Ilkka Pitkänen
Oikeustieteen lisensiaatti, varatuomari, ekonomi
Valkjärventie 7 A (Legiteam)
02130 Espoo
tel. 045-1082696
e-mail: ip@mlx.pp.fi

HELSINGIN KÄRÄJÄOIKEUDELLE

Asia: HAASTEHAKEMUS

vahingonkorvausten ja perusteettoman edun palautusvaatimusten perusteiden vahvistamiseksi Euroopan Unionin lainsäädännön määräyksiä laajasti loukkaavasta viranomaismenettelystä ja myös Unionin perusoikeuskirjan edellyttämän oikeudenmukaisen oikeudenkäynnin toteutumisen estämisestä jättämällä noudattamatta muissakin lainsäädännöissä säädettyjä määräyksiä;

Kantajat: Worldwide Investments Company LLC,
Cheyenne, Wyoming, USA,
ja 635 yhtiön ylläpitämän WinCapita sijoitusklubin jäsentä Suomesta, Espanjasta, Ranskasta, Ruotsista, Virosta, Saksasta, Venäjältä, Virosta ja Thaimaasta, joiden nimet ja kotipaikat on listattu tämän haastehakemuksen liitteessä.

Asiamies: OTL Ilkka Pitkänen
Valkjärventie 7 A (Legiteam Oy),
02130 Espoo,
p. 045-1082696
ip@mlx.pp.fi

Vastaaja: Suomen valtio
Oikeusrekisterikeskus

VAATIMUKSET

Tällä Euroopan Unionin lainsäädännön prosessioikeudellisiin määräyksiin nojautuvalla vahingonkorvausta ja perusteettoman edun palautusta koskevalla haastehakemuksella hakijat vaativat, että Suomen valtio haastetaan vastaamaan Helsingin käräjäoikeudessa vaatimuksiin, jotka koskevat Suomen viranomaisten toimista syntyneiden vahinkojen korvausten ja laittomasti haltuun otettujen varojen palautusperusteiden vahvistamista, seurauksena niistä suoritetuista pakkotoimista, jotka Suomen valtion poliisi- ja syyttäjäviranomaiset ovat ilman heillä ulkomailla olevaa toimivaltaa suorittaneet, vastoin Euroopan Unionin säätämiä palvelun tarjonnan ja sijoittautumisen perusvapauksia ja vastoin nimenomaista kieltoa olla rajoittamatta yhdessä Unionin jäsenvaltiossa tapahtuvaa palvelun tarjontaa toisen jäsenvaltion toimesta, sekä jättämällä samassa yhteydessä lukuisilla tavoilla noudattamatta oikeudenmukaisen oikeudenkäyntimenettelyn turvaksi säädettyjä korkeita Unionin lainsäädännön määräyksiä, toimien muun muassa siten, että varoihin kohdistuneita pakkotoimia koskevia vaatimuksia ja hankittuja päätöksiä ei koskaan annettu edes tiedoksi kantajayhtiölle, jonka nimelle Lontoossa rekisteröidyn pankkitilin varoihin pakkotoimet kuitenkin kohdistettiin, jättäen kantajayhtiön näin kokonaan vaille minkäänlaista mahdollisuutta puolustautua Suomen viranomaisten käynnistämiä pakkotoimia vastaan ja vaille vähäisintäkään käsitystä siitä, mitä lakia tai määräystä yhtiön täysin hyvässä uskossa harjoittamassa, kansainvälisesti kaikilta osin hyväksytyssä liiketoiminnassa oli Suomen viranomaisten näkemyksen mukaan tullut rikotuksi. Menettely poisti kantajayhtiöltä kaikki mahdollisuudet paitsi puolustautumiseen, myös mahdollisuuteen muuttaa toimintansa sellaiseksi, ettei siinä olisi enää ollut mitään Suomenkaan viranomaisten väittämiä moitittavia piirteitä. Sen sijasta mitään ilmoittamatta ja selitystä antamatta kantajayhtiön varat vain yksinkertaisesti ensin jäädytettiin pois yhtiön käytöstä ja varojen muodostettua yhtiön kaiken omaisuuden, pakkotoimet lopettivat yhtiön kansainvälisesti hyväksytyn liiketoiminnan välittömästi. Kaikki pidettiin sitten salassa vuosikausia ja lopulta myöhemmin varat otettiin kokonaan Suomen valtion haltuun, vaikka Suomen valtiolla ei ollut kantajayhtiön ja nyt kantajina olevien henkilöidenkään käsityksen mukaan mitään laillista oikeutta tai perustetta tällaisiin kansainvälisistä sijoitusmarkkinoiden käytännöistä täysin poikkeaviin toimenpiteisiinsä.

Keinona pakkotoimien saamiseksi hyväksytyksi Suomen poliisi- ja syyttäjäviranomaiset käynnistivät Suomessa rikosprosessin kantajayhtiön viimeksi toiminutta johtajaa vastaan, joka oli Suomen kansalainen. Menettely oli ja on edelleenkin oikeudellisesti hyvin ongelmallinen. Lontoossa pakkotoimien kohteeksi otetun pankkitilin omistajaksi oli rekisteröity USA:ssa perustettu, ja kahden Suomen kansalaisen vuonna 2004 omistukseensa hankkima, vastuurajoitettu *Limited Liability Company* –tyyppinen kantajayhtiö, jota koskeva USA:n lainsäädäntö määrää, että yhtiön omistajajäsenet ja johtajat eivät ole henkilökohtaisessa vastuussa yhtiön toiminnassa syntyneistä veloista, velvoitteista tai muistakaan vastuista. He eivät USA:n lakien mukaan joudu henkilökohtaiseen vastuuseen siinäkään tapauksessa, että yhtiön toiminnassa ja hallinnossa olisi tapahtunut jokin muodollinen virhe, pelkästään sillä perusteella, että ovat toimineet yhtiössä noissa positioissa. Jos yhtiön toiminnassa olisi tapahtunut jokin tällainen virhe, niin siinä tapauksessa vain yhtiö vastaisi lain mukaan siitä ja vain omilla varoillaan, mutta sellaisesta ei ole ollut eikä ole nyt kysymys, koska yhtiötä ei ole koskaan haastettu vastaamaan mistään tällaisesta virheestä.

USA:ssa voimassa olevien lakien mukaan yhtiön johtajaa vastaan ei siten Suomessa eikä missään muuallakaan ole laillisesti voitu nostaa syytettä yhtiön toiminnassa tapahtuneeksi väitetyn teon perusteella, mutta näin Suomessa kuitenkin meneteltiin. Toisaalta, jos johtaja olisi yhtiön toiminnan ulkopuolella syyllistynyt johonkin virheeseen, siitä ei taas yhtiö olisi vastuussa omaisuudellaan. Tämä USA:n lainsäädäntö sivuutettiin kaikissa Suomen WinCapitaa vastaan suorittamissa menettelyissä kokonaan eikä siitä ole oikeudenkäynnin

asiakirjoissa mainittu sanaakaan muualla kuin myöhemmissä vaiheissa joissakin muutaman sijoitusklubin jäsenen vastineessa. Suomen tuomioistuimet sivuuttivat USA:n lainsäädännön varojen omistusoikeutta ja henkilöiden vastuunrajoituksia koskevien säädösten merkityksen kokonaan. USA:n lainsäädännön vuoksi suomalainen rikosprosessi ei ole lainkaan soveltunut keinoksi, jolla suoritetut pakkotoimet on Suomessa saatu laillisesti hyväksytyksi. Tämä selvitetään yksityiskohtaisesti jäljempänä.

Jäljempänä selvitetään myös se, että Euroopan Unionin lainsäädäntö määrittää täysin riidattomasti kantajayhtiön ja sen perustaman sijoitusklubin suorittaman palvelun tarjonnan sijoittautumisen paikaksi Lontoon. Sijoittautumisen paikka puolestaan johtaa lainvalintaa koskevaan velvoitteeseen, jonka mukaan kaikki palvelun tarjontaan liittyvät asiat on Euroopan Unionin lainsäädännön määräyksestä ratkaistava Lontoossa voimassa olevan Englannin paikallisen lainsäädännön perusteella, noudattaen Euroopan Unionin perussopimusten määräämällä tavalla samoja lakeja, joita olisi ollut sovellettava tuon sijoittautumispaikan valtion omiin kansalaisiin nähden. Sitä ei voida käytännössä toteuttaa muualla kuin englantilaisessa tuomioistuimessa. Suomessa kuitenkin kaikki prosessit vastaajaksi nimetyn kantajayhtiön viimeistä johtajaa vastaan suoritettiin Suomen lakien nojalla suomalaisissa tuomioistuimissa esittämättä sanaakaan siitä Englannin lainsäädännöstä, jonka nojalla asia ainoastaan olisi Euroopan Unionin lainsäädännön määräämällä tavalla tullut käsitellä ja ratkaista.

Rangaistusvaatimusten ohella Suomen valtio otti näin vastuun kantajayhtiön liiketoiminnan lopettamisesta yhtiön kaiken omaisuuden tultua, ilman vahvistettuja perusteita, otetuksi Suomen valtion haltuun. Samalla omaisuuden ottaminen pois yhtiön käytöstä lopetti yhtiön perustaman WinCapita-nimellä tunnetun sijoitusklubin toiminnan, jolloin sijoitusklubin jäsenet menettivät kaikki klubissa säilyttämänsä varat ja tekemänsä arvo-osuuksien kaltaiset sijoitukset niiden tultua arvottomaksi yhtiön toiminnan lopettamisen seurauksena. Tämäkään ei riittänyt Suomen viranomaisille. Varojen jäädytyksen ja haltuun ottamisen jälkeen Suomen valtio on myös ilman hyväksyttäviä perusteita vaatinut kantajilta menetettäviksi ja konfiskoitaviksi kantajayhtiön asiakkaina olleille jäsenille maksamia tuottoja, jotka yhtiö oli Lontoossa sääntöjensä mukaisesti maksanut siellä olleille jäsenasiakkaidensa yksityisille pankkitileille, valtion väitettyä totuuden vastaisesti rahojen olevan rikoshyötyä Suomessa tehdyistä rikoksista, mistä yhtiön varat kuitenkin olivat selittämättömästi, täällä tehdyksi väitetyn rikoksen tekemisen jälkeen, siirtyneet yhtiön lontoolaiselle pankkitilille. Kantajayhtiöllä ei kuitenkaan koskaan ollut Suomessa mitään omaisuuta, ei toimitiloja, ei henkilökuntaa eikä edes pankkitiliäkään missään suomalaisessa pankissa. Yhtiö ei siten ole ilman täkäläistä pankkitiliä voinut, edes teoriassakaan siirtää joitakin Suomessa olleita varojaan Suomesta mihinkään, koska sellaisia varoja ei ollut koskaan olemassakaan. Saati, että yhtiö olisi sellaisia varoja Suomessa laittomasti ansainnut.

Suomen valtion viranomaisten menettely on lukuisissa kohdissa ollut vastoin Euroopan Unionin lainsäädäntöä. Suomessa tapahtuneessa oikeudenkäyntimenettelyssä tuota lainsäädäntöä myös tulkittiin väärin perustein, vaikka yksinomainen oikeus Euroopan Unionin lainsäädännön määräysten tulkitsemiseen on säädetty kuuluvaksi Euroopan Unionin tuomioistuimelle. Suomen viranomaiset kieltäytyivät kuitenkin systemaattisesti hakemasta asiassa Euroopan Unionin tuomioistuimen ennakkopäätöstä, vaikka sitä lukuisia kertoja Suomessa vaadittiin kantajien toimesta. Tällainen vaaditun ennakkopäätöksen hakematta jättäminen on jo sellaisenaan Unionin tuomioistuimessa katsottu jäsenvaltion jäsenyysvelvoitteiden vastaiseksi menettelyksi tilanteissa, joissa ennakkopäätöksen hakeminen on ollut välttämätöntä, ja sitä on pidetty perusteena jäsenvaltion vahingonkorvausvelvollisuudelle tavalla, joka selvitetään jäljempänä tässä haastehakemuksessa.

Vahingonkorvaus- ja palautusvaatimusten vahvistamisen tarroituksessa kantajat esittävät vaatimuksensa tässä haastehakemuksessa oikeudenkäymiskaaren 5 luvun 2 §:n eri lauseiden määräyksiä seuraten näin:

OK 5:2,1
"Haastehakemuksessa on ilmoitettava:
1) kantajan yksilöity vaatimus;"

Jäljempänä tässä kirjelmässä yksilöitävällä tavalla kantajat vaativat tällä haastehakemuksella vahvistettaviksi perusteet Suomen valtion viranomaisten laittomasti haltuun otettujen varojen palauttamiseksi ja niiden vahinkojen korvaamiseksi, jotka ovat syntyneet Suomen viranomaisten kohdistettua ulkomailla ilman laillista toimivaltaa rajoituksia ja turvaamistoimenpiteitä kantajayhtiötä, sen perustamaa WinCapita-sijoitusklubia ja sijoitusklubin jäsenistöön kuuluneita kantajia kohtaan toimien lukuisissa kohdissa erityisesti vastoin Euroopan Unionin lainsäädännön määräyksiä ja kansalaisille taattuja perusvapauksia sekä Euroopan Unionin tuomioistuimen oikeuskäytännössään tekemiä päätöksiä, sekä sen ohella toimien myöskin vastoin Amerikan Yhdysvaltojen lainsäädännössä kantajayhtiön toiminnassa noudatettavaksi säädettyjä yhtiön ja sen omistajajäsenten ja johtajien vastuuvapautta ja varojen omistusoikeusta koskevia, sikäläisen lain määräyksiä sekä jättäen noudattamatta muutoinkin oikeudenmukaista oikeudenkäyntimenettelyä koskevia kansainvälisiä säännöksiä ja rikkoen useissa kohdissa Suomenkin lainsäädäntöä, jättäen samalla kokonaan sivuun Yhdistyneiden Kuningaskuntien lainsäädännön, jota Euroopan Unionin lainsäädännön mukaan olisi liiketoiminnan sijoittautumispaikan lainsäädäntönä tullut Suomen lainsäädännön sijasta yksinomaan soveltaa ratkaistaessa moitteita kantajayhtiön ja sen perustaman sijoitusklubin Lontoossa tapahtunutta liiketoimintaa kohtaan. Tarkemmat kanteen vaatimuskohdat ja niiden perustelut selvitetään jäljempänä haastehakemuksen osissa III – IV;

"2. seikat, joihin vaatimus perustuu;"

Perusteluna erittäin laajalle, Suomen viranomaisten työstämälle, yli 100.000 sivua käsittävälle Suomessa syntyneelle oikeudenkäyntiaineistolle, jäljempänä esitetään yksityiskohtaiset perustelut vahingonkorvausperusteiden vahvistamiseksi vastaajaa kohtaan;

Vahingot ovat kantajille syntyneet pääosin kolmella tavalla:

- Suomen viranomaisten tekemien jäädytys- ja ulosottotoimiin perustuvan hakemusten perusteella
  - kantajayhtiön pankkitilillä 525611 Moneybookers Ltd nimisessä pankissa Lontoossa olleiden 4.843,229,29 euron suuruisten varojen jäädyttämisellä Suomen viranomaisten hakemuksesta pois kantajayhtiön käytöstä lontoolaisen Southwark Crown Courtin 17.4.2008 tekemällä päätöksellä; ja
  - saman tuomioistuimen 28.9.2012 Suomen viranomaisten tekemästä hakemuksesta tekemällä päätöksellä, jolla pankin tilillä 525611 jäljellä olleiden varojen siirto Suomeen hyväksyttiin sen selvittämiseksi, kenellä on omistusoikeus noihin varoihin sekä lopulta valtion jätettyä omistusoikeutta koskevan selvityksen kokonaan Suomessa tekemättä ja ottaessa varat haltuunsa;

- kantajayhtiön perustaman ja ylläpitämän, WinCapita-nimellä tunnetun sijoitusklubin jäseniltään saamien varojen ja niillä hankittujen arvo-osuuksien

luonteisten sijoituskohteiden, eli ns. käyttöoikeuslisenssien menetyksen myötä, valtion vaatimusten johdettua kantajayhtiön toiminnan kaatumiseen ja toiminnan lopettamiseen yhtiön kaikkien varojen menetyksen seurauksena ja sen seurauksena tapahtuneen sijoitusklubin jäsenten arvo-osuuksien luonteisten sijoitusten arvon menettämisenä niiden muututtua valtion toimenpiteiden johdosta arvottomiksi; ja

- kantajayhtiön ylläpitämän WinCapita-sijoitusklubin jäseninä toimineille kantajille Lontoossa maksamien tuottojen menettämisellä Suomessa valtion vaatimuksesta Suomessa tehtyjen, Lontoossa maksettuja tuottoja koskevien konfiskaatiopäätösten seurauksena Suomen valtiolle valtion viranomaisten väitettyä, ilman toimivaltaa ja väärin perustein, näiden Lontoossa kantajille maksettujen varojen olleen rikoshyötyä Hannu Kailajärven Suomessa tekemistä rikoksista.

