

Heli Korkka

Liiketoimintarikoksen tuottaman hyödyn mittaaminen ja modernin lainopin ideaali

1. Lainopin muodostaminen konkreettisen ja teoreettisen dialogina

Väitöstutkimuksessa ratkaistaan konkreettinen juridinen ongelma, joka koskee laillisen liiketoiminnan yhteydessä tehtyä rikosta, rikoksesta saatua hyötyä sekä näiden välistä yhteyttä. Tutkimuksessa selvitetään, minkälaista hyötyä ja kuinka paljon voidaan tuomita menetettäväksi liiketoimintarikoksen¹ seuraamuksena. Tutkimusaihe on tärkeä muun muassa siksi, että rikoshyödyn menettäminen on usein tuntuvin rikoksen seuraamus modernin taloudellisen elämän rikoksissa. Yhtiötä ei voida laittaa vankilaan, mutta sen saama taloudellinen hyöty voidaan tuomita valtiolle menetettäväksi.²

Konkreettisen ongelmaratkaisun ohella tutkimuksessani on kyse siitä, miten lainoppia tulisi pyrkiä muodostamaan.³ Lainoppi tarkoittaa tiedeyhteisössä muodostettuja periaatteita ja sääntöjä voimassa olevan lainsäädännön tulkinnasta. Lainoppi tuottaa oikeudenalan yleisiä oppeja. Lainoppi on eräänlaista

* *Heli Korkka*, OTT, AA, VT, asianajotoimisto Krogerus.

Lectio praecursoria Helsingin yliopiston oikeustieteellisessä tiedekunnassa 29.5.2015 pidetyssä väitöstilaisuudessa, jossa kirjoittaja puolusti väitöskirjaansa Liiketoimintarikoksen tuottaman hyödyn mittaaminen. Suomalainen Lakimiesyhdistys. Helsinki 2015.

1. Liiketoimintarikoksen käsitettä käytetään tutkimuksessa erottamaan lailliseen liiketoimintaan tai liiketoimintaympäristöön liittyvät rikokset muista talousrikoksista. Ks. käsitteestä myös *Heli Lavonen* (nyk. Korkka): Konfiskaatiopuitemääräyksen tulkintavaikutus ja menetettäväksi tuomittavan rikoshyödyn määrittäminen. *Lakimies* 2011 s. 1215–1263, s. 1217. Liiketoimintarikos vastannee ajatuksellisesti Träskmanin käyttämää nimitystä talouselämän rikos, jota hän käyttää vastinparina organisoituneelle taloudelliselle rikollisuudelle *P. O. Träskman*: Taloudellinen rikollisuus ja yhteiskunta. Taloudellisen rikollisuuden käsite, yleisyys ja vaikutukset. Teoksessa *Taloudellinen rikollisuus*. Suomen lakimiesliiton kustannus 1981 s. 13–30, s. 15–18.
2. Tutkimuksen tarpeellisuutta perustellaan väitöskirjassa kolmella pääargumentilla, jotka ovat rikoshyödyn menettämisen talousrikostorjunnallinen merkitys, yhtenäisen rikoshyödyn mittaamista koskevan doktriinin tarve ja rikoshyödyn menettämisen oikeussystemaattinen merkitys. *Korkka* 2015 s. 8–9.
3. Tutkimus on toteutettu teoreettisen mallin ja sen kontekstualisoinnin yhdistelmänä. Tutkimuksen teoreettisessa osassa muodostetaan systemaattisesti perusteltu rikoshyödyn mittaamista koskeva tulkintasuositus eli rikoshyödyn mittaamisen teoreettinen malli. Teoreettisen tulkintasuosituksen käyttökelpoisuus osoitetaan tutkimuksen kontekstualisoivassa osassa, kun teoreettista mallia sovelletaan sisäpiirintiedon väärinkäyttörikokseen ja ympäristörikoksiin. Ks. tarkemmin *Korkka* 2015 s. 11–12.

normatiivisen todellisuuden rekonstruktiota, joka systematisoi ja strukturoi normimateriaa. Lainoppi on analyttistä systeeminmuodostusta, jossa tietty säännös tai sääntelykokonaisuus sekä tätä koskevat tulkintaohjeet saatetaan loogiseksi osaksi muuta oppijärjestelmää eli doktriinia.

