. Tämä ei tarkoita pelkästään sitä, että neuvoteltavan sopi-

³⁵⁷ Jos merkintävelvollisuudesta ei ole sovittu, ei yleensä ole velvoitetta ilmoittaa informaation salassapitovelvollisuudesta suojan saamisen ehtona. Merkittävää on, jos merkinnän tekeminen on kuitenkin muodostunut tavaksi. Voiko tämä tapa muodostua sopimusehdoksi?

³⁵⁸ Vapaavuori 2005: 197.

muksen kohde on vielä epäselvä. Vaikka kohde tiedettäisiin, suuri epävarmuus voi liittyä siihen, ettei tiedetä mitä informaatiota osapuolten välillä tullaan neuvotteluiden kuluessa vaihtamaan. Informaation luovuttaja ei vielä tiedä, mitä tietoa vastaanottaja tarvitsee neuvotteluvaiheessa, jotta sopimus syntyisi. Siksi salassapitosopimuksella suojattavan informaation määrittelyllä laajasti voi olla vaikutusta siihen, että informaatio voidaan luovuttaa, jos neuvottelut osoittavat siihen tarpeen. Luottamukselliseksi voidaan määritellä kaikki osapuolten välillä liikkuva tieto.

Salassapitosopimuksen ehdot muotoillaan monesti yleisesti, jolloin jätetään pelivara neuvotteluissa eteen tulevia tilanteita varten. Informaation laajalle määritelmälle on usein erityinen tarve, koska juuri se muodostaa salassapitosopimuksen ytimen. Määriteltäessä luottamuksellinen tieto laajasti poistuu tarve yksilöidä luovutettavan tiedon luonnetta koskeva luottamuksellisuus. Lisäksi näin poistetaan tiedon luovuttajalta tiedon dokumentointiin liittyvät velvollisuudet, koska salassapitovelvollisuus on liitetty missä tahansa muodossa ja sisältöisenä luovutettavaan informaatioon. Määrittelemällä kaikki neuvotteluosapuolten välillä luovutettava informaatio luottamukselliseksi tulee epämääräiseltäkin tuntuva tieto sidotuksi ilmaisu- ja käyttörajoituksiin³⁵⁹.

Todellista luottamuksellista informaatiota ei tarvitse tunnistaa, jos määritelmä on yleinen. Tämä voi muodostaa ongelman, jos sopimuksessa on kuitenkin määriteltä luottamuksellista tietoa koskevat poikkeukset. Informaation saatetaan nähdä kuuluvan jonkin poikkeuksen alaan, koska ei erityisesti tiedetä, mikä informaatio on luottamuksellista. Toisaalta kaiken luovutetun informaation luottamuksellisuus voi johtaa osapuolten varsin tiukkaan tulkintaan salassapitovelvoitteesta. Tiukka salassapito, jonka lisäksi informaation käyttöä on suuresti rajoitettu, voi johtaa sopimuksen sovitteluun. Sovittelun mahdollisuus voi pienentyä juuri luottamuksellista tietoa koskevien poikkeusten kautta. Vaikka kaiken osapuolten välillä luovutettavan informaation määrittely luottamukselliseksi saattaa tuntua informaation vastaanottajan kannalta raskaalta, soveltuu luovutettuun informaatioon usein jokin tiedon salassapitovelvoitteen rajoitus.³⁶⁰

³⁵⁹ Toisaalta voidaan kysyä, edellytetäänkö kuitenkin jotakin ”minimiyksilöintiä”? Minimisääntö voisi tällöin syntyä jopa olosuhteiden luomana. Kyseenalaistaa voidaan esimerkiksi se, onko tarpeen nähdä suojaa sellaisella informaatiolla, jolla ei ole yhteyttä liiketoiminnan harjoittamiseen.

³⁶⁰ Vapaavuori 2005: 200.

Sopimuksen muodolla ja solmimistilanteella voi olla vaikutusta luottamuksellisen tiedon yksilöintiin. Suullisen salassapitosopimuksen kohdalla neuvotteluasapuolet eivät välttämättä määrittele salassa pidettävää informaatiota kovinkaan tarkkoihin raameihin, jos ollenkaan. Salassapitovelvoitteen esille tuominen voi osapuolten välisessä kommunikaatiossa tulla ilmi ainoastaan niin, että tietyn informaation yhteydessä todetaan sen olevan luottamuksellista. Toisaalta koko neuvonpidon alussa on voitu mainita neuvonpidon luottamuksellisuudesta.

Tiedon suoja voi näissä tilanteissa muodostua hyvin erilaiseksi. Ensimmäisessä voidaan vaitiolovelvollisuus helposti yhdistää ainoastaan luottamuksellisuuden jälkeen ilmaistuun informaatioon tai vain informaatioon, jonka yhteydessä luottamuksellisuudesta on mainittu. Jälkimmäisessä kaikki osapuolten välillä luovutettava informaatio saa suojaa. Tästä päästään kahteen tulkintatilanteeseen: koskeeko luottamuksellisuus ainoastaan tahtonsa ilmaisseen luottamuksellista informaatiota ja koskeeko se kaikkea sen ilmaisemaa informaatiota? Jos ilmaisi- ja on käyttänyt ilmaisua luottamuksellisuus, voi tuloksena olla, että salassapitovelvoite koskee ainoastaan luottamuksellista informaatiota³⁶¹. Toisaalta luottamuksellisuus voi siis koskea ainoastaan sitä informaatiota, jonka kohdalla siitä mainittiin. Neuvottelutilanne voi vaikuttaa luottamuksellisen tiedon tulkintaan, koska se voi vaikuttaa siihen ymmärrykseen, joka luo tiedon suojan.

Kyseenalaistettavissa on sekin, onko mitään sopimusta välttämättä tällaisessa tilanteessa edes katsottavissa syntyneen. Sopimuksen voidaan katsoa syntyvän etenkin silloin, kun tuleva vastaanottaja jollakin tavalla reagoi toisen ilmoituksen esimerkiksi nyökyttämällä päätään. Vastaavasti reagoimattomuus voi johtaa yhtä vahvaan käsitykseen sopimuksen synnystä. Neuvotteluissa myös vastapuolen on helppo saada käsitys siitä, että se tarvitsee tietyn tiedon. Siksi se voi ymmärtää myös sen, että luovuttaja tarvitsee suojaa. Tällöin tilanne synnyttää sopimuksen salassapidosta erityisesti, koska toinen on maininnut neuvotteluiden luottamuksellisuudesta.

Tietoa voidaan myös määritellä pienempiin suojattaviin tietoluokkiin. Kyse on yleensä siitä, että tietyn tietoluokan mieltämisellä luottamukselliseksi on erityistä merkitystä informaation luovuttajalle. Yrityksen suostuessa liittämään salas-

³⁶¹ Kyse on tällöin siitä, että informaation suoja ymmärretään olevan muodossa ”tieto on luottamuksellista, paitsi sellainen tieto, joka on selvästi ei-luottamuksellista”.

sapitovelvollisuuden ainoastaan tiettyihin tietoluokkiin, tulee sen olla selkeästi tietoinen omista ja hallussaan pitämistään yrityssalaisuuksista tai niiden määrän tulee olla vähäinen. Liikeneuvotteluissa luovutettavan informaation suojan kannalta oleellisempaa on kuitenkin se, että informaation luovuttaja tietää, mitä informaatiota se tulee luovuttamaan. Tietoluokkien määrittely soveltuu parhaiten tilanteeseen, jossa kaikki informaatio luovutetaan kerralla tai muutoin kootusti. Tällainen tilanne voi olla esimerkiksi silloin, kun salassapitosopimuksella suojataan tietty yksilöity informaatio, joka vastapuolelle on tarpeen luovuttaa. Haasteen luo se, että tietty tieto voi sisältää paljon ympäröivää know how'ta. Tällöin tulee olla täysin selkeää, mitä kaikkea luovutetaan myös know how'n osalta. Luottamukselliset tietoluokat on helpompi muotoilla, jos luovutettavasta tiedosta tai aineistosta on valmis luettelo.³⁶²

Mahdollisia sopimusympäristössä tapahtuneita muutoksia varten voidaan varautua ottamalla sopimukseen varauma tietoluokkien lisäämisestä³⁶³. Pitkäaikaisessa yhteistyössä sen aste syvenee ja luovutettava tieto voi olla erilaista. Toisaalta neuvotteluprosessin etenemistä koskeva epävarmuus voi edellyttää ehtoon tiettyä avoimuutta. Avoimuus liittyy yhtäältä mahdollisuuteen lisätä sen informaation määrää, joka saa suojaa, yhtäältä tietoluokkien avointa määrittelyä.

Neuvotteluprosessin eteneminen yleensä lisää luovutettavan informaation luottamuksellisuuden astetta, jolloin suojan tarve kasvaa. Tällöin nousee esille kysymys, voiko tilanne ja erityisesti tilanteen muuttuminen laajentaa suojattavaksi määriteltäviä tietoluokkia tai lisätä niitä? Aloitettaessa neuvottelut ei tiedetä, että kyseinen informaatio, joka on suljettu suojan ulkopuolelle, tullaan luovuttamaan, jolloin sen sopimusperusteista suojan tarvetta ei ole huomioitu. Edelleen neuvotteluiden suunta saattaa muuttua. Informaation suojan laajentamisessa on näissä tapauksissa keskeisesti kyse siitä, että informaation luovuttaja ansaitsee suuremman suojan. Epäselvyys johtuu siitä, tiedostaako informaation vastaanottaja tämän tai haluaako se tiedostaa sitä erityisesti, jos sen neuvottelutavoit-

³⁶² Luottamuksellisiksi tietoluokiksi voidaan määritellä esimerkiksi tiedot ja aineistot, jotka koskevat luovutettavan osapuolen strategioita, liiketoimintasuunnitelmia, taloudellista asemaa, budjetteja, tuotteita ja palveluja, tuotekehitystä, keksintöjä, tutkimustuloksia, immateriaalioikeuksia, markkinointia, yhteistyö- ja asiakassuhteita. Ks. Vapaavuori 2005: 202.

³⁶³ Vapaavuori 2005: 200–201.

teet ovat opportunistiset. Tällöin informaation luovuttajan välittämällä käsityksellä informaation luonteesta voi olla merkitystä.

Informaation luovuttaja voi sitoutua tuomaan salassapitotahtonsa ilmi. Tämä sitoumus voidaan asettaa informaation luovuttajalle usealla eri tavalla. Se voi ilmetä velvollisuutena merkitä asiakirjat luottamuksellisiksi³⁶⁴, vahvistusten antamisena jälkikäteen tai muina toimenpiteinä, jotka määrittävät informaation luottamuksellista luonnetta. Velvollisuus salassapitotahdon ilmaisemiseen tarkoittaa sitä, että tiettyä informaatiota ei katsota luottamukselliseksi, jos sen luonteesta ei informoida. Vastuu merkinnästä on informaation luovuttajalla. Jos merkintää ei ole, puuttumisen voidaan katsoa antavan vapaan oikeuden hyödyntää informaatiota tai ilmaista se eteenpäin.³⁶⁵ Merkinnältä yleensä puuttuu juridinen relevanssi, jollei sen tekemisestä ole sovittu.

Suojattavan informaation rajoittaminen luottamuksellisiksi merkittyihin tietoihin tarkoittaa, että informaatio tiedetään luovutettavan sellaisessa muodossa, että merkintä on mahdollista tehdä. Siten merkintävaatimus rajaa sitä muotoa, joka luottamukselliseksi katsottavalla informaatiolla voi olla. Toisaalta usein informaatiota vastaanottanut osapuoli ymmärtää vain kirjallisessa muodossa luovutetun informaation luottamukselliseksi, vaikka näin ei nimenomaisesti ole sovittu.³⁶⁶ Merkintävaatimus estää informaation vapaata liikkumista byrokraatisoimalla toimintatapoja.

Luottamuksellisen tiedon määrittelyä ei yleensä tehdä aukottomaksi siinä mielessä, että luottamuksellista tietoa määriteltäisiin niin sanotusti lopullisesti tai että sen määrittelyyn ei jäisi tulkinnanvaraisuutta. Jälkimmäinen johtaa toisaalta siihen ongelmaan, mikä nousee esille myös yrityssalaisuuksien kohdalla: mikä merkitys on vastapuolen ymmärryksellä informaation luonteesta. Luottamuksellisen tiedon koskiessa salaiseksi merkittyä tai muuta salaiseksi ymmärrettävää tietoa vaikeudet ilmenevät siinä, milloin toisen osapuolen on olosuhteiden perusteella ymmärrettävä informaation luottamuksellisuus. Tähän vaikuttaa esimerkiksi alan yleinen asiantuntemus. Etenkin, jos yhteistoimintaan on

³⁶⁴ Tämä tarkoittaa yleensä asiakirjoihin tai muihin tallennevälineisiin tehtyä merkintää esimerkiksi kirjoittamalla asiakirjaan sana confidential tai proprietary.

³⁶⁵ Castrén 1973: 166.

³⁶⁶ Vapaavuori 2005: 200–201, 205.

päädytty oman asiantuntemattomuuden vuoksi, voi käsitys alan kriittisestä informaatiosta olla eri kuin alan ammattilaisella.

Suojattava tieto saatetaan ymmärtää omista lähtökohdista ja arvio on subjektiivinen. Koska epävarmuus toisen osapuolen ymmärryksen tasosta saattaa olla suuri, on olemassa tietty riski, jota esimerkiksi informaation luovuttaja voi luottamuksellisuutta osoittavilla merkinnöillä pienentää. Salassapitovelvoitteen kohdalla vastapuolen tulkintaa informaation luonteesta voidaan johdatella luottamuksellisuutta korostamalla. Informaation luovuttaja voi pyrkiä vaikuttamaan siihen, että tulkintaa johtavana suuntana korostuu informaation luovuttajan tarve saada informaatiolle suojaa. Suojan tarvetta voidaan vielä korostaa tähdentämällä sopimussuhteisiin liitetyn lojaliteettivelvoitteen olemassa oloa, mikä merkitsee luovuttajan perusteltujen etujen huomioon ottaminen. Tässä tapauksessa nimenomaan on kyse sopimusoikeudellisesta lojaliteettivelvoitteesta, koska osapuolten välillä on solmittu informaatiota suojaava salassapitosopimus.

Luovuttajalla ei ole velvollisuutta informoida vastapuolta yksittäisten tietojen luottamuksellisuudesta, jollei sitä koskevasta velvoitteesta ole nimenomaisesti sovittu. Tieto tietyn informaation luottamuksellisuudesta on välitetty vastaanottajalle salassapitosopimuksella. Vastaanottajan itsensä tulee kyetä määrittämään, mihin informaatioon salassapitovelvollisuus kohdistuu, jolloin vastaanottajalla on luottamuksellisuutta koskeva päättelyvelvollisuus. Riippumatta siitä, ymmärtääkö vastaanottaja informaation todellisen luottamuksellisuuden, sillä on velvollisuus olla yleisesti perillä luovutetusta tai saatavillaan olevasta luottamuksellisesta informaatiosta. Osapuolten on tiedettävä, tai ainakin pitäisi tietää, mitä informaatiota salassapitovelvollisuus koskee.³⁶⁷ Siten voi olla syytä tehdä luottamuksellisuutta koskeva merkintä, vaikka suojan saaminen ei sitä edellytä.

Neuvotteluosapuolet saattavat katsoa tarpeelliseksi sopia siitä, että osapuolten välillä vaihdettava informaatio on vapaasti käytettävissä, ellei sitä nimenomaisesti sovita salaiseksi. Kääntäen ilmaistuna mitään tietoa ei sovita salaiseksi. Tämä tarkoittaa sitä, että osapuolten välillä on mahdollista laatia ei-salassapitosopimus, jolloin mitään osapuolten välillä liikkuvaa informaatiota ei ole velvoi-

³⁶⁷ Castrén 1973: 166.

tettu kummankaan osapuolen salassa pidettäväksi tai estetty sen hyödyntämistä vastaanottajan omassa toiminnassa. Informaation haltijan tulee pystyä ennakkoimaan ja valitsemaan ne seikat, joiden ilmaiseminen ulkopuolisille ei aiheuta taloudellisten menetysten vaaraa sille. Tämä vaatii yritykseltä kykyä kontrolloida itse luovutettavaa informaatiota sekä luovutustilannetta. Tällainen sopimus voidaan solmia esimerkiksi yritysten keskustellessa vapaamuotoisesti toimialan tulevaisuudesta. Toisaalta jonkin informaation jättäminen suojan ulkopuolelle ei tarkoita sitä, ettei informaatio voisi saada suojaa toista kautta. Eri asia on, poistuuko informaation luottamuksellisuus ja suoja täysin tällaisen sopimuksen myötä.³⁶⁸ Suojan saaminen esimerkiksi yrityssalaisuutena voidaan mahdollisesti tulkita poistuvan, koska yritys solmimalla ei-salassapitoa -sopimuksen nimenomaisesti ilmaisee, että sillä ei ole salassapitotahtoa.