"3. mahdollisuuksien mukaan ne todisteet, jotka kantaja aikoo kanteensa tueksi esittää, sekä mitä hän kullakin todisteella aikoo näyttää toteen;"

Haastehakemukseen perusteisiin liitetään tässä haastehakemuksessa pääosin yksilöity laaja asiakirja-aineisto ja laajat viittaukset kirjallisuuteen, useita asiantuntijalausuntoja sekä myös listaus kuultavista todistajista, joiden suhteen kantajat varaavat vielä valmistelussa oikeuden esittää lisäyksiä ja täsmennyksiä eritoten vastaajalta vaadittavan vastineen tiedoksi saamisen jälkeen;

"4. oikeudenkäyntikulujen korvaamista koskeva vaatimus, jos kantaja pitää sitä aiheellisena; "

Kantajat vaativat, että vastaaja velvoitetaan korvaamaan kantajien kaikki oikeudenkäynnissä yksilöitävät oikeudenkäyntikulut asiassa laillisine viivästyskorkoineen;

"5. millä perusteella tuomioistuin on toimivaltainen, jos toimivalta ei muutoin ilmene haastehakemuksesta tai siihen liitetyistä asiakirjoista."

Tuomioistuimen toimivalta selvitetään jäljempänä haastehakemuksen osan I otsikon B jälkeen, jossa selvitetään, että Euroopan Unionin jäsenvaltion rikkoessa Unionin lainsäädännön määräyksiä, siitä aiheutuneiden vahinkojen korvaamista koskeva asia on Unionin lainsäädännön mukaan käsiteltävä jäsenvaltion tuomioistuimessa samalla tavalla kuin muutkin vahingonkorvauskanteet julkisyhteisöjä vastaan;

OK 5:2,2
"Haastehakemuksessa on ilmoitettava tuomioistuimen nimi, asianosaisten nimet ja kotipaikat sekä heidän laillisen edustajansa tai asiamiehensä yhteystiedot sekä se postiosoite ja mahdollinen muu osoite, johon asiaa koskevat kutsut, kehotukset ja ilmoitukset voidaan lähettää (prosessiosoite)."

Asianosaistiedot on ilmoitettu alkusivulla ja erillisessä kantajia koskevassa liitteessä.

"Asianosaisten sekä todistajan tai muun kuultavan yhteystiedot on myös soveltuvalla tavalla ilmoitettava käräjäoikeudelle. Jos kantaja ei tiedä vastaajan osoitetta, hänen on ilmoitettava, mitä hän on tehnyt osoitteen selvittämiseksi."

Kantajat pyytävät saada esittää kuultavien ja todistajien yhteystiedot asian valmistelunyhteydessä. Kuultavien yhteystiedot ovat kantajien asiamiehen tiedossa, mutta yhteystietojen tarkastaminen ajantasaiseksi on vielä kesken.

OK 5:2,3
"Haastehakemus on asianosaisen tai, jollei hän itse ole sitä laatinut, sen laatijan allekirjoitettava. Laatijan on samalla ilmoitettava ammattinsa ja asuinpaikkansa."

Asiamiehen ja laatijan yhteystiedot:
Ilkka Pitkänen
OTL, ekonomi,
Valkjärventie 7 A (Legiteam), 02130 Espoo, 045 1082696; ip@mlx.pp.fi

Kantajayhtiötä lukuun ottamatta tällä haastehakemuksella ei haeta määrällisten korvaus- tai palautusvaatimusten tuomitsemista maksettaviksi, koska korvausmäärien käsittely johtaisi kantajien suuren lukumäärän vuoksi tämän jutun käsittelyn hallitsemattoman laajaan oikeudenkäyntiin. Kantajien määrällisiin vaatimuksiin palataan vasta, kun perusteet korvauksille ja palautusperusteille ovat tulleet vahvistetuiksi tämän haastehakemuksen perusteella.

Kaikkien vaatimuskohtien ja perusteiden ohella kantajat vaativat lisäksi ottamaan huomioon, että suoritetut varojen jäädytystoimet ja vakuustakavarikot ovat olleet Suomen valtion käynnistämiä turvaamistoimenpiteitä. Suomessa on vuosisatojen ajan noudatettu ja yhä edelleenkin noudatetaan OK 7:11 lainkohdassa ilmaistun säännön mukaan turvaamistoimenpiteisiin liittyvien menettelyjen osalta sitä, että mikäli jollekin taholle aiheutuu näistä pakkotoimista vahinkoa, oikeudettomasti aiheutetut vahingot on korvattava täysimääräisesti niin sanotun ankaran eli objektiivinen vahingonkorvausvastuun perusteella. Mikään sovittelu ei tällaisen loukkauksen kohdalla voi tulla kysymykseen loukkauksen tekijään nähden, vaan vahingot on korvattava vahinkoja kärsineille kaikilta osiltaan.

Kaikkien vaatimuskohtien perusteiden osalta esitetään jäljempänä tämän haastehakemuksen osissa III ja IV yksityiskohtaiset perustelut. Perusteeksi vaaditaan myös vahvistamaan, että korvaukset tulee suorittaa kantajille laillisine viivästyskorkoineen.

Lisäksi kantajat vaativat, että Suomen valtio velvoitetaan korvaamaan kaikki kantajien oikeudenkäyntikulut tässä asiassa laillisine viivästyskorkoinen.

Kantajat vaativat myös, että käräjäoikeus järjestää asiassa suullisen valmistelun ja että asian valmistelu ja pääkäsittely suoritetaan käräjäoikeudessa laajassa, kolmen tuomarin kokoonpanossa.

Kantajat varaavat itselleen oikeuden saada esittää tässä haastehakemuksessa nimetyn todistelun lisäksi lisätodistelua valmistelussa saatuaan vastapuolen vastineen tiedokseen.

SISÄLLYSLUETTELO

VAATIMUKSET 2

SISÄLLYSLUETTELO 7

1. JOHDANTO 11

2. KANTEEN VAATIMUSTEN YLEISKUVAUS 17

3. OIKEUDELLISET YLEISPERUSTELUT 29

OSA I: LOUKKAUSPERUSTEIDEN OIKEUDELLINEN TAUSTA 45

A Oikeudellisten loukkausperusteiden pääkohdat 45

B Euroopan Unionin oikeuden suora vaikutus jäsenvaltioissa ja haastehakemuksen käsittelyn oikeuspaikkaa koskevat prosessioikeudelliset perusteet 46

C Rikosoikeuden kehitys EU-lainsäädännössä 53

7D Euroopan Unionin lainsäädännön vaatimus vahingonkorvausperusteen liittymisestä menettelyyn, jossa on hyödynnetty ja sovellettu Euroopan Unionin oikeutta 58

E Omistusoikeuden kansainvälisesti taattu loukkaamattomuus 66

F WinCapitan perustaneen *Limited Liability Company* -yhtiömuodon jättäminen kokonaan selvittämättä yhtiön perustaman ja ylläpitämän sijoitusklubin toimintaan kohdistettujen toimenpiteiden yhteydessä 70

G Kantajayhtiön velkojien jättäminen selvittämättä ja toimenpiteiden suorittaminen yhtiön varojen suhteen yhtiön velkojia kuulematta sekä niiden velkojien vaatimusten jättäminen tutkimatta, jotka olivat jo panneet vireille vaatimuksensa tuomioistuimissa 74

H Väliaikaisen turvaamistoimenpiteen vaatima, Pakkokeinolain mukainen vahvistusmenettely turvaamistoimen täytäntöönpanon tapahduttua ulkomailla. 77

I Loukkaukset noudattamatta Euroopan Unionin vahvistamien perusvapauksien ja muidenkin perusoikeuksien sisältöä 79

J Euroopan Unionin kansalaisille taatut perusvapaudet 87

K Yhdessä EU-maassa tapahtuvan palvelun tarjonnan rajoittamisen kiellot ylipäätään ja erityisesti toisesta EU-jäsenvaltiosta käsin 89

L Hannu Kailajärven immuniteetti USA:n LLC-yhtiöitä koskevan lain mukaan ja näiden yhtiöiden omistajajäsenten keskinäisten vastuiden ja oikeuksien määrittyminen USA:n lainsäädännön mukaan 93

M Tuomioistuimen Lontoossa varojen Suomeen siirtämiselle asettama, KRP:n vaatimukseen perustunut ehto varojen oikean omistusoikeuden selvittämiseksi Suomessa 96

N Varojen Suomeen siirron asiakirjojen omituinen salaamismenettely vielä varojen Suomeen siirron jälkeenkin 99

O Väärän kuvauksen esittäminen sijoitusklubiin tapahtuneiden varojen siirroista, siirtojen tekemisen toimivallasta ja varojen siirtojen merkityksestä ennen jäsenten tekemiä lopullisia sijoituspäätöksiä 101

P Väärän perustelun käyttäminen vaadittaessa tuottojen konfiskaatioita jäsenistöltä, joiden ansiot klubissa eivät olleet syntyneet Suomessa, vaan kaikki toiminta tapahtui Internetin välityksellä Lontoossa ja siellä toteutui myös varojen ansainta. 107

Q Eurooppaoikeuden oikeusturvatakeiden ja vilpittömän mielen suojaa koskevien vaatimusten sivuuttaminen 111

R Kieltäytyminen EU-tuomioistuimen ennakkopäätöksen hakemisesta sillä perusteella, että WinCapita-sijoitusklubi oli toiminut Suomessa 114

R1 Teknisten laitteiden sijainnin ja oleskelun merkitys 117

R2 Kieltokannelain menettelytapamääräykset ja toimivallan määritys. 119

R3 Toimenpiteiden jättäminen tiedoksi antamatta varojen omistajayhtiölle niin hakemuksen, jäädytyspäätöksen kuin turvaamistoimenpiteen vahvistamistakin koskevan päätöksen osalta. 120

R4 Vastaajan puolustautumiselle säädetyt oikeusturvatakeet 120

R5 Turvaamistoimenpiteiden on johdettava nopeasti tulokseen, mutta nyt kaikki

		toimenpiteet salattiin aktiivisesti vuosikausiksi ja syytetoimet käynnistettiin Suomessa vasta kolme vuotta jäädytyspäätöksen jälkeen.	120
	R6	Kysymys vilpittömän mielen suojasta jäädytystoimenpiteiden yhteydessä	121
	R7	Kysymys oikeusturvatakeiden noudattamatta jättämisestä.	121
	R8	Euroopan Ihmisoikeustuomioistuin on useissa ratkaisuissaan pitänyt ihmisoikeuskoukkauksena sitä, että kansallinen tuomioistuin ei hae EU-Tuomioistuimen ennakkopäätöstä silloin, kun se on tarpeen	121
OSA II: WINCAPITA-SIJOITUSKLUBIN TOIMINNAN SELVITYS JA SEN LAILLISUUS			123
S		Suomessa tapahtunut väärän informaation levittäminen WinCapitan toiminnasta ja taustasta	123
T		Valuuttakaupan alaan liittyvän toiminnan harjoittamisen aloittaminen nimenomaan vastuunrajoitetun yhtiömuotoisen toiminnan puitteissa Limited Liability Company – muotoisena yhtiönä	124
U		Euroopan Unionin tuomioistuimen kanta pyramidimuotoisen organisaation sallittavuudesta liiketoiminnassa	128
V		Rahankeräysrikoksen syyteoikeuden puuttuminen kokonaan Suomen viranomaisilta ja tuomioistuimilta	130
W		Väärät väitteet WinCapitan sijoittautumisesta Suomeen	133
X		WinCapitan toiminnan ja organisaation laillisuus	137
	X1	Klubin kotipaikka sekä rahaliikenne klubin ja jäsenten välillä	137
	X2	Jäsenyys klubissa	142
	X3	Rahaliikenne WinCapitan sisällä	143
	X4	Käyttöoikeuslisenssit ja lisenssipörssi	147
Y		Valuuttakauppa	152
	Y.1.	Forex-trading valuuttakaupan historiallinen kehitys	152
	Y.2.	Forex-trading valuuttakaupan tekeminen	156
	Y.3.	Forex-trading valuuttakaupan meklarit	158
	Y.4.	Forex-trading valuuttakaupan meklarin velvollisuudet varojen käsittelyssä	161
	Y.5.	Forex-trading valuuttakaupan meklarien erilaiset toimintatavat	163
	Y.6.	WinCapitan toiminta Forex-trading valuuttakaupan meklarina	166
	Y.7.	WinCapitan Forex-trading valuuttameklaritoiminnan arviointi Suomessa	167
	Y.8.	Suomessa tapahtunut valuuttakauppa meklariyritysten avulla	177
Z		Valuuttakauppaohjelmisto	178
Ä		Valuuttakauppaohjelmiston toimivuus	186
Ö		Valuuttakauppa WinCapitan ja jäsenistön kesken	195
AA		Petosrikoksen tunnusmerkistön toteutumattomuus WinCapitaan liittyvässä toiminnassa	203
	A1	Väite valuuttakaupan tekemättä jättämisestä	203
	Ä2	Väite WinCapitaa koskevasta kaatumisesta pyramidirakenteiden tavoin	204
	Ä3	Petosrikoksen tunnusmerkistön toteutumatta jääminen Suomen rikoslain mukaan	204
		ÄÄ.3.1. Petosrikoksen tunnusmerkistön virheellinen arviointi	207
		ÄA.3.1.1. Erehdyttäminen	208
		ÄA.3.1.2. Erehtyminen	213
		ÄA.3.1.3. Omaisuusdisponointi erehdytettynä	214
		ÄA.3.1.4. Hyötymis- tai vahingoittamistarkoitus	218
		ÄA.3.1.5. Kenen vahingoksi ?	218
		ÄA.3.1.6. Tietoisuus aiheutuvasta vahingosta	219
		ÄA.3.1.7. Vahinko ja sen väitetty yhteys erehdyttämiseen	220
BB		Rikosoikeuden laillisuusperiaate ja retroaktiivisen lainsäädännön kielto	220
CC		Kollektiivinen syyllisyys rikosoikeudessa	228
DD		Hyvässä uskossa olleiden jäsenten vilpittömän mielen suojan ja kohtuullistamisen velvoitteen jättäminen huomioon ottamatta	231
EE		Omistusoikeuteen liittyvä korkea kansainvälisesti hyväksytty ja korkeimmalla mahdollisella lainsäädännöllä suojattu oikeusturva	232
FF		Kaksoisrangaistavuuden kiellon jättäminen huomioon ottamatta	233

GG WinCapitan liiketoiminnallisen tavoitteen arviointi 238
HH Teleologinen tulkintatapa 240
II Rikosoikeudellinen vai fiskaalinen intressi? 243
JJ Rikoksesta saadun hyödyn väärä määrittely 245

