

Jukka Haavisto

Lahjusrikoksista – Edunsaajana työnantaja

1. Johdanto

Tässä kirjoituksessa on tarkoitus tarkastella sitä, täyttyykö lahjontarikos, kun lahjoma annetaan työnantajalle. Tältä osin kirjoituksessa käsitellään myös sitä, onko tällä erilainen vaikutus aktiivisessa (antaminen) ja passiivisessa (ottaminen) lahjonnassa sekä onko tämän asian osalta eroa elinkeinotoimintaan liittyvässä ja virkamiehiin kohdistuvassa lahjonnassa.

2. Säädökset

Elinkeinotoiminnassa tapahtuvaa lahjontaa koskevat rangaistussäännökset ovat rikoslain 30 luvun 7 ja 8 §:ssä. Mainitun luvun 7 §:ssä on kriminalisoitu lahjuksen antaminen ja 8 §:ssä puolestaan ottaminen. Molemmat säännökset ovat niin kutsuttuja perustunnusmerkistöjä eikä lievää tai törkeää tekemuotoa ole erikseen säädetty. Mainitut rikokset olivat aikaisemmin asianomistajarikoksia sillä varauksella, ellei erittäin tärkeän yleisen edun vuoksi virallinen syyttäjä nostanut syytettä ilman asianomistajan pyyntöä. Lainmuutoksella 467/2006, joka tuli voimaan 1.7.2006, rikoslain 30 luvun 12 §:ää muutettiin siten, että edellä mainitut rikokset ovat nyt virallisen syytteen alaisia. Muutos perustuu Yhdistyneiden kansakuntien 31.10.2003 hyväksymän korruptiion vastaisen yleissopimuksen hyväksymiseen.¹ Suunnitteilla on myös säätää rikoksille törkeät tekemuodot.

Sopimattomasta menettelystä elinkeinotoiminnassa annetun lain 1 §:ssä säädetään, ettei liiketoiminnassa saa käyttää hyvän tavan vastaista tai muuten toisen elinkeinonharjoittajan kannalta sopimatonta menettelyä. Markkinaoikeus voi kieltää elinkeinonharjoittajaa jatkamasta kyseistä toimintaa. Tätä säännöstä voidaan soveltaa myös lahjomaan.² Kyseisessä laissa olivat ennen rikoslain kokonaisuudistuksen I osaa rangaistussäännökset lahjomasta elinkeinotoiminnassa.

Elinkeinotulon verottamisesta annetun lain 16 §:n 8-kohdaksi on lisätty säännös (1134/2005), jossa nimenomaisesti kielletään lahjoman vähennysoikeus verotuksessa

1 HE 197/2005 vp.

2 HE 197/2005 vp s. 33.

(lahjukset ja lahjusten luonteiset edut ovat vähennyskelvottomia). Säännös on tullut voimaan 1.1.2006. Jo aiemmin on oikeuskäytännössä katsottu, että lahjoman luonteinen etuus ja siitä johtuvat menot ovat olleet eri verolaeissa vähennyskelvottomia eivätkä saajalleen verovapaita eikä niitä voida katsoa muun muassa tavanomaisiksi mainoslahjoiksi.

Lahjuksen antaminen virkamiehelle on kriminalisoitu rikoslain 16 luvun 13 ja 14 §:ssä. Teko on virallisen syytteen alainen ja luvun 14 §:ssä on säädetty törkeästä tekemuodosta. Lievää tekemuotoa ei ole. Teon tekijäpiiriä ei ole rajattu, vaan ainoastaan kohde. Kansanedustajan lahjominen on kriminalisoitu rikoslain 16 luvun 14a §.

Virkamiesten osalta lahjuksen ottaminen on kriminalisoitu rikoslain 40 luvun 1–4 §:ssä. Teot ovat virallisen syytteen alaisia. Teosta on säädetty törkeä tekemuoto sekä erilliset säännökset lahjuksen ottamisesta kansanedustajana ja lahjusrikkomuksesta. Lahjusrikkomus on itsenäinen rangaistussäännös, ei pelkästään lahjuksen ottamisen lievä tekemuoto.

Tämän ohella valtion virkamieslain ja eduskunnan virkamiehistä annetun lain 15 §:ssä on virkamiestä kielletty vaatimasta, hyväksymästä tai ottamasta vastaan taloudellista tai muuta etua, jos se voi heikentää luottamusta virkamieheen taikka viranomaiseen. Edelleen kunnallisista viranhaltijoista annetun lain 17 §:ssä on kielletty viranhaltijaa vaatimasta, ottamasta vastaan tai hyväksymästä sellaista taloudellista tai muuta etua, josta säädetään rikoslain 40 luvussa. Säännöksen erilaisesta sanamuodosta huolimatta verrattuna kahteen edelliseen on niillä esitöiden mukaan tarkoitus säätää rangaistavaksi samankaltainen menettely.³

3. Lahjontarikossäännösten suojeluobjekti

Rikoslain 16 ja 40 lukujen lahjontarikossäännösten keskeisenä tavoitteena on turvata virkatointen oikeellisuus ja toisaalta kansalaisten luottamusta virkatointien lainmukaisuuteen (yleistä kansalaisluottamusta) sekä erityisesti edistää virkatoiminnan tasapuolisuutta eli riippumattomuutta epäasialliselta vaikuttamiselta. Kansanedustajan ottaman lahjuksen kohdalla tavoitteena on suojata eduskunnan päätöksenteon koskemattomuutta sopimattomalta ulkopuoliselta vaikuttamiselta ja turvata luottamusta kansanedustuslaitoksen päätöksenteon asianmukaisuuteen.⁴

Rikoslain 30 luvun elinkeinoelämän lahjontarikossäännösten tavoitteena on pyrkiä suojaamaan työnantajan ja työntekijän taikka tehtävän antajan ja vastaanottajan välistä luottamussuhdetta, joka rikoslaissa edellytetään yleensä olevan elinkeinonharjoittajan ja hänen puolestaan tehtävää suorittavan välillä. Säännöksillä pyritään myös ehkäise-

³ HE 196/2002 vp s. 29.

⁴ LaVM 10/2002 vp s. 3 ja 7, HE 58/1988 vp s. 46–49, 57 ja 58, HE 77/2001 vp s. 37, 41, KKO 2002:51, Helsingin hovioikeus 29.8.2003 nro 2516 s. 53–54, Honkasalo 1962 s. 120, Viljanen 1990 s. 74–75 ja 157, Rautio s. 661, 1276 ja 1285 ja Viljanen 2003 s. 357.

mään lahjomisen hättävähäikutuksia elinkeinotoiminnassa ja suojata kilpailuvien elinkeinonharjoittajien toimintaedellytyksiä.⁵

Säännöksillä suojataan erilaisia oikeushyviä, mikä on luonnollista, koska virkari-kossäännöksillä yleensäkin suojataan vielä laajemman tahon luottamusta kuin elinkeino-toiminnassa. Tämä todetaan nimenomaisesti myös virkarikossäännösten uudistuksen esitöissä.⁶

4. ”Itselle tai toiselle”

Rikoslain 16, 30 ja 40 lukujen lahjusrikossäännöksissä kielletään lahjuksen antaminen (= lupaa, tarjoaa ja antaa) ja ottaminen (= pyytää, tekee aloitteen, ottaa vastaan, hyväk-syy) sekä itselle että toiselle osoitettuna eli lahjoma voidaan antaa sekä juuri sille hen-kilölle, jonka toimintaan on tarkoitus vaikuttaa tai joka toimii asiassa kyseisen lah-juksen vuoksi taikka jollekin toiselle taholle joko suoraan tai tämän henkilön välityk-sellä, johon vaikutetaan tai joka toimii asiassa.

Toinen voi olla oikeushenkilö tai luonnollinen henkilö. Vaihtoehto ”toinen” lisä-ttiin lakiin virkamiehiä koskevien lahjusrikossäännösten osalta 1.1.1990 (792/1989) lähtien ja elinkeinoelämän lahjusrikossäännösten osalta 1.1.1991 (769/1990) lähtien, koska oikeuskäytännössä oli aiheuttanut tulkintaongelmia se, että lahjus tuli antaa tai ottaa suoraan virkamiehelle.⁷ Tulkinta oli ollut, että lahjus tuli itselle, jos henkilö edes välillisesti hyötyi edusta.⁸

Vaihtoehdon ”toinen” lisäämisen jälkeen lahjoma menee aina ”toiselle”, jos se ei tule henkilölle itselleen. Toisaalta vaihtoehdon jälkeen toiselle osoitetun lahjuksen ei myöskään tarvitse mitenkään hyödyttää sitä, jonka toimintaan on tarkoitus vaikuttaa, mutta edun saajan ei tarvitse olla tietoinen edun tarkoituksesta.⁹ Työnantajalle osoitet-tu etu, jolla on tarkoitettu vaikuttaa, ei ole siis annettu ”itselle”.