Tutkimuksessani annetaan systemaattinen tulkintasuositus siitä, miten rikoslain hyödyn menettämistä koskevaa säännöstä tulisi tulkita konkreettisesti tulkintatilanteessa. Tutkimus tarjoaa käytännön lainsoveltajalle – kuten tuomarille tai asianajajalle – välineitä, joiden avulla voidaan päätyä optimaaliseen ja perusteltuun tulkintaratkaisuun. Käytännössä tuomarin ratkaistavana voisi olla esimerkiksi tapaus, jossa asianajajatoimisto on voittanut yrityskauppaprojektin hoitamista koskevan tarjouskilpailun lahjuksen avulla. Tällöin asianajajatoimiston laskuttama palkkio yrityskaupan hoitamisesta voisi olla lähtökohtaisesti rikoshyötyä. Lainopin eräs tehtävä on auttaa tuomaria kyseisen käytännön ongelmatilanteen ratkaisemisessa.

2. Teorettinen lainopillinen tutkimus edellyttää käytäntöä

Sanoja käytäntö tai käytännöllinen ei aina koeta tutkijoiden keskuudessa erityisen houkutteleviksi tai kiinnostaviksi. Tämä on ymmärrettävää, sillä yliopistolaisella tutkimuksella on erityinen teorettinen tehtävä. Lainopin muodostajalle käytäntö on kuitenkin perustavanlaatuinen lähtökohta ja suunnannäyttäjä. Käytäntö tuottaa ne konkreettiset ongelmat, joita lainopin tulisi pystyä ratkaisemaan. Lainopin tehtävänä on hallita konkreettisten ongelmien moninaisuutta, joka on jatkuvassa muutostilassa. Tästä syystä myös lainopin on uudistuttava, vaikka muutos tapahtuisikin rauhallisemmassa tahdissa.⁴

Väitöstutkimukseni on analyysi teoreettisen ja käytännöllisen suhteesta, jossa kumpikaan ei ole toista tärkeämpi tai tarpeellisempi vaan jossa teoria ja käytäntö muodostavat tarkoituksenmukaisen symbioosin. Lainopin tulkintasuosituksia ei tule antaa ilman vankkaa teoreettista perustaa. Uusi lainopillinen

4. Vastaavasti Aarnio: ”Lainoppi on aina aikansa lapsi. Se on sidoksissa oman aikansa yhteiskunnan odotuksiin. Ratkaistavat ongelmat nousevat viime kädessä yhteiskunnasta. Oikeusnormit ja lainopin niille antamat tulkinnat ovat vastauksia näin syntyneisiin ongelmiin.” *Aulis Aarnio: Laintulkinnan teoria: yleisen oikeustieteen oppikirja*. WSOY 1989 s. 304. Rikosoikeudellisten keinojen käyttö liiketoiminnassa tapahtuvien väärinkäytösten ehkäisemisessä on kasvanut viime vuosina. Yhteiskunnallinen ilmiö edellyttää rikosoikeudellisten käsitteiden ja periaatteiden uudelleen arviointia, koska rikoksen tekijä ei enää välttämättä ole yksittäinen henkilö vaan organisaatiossa toimiva henkilöiden ryhmittymä, jossa vastuunjaolla ja toiminnan luotettavalla järjestämisellä on merkitys rikosten ehkäisemisessä. Rikoksen tekeminen laillisessa liiketoimintaympäristössä luo haasteita perinteisten rikosoikeudellisten yleisten oppien käytölle.

näkemyksensä hyväksyttävyytensä olemassa olevan doktriinin kokonaisuudesta. Modernin lainopin ideaali saavutetaan, kun tulkintaongelma kytketään teoreettisella tasolla relevantteihin juridisiin rakenteisiin kyseenalaistaen tarvittaessa olemassa olevat lainopilliset systematisointi- ja tulkintaratkaisut. Tulkintasuosituksen liittäminen doktriiniin parhaalla mahdollisella tavalla edellyttää uuden ja vanhan yhteensovittamista, koska tutkija ei voi menestyksekkäästi kyseenalaistaa systeemiä kokonaisuudessaan. Doktrinaalinen erimielisyys näyttäisi siten edellyttävän aina osittaista yksimielisyyttä.