OSA III: LOUKKAUSVAATIMUSTEN ERI VAATIMUSPERUSTEIDEN YKSILÖINTI 248

OSA IV: VAATIMUSLAUSEKKEIDEN YKSITYISKOHTAISET PERUSTELUT 259
1 Palvelun tarjonnan vapauden loukkaaminen EU-oikeuden vastaisesti 259
2 Väärä ja eurooppaoikeuden vastainen palvelun tarjoajan sijoittautumisen paikan määritys 262
3 Väärä perustelu sijoittautumispaikasta teknisten laitteiden sijainnin perusteella 264
4 Väärä perustelu sijoittautumisesta ja palvelun tarjonnan rajoittamisen oikeutuksesta yhtiön johtajan kansalaisuuden taikka hänen asuin- tai oleskelupaikan perusteella 266
5 Kielto yhdessä EU jäsenvaltiossa toimivan palvelun rajoittamisesta toisesta jäsenvaltiosta käsin ja varaamatta yhtiölle mahdollisuutta korjata toimintaansa niin, ettei siihen sisälly mitään moitittavia piirteitä 268
6 Väärä lainvalinta 270
7 Väärä oikeuspaikka ja väärä Suomen lainsäädännön soveltaminen 272
8 Sijoittautumispaikan valtion eli Englannin lakien nojalla ei ole tehty ainuttakaan aloitetta yhtiön tai sijoitusklubin toimintaa kohtaan eikä ole osoitettu toiminnan olleen siellä sallittujen toimien vastaista. 275
9 Jäädytysmenettelyn hakeminen nojautuen EU-puitepäätöksen tarjoamaan mahdollisuuksiin johti velvollisuuteen, jonka mukaan eurooppaoikeus oli otettava huomioon kokonaisuudessaan kaikilta osiltaan 276
10 Puitepäätöksen edellyttämän sertifikaatin väärä käyttö ja väärät rikosnimikkeet sekä nimikkeiden riittämätön rangaistusmaksimi 281
11 Jäädytysmenettelyn mahdollistaneen puitepäätöksen määräysten laajamittainen laiminlyönti jäädytysmenettelyn yhteydessä 284
12 Kolmansien osapuolten vilpittömän mielen suojan täydellinen huomiotta jättäminen vastoin korkeamman tasoisen EU-lainsäädännön määräyksiä 285
13 Turvaamistoimenpiteen jättäminen Suomessa vahvistamatta tuomioistuimessa niiden rikosten perusteella, jolla turvaamistoimenpide oli vahvistettu ja haettu Lontoossa 287
14 Räikeästi puutteellinen Eurooppaoikeuden kaikkien osien huomiotta jättäminen tilanteissa, jossa on ryhdytty toimenpiteisiin eurooppaoikeuden luomiin menetelmiin vedoten ja käyttäen eurooppaoikeuden luomia instrumentteja ja oikeudellisia mahdollisuuksia vaatimusten tekemiseen 288
15 Kantajayhtiöllä on ollut koko ajan valmius tiedoksiantojen vastaanottamiseen ja Suomen viranomaisilla on ollut velvoite tämän tiedoksiantoa koskevan kanavan käyttämiseen 289
16 USA:n lakien vastuuvapautta ja omaisuuden erillisyyttä koskevien lakien sivuuttaminen 292
17 Vastuu WWIC LLC yhtiön toiminnassa tapahtuneista vahingoista ja vastuumääräysten muuttamisen mahdottomuus Suomessa 294
18 Euroopan Unionin takaaman elinkeinon ja ammatin harjoittamisen oikeuden loukkaaminen 295
19 Suomen lakien mukaisen rahankeräysrikoksen mahdottomuus Lontoossa tapahtuneiden varojen siirtojen osalta ja ylipäätään Suomen toimivallan puute Lontoossa tapahtuneisiin varojen siirtoihin nähden 296
19.1. Rahankeräysrikoksen muodostama pyramidihuijaus ?? 303
19.2. Rahankeräyksen luvanvaraisuus 304
19.3. Access to Court ja KKO:n tuomio todistusvoima 305
19.4. Lainvalinta ja toimivalta rahankeräysrikoksessa 306
19.5. Korkeimman oikeuden yksityiskohtainen perustelu 27.2.2014. 307
20 Sijoitusklubiin siirrettyjen varojen vapaa käytettävyys ja toisaalta jäseniltä puuttunut velvollisuus sijoitusten tekemiseen näillä varoilla 308
21 Eurooppaoikeuden takaaman jäsenistön varojen omistusoikeuksien loukkaaminen Suomen viranomaisten väitettyä jo siirron yhtiössä olleelle klubitilille olleen klubiin

tehty sijoitus, vaikka varojen hallinta ja määräysvalta säilyivät varoihin rajoituksetta varat omistaneella jäsenellä 309
22 Varojen omistusoikeutta koskevan Kailajärven ilmoituksen jättäminen huomioon ottamatta ja yhtiötä enempää kuulematta 313
23 Lontoolaisen tuomioistuimen antaman määräyksen jättäminen noudattamatta Suomeen siirrettyjen varojen omistusoikeutta koskevan selvityksen tekemisen suhteen 314
24 Jäsenistön esittämän erottamisvaatimuksen jättäminen tutkimatta Suomessa 315
25 Varojen omistajiksi todettujen jäsenten pääsyn tuomioistuimeen estäminen Suomessa varojen tultua Suomeen siirretyiksi 316
26 Selvitys varojen siirtoon liittyvistä vaatimuksista ja vääristä ilmoituksista lontoolaiselle tuomioistuimelle 319
27 Pyramidityyppisen organisaation sallittavuus Euroopan Unionissa, vaikka WinCapitaan ei mitään pyramidirakennetta oltu edes organisoitu 321
28 Suomen rikoslain edellyttämän kaksoisrangaistavuuskiellon jättäminen huomioon ottamatta 324
29 Kieltoerehdystä koskevan rikoslain määräyksen väärä soveltaminen 329
30 Pakollisen kohtuullistamisvaatimuksen jättäminen noudattamatta vilpittömässä mielessä toimineita jäseniä kohtaan 331
31 Tuomioistuinten itsenäisen ja puolueettoman toiminnan ohjeistaminen niiden ulkopuolelta syyttäjäviranomaisten taholta 334
32 Oikeusvoimaa ulottuvuutta koskevien määräysten sivuuttaminen 339

OSA V:
VELVOLLISUUS EUROOPAN UNIONIN TUOMIOISTUIMEN ENNAKKOPÄÄTÖKSEN HAKEMISEEN UNIONIN OIKEUDEN VASTAISTEN VIRHEIDEN JA OIKEAN TULKINNAN SELVITTÄMISEKSI JA SEURAUKSET ENNAKKOPÄÄTÖKSEN HAKEMISESTA KIELTÄYTYMISESTÄ JA SEN JOHTAMISESTA MAAN EU-JÄSENYYSVELVOITTEIDEN LOUKKAUKSEN TOTEAMISEEN 344
V.1. Velvollisuus ja vastuu ennakkopäätöksen hakemisesta 344
V.2. Miksi Euroopan Unionin tuomioistuimelta haettavien ennakkopäätösten järjestelmä on lähtökohtaisesti luotu? 345
V.3. EU-ennakkopäätöksen hakemista koskeva kirjallisuus 347
V.4. Velvollisuus perustelujen esittämisestä jäsenvaltion tuomioistuimen hylätessä EU-tuomioistuimen ennakkopäätöksen hakemista koskevan vaatimuksen 354
V.5. EU-Perusoikeuskirjan takaaman elinkeinotoiminnan harjoittamisen vapauden rajoittamista koskevien perusteiden tarkastamisen velvollisuus 359
V.6. EU-tuomioistuimen ratkaisut vahingonkorvausvastuusta jäsenvaltion kieltäytyessä EU-tuomioistuimen ennakkopäätöksen hakemisesta 361
V.7. EU-tuomioistuimen ennakkopäätöksen hakemisvelvollisuuden laiminlyönti Suomessa 364
V.8. Kohdat, jotka Suomessa vireille pannuissa WinCapita-jutuissa ovat vaatineet hankkimaan EU-oikeuden tulkintaa koskevan EU-tuomioistuimen ennakkopäätöksen. 370

OSA VI
SUOMEN RATIFIOIMAN ”KORRUPTION VASTAISEN YHDISTYNEIDEN KANSAKUNTIEN YLEISSOPIMUKSEN” MÄÄRÄYSTEN HUOMIOON OTTAMINEN 372

OSA VII
LOPPUPÄÄTELMÄT 373

4. ASIANTUNTIJALAUSUNNOT 375
5. LÄHDELUETTELO 377
6. LIITTEET JA TODISTEET 381
7. SELVITYS KANTAJISTA 396
8. HENKILÖTODISTELU 396

1. JOHDANTO

Tällä haastehakemuksella vaaditaan vahvistettavaksi se korvausvelvollisuus ja perusteettomasti valtion haltuun otetun omaisuuden palautusvelvollisuus, joka on syntynyt Suomen viranomaisten lopetettua Lontoossa toimineen kantajayhtiön liiketoiminnan jäädyttämällä tekemänsä hakemuksen perusteella huhtikuussa 2008 sikäläisen tuomioistuimen päätöksellä kaikki yhtiön varat, pitämällä niitä varoja kontrollissaan vuosikausia ja ottamalla lopulta Suomeen siirrettäviksi vaatimansa varat kokonaan haltuunsa. Toimenpiteet kohdistettiin moittien kantajayhtiön vetämän, WinCapita-nimellä tunnetun sijoitusklubin toimintaa.

Sijoitusklubin oli perustanut USA:ssa rekisteröity kantajayhtiö tarkoituksena käydä jäsenten kanssa kansainvälisesti laajalti harjoitettua ja täysin hyväksyttyä *Forex Trading* valuuttakauppaa, jota varten kantayhtiö oli ylläpitänyt tätä sijoitusklubia neljän vuoden ajan vuosina 2004-2008. Suomen poliisiviranomaisten taholta tämän toiminnan harjoittamisen väitettiin käsittäneen törkeitä rikoksia ja sen seurauksena Suomen valtio vaati yhtiön pankkitilillä olleen omaisuuden menettämistä Suomen valtiolle yhtiön viimeisen johtajan Hannu Kailajärven omistamiksi väitettyinä varoina, vaikka tällaista yhtiön tilillä olleiden varojen omistusoikeuden siirtoa Kailajärven omaisuudeksi ei oltu tehty eikä sitä missään tuomioistuimessa tapahtuneessa käsittelyssä oltu vahvistettu tapahtuneeksi.

Kantajayhtiön ja sen sijoitusklubin toiminnassa noudatettiin täysin samoja menettelytapoja, joita tuhannet valuuttakauppa-alalla toimivat meklarit maailmassa tekivät jo tuolloin ja tekevät yhä edelleen ilman, että sen laatuista toimintaa sellaisenaan tiedetään missään muussa valtiossa koko maailmassa ryhdytyn pitämään rikollisena toimintana. Suomen ratkaisut on tehty sata vuotta sitten paljastuneiden ns. Ponzi-huijausten viitoittamassa ajatusmaailmassa ja väittäen pahasti vanhentuneilla asenteilla, että toiminta vuonna 2008 olisi ollut jollakin tavalla sellaiseen huijaukseen verrattavissa. Yhtiön sijoitusklubin harjoittaman valuuttakauppa-alan liiketoiminnan muodot muotoutuivat kuitenkin maailmalla vasta vuodesta 2001 lähtien eteenpäin, niinkuin jäljempänä tarkemmin selvitetään, eikä yhtiön laillisia toimintatapoja selvästikään ollenkaan tunnettu Suomen viranomaisten keskuudessa toimenpiteisiin vuonna 2008 ryhdyttäessä.

Kaikki pakkotoimenpiteet kantajayhtiön varoja kohtaan suoritettiin lisäksi kantajayhtiötä missään vaiheessa kuulematta ja antamatta yhtiölle edes tiedoksi jäädytyshakemusta, vaikka toimenpiteiden kohteena olivat selvästi kantajayhtiön nimiin Lontoossa rekisteröidyllä pankkitilillä olleet varat. Yhtiölle ei näin ollen koskaan tarjoutunut mahdollisuutta oikean tiedon välittämiseksi *Forex Trading* – valuuttakaupan harjoittamisen muodoista, saati sitten tilaisuutta vastata esitettyihin vaatimuksiin ylipäätään. Yhtiöllä ei siten myöskään ollut mahdollisuutta omien etujensa puolustamiseen millään tavalla muutoinkaan esimerkiksi muuttamalla toimintaansa, jos joku osa yhtiön toiminnassa vastoin yhtiöllä ollutta tietoa olisi osoittautunut kielletyksi. Koko yhtiön toiminta vain lopetettiin Suomen viranomaisten toimesta salaisesti ja äkillisesti ilman ennakkovaroituksia yksipuolisesti sekä täysin puutteellisen asiantuntemuksen perusteella tehtyihin väitteisiin nojautuneilla pakkotoimilla. Se tapahtui lisäksi ilman minkäänlaista hakijoina olleiden Suomen viranomaisten ulkomailla olevaa toimivaltaa kantajana olevaa yhtiötä vastaan siellä, missä yhtiön harjoittama liiketoiminta tapahtui. Jäljempänä tässä haastehakemuksessa harjoitetun valuuttakaupan sisällöstä ja laillisuudesta annetaan otsikon Y jälkeen yksityiskohtainen selvitys, joka perustuu lainsäädäntöön

ja alan kirjallisuuteen. Liiketoiminnan laillisuus tullaan oikeudenkäynnissä selvittämään myös asiantuntevia todistajia kuulemalla.

Suomen viranomaisten toimenpiteet lopettivat sijoitusklubin ja sen perustaneen amerikkalaisen kantajayhtiön koko liiketoiminnan. Vireille pantava kanne käsittää myös niiden korvausvaatimusten perusteiden vahvistamisvaatimukset, jotka koskevat kantajayhtiön omaisuuden ottamista Suomen valtion haltuun. Yhtiön sijoitusklubista jäsenille Lontoossa maksettujen tuottojen konfiskoinnin osalta vaaditaan vahvistettaviksi palautus- ja korvausperusteet tuottojen menettämiseen johtaneista perusteettomista konfiskaatiopäätöksistä, joilla Suomen viranomaiset ryhtyivät vaatimaan kantajayhtiön Lontoossa maksamia sijoitusklubin maksamia tuottoja Suomen valtiolle menetettäviksi, mutta vaatimukset kohdistettiin vain Suomessa asuneisiin jäseniin. Syyttäjä- ja poliisiviranomaiset väittivät täysin perusteettomasti, että sijoitusklubissa ansaitut tuotot olivat toiminnan käsittämien väärin perustein rikoksiksi väitettyjen tekojen tuottamaa hyötyä ja jättäen samalla muualla kuin Suomessa asuneet sijoitusklubin jäsenet ilman minkäänlaisia palautus- tai menettämisvaatimuksia. Jäsenen pelkkä asuinpaikka Suomessa ei voi muodostaa rikosoikeudellista perustetta, jolla vain heidän ansaitsemat tuotot on konfiskoitava ja vieläpä Suomen valtiolle, vaikka toiminta ei Suomessa tapahtunut ja jättäen samalla ulkomailla asuvien jäsenten ansaitsemat tuotot koskemattomiksi heidän haltuunsa. Suomessa ajettuja järkyttäviä konfiskaatiovaatimuksia ei varmasti olisikaan missään muussa maassa satu toteutetuksi, vaikka kysymyksessä olisivatkin olleet samat Englannissa ansaitut tuotot.

Kantajayhtiön liiketoiminnan materiaalisen sisällön väärin tapahtuneen arvioinnin ohella Suomen valtion suorittamat toimenpiteet suoritettiin loukaten raskaasti Euroopan Unionissa säädettyjä kansalaisten vapaan sijoittautumisoikeuden ja palvelun tarjonnan vapaudesta annettuja perusoikeuksia. Tähän liittyvät viranomaistoimet suoritettiin ilman Suomen viranomaisten toimivaltaa kantajayhtiötä vastaan ja väärän lainvalinnan perusteella. Lisäksi tämä tapahtui prosessioikeudellisesti täysin väärin antamatta liiketoiminnan harjoittajalle minkäänlaista tiedoksiantoa ja puolustautumisen mahdollisuutta sekä väittäen myös täysin perättömästi ja valheellisesti, että Lontooseen sijoittautunut yhtiö ja sen perustama sijoitusklubi olisivat toimineet Suomessa ja että asiaa ennen Lontoossa tehtyä jäädytyshakemusta oli jo käsitelty Suomessa tuomioistuimessa. Kantajayhtiöllä ei kuitenkaan ollut Suomessa mitään omaisuutta, ei toimitiloja, ei henkilökuntaa eikä edes pankkitiliä missään suomalaisessa pankissa. Eikä asiaa ennen jäädytyshakemuksen tekemistä oltu käsitelty Suomessa missään tuomioistuimessa ylipäätään, eikä varsinkaan kantajayhtiötä vastaan nostetussa asiassa. Sijoitusklubin koko toiminta Lontoossa tapahtui jäsenistöön nähden Internetin välityksin, mikä on täysin tavanomainen toimintatapa tänä päivänäkin valuuttakauppaa sijoitusmarkkinoilla harjoittavien liikeyritysten toiminnassa.

Sijoitusklubissa syntyneitä tuottoja ei kantajayhtiö koskaan maksanut pankkitililtään Lontoossa kenellekään millekään pankkitilille Suomeen, vaan yhtiö maksoi kaikki sijoitusklubissa ansaitut ja jäsenten kotiutettaviksi pyytämät varat vain jäsenten Lontoossa avaamille yksityisille pankkitileille eikä yhtiöllä tai sijoitusklubilla koskaan ollut edes minkäänlaisia valtuuksia varojen siirtämiseen noilta yksityisiltä Lontoossa olevilta tileiltä minnekään, eikä siis myöskään Suomeen. Suomen ohella sijoitusklubilla oli lähes tuhat ulkomailla asuvaa jäsentä eri puolilta maailmaa. Siten mitkään toiminnan täytäntöönpanoonkaan liittyneet kantajayhtiön suorittamat toimet eivät ole teoriassakaan voineet ulottua Suomeen saakka. Toisaalta yhtiöön ja sijoitusklubiin ei koskaan voitu myöskään siirtää varoja mistään muualta kuin juuri

jäsenten Lontooseen avaamilta yksityisiltä pankkitileiltä. Siirtoihin ei yksinkertaisesti ollut mitään muuta mahdollisuutta. Varojen siirto yhtiölle ja sijoitusklubille saattoi tapahtua vain Lontoossa olevan pankin sisäisenä transaktiona, ei millään keinolla suorana siirtona Suomesta.