Se, ettei tiedolle saada suojaa, voi perustua toisen neuvotteluosapuolen vahvaan asemaan. Neuvottelut tai keskustelu neuvotteluista ei ole voinut alkaa ennen kuin tällainen salassapitovelvollisuuden poistava sopimus on solmittu. Sopimus on ollut pakko solmia, jotta keskustelu on voinut alkaa. Tällöin informaation luovuttajan mahdollisuudet hakea suojaa voivat liittyä heikomman suojaksi luotuun sääntelyyn.

Salassapitosopimuksessa tietty tieto suljetaan usein sopimuksen ja sen velvoitteiden ulkopuolelle. Sopimuksen ehdot määrittävät tällöin, mikä tieto ei voi olla luottamuksellista. Poikkeusten sisällyttämisellä sopimukseen pystytään kohtuullistamaan vastaanottajalle asetettuja toimintarajoitteita. Toisaalta poikkeuksia voidaan katsoa otettavan myös siitä syystä, että poikkeusten kautta voidaan tarkentaa luottamuksellisen tiedon määritelmää.

Tyypillisesti poikkeukset koskevat yleisesti tunnettua informaatiota. Yleisesti tunnettu informaatio on useimpien alan elinkeinonharjoittajien hallussa tai se on osa alan yrityksissä työskentelevien yleistä ammattitaitoa- tai tietoa. Kyse on siis informaatiosta, joka on kaikkien saatavilla ja sen hallussapitoon ei liity enää ainoastaan tiettyjä tahoja taloudellisesti hyödyntäviä etuja.³⁶⁹ Myös julkinen tieto rajataan usein erityismaininnalla salassapitovelvoitteen ulkopuolelle. Sinänsä jo sopimusoikeuteen liittyvä kohtuullisuuden vaatimus voi rajata yleisen sekä julkisen tiedon suojan ulkopuolelle.

³⁶⁸ Rahnasto 2001: 85.

³⁶⁹ TEKES.

Sama tieto voi olla useamman hallussa, mutta ei kuitenkaan niin tunnettua, että tiedon voitaisiin katsoa olevan julkista informaatiota. Monella taholla voi olla intressi suojata samaa tietoa ja toisaalta useat tahot voivat jakaa samaa informaatiota. Informaatio on siten mahdollista saada toisesta lähteestä kuin neuvottelukumppanilta. Kolmannelta saatu informaatio rajataan yleensä luottamuksellisen tiedon ulkopuolelle siten, että sopimuksessa täsmennetään, että informaatio tulee olla saatu nimenomaan kolmannelta ilman salassapitovelvollisuuden loukkausta luovuttavaa osapuolta kohtaan. Tarvittaessa tämän tueksi on voitava esittää todisteet.³⁷⁰

Ei ole estettä sille, ettei voitaisi sopia osapuolella jo olevan tiedon käyttöä tai ilmaisua koskevista rajoitteista. Tämän mahdollistaa sopimusvapaus. Sopimusneuvotteluiden tavoite voi olla sellainen, että toinen neuvotteluosapuolista ei enää tarvitse kyseistä tietoa, koska sen hyödyntäminen on vastapuolen tulevan sopimusvelvoitteen osa. Kyse on kuitenkin neuvotteluvaiheen jälkeiseen aikaan sijoittuvasta hyödyntämisestä. Neuvotteluvaiheessa, johon yleensä liittyy epävarmuutta sopimuksen synnystä, ei ole informaation luovuttajan etujen mukaista suostua jo hallussaan pitämänsä tiedon käyttöä koskeviin rajoitteisiin. Erityisesti näin on silloin, jos kielto koskee neuvotteluiden jälkeistä aikaa, johon velvoitteiden voimassaolo yleensä ulotetaan.

Neuvotteluissa informaatiota luovutetaan yleensä siinä tarkoituksessa, että se edistäisi pääsopimuksen solmimista. Informaation vastaanottaja perehtyy ja käsittelee sitä, jotta informaatiosta saadaan tukea päätöksenteolle. Informaation suhteuttaminen yrityksen toimintaan vaatii usein informaation käsittelyä. Jäännöstiedossa on kysymys siitä, mitä luottamuksellisen tiedon käsittelyn yhteydessä oppimalla hankittua tietoa yritys ja sen työntekijät voivat käyttää. Oppimista tai informaation omaksumista ei voida täysin estää, koska se perustuu ihmisaivojen formatoimisen mahdottomuuteen.³⁷¹ Muistiin jää usein esimerkiksi ideoita ja asioiden pääpiirteitä. Jäännöstiedolla ei ole selkeätä ja yksiselitteistä määritelmää. Se koskee yleensä helposti muistettavia ideoita, menettelytapoja ja ratkaisuja kirjallisessa muodossa olevien yksityiskohtaisten tietojen jäädessä salassapitovelvoitteen piiriin. Jäännöstieto koostuu siten tiedosta, joka syntyy johdannaisena luottamuksellisen informaation käsittelystä.³⁷²

³⁷⁰ Vapaavuori 2005: 221.

³⁷¹ Suffredini 2004.

³⁷² Rahnasto 2001: 89; Suffredini 2004.

Jäännöstiedon hyödyntämisen mahdollisuuksia voidaan kuitenkin rajata. Tämä on mahdollisuus verrattuna esimerkiksi patenttioikeuden kautta suojattuun tietoon. Julkisiin patenttihakemuksiin perehtymällä saavutettua tietoa ei voida estää käyttämästä. Siten on toisaalta annettu mahdollisuus kiertää patentti.³⁷³ Salassapitosopimuksessa on mahdollista sopia siitä, koskeeko jäännöstieto myös sellaisia keksintöjä, ideoita ja konsepteja, joiden perustana olevan informaation luovuttava osapuoli on suojannut esimerkiksi patentoimalla. Mikäli informaatiota luovuttava osapuoli sitoutuu harkitseamattomasti laajaan jäännöstietoa koskevaan määrittelyyn, saattaa tämä pitkälti tehdä tyhjäksi koko salassapitotahdon.³⁷⁴ Neuvotteluvaiheen salassapitosopimuksessa jäännöstietoa koskevat sopimusehdot on syytä laatia suppeiksi, koska laajat määritelmät voivat estää sopimuksen solmimisen neuvotteluiden tuloksena. Tähän voi olla syynä se, että informaation vastaanottaja alkaa harjoittaa neuvotteluilla kaavailtua liiketoimintaa yksin omaan lukuunsa.

Jäännöstieto voidaan rajata osapuolten tahdon mukaisesti. Yhteisesti voidaan muun muassa sopia siitä, että tietyt asiakirjat eivät voi sisältää jäännöstietoa tai jäännöstieto voi koskea ainoastaan teknisiä tietoja tai toisaalta vain taloudellisia tietoja. Jäännöstiedon käyttöä voidaan rajoittaa ja kieltää sen hyödyntäminen kilpailevien tuotteiden tai palveluiden tuottamisessa. Lisäksi osapuolet voivat sopia, ettei jäännöstietoa ole lainkaan lupa käyttää kohtuullisen lyhyen ajan kuluessa esimerkiksi yhteistyöprojektin päätyttyä.³⁷⁵ Jälkimmäinen voi olla suotavaa erityisesti siinä tapauksessa, kun sopimusneuvotteluissa luovutetaan hyvin luottamuksellista informaatiota tai informaatiota, joka liittyy johonkin informaation haltijan vasta suunnitteilla olevaan toimintaan.³⁷⁶

Jäännöstieto on tietoa, joka voidaan saavuttaa informaation hyödyntämisen kautta³⁷⁷. Sopimusneuvotteluissa jäännöstiedon rajoittamisella on merkitystä, koska jäännöstiedoksi katsottavat ideat ovat yleensä sellaisia, joiden hyödyntämistä koskevat mahdollisuudet informaation haltija haluaa pitää itsellään. Jäännöstiedon merkitys korostuu yleensä lopullisen sopimuksen solmimisen ja yhteistyön alkamisen jälkeen, koska informaation hyödyntäminen aloitetaan

³⁷³ Kanninen ym. 1998:146.

³⁷⁴ Rahnasto 2001: 89; Suffredini 2004.

³⁷⁵ Vapaavuori 2005: 254.

³⁷⁶ Rahnasto 2001: 87–88.

³⁷⁷ Vapaavuori 2005: 250.

käytännössä usein vasta tässä vaiheessa. Näin on erityisesti teollisuuden prosesseissa. Informaation hyödyntäminen neuvotteluvaiheessa tapahtuu toisella tapaa. Informaatiota käytetään yleensä ainakin päätöksenteon perustana. Sopimukseen sitoutuminen edellyttää sitoutumisen kannattavuuden arviointia, joka voi tapahtua ilman informaation käytännön hyödyntämistä. Vaikka esimerkiksi jotain teollisuuden valmistusprosessia ei hankitakaan, informaation vastaanottaja saa silti tiedon, miten prosessi toimii. Tähän vaikuttaa kuitenkin se, minkä luonteista informaatiota luovutetaan.

Jäännöstiedon kohdalla salassapitosopimus on nimenomaan mahdollisuus. Tieto voidaan antaa hyödynnettäväksi jo neuvotteluvaiheessa. Tällainen voi olla esimerkiksi valmistusprosessi, jotta neuvottelukumppani voi testata prosessin soveltuvuutta laitteiston kanssa. Luovuttajan intressi on kieltää tätä kautta saavutettava oppiminen. Toisaalta tätä kautta saavutettavan oppimisen hyödyntäminen voi olla jo hyvän tavan vastaistakin. Arviointiin voi olla vaikutusta esimerkiksi sillä, miten tosissaan neuvotteluissa tavoitellaan sopimusta ja onko informaation luovuttaminen ollut ennemminkin pakko luovuttaa kuin, että sen luovuttaminen on haluttu tehdä. Oppimisen mahdollisuuksia rajaa se, että tiedon paljastaminen laajasti ainakaan henkilöstölle ei ole usein tarkoituksenmukaista vielä neuvotteluvaiheessa.

Toinen ongelma ovat parannusehdotukset. Jäännöstieto liittyy läheisesti toiselta osapuolelta saatujen kommenttien, parannusehdotusten tai teknisen palautteen käyttöä koskeviin kysymyksiin. Yksinkertaisimmillaan parannusehdotus on kommenttityyppinen idea jostain, jonka toteuttamismahdollisuuksista tai soveltuvuudesta ei olla varmoja. Näitä kommentteja sopimusneuvotteluissa annetaan vastapuolelle, koska näin halutaan varmistaa tulevan yhteistyön ja sitä koskevan sopimuksen tarkoituksenmukaisuus. Antamalla kommentteja toisen ehdotuksia luodaan ja muokataan tulevan sopimuksen sisältöä. Parannusehdotukset liittyvät yleensä vastapuolen tarjoamiin tuotteisiin ja palveluihin. Suurin uhka liittyy tilanteisiin, jossa molemmat osapuolet ovat voimakkaasti suuntautuneet tuotekehitykseen.³⁷⁸

Neuvotteluissa voi olla kyse sellaisesta asiasta, jossa parannusehdotusten antaminen on keskeistä. Parannusehdotus tai -ehdotukset voivat olla valintakri-

³⁷⁸ Rahnasto 2001: 90–91.

teeri pääsopimuskumppania valittaessa. Neuvottelijan voi olla tarve kuulla neuvottelijakumppaninsa esittämä ratkaisu ongelmaan ja kommentoida sitä.

Annettaessa parannusehdotus saatetaan samalla luovuttaa omaa toimintaa koskevaa luottamuksellista informaatiota. Parannusehdotukset liittyvät erilaisiin tilanteisiin. Neuvotteluosapuoli voi esimerkiksi kertoa havaitsemastaan ongelmasta, johon hän toivoo neuvottelukumppanilta ratkaisua. Neuvotteluiden tarkoitus on luoda sopimus, joka ratkaisee asiakkaan ongelman. Epäselvyys liittyy siihen, kenellä on ja mitkä oikeudet ilmaista ja hyödyntää ratkaisua. Toinen on halunnut ratkaisun ongelmaan ja voi olla siksi joutunut luovuttamaan luottamuksellista informaatiotaan, jotta ratkaisu olisi hyvä. Tämä on informaation luovuttajan kannalta uhka. Toinen vastaavasti on luonut ratkaisun, jonka perustana on sen luottamuksellinen tieto. Ratkaisua haluavalla voi olla tarve hyödyntää saatua ratkaisua muissakin liikesuhteissa. Ongelman muodostaa se, minkälainen oikeus sillä on ratkaisun taustalla olevan informaation ilmaisemiseen. Neuvotteluissa ratkaisua haluavan ja ratkaisun tuottajan välillä on usein syytä sopia siitä, että ratkaisua haluavalla ei ole oikeutta ilmaista eteenpäin ratkaisuun liittyvää informaatiota. Samoin ratkaisua haluavan intressi on estää vastapuolta jo neuvotteluvaiheessa hyödyntämästä siltä saatua informaatiota muissa liikesuhteissaan. Riskejä on myös silloin, kun yhteistyökumppani tekee teknisen ehdotuksen, jota yritys itse on jo kehittämässä ja vaatii vastaanottajalta sitoutumista informaation ilmaisua ja käyttöä koskeviin velvoitteisiin.

Parannusehdotuksista ja niitä koskevista velvoitteista voidaan ottaa erillismaininta sopimukseen. Toisaalta tällöin tulee määritellä se, mitä parannusehdotuksella tarkoitetaan. Yksinkertaisinta on sopia, että parannusehdotukset ovat vapaasti vastaanottajan hyödynnettävissä, jollei niiden antamisen yhteydessä toisin ilmoiteta. Parannusehdotusta antava taho ei kuitenkaan välttämättä ole informaation luovutushetkellä selvillä sen todellisesta arvosta.³⁷⁹

³⁷⁹ Rahnasto 2001: 91.

4.3. Informaation suojan vahventaminen sopimuksella

4.3.1. Vahventamisen tarve

Informaation suojan vahventamisessa on kyse sen määrittelystä, mitä informaatiolla saa tehdä. Informaation suojan vahventaminen määrittää sitä, mitä tietyn informaation luottamuksellisuudesta seuraa. Syy informaation suojan vahventamiselle on seurausta siitä, että salassapitosopimuksessa halutaan täsmentää sitä, mitä informaatiolla saa tehdä. Informaation suojan vahventaminen sopimuksella tarkoittaa luovutetun informaation ilmaisemista ja hyödyntämistä koskevien rajoitusten määrittelyä. Vapaavuoren³⁸⁰ mukaan informaation luovuttajan vastaanottajalle asettamat rajoitukset ovat johdannaista sen oikeudesta ylittää estää kolmansia ilmaisemasta tai käyttämästä informaatiota.

Informaation suojan vahventamiseen liittyvät ensinnäkin sopimukseen sisältyvät määrittelyt siitä henkilöpiiristä, johon sopimuksenmukaiset velvoitteet ulottuvat. Informaation suojan kannalta olennaista on sopia myös siitä, mitkä velvoitteet koskevat sopimusosapuolia suhteessa muihin sopimuksen ulkopuolisiin tahoihin. Kyse on tällöin niistä oikeuksista, jotka koskevat sopimusosapuolten oikeuksia paljastaa sopimuksella suojattua informaatiota ulkopuolisille tahoille.

Henkilöpiiriä koskevat kysymykset liittyvät ensinnäkin informaation ilmaisemiseen. Neuvotteluvaiheessa on yleensä keskeistä sopia ilmaisemista koskevista rajoitteista. Erityisen tärkeää tämä on siksi, että liiketoiminta on verkostoitunut ja asiantuntemus informaation arvioimiseksi voi löytyä yrityksen ulkopuolelta. Neuvotteluosapuolet tarvitsevat usein ulkopuolisiksi katsottavia osapuolia tukemaan päätöksentekoa sopimuksen solmimisesta. Nämä ulkopuoliset asiantuntijat ja verkoston osapuolet jäävät yleensä sopimuksessa määriteltyjen sopimusosapuolten ulkopuolelle.