Rikoshyödyn menettämissäännöstä koskeva systemaattinen tulkintasuositus edellyttää säännöksen teoreettista analyysia. Hyödyn menettäminen on rikoksen seuraamus olematta kuitenkaan rangaistus. Tulkintasuosituksen muodostamiseksi tämä tieto ei vielä riitä, vaan tarvitaan myös positiivinen kuvaus siitä, mitä hyödyn menettäminen on ja mitä säännöksellä tavoitellaan. Menettämisseuraamuksen positiivisesti muotoiltu luonneanalyysi edellyttää rangaistuksen ja hyödyn menettämisen vertailua teoreettisella tasolla. On tiedettävä, miten menettämisseuraamus eroaa rangaistuksesta, jotta menettämisseuraamukselle voitaisiin muodostaa rangaistuksesta eroavia omia erityisiä yleisiä oppeja. Teoreettisella tasolla tapahtuva seuraamusten luonteen ja oikeutuksen vertailu mahdollistaa perusteltujen tulkintasuositusten antamisen. Konkreettisen ongelman ratkaiseminen edellyttää siten teoreettista tehtävänasettelua.⁵

3. Lainopin kehittäminen edellyttää positiivista fragmentaatiota

Modernin oikeudellisen keskustelun eräänä huolenaiheena on pidetty oikeuden fragmentoitumista. Fragmentoitumisella tarkoitetaan modernille ajalle omi-

5. Väitöstutkimuksen tutkimuskysymys koskee abstraktissa muodossaan erityisen ja yleisen välistä jännitettä, joka johtuu staattisen perinteisen ja dynaamisen modernin rikosoikeuden suhteesta. Kyseinen jännite on tutkimuksellisenä asetelmana ominainen modernille talousrikostutkimukselle, joka pyrkii hahmottamaan perinteisen rikosoikeudellisen lainopin sekä liiketoiminta- tai laajemmin talousrikosten välistä suhdetta. Modernissa talousrikostutkimuksessa jännitettä lähestytään vaihtelevista näkökulmista. Ks. esim. Knuts, joka kurssimanipulaatiota koskevassa väitöskirjassaan tarkastelee jännitettä staattisen rikosoikeuden ja dynaamisen markkinaympäristön välisenä vuorovaikutuksena. *Mårten Knuts: Kursmanipulation på värdepappersmarknaden*. Suomalainen Lakimiesyhdistys 2010. Ks. myös Hakamies, jonka artikkeliväitöskirjassa yksittäiset talousrikosoikeudelliset tulkintaongelmat pyritään sijoittamaan osaksi rikosoikeuden yleisiä oppeja. *Kaarlo Hakamies: Maksukyvyttömyys ja taloudellinen hyöty rikosoikeudessa*. Forum Iuris 2012. EU-rikosoikeus tuo rikosoikeudelliseen fragmentaatioon lisäluottavuuden. Ks. EU-rikosoikeuden vaikutuksesta talousrikossääntelyyn *Sakari Melander: EU ja talousrikosoikeus*. Defensor Legis 2012 s. 509–527. Koherenssin tarpeesta EU-oikeusliittännäisen ja puhtaan kansallisten talousrikosoikeussääntelyn välillä ks. *Lavonen* 2011.

naista oikeudellisten ongelmatyypin eriytymistä. Fragmentaatio uhkaa lainopin tavoittelemaa oikeuden koherenssia. Lainoppi pyrkii yhtenäisyyteen ja toimivaan systeemiin, jossa jokaisella normilla olisi oma paikkansa. Oikeudellisen todellisuuden monimutkaistuminen tekee yhtenäisyyden saavuttamisesta kuitenkin vaikeaa. Fragmentoituminen johtaa systemaattisesti asioita lokeroivan juristin painajaiseen. Koherenssia tavoitteleva systeemi uhkaa kaatua, kun ongelmaa ei pystytä sijoittamaan mihinkään olemassa olevaan lokeroon.⁶ Rikosoikeuden piirissä keskustelua on käyty erityisesti talousrikosoikeuden omien yleisten oppien tarpeesta. On koettu, että talousrikosoikeus on eriyty-mässä omaksi osa-alueekseen.⁷

Edellä tarkasteltu käytännön ja teorian suhde on suorassa yhteydessä fragmentaation ja koherenssin suhteeseen. Lainoppi eriytyy tarkoituksettomasti, jos uutta oikeusongelmaa ei pystytä sijoittamaan olemassa olevaan kokonaisuuteen tarkoituksenmukaisella tavalla. Tämä sijoittaminen puolestaan edellyttää teoreettisen tason analyysia modernin ongelman luonteesta ja sen suhteesta olemassa olevaan, epämoderniin. Toisin sanottuna, moderni ongelma on osat-tava abstrahoida teoreettiselle tasolle, jotta sitä voitaisiin verrata perinteisiin rakenteisiin ja siten asettaa se systemaattisesti oikealle paikalleen.⁸ Konkreetti-