Yhtiön ja sijoitusklubin toiminnan paikka määrittyy Euroopan Unionin lakien mukaan selkeästi yksinomaan Lontooseen, missä yhtiön ja sijoitusklubin taloudellinen toiminta eri puolilta maailmaa olevien muidenkin kuin suomalaisten jäsenten kanssa tapahtui internetin välityksin. Tällaisen palvelun tarjonnan osalta on sijoittautumisen paikasta EU-lainsäädännössä säädetty, että toiminta ei tapahdu siellä, missä palvelu vastaanotetaan eikä siellä, missä palveluun tarvittava tekninen laitteisto sijaitsee, vaan siellä, missä siihen liittyvä taloudellinen toiminta tapahtuu. Näitä Euroopan Unionin oikeuden määräyksiä ei eurooppaoikeutta alemman tasoisella Suomen lainsäädännöllä tai oikeuskäytännöllä voida muuttaa miksikään.

Oikeusvaltioperiaate ja Euroopan Unionin lakien ensisijaisuus Suomen kansalliseen lainsäädäntöön nähden unohdettiin ja työnnettiin oikeudenkäyntimenettelyssä Suomessa sivuun merkityksettöminä. Kaikki vietiin loppuun suomalaisissa tuomioistuimissa, Suomen lakien nojalla ja suomalaisten syyttäjien toimin syrjäyttämällä Suomessa tavallisen lain tasoisella rikoslainsäädännöllä korkeamman tasoisen Euroopan Unionin lainsäädännön sisällöstä edes mitään mainitsematta.

Samalla Suomen viranomaisten pakkotoimissa jätettiin noudattamatta niitä lainsäädännön määräyksiä, jotka Yhdysvalloissa perustetun vastuunrajoitetun kantajayhtiön osalta on säädetty voimaan, erityisesti yhtiön omistajajäsenten ja johtajien vastuuvapaudesta sekä samojen lakien mukaan yhtiön omaisuuden omistusoikeutta ja vastuita koskevista kysymyksistä. Yhtiön varat vain otettiin ilman laillista toimivaltaa Suomen viranomaisten toimesta Suomen haltuun ja pidettiin tässä hallinnassa ilman tiedoksiantoa kantajayhtiölle, joka tehdyn jäädytyspäätöksenkin mukaan oli rekisteröity sen pankkitilin omistajaksi, johon jäädytysvaatimus kohdistettiin. Kaikki näihin menettelytapoihin kuuluneet lainvastaiset toimet selvitetään jäljempänä yksityiskohtaisesti.

Kun Suomen tuomioistuimilta vaadittiin lukuisia kertoja, että asiassa on haettava Euroopan Unionin tuomioistuimelta ennakkopäätöstä, jolla selvitetään Unionin lainsäädännön oikea tulkinta asiassa ja mahdolliset rikkomukset EU-oikeutta vastaan, Suomen tuomioistuimet kieltäytyivät toistuvasti ennakkopäätöksen hakemisesta väittäen totuuden vastaisesti, että sen hakeminen oli tarpeetonta, koska sijoitusklubin toiminta oli käsittämättömästi väitteiden mukaan tapahtunut Suomessa! Sellainen näkemys oli ja on yhä täysin perusteeton valhe. Siihen perustuneet ja jäljempänä yksilöitävät loukkaukset Unionin lainsäädäntöä vastaan olivat niin lukuisia, että tällaiset, Unionin tuomioistuimen ennakkopäätösten hakemista koskevien vaatimusten laiminlyönnit ovat olleet täysin tuomittavia. Vastaava menettely ja velvollisuuksien laiminlyönti on nyttemmin jo johtanut jäsenvaltiota vastaan Unionin tuomioistuimessa tuomioon jäsenvaltion suorasta velvollisuudesta syntyneiden vahinkojen korvaamiseen, mikä selvitetään jäljempänä.

Kuin parahiksi tämän haastehakemuksen kirjoittamisen viimeistelyn kanssa samaan aikaan 29.10.2021 järjestettiin Helsingin yliopistolla webinaari, jonka nimenä oli *Helsinki Rule of Law Forum Webinar*. Siinä hyvin korkeatasoiset ja arvostetut puhujat toivat esille oikeusvaltioperiaatteen osalta sekä sen historiallista kehitystä

että sen nykytilaa koskevat näkemykset. Esillä oli paljon ajankohtaisia ongelmia oikeusvaltioperiaatteen noudattamisessa Euroopan Unionissa ja keskustelua käytiin siitä, mitä toimenpiteitä on jo tehty ja mitä toimenpiteitä oikeusvaltioperiaatteen loukkausten suhteen tulisi tehdä. Jäljempänä osoitetaan, kuinka olennaisella tavalla webinaarin keskustelu liittyy tämän haastehakemuksen aiheisiin, joten yhteensattuma oli siinä, että tapahtuma osui yksiin haastehakemuksen valmistelun ja kirjoittamisen viimeistelyn kanssa.

Tämä haastehakemus ottaa esille Suomen poliisi- ja syyttäjäviranomaisten vireille paneman menettelykokonaisuuden, jossa oikeusvaltioperiaatteen katsotaan tulleen pahasti loukatuksi. Kantajat eivät väitä, että oikeusvaltioperiaate olisi yleisesti kokonaan unohdettu Suomessa. Kysymys on vain siitä, että virallinen valvonta ei meillä tällaisia loukkauksia näytä useinkaan noteeraavan erityisesti silloin, kun loukkauksen tekijäksi osoitetaan joku suurempi institutionaalinen toimija, olipa se sitten viranomainen tai jokin yksityinen suurempi yhteisö.

Kun viranomaisen havaitaan aiheuttaneen menettelyllään vahinkoa ja syyllistyneen näin menetellessään samalla oikeusvaltioperiaatteen vastaiseen menettelyyn, tehtyjen lainsäädäntöä loukkaavien toimenpiteiden hyväksymisen puolesta on nähty suorastaan aggressiivisia kantajiin kohdistuvaa menettelyä, jolla tapahtuneiden loukkausten olemus pyritään kiistämään valtion resurssien voimalla ja loukkauksen kärsijät jätetään enemmän tai vähemmän oman onnensa varaan, jopa heitä kuulematta ja tarjoamatta heille lakien määräämää oikeusturvaa.

Tässä haastehakemuksessa on kysymys myös asiayhteydestä, jossa Euroopan Unionin lainsäädännön ohella on syrjäytetty myös USA:n lainsäädäntö, Englannin lainsäädäntö ja paljolti Suomen omaakin lainsäädäntöä toimenpiteillä, jotka ovat aiheuttaneet suurta vahinkoa yksityiselle kantajayhtiölle ja myös kantajina oleville yksityisille henkilöille.

Suomessa tapahtuneen oikeudenkäyntimenettelyn perusteeksi on otettu Suomen rikoslain 1. luvun määräykset, joiden mukaan Suomen kansalaista voidaan Suomessa syyttää hänen ulkomailla tekemästään rikoksesta. Kun Suomen rikoslainsäädännössä myös määrätään, että rikos on katsottava tehdyksi sekä siellä, missä rikoksen varsinaisen teonkuvauksen mukainen teko tehdään, että siellä, missä sellaisen teon seuraamus ilmenee, niin Suomessa on katsottu voitavan nostaa syyte Lontoossa toimineen yhdysvaltalaisen yhtiön viimeistä johtajaa vastaan. Tässä syyttämismenettelyssä ja Suomen rikoslain tulkinnassa on kuitenkin samalla unohdettu saman rikoslain määräämän kaksoisrangaistavuuden kiellon noudattaminen kokonaan, koska selvittämättä on jäänyt, millä tavoin toiminta oli vastoin sijoitusklubin toiminnan sijoittautumispaikalla voimassa olevia määräyksiä.

Varsinaisesti oikeusvaltioperiaatteen noudattamatta jättäminen on kuitenkin tapahtunut siinä, että tavallisen lain tasoisen kansallisen Suomen rikoslain määräysten avulla on katsottu voitavan syrjäyttää Euroopan Unionin korkeimmalla tasolla vaikuttava lainsäädäntö, joka yksiselitteisesti määrittää Suomen viranomaisten toiminnan kohteena olleen kantajayhtiön liiketoiminnan ja yhtiön liiketoiminnassaan harjoittaman palvelun tarjonnan vapauden sekä sijoittautumisen paikaksi Lontoon. Toiminnan paikan määrittymisen piti samalla määrätä sovellettavan lainvalinnan suhteen se, että asia on pakottavasti ratkaistava toiminnan osalta toiminnan tapahtumispaikalla Lontoossa voimassa olleiden Englannin lakien ja hallinnollisten määräysten mukaan. Kaikki kuitenkin ratkaistiin Suomessa pelkästään Suomen lakien nojalla ilman mitään Englannin viranomaisten

taholta tullutta aloitettakin ja ilman vähäisintäkään mainintaa toiminnan oikeutuksen esteeksi siellä muodostanutta perustetta tai säädöstä.

Puolaa ja Unkaria koskeva keskustelu oikeusvaltioperiaatteen noudattamatta jättämisestä on haastehakemusta viimeisteltäessä juuri nyt ajankohtainen ja lähes kaikkien huulilla varsinkin, kun Puolan korkein oikeus tuli äskettäin päättäneeksi, että se ei kaikilta osin hyväksy Euroopan Unionin lainsäädännön ensisijaisuutta. Kun tämä ensisijaisuuden vaikutus on ollut voimassa Unionissa jo sen alkuajoista lähtien ja kun se on erityisellä julistuksella vielä vahvistettu vuonna 2009 tehdyn Lissabonin sopimuksen yhteydessä, Puolan menettely on juuri nyt johtanut Unionin Komission tekemään päätökseen, jolla Puola joutuu jokaiselta päivältä kärsimään 10 miljoonan euron sanktion siihen asti, kunnes oikeusvaltioperiaate ja Unionin lainsäädännön ensisijaisuus Puolassa tulevat jälleen vahvistetuiksi voimassa olevana lainsäädäntönä. Mihin tilanne johtaa, ei juuri nyt ole vielä tiedossa, mutta asian vakavuuden taso on tuomituilla sanktioilla tullut riittävästi osoitetuksi ja ymmärretyksi.

Niinpä Suomikaan ei oman alemman tasoisen kansallisen lainsäädäntönsä nojalla ole voinut syrjäyttää Euroopan Unionin lainsäädäntöä. Vaikka ulkomailla tapahtuneeksi väitetyn rikoksen pelkkä syyttämisen oikeus jossakin tapauksessa saattaisikin Suomen rikoslainsäädännön nojalla tulla toteutetuksi Suomessa, niin tämä pelkkää syyteoikeutta koskeva toimivalta ei voi muuttaa Euroopan Unionin lainsäädännön yksityiskohtaisesti määrittelemää palvelun tarjonnan vapautta ja siihen liittyvää sijoittautumisen valinnan paikkaa Suomeen, kun tuo paikka tässä asiayhteydessä määrittyy Unionin lainsäädännön mukaan yksiselitteisen selvästi Suomen rajojen ulkopuolelle Lontooseen.

Sijoittautumisen paikan määritys johtaa samalla myös lainvalintavelvoitteeseen, jonka mukaan kaikki asiaan liittyvät oikeudelliset arvioinnit on tehtävä sen maan lainsäädännön nojalla, jossa palvelun tarjonta on tapahtunut. Sen vuoksi Suomi ei tässä asiayhteydessä voi saada syyteoikeuttakaan Lontoossa tapahtuneeseen toimintaan liittyen. Sijoittautumisvapaus ja palvelun tarjonnan vapaus sekä kantajayhtiön taloudellisen toiminnassaan käyttämän ainoan pankkitilin sijainti Lontoossa vievät Suomen viranomaisilta kaiken toimivallan asiassa Suomessa. Suomen syyttäjillä ei ole nyt eikä ole koskaan ollut toimivaltaa syytteiden nostamiseen vieraan maan lainsäädännön nojalla. Heillä ei myöskään ole ollut laillista oikeutta kieltojen esittämiseen Suomen rajojen ulkopuolella. Lainvalintaa koskevien EU-oikeuden määräykset vaativat asian ratkaisemista sijoittautumisvaltion lakien nojalla. Tätä sijoittautumisen paikkaan kytkeytyvää lainvalintavelvoitetta ei voida alemman tasoisella Suomen kansallisella lainsäädännöllä tai oikeudenkäytöllä muuksi muuttaa vastoin sitä, mitä Euroopan Unionin lainsäädännössä on määrätty noudatettavaksi ja mitä Suomikin on sitoutunut noudattamaan.

On myös otettava huomioon, että Suomen syyttäjäviranomaisen vaatimukset Lontoossa kohdistettiin Amerikan Yhdysvalloissa Wyomingissa perustetun *limited liability company* –tyyppisen yhtiön nimiin rekisteröidyllä pankkitilillä olleisiin varoihin. Tuon yhtiön vastuut ja omaisuuden omistusoikeutta koskevat velvoitteet voidaan määrittää vain Yhdysvalloissa voimassa olevassa yhtiötä koskevassa laissa eikä Suomella tietenkään ole minkäänlaista oikeutta lähteä noita USA:n lakeja muuttamaan eikä sen paremmin niiden jättämiseen noudattamatta. Kuitenkin Suomen vaatimukset asiassa kohdistettiin Lontoossa

varoihin, jotka riidattomasti olivat talletettuina Yhdysvalloissa Wyomingin osavaltiossa perustetun, vastuunrajoitetun LLC-tyyppisen kantajayhtiön nimiin rekisteröidylle pankkitilille. Myös syytteet asiassa on Suomessa kohdistettu vastoin yhtiötä koskevaa lainsäädäntöä tuon yhtiön johtajana viimeksi toiminutta henkilöä kohtaan, vaikka yhtiön johtaja oli Wyomingissa voimassa olevan lainsäädännön mukaan muiden LLC-yhtiöiden tapaan kokonaan vapautettu kaikesta henkilökohtaisesta vastuusta yhtiön toiminnassa syntyneiden tapahtumien perusteella. Hänellä oli lakiin perustuva immuniteetti kaikkiin sellaisiin vaatimuksiin nähden, joiden perusteen väitetään syntyneen kantajayhtiön toiminnassa tai sen seurauksena. Toisaalta, jos LLC-yhtiön omistajajäsenet tai johtajat olisivat yhtiön toiminnan ulkopuolella syyllistyneet rikoksiin, siitä ei puolestaan vastaisi yhtiö, jonka omistamiin varoihin toimenpiteet tässä asiassa kuitenkin kohdistettiin.

Lisäksi tässä asiayhteydessä Suomen syyttäjien ja poliisiviranomaisten toimivalta oli Suomen omienkin lakien nojalla rajoitettu ulkomailla tapahtuviin pakkotoimiin nähden. Kieltokannelain (1198/2000) mukaan sellainen toimivalta kuuluu näiden viranomaisten sijasta ihan muille viranomaisille kuten esimerkiksi Finanssivalvonnan silloiselle edeltäjälle Rahoitustarkastukselle tai mm. Kilpailuvirastolle, kuten jäljempänä tarkemmin selvitetään. Näistä mikään toimivallan omaava taho ei kuitenkaan halunnut samaan aikaan lähteä vastaaviin toimenpiteisiin ulkomailla. Syyttäjillä tai poliisiviranomaisilla ei tuon lain mukaan ole toimivaltaa ulkomailla tehtävien kieltojen esittämiseen.

Euroopan Unionin lainsäädännöstä sen paremmin kuin Yhdysvaltojen laeistakaan ei Suomessa käytyjen oikeudenkäyntien yhteydessä löydy tässä asiayhteydessä oikeastaan mitään mainintoja. Se ei tietenkään voi olla pelkkä vahinko, sillä varsinkin Euroopan Unionin lainsäädäntö on Suomenkin korkeiden viranomaisten tietenkin ollut pakko tuntea. Pankkitilin rekisteröinti Lontoossa osoittaa myös sen yhtiön nimen ja yhtiömuodon, joka kytkee kantajayhtiön ja sen perustamispaikan Yhdysvaltojen lainsäädäntöön, joten mitään mahdollisuutta vahingossa tapahtuneeseen tulkintavirheeseen ei ole olemassa.

