**OIKEUSMINISTERIÖLLE**

**LAUSUNTO: VAIKUTUSVALLAN KAUPPAAMISRIKOS YM.**

**LUONNOS HALLITUKSEN ESITYKSEKSI**

**OM 7/41/2014 (Lausuntopyyntö 31.5.2016)**

**19.8.2016**

1. *Yhteisösakon ulottaminen törkeään kirjanpitorikokseen*

Esitys yhteisösakon ulottamisesta törkeään kirjanpitorikokseen on perusteltu. On tosin muistettava, että monesti yhteisö, jonka toiminnassa törkeä kirjanpitorikos on tehty, on maksukyvyttömyystilassa rikoksen tullessa ilmi. Näin on varsinkin tapauksissa, joissa kirjanpitorikos on tehty kirjanpitoaineisto hävittämällä tai kirjanpito kokonaan laiminlyömällä. Näissä tapauksissa yhteisösakolla ei olisi järkevää käyttöä. Tämä näkökohta tulee nyt hyvin esille luonnoksen perusteluissa. Yhteisösakon ulottaminen myös ehdotettuun uuteen RL 16:14 c §:ään (vaikutusvallan kauppaamisrikos) on hyvin perusteltua.

1. *Vaikutusvallan kauppaamisrikos*

Tässäkin suhteessa luonnoksen kannanotot ovat hyvin perusteltuja. Esitys on rakennettu on omiaan – konstruktion varaan, mistä käytetään luonnoksessa ilmaisua abstraktinen vaarantaminen. Kannatan siis tunnusmerkistön vaarantamisedellytyksen kirjaamista muotoon ”*on* *omiaan heikentämään luottamusta päätöksenteon riippumattomuuteen”.* Tämä määritelmän loppuosa vastaa edustaja Ruohonen-Lernerin lakialoitteessa aikanaan esitettyä. On omiaan – kriteeri on normatiivinen määritelmä, jonka toteutuminen päätellään jutussa esille tulleista seikoista. Tahallisuusvaatimus ei ulottuisi tässäkään teon normatiiviseen luonnehdintaan vaan seikkoihin, joiden perusteella päädytään siihen, että teko on omiaan heikentämään luottamusta päätöksenteon riippumattomuuteen.

Kaikkien etujen antamista lobbaustilanteissa ei ole tarkoitus kriminalisoida. Joissain aiemmissa versioissa käytetty termi epäasianmukainen etu on korvattu termillä *oikeudeton.* Esitys on lainsäädäntöteknisesti ja kielellisesti perusteltu, koska samaa termiä käytetään yleisesti rikoslaissa säädetyissä tunnusmerkistöissä (esimerkiksi petostyyppisissä rikoksissa).

Asiaa pohtinut työryhmä oli sitonut tarkastelunsa siihen, syyllistyykö virkamies vaikutusvallan kauppaamisen seurauksena virkavelvollisuuksien rikkomiseen. Lahjusrikoksissa ei rangaistavuuden yleisenä edellytyksenä kuitenkaan ole se, että virkamies rikkoo sen seurauksena virkavelvollisuuttaan. Säännösten tarkoituksena on ehkäistä virkamiesten lahjontaa niissäkin tapauksissa, joissa lahjuksen vastaanottanut virkamies tekee täysin lainmukaisen ratkaisun, jonka hän tekisi myös lahjusta saamatta. Lahjuksen antaminen virkamiehelle, jotta virkamies tekisi *asiassa virkavelvollisuuksiensa mukaisen ratkaisun*, on rangaistavaa lahjontaa. Virkamiehellä tai kansanedustajalla on valmistelussa ja päätöksenteossa harkintavaltaa. Useista ratkaisuvaihtoehdoista yleensä useampi kuin yksi on harkintavallan rajoissa oleva päätös. Valitessaan useista harkintavallan sisällä pysyvistä vaihtoehdoista yhden virkamies ei tietenkään riko virkavelvollisuuttaan. Vaikutusvallan kauppaajan tavoitteena on *painottaa* tiettyä vaihtoehtoa niin, että päätöksentekijä valitsee sen. Tällainenkin vaikuttaminen on epäasianmukaista, oikeudetonta, jos päätöksentekoon vaikuttava ei kerro vaikuttamisensa motiivia ja sitä kenen asialla itse asiassa on. Tekijän tarkoituksena ei ole yllyttää virkamiestä virkavelvollisuuksien rikkomiseen vaan vaikuttaa hienovaraisemmin niin, että virkamiehen toiminta on muodollisesti virheetöntä. Tämä on vaikutusvallan kauppaamisen keskeinen idea. Ruotsin ja Norjan vaikutusvallan kauppaamisen kriminalisoinnit on kirjoitettu tästä lähtökohdasta.