Toiseksi henkilöpiiriä koskevat kysymykset liittyvät informaation hyödyntämiseen. Sopimuksella voidaan estää vastapuolta hyödyntämästä informaatiota omassa liiketoiminnassaan ilman informaation luovuttajalta saatua lupaa. Esimerkiksi vastaanottajalla tulee olla lupa käyttää omien markkinastrategioidensa

³⁸⁰ Vapaavuori 2005: 169.

suunnittelussa hyväkseen informaation luovuttajalta saamiaan markkina-analyysijä³⁸¹. Salassapitosopimuksesta neuvoteltaessa tiedon käyttöä koskevat rajoitukset ovat usein ongelmallisina osa³⁸². Olennaista on se, että informaation hyödyntäminen tarkoittaa usein informaation käyttöä sopimuksen ulkopuolisten tahojen hyväksi. Tämä tarkoittaa informaation hyödyntämisen muodostavan riskin myös informaation paljastumiselle.

Informaation hyödyntämisoikeuteen liittyvät kysymykset informaation säilyttämisestä ja käsittelystä sekä informaation palauttamista ja tuhoamista koskevat ehdot. Ehdoilla estetään informaation vastaanottajaa vahingoittamasta informaation luovuttajaa sekä neuvotteluiden ollessa käynnissä että neuvotteluiden päättyessä. Informaation käsittelyä ja säilyttämistä sääntelevillä sopimusehdoilla vähennetään riskejä, jotka liittyvät mahdolliseen informaation vuotamiseen ulkopuolisiksi katsottaville tahoille. Informaation palauttamista ja tuhoamista koskevilla ehdoilla on tarkoitus estää informaation vastaanottajaa hyödyntämästä informaatiota vielä sen jälkeen, kun neuvottelut ovat päättyneet. Neuvottelut voivat päättyä useammasta syystä. Syynä voi olla, ettei neuvotteluiden kohteena olevan pääsopimuksen solmimista koeta tarkoituksenmukaiseksi. Toiseksi neuvotteluiden päättyminen voi olla seurausta toisen osapuolen sopimusrikkomuksesta. Kolmanneksi päätymisen syynä voi olla informaation vastaanottajaa kohtaan tunnettu epäluottamus, jolloin informaatiota ei uskalleta enää luovuttaa. Erityisesti kaksi viimeksi mainittua tilannetta perustelevat tarvetta informaation palauttamista ja tuhoamista koskeville ehdoille.

Velvoitteiden voimassaoloaika rajaa sen ajan, jolloin sopimusvelvoitteisiin sidottu voivat syyllistyä sopimuksen rikkomiseen. Sopimusrikkomuksen aiheuttaa useimmiten informaation paljastuminen ulkopuolisille tahoille tai informaation vastaanottajan informaation sopimuksenvastainen hyödyntäminen. Negatiiviset seuraukset, jotka informaation luovuttajan liiketoiminnalle sopimusrikkomuksesta kummassakin tilanteessa aiheutuvat, voivat olla suuret. Siksi salassapitosopimuksessa yleensä varaudutaan näihin tilanteisiin. Sopimuksessa sovitaan sopimusrikkomusten seurauksista. Tämä tarkoittaa usein sopimussakon määrittämistä. Sopimalla sopimussakosta pyritään vaikuttamaan sopimusvelvoitteiden noudattamiseen tehokkuuteen, koska sopimussakko sovitaan yleensä huomattavan suureksi. Tästä syystä on tutkimuksen kannalta olennaista määri-

³⁸¹ Rahnasto 2001: 86.

³⁸² Takki 2002: 284.

tellä myös vahingonkorvauksen ja sopimussakon välistä suhdetta, jolloin sivutaan myös vahingonkorvauksen määräytymisen perusteita.

4.3.2. Salassapitovelvollisuuden alainen henkilöpiiri

Salassapitosopimuksessa on keskeistä huomioda, keitä sopimuksenmukaiset velvoitteet ja oikeudet koskevat. Sopimuksen velvoitteita ei voida ulottaa kolmansiin tahoihin. Sopimuksen laatijat määrittävät sen, keitä sopimuksen mukaisten velvoitteiden on syytä koskea. Määriteltäessä sopimuksen osapuolet määritellyiksi tulevat samalla vastaavasti sopimuksen ulkopuoliset tahot.³⁸³

Sopimusvelvoitteet voivat sitoa osapuolia eri tavoilla. Sopimus määritellään joko yksipuoliseksi tai molemminpuoliseksi perustuen yleensä tiedon kulkusuuntaan. Molemmin- tai yksipuolisuus informoi sopimusosapuolten rooleista. Molemminpuolinen salassapitosopimus (mutual agreement) solmitaan, kun luottamuksellista informaatiota on syytä olettaa liikkuvan molempiin suuntiin. Molemminpuolisessa salassapitosopimuksessa sopimusosapuolet ovat vuorollaan joko informaation vastaanottajan roolissa tai sen luovuttajana tiedon kulkusuunnan vaihdellessa. Kumpaakin osapuolta koskevat samat velvoitteet ja oikeudet niiden toimiessa samassa asemassa. Osapuolten asemat määrittyvät siten sopimuksen soveltamisen aikana tiedon kulkusuunnan vaihtelun mukaisesti. Neuvotteluiden kulku on harvoin tarkkaan ennustettavissa, jolloin informaation luovutuksen suunnat eivät yleensä ole etukäteen pääteltävissä. Tämä johtaa siihen, että sopimus laaditaan usein molemminpuoliseksi.³⁸⁴

Yksipuolinen sopimus (one-way agreement) sitoo ainoastaan toista osapuolta. Yksipuolisessa salassapitosopimuksessa osapuolilla ovat selkeät ja kiinteät roolit joko informaation luovuttajana tai informaatiota vastaanottavana osapuolena. Ainoastaan toisen osapuolen informaatio saa sen suojan, joka sopimuksella on määritetty.³⁸⁵ Yksipuolinen salassapitovelvoite saattaa olla hyvinkin tiukka, jos informaatiota luovuttava osapuoli on selkeästi paremmassa neuvotteluasemassa, jolloin sen on mahdollista välttää sitomasta itseään lainkaan salassapitovelvoitteisiin³⁸⁶.

³⁸³ Castrén 1973: 167.

³⁸⁴ Vapaavuori 2005: 160–161.

³⁸⁵ Takki 2002: 285.

³⁸⁶ Vapaavuori 2005: 160.

Olennaista tälle tutkimukselle on, miten sopimuksen molemmin- tai yksipuolisuus vaikuttaa informaation luovuttajan ilmaiseman tiedon suojaan. Merkittäväntä on se, lisääkö sopimuksen kaksipuolisuus informaation suoja. Moleminpuolisessa sopimuksessa määritellään suojattava informaatio molempien intressien mukaisesti. Siinä mielessä informaation määritelmä ja suoja on yleensä laajempi. Tiedon suojan kannalta epäselvyyttä voi aiheuttaa se, ohjaako sopimuksen tulkintaa informaation luovuttajan suojan tarve vai informaation vastaanottajan heikomman aseman puolustaminen. Jos jälkimmäinen vaihtoehto on todennäköisempi, tiedon suoja voi osoittautua heikommaksi kuin mitä sopimuksen ehdot ovat. Jos taas sopimusta tulkitaan luovuttajan intressien mukaisesti, tieto voi saada vahvan suojan.

Liikeneuvotteluissa luottamuksellista tietoa luovutetaan yleensä vähintään kahden oikeushenkilön välillä. Informaatiota luovuttavat yleensä neuvotteluosapuolet, joiden lisäksi informaatiota voivat luovuttaa myös sellaiset tahot, jotka eivät ole suoraan neuvotteluosapuolia. Neuvotteluosapuolet määritellään yleensä sopimuksen osapuoliksi.

Lähtökohtaisesti salassapitovelvoitteeseen sitoutuvat ja sidotaan sopimusosapuolet eli luottamuksellista informaatiota luovuttava ja informaatiota vastaanottava yritys. Pääsääntö on salassapitovelvoitteen yrityskohtaisuus, jolloin sopimuksen mukainen salassapitovelvoite ei koske yhtiön puolesta toimivia tai konserniyrityksen ollessa kyseessä kaikkia siihen kuuluvia yhtiöitä, jos salassapitovelvollisuuteen sitoutuu ainoastaan yksi yritys.³⁸⁷ Erilaiset yhtiöiden toiminnalliset rajat saattavat usein olla epäselviä verkostoituneessa taloudessa. Salassapitosopimuksella on mahdollista varmistaa tiedon säilyminen verkostoituneessa organisaatiossa määrittelemällä salassapitosopimuksessa selkeästi, keihin salassapitovelvollisuus kohdistuu ja laajentaa sopimusvelvoitteiden piirin ulottuvuutta. Kyseessä on nimenomaan mahdollisuus siinä mielessä, että yrityssalaisuuksien kohdalla luottamuksellinen suhde koskee ainoastaan kyseisen informaation luovuttajaa ja vastaanottajaa.

Mikäli salassapitosopimuksissa sallitaan informaation ilmaiseminen kaikille konserniin tai yhtiöryhmään kuuluville yrityksille, sopimuksen henkilöpiiri eli informaatioon oikeutettujen lukumäärä voi kasvaa laajaksi. Toisaalta salassapi-

³⁸⁷ Vapaavuori 2005: 190.

tosopimuksella ei yleensä tavoitellakaan sitä, että henkilöpiiri rajattaisiin mahdollisimman suppeaksi, vaan että se määritettäisiin tarkoituksenmukaisesti kaikki mahdolliset tiedonkulkusuunnat huomioiden. Salassapitosopimuksella varmistetaan informaation säilyminen tämän verkoston sisällä.

Jos yhteistoimintaan osallistuu useampia kuin yksi konserniin kuuluvista yrityksistä, informaatio saatetaan luovuttaa sellaiselle taholle, joka ei ole suoraan neuvotteluosapuolena ja jonka kanssa yritys ei ole solminut salassapitosopimusta tai jota ei ole sidottu salassapitovelvoitteeseen. Toisaalta myös informaatio voidaan luovuttaa epäsuorasti. Informaation todellisena luovuttajana saattaa olla yrityksen alihankkija, joka on siten tiedon haltijasta katsoen ulkopuolinen taho. Jos tällaista on syytä epäillä, voidaan salassapitovelvollisuus ottaa koskemaan myös tiedon haltijasta tai luovuttajasta riippumatta kaikkia niitä luottamuksellisia tietoja, joita tietyssä sovitussa tarkoituksessa luovutetaan tai käsitellään.³⁸⁸

Sopimuksen suullinen muoto voi vaikuttaa siihen, sovitaanko osapuolista yleensä mitään ja mihin tahoihin sopimuksen velvoitteiden voidaan katsoa ulottuvan. Koska suullinen salassapitosopimus syntyy yleensä neuvottelutilanteessa, on sen helposti tulkittavissa ulottuvan ainoastaan niihin tahoihin, jotka sillä hetkellä osallistuvat neuvotteluihin. Eri asia on se, tulisiko suojan ymmärtää ulottuvan myös esimerkiksi muihin neuvotteluosapuolena olevien yritysten konserneihin kuuluviin yrityksiin. Tulkintaan voidaan nähdä vaikuttavan esimerkiksi sen, onko nämä tahot tuotu neuvotteluissa esille jollakin tavalla niin, että vastapuolen on ymmärrettävä niiden kytkentä informaation luovuttajan liiketoimintaan. Toisaalta salassapitosopimuksen syntymiseen olosuhteiden perusteella liittyy samaa epävarmuutta. Näissä tapauksissa tulkintaa salassapitovelvollisuuteen sidotuista tahoista voi johtaa se, millaisia tietyn alan yritysten rakenteet ovat eli miten alan yritykset käytännössä toimivat.

Sopimusosapuolten voi olla tarkoituksenmukaista miettiä varsinaisen sopimuksen solmimista ja sen sisältöä ulkopuolisten asiantuntijoiden kanssa arvioidakseen, kannattaako sopimukseen sitoutua. Jotta pohdinta olisi mahdollista suorittaa tarkoituksen mukaisessa laajuudessa, tarvitsevat ulkopuoliset tahot usein käyttöönsä informaatiota, jota sopimusneuvotteluiden aikana on osapuolten

³⁸⁸ Vapaavuori 2005: 186–188.

välillä luovutettu. Salassapitosopimuksin voidaan tällaisiin tilanteisiin varautua esimerkiksi velvoittamalla osapuolet sitomaan ne tahot, joille he luovuttavat informaatiota, asianmukaisiin salassapitoehtoihin tai -sitoumuksiin.³⁸⁹

Vaikka informaation luovuttamisesta ja sen sallittavuudesta suhteessa ulkopuolisiin ei ole sovittu eikä tätä siten nimenomaisesti ole kielletty, voidaan usein katsoa informaation rajoitetun paljastamisen olevan mahdollista. Tämä saattaa koskea informaation luovutusta esimerkiksi yrityksen neuvonantajille ja tilintarkastajille.³⁹⁰ Kysymys on nimenomaan konsulttityyppisestä tahosta. Jollei informaation luovuttajalta pyydetä lupaa informaation ilmaisemiseen sopimusosapuolten ulkopuolisille, kantaa yritys itse riskin sallitulle ilmaisulle asetettujen rajojen ylityksestä. Lupa informaation luovuttamiseksi alihankkijoille ei ole yleensä edellä mainittujen tahojen tapaan automaattisesti hyväksytty. Jos informaation luovuttanut osapuoli olettaa sopimuskumppanin oman organisaation huolehtivan kaikista tarvittavista toimenpiteistä, se voi pitää kannaltaan odottamatonta informaation luovuttamista salassapitomääräyksen rikkomisena. Jos kuitenkin esimerkiksi sopimusneuvotteluista tai sopimuksen muusta sisällöstä on pääteltävissä alihankkijoiden ja muiden vastaavien tahojen mukanaolo ja tiedontarve, voidaan tämän perusteella olettaa osapuolten tarkoituksena olleen, että luottamuksellista tietoa voidaan tarkoituksenmukaisessa laajuudessa luovuttaa myös näille tahoille. Osapuolten oletetaan ymmärtäneen tämän olevan sovittu sallituksi, koska informaation luovuttaja on tiennyt informaation vastaanottajan hyödyntävän tietyssä toiminnassa alihankkijoita. Epäselvyys liittyy erityisesti siihen, missä laajuudessa informaation luovuttajan on ymmärrettävä vastapuolen alihankkijan tiedontarve jo neuvotteluvaiheessa.³⁹¹

Hiljainen hyväksyntä informaation luovuttamisesta kolmannelle voidaan mahdollisesti katsoa annetun sillä, että informaatiota vastaanottava osapuoli veloitetaan sitouttamaan alihankkijat tai muut ulkopuoliset tahot vastaavaan salassapitovelvoitteeseen kuin se itse on sidottu. Informaation vastaanottajaa veloitetaan yleensä solmimaan näiden tahojen kanssa salassapitositoumukset. Informaation luovuttajan kannalta voi olla siten tarve täsmentää, että sitoumukset ja niiden ottaminen eivät nimenomaisesti anna lupaa ilmaisulle. Salassapitositoumuksia voidaan hyödyntää varmistamaan ulkopuolisten salassapitovel-

³⁸⁹ Vapaavuori 2005: 218–219.

³⁹⁰ Hemmo 1999: 83–84; 2005: 55–56, 327.

³⁹¹ Hemmo 2005: 327.

voite. Sitoumuksilla on tietty preventiivinen luonne ja informointitarkoitus tärkeimmän eli todellisen salassapitoon sitouttamisen ohella.

Ongelmat liittyvät informaation luovuttajan kannalta kahteen seikkaan: keiden välillä salassapitositoumuksen eli salassapitovelvoitteen katsotaan syntyneen ja toisekseen siihen, voiko informaation luovuttaja saada missä määrin tehokasta suojaa luovuttamalleen informaatiolle. Kyse on siitä epävarmuudesta, joka koskee vastaanottajan sitoutumista sellaisiin itseään koskeviin velvoitteisiin, joita se ei voi varmuudella täyttää. Yrityksen määräysvalta ei ulotu siihen, että se voisi pakottaa jonkun allekirjoittamaan salassapitosopimuksen tai -sitoumuksen. Koska vastuukysymykset luovutettaessa informaatiota eteenpäin voivat olla epäselviä, on luovuttavan osapuolen intressissä hyvä mainita sopimuksessa vastaanottavan osapuolen sitoutumisesta vastaamaan niiden tahojen toiminnasta, joille tämä paljastaa informaatiota, jos lupa ilmaisemiselle on.³⁹² Siten informaation alkuperäinen luovuttaja voi turvata intressejään.