Tämän haastehakemuksen pituus saattaa lukijasta tuntua epämieluiselta, mutta pituus on nähtävä vastapainona sille poliisiviranomaisten toimesta syntyneelle erittäin laajalle, yli 50.000 sivua käsittävälle esitutkinta-aineistolle. Se on WinCapita-sijoitusklubiin liittyen tehty Suomessa esitettyjä rikossyytteitä ja myös täällä käynnistettyjä yli 30 tuomioistuimeen ulotettuja konfiskaatio-oikeudenkäyntejä varten. Tämän haastehakemuksen sisältö on nähtävä vastaselityksenä suoritetulle esitutkinnalle ja oikeudenkäynneille sekä myös sen perusteella ajetulle pääasian rikosprosessille, jossa jo siinäkin päätöksen sivumäärä nousi 550 sivuun. Varsinaiset kantajien vaatimukset esitetään yksilöityinä tämän haastehakemuksen osissa III – IV yleisperusteiden selvityksen jälkeen, kuten tätä johdantoa ennen esitetty sisällysluettelo osoittaa.

Vahvistamalla tämän useilla professoritason asiantuntijalausunnoilla tuetun ja laajoilla oikeudellisen alan kirjallisuusviittauksilla varustetun haastehakemuksen vaatimukset oikeiksi Suomi voi osoittaa, että oikeusvaltioperiaate ja Euroopan Unionin lainsäädännön noudattamisen ensisijaisuus eivät ole Suomessa tulleet

kokonaan unohdetuiksi, vaikka niiden on yksittäisissä tapauksessa havaittukin tulleen loukatuksi.

Kantajat haluavat uskoa, että oikeusvaltioperiaatteella ja Euroopan Unionin lainsäädännöllä on tässä asiayhteydessä myös todellista merkitystä ja että ne otetaan vakavasti huomioon myös Suomea velvoittavina määräyksinä ilman, että nämä korkeat periaatteet jäävät vain juhlapuheiden tasolle.

2. KANTEEN VAATIMUSTEN YLEISKUVAUS

Tällä haastehakemuksella kantajat saattavat vireille kanteen, jolla he vaativat vahvistettaviksi niiden vahingonkorvausten ja perusteettoman edun palautusvaatimusten oikeudelliset perusteet, jotka ovat syntyneet Suomen valtion viranomaisten ryhdyttyä toimenpiteisiin ilman Euroopan Unionin lainsäädännön sallimaa toimivaltaa ja toimimalla muutoinkin sen lainsäädännön määräysten vastaisesti niin, että toimenpiteillä lopetettiin Lontoossa toimineen kantajayhtiön koko liiketoiminta ja sen perustaman, WinCapita-nimellä tunnetun sijoitusklubin palvelun tarjonta.

Toimenpiteiden lähtökohta perustui suorastaan pelottavalla tavalla sellaisen asiantuntemuksen puutteeseen, jota olisi tarvittu ryhdyttäessä arvioimaan laajaa kansainvälisesti tunnettua sijoitustoimintaa harjoittavan palvelun tarjoajan kohdalla. Kansainväliseen spekulatiivisen valuuttakauppa-alaan liittyvä sijoitustoiminta ylittää tänä päivänä volyymiltään kaikki muut sijoitustoiminnan osa-alueet paljon sitä tunnetummat julkiset pörssikaupat mukaan lukien. Alaa koskeva asiantuntemattomuus ja ilmeinen itseriittoisuus ovat lyöneet pahasti leimansa asiaa koskevaan päätöksentekoon maamme oikeudenkäytössä, mikä selviää jäljempänä yksityiskohtaisesti. Tuntematta kansainvälisen *Forex Trading* -sijoitustoiminnan muotoja, jota kutsutaan joskus myös spekulatiiviseksi valuuttakaupaksi, ryhdyttiin toimiin WinCapitan sijoitusklubina tarjoamaa palvelua vastaan. Valtavalla panostuksella ja valtion myötävaikutuksella saatiin luoduksi pahanlainen oikeudenkäytön vääristymä, joka tuli vahvistetuksi korkeimpienkin oikeudenkäytön viranomaistemme päätöksillä. Asiaa ei suostuttu viemään Euroopan Unionin tuomioistuimen käsiteltäväksi asiaan liittyvien ennakkopäätöksien saamiseksi toiminnan laadun ja säännösten tulkinnan selvittämiseksi, vaikka tätä kymmeniä kertoja vastaajien taholta Suomessa vaadittiin. Suoritetut toimenpiteet rikkoivat laajalti Euroopan Unionin lainsäädäntöä ja sen vuoksi EU-tuomioistuimen ennakkopäätöksen saaminen olisi ollut asian ratkaisun kannalta oleellista. Kuten jo edellä mainittiin, pyynnöt kuitenkin torjuttiin väittämällä täysin totuudenvastaisesti, että asian käsittely EU-tuomioistuimessa oli tarpeetonta, koska WinCapita oli muka toiminut Suomessa eikä sen vuoksi ollut aihetta hakea EU-tuomioistuimelta ratkaisua Unionin lainsäädännön oikeasta tulkinnasta.

WinCapitalla ei kuitenkaan ollut Suomessa mitään toimintaa. Vaikka klubiin liittyi Suomesta paljon jäseniä ja vaikka yhtiön viimeinen johtaja oli Suomen kansalainen, niin klubilla ja sen perustaneella kantajayhtiöllä ei ollut Suomessa mitään omaisuutta, ei toimitiloja, ei täällä palkattua henkilökuntaa eikä edes pankkitiliä missään suomalaisessa pankissa. Kantajayhtiö tai WinCapita ei koskaan liittyvien tehnyt edes mitään maksuja klubista Suomeen. Kaikki tuotot maksettiin jäsenten Lontooseen avaamille yksityisille pankkitileille Lontoossa eikä kantajayhtiöllä tai klubilla ollut koskaan edes valtuuksia siirtää varoja noilta yksityisiltä tileiltä eteenpäin, ei Suomeen

eikä minnekään muuallekaan. Kun yhtiöllä ei ollut mitään pankkitiliä Suomessa, se ei myöskään voinut täältä itse teoriassakaan siirtää mitään varoja Lontooseen. Kaikki sijoitusklubin toiminnot tapahtuivat Internetin välityksin Lontoossa, jossa varat pidettiin klubin perustaneen kantajayhtiön nimiin rekisteröidyllä pankkitilillä eikä toiminnan varoja varten oltu klubille avattu pankkitilejäkään missään muussa maassa. Euroopan Unionin lainsäädännön mukaan palvelun tarjonnan sijoittautumispaikka ei ole siellä, missä palvelun tarjonta vastaanotetaan, vaan siellä, missä siihen liittyvä taloudellinen toiminta tapahtuu.

Viranomaismenettelyyn on Suomessa ryhdytty väärin perustein väittäen, että WinCapita oli pyramidihuijaus, joka olisi joka tapauksessa kaatunut omaan mahdottomuuteensa ennen pitkää. Spekulatiiviseen valuuttakaupan alaan liittynyt klubin toiminta arvioitiin totaalisesti väärin ilman alaan liittyvää asiantuntemusta, mutta täysin spekulatiivisia ja lakiin perustumattomia ovatkin olleet juuri Suomessa nostetut syytetoimet. Valuuttakaupan alaa koskeva kirjallisuus ja muukin todistelu osoittavat jäljempänä, kuinka täydellisesti harhateillä Suomen poliisi- ja syyttäjäviranomaiset olivat lopettaessaan pakkotoimin kantajayhtiön ja sen perustaman sijoitusklubin toiminnan. Sitten, räikeästi syyttömyysolettaman vastaisesti, viranomaiset ryhtyivät median kautta levittämään disinformaatiota, jolla lähes kaikki Suomessa saatiin uskomaan, että kyseessä oli todellakin ollut huijaus ja törkeä rikos, vaikka klubi toimi maailmalla täysin samoilla ja hyväksytyillä periaatteilla kuin tuhannet valuuttakaupan alan meklarit samaan aikaan ja toimivat yhä edelleenkin.

Negatiivinen disinformaatio tuottoja saaneista kansalaisista näyttää uppoavan suomalaisiin hyvin. Näin tapahtuu varsinkin silloin, kun se kohdistuu hyviä tuottoja saaneisiin kansalaisiin ja heidän saamien tuottojen muodostumisen tavasta ei ole yleisesti tunnettua tietoa. Kun tämän lisäksi pakkotoimet suoritettiin antamatta toiminnan harjoittajalle sen paremmin tiedoksiantoa kuin sellaisessa asiassa vastaajana olevan tahon välttämättä tarvitsemia puolustautumisen mahdollisuuksia. Tämä tapahtui salaamalla pakkotoimet vuosikausiksi ja esittämällä vääristettyjä väitteitä klubin toiminnan todellisesta sisällöstä. Näin saatiin tuomioistuimetkin mukaan ajojahtiin, jolla klubin toiminta, päätellen tuomitusta maksimirangaistuksesta, leimattiin uskomattomalla tavalla kaikkein törkeimmäksi Suomessa koskaan tapahtuneeksi petokseksi. Jäsenistön tarjoamasta vastaselvityksestä huolimatta tähän saatiin tuomioistuimetkin mukautumaan ja luotiin ajatusmalli, jolla kansainvälisesti täysin hyväksytty ja valuuttakaupan valuuttakauppameklarien toiminnan mukainen laillinen liiketoiminta saatiin murskatuksi. Alaan liittyvä kirjallisuus osoittaa, kuinka totaalisesti väärässä Suomen viranomaiset asiassa olivat.

Pahinta asiassa on se, että suoritetut menettelytavat loukkaavat rankalla tavalla niitä sääntöjä, jotka kansalaisten oikeusturvan suojaksi on säädetty Suomessa ja eritoten Euroopan Unionissa. Palvelun tarjonta on säädetty yhdeksi Unionin kansalaisten perusvapaudeksi, vaikka sitä harjoitettaisiin yhtiömuodossakin. Erityisesti on määrätty, että yhdessä maassa tapahtuvaa palvelun tarjontaa ei saa rajoittaa toisen jäsenvaltion päätöksillä tai toimenpiteillä. Suomen viranomaiset ovat kuitenkin toteuttaneet menettelyn, jolla Lontoossa sikäläisten sääntöjen mukaan täysin sallittu palvelun tarjonta lopetettiin jäädyttämällä ja anastamalla Suomeen kaikki palvelua tarjonneen kantajayhtiön Lontoossa olleet, alunperin noin 4,8 miljoonan euron suuruiset rahavarat. Ne muodostivat kantajayhtiön koko omaisuuden. Toimenpiteiden perusteeksi ei ole osoitettu yhtäkään Englannissa voimassa ollutta lakia tai säädöstä, vaikka Euroopan Unionin oikeus määrää yksiselitteisesti, että jossakin maassa toimivaan palvelun tarjontaan on sovellettava samaa lakia, mitä olisi ollut noudatettava myös siinä maassa asuvia kansalaisia kohtaan. Sellaisia lakeja tai

hallinnollisia määräyksiä Suomen viranomaiset eivät ole lainkaan esittäneet jutun tuomioiden perusteluksi.

Toiminnan toteamisen laittomaksi olisi pitänyt Suomenkin lakien mukaan tapahtua Englannissa sikäläisessä tuomioistuimessa sitä varten vireille pannussa oikeudenkäynnissä, jos toimintaa haluttiin moittia tai rajoittaa. Nyt kaikki toimenpiteet suoritettiin kuitenkin Suomessa Suomen lakien nojalla väittäen kaiken kukkuraksi toimivallan perusteluksi, että klubin toiminta olikin tapahtunut Suomessa, vaikka jotenkin siihen toimintaan liittyvät varat vain kuitenkin kertyivät Lontooseen!? Toimintaan liittyneet varat olivat säilytettävänä kantajayhtiön nimiin rekisteröidyllä pankkitilillä Lontoossa, jonne niiden käsittämättömästi väitettiin kertyneen Suomessa tapahtuneen toiminnan seurauksena!? Yhtiölle ei vastoin selkeitä kansainvälisiä käytäntöjä ja eritoten EU-oikeuden määräyksiä annettu minkäänlaista mahdollisuutta edes puolustautumiseen Suomen viranomaisten toteuttamia pakkotoimia vastaan eikä siten keinoa osoittaa, että toiminnassa ei ollut mitään lainvastaisia piirteitä. Joka tapauksessa kantajayhtiölle olisi tullut tarjota edes mahdollisuus muuttaa sijoitusklubinsa toimintaa siten, että siihen ei enää kohdistunut mitään Suomenkaan viranomaisten mielestä moitittavaa piirrettä. Mitään tällaista mahdollisuutta ei yhtiölle annettu, vaan sen toiminta vain tuhottiin jäädyttämällä yhtiön varat ja ottamalla ne lopulta laittomasti Suomen valtion haltuun.

Räikeä kantajayhtiön toimintaa säätävän lainsäädännön loukkaus on tapahtunut myös siinä, että kantajayhtiön perustaman sijoitusklubin johtajana viimeksi toiminut Hannu Kailajärvi on asetettu Suomessa syytteeseen ja tuomittu täällä ankaraan vapausrangaistukseen vastoin niitä vastuunrajoitukset sisältäviä määräyksiä, jotka on annettu Yhdysvalloissa voimassa olleessa lainsäädännössä. *Wyoming Limited Liability Companies Act* –lain mukaan mukaan Yhdysvalloissa perustetun ja siellä rekisteröidyn *Limited Liability Company* –tyyppisen, vastuunrajoitetun kantajayhtiön omistajajäsenet ja johtajat eivät ole henkilökohtaisesti vastuussa mistään yhtiön toiminnassa syntyneistä veloista, velvoitteista tai muistakaan vastuista. Tämä vastuunrajoitus on ehdoton eikä sitä voida kumota Suomen lainsäädännön tai suomalaisten tuomioistuinten tekemien päätösten avulla. Tuomitessaan yhtiön johtajan nimenomaan kantajayhtiön perustaman sijoitusklubin toiminnassa tapahtuneista teoista rangaistukseen ja väittäen teon vielä tapahtuneen Suomessa, Suomen viranomaiset ovat näin katsoneet vailla minkäänlaista alueellista toimivaltaa oikeudekseen ryhtyä myös kumoamaan Yhdysvalloissa laajalti voimassa olevaa kantajayhtiön kaltaisia yhtiöitä koskevissa laeissa henkilökohtaisen vastuuvapauden takaavaa yhtiölainsäädäntöä. Samalla se on tietenkin karkea loukkaus myös Euroopan Unionissa voimassa olevia, oikeudenmukaisen oikeudenkäynnin takaavia perussääntöjä vastaan. Suomen valtion elimet eivät tietenkään ole voineet ryhtyä laillisesti muuttamaan Yhdysvaltojen voimassa olevaa lainsäädäntöä miksikään, eivät myöskään määräämään henkilökohtaisia sanktioita siellä vastuunrajoitetun yhtiön toimintaan osallistuneille ja rekisteröidyille henkilöille.

Toisaalta, jos yhtiön toimielimiin kuuluva henkilö olisi henkilökohtaisesti syyllistynyt johonkin rikokseen yhtiön toiminnan ulkopuolella, yhtiö ei puolestaan ole vastuussa tällaisen rikoksen aiheuttamasta korvausvastuusta eikä yhtiön varoja siten voitaisi tälläkään perusteella teoriassakaan ryhtyä vaatimaan vastuuseen tällaisen henkilön henkilökohtaisesti mahdollisesti tekemäksi väitetyn rikoksen aiheuttaman vahingon korvaamiseksi. Korvausvastuu voi koskea vain yhtiön toiminnassa tapahtuneita tekoja, ja niiden osalta taas yhtiön omistajajäsenet ja johtavat on vapautettu henkilökohtaisesta vastuusta.

Kantajayhtiön olemassaolon ja siinä syntyvät vastuut määrittää yksinomaan vain yhtiön perustamis- ja sijaintipaikan paikallinen, Yhdysvalloissa voimassa oleva lainsäädäntö eikä mikään muu lainsäädäntö koko maailmassa. Suomella ei ole siten ollut vähäisintäkään toimivaltaa ryhtyä muuttamaan tuota lainsäädäntöä eikä tekemään tuon lainsäädännön määräysten vastaisia ratkaisuja.