Näyttäisi siltä, että esitetty tunnusmerkistö kattaisi nyt myös vaikuttamisen tilanteissa, joissa virkamies yritetään saada tekemään virkavelvollisuuksiensa mukainen ratkaisu kuitenkin niin, että etu olisi omiaan horjuttamaan luottamusta päätöksenteon riippumattomuuteen. Esityksen perusteluissa ei tätä vieläkään suoraan sanota, mutta ehdotetun RL 16:14 c §:n 2 momentti näyttäisi sisältävän tällaisenkin tekotavan. Tämän momentin mukaan vaikuttaminen olisi epäasiallista muun muassa silloin, kun virkamies *menettelisi* virkavelvollisuuksiensa vastaisesti. Ajattelen tässä esimerkiksi tilannetta, jossa ratkaisun jouduttamiseksi sivuutetaan päätöksenteossa muotomääräyksiä, vaikkapa jättämällä laissa säädettyjä kuulemisia tekemättä. Toinen esimerkki voisi olla se, että asia ratkaistaan nopeutetussa järjestyksessä, ohittamalla päätöksentekojärjestyksessä asiat, jotka lain tai viranomaisessa noudatettavan normaalin käsittelyjärjestyksen perusteella tulisi ratkaista ennen kuin se asia, jonka päätöksentekoon pyritään vaikuttamaan. Luonnoksen perusteluosassa on mainittu kaksi muuta esimerkkiä: pyritään siihen, ettei asiaa päätetä lainkaan tai päättämistä lykätään.

Kriminalisoinnissa olennaista olisi 1) vaikutusvaltaa kauppaavan väite vaikutusvallasta, joka perustuisi hänen nykyisiin tai entisiin työtehtäviinsä, taikka yhteiskunnallisiin tai henkilökohtaisiin suhteisiinsa, 2) oikeudettoman edun lupaaminen, vaatiminen tai saaminen, 3) lupaus vaikuttamisesta päätöksentekoon niin 4) että teko on omiaan horjuttamaan luottamusta päätöksenteon riippumattomuuteen. Mielestäni on kiistatonta, että voimassa olevat kriminalisoinnit eivät kata tilannetta, jossa valmisteluun tai päätöksentekoon pyritään vaikuttamaan niin, että virkamies tai muu laissa määritelty lahjonnan kohde toimisi *virkavelvollisuuksiensa mukaisesti*. Rangaistava yllytys on kyseessä vain, jos virkamies rikkoo virkavelvollisuuttaan. En kannata yritetyn yllytyksen säätämistä rangaistavaksi vaan vaikutusvallan kauppaamisen kriminalisointia siitä lähtökohdasta, ettei olennaista ole se, yritetäänkö virkamies saada toimimaan virkavelvollisuuksiensa vastaisesti.

Tunnistan toki vaikutusvallan kauppaamiseen liittyvät pulmat, jotka liittyvät rangaistavan menettelyn määrittelyyn laillisuusperiaatteen vaatimukset täyttävällä tavalla. Edun oikeudettomuus ei tässä suhteessa liene suurin ongelma. Johtoa on saatavissa siitä, mikä oikeuskäytännössä on katsottu oikeudettoman edun antamiseksi. Laillisuusperiaatteen vaatimukset on otettu tässäkin suhteessa hallituksen esityksen luonnoksessa riittävästi huomioon. Oikeudettomuuden käsite on rikostyyppikohtainen, mutta yleiskielisenä ja juridisena terminä kuitenkin siinä määrin vakiintunut, että rangaistavan menettelyn ala on kohtuullisesti ennakoitavissa. Ennakoitavuutta edistää merkittävästi ehdotetun RL 14 c §:n 3 momentin määritelmä, jossa kuvataan sitä, mitä vaikuttamista on pidettävä epäasiallisena.