Informaation suojassa, kolmansissa osapuolissa ja salassapitosopimuksen sitovuudessa on huomioitava se, vaikka informaation saanut luovuttaisi sen eteenpäin kolmannelle osapuolelle, ei se tarkoita sitä, että tämä luovutettu informaatio ei voisi saada suojaa muuta kautta. Jos informaatio täyttää yrityssalaisuuden tunnusmerkistön ja se luottamuksellisesti luovutetaan, saa informaatio sen suojan, mikä sille yrityssalaisuutena kuuluu. Lisäksi informaatio voi saada suojaa myös teknisenä esikuvana tai ohjeena, koska teknisen esikuvan ja ohjeen suoja ei edellytä, että esikuvan tai ohjeen on alun perin oltava sen luovuttajan esikuva tai ohje. Toisaalta suoja voi perustua myös kolmannen ja luovuttajan väliseen luottamukseen ja alan hyväksyttäviin tapoihin toimia. Tällöin kuitenkin alkuperäisen haltijan kontrolli luottamukselliseen informaatioonsa on heikompi.

4.3.3. Tiedon säilyttämistä ja käsittelyä koskevat ehdot

Tiedon säilyttämistä ja käsittelyä koskevat ehdot vaikuttavat tiedon tosiasiallisen salassapidon turvaamiseen. Tämä on myös salassapitosopimuksen tavoite: tavoite on varmistaa informaation pysyminen salassa ulkopuolisilta. Tiedon säilyttämistä ja käsittelyä koskevien ehtojen laajuuteen ja sisältöön vaikuttavat olennaisesti vastapuolta kohtaa tunnettu luottamus, tiedon muoto ja luonne. Jos

³⁹² Vapaavuori 2005: 219–220.

luovutettava informaatio ei ole erityisen arkaluonteista, ei sopimuksen tekovaiheessa välttämättä edes nähdä tarvetta vaatia erityisiä toimia luovutetun informaation suojaamiseksi.

Informaation suojaamiseksi toteutettavat toimenpiteet ovat aina yrityskohtaisia, jolloin käytäntö ja valvonta väärinkäytösten ehkäisemiseksi vaihtelevat. Salassapitosopimuksella osapuolet voidaan velvoittaa tiettyihin toimenpiteisiin tai edellyttää toimenpiteiltä tiettyä vähimmäistasoa. Tavanomaista on velvoittaa informaation vastaanottaja vähintään samantasoisin velvoitteisiin kuin millä se suojaa omaa luottamuksellista informaatiotaan tai ainakin kohtuullisiksi katsottaviin toimenpiteisiin. Informaation käsittelyä ja säilyttämistä koskevia ehtoja otetaan yleensä salassapitosopimukseen, koska informaation luovuttaja haluaa tietää, kuka sen luovuttamaa informaatiota käsittelee ja miten sen merkityksen säilyminen luovuttajalleen huomioidaan informaation vastaanottajan taholta.³⁹³

Tiedon suojaamis- ja käsittelysääntöjen kirjaaminen osaksi sopimusta ei ole ongelmatonta informaation luovuttajan näkökulmasta. Informaatiota vastaanottava osapuoli saattaa olettaa olevansa korvausvelvollisuudesta vapaa, koska se on noudattanut sovittuja sääntöjä ja tietoa on tästä huolimatta paljastunut ulkopuolisille. Tiedon suojaamis- ja käsittelysääntöjen yksityiskohtaisuuden kasvaessa lisääntyy todennäköisyys väitteestä, että sovittu menettelytapa luo sen tavan, jonka noudattaminen ei voi johtaa sopimusrikkomukseen.³⁹⁴ Käytännössä tämä ei tarkoita, ettei korvausvelvollisuutta syntyisi. Kysymys on jälleen tulkinnasta: miten esimerkiksi on tulkittava sopimuksessa edellytetty informaation käsittely ja säilyttäminen luottamuksellisesti? Luottamuksellisuuteen voidaan yhdistää esimerkiksi se, että informaatiota saavat yrityksen sisällä käsitellä ainoastaan tietyt tahot, jonka lisäksi se voi viitata siihen, että informaatioon pääsyä on rajoitettava suojakeinoilla. Toisaalta sen voidaan käsittää tarkoittavan ainoastaan sitä, että tiedosta ei tule kertoa yrityksen ulkopuolella.

Korvausvelvollisuuden syntyyn voi vaikuttaa se, tiesikö tai olisiko vastaanottajan tullut tietää toimenpiteiden riittämättömyys ja toisaalta se, jos vastaanottaja tietää informaation suojaamiseksi harjoittamien toimenpiteidensä olevan riittämättömät. Kysymys on osin siitä, voidaanko vastapuolelle asettaa mitään velvoitetta informoida luovuttajaa siitä, miten se tulee haltuunsa saamaa informaati-

³⁹³ Vapaavuori 2005: 216.

³⁹⁴ Vapaavuori 2005: 216.

tiota suojaamaan. Korvausvastuuseen voi vaikuttaa se, että vastaanottaja ei ole totuudenmukaisesti määritellyt suojaa, jos siltä on siitä tiedusteltu.

Toinen kysymys on se, voiko lojaliteettivelvoite synnyttää informaation vastaanottajalle velvollisuuden suojata luovuttajan informaatiota jollakin tietyllä tavalla. Jos haltija on sopimuksessa erityisesti määritellyt tietyn tason riittäväksi, on epätodennäköistä, että vastaanottajan velvoitteisiin kuuluisi parantaa tätä vaadituksi määritettyä tasoa. Haltijan vastuulla on se, että hän on sitoutunut tiettyihin toimenpiteisiin ja katsonut ne riittäviksi. Jos haltija ei katso tarpeelliseksi ryhtyä muihin toimiin, ei muillekaan tätä velvollisuutta sen puolesta siten toisaalta voida asettaa.

Tiedon käsittely on yhteydessä siihen, missä muodossa informaatio luovutetaan. Informaation luovuttaminen sähköisesti tai kirjallisesti vaikuttaa siihen, miten informaatiota voidaan säilyttää ja käsitellä. Edelleen luovutusmuodolla on yhteys siihen, miten laajasti ja helposti informaatio on saatavissa. Informaatio voi olla laajasti saatavissa esimerkiksi yrityksen palvelimella, johon on pääsy rajoittamattomalla tai suurella osalla yrityksen työntekijöistä. Informaation ollessa laajan joukon saatavissa siirtyy sitä helpommin yrityksen ulkopuolelle. Ongelma korostuu poikkeuksellisen arkaluonteisen informaation kohdalla. Tällöin jo informaation tarpeeton levittäminen yhtiön sisällä ja informaation tosiasiallinen käyttömahdollisuus saattavat muodostaa sopimusrikkomuksen, erityisesti, jos informaation vastaanottajan on edellytetty rajoittavan informaation käyttöä. Jos sopimusta laadittaessa on kiinnitetty huomiota henkilöpiiriä koskeviin rajoituksiin, ei yleensä voida olettaa informaation luovuttajalla olleen tarkoituksena luottamuksellista tietoa voivan käsitellä kuka tahansa.³⁹⁵

Niitä, joilla neuvottelukumppanin sisäisessä toiminnassa on oikeus saada informaatio, voidaan rajoittaa. Informaation saatavuutta voidaan rajoittaa ulkopuolisten lisäksi neuvottelukumppaniyritykseen kohdistuvien sisäisten, informaation käyttöoikeuksia koskevien määritysten kautta. Tämä tehdään yleensä need-to-know -periaatteen mukaisesti. Tällöin ainoastaan niillä, jotka tarvitsevat informaatiota sopimuksen tavoitteiden saavuttamiseksi, on oikeus saada informaatio. Näitä tahoja voi olla yrityksellä useita riippuen neuvoteltavasta sopimuksesta. Tällaisia voivat olla esimerkiksi tahot, jotka tarvitsevat vastapuo-

³⁹⁵ Vapaavuori 2005: 217.

lelta saatua informaatiota kaupan kannattavuuden arvioimiseksi, kuten tekniikan ja talouden asiantuntijat. Saatavuuden rajoittaminen on kuitenkin neuvotteluvaiheessa usein olennaista, koska informaation pääasiallinen hyödyntäminen tapahtuu yleensä vasta pääsopimuksen solmimisen jälkeen. Jos informaation saatavuutta halutaan rajoittaa, siitä on otettava nimenomainen maininta salassapitosopimukseen, jotta saatavuuden rajoittaminen tapahtuisi sopimusrikkomuksen uhalla.

Salassapitosopimukseen sisällytetään usein informaation vastaanottajan velvollisuus ilmoittaa, mikäli informaatiota on sopimuksesta huolimatta paljastunut ulkopuolisille tahoille. Informaation luovuttajan tahto saada tietää informaation vuotamisesta perustuu sen tarpeelle pystyä reagoimaan nopeasti vahinkojen minimoimiseksi. Informaation vastaanottajan kannalta ehto on hankala sikäli, että informoidessaan vastapuolta tiedon paljastumisesta, se tulee samalla tunnistaneeksi oman sopimusrikkomuksensa. Tiedon vuotamisen salaajan voidaan kuitenkin olettaa ymmärtävän informaation paljastumisen sopimussuhteen ulkopuolisille tulevan todennäköisesti jossain vaiheessa selviämään alkuperäiselle luovuttajalle. Informaation luovuttajan kannalta olennaista on, onko olemassa perustetta edellyttää rikkomuksesta kertomista, ellei siihen ole salassapitosopimuksella velvoitettu. Perustetta voidaan hakea esimerkiksi lojaliteettivelvoitteesta. Lojaliteettivelvoite voi tietyssä mielessä vaatia informaatiovuotojen tiedottamista. Informaation luovuttajan perusteltuna etuna voidaan katsoa olevan sen tarvitsevan tietää sen liiketoimintamenestystä koskevista uhista. Informaation, erityisesti arkaluonteisen, vuotaminen ulkopuolisille on selkeä uhka luovuttajan kilpailuedulle. Informaation vuotaminen johtaa yleensä informaation katsomiseen julkiseksi hyödynnettävissä olevaksi.

Salassapitosopimuksissa on varsin tavanomaista yksilöidä vastaanottajan oikeus tai toisaalta velvollisuus luovuttaa tai paljastaa luottamuksellinen informaatio joka lain, asetuksen, viranomais määräyksen tai tuomioistuimen päätöksen perusteella on paljastettava tai luovutettava. Informaatiota vastaanottavaa saatetaan myös vaatia todistamaan luottamukselliseksi sovitusta tiedosta tuomioistuimessa. Vastaanottavan osapuolen on luovutettava informaatio, eikä tämän voine yleensä katsoa syyllistyneen tilanteessa salassapitosopimuksen rikkomiseen. Eri asia on, voiko ja pitääkö tällaista viranomais määräystä yrittää vastus-

taa tai valittaa siitä, kuinka laajasti informaatiota tulee paljastaa ja miten se tulee paljastaa luottamuksellisuuden säilyttävällä tavalla.³⁹⁶

4.3.4. Tiedon palauttaminen ja tuhoaminen

Luottamuksellisen informaation palauttaminen ja tuhoamisvelvollisuus liittyvät pääasiassa informaation hyödyntämisen rajoittamiseen. Sopimusneuvotteluihin liittyy riski siitä, että neuvottelut eivät pääty tuloksekkaasti ja tavoiteltua pääsopimusta ei synny. Informaatio sen mahdollistamiseksi on kuitenkin luovutettu. Salassapitosopimus tuo luovuttajalle mahdollisuuden pyrkiä varmistamaan sen, että yritys saa luovuttamansa aineiston takaisin. Informaation palauttaminen ja tuhoaminen ovat sellaisia velvollisuuksia, joihin ei tavallisesti vastaanottaja ryhdy ilman velvoitetta niihin.

Tiedon luovutuksen määrää, vaihetta ja muotoa voi olla tarve harkita, koska luovutettavan aineiston ollessa esine on riski siitä, että esineen vastaanottaja olettaa saavansa omistusoikeuden siihen. Neuvotellessaan ja mahdollisia tarjouksia antaessaan yrityksen tulee olla varovainen sen suhteen, mitä materiaalia vastapuolelle luovutetaan. Neuvotteluiden ohessa vastapuolelle annettavat skitsit, mallit, hahmotelmat ja muu aineisto voivat antaa vastapuolelle kuvitelman, että samalla siirtyy näiden esineiden omistusoikeus, jolloin omistajuuden siirtymisen kautta katsotaan palautusvelvollisuuden poistuneen.³⁹⁷ Erityisesti näin on, jos vastaanottaja tulkitsee materiaalin annetun esimerkiksi mainostarkoituksessa. Salassapitosopimuksessa voidaan oikeuksien haltijaa täsmentää. Huomauttamalla vastapuolta tietojen ja esineiden luottamuksellisuudesta ja niiden kuulumisesta luovuttajansa yrityssalaisuuksiin estetään tiedon ja esineiden luonteen jääminen epäselväksi.

Salassapitosopimuksessa määritellään informaation hyödyntämistä koskeva aika joko suoraan tai epäsuorasti. Informaation luovuttajan liiketoiminnan suojan kannalta voi olla tarve sopia, että vastaanottajan oikeus käyttää informaatiota päättyy välittömästi suunnitellun yhteistyösuhteen kariuduttua tai keskeydyttyä. Informaation palautusvelvollisuus sidotaan usein salassapitosopimuksen tarkoitukseen. Kun on selvää, etteivät neuvottelut pääty sopimukseen, luovutettu informaatio palautetaan. Toisaalta luovuttajan aseman turvaamiseksi

³⁹⁶ Vapaavuori 2005: 233–234.

³⁹⁷ Stähle ym. 1999: 181.

voidaan määrittää, että informaation palauttaminen tulee tapahtua myös luovuttajan niin vaatiessa. Tämän vaatimuksen luovuttaja esittää vastaanottajalle yleensä silloin, kun luottamus vastaanottajaa kohtaan on heikko tai toisaalta silloin, kun vastaanottaja katsoo neuvotteluiden olevan tuloksettomat. Luottamuksen heikkous tulee tällöin huomioida myös siinä, että luovuttaja luovuttaa informaation sellaisessa muodossa, että sen takaisin saanti on mahdollista. Tämä on luovuttajan omalla vastuulla.

Mikäli aineiston palauttamista tai tuhoamista ei vaadita, voidaan sopimuksessa nimenomaisesti velvoittaa vastaanottavan osapuolen jatkavan tiedon sopimuksenmukaista säilyttämistä luottamuksellisuuden varmistamiseksi. Toisaalta tähän velvoittaa automaattisesti myös salassapitovelvollisuus ja sen voimassaoloaika. Näiden toimien tarpeellisuus poistuu yleensä informaation tullessa julkiseksi tai yleisesti saatavilla olevaksi. Eri asia on, voiko informaation vastaanottaja syyllistyä sopimusrikkomukseen laiminlyödessään myöhemmin julkiseksi tulleen informaation osalta sopimuksessa edellytetyt säilytystavat. Sen määrittää se, onko vahinkoa syntynyt ja onko säilyttämistä koskevat ehdot sidottu koskemaan ainoastaan luottamuksellista tietoa.

Jos tiedon palauttamista tai tuhoamista ei ole mahdollista kohtuullisin toimenpitein ja kustannuksin suorittaa, ainoa mahdollisuus voi olla vaatia informaation vastaanottajaa säilyttämään tieto luottamuksellisuuden turvaavalla tavalla. Tiedon säilytys voidaan sopia suoritettavaksi niin, ettei vastaanottavalla taholla ole käytännössä enää sen käyttömahdollisuutta. Etenkin neuvotteluvaiheessa on luovuttajan kannalta varmintä pyrkiä sopimaan tiedon palauttamisesta, koska luovutetun informaation määrä on tässä vaiheessa usein vielä rajoitettu. Suullista informaatiota koskevaa palautusvelvollisuutta ei voida sopia, vaan informaation palauttaminen on mahdollista lähinnä ainoastaan sen ollessa luovutettu kirjallisessa muodossa.³⁹⁸ Jos informaatiota on jo ehditty hyödyntämään vastaanottajan toiminnassa, sen täydellinen palauttaminen on vaikeampaa, sillä osa informaatiosta jää muistinvaraisena vastaanottajayrityksen henkilöstön ammattitaitoon ja -tietoon kuuluvaksi.