Mietittäessä sitä, voiko työnantaja olla lahjusrikossäännöksissä tarkoitettu ”toinen”, on siten suoritettava tulkintaa sen suhteen, mitä lahjuksen antamisella toiselle tarkoite-taan. Tulkinnan lähtökohtana on pidettävä mielessä perustuslain 8 §:ssä ja rikoslain 3 luvun 1 §:ssä mainittua laillisuusperiaatetta ja sen asettamia rajoja tulkinnalle. Ran-gaistavuuden tulee perustua lakiin. Taustalla on periaate ”ei rikosta ilman lakia”.¹⁰ Laillisuusperiaatteen toinen osio on se, että rangaistuksen tulee perustua lakiin. Tässä on taustalla periaate ”ei rangaistusta ilman lakia”. Yleisesti katsotaan, että laillisuus-

5 HE 58/1988 vp s. 47, HE 66/1988 vp s. 75, 88–89, HE 8/2005 vp s. 4–5 ja 9 sekä Rautio s. 1050–1051.

6 HE 58/1988 vp s. 47.

Samoin asian on todennut Viljanen. Ks. Viljanen 1990 s. 79–80.

7 HE 58/1988 vp s. 50 ja HE 66/1988 vp s. 76–77.

8 Ks. Viljanen 1990 s. 91 ja Rautio s. 1279.

Ratkaisussa KKO 1986 II 7 katsottiin, ettei puolueelle mennyt etu tullut ”itselle”.

9 HE 58/1988 vp s. 50 ja Viljanen 1990 s. 91.

10 HE 44/2002 vp s. 13.

periaate koostuu neljästä alaperiaatteesta, jotka ovat 1) kirjoitetun lain vaatimus, 2) analogiakielto syytetyn vahingoksi, 3) lainsäätäjä ei saa määrätä taannehtivasti rangaistavaksi aiemmin rankaisematonta tekoa (taannehtivuuskielto) ja 4) epätäsmällisten rangaistussäännösten säätämiskielto.¹¹

Analogiakielto on periaatteista riidanalaisin. Analogiakieltoon liittyy kysymys siitä, millaiseksi käsitetään kyseisen periaatteen suhde laintulkintaan, sillä lainsäätäjän käsitteet vaativat aina tulkintaa, kuten nyt käsite ”toiselle”. Mikä on laillista tulkintaa ja mikä kiellettyä analogiaa. Selkeänä lähtökohtana on se, että tulkinnan tulee pysyä lain sanamuodon sisällä, mutta ongelma on siinä missä kulkevat sanamuodon sallimat rajat. Rikoslain yleisten oppien uudistuksen esitöissä todetaan, että sanamuodon sallittua tulkintaa on sen selvittäminen, mikä on käsitteen yleiskielinen merkitys tai toisaalta mikä on käsitteen juridis-tekninen sisältö, mutta rajanvetoa analogiaan pidetään joka tapauksessa liukuvana.¹²

Rajanvedon tulkitsemiseen on oikeustieteessä kehitetty erilaisia oikeudellisia tulkintatapoja. Eräs mahdollisuus on jako objektiiviseen tulkintaan ja teleologiseen tulkintaan. Objektiivinen tulkinta koostuu sanamuodon mukaisesta tulkinnasta ja kontekstitulkinasta. Teleologinen tulkinta on tarkoitustulkintaa. Oikeudellinen tulkinta lähtee liikkeelle siis sanamuodosta, jossa käytetään erilaisia kieliopillisia tulkintoja. Sanamuodon selvittämisessä huomioidaan säännöksen syntyhistoria. Tulkinassa huomioidaan se, että säännös on aina osa kokonaisuutta, oikeusjärjestelmää, eli huomioidaan säännöksen suhde muihin säännöksiin. Lisäksi pyritään selvittämään säännöksen tarkoitus.¹³

Tulkintalinjat eriytyvät siinä, miten tulkinassa huomioidaan säännöksen tarkoitus. Korkeimman oikeuden ratkaisukäytännössä on enenevässä määrin käytetty teleologista tulkintaa.¹⁴ Teleologisessa tulkinassa on kuitenkin kaksi linjaa eli subjektiivinen ja objektiivinen. Subjektiivisessa tulkinassa lähdetään oletuksesta, että lain takana on ”käskijä” eli subjekti, jolla on olleet tietyt tavoitteet ja tahto. Objektiivisessa tulkinassa pyritään selvittämään, mikä olisi tulkitsijan mielestä järkevä tarkoitus konkreettisesti ratkaisutilanteessa. Objektiivisessa tulkinassa käytetään siten eräänlaista kokonais-arvostelua, jolloin voidaan huomioida myös säännöksen tarkoituksen ja oikeushyvän suojelun välinen suhde.¹⁵

Kantani on se, että tulkinassa tulee ottaa huomioon myös säännöksen tarkoitus ja teleologisen tulkinnan sisällä mielestäni paras lähtökohta on objektiivinen tulkinta. Mielestäni ei ole mahdollista selvittää lainsäädännön takaa ”käskijää” ja hänen tahtoaan ja toisaalta vaikka niin olisi, on yhteiskunnan kannalta tärkeämpää tehdä järkeviä ratkaisuja. Lain tarkoitusta selvittäessä on muistettava, että siinä ei tule soveltaa syytetyn suosimisen periaatteen mukaisesti, vaan ratkaisu tulee tehdä sen mukaan,

11 HE 44/2002 vp s. 32 ja Tapani s. 16.

12 HE 44/2002 vp s. 34–35.

13 Ks. Tapani s. 17.

14 KKO 2000:91, 2002:11 ja 2004:46.

15 Tapani s. 17–18.

mikä vaihtoehto on järkevin eli parhaiten perusteltu. Syytetyn suosimisen periaate koskee vain näytön arviointia.

4.1. Esitöissä esitetyt näkemykset ”itselle tai toiselle”

Elinkeinotoiminnassa tapahtuvaa lahjomista koskevan rikoslain 30 luvun säännösten esitöissä todetaan, että elinkeinonharjoittajan itsensä suostuttelu lahjoilla ja muilla eduilla ei voi olla lahjomista, vaikka ylenpalttisin liikelahjoin höyrytetty suhdetoiminta voi haitata tervettä kilpailua elinkeinoelämässä. Samoin todetaan, että jos työntekijälle tarjotaan työnantajan nimenomaisin tai hiljaisin suostumuksin etu, kyse ei voi olla lahjuksesta. Elinkeinonharjoittajana pidetään myös henkilöä, jolla on oikeushenkilössä määräysvalta, vaikka hän olisi yhtiön palveluksessa.¹⁶ Rautio on todennut, että lahjonnan kohteena voi olla henkilö, joka on yrityksen palveluksessa ja joka omistaa jonkin osuuden työnantajayrityksestä, muttei tehtävässään käytä omistukseen perustuvaa päätösvaltaa.¹⁷ Perusteluissa todetaan toisaalta, että lahjomisena pidetään sellaista elinkeinonharjoittajan palveluksessa olevalla työnantajan tietämättä tapahtuvaa oikeudettoman edun antamista, jolla selvästi edullisimman urakkatarjouksen tekijä haluaa varmistaa tarjouksensa hyväksymisen, vaikka teolla ei suoranaisesti mitenkään vahingoiteta työnantajaa. Tällaisessakin tapauksessa oikeudettoman edun tarjoaminen merkitsisi kaikesta huolimatta luvaton puuttumista elinkeinonharjoittajan toimintapiiriin sekä vaarantaisi elinkeinonharjoittajan ja hänen palveluksessaan olevien välistä luottamussuhdetta.

Perusteluissa mainittu ”elinkeinonharjoittajan itsensä suostuttelu lahjoilla” viittaa menettelyyn, jossa lahjojen tarjoaja on yhteydessä elinkeinonharjoittajaan itseensä. Perusteluissa ei siten ole käsitelty sellaista menettelyä, jossa elinkeinonharjoittajan palveluksessa olevalle annetaan ”toiselle” osoitettu etu niin, että tämä toinen on elinkeinonharjoittaja itse. Esitöistä ei siten ole luettavissa selkeää kannanottoa, siihen tilanteeseen, jossa elinkeinonharjoittajan palveluksessa olevalle annetaan ”toiselle” osoitettu etu niin, että tämä toinen on elinkeinonharjoittaja itse.

Oikeushenkilön rangaistusvastuuta koskevan lainsäädännön uudistuksen esitöissä todetaan, että jos lahjuksen vastaanottaja on toiminut työnantajansa puolesta tai hyväksi, ei kyseessä ole rangaistava lahjuksen ottaminen, sillä kriminalisointi kohdistuu nimenomaan työnantajana toimivaa elinkeinonharjoittajaa vahingoittaviin tekoihin.¹⁸ Perusteluissa on siten todettu lähinnä elinkeinoelämän lahjusrikossäännösten perusteluja, joten perustelulausuman sisällöksi näyttää siten jäävän se, että lahjuksen ottamisesta elinkeinotoiminnassa ei olisi kyse, jos teko yksinomaan hyödyttää asianomaisen työnantajana toimivaa elinkeinonharjoittajaa.