Vaikeampaa on määritellä rikoksen tekijätaho. Tässä vaiheessa katson, ettei ole olemassa parempaa vaihtoehtoa kuin lakialoitteissa ja nyt luonnoksessa käytetty. Riittävää siis olisi, että vaikutusvaltaa kauppaava *väittää* itse voivansa vaikuttaa päätöksentekijään. Vaatimus, että teon tulisi *olla omiaan* vaarantamaan luottamusta päätöksenteon riippumattomuuteen, rajaisi myös tekijäpiiriä objektiivisella kriteerillä. Rangaistusuhan piiriin eivät tulisi tapaukset, joissa vaikutusvallan kauppaajaksi ilmoittautuvalla ei objektiivisessa tarkastelussa olisi ollut mitään mahdollisuuksia vaikuttaa päätöksentekoon. Vaikutusvallan kauppaajaksi ilmoittautujan ja päätöksentekijän erityissuhteen puuttumisen vuoksi kelvottomiksi määriteltävät kauppaamisyritykset jäisivät siten kriminalisoinnin ulkopuolelle.

Luonnoksessa on pidetty aivan oikein kriminalisoinnissa olennaisena sitä, että vaikuttaminen on epäasiallista. Epäasiallisuus ei ole irrallaan edun oikeudettomuudesta. Kriminalisointi olisi kokonaisuus. Epäasiallisuuden arviointiin vaikuttaisivat *kaikki* edellä hahmotellut neljä kriteeriä. Pääpaino olisi kuitenkin ”on omiaan” – kriteerissä. Luonnoksen perusteluissa on aivan oikein korostettu, ettei tarkoituksena ole kriminalisoida lobbaamista sinänsä. Nimenomaisen säännöksen mukaan vaikutusvallan kauppaamisrikoksena ei pidettäisi vaalirahoituslain mukaista vaalirahoitusta, ellei sen tarkoituksena ole kiertää kauppaamisrikoksesta säädettyä. Esitys on perusteltu ja vastaa muuta lahjusrikosten sääntelyä.

Vaikutusvallan kauppaamisen tulisi koskea sekä virkatoimia että kansanedustajan päätöksentekoa. Rangaistavuuden sitominen ”hyvään edunvalvontatapaan” ei ole ajateltavissa luonnoksessa mainituista syistä ja erityisesti laillisuusperiaatteen asettamien esteiden vuoksi. Näin epämääräiseen kriteeriin ei kriminalisointia voida mitenkään sitoa.

Luonnoksessa on rajattu vaikuttaminen päätöksenteon valmisteluun tunnusmerkistön ulkopuolelle. En pidä tätä ongelmana. Ei liene ajateltavissa tilannetta, jossa pyrittäisiin vaikuttamaan epäasiallisesti *vain valmisteluun.* Jos asian valmistelee ja päättää sama henkilö, on selvää, että vaikuttamispyrkimys ulottuu jo valmisteluvaiheessa päätöksentekoon ehdotetun tunnusmerkistön tarkoittamassa mielessä. Valmisteluun vaikuttamisen tarkoituksena on saada virkamies *päättämään* asia tietyllä tavalla tai menettelemään päätöksenteossa muutoin virkavelvollisuuksiensa vastaisesti (esimerkiksi kiirehtimällä tai lykkäämällä päätöksentekoa tai jättämällä asia päättämättä)

Päätöksentekijän ja valmistelijan ei tarvitse olla sama henkilö. Tulkitsen ehdotettua tunnusmerkistöä niin, että rikos täyttyy, jos luvataan vaikuttaa asian virkamiesvalmistelijaan niin, että hän saa jonkun toisen virkamiehen tekemään tietynsisältöisen päätöksen ilman, että päätöksentekijä tietää vaikuttamisesta valmistelijaan. Tämä olisi syytä tuoda perusteluissa selkeästi esille, mikäli säännökselle on tarkoitus antaa esittämäni tulkintavaihtoehdon mukainen sisältö.

Yhteenvetona totean, että tunnusmerkistö voidaan säätää luonnoksessa esitetyssä muodossa. Luonnosteltu tunnusmerkistö täyttää laillisuusperiaatteeseen sisältyvät täsmällisyyden ja ennakoitavuuden vaatimukset. Kriminalisoinnille on myös luonnoksen kohdassa nykytilan arviointi esiin tuotu kriminaalipoliittinen tarve.

1. *Muut luonnoksessa esitetyt säännösehdotukset*

Voin yhtyä luonnoksen perusteltuihin kannanottoihin ja tunnusmerkistökuvauksiin muilta osin (kaksoisrangaistavuus, ulkomaisen virkamiehen lahjominen).

**Matti Tolvanen**

**OTT, rikos- ja prosessioikeuden professori**

**Itä-Suomen yliopisto, Oikeustieteiden laitos**

**matti.tolvanen@uef.fi**