Informaation luovuttajalla on yleensä intressi olla selvillä siitä informaatiosta, jota se on luovuttanut, jos informaatio on luottamuksellista. Tämä voidaan teh-

³⁹⁸ Vapaavuori 2005: 230–231.

dä esimerkiksi luetteloimalla kaikki vastapuolelle luovutettu aineisto. Luottamukselliseen tietoon suhtautumista voi päätellä näiden luetteloiden perusteella. Jos informaation luovuttaja ei ole pitänyt huolta siitä, että se tietää, mitä aineistoa se on luovuttanut, ei sillä itsellään välttämättä ole tietoa takaisin vaadittavista tiedoista. Elinkeinotoiminnan kannalta kriittisen tiedon palauttaminen tai tuhoaminen voi jäädä informaation vastaanottajan rehellisyyden varaan. Tietämällä mitä informaatiota se on luovuttanut, yritys pystyy paremmin säilyttämään kontrollin informaatioon ja sen leviämiseen. Tällöin se myös kykenee paremmin tunnistamaan, jos informaation suojaa on rikottu.

Tiedon palauttamista ja tuhoamista koskevia ehtoja pidetään usein vähemmän tärkeinä, ja niihin saatetaan sitoutua mieltämättä, mitä ehto todella tarkoittaa tai mitä se edellyttää yritykseltä. Hankaluuksia saattaa aiheutua neuvotteluasapuolten välisen tietojenvaihdon tapahtuessa sähköpostin välityksellä³⁹⁹. Lisäksi, jos kaikkea luovutettua materiaalia ei ole sovittu luottamukselliseksi, luottamuksellisen ja ei-luottamuksellisen tiedon erottaminen toisistaan niiden ollessa ilmaistu kiinteästi yhdessä ei ole aina mahdollista. Ongelmaksi saattaa muodostua myös se, miten palauttaminen ja tuhoaminen voidaan käytännössä toteuttaa esimerkiksi sähköpostien kohdalla. Viestin palauttamisen jälkeen tulisi poistaa sekä saatu että lähetty viesti.⁴⁰⁰

4.3.5. Sopimusrikkomuksen seuraamukset – tehosteet suojalle

Vahingonkorvausoikeudellisen normiston vakiintunut pääjako on erottaa sopimusperusteinen korvausvastuu sopimuksenulkoisesta, deliktiperusteisesta vastuusta. Erottelu tapahtuu myös normitasolla, sillä sopimukseen perustuva vastuu on jätetty vahingonkorvauslain ulkopuolelle. Vahingonkorvauslaki koskee ainoastaan sopimuksenulkoista vahingonkorvausta.⁴⁰¹

Rikoslain perusteella yrityssalaisuutta loukkaavien tekojen seuraamuksiin kuuluu vahingonkorvausvelvollisuus samoin kuin elinkeinotoiminnassa harjoitetusta sopimattomasta menettelystä voi seurata velvollisuus korvata aiheutettu

³⁹⁹ Tietokoneiden kovalevyiltä otetaan yleensä vähintään kerran vuorokauden aikana varmuuskopio, jolloin jo kaikkien mahdollisten kopioiden löytäminen ja palauttaminen tai tuhoaminen on äärimmäisen hankalaa ja epävarmaa.

⁴⁰⁰ Vapaavuori 2005: 231.

⁴⁰¹ Hemmo 2002: 3.

vahinko. Näissä tilanteissa vahingonkorvaus määräytyy VahL:n mukaan. Ongelman muodostaa vahinkojen luonne. Syntyvät vahingot ovat pääsääntöisesti puhtaita varallisuusvahinkoja. Nämä vahingot korvataan sopimuksen ulkoisen vahingonkorvauksen mukaisesti eli korvattavuus edellyttää joko vahinkolajin korvauskelpoisuuden vahvistavaa erityissäädestä tai VahL 5:1 §:n mukaisten perusteiden käsillä oloa. Ellei erityissäännöstä ole, varallisuusvahingon korvaaminen edellyttää ensinnäkin tuottamusta ja toisekseen VahL 5:1 §:n mukaisen vaatimusten täyttymistä.⁴⁰²

Yrityssalaisuuksien kohdalla se, että yrityksen katsotaan syyllistyneen yrityssalaisuuden rikkomiseen, voi synnyttää velvoitteen korvata taloudelliset vahingot. Toisaalta myös hyvän tavan rikkominen voi johtaa korvausvastuuseen. Tämän on korkein oikeus todennut käytännössään. Käytäntö ei kuitenkaan ole muodostunut täysin yksiselitteiseksi.⁴⁰³ Painavan syyn on katsottu muodostaneen myös oikeussuhteen sopimuksen kaltaiset piirteet, tuottamuksen aste ja vahingonkärsijän korvaustarve.⁴⁰⁴

Sopimuksen kautta epävarmuus taloudellisten vahinkojen korvattavuudesta poistuu, koska varallisuusvahingot pääsääntöisesti korvataan⁴⁰⁵. Tämä on keskeinen ero sopimusperusteisen ja sopimuksenulkoisen vastuun välillä, jolla on salassapitosopimuksen rikkomisesta syntyvien vahinkojen korvattavuuden kannalta merkitystä. Sopimussuhteissa henkilö-, esine- ja varallisuusvahingot ovat korvauskelpoisia ilman erityisedellytyksiä⁴⁰⁶. Tämä on yksi niistä syistä, miksi salassapitosopimuksen solmiminen on tärkeää. Syy on siis varallisuusvahinkojen korvaamisessa. Jos osapuolten välille on luotu sopimussuhde, voi vaatimuksen vahinkojen korvaamisesta esittää sopimuksen perusteella. Vahingon-

⁴⁰² VahL:n mukaan varallisuusvahinko korvataan, jos vahinko on aiheutettu 1) rangaistavaksi säädetyllä teolla 2) julkista valtaa käyttäen tai 3) kun korvaamiseen on muissa tapauksissa erittäin painavia syitä.

⁴⁰³ Ks. KKO 1997:181, jossa korvausvelvollisuuteen katsottiin erittäin painavien syiden olevan olemassa, koska vahinko oli aiheutettu menettelemällä sopimattomasti elinkeinotoiminnassa. Tapauksessa oli kyse toisen elinkeinonharjoittajan tietotaidon vastikkeettomasta hyödyntämisestä. Toisaalta tapauksessa KKO 1991:32 ei korkein oikeus katsonut olevan velvollisuutta korvata taloudelliset vahingot syntynyt, vaikka elinkeinonharjoittajan todettiin menetelleen SopMenL:n vastaisesti.

⁴⁰⁴ Hemmo 2002: 120.

⁴⁰⁵ Saarnilehto 2002: 69.

⁴⁰⁶ Hemmo 2002: 3.

korvausvastuu sopimussuhteessa syntyy sopimusoikeudellisen velvoitteen laiminlyönnistä⁴⁰⁷.

Käytännössä sopimusperusteinen vastuu on tarkoitettukin suuntautumaan enimmäkseen varallisuusintressien suojaamiseen⁴⁰⁸. Sopimusperusteinen korvausvastuu on pääsääntöisesti käännettyyn todistustaakkaan perustuvaa tuotamusvastuuta⁴⁰⁹. Korvausvastuun syntymiseen riittää sen selvittäminen, että sopimuksen perustama velvoite on jäänyt täyttämättä ja vahinko on syntynyt. Sopimusta rikkoneen on osoitettava toimineensa huolellisesti, kun taas sopimuksen ulkoisessa vastuussa on näyttötaakka vahingon kärsineellä. Aina on kuitenkin oltava syy-yhteys vahingon ja sopimusrikkomuksen välillä.⁴¹⁰

Salassapitovelvollisuus on niin sanottu negatiivinen velvoite, koska se asettaa sopimuposapuolille velvoitteita pidättäytyä jostain toiminnasta. Negatiivisen velvoitteen kohdalla oikea suoritus on passiivisuus. Salassapitovelvollisuuden yhteydessä informaation ilmaiseminen tai käyttäminen salassapitosopimuksen vastaisesti merkitsee sopimusrikkomusta. Negatiivisten velvoitteiden kohdalla on tärkeää kyetä yksilöimään sopimuksessa tarkoitettu kielletty toiminta mahdollisimman huolellisesti, jotta molemmat osapuolet tietäisivät informaation sallitun ilmaisun ja hyödyntämisen rajat. Kun sopimusperusteista salassapitovelvollisuutta rikotaan, syntyy yleensä vahinkoa, joka on luonteeltaan varallisuusvahinko. Vahinko voidaan määritellä ulkoisen seikan aiheuttamaksi odottamattomaksi muutokseksi, joka on vahingonkärsijälle epäedullinen⁴¹¹.

Rikkomalla sopimusperusteista käyttökieltoa luottamuksellisen informaation vastaanottaja yleensä hyödyntää saamaansa informaatiota vastoin tiedon luovutustarkoitusta käyttämällä sitä väärin omassa toiminnassaan. Ongelmana vahingon suuruuden osoittamisen lisäksi on sen osoittaminen, että informaatiota todella on hyödynnetty oikeudettomasti. Informaation hyödyntäminen tapahtuu pääsääntöisesti vastaanottajan sisäisessä toiminnassa. Näin on esimerkiksi informaation vastaanottajan ”kopioidessa” luvattomasti vastapuolelta tä-

⁴⁰⁷ Routamo, Ståhlberg & Karhu 2006: 87.

⁴⁰⁸ Hemmo 2002: 3.

⁴⁰⁹ Sopimusvastuun yleisiin oppeihin kuuluu yleensä se, että ekskulpaatiosäännön mukaan suoritusvelvollisuutensa laiminlyöneen on osoitettava, että vahinko ei ole seurausta sen tuotamuksesta. Ks. Hemmo 2002: 3.

⁴¹⁰ Hemmo 2002: 3, 200; Routamo ym. 2006: 315.

⁴¹¹ Routamo ym. 2006: 30.

män valmistusmenetelmän tai osan siitä.⁴¹² Tällainen toiminta ei ole välttämättä ulkonaisesti havaittavissa ja hyödyntäminen voi olla pienimuotoista. Jos informaatio on koskenut jonkun tuotteen tai palvelun ominaisuuksia, on sen hyödyntäminen helpommin havaittavissa, koska tuote tai palvelu päättyy yleensä markkinoiden tietoisuuteen. Sopimuksen etu on, että luovuttajan riittää todeta vahingon syntyneen. Ongelma on sen havaitsemisessa.

Ilmaisukielto puolestaan liitetään luovuttajan ja vastaanottavan osapuolen väliin sopimussuhteeseen suhteessa kolmansiin osapuoliin. Luottamuksellista tietoa voidaan paljastaa sekä tuottamuksellisesti että tahallisesti, mikä pätee myös informaation käyttämiseen. Tuottamuksellisuus tarkoittaa sitä, että vahingon synnyttää huolimattomuus tai varomattomuus⁴¹³. Tuottamuksellinen informaation paljastaminen voi tapahtua esimerkiksi lähetettäessä luottamuksellista tietoa sisältävä sähköposti väärään osoitteeseen. Tahallisesta ilmaisemisesta on kyse esimerkiksi, jos maksua vastaan paljastetaan luottamuksellisia tietoa yrityksen kilpailijalle tai toimitaan muuten tavalla, joka osoittaa tietoista paljastustarkoitusta. Tuottamuksellisesti informaatiota paljastaneen toiminta ja käyttäytyminen teon paljastumisen jälkeen vaikuttavat siihen, miten suureksi hänen tuottamuksensa voidaan arvioida. Hankalinta informaation tuottamuksellisen paljastumisen kohdalla on arvioida, täytyykö informaation tuottamuksellisesti paljastaneen kertoa teostaan sille, jolta informaatio on alun perin saatu. Osapuolten väliset velvollisuudet, esimerkiksi tiedonanto- ja lojaliteettivelvollisuudet, puoltavat ilmoitusvelvollisuutta. Myös se, että luottamuksellisen tiedon paljastaja informoi sopimuskumppaniaan sopimusrikkomuksesta, osoittaa lojalisuutta, koska tunnustamalla sopimusrikkomuksensa informaatiota ilmaissut osapuoli vaarantaa oman asemansa.

Sopimussuhteessa ilmennyt sopimusrikkomus korvataan positiivisen sopimusedun mukaisesti. Tällöin vahinkoa kärsinyt osapuoli pyritään saattamaan samaan taloudelliseen asemaan kuin, jos sopimus olisi täytetty oikein. Korvattavaksi tulee sopimusrikkomuksesta aiheutuneet vahingot ja sopimusrikkomuksen vuoksi saamatta jäänyt voitto. Salassapitorikkomusten kohdalla ongelmallisuus kohdistuu lähinnä jälkimmäiseen korvausvelvollisuuteen. Sopimusrikkomuksen seuraus on yleensä elinkeinotoiminnan kannattavuuden heikentyminen kilpailuedun menetyksen vuoksi. Vahingon toteennäyttäminen,

⁴¹² Hemmo 2003b: 241.

⁴¹³ Routamo ym. 2006: 89.

etenkään sen suuruus, ei ole yksinkertaista. Salassapitosopimuksen rikkomisesta aiheutuneen vahingon seuraukset eivät usein ole heti havaittavissa ja niiden syntyminen tulevaisuudessa ei ole edes ollenkaan varmaa. Vahingot saattavat ilmetä mahdollisesti vuosien kuluessa liikevaihdon ja kilpailukyvyn heikkene-
misenä tai muina vaikeasti ennustettavina ja etäisinä seurauksina. Myös se, missä määrin kilpailija on hyödyntänyt informaatiota, perustuu aina arvioon.

Salassapitosopimuksen rikkomisesta aiheutuneista vahingoista mittavimmat ovat yleensä niin sanottuja välillisiä vahinkoja. Välillisiä vahinkoja ovat esimerkiksi saamatta jäänyt voitto ja muiden sopimussuhteiden häiriintymisestä aiheutunut vahinko.⁴¹⁴ Siten salassapitosopimukseen sisältyy harvoin ehtoa, joka rajoittaa välillisten vahinkojen korvausvastuuta. Tämä on seurausta siitä, että salassapitovelvoitteen rikkomisesta aiheutuvat vahingot ovat yleensä juuri välillistä vahinkoa. Jos sopimukseen otettaisiin edellä mainittu korvausvastuuta rajoittava ehto, johtaisi vastuunrajoitus siihen, ettei rikkomisesta voisi saada juurikaan vahingonkorvausta.⁴¹⁵

Kun sopimukselle halutaan toimiva tehoste, sovitaan määrältään huomattavasta sopimussakosta. Sopimussakko on etukäteen vahvistettu korvaus, joka tulee maksettavaksi vahingon sattuessa. Huomattava sopimussakko ei ole epätavallinen salassapitosopimusten yhteydessä, koska salassapitovelvoitteen rikkomisesta aiheutuvat vahingot voidaan useasti ajatella miljoonina euroina. Sopimussakko voidaan nähdä eräänlaisena hintalappuna sopimusrikkomukselle. Myös erityinen maininta sopimusrikkomuksen todentuessa voimaantulevasta vahingonkorvausvelvollisuudesta voi toimia tällaisena salassapidon tehosteenä. Sopimussakon uhka painostaa osapuolia velvoitteiden noudattamiseen ja sakon ollessa huomattavan suuri, informaation vastaanottaja tulkitsee sopimusta helposti yltiövarovasti etenkin sopimuksen raja-alueilla.

Sopimussakon tulee olla niin suuri, ettei informaatio vastaanottajan kannata rikkoa sopimusta sakon maksun uhalla, ja siten yrittää saada informaatiota käyttäväksi omassa toiminnassaan. Jos informaation vastaanottaja tahallisesti rikko salassapitovelvollisuutta, ei tämän vastuuta voida rajoittaa sopimusperusteisilla ehdoilla. Lisäksi velvoitteen tultua rikotuksi loukattu osapuoli voi vaatia velvoitteen noudattamista edelleen vastaisuudessa. Velvoitteen rikkomisesta ei

⁴¹⁴ Hemmo 2002: 197.