Lisäksi Suomen viranomaisten toimenpiteet ovat tulleet suoritetuiksi antamatta yhtiölle edes tiedoksi niitä vaatimuksia ja pakkotoimenpiteitä, jotka on kohdistettu kantajayhtiön nimiin virallisesti rekisteröidyllä pankkitilillä Lontoossa olleisiin varoihin. Ne varat on myös Euroopan Unionin lainsäädännön sivuuttaen saatu pakkotoimin lopulta otetuksi Suomen valtion haltuun.

Sijoitusklubi WinCapita oli toiminnassa Englannissa vuosien 2004 – 2008 välisenä aikana. Pääsyytettyä koskeva oikeudenkäynti käytiin Suomessa vuosina 2011 – 2014. Jäsenten saamiin tuottoihin liittyvät vakuustakavarikot aloitettiin Suomessa jo alkuvuodesta 2008 antamatta niissä jäsenistölle mahdollisuutta vastanäyttöön. Konfiskaatioihin liittyneet varsinaiset suomalaiset oikeudenkäynnit aloitettiin vuoden 2011 lopulla ja ne jatkuivat ainakin vuoteen 2020 saakka. Suomen viranomaisten hakemuksesta sijoitusklubin perustaneen kantajayhtiön pankkitilillä olleet varat jäädytettiin Lontoossa pois yhtiön käytöstä huhtikuussa 2008 annetulla päätöksellä, kuten sanottu, yhtiölle asiasta mitään tiedoksiantoa toimittamatta. Mitään tilaisuutta yhtiön toiminnan laillisuuden osoittamiseen ja tarvittavan näytön esittämiseen ei yhtiölle koskaan tarjottu, mikä tietenkin on vastoin jo kaikkia kansainvälisiä yleisiäkin prosessioikeudellisia sääntöjä, mutta eritoten myös niitä määräyksiä, jotka sisältyvät varojen jäädytyksen mahdollistaneen EU-puitepäätöksen 577/2003/YOS korostamiin vaatimuksiin, joiden mukaan kaikkien osapuolten oikeusturva oli taattava jäädytysmenettelyssä toimittamalla heille tarpeellinen tieto toimenpiteistä.

Suomen poliisiviranomaisten toimesta aloitettiin heti klubin varojen jäädytyksen tapahduttua median kautta voimakas julkinen WinCapitan ja Hannu Kailajärven toiminnan paheksunta jo paljon ennen oikeudenkäyntien alkamista. Menettely loukkasi räikeästi syyttömyysolettamaa koskevia lainsäädännön määräyksiä, joiden mukaan ketään ei saa nimetä rikoksen tekijäksi ennenkuin syyllisyys on todettu tuomioistuimessa. Euroopan Ihmisoikeustuomioistuimen oikeuskäytännön mukaan edes syylliseksi epäillyn nimeä ei saa edes mainita ennen hänen syyllisyytensä vahvistanutta tuomiota. Vuosia kestäneen median kautta vaikuttamisen seurauksena Suomeen saatiin luoduksi ilmapiiri, jossa lähes jokainen vastaantulija uskoo tietävänsä, minkälainen hirvittävä huijausrikos WinCapita oli. Muutaman lauseen keskustelu näiden ”uskovaisten” kanssa osoittaa kuitenkin nopeasti, etteivät he tiedä WinCapitan todellisesta toiminnasta yhtään mitään. He vain uskovat ja haluavat uskoa tapahtuneeseen lain vastaiseen mediatiedottamiseen. Juuri tällaisia tilanteita vastaan säännöt syyttömyysolettamasta ovat ihmisoikeuksina tulleet luoduiksi ja voimaan säädetyiksi. Nyt sen sijaan paljon ennen edes yhdenkään syytteen vireilletuloa, väärää informaatiota tarjottiin jopa television välityksellä, kun jopa juhlallisessa televisioidussa tilaisuudessa palkittiin toimittaja väitetystä paljastuksestaan, jolla hän (muka) oli havainnut WinCapitan rikollisen toiminnan. Kaikki oli pelkkää totuudenvastaista teatteria syytetoimien edistämiseksi.

Jäljempänä osoitetaan yksityiskohtaisesti se, mitä klubin toiminta oli ja se, että mitään osaa toiminnasta ei tiedetä rikoksen tunnusmerkistönä tulleen säädetyksi rangaistavaksi missään lainsäädännössä koko maailmassa, niinkuin normaalisti

edellytetään rikosoikeudenkäynneissä rangaistusten tuomitsemisen ehtona. Tilannetta pahennettiin vielä kaikkien toimenpiteiden salaamisella vuosikausien ajaksi ja myös tietojen vääristämisellä väittäen julkisesti muun muassa, että Hannu Kailajärvi oli itse sulkenut ja lopettanut klubin toiminnan.

Tämän haastehakemuksen vaatimukset koskevat niiden toimenpiteiden aiheuttamien vahinkojen korvausperusteiden vahvistamista, jotka ovat oikeudettomasti syntyneet Suomen viranomaisten anastettua kantajayhtiöltä oikeudettomasti Suomen valtiolle Lontoosta sijainneet yhtiön varat. Näiden toimenpiteiden seurauksena aiheutettiin yhtiön täysin laillisen liiketoiminnan täydellinen päättyminen ja valtavat vahingot yhtiölle. Anastetut varat ovat käsittäneet kantajayhtiön kaiken omaisuuden. Toimenpiteet kuitenkin kohdistettiin pankkitiliin, joka sekä haetun jäädytyspäätöksen että Suomen tekemän varojen jäädyttämistä koskevan hakemuksenkin mukaan olivat talletettuina virallisesti kantajayhtiön nimiin rekisteröidylle pankkitilille lontoolaisessa pankissa. Varojen oikea omistajataho oli siten koko ajan Suomen viranomaisten tiedossa, mutta yhtiö ja sen virallisesti USA:ssa rekisteröity tiedoksiantojen vastaanottaja (agentti) jätettiin kokonaan ilman tietoa näistä pakkotoimista. Siten yhtiö ei koskaan voinut edes puolustautua näitä pakkotoimia vastaan.

Kun sijoitusklubin jäsenistö tiedusteli lontoolaiselta pankilta yhtiön pankkitilin sulkeutumisen syytä, pankki kehotti jo maaliskuussa 2008, eli siis ennen virallista 17.4.2008 annettua jäädytyspäätöstä, ottamaan yhteyttä Oulussa toimivaan Keskusrikospoliisin yksikköön. Sinne yhteyttä ottaneet jäsenet saivat vastauksiksi vain ilmoitukset, että mitään tietoa asiasta ei anneta, koska asiaa koskeva esitutkinta oli kesken. Tätä todellisen tekemisen ja tiedon piilottelua jatkui lähes kolme vuotta. Kun tietoa lopulta Hannu Kailajärven oikeudenkäyntien alettua saatiin, kantajayhtiöllä ei enää ollut mitään mahdollisuutta aloittaa murskattua liiketoimintaansa uudelleen.

Suomi on Euroopan Unionin jäsenenä sitoutunut takaamaan kansalaisten ja pääomien vapaan liikkuvuuden. Samoin on vastaavalla tavalla taattu palvelujen tarjonnan vapaus Euroopan Unionin alueella. Euroopan Unionin toiminnasta tehtyjen sopimusten yhteydessä Suomi on muiden jäsenvaltioiden tavoin vuonna 2009 Lissabonin sopimuksen yhteydessä sitoutunut, sitä koskevan nimenomaisen julistuksen n:o 17 mukaan, antamaan aina etusijan Unionin lainsäädännölle kansallisiin säännöksiin verrattuna. Tällä hetkelläkin sitä korostetaan voimakkaasti, kun kohteena on toinen valtio, nimittäin Puola.

Liittyessään Euroopan Yhteisöön Suomi on myös sitoutunut noudattamaan myös Euroopan Ihmisoikeussopimusta ja sen nojalla Euroopan Ihmisoikeustuomioistuimessa syntynyttä oikeuskäytäntöä. Asia on toistettu myös Suomen oman perustuslain 22 §:ssä, joka määrää noudattamaan ihmisoikeuksia. Asia on korostetusti vahvistettu Euroopan Yhteisön muuttuessa Euroopan Unioniksi vuonna 2009.

Suomen Perustuslain 106 §:n määrää, että jos jokin laki on ristiriidassa perustuslain kanssa, etusija on annettava perustuslaille. Tästä huolimatta nyt puheena olevassa asiassa Suomen viranomaiset ovat ryhtyneet ratkaisemaan tämän kanteen tarkoittamien viranomaistoimien toimivaltaa vastoin Euroopan Unionin ja perustuslakimme määräyksiä käyttäen valikoituina perusteena tavallisen lain tasoisia Suomen lainsäädännön määräyksiä. Suomen rikoslain ensimmäisessä luvusta ja pakkokeinolaista luotiin oikeutus toimenpiteille jättäen samalla noudattamatta, mitä rikoslainkin mainitussa luvussa kokonaisuudessaan säädetään Suomen kansalaisen

tuomitsemisesta ulkomailla tapahtuneeksi väitetyn rikoksen rangaistavuudesta niin sanotun kaksoisrangaistavuuden kiellon osalta. Samalla on sivuutettu monia kohtia muustakin Suomen omasta lainsäädännöstä selkeästi tavalla, joka jäljempänä selvitetään tarkemmin.

Jäljempänä osoitetaan Euroopan Unionin lainsäädännön selkeiden määräysten mukaan, että WinCapita-sijoitusklubin palvelun tarjonnan sijoittautumispaikka oli Lontoo. Vaikka Suomesta oli toiminnassa mukana paljon jäseniä, mitään sijoitusklubin toimintaa ei oltu koskaan organisoitu Suomeen. Euroopan Unionin lainsäädännön mukaan kaikki WinCapitan palvelun tarjontaan liittyvät oikeudelliset kysymykset oli ratkaistava Lontoossa siellä voimassa olevien Englannin lakien mukaan. Suomessa käydyissä oikeudenkäynneissä kaikki ratkaisut on kuitenkin tehty Suomen lakien nojalla esittämättä edes sanallakaan selvitystä siitä, että klubin toimintatapaa vastaan olisi jotakin säädetty noudatettavaksi palvelun sijoittautumisvaltiossa. Päinvastoin väitettiin laittomaksi toimintoja, jotka Englannin alaa valvovien viranomaisten kannan mukaan olivat täysin sallittuja. Euroopan Unionin lainsäädännön lainvalintaa koskevat määräykset pakottivat noudattamaan palvelun tarjonnan rajoittamisessa sen valtion lainsäädäntöä, johon palvelun tarjoaja oli sijoittautunut ja jossa palvelun tarjontaan liittyvä taloudellinen toiminta tapahtuu tai on tapahtunut. Ratkaisevaa ei ole se, missä palvelun tarjonta vastaanotetaan tai missä sitä koskeva tekniikka sijaitsee. Näitä selkeitä EU-oikeuden määräyksiä Suomen viranomaiset eivät ole noudattaneet lainkaan.

Kuten jo sanottiin, menettelyssä ei kantajayhtiölle tarjottu minkäänlaista, pienintäkään puolustautumisen mahdollisuutta. Paljon jäädytyksen toteuttamista myöhemmin on aivan käsittämättömästi väitetty, että Lontoossa jäädytetyt varat olivat peräisin Suomessa tehdyistä rikoksista, mikä on täysin absoluuttisesti fyysinen mahdottomuus! Kantajayhtiöllä ei ollut koskaan mitään tekemistä Suomen kanssa eikä mitään sen toiminnan osaakaan toteutettu täällä. Vielä oudommaksi asia menee, kun tänä päivänäkään ei ole tiedossa, että missään muuallakaan edes jokin osa yhtiön tapaisesta toiminnasta olisi tullut jonkun lainsäädännön mukaan tullut osoitetuksi kielletyksi. Yhtiön toiminnassa ei todellakaan ollut minkäänlaisia sellaisia toimintoja, jotka jossakin laissa olisivat missään maailman valtiossa tulleet säädetyksi kielletyiksi. Yhtiön toiminnan kaikinpuolinen laillisuus osoitetaan jäljempänä sekä asiantuntijalausunnoilla että alaa koskevan laajan kirjallisuuden perusteella.

Mutta vaikka toimintaan olisi, vastoin yhtiöllä ja sijoitusklubin jäsenistöllä vielä tänä päivänäkään olevaa käsitystä, sisältynytkin jokin sellainen lainvastaiseksi väitetty piirre, josta yhtiöllä ei ollut tietoa, niin **kantajayhtiöllä oli joka tapauksessa, välittömästi toimenpiteisiin ryhtymisen alkaessa, oikeus saada tieto sellaiseen väitteeseen perustuvasta, yhtiön omaisuutta koskevasta toimenpiteestä sekä oikeus ja mahdollisuus laillisesti puolustautua sellaisia esitettyjä vaatimuksia ja toimenpiteitä vastaan.** Mitään mahdollisuutta tähän ei yhtiölle kuitenkaan annettu. Myöskään **ei annettu sellaista oikeusturvaa, jonka jäädytyksen teknisesti mahdollistaneen Euroopan Unionin antaman puitepäätös pakottavasti ja selkeästi määrää annettavaksi kaikille niille osapuolille, joita jäädytyshakemus koskee**. Kaikki vain tuhottiin viranomaistoimin kertaheitolla ja sitten vasta vuosien kuluttua esitettiin kestämättömät vain Suomen rikoslainsäädäntöön perustuvat selitykset siitä, mitä oltiin oltu tekemässä. Sitten oli jo myöhäistä korjata vahinkoja. Yhtiö lopetettiin Suomen viranomaisten toimenpitein lainvastaisesti ja täysin ilman ulkomaille ulottuvaa poliisi- ja syyttäjäviranomaisten laillista toimivaltaa jäädyttämällä Lontoossa yhtiön kaikki lähes viiden miljoonan euron suuruiset varat. Se tietenkin lopetti yhtiön koko toiminnan heti, mutta sekään ei vielä riittänyt Suomen viranomaisille. Toimia jatkettiin

anastamalla lopulta jäädytetyt varat Suomen valtiolle ja siten samalla tulivat loukatuksi myös kaikki omaisuuden omistusoikeuden suojaksi laeissa säädetyt korkeat kansainväliset määräykset.

Puolustautuminen tällaisia omistusoikeutta ja palvelun tarjonnan vapautta loukkaavia toimenpiteitä vastaan oli Euroopan Unionissa perusoikeuksina noudatettavien säädösten mukaan täysin sallittua ja oikeussuoja oli samojen sääntöjen nojalla turvattava paitsi kaikille luonnollisille henkilöille myös oikeushenkilöille. Jos yhtiön toiminnassa olisi ollut jokin lakien vastainen piirre, yhtiölle olisi välttämättä tullut vähintäänkin tarjota tilaisuus toimintaansa muuttamiseen siten, ettei siihen enää olisi enää kohdistunut moitteita, jos vaikka jokin moite olisikin yhtiön tietämättä olisikin ollut oikeutettu. Yhtiölle piti silloinkin tarjota mahdollisuus sellaisen toiminnan virheen korjaamiseen, vaikka yhtiöllä ei tietoa virheestä olisi ensin ollutkaan. Mutta jäädytetyn pankkitilin tilinomistajaksi rekisteröidylle kantajayhtiölle ei koskaan annettu mitään tietoa sen omaisuuden käytön rajanneista toimenpiteistä eikä siten sallittu vähäisintäkään puolustautumisen mahdollisuutta Suomen viranomaisten vireille panemia toimenpiteitä vastaan.

Suomen tuomioistuinlaitos ei myöskään suostunut hakemaan EU-tuomioistuimelta ennakkopäätöstä EU-oikeuden oikeasta soveltamisesta ja tulkinnasta perustellen kieltäytymistään käsittämättömästi vain sillä, että WinCapita oli muka toiminut Suomessa. Kuten jo on sanottu, Suomeen ei kuitenkaan oltu organisoitu mitään vähäisintäkään osaa kantajayhtiön toiminnasta. Ennakkopäätöksen hakeminen oli pakollista, koska suoritetut toimenpiteet sisälsivät lukuisia EU-oikeuden säännökset rikkovia tulkintoja, joiden tekemiseen kansallisilla tuomioistuimilla ei ollut eikä ole toimivaltaa. Unionin lainsäädännön yksinomainen tulkintaoikeus on säädetty kuuluvaksi Euroopan Unionin tuomioistuimelle. Ennakkopäätöksen hakemista vaadittiin kymmeniä kertoja, niinkuin jäljempänä tarkemmin selvitetään. Jäljempänä osoitetaan myös, miten ennakkopäätöksen hakematta jättäminen on jo sellaisenaan katsottu EU-oikeuden luomien velvollisuuksien laiminlyönniksi ja se on myös johtanut EU-tuomioistuimen tekemänä ratkaisuun korvausvelvollisuudesta laiminlyöntiin syyllistynyttä jäsenvaltiota vastaan.