¹⁶ HE 66/1988 vp s. 88–89.

¹⁷ Rautio s. 1051.

¹⁸ HE 95/1993 vp s. 53.

Oikeushenkilön rangaistusvastuuta koskevien säännösten muuttamista koskevassa hallituksen esityksessä (HE 8/2005 vp) säädettäessä lahjuksen ottaminen elinkeinotoiminnassa rikokseksi, josta voitaisiin tuomita yhteisöosakkoon, on perusteluna esitetty tilanteesta, jossa edun vastaanottaminen voisi olla vastaanottajan työnantajan edun mukaista, sama halvimman urakkatarjouksen tekijän antama lahjusta koskeva esimerkki kuin jota käytettiin rikoslain 30 luvun 7 §:n säätämisen yhteydessä.¹⁹ Tämän lisäksi esitöissä on kuitenkin esitetty, että ”lahjuksen ottamisesta elinkeinotoiminnassa voisi olla kyse myös silloin, kun lahjoman vastaanottanut yritys suostuu tekemään jotakin kiellettyä vain lahjottuna. Jos esimerkiksi yritys suostuu lahjukset vastaanotettuaan hävittämään vaarallista myrkyä sisältävät astiat turvallisuusmääräykset sivuuttaen. [...] Tällöin lahjuksen vastaanottaminen vahingoittaa muiden (yritysten) etuja”.²⁰ Lausumalla ei liene tarkoitus muuttaa linjaa, jonka mukaan elinkeinonharjoittaja itse ei voi syyllistyä rangaistavaan lahjuksen vastaanottamiseen. Perusteluista kuitenkin ilmenee, että lahjuksen ottaminen elinkeinotoiminnassa voi täytyä tilanteissa, joissa yritykselle ei aiheudu vahinkoa ja yrityksen palveluksessa tai muussa vastaavassa suhteessa yritykseen oleva suostuu yritykselle suoritettavan lahjuksen johdosta tekemään jotakin.

Vaalirahoituksen ilmoittamista koskevan lain esitöissä on todettu vaalirahoituksen osalta muun muassa, että ”Sidoksiin liittyvää epätervettä edunvalvontaa, jollaisen vaikuttimena voi olla edustajan tai valtuutetun kiitollisuuden velka tai taloudellinen riippuvuus, ei sen sijaan voida pitää hyväksyttävänä”. Hyväksyttävän vaalirahoituksen osalta on todettu lain esitöissä siten, että ”Vaalien toimittaminen edellyttää vaalikampanjointia eri poliittisten vaihtoehtojen selvittämiseksi äänestäjälle. Vaalikampanjointi ei ole mahdollista ilman vaalirahoitusta. On tosin mahdollista, että vaaliavustuksen saaminen helposti aiheuttaa tiettyä sidonnaisuutta tai kiitollisuudenvelan tunnetta, mutta yhteisesti sovitun menettelysäännön tai säännöksen on järjestettävissä se, että tällainen sidonnaisuus ei vaikuta tuomittavalla tavalla edustajan tai valtuutetun toimintaan luottamustehtävässä, johon hänet on vaaleilla valittu.” Eli vaikka poliittisen edustautumisen nimenomaisena tarkoituksena on erilaisten intressien kanavoituminen päätöksentekoon, ei siinäkään hyväksytä kaikenlaista vaikuttamista. Paheksuttavana pidetään tilannetta, jossa vaikutetaan tietyn ratkaisun tekemiseen. Itselle ja puolueelle annetut edut rinnastetaan toisiinsa. Esitöiden mukaan kansainvälisesti tilanne on samanlainen. Näiden syiden vuoksi säädettiin laki ehdokkaan vaalirahoituksen ilmoittamisesta sekä puoluelakia jo muutettiin siten, että puolueiden valvonta siirrettiin 1980-luvulla oikeusministeriölle (puoluelaki 9a §). Tulee muistaa, että näissä tilanteissa vaalituki tai muu avustus annetaan mahdollisesti toiselle eli puolueelle, joka on esimerkiksi puoluejohtajan ja -sihteerin osalta virallinen ja tosiasiallinen työnantaja ja jota aina voi pitää määrättyllä tavalla edustajan työnantajana.²¹

19 HE 8/2005 vp s. 4–5 ja 9.

20 HE 8/2005 vp s. 9.

21 HE 8/2000 vp s. 6–8, 10 ja 24–31.

Virkamiehiä koskevien lahjussäännösten uudistusten esitöissä on todettu, että ”kun kysymyksessä on oikeudettoman edun vaatiminen toiminnasta palvelussuhteessa, ei sillä, kenelle tai mille tällainen etu vaaditaan osoitettavaksi, ole periaatteellista merkitystä.”²² ja että ”Lahjuksen ottaminen olisi edelleen rangaistavaa siitä riippumatta, kenen hyväksi – itselleen vai toiselle – virkamies on lahjan tai edun tarkoittanut sitä pyytessään tai sen hyväksyessään.”²³ Näin ollen tässä hallituksen esityksessä ei ole nimenomaisesti käsitelty tilannetta, jossa etu annetaan työnantajalle. Lähinnä asiaa on käsitelty säädettyä rangaistavaksi lahjuksen ottaminen/antaminen kansanedustajana(-lle). Säännös perustui Euroopan neuvoston korruptiosopimuksen 37 artiklan vaatimukseen. Säännöksen tarpeellisuudesta käytiin eduskunnassa laaja keskustelu ja muun muassa perustuslakivaliokunta katsoi lausunnossaan (PeVL 29/2001 vp), ettei säännökselle ollut tarvetta. Pelkona oli lähinnä se, että normaali vaalirahoitus katsottaisiin lahjukseksi.²⁴ Lain esitöissä käsiteltiin laajasti ongelmaa ja rajanveto rangaistavan ja sallitun menettelyn välillä tehdään osittain sen mukaan, onko kyse yksittäisen asian ratkaisemiseen vaikuttamisesta lahjuksella.²⁵ Esitöissä lausutaan muun muassa, että säännösten tehtävänä on turvata päätöksenteon loukkaamattomuutta eikä niinkään vaalirahoituksen asianmukaisuutta. Edelleen todetaan, että toisaalta on myös selvää, että vaalirahoituksen yhteydessä vastaanotettu sopimaton etu, ei tee etua asianmukaiseksi. Se, että sopimaton etu ilmoitettaisiin osana vaalirahoitusta, ei tee etua lailliseksi. Perustelujen mukaan säännös täyttyy myös, jos ”edustaja lupautuu edun vuoksi toimimaan jo kannattamansa asian puolesta, koska myös tällainen sitoumus loukkaa eduskunnan päätöksenteon koskemattomuutta.” Rikoslain 40 luvun 4 §:n (604/2002) ilmenee, että rangaistavaa on kansanedustaja itselleen tai toiselle.... lupaa toimia edun vuoksi edustajantoimessaan jonkin eduskunnassa käsiteltävänä olevan tai käsiteltäväksi tulevan asian päättämiseksi tietyllä tavalla. Tässäkin tapauksessa lahjus voidaan antaa toiselle eli esimerkiksi kansanedustajan puolueelle, jonka palveluksessa hän voi olla taikka hänen muulle työnantajalleen, josta tehtävästä hän on kansanedustajan tehtävän ajan lakisääteisesti virka- tai muulla vastaavalla vapaalla.

Tulee muistaa, että jo ennen lainmuutosta on rangaistavaa ollut lahjuksen ottaminen muuna luottamushenkilönä kuten esimerkiksi kunnanvaltuutettuna ja toisaalta lahjuksen antamisen kohteena on voinut olla luottamusmies.

Näin ollen minkään lain esitöissä ei ole otettu selkeästi tai nimenomaisesti kantaa siihen voidaanko lahjus antaa työnantajalle. Minkään lain esityölausumassa tätä mahdollisuutta ei ole toisaalta myöskään kielletty. Oikeushenkilön rangaistusvastuun kohdentamisesta lahjuksen ottamiseen elinkeinotoiminnasta olleen lainmuutoksen esitöistä on pikemmin saatavissa perusteluja myönteisen vastauksen suuntaan. Siinä on todettu, että lahjuksen ottamisen tilanne, jossa se on yrityksen hyväksymää ja edun mukais-takin, voisi olla rangaistavaa lahjusrikoksena, jos asiassa kuitenkin työntekijän

22 HE 55/1988 vp s. 55.

23 HE 77/2001 vp s. 36.

24 LaVM 10/2002 vp.

25 LaVM 10/2002 s. 7 ja HE 77/2001 vp s. 39–41.

lahjuksella loukataan kilpailevia yrityksiä. Samalla todetaan, että tällöin edun saajana voisi olla myös itse yrityskin. Sama näkökanta koskee tilannetta, kun lahjus annetaan kansanedustajalle.

4.2. Näkemykset oikeuskäytännössä

Selvitysteni perusteella kysymykseen siitä, onko lahjuksen antaminen työnantajalle epäasiallista tai rangaistavaa, ei oikeuskäytännössä ole otettu kantaa. Korkeimman oikeuden, hovioikeuksien, markkinatuomioistuimen tai työtuomioistuimen päätöksissä ei asiasta ole löytänyt ratkaisuja.