⁴¹⁵ Takki 2002: 290.

voi seurata sitä, että velvoitteen sitoma osapuoli vapautuu velvoitteesta tulevaisuutta silmällä pitäen.⁴¹⁶

Sopimussakon etuna on, ettei sopimusvelkojan tarvitse osoittaa todellisen vahingon tapahtuneen ja sen suuruutta, jotta sopimussakko tulisi tuomittavaksi. Sakkoehdon ollessa osa sopimusta riittää, että sopimusrikkomus, jonka tehosteeksi sopimussakko on määrätty, on tapahtunut. Sopimussakon voidaan siten nähdä yksinkertaistavan konfliktin ratkaisua. Vaikeita näyttökysymyksiä voidaan sivuuttaa, kun välttämättä ei ole mahdollista laskea vahingon määrää täsmällisesti, etenkin tulevaisuudessa mahdollisesti saatavan voiton menetyksen suuruutta. Vastaavasti sopimussakkoa voidaan käyttää tehosteena myös silloin, kun on oletettavissa, ettei sopimuksen rikkominen aiheuta lainkaan vahinkoa. Sopimussakko on keino pyrkiä varmistamaan, että rikkomus ei ainaakaan aiheuta vahinkoa informaation luovuttajalle.

Koska sopimussakon maksaminen ei ole riippuvainen aiheutuneesta vahingosta, sopimusta rikkonut ei voi vedota vahingon puuttumiseen sopimussakon maksamisvelvollisuuden torjumiseksi. Vahingolla saattaa kuitenkin olla merkitystä sopimussakkoehdon kohtuullisuutta arvioitaessa. Sopimussakko voidaan sopia lievempänä, jos sopimusrikkomus on aiheutunut vähäisestä rikkomuksesta. Sopimussakon suuruutta voidaan siten suhteuttaa siihen, minkälainen teko on aiheuttanut sopimusrikkomuksen. Teon moitittavuus on huomattavasti suurempi, jos informaatiota on paljastettu ulkopuolisille kuin, että luottamuksellista aineistoa on käsitelty huolimattomasti.

Erityisesti sopimussakkoa koskevia säännöksiä ei Suomen lainsäädännössä ole. Kuitenkin sopimussakkoehdon muotoilua rajoittaa OikTL 36 §, joka koskee sovittelua. Arvioitaessa sopimussakon kohtuullisuutta suurin paino on sopimussakon alkuperäisellä kohtuullisuudella. Sopimussakon sovittelua vastaan puhuu se, että sillä tavoitellaan tehokasta seuraamusta salassapidon rikkomiselle, ja että tämä ei kuitenkaan estänyt sopimusrikkomusta. Salassapitosopimusten yhteydessä sopimussakko on yleensä molempien osapuolien toive, joka puoltaa sopimussakon velvoittavuutta sen suuruudesta huolimatta. Toisaalta sopimusidonnaisuus on korostunut liikesuhteissa. Jos olosuhteissa ei ole mitään erikoista ja osapuolilla on ollut käytössään asiantuntemusta, voidaan sopimussak-

⁴¹⁶ Hemmo 2003b: 147.

koa harvoin arvioida kohtuuttomaksi. Tämä koskee erityisesti liikesuhteeseen sovellettavaa sopimussakkoa. Puutteellinen asiantuntemus ei liikeyritysten välisissä suhteissa voi tulla esiin sovittelua puoltavana, koska pelkkä asiantuntemuksen faktinen puutteellisuus ei yleensä ole ratkaisevaa. Esimerkiksi sopimuskentekotilanteesta voi olla mahdollista päätellä osapuolten ymmärtävän tilanteen vaativuus. Jos osapuoli tästä huolimatta luottaa omaan kykyynsä, ei asiantuntemuksen puuttumiseen vetoaminen yleensä onnistu. Riittävän vakavien ja odottamattomien ulkoisten suoritusesteiden on katsottu voivan vapauttaa velvollisuudesta maksaa sopimussakkoa.⁴¹⁷

Sopimussakkoehtoa laadittaessa on tärkeää määritellä, minkä ehtojen seurauksena se tulee maksettavaksi. Olennaista on sopia, lankeaako sakko maksuun kustakin rikkomuksesta erikseen vai onko se sopimukseen liittyvä kokonais-sakko. Preventiivinen tulkinta puoltaa ensimmäistä vaihtoehtoa. Jälkimmäiseen liittyy vaara siitä, että osapuolen joutessa kerran maksamaan sopimussakon, se on tämän jälkeen vapaa rikkomaan sopimusta uudelleen. Jos asiasta ei ole mainintaa sopimuksessa, voidaan tulkinnan apuna käyttää myös sakon suuruutta miljoonaluokan sakon viitattaessa ainoastaan kerran maksettavaksi tulevaan sakkoon. Näissä tilanteissa voidaan selvyyden vuoksi sopimuksessa todeta, että sopimussakko maksetaan vain kerran rikkojan korvatessa myös sopimussakon ylittävän vahingon.⁴¹⁸

Informaation vastaanottajalle voidaan antaa oikeus luovuttaa informaatiota eteenpäin. Vielä hankalampaa on, jos salassapitosopimuksessa on useita osapuolia ja kukin niistä voi olla luovuttavana tai vastaanottavana osapuolena. Sopimuksessa voidaan määritellä osapuolten väliset korvaussuhteet: kuka maksaa sopimussakon, kenelle ja millä perusteella. Sopimussakosta voidaan sopia niin, että ensimmäisen sitoumuksen antaja sitoutuu suorittamaan sopimussakon, jos häneltä tiedon sallitusti haltuunsa saanut rikkoo salassapitovelvollisuuttaan. Sille, joka ehtoon suostuu, tilanne on riskialtis. Tämä voi vahventaa asemaansa vaatimalla kolmannelta sitoumusta oman etunsa turvaamiseksi. Kolmannelle asetettavan sopimussakon suuruus ei yleensä ole pienempi kuin ensimmäisessä sopimussuhteessa, koska sopimusketjun keskimäinen osapuo-

⁴¹⁷ Hemmo 2003b: 65, 338, 340; Vapaavuori 2005: 249.

⁴¹⁸ Vapaavuori 2005: 246.

li voi kärsiä helposti esimerkiksi imagotappiota tapauksen johdosta saadessaan epäluotettavan sopimuskumppanin leiman.⁴¹⁹

Sopimussakon ja vahingonkorvauksen suhteeseen on haettava vastausta tapauskohtaisesti. Osapuolten sopimusmääräyksiä toimeenpantaessa lähtökohdaksi on asianmukaista valita osapuolten ehdolle antama tarkoitus. Mikään ei kuitenkaan estä osapuolia sopimasta, että sopimusrikkomukseen syyllistynyt maksaa sekä sopimussakon että täysimääräisen vahingonkorvauksen. Turvallisinta on ottaa sopimukseen määrittely siitä, mikä on osapuolten tarkoittama sopimussakon ja vahingonkorvauksen suhde toisiinsa. Siten tulkintakysymyksen aktualisoituessa, osapuolten näkemys on selvitettävä. Tämä voi vaikuttaa edelleen kohtuullisuuden arviointiin.

Sopimussakon on mahdollista tulkita antavan luovuttajalle lisätua tavallista tehokkaamman suojan muodossa. Näin ei aina ole, koska kaikkia mahdollisia sopimusrikkomuksen toteutumistapoja ei välttämättä ole otettu huomioon sopimussakon suuruudesta päätettäessä, jolloin sopimussakon suuruus ei vastaa todellista vahinkoa. Se on kyseenalaista, kuinka hyvin neuvotteluvaiheessa voidaan arvioida mahdollisten tulevien vahinkojen määrää ja todennäköisyyttä. Jos kuitenkin sopimussakko on etukäteen arvioiden vastannut suuruusluokaltaan niitä vahinkoja, joita sakkoehdon tarkoittamasta sopimusrikkomuksesta on voitu odottaa aiheutuvan, vahvistuu se käsitys, jonka mukaan sopimussakon suuruus tarkoittaa vahingonkorvauksen ylärajaa. Sopimussakon suuruudesta on hyvä neuvotella tapauskohtaisesti. Tämä pakottaa osapuolet valveutumaan sopimusrikkomuksen todennäköisyyteen ja siitä aiheutuvaan suureen korvausvastuuseen.⁴²⁰ Lisäksi luovutettu informaatio ei ole aina sama ja kohtuuttomuuden määrittävät rajat ovat tapauskohtaisia.

Sopimussakkoa ei pidetä lakimääräisten seuraamusten ohella käyttöön tulevana ylimääräisenä oikeuskeinona. Sopimussakko ei kuitenkaan estä velkojaa saamasta vahingonkorvausta sellaisen intressin loukkaamisesta, jota sopimussakko ei suojaa. Oleellinen kysymys on, rajoittuuko velkojan oikeus vahingonkorvaukseen sopimussakon määrään. Tällöin sakolla olisi vastuunrajoituksen piirteitä. Tällainen vastuuta supistava vaikutus on perusteltu silloin, kun osapuolten nimenomaisena tarkoituksena on ollut rajoittaa vahingonkorvaus so-

⁴¹⁹ Hemmo 2005: 328.

⁴²⁰ Hemmo 2003b: 342–343.

pimussakon suuruuteen. Lisäksi osapuolet voivat sopia siitä, että velallisen on tullut menetellä tahallisesti tai törkeän huolimattomasti, jotta sopimussakko lankeaisi maksettavaksi.⁴²¹

⁴²¹ Hemmo 2003b: 341.

5. YHTEENVETOA

Tutkimuksen kohteena on ollut informaation suoja liikeneuvotteluissa. Liikesuhteissa sopimuksen syntyminen edellyttää usein neuvotteluita. Liikeneuvottelut muodostavat siten välineen, jolla on tarkoitus saavuttaa neuvotteluosapuolten välinen sopimus, joka puolestaan toteuttaa jonkin liiketoimintasuunnittelun yhteydessä määritellyn tavoitteen. Neuvotteluvaiheen tarkoitus on informaatiota vaihtamalla selvittää, millaiseen oikeustoimeen osapuolet ovat valmiita sitoutumaan. Informaation vaihtaminen puolestaan tarkoittaa neuvotteluiden olevan kommunikointia. Siten neuvotteluissa on tarve luovuttaa informaatiota.

Informaation luovutustarve johtaa informaation suojan tarpeeseen. Informaation suojan ja luovuttamisen tarve ovat neuvotteluissa usein käsikkäin. Informaation on saatava ja sille halutaan suojaa, jotta voidaan neuvotella. Suojan tarve on keskeinen, jos informaatiolla on erityistä merkitystä haltijalleen, jolloin informaatiolla on arvoa sen haltijan liiketoimintamenestykselle ja kilpailuedulle. Kyse on tällöin yrityksen luottamukselliseksi katsomasta tiedosta. Informaation luovuttaminen ilman suojaa merkitsisi uhkaa sen haltijan liiketoiminnalle. Tämä informaatio voidaan kuitenkin joutua neuvotteluissa luovuttamaan, koska sopimusta ei muuten saavuteta ja siten liiketoiminta pahimmassa tapauksessa estyisi.

Informaation suojan tarpeeseen vaikuttaa se, miten informaation luovuttamiseen suhtaudutaan. Toinen informaatio halutaan jakaa ja toinen informaatio ollaan valmiita luovuttamaan vasta, kun informaation suojasta on varmistuttu. Informaation suoja tarkoittaa sitä, että informaation merkitys sen haltijalle tunnustetaan niin, että sen käyttäminen ja ilmaisu sen tahon puolelta, jolle informaatio luovutetaan, on mahdollista ainoastaan rajoitetusti tai ei ollenkaan.

Informaatio voi saada suojaa automaattisesti. Informaation automaattinen suoja tarkoittaa, että informaation suojaksi ei luoda suoria sitoumuksia. Ensinnäkin kyse on tällöin informaation suoja mekanismeista, jotka ovat lainsäädännössä. Tällaisia suoja mekanismeja ovat yrityssalaisuuksia, teknisiä esikuvia ja ohjeita ja immateriaalioikeuksia koskevat säännökset sekä hyvä liiketapa. Hyvä liiketapa on informaation suoja mekanismi, joka välillisesti suojaa informaatiota.

Jotta informaatio saisi suojaa yrityssalaisuutena tai teknisenä esikuvana tai ohjeena tulee sen täyttää tietty tunnusmerkistö, jolloin informaation tulee täyttää legaali määritelmä. Yrityssalaisuuden tunnusmerkistö koostuu kolmesta osasta: salassapitotahdosta, salassapitointressistä ja tosiasiallisesta salassapidosta. Kaikkien kolmen tunnusmerkistön osan tulee täytyä. Teknisen esikuvan tai ohjeen tunnusmerkistö on joustavampi, koska suojan saaminen ei perustu salaisuuden olemassaoloon, vaan esikuvan tai ohjeen luottamukselliseen uskomiin. Molemmissa mekanismeissa tunnusmerkistön täyttämisen lisäksi informaation luovuttamisen tulee tapahtua niin, että luovutustilanne täyttää sille esitetyt vaatimukset.

Immateriaalioikeuksien luoma suoja neuvotteluissa luovutettavalle informaatiolle on vahva, koska immateriaalioikeudet merkitsevät sen haltijalla olevan yksinoikeuden suojan kohteeseen. Suoja on kuitenkin vahva ainoastaan, jos immateriaalinen yksinoikeus on haettu tai sitä ollaan hakemassa tai informaation tiedetään sitä nauttivan ennen kuin informaatio luovutetaan. Epävarmuus liittyy yksinoikeuden saamiseen liittyvään epävarmuuteen, mahdollisuuteen kiertää yksinoikeus tai suojan kohteen epätarkoituksenmukaisuuteen. Yleisellä tasolla immateriaalisten yksinoikeuksien suojaa informaatiolle rajoittaa se, että yksinoikeuksia ei ole mahdollista saada kaiken luonteiselle informaatiolle.

Yrityssalaisuuksien, teknisten esikuvien ja ohjeiden sekä immateriaalioikeuksien kohdalla esitetään lainsäädännössä vaatimuksia suojaa saavalle informaatiolle. Tämä tarkoittaa toisaalta sitä, että kaikki tieto ei voi saada suojaa, jolloin keskeistä on se, että voidaan vaikuttaa automaattisen suojan piiriin kuuluvaan informaatioon. Suojan ulkopuolelle mahdollisesti jäävän informaation suojaan voidaan pyrkiä vaikuttamaan. Neuvottelutilanne antaa mahdollisuuden tähän vaikuttamiseen.

Vaikutusmahdollisuuksille luo perusteen ensinnäkin suojamekanismeihin sisältyvä tulkinnanvaraisuus. Tulkinnanvaraisuudesta johtuva keskeisin ongelma on sen informaation tunnistaminen, joka saa suojaa, sekä miten se saa suojaa. Automaattisesti suojaa saavaa informaatiota voi olla vaikea tunnistaa, koska asetetut tunnusmerkistöt ovat epämääräisiä. Olennaisia tekijöitä, jotka voivat vaikuttaa suojaa saavan informaation tunnistamiseen, ovat tahto suojata ja sen esille tuominen sekä salaamisintressin eli suojaintressin korostaminen. Neuvottelut mahdollistavat informaation merkityksen esille tuomisen ja liiketoimin-

taympäristön huomioimisen merkitystä tähdennettäessä. Kyse on siitä, että neuvottelumenettelyssä tapahtuvalla kommunikoinnilla pyritään ohjaamaan vastapuolen tulkintaa informaation luonteesta. Siten neuvottelumenettelyn kautta voidaan varmistaa informaation saama suoja.

Toisaalta neuvottelumenettely mahdollistaa sen, että informaation suojaksi nousee uusia mekanismeja, jotka voivat välillisesti suojata informaatiota. Kyse on edelleen automaattisesta suojasta, koska informaation suojaamiseen ei sitouduta. Neuvotteluyhteyden aktivoimia suojamekanismeja ovat hyvä tapa oikeusperiaatteena sekä lojaliteettivelvoite. Niissä on kyse erityisesti neuvotteluyhteyden synnyttämästä suojasta, joka perustuu usein neuvotteluiden määrittelyyn luottamuksellisiksi ja sellaisiksi, joissa tulee huomioida toisen neuvotteluosapuolen perusteltu etu.