Tämä kanne on käsiteltävä suomalaisessa tuomioistuimessa Suomen valtiota vastaan Helsingin käräjäoikeudessa, koska, niin kuin jäljempänä tarkemmin selvitetään, jäsenvaltioiden taholta tehdyt Euroopan Unionin lainsäädännön loukkauksia koskevat vahingonkorvausvaatimukset on käsiteltävä normaalien julkisyhteisöjen korvausvastuuta koskevien sääntöjen mukaisesti sen jäsenvaltion tuomioistuimessa, joka loukkauksiin on syyllistynyt. Unionin omat tuomioistuimet voivat käsitellä vain Unionin omien elinten aiheuttamien loukkausten korvausvaatimuksia. Korvausvaatimukset jäsenvaltiota vastaan tulee käsitellä tämän kanteen mukaisella tavalla, vaikka loukkaukset perustuisivat jäsenvaltion ylimmänkin tuomioistuimen tekemiin, Euroopan Unionin lainsäädäntöä loukkaaviin virheisiin.

Suomen valtion viranomaisten hakemuksesta suoritetun kantajayhtiön kaikkien varojen jäädyttämisen jälkeen kantajayhtiön jäädytetyt varat pidettiin Suomen viranomaisten kontrollissa vuosikausien ajan sallimatta yhtiön tänä aikanakaan eikä koskaan myöhemminkään hyödyntää omia varojaan toimintaansa tai edes puolustautumiseensa Suomen viranomaisten suorittamia toimia vastaan. Toteutettu jäädytysmenettely oli jo sinänsä, paitsi kohtuuton, myös selkeästi kielletty Unionin lainsäädännössä ja sen takaamissa perusoikeuksissa. Sen sisältämät toimet lopettivat kokonaan yhtiön liiketoiminnan mahdollisuudet, jotka yhtiön nelivuotisen toiminnan

aikana olivat yhtiössä kehittyneet. Käytännössä tämä myös murskasi yhtiöön kehitettyjen, erinomaisesti toimiviksi osoitettujen IT-alan kaupankäyntisignaalien ohjelmistotuotteiden käytön.

Toimenpiteet aiheuttivat yhtiön ohella myös tämän jutun muille kantajille valtavan suuria vahinkoja, kun heillä yhtiön ylläpitämän sijoitusklubin jäseninä oli yhtiössä säilytettävänä heidän sijoitustoimintaa varten yhtiölle siirtämiä varoja ja niillä hankittuja, arvo-osuuksien luonteisia sijoituksia. Suuri osa heistä oli myös vilpittömässä mielessä saanut sijoitusklubista klubin sääntöjen mukaan määrittyneitä tuottoja, mutta niitä Suomen valtio ryhtyi heiltä vaatimaan itselleen väittäen tuottojen olleen rikoksesta saatua hyötyä. Tämä tapahtui huolimatta siitä, että minkäänlaista laillisesti todettua tai määriteltyä ja laissa kirjoitettua, rikokseksi säädettyä tekoa ei kantajien käsityksen mukaan klubissa koskaan tapahtunut, mistä jäljempänä esitetään tarkempi selvitys.

Suomen viranomaiset eivät ole voineet minkään lain nojalla päättää, että klubin jäsenten siirtäessä jo aiemmin Lontooseen omalle pankkitililleen siirtämiä varoja vilpittömässä mielessä tältä omalta lontoolaiselta pankkitililtään Lontoosssa toimineelle sijoitusklubille ja sen käyttämälle kantajayhtiön pankkitilille, ne olisivat jotenkin kytkeytyneet johonkin rikosperusteisesti arvioitaviin varoihin jo pelkästään niiden saavuttua kantajayhtiön pankkitilille. Sijoitusklubin käyttämälle pankkitilille jäsenet voivat todellakin siirtää vain sellaisia varoja, jotka he sitä ennen olivat siirtäneet Englantiin lontoolaiseen pankkiin etukäteen avatuille yksityisille pankkitileille. Niille jäsenet voivat siirtää varoja mistä tahansa maasta maailmassa, ei vain Suomesta. Yksityisille tileille Lontoossa tapahtuneet siirrot eivät vielä mitenkään liittyneet sijoitusklubin tai sen perustaneen kantajayhtiön toiminnassa tehtyihin sijoituksiin ja niiden luomiin arvo-osuuksiin.

Siirto klubin käyttämälle kantajayhtiön pankkitilille oli mahdollista vain Englantiin jo ensiksi yksityisille pankkitileille siirretyillä varoilla. Suomesta ei kukaan voinut siirtää rahaa suoraan sijoitusklubin käyttämälle kantajayhtiön pankkitilille Lontooseen. Siirto sijoitusklubiin saattoi tapahtua vain lontoolaisen pankin antamilla käyttöoikeuksilla ja salasanoilla pankin sisäisisinä transaktioina jäsenten yksityisiltä tileiltä yhtiön samassa pankissa olevalle pankkitilille. Mitään muuta mahdollisuutta varojen siirtämiseksi klubiin ei jäsenistöllä ollut olemassa. Siten mikään siirto yhtiön tilille ei tapahtunut Suomessa eikä voinut kuulua täällä Suomessa tapahtuneeseen rahojen käsittelyyn, ei myöskään minkäänlaiseen rahankeräysrikokseen Suomessa. Siirto klubin käyttämälle pankkitilille oli mahdollista vain lontoolaisen pankin sisäisenä transaktiona Lontoossa eikä tämän siirron mikään osa tapahtunut Suomessa.

Mutta vielä sekään siirto, jolla varoja siirrettiin klubin käyttämälle yhtiön tilille, ei ollut sijoitusta mihinkään klubin tarjoamaan sijoituskohteeseen. Varat olivat siinä vaiheessa vielä jäsenille WinCapitasta tarjottujen käyttäjätunnusten ja salasanojen nojalla vain jäsenten yksinomaisessa määräysvallassa myöhempiä sijoitus- tai kotiutuspäätöksiä varten. Ja vaikka klubin tarjoamissa sijoituskohteissakaan ei niissäkään ole mitään hämärää, niin pelkkä jäsenen varojen pankkisiirto kantajayhtiön tilille ei vielä ollut sijoitusta mihinkään eikä siten ole voinut muuttaa rahojen luonnetta jonkinlaiseksi rikosoikeudellisesti arvioitavaksi, jopa konfiskoitavaksi omaisuudeksi. Suomen viranomaiset ja tuomioistuimetkin ovat kuitenkin päättäneet toisin asiaa tarkemmin selvittämättä. Totuuden vastaisesti on katsottu, että jo siirto kantajayhtiön pankkitilille oli sijoitusta yhtiön ja sijoitusklubin toimintaan. Mutta missään tapauksessa siirto yhtiön tilille ei tapahtunut eikä ollut mahdollinen Suomessa, kuten jäljempänä vielä yksityiskohtaisesti selvitetään.

Suorastaan järkyttävänä on pidettävä sitä ammattitaidon ja asiantuntemattomuuden puutetta, jolla Suomen viranomaiset ovat väittäneet WinCapitan toiminnan olleen pyramidi- tai Ponzi-tyyppisen huijauksen toteuttamista pelkästään siihen vedoten, että WinCapita ei saanut jäsenilleen maksettavien tuottojen maksamiseen varoja mistään muualta kuin juuri jäseniltään! Maailmalla toimii tuhansittain, ellei kymmenin tuhansin veikkauksia ja vedonlyöntejä välittäviä meklareita, jotka eivät yleensä saa toimintaansa varoja tuottojen ja voittojen maksamiseen mistään muualta kuin juuri asiakkailtaan tai jäseniltään. Tällaisten meklareiden ja vedonvälittäjien toimintaa pidetään maailmalla täysin sallittuna eikä mikään pakota heitä hankkimaan varoja tuottojen tai voittojen maksamiseen jostakin jäsenistön ja oman toimintapiirinsä ulkopuolelta. Tätä kuitenkin Suomen asiaa hoitaneet viranomaiset ovat omaksumansa Ponzi-ideologian mukaan nostamiensa rikossyytteiden perusteluna täysin asiantuntemattomasti edellyttäneet.

He ovat unohtaneet täysin sen, ettei esimerkiksi Veikkaus Oy:kään saa Suomessa varoja voittojen maksamiseen mistään muualta kuin asiakkailtaan eikä sitä silti pidetä pyramidi- tai Ponzi-huijauksena. Spekulatiivisen valuuttakaupan sijoitusalalla toimineen WinCapitan toiminta oli ihan samaan tapaan ja muiden alalla toimivien meklarien tavoin sellaisten veikkauksien tekemistä, jossa osallistujat pyrkivät arvaamaan valuuttakurssien muutokset oikein ja ansaitsemaan siitä sijoituksiensa kurssivalinnoilla voittoja. Asian luonne ei muutu mitenkään toiseksi silloinkaan, jos sijoitusklubin jäsenet uskovat valuutanvaihtopäätösten tekemisen käyttämänsä meklarin tehtäväksi. Alalla toimii WinCapitan tavoin maailmalla tuhansittain meklareita, jotka palvelevat asiakkaitaan toiminnallaan samaan tapaan eikä missään muualla ole säädetty tai pidetty tällaista toimintaa laittomana paitsi Suomessa, jossa viranomaiset ryhtyivät pitämään samaa toimintaa huijauksena. Myös alan kirjallisuus vahvistaa *Forex-trading* nimikkeellä tapahtuvan valuuttakauppaa harjoittavien toimijoiden meklaritoiminnan laillisuuden, kuten jäljempänä osoitetaan.

Sijoitustoiminnassa on kyllä maailmalla tapahtunut paljon huijauksiakin, mutta WinCapitan ja sen taustalla toimineen kantajayhtiön ei ole osoitettu ottaneen laittomasti omaan haltuunsa yhtiön tilille tulleita varoja. Toiminnan aikaisen noin 100 miljoonan euron suuruisen liikevaihdon osalta vain 2-3 prosenttia on osoitettu tulleen käytetyksi kantajayhtiön toiminnan ylläpitämisen kuluihin, kaikki muu on ollut normaalia liikevaihtoa. Vain toiminnan pyörittämisen vaatimia kuluja varten varoja on käytetty muuhun kuin sijoitustoimintaan. Sen vuoksi ainoan varoja kantajayhtiön pankkitililtä laittomasti nostaneen tahon ovatkin muodostanut Suomen valtio ja sen viranomaiset.

Kuten jo edellä esitettiin, kantajayhtiön perustaman WinCapitan puitteissa harjoitettu sijoitustoiminta lopetettiin ottamalla kaikki siihen liittyvät varat Suomen valtion haltuun. Varojen kuuluminen Suomen valtiolle ei ole millään laillisella perusteella järjellisesti perusteltavissa, ei myöskään jäsenten klubista vilpittömässä mielessä nostamien tuottojen osalta, joita valtio on heiltä myöhemmin lähtenyt vaatimaan ja konfiskoimaan valtiolle menetettäväksi väitettyinä rikoksesta saatuina hyötyinä. Viranomaiset ovat saaneet suomalaisissa tuomioistuimissa määrätyksi varoja Suomen valtiolle konfiskoitavaksi perustellen asiantuntemattomasti klubin sääntöjen mukaan liiketoiminnassa maksettuja tuottoja rikoksesta saaduksi kymmenien miljoonien eurojen suuruiseksi rikoshyödyksi.

Eikä rikosta olisi pitänyt lähteä edes käsittelemään ilman, että kantajayhtiölle ennen varojen haltuun ottamista oli tarjottu edes mahdollisuus puolustautumiseen tai toiminnan muuttamiseen. Yhtiölle olisi tullut tarjota mahdollisuus osoittaa toiminnan laillisuus ja tarvittaessa, jos siihen olisi ollut lakien mukaan syytä, jopa muuttaa toimintaansa siten, ettei tarvetta kenenkään näkemyksen mukaisiin moitteisiin enää olisi ollut olemassa. Pelkkä yhtiön toiminnan lopettaminen ja yhtiön varojen kahminen Suomen valtiolle, on mitä törkein loukkaus omistusoikeutta ja täysin laillista palvelun tarjontaa vastaan. On suuri ihme, että kaikki säädetyt takeet oikeudenmukaisen oikeudenkäynnin turvaksi on suomalaisissa tuomioistuimissakin ilman tänne kuuluvaa toimivaltaa viety päätökseen poliisi- ja syyttäjäviranomaisten haluamalla tavalla, mutta vastoin erityisesti palvelun tarjonnalle Euroopan Unionissa säädettyä korkeaa oikeusturvaa ja vastoin kansalaisille taattuja perusoikeuksia ja -vapauksia.

Jäljempänä yksilöitävällä tavalla kantajat vaativat vahvistettavaksi, että Suomen valtion viranomaisten toimenpiteet ovat tulleet suoritetuiksi vastoin Euroopan Unionin lainsäädännön takaamia kansalaisten perusoikeuksia ja –vapauksia sekä loukaten ihmisoikeuksia sekä niiden perusteella Euroopan tuomioistuimissa syntynyttä oikeuskäytäntöä. Oikeudenmukaisen oikeudenkäynnin periaatteita loukaten on sivuutettu myös kantajayhtiön omaisuuden omistusoikeutta ja vastuunrajoituksia koskevat USA:n lainsäädännön määräykset, jotka ainoina lakeina maailmassa voivat määrittää USA:ssa perustettuun kantajayhtiöön liittyvät oikeudelliset omistusoikeus- ja vastuukysymykset. Niitä ei ole Suomen käynnistämissä viranomaistoimissa edes mainittu. USA:n lainsäädäntöä ei tietenkään ole laillisesti voitu Suomessa muuttaa miksikään eikä myöskään jättää huomioon ottamatta miltään osiltaan.

Lisäksi Suomen viranomaiset ovat käyttäneet virheellisesti tuomiovaltaa Suomenkin lainsäädännön osalta, kun lainsäädäntömme yhdenmukaisesti eurooppaoikeuden kanssa edellytti kantajayhtiön ja sen perustaman sijoitusklubin toiminnan tulevan arvioiduksi sen maan lainsäädännön nojalla, josta kantajayhtiön perustaman sijoitusklubin palvelun tarjonta klubin jäsenille oli peräisin. Tuo maa oli Yhdistyneet Kuningaskunnat, tässä kirjelmässä totutummin Englanti. Suomessa yhtiöllä ei ollut mitään toimintaa esitetyistä päinvastaisista ja perättömistä väitteistä huolimatta. Eikä Suomenkaan voimassa olevien lakien mukaan Suomen poliisi- ja syyttäjäviranomaisilla ollut muutoinkaan mitään toimivaltaa panna täytäntöön ulkomailla mitään palvelun tarjontaan liittyviä rajoituksia tai kieltoja sijoitusklubin harjoittaman toiminnan alaan kuuluvia toimia vastaan Suomen rajojen ulkopuolella. Tämä selvitetään jäljempänä yksityiskohtaisesti.

Euroopan Unionin lainsäädäntöä, Englannin ja USA:n lainsäädäntöä ei siten otettu asiassa lainkaan huomioon niitä koskevien mainintojenkin puuttuessa kaikesta Suomessa sittemmin syntyneestä, laajasta yhtiön johtoa ja sijoitusklubin jäsenistöä koskeneesta aineistosta, jota viranomaisten taholta oikeudenkäynteihin tarjottiin Suomessa.

Vaikka sitä Suomessa kymmeniä kertoja vaadittiin, Suomen tuomioistuimet eivät myöskään koskaan suostuneet hankkimaan asiassa ennakkopäätöstä EU-lainsäädännön oikeasta tulkinnasta Euroopan Unionin tuomioistuimelta. Tällaista laiminlyöntiä on EU-tuomioistuimessa jo sellaisenaan pidetty itsenäisenä perusteena vahinkojen korvaamiseksi menettelystä kärsimään joutuneille henkilöille.

Kantajat vaativat jäljempänä yksilöitävällä tavalla vahvistettavaksi, että Suomen viranomaiset ovat Euroopan Unionin lainsäädännön vastaisesti ilman toimivaltaa

ottaneet haltuunsa kantajayhtiön kaiken omaisuuden, joka oli kantajayhtiölle toiminnassa muodostunut sen nimellä rekisteröidylle pankkitilille Lontoossa siellä, mutta ei minkään Suomessa suoritetuksi tiedetyn toiminnan seurauksena. Vahvistettava on myös se, että varojen haltuunottoon on johtanut Euroopan Unionin lainsäädännön monin tavoin kieltämä viranomaismenettely, joka on aiheuttanut yhtiölle ja sen perustamalle sijoitusklubin jäsenistölle valtavia taloudellisia menetyksiä.