Korkein hallinto-oikeus on tuomiossaan KHO 2002:65 todennut ainoastaan, että virkamiehen muistaminen mainoslahjalla voi olla niin lähellä lahjomaa, ettei siitä johdettujen menojen vähennyskelpoisuutta voida hyväksyä. Näin on todettu vakiintunut oikeuskäytäntö, ettei lainvastainen tulo ole verotettavaa eikä meno vähennyskelpoista.²⁶ Kuopion käräjäoikeudessa asia oli käsillä rikosasian R 04/1184 yhteydessä, mutta 24.3.2006 annetussa tuomiossa nro 510/2006 ei asiaan otettu kantaa.

4.3. Näkemykset oikeuskirjallisuudessa

Oikeuskirjallisuudessa asiasta ei ole kirjoitettu. Pekka Viljanen on 26.9.2005 antamassaan rikosoikeudellisessa asiantuntijalausunnossa katsonut, ettei työnantajalle osoitettu lahjus/etu täyttäisi rangaistavuuden edellytyksiä virkamiesten kohdalla lahjusrikoksena. Viljanen on lausunut, että ”Vastaavasti voidaan kysyä, täyttääkö RL 16:13:n tunnusmerkistön se, että joku vaikkapa tiettyä lupaa valtion virkamieheltä anoessaan lupautuu tekemään valtiolle (valtiokonttoriin) rahalahjoituksen. Tällainenkin menettely on pyrkimystä vaikuttaa virkamiehen päätöksentekoon epäasiallisin keinoin. Lahjusrikossäännöksillä pyritään edistämään virkatoiminnan tasapuolisuutta eli riippumattomuutta epäasiallisista vaikuttimista, mikä on yksi virkatoimien lainmukaisuuden edellytys. Lisäksi niillä pyritään ylläpitämään kansalaisten luottamusta virkatoimien lainmukaisuuteen. Menettely näyttäisi siten sopivan RL 16:13:n sanamuodon puitteisiin. Tästä huolimatta tapauksen arvostelu lahjusrikokseksi vaikuttaa mielestäni epäluonnolliselta. Jos esimerkkitapauksessa tarkoitettu luvasta on säännösten mukaan suoritettava jokin maksu, näistä säännöksistä voidaan johtaa velvollisuus olla ottamatta siitä säädettyä suurempaa maksua. Virkamiehen voitaisiin siten katsoa syyllistyneen virkavelvollisuuden rikkomiseen (RL 40:9), mikä olisi nähdäkseni selvästi paremmin tosiasioita vastaava arvio tilanteesta kuin lahjussäännösten soveltaminen. Sovellettavaksi voisi tulla myös virka-aseman väärinkäyttämistä koskeva RL 40:7. Edun antaja saattaisi joutua vastuuseen yllytyksestä.” Edelleen Viljanen toteaa, että ”Jos taas haetusta luvasta ei edellytetä suoritettavaksi mitään maksua, voitaneen sään-

²⁶ KHO 1957 II 91, KHO 1974 T 1390 ja KHO 1985 T 5265.

nöksistä silloinkin johtaa velvollisuus olla ottamatta maksua, joten rikosoikeudellinen arviointi olisi sama kuin edellä. Esimerkkitapauksen arvostelu ei nähdäkseni muuttuisi, vaikka lahjoitus osoitettaisiin jollekin yksilöidylle valtion viranomaiselle, vaikkapa tietylle yliopistolle.” (kurs. tässä)

Muuttuuko arviointi tilanteessa, jossa vaikkapa yksityinen yhtiö tekee tarjouksen valtion viranomaisen järjestämässä, tiettyjen palvelujen hoitamista koskevassa tarjouskilpailussa? Esimerkkinä voitaisiin ajatella vaikkapa tapausta, jossa palvelujen hankintaa koskevaan tarjouskilpailuun osallistuva tarjoaisi palvelujaan tiettyyn hintaan ja liittäisi tarjoukseensa lisäksi lupauksen lahjoittaa ao. viraston tiloihin sijoitettavaksi arvokkaan taideteoksen, jos voittaa tarjouskilpailun. *Periaatteellisena erona verrattuna luvanhakutapaukseen on nyt se, että virkamiehen ”vastapuoli” on tarjoamassa viranomaiselle jotakin sen tarvitsemaa suoritusta eli siinä mielessä etua ja viranomaisen tavoitteena on nimenomaan saada mahdollisimman suuri etu.* Etu on sitä suurempi, mitä huokeammalla viranomaisen tarjotun palvelun saa. Tarjoukseen liitetty sanotunlainen lahjanlupaus lisää periaatteessa tarjouksen kokonaistaloudellista edullisuutta. Samoin voidaan asianlaidan katsoa olevan siinä tapauksessa, että tarjoukseen liitetty lahjoitus luvataan tehdä jollekin viranomaisen intressipiirissä olevalle toiselle taholle. [...] Mitä läheisempi intressiyhteys on, sitä selvemmin asianlaita on näin.

Tarjouskilpailussa tehdyllä tarjouksella (sen edullisuudella) pyritään vaikuttamaan asiasta päättämiseen osallistuviin eli heidän toimintaansa palvelussuhteessa. Siinä ei lähtökohtaisesti ole mitään moitittavaa, päinvastoin se on täysin luonnollista. Tämä tuo esille sen itsestäänselvyuden, ettei kaikenlainen pyrkimys vaikuttaa toimintaan palvelussuhteessa ole epäasiallista. Vaikka lahjusrikostunnusmerkistöissä ei, aiemmasta laista poiketen, kaikissa tapauksissa nimenomaisesti edellytetä oikeudettomuutta, sellainen ehto on järkevään lopputulokseen pääsemiseksi syytä asettaa. Tarkoittamastani oikeudettomasta edusta on kyse silloin, kun se ”on omiaan horjuttamaan asianomaiseen virkamiehenä kohdistuvaa luottamusta”. Tällä kriteerillä voidaan tarvittaessa sulkea lahjusrikossäännösten ulkopuolelle sellaiset menettelytavat, jotka muutoin mahtuisivat niiden sanamuodon piiriin, mutta joiden katsominen lahjusrikoksiksi olisi oikeustajun vastaista. Jos etu tulee virkamiehen työnantajana olevalle viranomaiselle, ei luottamus edellä mainitussa mielessä horjune. Se, että ”toistakin” voidaan pitää virkamiehen työnantajana, ei sinänsä ole ratkaisevaa, vaan kysymystä työnantajasta on tarkasteltava sen virkatoimen kannalta, jota virkamies on tekemässä. [...] Tarjouksen tekijä olisi voinut siihen liittämänsä lahjanlupauksen sijasta vaihtoehtoisesti alentaa tarjouksensa hintaa lupaamansa lahjoituksen määrällä. Selvää on, että siinä tapauksessa ei tarjouksessa olisi mitään rikosoikeudellisesti moitittavaa. Jos tarjoukseen liitetään lupaus kysymyksessä olevalle viranomaiselle tulevasta lahjoituksesta, ei tilanne nähdäkseni muutu lahjusrikossäännösten kannalta tarkasteltuna. [...] Eri asia sitten on, onko virkamiehellä valtuuksia tehdä esimerkkitapauksen kaltaisia ”sivuhankintoja”, vaikka lahjan saajana olisi hänen edustamansa viranomaisen. [...] Jos ei ole, sellaista lahjanlupausta ei tule laskea tarjouksen hinnan vähennykseksi. Mutta jos tarjous senkin jälkeen, kun lahjanlupauksen arvo on jätetty huomiotta, jää edullisimmaksi, ei virkamiehen edustaman julkisyhteisön etua ole tullut loukatuksi.

Edellä sanotun lisäksi on kuitenkin otettava huomioon, että voi olla tarjouskilpailuun osallistuvien tasapuolisen kohtelun vastaista antaa tarjousten keskinäisessä arvioinnissa merkitystä ”toiselle” osoitetuille lahjoituksille tilanteessa, jossa tarjoajat eivät ole voineet etukäteen tietää sellaisillakin olevan merkitystä. Siinä tapauksessa kysymystä voi olla syytä lähestyä muiden virkarikossäännösten kuin lahjuksia koskevien säännösten näkökulmasta.²⁷

Lausunnosta ilmenee se, että Viljanen on sitonut hyväksyttävyyden siihen, onko menettely/etu ollut oikeudetonta ja sen puuttumisen vuoksi ei rangaistavuus toteutuisi, koska tällöin ei julkisyhteisön etua loukata. Hän on nimenomaisesti todennutkin lausunnossaan, että ”Sillä, kenelle etu vaaditaan, voi olla merkitystä oikeudettomuusarvioinnissa”.²⁸ Toisaalta hän on lausunut, että jos tarjous on lahja/lahjanlupauksen huomioimatta jättämisen jälkeenkin edullisin, ei julkisyhteisön etu tule loukatuksi. Tämän osalta kyse olisi siis lähinnä kyseisen tapahtuman arvioinnista arvon ja haitan perusteella, eikä merkitystä olisi niinkään sillä kenelle etu annetaan. Lausunnossa ei oteta suoraan kantaa yleisen kansalaisluottamuksen loukkaamisen merkitykseen tai siihen, miksi teko on hyväksyttävä muiden osapuolten näkökulmasta tilanteessa, jossa on muitakin osallistujia, kuten esimerkiksi hankintakilpailussa.