Tähän liittyy myös hyvän liiketavan suoja. Sen velvoittavuus eroaa lojaliteettivelvoitteesta siinä, että noudattamiseen velvoittaa laki. Hyvä liiketapa voi velvoittaa osapuolia toimimaan neuvotteluissa sellaisella tavalla, että informaatio saa välillisesti suojaa. Hyvä liiketapa asettaa osapuolet huomiomaan toimintansa seuraamukset. Hyvä liiketapa velvoittaa osapuolet menettelemään tavalla, joka on hyväksyttävää taloudellisessa toiminnassa. Hyvän tavan mukaisena toimintana voidaan tuskin nähdä informaation luottamuksellisuuden hyväksikäyttöä.

Välillisten suojamekanismien ongelma on, että ne eivät suoraan suojaa informaatiota. Toisaalta se, mitä niillä kussakin tilanteessa tarkoitetaan, tulkitaan tilannekohtaisesti. Tulkinnan materiaali haetaan ympäristöstä. Hyvän liiketavan ja yleisen hyvän tavan kohdalla se tarkoittaa niiden käytäntöjen mukaan tulkittamista, jotka alan tai yleisen elinkeinotoiminnan suojaksi on luotu. Lojaliteettivelvoitteen kohdalla merkitsevää on se yhteys, jossa lojaliteettivelvoitetta pyritään ymmärtämään. Lojaliteettivelvoitteeseen kuuluvaksi katsottavista yksittäisistä velvoitteista ei kuitenkaan välttämättä korostu informaation suojaa korostavat velvoitteet.

Neuvottelumenettely voi antaa mahdollisuuden vaikuttaa siihen, millaiseksi välillisten mekanismien antama suoja informaatiolle muodostuu. Kyse on keskeisesti luottamuksellisuuden korostamisesta. Neuvottelumenettelyssä voidaan esimerkiksi tähdentää niitä tapoja, jonka mukaista toimintaa vastapuolelta odo-

tetaan ja mitä pidetään perusteltuna. Perustelut voidaan ulottaa eettisiin ja moraalisiin syihin.

Yleisellä tasolla neuvottelumenettelyn tarjoamassa suojassa on kyse yksipuolisen toiminnan kautta saatavasta suojasta. Keskeinen pyrkimys on yleensä laajentaa informaation saamaa suojaa. Yksipuolisella toiminnalla pyritään vaikuttamaan tuomalla esille omat intressit. Keskeistä on, miten pitkälle omien intressien osoittaminen riittää. Kysymys nousee esille sekä välillisten että suorien mekanismien kohdalla informaation automaattisesti nauttimassa suojassa.

Informaation automaattiseen suojaan ja yksipuolisen neuvotteluissa toteutetun toiminnan tai neuvotteluyhteyden kautta saatavaan suojaan sisältyvät ongelmat johtavat siihen, että sopimusoikeudellinen suojaaminen korostuu. Syy solmia informaatiota suojaava sopimus on poistaa epävarmuus suojan olemassa olost. Keskeisin informaatiota suojaava sopimus on salassapitosopimus. Salassapitosopimuksessa määritellään suojattava informaatio ja sopimusosapuolten oikeudet ja velvollisuudet suhteessa suojaan saavaan informaatioon. Tiedon haltijan näkökulmasta salassapitosopimus on nimenomaan väline, jolla se voi suojata luottamuksellista tietoa haluamallaan tavalla. Kyse on sopimusvapaudesta, joka sekään ei kuitenkaan ole rajoittamaton. Salassapitosopimuksen merkitys perustuu siihen, että luottamuksellinen tieto ja suoja ovat subjektiivisesti osapuolten määriteltävissä. Jos tiedon suoja perustuu lainsäädäntöön, on lähtökohtana yleensä informaation objektiivinen määritelmä ja objektiivisesti ansaitsema suoja.

Informaation suojaksi luotu verkko on siis laaja: se yltää tietyn yksilöidyn informaation laissa määritellystä suojasta osapuolten sopimusperusteisesti määrittelemään suojaan. Toisaalta informaation suojaan vaikuttavat mekanismit muodostavat epäyhtenäisen kokonaisuuden. Niiden antama suoja liikeneuvotteluissa luovutettavalle informaatiolle on epäyhtenäinen, jonka vuoksi informaation suojaan voi jäädä aukkoja. Esimerkiksi yrityssalaisuuksien suojan ulkopuolelle jää usein know how'ta, jota informaation haltijalla voi olla intressi suojata. Tämän informaation suoja voi kuitenkin perustua niihin mekanismeihin, jotka suojaavat informaatiota välillisesti. Suojasta on myös mahdollista sopia. Informaation suojaamisen näkökulmasta keskeistä on, että informaation suoja koskevilla säännöksillä ja periaatteilla sekä suojasta tehdyillä sopimuksilla voidaan täydentää toiseen suojan muotoon liittyviä puutteita. Informaation

suojaamista ei siten tarvitse toteuttaa käyttämällä ainoastaan yhtä suojaamekanismia. Eri suojaamekanismien kautta voidaan pyrkiä tehokkaasti vahvistamaan informaation suojausta. Mahdollisuuksiin hyödyntää eri mekanismeja voivat vaikuttaa esiin tuodut näkemykset mekanismien sisällöstä.

Vaikka informaation suojaamekanismeja on useita, ne sisältävät kaikki omalla tavallaan avoimuutta, tulkinnanvaraisuutta ja siten epävarmuutta. Tässä tutkimuksessa on keskitytty tunnistamaan ongelmia, jotka liittyvät informaation suojaan ja suojaamekanismeihin. Kaikkiin tulkinnanvaraisuudesta nouseviin kysymyksiin ei ole pyritty vastaamaan. Jatkotutkimuksessa pyritään hakemaan vastauksia erityisesti siihen, mitä liikeneuvottelut toimintaympäristönä tarkoittavat suhteessa informaation nauttimaan suojaan ja miten nimenomaan neuvottelumenettely voi itsessään tai sen kautta voidaan vaikuttaa informaation suojan muodostumiseen. Toisaalta tutkimista vaatii se, voidaanko tulkinnanvaraisia suojaamekanismeja täsmentää. Kysymys nousee esille automaattisten suojaamekanismien kohdalla.

LÄHDELUETTELO

- Aaltonen, Aimo O. (1985). Sopimattomasta menettelystä elinkeinotoiminnassa. Suomalaisen lakimiesyhdistyksen julkaisuja. B-sarja N:o 198. Helsinki: Lainopillisen Ylioppilastiedekunnan Kustannustoimikunta.
- Aarnio, Aulis (1989). Laintulkinnan teoria. Helsinki: WSOY.
- Aarnio, Aulis (1997). Oikeussäännösten systematisointi ja tulkinta. Ajatuksia teoreettisesta ja käytännöllisestä lainopista. Teoksessa: Minun metodini, 35–56. Toim. Juha Häyhä. Helsinki: Werner Söderström Lakitieto.
- Aarnio, Aulis (2006). Tulkinnan taito. Ajatuksia oikeudesta, oikeustieteestä ja yhteiskunnasta. Helsinki: WSOY.
- Ahvenainen, Taisto & Tapio Rätty (1999). Julkisuuslainsäädäntö: julkisuus ja salassapito kunnassa. Helsinki: Suomen kuntaliitto.
- Annola, Vesa Antero (2003). Sopimuksen dynaamisuus. Talousoikeudellinen rakennetutkimus sopimuksen täydentymisestä ja täydentymisen ohjaamisesta. Turun yliopiston oikeustieteellisen tiedekunnan julkaisuja. Yksityisoikeuden julkaisusarja A:107. Turku: Turun yliopisto.
- Anton, James J. & Dennis A. Yao (2008). Attracting Skeptical Buyers: Negotiating for Intellectual Property Rights. *International economic review* 2008:49, 319–348 [on line]. Saatavissa Internetissä: <URL: <http://www.blackwell-synergy.com/doi/pdf/10.1111/j.1468-2354.2008.00481.x>>.
- Boyce, Tim (1993). *Successful Contract Negotiation*. London: Hawksmere Ltd.
- Castrén, Martti (1973). Liikesalaisuuksien oikeussuojasta yhteistoimintasuhteissa ja niiden jälkeen. Suomalaisen lakimiesyhdistyksen julkaisuja. A-sarja N:o 102. Helsinki: Suomalainen lakimiesyhdistys.
- Castrén, Martti (1997). EU-Suomen markkinaoikeus. Helsinki: Lakimiesliiton Kustannus.

- Castrén, Martti (1999). Immateriaalioikeudet, kilpailusuoja yritystoiminnassa. Teoksessa: Yritysoikeus. Oikeuden perusteokset, 597–607, 709–721. Toim. Kirsti Rissanen ym. Helsinki: WSOY Lakitieto.
- Castrén, Martti (2003). Liike- tai yrityssalaisuuden suojan tehostaminen. Teoksessa: Luovuus, oikeus ja muuttuvat markkinat. Juhlajulkaisu Keijo Heinonen 1923 – 26/11 – 2003, 27–44. Toim. Marja-Leena Mansala. Helsinki: Talentum Media Oy.
- Castrén, Martti (2006). Kilpailusuoja yritystoiminnassa. Teoksessa: Yritysoikeus. Oikeuden perusteokset, 895–908. Toim. Kirsti Rissanen ym. 2. uudistettu painos. Helsinki: WSOYpro.
- Christou, Richard (1996). Drafting Commercial Agreements. 2. ed. London: FT Law & Tax.
- Enäjärvi, Martti (2008). Henkinen omaisuus avaintekijänä. Teollisuus- ja tekijänoikeudet 2008:4, 2. Teemalehti. Mediaplanet.
- Euroopan Komissio (1999). The Principles of European Contract Law [on line]. Saatavissa Internetissä: <URL: http://frontpage.cbs.dk/law/commission_on_european_contract_law/PECL%20engelsk/engelsk_partI_og_II.htm>.
- Fahlbeck, Reinhold (2004). Lagen om skydd för företagshemligheter. En kommentar och rättsöversikter. 2. uppl. Stockholm: Norstedts Juridik AB.
- Ghaudi, Pervez N. & Jean-Claude Usunier (2003). International Business Negotiations. 2. ed. Amsterdam: Pergamon Boston.
- Grönroos, Mauri (1999). WTO-TRIPS ART 39: Liikesalaisuuden suojan laajuus ja uusi kasvuteoria. Acta Universitatis Tamperensis 644. Tampere: Tampereen yliopisto.
- Haapio, Helena (2000). Preventiivinen juridiikka ja ennakoiva sopimustoiminta: Liikesopimusriitojen ratkaisu tärkeää – yrityksille riitojen torjuminen tärkeämpää. Oikeustieto 2000:5 [on line]. Saatavissa Internetissä: <URL: <http://www.edilex.fi/lakikirjasto/oikeustieto/arkisto/?year=2000>>.

- Haavisto, Vaula (2002). Sopimustoiminta verkostoissa. Teoksessa: Ennakoiva sopiminen – liiketoimien suunnittelu, toteuttaminen ja riskien hallinta, 309–329. Toim. Soile Pohjonen. Helsinki: WSOY Lakitieto.
- Haavisto, Vaula (2005). Yhteistoiminnan uudet muodot liikesuhteissa – haaste sopimusoikeudelle. Teoksessa: Ex ante – ennakoiva oikeus, 118–139. Toim. Soile Pohjonen. Helsinki: Talentum Media Oy.
- Haarmann, Pirkko-Liisa (2006). Immateriaalioikeus. 4. uudistettu painos. Helsinki: Talentum Media Oy.
- Haarmann, Pirkko-Liisa & Marja-Leena Mansala (2007). Immateriaalioikeuden perusteet. Helsinki: Talentum Media Oy.
- Halila, Heikki (1981). Rakennuttajan tiedonantovelvollisuudesta rakennusurakassa. Vammala.
- Halila, Heikki & Mika Hemmo (1996). Sopimustyyppit. Helsinki: Lakimiesliiton kustannus.
- HE 114/1978 vp. Hallituksen esitys eduskunnalle laeiksi sopimattomasta menettelystä elinkeinotoiminnassa ja markkinatuomioistuimesta annetun lain muuttamisesta. Helsinki: Valtion painatuskeskus.
- HE 66/1988 vp. Hallituksen esitys rikoslainsäädännön kokonaisuudistuksen ensimmäisen vaiheen käsittäväksi rikoslain ja eräiden muiden lakien muutoksiksi. Helsinki: Valtion painatuskeskus.
- HE 94/1993 vp. Hallituksen esitys eduskunnalle rikoslainsäädännön kokonaisuudistuksen toisen vaiheen käsittäväksi rikoslain ja eräiden muiden lakien muutoksiksi [on line]. Helsinki: Edita Publishing Oy. Saatavissa Internetissä: <URL: <http://www.edilex.fi/virallistieto/he/19930094?archive=1>>.
- HE 157/2000 vp. Hallituksen esitys Eduskunnalle työsopimuslaiksi ja eräiksi siihen liittyviksi laeiksi [on line]. Helsinki: Edita Publishing Oy. Saatavissa Internetissä: <URL: <http://www.edilex.fi/virallistieto/he/20000157?archive=1>>.
- HE 53/2002 vp. Hallituksen esitys Eduskunnalle eräiden rikoslain talousrikossäännösten ja eräiden niihin liittyvien lakien muuttamiseksi [on li-

ne]. Helsinki: Edita Publishing Oy. Saatavissa Internetissä: <URL: <http://www.edilex.fi/virallistieto/he/fi20020057.pdf>>.

Helgesson, Christina (2000). Affärshemligheter i samtid och framtid. Stockholm: Jure.

Hemmo, Mika (1999). Prekontraktuaaliset sopimukset ja neuvotteluvastuun sääntely. Teoksessa: Juhlajulkaisu Jukka Peltonen 60 vuotta, 77–89. Toim. Pekka Ruokonen ym. Helsinki.

Hemmo, Mika (2002). Vahingonkorvausoikeuden oppikirja. Helsinki: WSOY Lakitieto.

Hemmo, Mika (2003a). Sopimusoikeus I. 2. uudistettu painos. Helsinki: Talentum Media Oy.

Hemmo, Mika (2003b). Sopimusoikeus II. 2. uudistettu painos. Helsinki: Talentum Media Oy.

Hemmo, Mika (2005). Sopimusoikeus III. Helsinki: Talentum Media Oy.

Hemmo, Mika (2006). Sopimusoikeuden oppikirja. Toim. Justus Könkkölä & Olli Norros. Helsinki: Talentum Media Oy.

Hemmo, Mika (2007). Sopimusoikeus I. 2. uudistettu painos. Helsinki: Talentum Media Oy.

Von Hertzen, Hannu (1983). Sopimusneuvottelut. Siviilioikeudellinen tutkimus. Helsinki: Suomen lakimiesliiton kustannus Oy.

Hill, Chris (1995). Marketing Communications – Frameworks, Theories and Applications. London: Prentice Hall.

Hintikka, Kari (1993). Tieto – neljäs tuotannontekijä. Tehtaasta televirtuaalisuuteen. Helsinki: Painatuskeskus Oy.

Hoffrén, Mia (2008). Tieto ja sivullissuoja. Suomalaisen lakimiesyhdistyksen julkaisuja. A-sarja N:o 284. Helsinki: Suomalainen lakimiesyhdistys.