6. Wilhelmsson puhuu Pienistä Kertomuksista, joilla hän viittaa myöhäismodernin yhteiskunnan aiheuttamaan oikeuden fragmentoitumiseen ja sen vaikutukseen oikeudellisille käytänteille. *Thomas Wilhelmsson: Social civilrätt. Lakimiesliiton Kustannus 1987.* ”Tässä mielessä voidaan väittää, että myös yleisten oppien rakentumistapa noudattaa fragmentoitumisteesiä. Yleiset opit toisin sanoen kehittyvät, tai paremminkin niitä kehitetään, tarpeen mukaan. [–] Pienen kertomuksen metafora pyrkii heijastamaan juuri tällaista fragmentoitunutta ja jatkuvasti uusiutuvaa oppituotantoa, jota ei hallitse mikään suuri edes oikeudenalakohtaisesti koherentti suunnitelma.” *Thomas Wilhelmsson: Yleiset opit ja pienet kertomukset ennakoitavuuden ja yhdenvertaisuuden näkökulmasta. Lakimies 2004 s. 199–227, s. 207.* Ks. modernin oikeuden fragmentoitumisen syistä ja ilmentymistä tiivistetysti *Wilhelmsson 2004 s. 207–217.* Ks. myös *Kaarlo Tuori: Sosiaalisesta siviilioikeudesta myöhäismoderniin vastuuoikeuteen. Lakimies 2002 s. 902–913, s. 905–906* ja rikosoikeuden näkökulmasta *Kimmo Nuotio: Oikeuslähteet ja yleiset opit. Lakimies 2004 1267–1291, s. 1267 ja 1290–1291.*
7. Ks. *Raimo Lahti: Talousrikosoikeuden yleisistä opeista. Teoksessa Raimo Lahti – Pekka Koponen (toim.): Talousrikokset. Suomalainen Lakimiesyhdistys 2007 s. 3–28, s. 20–24; Kimmo Nuotio: Rikosoikeuden koherenssi ja fragmentaatio: esimerkkinä järjestäytyneen rikollisuuden määrittely. Lakimies 2009 s. 1154–1174, s. 1154 ss.; Jussi Tapani: Petos liikesuhteessa. Talousri- kosoikeudellinen tutkimus. Suomalainen Lakimiesyhdistys 2004 s. 90–102* ja erityisesti ympä- ristöringkosten näkökulmasta *Elina Pirjatanniemi: Ympäristöringkokset talouden rikoksina. Teok- sessa Ari-Matti Nuutila – Elina Pirjatanniemi (toim.): Rikos, rangaistus ja prosessi. Juhlajulkai- su Eero Backman 1945–14/5–2005. Turun yliopisto 2005 s. 261–283, s. 274–277.*
8. Wilhelmsson kutsuu tavoitetilaa sisäiseksi oikeudenalakoherenssiksi, jonka saavuttamiseen tai ylipäättään tavoittelemiseen hän suhtautuu skeptisesti. Wilhelmssonin mukaan myöhäismoder- ni oikeus tarjoaa sisäisen oikeudenalakoherenssin pohjaa yhä vähenevässä määrin. *Wilhelms- son 2004 s. 205–206* ja 211. Vrt. s. 227. Rikosoikeuden sisällä optimaalikoherenssin tavoittelu vaikuttaa kuitenkin edelleen perustellulta ja hyödylliseltä. Rikosoikeuden alalla oikeudenalan sisäisen koherenssin mahdollisuus lienee suurempi kuin esimerkiksi vahingonkorvausoikeu- dessa. Tämä johtuu koko rikosoikeuden oikeudenalan alistaisuudesta laillisuusperiaatteelle.

set ongelmat eivät välttämättä kunnioita perinteistä oikeudenalajakoa, esimerkiksi jakolinjaa rikosoikeuden ja vahingonkorvausoikeiden välillä. Ongelma on sen sijaan pystyttävä kytkemään relevantteihin juridisiin rakenteisiin huolimatta siitä, mitä oikeudenalaa tulkintaratkaisua työstävä tutkija edustaa. Juristin on osattava ajatella, kuten lainopin *grand old man Aulis Aarnio* on todennut.⁹