Joka tapauksessa Viljanenkaan ei pidä menettelyä aina hyväksyttävänä. Asiaa tulee kuitenkin siten pohtia myös oikeudettomuus-kriteerin kannalta.

5. Oikeudettomuus

Oikeudettomuus liittyy lahjan/edun hyväksyttävyyteen. Lakien esitöissä tai oikeuskäytännössä ei ole edellytetty, että ollakseen oikeudeton, edun tulisi olla itsessään laitton tai muuten kielletty, vaan arviointi tehdään liittyen tapahtumayhteyteen eli onko lahja hyväksyttävä siinä tilanteessa tai missä tarkoituksessa se on annettu.²⁹ Selkeimmän asia on todettu hallituksen esityksessä 55/1988 vp, jossa todetaan, että ”oikeudettomuus on jokseenkin säännönmukaisesti ratkaistu sillä perusteella onko niillä pyritty vaikuttamaan asianomaisen virkamiehen virkatoimiin”.³⁰ Eli aina, jos edulla pyritään vaikuttamaan virkatoimiin, on etua pidettävä oikeudettomana. Tämä on hyvin selkeä ja perusteltu lähtökohta eikä tämä liity mitenkään edun arvoon taikka olosuhteisiin, joissa etu on annettu.

Viljanen on todennut, että etu on aina oikeudeton, jos sen saamisen liittäminen virkatehtävien hoitamiseen ei ole hyväksyttävää. Arvolla ei ole merkitystä.³¹ Rautio on todennut, että etu on oikeudeton, jos etua vaativalla virkamiehellä ei saa olla mi-

²⁷ Ks. Viljasen asiantuntijalausunto 2005 s. 5–7.

²⁸ Viljanen 2005 s. 3.

²⁹ HE 66/1988 vp s. 88 ja HE 77/2001 vp s. 37.

³⁰ HE 55/1988 vp s. 47.

³¹ Viljanen 1990 s. 103 ja 147.

tään oikeutettua perustetta sen vaatimiseen.³² Toisin päin ajatellen etua on pidettävä oikeutettuna lähinnä silloin, kun edun vaatimiseen on hyväksyttävä peruste, kuten lain tai asetuksen määräys. Sitä vastoin etua on pidettävä oikeudettoman, vaikka saaja yritetään saada edun avulla menettelemään lainmukaisesti.³³ Tulkintaongelmia ovatkin aiheuttaneet lähinnä tilanteet, joissa joudutaan arvioimaan, mikä merkitys edulla on objektiivisesti ajatellen, koska lahjoman antamisen täyttymisessä ei edellytetä, että lahjus todella vaikuttaa lahjottavan toimintaan. Sama on tilanne vastaanottajan osalta.³⁴ Rajanveto tehdään siis sen mukaan, mikä on epäasiallista vaikuttamista. Myönteisen ilmapiirin aikaansaamista jo pidetään epäasiallisena vaikuttamisena ja tulee muistaa, ettei vaikuttamisen tarvitse edes liittyä johonkin ratkaistavana olevaan asiaan, vaan vaikutusmahdollisuuksiin yleensä. Tätä vaatimusta ei ole lahjusrikkomuksessa.³⁵ Oikeuskäytännössä on kuvattu epäasiallisuutta muun muassa ilmaisulla ”saattaa kiittolisuuden velkaan”³⁶ tai ”saada aikaan tarjoajalle myönteinen ilmapiiri”.³⁷

Virkamiesten lahjusrikossäännösten lahjuksen antamisessa (RL 16:13) ja lahjuksen ottamisen (RL 40:1 § 2- ja 3-kohdissa) ja lahjusrikkomuksen (RL 40:3 § 2-kohta) ei edulta vaadita edes oikeudettomuutta. Tällä kuvataan kuitenkin sitä, että hyväksyttävyyss liitty ensisijaisesti siihen, onko menettely hyväksyttävää siinä yhteydessä.

Tätä hyväksyttävyyttä on lahjontaa koskevilla säännöksissä kuvattu sillä, että a) vaikutetaanko, b) pyritäänkö vaikuttamaan tai c) onko etu omiaan vaikuttamaan hänen toimintaansa palvelusuhteessa taikka d) onko menettely omiaan heikentämään luottamusta viranomaistoiminnan tasapuolisuuteen tai e) onko menettely omiaan heikentämään luottamusta virkamieheen tai viranomaiseen. Tulee kuitenkin muistaa, että kohdat a) ja b) kuvaavat lähinnä tekijän menettelyä, sillä kuten aiemmin on mainittu, ei sillä millä edulla vaikutetaan tai pyritään vaikuttamaan ole merkitystä. Kohdissa c), d) ja e) arviointi taas perustuu etuun ja hyväksyttävyyteen kyseisessä tilanteessa.³⁸ Viljanen on aiemmin ja edelleen lausunnossaan katsonut, että arviointi tulisi tehdä ennen vuoden 1990 lainuudistusta oikeuskäytännössä olleen oikeudettomuus-luonnehdinnan perusteella eli ”onko omiaan horjuttamaan asianomaiseen virkamieheen kohdistuvaa luottamusta”.³⁹

Pohdittaessa sitä, miten läheinen tahon tulee lahjoman antamisen näkökulmasta olla, tulee tarkasteltavaksi se, että virkamiehiä koskevien säännösten kohdalla edellytys on, että vaikutetaan, pyritään vaikuttamaan tai teko on omiaan vaikuttamaan toimintaan. Lahjusrikkomuksen kohdalla edellytys on, että se on omiaan heikentämään luottamusta viranomaistoiminnan tasapuolisuuteen taikka virkamieslain mukaan, että se on omiaan heikentämään luottamusta virkamieheen tai viranomaiseen. Elinkeinoelämän

32 Rautio s. 1279.

33 HE 55/1988 vp s. 55, Viljanen 1990 s. 101 ja 164 sekä Rautio s. 1279.

34 HE 55/1988 vp s. 49.

35 HE 55/1988 vp s. 48 ja 55, Viljanen 1990 s. 145 ja Rautio s. 1278.

36 HE 77/2001 vp s.36, Viljanen 1990 s. 105 ja 113 sekä Rautio s. 1280.

37 HE 55/1988 vp s. 49.

38 Viljanen 1990 s. 101, 104, 146, 148 ja 150.

39 Viljanen 1990 s. 108 ja Viljanen 2005 s. 6.

lahjusrikoksissa edellytyksenä on se, että tarkoitus saattaa suosimaan tai palkita suosimisesta. Tämä tarkoittaa, että lahjomalla tulee olla jonkinlainen yhteys palvelussuhteeseen. Toiselle osoitetun lahjuksen osalta tunnusmerkistöissä edellytetään, että se annetaan tai otetaan vastaan virkamiehellä tai elinkeinonharjoittajan palveluksessa tai muussa vastaavassa suhteessa olevalla henkilöllä olevien vaikutusmahdollisuuksien vuoksi. Edulla edellytetään yhteyttä palvelussuhteeseen, sillä tavoite on pyrkiä vaikuttamaan lahjottavan käyttäytymiseen. Lahjusrikkomuksen osalta vaikutusmahdollisuutta ei vaadita, vaan riittää ajallinen yhteys tapahtumissa. Saman voi katsoa koskevan virkamieslain 15 §:n rikkomista. Se voi olla rangaistavaa myös tahallisenä tai tuottamuksellisenä virkavelvollisuuden rikkomisena.⁴⁰ Tätä kautta on mahdollista hahmottaa ratkaisu siihen, miten läheinen tämän toisen tahon tulee olla, jotta sille osoitetulla lahjuksella voisi olla vaikutusta. Toisaalta tulee myös miettiä, olisiko lahjusta annettu, jos vaikutusmahdollisuuksia ei osaksikaan ole tai lahjuksella ei osaksikaan oleteta vaikutusta olevan.⁴¹ Kiistatta työnantajaa voidaan pitää niin läheisenä tahona, että sille osoitetulla lahjuksella on vaikutusta työntekijään, johon on tarkoitus vaikuttaa tai joka toimii asiassa.