- Huhtamäki, Ari (1992). Hyvä pankkitapa. Teoksessa: Hyvä tapa. Turun yliopiston oikeustieteellisen tiedekunnan julkaisuja. C: 16, 17–44. Toim. Seija Huhtamäki. Turku: Turun yliopisto.
- Huovinen, Sakari (2004). Pörssiyhtiön tiedonantovelvollisuus, sijoittajan odotukset ja media. Suomalaisen lakimiesyhdistyksen julkaisuja. A-sarja N:o 248. Helsinki: Suomalainen lakimiesyhdistys.
- Häyhä, Juha (1996a). Lojaliteettiperiaate ja sopimusoppi. *Defensor Legis* 1996:3, 313–327.
- Häyhä, Juha (1996b). Sopimus, laki ja vakuutustoiminta. Suomalaisen lakimiesyhdistyksen julkaisuja. A-sarja N:o 208. Helsinki: Suomalainen lakimiesyhdistys.
- Häyhä, Juha (1997). Sopimusoikeus, vahingonkorvaus ja väärät valinnat. Teoksessa: Ymmärtäminen ja oikeudellinen vastuu. Toim. Kimmo Nuotio ym. Helsinki.
- Häyhä, Juha (2000). Tieto tavarana – siviilioikeus tietoyhteiskunnassa. *Oikeus* 2000:1, 36–64.
- IPR-Helpdesk. Confidentiality agreements [on line]. Saatavissa Internetissä: <URL: [http://www.ipr-helpdesk.org/documentos/docsPublicacion/html_xml/8_Confidentiality Agreements%5B0000000200_00%5D.html](http://www.ipr-helpdesk.org/documentos/docsPublicacion/html_xml/8_Confidentiality%5BAgreements%5B0000000200_00%5D.html)>.
- Järvi-Laturi, Urpo (1981). Pankkisalaisuus. Tutkimus pankkisalaisuudesta oikeudellisena instituutiona. Suomalaisen lakimiesyhdistyksen julkaisuja. B-sarja N:o 189. Vammala: Vammalan kirjapaino Oy.
- Kanniainen, Vesa, Tuomas Takalo & Samuli Simojoki (1998). Immateriaalioikeuksien taloustiede. Teoksessa: Näkökulmia oikeustaloustieteeseen 2, 137–158. Toim. Vesa Kanniainen ym. Helsinki: Lakimiesliiton kustannus.
- Karnell, Gunnar (1985). Inledning till den internationella licensavtalrätten. Stockholm: P A Norstedt & Söners Förlag.

- Karvonen, Erkki (2000). Elämmekö tieto- vai informaatioyhteiskunnassa? Teoksessa: Tieto ja tietoyhteiskunta. Toim. Matti Vuorensyrjä ym. Helsinki: Gaudeamus.
- Komiteamietintö 1971: B24. Vilpillisen kilpailun lainsäädäntökomitean mietintö III. Ehdotus laiksi sopimattomasta menettelystä elinkeinotoiminnassa. Helsinki.
- Konstari, Timo & Kai Kalima (2002). Pankkisalaisuus, viranomaiset ja tietosuoja. Helsinki: Suomalaiset oikeusjulkaisut SOJ Oy.
- Kurenmaa, Tero (2003). Sisäpiiritiedon väärinkäyttö. Suomalaisen lakimiesyhdistyksen julkaisuja. A-sarja N:o 244. Helsinki: Suomalainen lakimiesyhdistys.
- Lahti, Arto (2008). Kasvuyritykset ja ydinosaamisen suojakeinot globaalimarkkinoilla. Lakimiesuutiset 2008:2, 42–45.
- Lehtinen, Tuomo (2006). Kansainvälisen kaupan sopimus ja remburssi. Suomalaisen lakimiesyhdistyksen julkaisuja. A-sarja N:o 276. Helsinki: Suomalainen lakimiesyhdistys.
- Lewicki, Roy J., David M. Saunders & Bruce Barry (2006). Negotiation. 5. ed. New York: McGraw-Hill/Irwin.
- Lohiniva-Kerkelä, Mirva (2003). Verosalaisuus. Acta Universitatis Lapponiensis 52. Rovaniemi: Lapin yliopiston oikeustieteellinen tiedekunta.
- Mackaay, Ejan (2006). The economics of intellectual property rights. Teoksessa: Festskrift till Peter Seipel, 365–396. Toim. Cecilia Magnusson Sjöberg ym. Stockholm: Nortstedts Juridik AB.
- Muukkonen, P.J. (1975). Yhteistyösopimukset ja lojaliteettivelvoite. Teoksessa: Juhlajulkaisu Urho Kaleva Kekkonen, 356–364. Helsinki: Suomalainen lakimiesyhdistys.
- Muukkonen, P. J. (1993). Sopimusoikeuden yleinen lojaliteettiperiaate. Lakimies 7/1993, 1030–1048.
- Mähönen, Jukka (2007). Luottamuksesta. Teoksessa: Sopimus, vastuu, velvoite. Juhlajulkaisu Ari Saarnilehto 1947 – 21/11 – 2007. Turun yliopiston

oikeustieteellisen tiedekunnan julkaisuja. A. Juhlajulkaisut N:o 20, 257–268. Toim. Jarmo Tuomisto. Turku: Turun yliopisto.

Mäkinen, Pentti, Paula Paloranta, Hannu Pokela & Kristiina Vuori (2006). Markkinaoikeuden perusteet. 2. uudistettu painos. Helsinki: Talentum Media Oy.

Newcomer, Hale A. Legal Protection and Licensing of “know-How” Internationally. *American Business Law Journal*, 227–239 [on line]. Saatavissa Internetissä: <URL: <http://www.blackwell-synergy.com/doi/pdf/10.1111/j.1744-1714.1969.tb01342.x?cookieSet=1>>.

Nicander, Hans (1995-1996). Lojalitetesplikt före, under och efter avtalsförhållanden. *Juridisk Tidskrift*, 1995-1996:1, 31–49.

Nyblin, Klaus (2001). Yrityssalaisuuksille dokumenttisuoja?. *Defensor Legis* 2001:1, 76–97.

Nyblin, Klaus (2003). Yrityssalaisuuden suoja ja entiset työntekijät. *Defensor Legis* 2003:2, 230–253.

Nyblin, Klaus (2004). Yrityssalaisuusrikokset. Teoksessa: Uudistuva talousrikosoikeus, 207–251. Toim. Raimo Lahti ym. Helsinki: Suomalainen lakimiesyhdistys.

Nyblin, Klaus (2007). Yrityssalaisuusrikokset. Teoksessa: Talousrikokset. Suomalaisen lakimiesyhdistyksen julkaisuja. E-sarja N:o 16, 227–284. Toim. Raimo Lahti ym. Helsinki: Suomalainen lakimiesyhdistys.

Nystén-Haarala, Soili (1998). *The Long-Term Contract*. Helsinki: Kauppakaari Oyj.

Oesch, Rainer & Heli Pihlajamaa (2003). Patenttioikeus – keksintöjen suoja. Helsinki: Talentum Media Oy.

Oesch, Rainer (2004). Teknologialisenssien ongelmakohtia. *Defensor Legis* 2004:5, 912–927.

Oesch, Rainer (2007). Teknologialisenssisopimuksen synty: neuvotteluvaiheen merkityksestä. Teoksessa: IPR-sopimukset, kilpailu ja suojan toteut-

taminen – immateriaalioikeuksien hyödyntäminen, 12–29. Toim. Rainer Oesch ym. Helsinki: Edita Publishing Oy.

Oesch, Rainer & Heli Pihlajamaa (2008). Patenttioikeus. Helsinki: Talentum Media Oy.

Patentti- ja rekisterihallitus (2003). Patenttiopas patentin hakijalle [on line]. Saatavissa Internetissä: <URL: <http://www.prh.fi/fi/patenttit/hakusuomi/patenttiopas.html>>.

Peltonen, Jukka (2005). Salaisuuksista välimiesmenettelyssä. Defensor Legis 2005:1, 59–94.

Pohjonen, Soile (2005). Sopimukset ja eri alojen ammattilaisten yhteistyö - sopimusten hallintaa käytännössä. Teoksessa: Yritysten sopimus- ja vastuuketjut – Sopimusten hallinta käytännössä, 247–296. Toim. Helena Haapio ym. Pieksamäki: Tietosanoma Oy.

Pöyhönen, Juha (1988). Sopimusoikeuden järjestelmä ja sopimuksen sovittelu. Suomalaisen lakimiesyhdistyksen julkaisuja. A-sarja N:o 179. Helsinki: Suomalainen lakimiesyhdistys.

Pöyhönen, Juha (1999). Hyvä tapa, Oikeusperiaate. Teoksessa: Encyclopedia Iuridica Fennica. Suomalainen oikeustietosanakirja. Seitsemäs osa: Oikeiden yleistieteet, 197–199, 791–795. Toim. Heikki E.S. Mattila. Helsinki: Suomalainen lakimiesyhdistys.

Pöyhönen, Juha (2000). Uusi varallisuus oikeus. Helsinki: Kauppakaari Oy.

Rahnasto, Ilkka (2001). Salassapitosäännökset aineettomien oikeuksien täydentäjänä – keskeisimmät uudet konseptit sopimuksen laatijan kannalta. Teoksessa: Immateriaalioikeudet Kansainvälisessä kaupassa, 79–94. Toim. Tuomas Mylly. Helsinki: Lakimiesliiton kustannus.

Rautio, Ilkka (1999). Kilpailunmenettelyrikos, Yrityssalaisuusrikokset. Teoksessa: Rikosoikeus. Oikeuden perusteokset, 678–680, 682–688. Toim. Olavi Heinonen ym. Helsinki: WSOY Lakitieto.

Rautio, Ilkka (2002). RL 30: Elinkeinorikokset. Teoksessa: Rikosoikeus. Oikeuden perusteokset, 1035–1061. Toim. Olavi Heinonen ym. 2. uudistettu painos. Helsinki: WSOY Lakitieto.

- Regnér, Emma (2001). Varför inte Lojalitetsplikt? Juridisk tidskrift 2001:2, 713–720.
- Rissanen, Kirsti, Virpi Tiili & Pentti Mäkinen (1990). Markkinaoikeuden perusteet. Helsinki: Lakimiesliiton kustannus.
- Routamo, Matti, Pauli Ståhlberg & Juha Karhu (2006). Suomen vahingonkorvausoikeus. 5. uudistettu painos. Helsinki: Talentum Media Oy.
- Rudanko, Matti (1989). Rakennuttajan myötävaikutushäiriöistä rakennusurakassa. Suomalaisen lakimiesyhdistyksen julkaisuja. A-sarja N:o 183. Helsinki: Suomalainen lakimiesyhdistys.
- Rudanko, Matti (1995). Pankkiasiakkaan ja pankin oikeussuoja. Helsinki: Lakimiesliiton kustannus.
- Rudanko, Matti (1998). Arvopaperimarkkinat ja siviilioikeus. Helsinki: Lakimiesliiton kustannus.
- Rudanko, Matti (2004). Yritysjuridiikka – kauppaoikeutta vai liiketaloutta?. Lakimies 2004: 7–8, 1225–1243.
- Rudanko, Matti (2006). Taloudellisesti tehokkaan sopimuksen laatiminen. Lakimiesliiton koulutus: Sopimusten käyttö yrityksen riskienhallinnassa.
- Runesson, Eric. M. (1993). Förhandling för Furstar, Småfisk och Deras Ombud. Stockholm: Juristförlaget JF AB.
- Saarnilehto, Ari (1992). Hyvää tapaa koskevista säännöksistä. Teoksessa: Hyvä tapa. Turun yliopiston oikeustieteellisen tiedekunnan julkaisuja. C: 16, 5–16. Toim. Seija Huhtamäki. Turku: Turun yliopisto.
- Saarnilehto, Ari (2002). Sopimusoikeuden perusteet. 5. painos. Helsinki: Lakimiesliiton kustannus.
- Saarnilehto, Ari (2005). Sopimusoikeuden perusteet. 6. uudistettu painos. Helsinki: Talentum Media Oy.

- Siltala, Raimo (2001). Johdatus oikeusteoriaan. Helsingin yliopiston oikeustieteellisen tiedekunnan julkaisuja. Helsinki: Helsingin yliopiston oikeustieteellinen tiedekunta.
- Siltala, Raimo (2003). Oikeustieteen tieteenteoria. Helsinki: Suomalainen lakimiesyhdistys.
- Spangle, Michael L. & Myra Warren Isenhardt (2003). Negotiation: communication for diverse settings. Thousand Oaks, California : Sage Publications, Inc.
- Ståhle, Pirjo & Mauri Grönroos (1999). Knowledge management – tietopääoma yrityksen kilpailutekijänä. Porvoo: WSOY.
- Ståhlros, Leif (1986). Företagshemligheter – Know How. Stockholm: Stiftelsen Juristförlaget vid Stockholms Universitet.
- Suffredini, Brian R. (2004). Negotiating Residual Information Provisions in IT and BPO Transactions. 2004:3 [on line]. Saatavissa Internetissä: <URL: <http://www.outsourcing-information-technology.com/legal.html>>.
- Takki, Pekka (2002). IT-sopimukset – käytännön käsikirja. 2. uudistettu painos. Helsinki: Talentum Media Oy.
- Taskinen, Tommi K. J. (2002). Sopimisen arvontuotanto verkostoituvalla tuotekehityshankkeelle. Teoksessa: Ennakoiva sopiminen – Liiketoimien suunnittelu, toteuttaminen ja riskien hallinta, 83–116. Toim. Soile Pohjonen. Helsinki: WSOY Lakitieto.
- Taxell, Lars-Erik (1977). Om lojalitet i avtalsförhållanden. Defensor Legis, 148–155.
- Teknologian ja innovaatioiden kehittämiskeskus TEKES. Salassapitomallisopimus [on line]. Saatavissa Internetissä: <URL: <http://www.tekes.fi/rahoitus/yritys/juridi/salassapitomallisopimus.html>>.
- Tieva, Antti (2006). Luottamus, lojaliteettivelvollisuus ja liike-elämän pitkäkestoiset sopimuksen. Defensor Legis 2006:2, 240–251.

- Tiitinen, Kari-Pekka & Tarja Kröger (2003). Työsopimuslaki. 2. tarkastettu painos. Helsinki: Lakimiesliiton kustannus.
- Timonen, Pekka (1998). Johdatus lainopin metodiin ja lainopilliseen kirjoittamiseen [on line]. Helsinki: Helsingin yliopisto. Saatavissa Internetissä: <URL: <http://www.helsinki.fi/oik/tdk/tutkopas.html>>.
- Tolonen, Hannu (2003). Oikeuslähdeoppi. Helsinki: WSOY lakitieto.
- Tolonen, Juha (2005). Talouden oikeustiedettä. Teoksessa: Oikeus – kulttuuria ja teoriaa: juhla kirja Hannu Tolonen 2005, 237–252. Toim. Jyrki Tala ym. Turku: Turun yliopiston oikeustieteellinen tiedekunta.
- UNIDROIT:n sopimusperiaatteet (2004). The Integral Version of the 2004 Edition of the UNIDROIT Principles of International Commercial Contracts [on line]. Saatavissa Internetissä: <URL: <http://www.unidroit.org/english/principles/contracts/principles2004/integralversionprinciples2004-e.pdf>>.
- Vapaavuori, Tom (2005). Yrityssalaisuudet ja salassapitosopimukset. Helsinki: Talentum Media Oy.
- Välikangas, Liisa (2008). Tehokas ideointi edellyttää, että ideoita voi jopa ”varastaa”. Helsingin Sanomat 12.1.2008, C10.
- Wikström, Solveig, Richard Normann, Barbro Anell, Göran Ekvall, Jan Forslin & Per-Hugo Skärvad (1995). Kunskap och värde. 2. uppl. Stockholm: Norstedts Juridik.
- World Trade Organisation WTO. WTO Legal Texts. Annex 1C. Trade-Related Aspects of Intellectual Property Rights (TRIPS) [on line]. Saatavissa Internetissä: <URL: http://www.wto.org/english/docs_e/legal_e/legal_e.htm#TRIPS>.
- Ämmälä, Tuula (1993). Oikeustoimen hyvän tavan vastaisuudesta. Teoksessa: Hyvän tavan vastaisuudesta. Turun yliopiston oikeustieteellisen tiedekunnan julkaisuja B. Muut kokoomateokset 2, 5-47. Toim. Ari Saarnilehto. Turku: Turun yliopisto.
- Ämmälä, Tuula (1994). Lojaliteettiperiaatteesta eräiden sopimustyyppien yhteydessä. Teoksessa: Lojaliteettiperiaatteesta, Turun yliopiston oi-

keustieteellisen tiedekunnan julkaisuja B. Muut kokoomateokset 3, 3–50. Toim. Ari Saarnilehto. Turku: Turun yliopisto.

OIKEUSTAPAUSLUETTELO

Suomi

Korkein oikeus

18.11.1997 taltio 4034	KKO 1997:181	s. 168
14.10.1993 taltio 3482	KKO 1993:130	s. 61, 85
12.3.1991 taltio 832	KKO 1991: 32	s. 168
15.1.1991 taltio 99	KKO 1991:11	s. 106

Korkein hallinto-oikeus

30.12.2002 taltio 3442	KHO 2002:90	s. 89
------------------------	-------------	-------

Markkinatuomioistuim

4.10.1979	MT 1979: 4	s. 118
-----------	------------	--------

Ruotsi

Högsta domstolen (HD)

NJA 1998 s. 633	JAHAB-fallet	s. 90–91
-----------------	--------------	----------