Fragmentaatio on mielestäni hyvä asia. Fragmentoitumiskehitys on modernissa maailmassa välttämätöntä, sillä rikosoikeuden samoin kuin muidenkin oikeudenalojen modernisaatio tapahtuu sen kautta. Fragmentaatio ei tuhoa koherenssia, vaan edistää sitä. Fragmentaatio on uhka vain, jos pyrkimyksenä olisi saavuttaa staattinen konkreettisista ja todellisista ongelmista erillinen oppisysteemi. Fragmentaatio ei ole muutoksen lopputulosta kuvaava tila. Fragmentaatio kuvaa itse muutosta. Aito koherenssi on tila, jossa yleiset opit muodostavat todellisuutta vastaavan systeemin. Aito koherenssi tarvitsee positiivista fragmentaatiota uudistukseksi, sillä positiivisen fragmentaation kautta uusi oikeusongelma saadaan sijoitettua systeemiin optimaalisella tavalla.¹⁰ Negatiiviseksi fragmentaatio muuttuu kuitenkin silloin, kun oikeusongelman ympärille rakennetaan omia erityisiä yleisiä oppeja erillään yleisten oppien kokonaisuudesta. Erityiset yleiset opit jäävät tällöin omalle saarelleen ja edistävät negatiivista oikeuden eriytymistä. Lainoppi tarjoaa välineen, jolla oikeuden monimuotoistumista voidaan hallita.

4. Lainopillisen tutkimuksen käytettävyys edellyttää teoriaa

Lainopillisella tutkimuksella on yhteiskunnallinen funktio. Tutkijan työn tulokset toimivat eräänlaisena siltana lainsäätäjän ja tuomarın tai muun lainkäyttäjän välillä. Tieteen tekeminen saa myös laajemmassa mittakaavassa oikeutuksensa yhteisöllisen hyvinvoinnin edistämisestä. Harva tarvitsee teoriaa, joka ei

Ks. *Nuotio* 2004 s. 1276–1278 ja 1290. Rikosoikeuden sisäinen koherenssi ei tarkoita oikeudenalan sulkemista muiden oikeudenalojen vaikutteilta. Jatkuvassa muutostilassa oleva optimaalikoherenssi sallii ja tarvitsee sitä, että rikosoikeudelliset käsitteet ja periaatteet suhteutetaan muiden oikeudenalojen relevantteihin käsitteisiin ja periaatteisiin, mikäli konkreettinen ongelmanratkaisu sitä edellyttää. Tässä tutkimuksessa rikosoikeudellinen syy-yhteyksikäsitteily on avattu vahingonkorvausoikeuden suuntaan.

9. ”Juristin on [– –] osattava ajatella, eikä luova ajattelu voi onnistua muuten kuin vahvan teoreettisen lainopin varassa. Teoreettinen lainoppi tuottaa ne yleiset opit ja periaatteet, joita ilman yksikään tulkintasuositus ei ole mahdollinen.” *Aarnio* 1989 s. 304.
10. Hetkellinen fragmentoituminen mahdollistaa yleisen ja erityisen välisen synteessin sekä talousrikosten yleisten oppien sijoittamisen rikosoikeuden yleisten oppien kokonaisuuteen. Ks. samansuuntaisesti yleisestä rikosoikeudellisesta näkökulmasta *Nuotio* 2009 s. 1155.



toimi käytännössä. Konkretian painottamisella on kuitenkin myös vaaransa, sillä lyhyellä aikavälillä hyödyllinen tutkimus tapaa tulla pitkällä aikavälillä hyödyttömäksi. Tulevaisuuden tuomarin ratkaistavaksi tulevat ongelmat voivat olla erilaisia kuin ne ovat nyt. Tämä perustelee teoreettisen tutkimuksen tarvetta. Tulkintasuosituksen teoreettiset perusteet antavat mahdollisuuden kriittisesti arvioida tulkintasuosituksen meriittejä ja näin ollen myös uudistaa tulkintasuositusta silloin, kun konkreettisen ongelmanratkaisun fokus muuttuu. Tutkimuksen vakaa teoreettinen perusta kiinnittää sen olemassa olevaan doktriiniin ja siten akateemiseen jatkumoon.