6. Työnantaja

Oma ongelma onkin se, että miten sovelletaan työnantajan käsitettä. Tuleeko kysymykseen ainoastaan se työnantaja, jonka palveluksessa kyseinen henkilö virallisesti työskentelee? Nykyään useasti toimintaa järjestetään useiden yritysten kautta. Tilanne aktualisoituu muun muassa tilanteissa, joissa henkilö toimii elinkeinonharjoittajan puolesta, mutta hänen virallisena työnantajanaan toimii esimerkiksi yritys, jonka kautta hän tekee töitä kolmannelle. Hän ei ole siis sen palveluksessa, jonka asiaa hän hoitaa. Yhtä hyvin tilanne voi tulla esiin virkamiesten lahjonnan yhteydessä, jos etu annetaankin työnantajan omistamalle yhteisölle tai muuten kiinteästi sen intressipiirissä olevalle taholle. On myös mietittävä, onko se paheksuttavampaa, jos etu annetaan esimerkiksi julkisyhteisön täysin omistamalle yhtiölle tai työnantajayhtiön sisaryhtiölle kuin viralliselle työnantajalle, jonka palveluksessa edun vastaanottaja on. Kiistatta ensin mainitussa tilanteessa kyse olisi enemmän ”toisesta”. Mihän tehdään raja tähän suuntaan, kun uloin raja tehdään sen mukaan, voiko kyseiselle taholle osoitetulla lahjuksella olla merkitystä asian ratkaisuun?

Mahdollinen ratkaisukeino tähän rajanvetoon olisi samastus. Samastus liittyy oikeusjärjestelmässä kuitenkin lähinnä oikeuksien väärinkäytön kieltoon eli tilanteeseen, jossa pyritään välttämään vastuuta epäasiallisilla keinoilla. Samastuksella on tarkoitettu sitä, että oikeussubjekti rinnastetaan toiseen oikeussubjektiin ja muodollinen oikeudelli-

40 HE 58/1988 vp s. 50 ja s. 88, Viljanen 1990 s. 144, 146, 157, 204–206, Rautio s. 1278 sekä KKO 2000:40.

41 Viljanen 1990 s. 151.

nen ulkokuori korvataan todellista sisältöä vastaavalla juridisella arvioinnilla. Se tarkoittaa muun muassa sitä, että oikeushenkilön perustamisella tai käyttämisellä on toimittu illojaalisti ulkopuolisiin nähden tai ettei se ole todellisesti itsenäinen.⁴² Siviilioikeudessa itsenäisyyden sivuuttaminen on katsottu mahdolliseksi, jos sivuutetulla oikeushenkilöllä ei ole itsenäistä liiketaloudellista tarkoitusta, ei itsenäistä hallintoa ja se on toimintaansa selvästi aliresurssoitu.⁴³ Samastusta on käytetty näillä perusteilla muun muassa ulosottolain 4 luvun 9 §:n 4 momentin tulkinnassa.⁴⁴ Rikosoikeudessa samastusta ei ole paljonkaan sovellettu. Lähinnä sitä on käytetty arvioitaessa tosiasiallisen toimijan vastuuta ratkaisussa KKO 2001:86 tai verratessa toimijan suhdetta veroparatiisyhtiöihin ratkaisussa KKO 2003:13. Rajanvetoa on tehty pääosin siitä, onko yhtiön omistaja vastuussa yhtiön teoista tai toisinpäin ovatko yhtiön varat omistajan varoja. Samastuksesta on säädetty myös vakuutusopimuslain 33 §:ssä. Tällöin samastus myös perustuu samaan periaatteeseen, joka ilmenee ratkaisusta KKO 2002:89.

Näitä samastukseen liittyviä periaatteita on nähdäkseni vaikea soveltaa tilanteeseen, jossa lahjus annetaan toimivalle, todelliselle oikeushenkilölle. Viljanen on katsonut, että rajaa voitaisiin vetää sen mukaan miten kiinteä on viranomaisen ja sen intressitahon yhteys. Hän on vetänyt rajaa muun muassa sen mukaan, ovatko hallintoelinten jäsenet samoja. Jos eroa on, voisi tätä intressitahoa pitää aidosti ”toisena”.⁴⁵ Viljanen on miettinyt siis mahdollisuutta, että raja tehtäisiin osin muodollisten ja osin tosiasiallisten erojen kautta. Käytännössä samastuksen tai Viljasen esittämän rajan tekeminen on vaikeaa, joten mahdollinen tapa olisi vetää raja sen perusteella, mikä on se todellinen taho, jonka puolesta henkilö asiaa tapahtumassa hoitaa (tosiasiallinen työnantaja), eikä pelkästään sen mukaan mikä on virallinen työnantaja. Näin voidaan ratkaista ongelmat, jotka liittyvät esimerkiksi verotukselliseen yhtiöiden käyttämiseen. Tässä on kuitenkin omat tulkintaongelmansa, joten selkein tapa tietenkin olisi tietenkin tehdä raja virallisen työnantajan-aseman kautta.

7. Johtopäätökset

7.1 Työnantaja

Säännösten sanamuodon mukaan työnantaja voidaan kiistatta katsoa ”toiseksi”, kun tulkitaan käsitettä yleiskielen mukaan. Lakien esitöissä tulkintaa ei ole kielletty, joskaan ei myöskään suoraan puollettu. Oikeuskäytäntöä ei ole ja asiasta on olemassa yksi asiantuntijalausunto virkamiehen lahjonnan osalta.

Työnantaja-käsitteellä tarkoitan tässä edellä mainittua niin sanottua tosiasiallista työnantajaa. Katson, että tämä määritelmä soveltuu paremmin tilanteisiin, joissa arvi-

42 Länsman s. 27 ja 33.

43 Huttunen s. 36–37 ja Koponen s. 241.

44 Linna s. 622–638.

45 Viljanen 2005 s. 6.

oidaan, milloin edun saaja voisi olla sellainen, ettei muut tunnusmerkit täyttävä teko olisi lahjusrikos. Virallisen työnantajan käsitteeseen perustuva arviointi voisi tehdä samanlaisista käytännön tilanteista eri tavoin ratkaistavia vain sen perusteella, toimii-ko henkilö toisen palveluksessa vai oman yrityksen kautta toimeksiantosuhteessa. Tähän ei ole säännösten tarkoitusten perusteella tarvetta ja se ei olisi tasapuolista, vaan pikemmin sattumanvaraista.

Ratkaisu tulee tehdä siten viimekädessä säännösten tarkoitusten perusteella huomioiden ennustettavuus. Ennustettavuuden osalta ei asiassa pitäisi olla ongelmia. Aiempia ratkaisuja ei ole ja tulkinta sopii selkeästi yleiskielisen sanamuodon sisään. Ratkaisu on siis tehtävä sen mukaan, katsotaanko lahjan antaminen tosiasialliselle työnantajalle oikeudettomaksi vai ei ja riippumatta siitä, onko edellytystä kirjattu säännökseen vai ei, koska oikeudettomuudella katsotaan tarkoitettavan myös hyväksyttävyyttä kyseisessä tilanteessa.

7.2 Elinkeinoelämän lahjonta

Elinkeinoelämän ja virkamiehiin kohdistuvien lahjusrikossäännösten tarkoituksina on suojata eri asioita. Oikeudettomuuskin eli tätä kautta myös hyväksyttävyyys määritellään eri tavalla.⁴⁶ Täten säännöksiä on mahdollista tulkita eri tavoin.

Elinkeinoelämän lahjusrikosten kohdalla säännösten tavoitteena on elinkeinonharjoittajan ja hänen puolesta tehtävää suorittavan välisen luottamussuhteen lisäksi suojata kilpailevien elinkeinonharjoittajien toimintaedellytyksiä ja ehkäistä lahjomisen haittavaikutuksia. Lakien muutoksista ja esitöistä⁴⁷ havaitaan, että kansainvälisesti ja Suomessa on entistä enemmän annettu painoarvoa sille, ettei elinkeinoelämän lahjusrikoksissa ole kyse vain elinkeinonharjoittajan sisäisestä asiasta. Tämä ilmenee selkeimmin siitä, että rikokset ovat muutettu virallisen syytteen alaiseksi, mutta tätä ilmentää myös nimenomainen säännös lahjoman verovähennyskeltottomuudesta sekä lausumat lain oikeushenkilön rangaistusvastuun muuttamisen yhteydessä, kun on katsottu, että lahjuksen ottaminen voi täytyä, vaikkei teolla välttämättä vahingoiteta työnantajaa. Näin ollen muiden samalla alalla toimivien elinkeinonharjoittajien toimintaedellytysten suojaaminen sekä yleensä lahjomisen haittavaikutusten ehkäisemistä on pidettävä yhtä tärkeänä suojeltavana asiana kuin elinkeinonharjoittajan sisäistä luottamussuhdetta.

Täten varsinkin tilanteissa, jossa asiaan liittyy myös kilpailevia yrityksiä, tulisi katsoa, että lahjus voidaan antaa sille jonka puolesta henkilö toimii asiassa (tosiasiallinen työnantaja), koska silloinkin suositaan lahjuksen antavaa tahoja suhteessa muihin elinkeinonharjoittajiin. Huomioon ottaen vielä se, että nykyään painotetaan myös kilpailevien yrittäjien etuja ja lahjonnan ehkäisemistä, olisi hyviä perusteita katsoa teon täyt-

⁴⁶ Rautio 2002 s. 1052.

⁴⁷ HE 197/2005 vp, HE 8/2005 vp s. 9 ja säädöskokoelma 1134/2005.

tyvän, vaikka työnantaja tietäisi lahjuksesta, koska tällöin loukataan kilpailevien elinkeinonharjoittajien etuja. Näin siitä huolimatta, vaikka rikoslain kokonaisuudistuksen I osan yhteydessä katsottiin, että kilpailutilanteessa täyttyisi lahjontarikos, jos edullisimman tarjouksen tehnyt yritys varmistaa urakkatarjouksensa hyväksymisen antamalla työnantajan tietämättä elinkeinonharjoittajan palveluksessa olevalle lahjuksen. Tällaista menettelyä ei voi pitää myöskään yhteiskuntamoraalin kannalta hyväksyttävänä. Pitää myös muistaa, ettei hankintalainsäädännössä ole omia rangaistussäännöksiä tällaista menettelyä vastaan. Tällöin olisi merkityksetöntä myös, annetaanko lahjus työntekijälle, jollekin ulkopuoliselle taholle vai tosiasialliselle työnantajalle. Voidaan jopa ajatella niin pitkälle, että nykyisen tulkinnan mukaan elinkeinonharjoittajan itsensä lahjonnan voisi/tulisi olla rangaistavaa.

Perusteluna tosiasialliselle työnantajalle annetun lahjuksen hyväksyttävyydelle on esitetty, että kyseinen lahjus vastaisi vain hinnanalennusta. Kuitenkin tulee muistaa, ettei ole uskottavaa, että asiaa ajateltaisiin näin niin antajan kuin vastaanottajankaan näkökulmasta, vaan varmasti antajan tarkoituksena on ”saattaa kiitollisuuden velkaan” ja toisaalta asiaan suhtaudutaan vastaanottajan taholla myötämielisemmin kuin pelkkään hinnanalennukseen. Tietenkin voidaan ajatella, että näin maksetaan osa hintaa lahjoituksena, joka määräytyissä tilanteissa on verovähennysoikeuteen oikeuttavaa. Väärinkäytettynä asia voi olla tällöin veropetos, jolloin tullaan siihen kiinnostavaan arviointiin, miten asiat suhtautuvat toisiinsa, koska lainvastainen tulo ei ole verotettava saajalleen eikä oikeuta verovähennykseen antajalleen. Tämän asian käsittelystä ei tässä yhteydessä kuitenkaan enempää.

Edellä mainitsemillani perusteilla katson, että elinkeinoelämän lahjusrikos voi täytyä tilanteessa, jossa etu annetaan tosiasialliselle työnantajalle.

Aktiivisen lahjonnan kohdalla on lahjuksen antajan tarkoituksen kannalta merkityksetöntä, kenelle hän edun antaa muussa kuin siinä tarkoituksessa, että taho on sellainen, jolle annettu etu vaikuttaa myönteisesti hänen hyväkseen. Passiivisen lahjonnan kohdalla voidaan tietenkin pitää paheksuttavampana sitä tilannetta, kun hän saa edun itse. Kun myös on tarkoitus suojella kilpailevien elinkeinonharjoittajien toimintaedellytyksiä ja ehkäistä lahjomisen haittavaikutuksia, ei passiivisen lahjonnan kohdalla voi katsoa olevan eroa aktiivisen lahjontaan. Katson, että lahjonta voi täytyä elinkeinoelämässä molempien tapausten kohdalla.

7.3 Virkamiehiin kohdistuva lahjonta

Virkamiehiin kohdistuvan lahjonnan kohdalla tulee muistaa, että niillä suojellaan vielä laajemman tahon luottamusta kuin elinkeinoelämän lahjusrikossäännöksillä. Kun oikeudettomuutta arvioidaan hyväksyttävyyden kautta, on muistettava, että lain esitöissä ja oikeuskirjallisuudessa on asia liitetty virkatoiminnan tasapuolisuuteen ja yleisen kansalaisluottamuksen ylläpitämiseen. Kansanedustajan lahjontasäännösten ja lahjusrikkomuksen kohdalla on suojelutahona samanlainen yleisen kansalaisluottamuksen kautta tapahtuva arviointi viranomaistoiminnan tasapuolisuuteen. Kansanedusta-

jan lahjonnan kohdalla on hyväksyttävyyden raja vedetty siihen onko tarkoitus vaikuttaa yksittäiseen ratkaisuun. Tämä on järkevä lähtökohta kaiken virkamiesten lahjonnan kohdalla. Paheksuttavuus liittyy siihen, että asian käsittelyyn ”koplataan” muuta kuin siihen liittyvää tarkoituksena vaikuttaa, kuten jo valtakunnanoikeus niin kutsutussa Juhantalon jutussaan totesi (Valtakunnanoikeus 29.10.1993). Käsitykseni mukaan on luonnollista, että sellainen vähentää kansalaisten luottamusta virkatoiminnan tasapuolisuuteen ja lainmukaisuuteen. Varsinkin tilanteissa, jossa asiaan liittyy muita kilpailevia tahoja. Katson, että virkamiesten lahjonta voi täytyä tilanteessa, jossa edun saaja on tosiasiallinen työnantaja. Eroa elinkeinoelämän lahjontasäännöksiin on lähinnä tilanteessa, jossa lahjonta ainoastaan hyödyttää tosiasiallista työnantajaa. Sen tilanteen rangaistavuus on mahdollisesti erilainen kuin virkamiehiä koskevan lahjonnan osalla. Virkamiehiin kohdistuvassa lahjonnassa ei myöskään ole tilanteita, joissa lahjonnan kohde olisi luonnollisena henkilönä viranomainen, kuten elinkeinonharjoittajana voi olla luonnollinen henkilö.

Aktiivisen lahjonnan osalta on tilanne sama, mitä elinkeinoelämän lahjonnan osalta olen todennut. Passiivisen lahjonnan osalta on muistettava vielä lahjusrikkomuksen säännös, jonka osalta riittää se, että luottamus viranomaistoiminnan tasapuolisuuteen rikkoutuu eikä tarvita pyrkimystä vaikuttaa virkamieheen. Vaikka kohteena olisi tosiasiallinen työnantaja, niin varsinkin tilanteessa, jossa on kilpailevia tahoja, rikkoutuu luottamus tasapuolisuuteen. Jos halutaan välttää ongelmat, ei asioita tule sitoa toisiinsa. Viljanen on todennut ”valtiovallan uskottavuuden säilyttämiseksi on ehkä syytä suojata luottamusta, jopa perusteettomia epäilyksiä vastaan”.⁴⁸ Rautio on todennut, että tasapuolisuus voi rikkoutua esimerkiksi ylimitoitetulla suhdetoiminnalla.⁴⁹ Rangaistavuus ei tarkoita, että itse menettelyssä olisi virhettä. Tunnuksmerkistö täyttyy, vaikka halvin vaihtoehto valitaan, mutta asiaa varmistetaan edulla. Tulee muistaa, että säännöksessä tarkoitetaan tilannetta, jossa etu on omiaan heikentämään luottamusta. On omiaan -käsite ei vaadi konkreettista heikentämistä eli se ei lähde liikkeelle konkreettisesta tilanteesta, vaan asia yleistetään tyyppitilanteeksi.⁵⁰ Asialla tarkoitetaan tilannetta, joka tyypiltään yleensä heikentää luottamusta eikä todellista luottamuksen heikentämistä välttämättä tarvitse ilmetä.⁵¹ Virkamieslain 15 §:n mukaan suojeltava taho on vielä hieman laajempi.⁵² Siihen riittää, jos se heikentää luottamusta virkamieheen tai viranomaiseen. Ei vaadita, että luottamuksen kohde on viranomaistoiminnan tasapuolisuus ja kohteena on sekä virkamies että viranomainen. Säännös on yksi virkatoiminnassa noudatettava säännös ja sen rikkominen voi täyttää virkavelvollisuuden rikkomisen, joka on rangaistava myös tuottamuksellisenä.⁵³ Varsinkin tämän luottamuksen voi katsoa rikkoutuvan tilanteissa, joissa on muita kilpailevia tahoja.

48 Viljanen 1990 s. 198.

49 Rautio s. 1284.

50 Heinonen-Koskinen s. 129.

51 HE 55/1988 vp. s. 57 ja Viljanen 1990 s. 196.

52 HE 55/1988 vp. s. 58.

53 Viljanen 1990 s. 204–206, Rautio s. 1306–1307 ja KKO 2000:40.

Aktiivisessa lahjonnassa ei ole vastaavia säännöksiä. Yllytys/avunanto erikoisrikokseen on normaalisti mahdollista, kun kyse on osallisuudessa erikoisrikokseen.⁵⁴ Hallituksen esityksessä (55/1988 vp) on asiasta todettu, että ”... huolehtiminen luottamuksen säilymisestä viranomaistoimintaan ja sen tasapuolisuuteen kuuluu siinä määrin ensisijaisesti julkisyhteisön palveluksissa oleville.... ettei rikosoikeudellista vastuuta ole syytä lahjusrikkomusten osalta ulottaa antajatahoon. Tämän vuoksi tällainen rikkomus olisi... rangaistavaa vain virkamiehen tekemänä.”⁵⁵ Viljanen on katsonut, ettei tällä ole tarkoitettu kieltää mahdollista osallisuutta ottajan lahjusrikkomukseen.⁵⁶ Rautio on puolestaan todennut, että se olisi tarpeeton mahdollisuus.⁵⁷

Katson, että koska riidattomasti yllytys/avunanto erikoisrikokseen on mahdollinen, tulee olla erityiset perusteet, ettei se sovellu yksittäiseen säännökseen, kuten lahjusrikkomukseen. Tästä tulisi olla nimenomaan säädetty laissa tai vähintään lausuttu selkeästi lain esitöissä. Niin ei tilanne ole lahjusrikkomuksen osalta. Pitää myös muistaa, että jos rikoslain 16 luvusta puuttuu vastaava säännös, tarkoittaa se vain sitä, ettei ole katsottu tarpeelliseksi säätää rangaistavaksi tilanne, jossa ei lahjuksen vastaanottaja puolella ole rangaistavaa tekoa, sillä omana säännöksenä rikoslain 16 luvun ”lahjusrikkomus” täytyisi itsenäisesti. Yllytys/avunanto ei taas voi täytyä ilman päätekoa, jolloin tilanne on erilainen. Täten osallisuusoppia tulee soveltaa myös lahjusrikkomuksen kohdalla.

Sama on tilanne yllytyksen/avunanto tahallisen virkavelvollisuuden rikkomisen kohdalla. Sen osalta ei edes ole oikeuskirjallisuudessa erimielisyyttä. Tämä on mielenkiintoista, sillä tässä tilanteessa se mahdollisuus menee rangaistavuuden osalta vielä laajemmalle. Olisi erikoista ajatella, ettei yllytys/avunanto lahjusrikkomukseen voi täytyä, mutta voi täytyä yllytys/avunanto virkavelvollisuuden rikkomiseen.

Täten tällaisissa tilanteissa aktiivisen ja passiivisen lahjonnan kohdalla ulottuvuudet olisivat aivan samat eikä rangaistavuudessa tulisi olla eroa.

8. Lopuksi

Järkevin vaihtoehto tehdä rajausta sen suhteen, milloin lahjusrikos täyttyy, jos katsotaan, ettei työnantajan lahjonta ole aina rangaistavaa, on se jos etu/lahja (lahjoma) annetaan suoraan sille, jonka puolesta asiassa henkilö toimii (tosiasiallinen työnantaja). Rajausta ei ole syytä tehdä sen mukaan, kenen palveluksessa edun saaja on (virallinen työnantaja), ei samastuksen perusteella, eikä sen mukaan miten kiinteä intressiyhteys näillä kahdella taholla on. Selkein vaihtoehto on tehdä rajausta virallisen työnantajan aseman kautta, mutta se voi aiheuttaa sattumanvaraisia ratkaisuja.

54 Honkasalo 1962 s. 119–125, Honkasalo 1967 s. 222–224 ja HE 44/2002 vp. s. 149 ja 158.

55 HE 55/1988 vp s. 51.

56 Viljanen 1990 s. 195–204 ja erityisesti s. 203.

57 Rautio s. 1284.

Sekä elinkeinoelämän lahjusrikosten että virkamiesten lahjusrikosten kohdalla sekä aktiivisessa että passiivisessa lahjonnassa täyttyy lahjusrikos, kun yksittäistapauksessa asian käsittelyyn liitetään siihen kuulumaton seikka, jolla pyritään vaikuttamaan asian ratkaisuun. Tällöin on kyse tapahtumasta, jota ei ole pidettävä hyväksyttävänä ja siten oikeudettomana. Virkamiesten kohdalla rangaistavuuden alaa laajentaa säännös lahjusrikkomuksesta sekä säännökset virkavelvollisuuden rikkomisesta tahallisessa tai tuottamuksellisessa muodossa. Osallisuussäännösten (avunanto/yllytys) perusteella ne koskevat myös lahjuksen antajaa.

Lähteet

- Hallituksen esitys Eduskunnalle virkarikoslainsäädännön uudistamisesta (*HE 58/1988 vp*).
- Hallituksen esitys Eduskunnalle rikoslainsäädännön kokonaisuudistuksen ensimmäisen vaiheen käsittäväksi rikoslain ja eräiden muiden lakien muutokseksi (*HE 66/1988 vp*).
- Hallituksen esitys Eduskunnalle oikeushenkilön rangaistusvastuuta koskevaksi lainsäädännöksi (*HE 95/1993 vp*).
- Hallituksen esitys Eduskunnalle laiksi ehdokkaan vaalirahoituksen ilmoittamisesta (*HE 8/2000 vp*).
- Hallituksen esitys Eduskunnalle lahjontaa koskevan Euroopan neuvoston rikosoikeudellisen yleissopimuksen eräiden määräysten hyväksymisestä sekä eräiden virkarikoksia ja niihin liittyviä rikoksia koskevien säännösten muuttamisesta (*HE 77/2001 vp*).
- Hallituksen esitys Eduskunnalle rikosoikeuden yleisiä oppeja koskevan lainsäädännön uudistamiseksi (*HE 44/2002 vp*).
- Hallituksen esitys Eduskunnalle laiksi kunnallisesta viranhaltijasta ja laiksi kuntalain muuttamisesta (*HE 196/2002 vp*).
- Hallituksen esitys Eduskunnalle laiksi rikoslain 30 luvun 13 §:n muuttamisesta (*HE 8/2005 vp*).
- Hallituksen esitys Eduskunnalle korruption vastaisen Yhdistyneiden Kansakuntien yleissopimuksen hyväksymisestä sekä laeiksi sopimuksen lainsäädännön alaan kuuluvien määräysten voimaansaattamisesta ja rikoslain 30 luvun 12 §:n muuttamisesta (*HE 197/2005 vp*).
- Heinonen, Olavi – Koskinen, Pekka*: Rikosten jaottelua. Teoksessa rikosoikeus. Juva 2002.
- Honkasalo, Brynolf*: Suomen rikosoikeus, erityinen osa III. Hämeenlinna 1962.
- Honkasalo, Brynolf*: Rikosoikeus. Yleiset opit. 2. osa. Helsinki 1967.
- Huttunen, Allan*: Vastuun samaistuksesta konsernissa, osakeyhtiössä ja erityisesti vakuutusosakeyhtiöiden konsernissa. Teoksessa: Vastuun samaistuksesta ja muista kirjoituksia (toim. Ari Saarnilehto). Turku 1996.
- Koponen, Pekka*: Todellinen ja näennäinen varallisuuden luovutus velallisen rikoksissa. Defensor Legis 2001, s. 187–250.
- Lakivaliokunnan mietintö koskien hallituksen esitystä lahjontaa koskevan Euroopan neuvoston rikosoikeudellisen yleissopimuksen eräiden määräysten hyväksymisestä sekä eräiden virkarikoksia ja niihin liittyviä rikoksia koskevien säännösten muuttamisesta (*LaVM 10/2002 vp*).
- Linna, Tuula*: Oikeuden väärinkäytön kieltö. Lakimies 2004, s. 622–638.
- Lämsman, Lauri*: Samastus rikosoikeudessa – tutkielma oikeustieteen kandidaatin tutkintoa varten. Helsingin yliopisto 2002.
- Perustuslakivaliokunnan lausunto koskien hallituksen esitystä lahjontaa koskevan Euroopan neuvoston rikosoikeudellisen yleissopimuksen eräiden määräysten hyväksymisestä sekä eräiden virkarikoksia ja niihin liittyviä rikoksia koskevien säännösten muuttamisesta (*PeVL 29/2001 vp*).

Rautio, Ilkka: Viranomaisiin kohdistuvat lahjusrikokset. Elinkeinorikokset, lahjusrikokset. Virkarikokset ja julkisyhteisön työntekijän rikokset. Teoksessa rikosoikeus. Juva 2002
Tapani, Jussi: Omaisuuden salaaminen yksityishenkilön velkajärjestelyssä – rikosoikeudellisen laillisuusperiaatteen laitamilla. Defensor Legis 2002, s. 15–26.
Viljanen, Pekka: Virkarikokset ja julkisyhteisön työntekijän rikokset. Helsinki 1990.
Viljanen, Pekka: Asiantuntijalausunto 26.9.2005.

Oikeustapaukset

Korkein oikeus
KKO 1986 II 7
KKO 2000:40
KKO 2001:91
KKO 2002:11
KKO 2002:51
KKO 2002:89
KKO 2003:13
KKO 2004:46

Korkein hallinto-oikeus
KHO 1957 II 91
KHO 1974 T 1390
KHO 1985 T 5265
KHO 2002:65

Hovioikeudet
Helsingin hovioikeus 29.8.2003 nro 2516 (R 02/4247)

Käräjäoikeudet
Kuopion käräjäoikeus 24.3.2006 nro 510 (R 04/1184)