Kantajataholle on vahvistettava korvaus myös niistä vahingoista, jotka ovat syntyneet Suomen omaakin lainsäädännön loukkaamisesta raskaasti myös siinä, että kuluttajien suojaksi annetun EU Direktiivin 27/98/EY nojalla Suomeen implementoidun kieltokannelain (1189/2000) mukaan Suomen poliisi- ja syyttäjäviranomaisilla ei ole ollut oikeutta panna toimeen minkäänlaisia ulkomailla tapahtuvaa liiketoimintaa rajoittavia kieltoja, jotka kuuluvat lain eksplisiittisesti nimeämien EU-direktiivien aihepiiriin.

Myöskään ei ole selvitetty eurooppaoikeuden edellyttämällä tavalla, millä tavalla WinCapitan toiminta olisi ollut vastoin Englannissa voimassa olevia määräyksiä, kun sitä vastoin on tiedossa, että WinCapitan tapaan maailmalla toimineiden valuuttakauppa-alan meklareiden toiminta oli ja on edelleen katsottu Englannissa sallituksi sikäläisten sijoitusmarkkinoita valvovan viranomaisen toimesta. Toiminnan kielletyksi osoittaminen olisi ollut välttämätöntä kaksoisrangaistavuuden kieltoa koskevan omankin rikoslakimme vaatimusten mukaan. Nyt sijoitusklubin harjoittama valuuttakauppa on katsottu rangaistavaksi teoksi, vaikka tätä toimintaa koskeva laaja kansainvälinen kirjallisuus selvittää toiminnan ja sen laillisuuden yksityiskohtaisesti, kuten jäljempänä osoitetaan. Sellainen valuuttakaupan käyminen meklareiden toimesta on ollut täysin sallittua myös Englannissa, jossa sijoitusmarkkinoita siellä valvova viranomainen, *Financial Conduct Authority* on täysin hyväksynyt alan meklareiden toimintatavat ja sen, että ns. *dealing desk broker* –periaatteen mukaisesti toimivien valuuttakauppa-alan meklareiden toiminta on täysin sallittua! Näiden meklarien toimintatapa ei periaatteessa ollenkaan eroa ollenkaan epäedullisesti siitä meklaroinnista, jota WinCapita toiminnassaan noudatti.

Korkeimmalta oikeudelliselta tasolta hankitut useat asiantuntijalausunnot ja muukin oikeudellinen selvitys osoittavat jäljempänä yksiselitteisesti sen, että Suomen valtion tulee palauttaa kantajayhtiöltä ja sijoitusklubin jäsenistöltä laittomasti haltuunsa ottamat varat. Tähän liittyvä oikeudellinen selvitys esitetään jäljempänä yksityiskohtaisesti.

Suomen viranomaisten toiminnasta syntyneiden vahinkojen korvaamisen perusteet vaaditaan tällä kanteella vahvistettaviksi. Vahvistettaviksi vaadittavien loukkausten perusteiden yksityiskohdat esitetään jäljempänä tässä haastehakemuksessa. Tällä haastehakemuksella ei vaadita rahamääräisten henkilökohtaisten korvausten määrällistä vahvistamista, koska se johtaisi kantajien lukumäärän vuoksi hallitsemattoman suureen oikeudenkäyntiin. Sen sijaan vaaditaan täsmällisesti niiden kantajayhtiön varojen palauttamista, jotka täysin laittomasti on ensin jäädytetty ja sittemmin siirretty kantajayhtiön tililtä Suomen valtion haltuun. Lopulliset jäsenistön korvaus- ja edunpalautusten määrät voidaan esittää myöhemmin korvausperusteiden tultua vahvistetuiksi tässä oikeudenkäynnissä tai sopimalla niistä Suomen valtion kanssa vaatimusten perusteiden tultua selvitetyiksi.

Haastehakemus jakaantuu seuraaviin pääosioihin:

Johdanto
Sisällysluettelo
Kanteen vaatimusten yleiskuvaus
Oikeudelliset yleisperustelut

OSA I Loukkausperusteiden oikeudellisen taustan selvittäminen erityisesti Euroopan Unionin lainsäädännön ja Suomea sitovien muidenkin kansainvälisten sopimusten osalta. Loukkausten selvittäminen myös niiden menettelytapojen osalta, jotka ovat tulleet toteutetuiksi Suomen viranomaisten ottamatta huomioon yhtiön toimintaan liittyviä USA:n lakien määräämiä vastuunrajoituksia ja eurooppaoikeuden muutoinkin edellyttämää lainvalintaa koskevia määräyksiä, jotka edellyttivät asian ratkaisemista sijoittautumispaikan valtion lainsäädännön nojalla. Tämän ohella toimenpiteet ovat loukanneet myös monin tavoin Suomen omaa lainsäädäntöä. Kaikki tämä on lisäksi tehty sivuuttamalla lukuisilla eri tavoilla osapuolten oikeusturvan toteutumista koskevat määräykset.

OSA II WinCapita sijoitusklubin toiminnan ja organisaation selvittäminen, vaikka se ei suoranaisesti kuulukaan Osassa I selvitettyjen loukkausten synnyttämiin korvausperusteisiin. Tämä selvitys on tarpeen sen vuoksi, että saadaan oikaistuksi väitteet niiltä osin, kun on väitetty WinCapitan toimintaan sisältyneen joitakin rikosoikeudellisesti moitittavia piirteitä väittäen jopa, että ”kaikki toiminta WinCapitassa oli rikollista”. Kun kollektiivinen syyllisyys on rikosoikeudessa selkeästi kielletty syyllisyyden muoto, vahvasti julkisuuden kautta levitettyjen tietojen välityksellä luodut ennakkoasenteet on kumottava ja selvitettävä, miksi WinCapitan ei ollut huijaus miltään toimintansa osalta ja miksi Suomen poliisiviranomaiset ovat täydellisesti laiminlyöneet sijoitusklubin todellisen toiminnan selvittämisen peittäen kaiken omituisiin ”virtuaalisuutta” koskeviin toiminnan kuvauksiin. Kaikki kielteiset näkemykset perustuvat vain näihin julkisuuden kautta virheellisesti välitettyihin tietoihin, jotka syyttömyysolettamaa vahvasti loukaten ovat julkisuudessa jo varhain luoneet kielteisen käsityksen WinCapitan koko toiminnan luonteesta.

OSA III Varsinaiset loukkausvaatimusten yksilöinnit
OSA IV Vaatimuskohtien yksityiskohtaiset perustelut
OSA V EU-tuomioistuimen ennakkopäätöksen hakemisen velvollisuus ja sitä koskevien pyyntöjen esittämisen toistuva laiminlyönti ja siitä kieltäytyminen
OSA VI Suomen ratifioiman ”Korruption Vastaisen Yhdistyneiden Kansakuntien Yleissopimuksen” määräysten huomioon ottaminen

Koska Suomen valtion menettelyyn ei ole ollut laillisia perusteita, kantajayhtiön varojen ja sijoitusklubin jäseninä toimineiden kantajien osalta vaaditaan varoja palautettaviksi myös perusteettoman edun palautusta koskevien sääntöjen nojalla.

Kantajat vaativat myös, että Suomen valtio velvoitetaan korvaamaan kantajien kaikki oikeudenkäyntikulut tässä asiassa laillisine viivästyskorkoineen.

Kantajat vaativat, että oikeudenkäynti toteutetaan käräjäoikeudessa valmistelusta lähtien laajassa kokoonpanossa.

3. OIKEUDELLISET YLEISPERUSTELUT

Keskeinen väärä väite niissä oikeudenkäynneissä, jotka Suomessa on poliisiviranomaisten ja syyttäjien toimeenpanemina käyty WinCapita-sijoitusklubin johtoa ja klubin jäseniä vastaan, on ollut se, että WinCapita oli pyramidihuijaus, jossa rahaa on kerätty jäsenistöltä, jotta klubi pystyi uusien jäsenten varoilla vain maksamaan tuottoja vanhemmalle jäsenistölleen. Koska varoja ei tuottojen maksamiseksi saatu mistään muusta tulolähteestä kuin juuri jäsenistöltä, niin klubi pystyi väitteen mukaan toimimaan vain niin kauan, kun se sai hankituksi uusia jäseniä. Lopulta sijoitusklubi olisi poliisin ja syyttäjien väitteen mukaan kaatunut omaan mahdottomuuteensa, niinkuin ketjukirje- tai Ponzi-tyyppisissä rakenteissa lopulta aina vääjäämättömästi käy. Sen vuoksi klubi oli Suomen viranomaisten mielestä pyramidihuijaus, joka piti lopettaa voimakkailla ja tarvittaessa, kuten jäljempänä osoitetaan, jopa lukuisilla lainvastaisilla pakkotoimilla.

Näihin väitteisiin ja näkemyksiin sisältyi täysi asiantuntemattomuus ja ammatillisen ymmärryksen puute ja jopa laiskuus sen liiketoiminnan alan toimintatapojen selvittämiseksi, jolla kantajayhtiö ja sen puitteissa toiminut WinCapita-sijoitusklubi toimivat muiden valuuttakaupan alaan liittyvien, maailmalla toimivien sijoitustoiminnan meklareiden tavoin. Se on johtanut karmeisiin, jopa naiiveihin johtopäätöksiin, jotka suureksi hämmästykseksi on saatu hyväksytyksi myös tuomioistuinlaitoksessa Suomessa. Mitään ei kysytty klubilta – sen toiminta vain murskattiin kertaheitolla anastamalla yhtiön kaikki omaisuus pois yhtiön käytöstä.

Suoritetussa esitutkinnassa täysin harhainen ja käänteentekevä virhe Suomen viranomaisten toiminnassa tapahtui siinä, että kaikki tutkinta rajattiin vain toiminnan rahavirtojen seuraamiseen siten, että merkitystä katsottiin olevan lähinnä vain sillä, miten paljon jäsenet olivat siirtäneet varoja klubiin ja siihen, miten paljon he olivat sieltä nostaneet tuottoja. Eli tutkittiin asiaa vain rahaliikenteen osalta siinä mielentilassa, joka siitä tutkijat olivat aiheesta ennalta muodostaneet!

Sitten tuottojen nostamista koskevat vaatimukset ja pakkotoimet keskitettiin vain Suomessa asuviin jäseniin. Lähes tuhat ulkomailla asuvaa klubin jäsentä sai rauhassa pitää saamansa tuotot ominaan, vain Suomessa asuvat jäsenet joutuivat konfiskaatiotoimien kohteeksi. Siitä ei välitetty eikä mitään tarkentavaa selvitystä annettu, miten sijoitusklubi itse asiassa toimi. Kaikki se kuitattiin vain omituisilla väitteillä siitä, että klubin toiminta oli ”virtuaalista” ja kokonaan rikollista!? Viranomaisten kaikki johtopäätökset tehtiin jäsenistön rahavirtojen seuraamisen ja selvittämisen perusteella. Sijoitusklubin todellista toimintaa ei haluttu tai viitsitty selvittää, kuten ei asua myöskään sitä koskevaa, toiminnan sijoittautumispaikalla voimassa ollutta lainsäädäntöä. Kaikki rikoshyödyiksi luokiteltujen tuottojen konfiskaatiot rajatiin vain Suomessa asuviin jäseniin, jotka väitteen mukaan olivat Suomessa (?) ansainneet Lontoossa olleille yksityisille pankkitileille kertyneet tuottonsa. Jäljempänä selvitetään, että tuottojen ansainta tapahtui yksinomaan Lontoossa ilman vähäisintäkään kosketusta Suomen kanssa.

Tärkeätä on ymmärtää ja havaita, että sijoitusklubin perustaneella kantajayhtiöllä ei koskaan ollut Suomessa minkäänlaista omaisuutta, ei myöskään sen perustamalla WinCapita-sijoitusklubilla. Suomessa ei myöskään koskaan ollut mitään yhtiölle kuuluvia toimitiloja eikä minkäänlaista palkattua henkilökuntaa.

Vaikka yhtiöllä ja sijoitusklubilla ei ollut Suomessa edes pankkitilejäkään, niin silti Suomen viranomaiset ovat käsittämättömällä tavalla väittäneet sijoitusklubin toimineen Suomessa. Yksikään yhtiön suorittama tuottojen maksuakaan koskeva transaktio ei ulottunut Suomeen saakka, sillä yhtiö suoritti tuottojen maksut vain Lontoossa oleville jäsenistön yksityisille pankkitileille, eikä yhtiöllä tai klubilla milloinkaan ollut edes valtuuksia siirtää jäsenten tileiltä siellä tileille ansaittuja varoja Lontoosta yhdellekään jäsenten pankkitilille Suomessa.

Kantajayhtiötä ja ulkolaisia jäseniä kuulematta tämä Suomea koskeva väite on saatu hyväksytyksi tuomioistuimissakin. Vaikka tämä väärä väite on yksinomaan perustettu niiden rahavirtojen seuraamiseen, jotka suomalaiset jäsenet ovat lopulta tehneet yksityisten pankkitiliensä välillä Suomesta Englantiin, niin mitään osoitusta ei ole esitetty siitä, että kantajayhtiö itse olisi jollakin tavalla osallistunut näihin rahavirtoihin Suomeen tai Suomessa. Ja vain suomalaisten jäsenten toiminta klubin kanssa tutkittiin ja ulkolaisten ainakin lähes tuhannen jäsenten osuus katsottiin lakien sallimaksi.

Samalla ylimielisyydellä suhtauduttiin myös siihen USA:n lainsäädäntöön, joka yksinomaan määrittää niin kantajayhtiön omistajajäseniä kuin sen johtajia koskevat vastuunrajoitukset ja myöskin yhtiön ja sen puolesta toimivien henkilöidenkin omistusoikeuden ratkaisevat säädökset. Yhtiön toiminnasta Suomessa myöhemmin konfiskaatioprosesseissa tarjotun selvityksen yli käveltiin täysin ylimielisesti pelkkien Suomen ja Englannin välisten rahavirtojen seuraamiseen perustuen, mutta samalla unohdettiin ja jätettiin vaille huomiota se, että sijoitusklubilla ja kantajayhtiöllä ei ollut vähäisintäkään tekemistä ainoankaan sellaisen pankkien välisen transaktion kanssa, joka olisi ulottunut Suomeen saakka.

Yhtiön suorittamat kotiutukset klubin jäsenille päättyivät aina Lontooseen siellä olleille jäsenten yksityisille tileille eikä yhtiö edes teoriassa voinut tehdä siirtoja Suomeen noilta Lontoossa jäsenten nimissä olleilta yksityisiltä tileiltä. Lontoossa olevilta yksityisiltä jäsenten tililtä tapahtuviin siirtoihin tarvittiin Moneybookers-pankin kullekin jäsenelle antamat käyttäjätunnukset ja salasanat. Näitä ei kantajayhtiöllä, WinCapita-sijoitusklubilla eikä Hannu Kailajärvellä ollut koskaan käytettävissään. Ilman näitä tunnuksia ja salasanoja siirrot yksityisiltä tileiltä Lontoosta Suomeen tai mihin tahansa muuhunkin jäsenen kotimaahan eivät olleet edes teoriassa mahdollisia klubin toteuttamina. Näitä tunnuksia saattoivat käyttää vain tilin yksityiset omistajat.

WinCapitan toimintaan kuuluvina nämä siirrot eivät siis olleet mahdollisia ja sitäpaitsi useinkaan kaikkia kotiutuksia eivät suomalaisetkaan jäsenet edes siirtäneet Suomeen. Monet osallistuivat varoilla muihin ulkolaisiin sijoitustoimintoihin tai jopa siirsivät ne uudelleen WinCapitaan. Olettamus ja väite kaikkien tuottoina ansaittujen varojen siirtojen päätymisestä Suomeen on paitsi fundamentaalisesti väärä ja myös täysin tarkoitushakuinen toiminnasta nostettua syytettä tukeva asian vääristely, jonka avulla saatiin pönkitettyä väitettä Suomesta rikoksen tekopaikkana. Tällä tavalla rahavirtojen seuraamisen perusteella tehtiin johtopäätöksiä toiminnan oikeudellisesta luonteesta paneutumatta lainkaan toiminnan todellisiin materiaalisiin yksityiskohtiin ja varojen käyttöoikeuksiin eri tilanteissa. Samalla unohdettiin varoja koskevien ja ohjaavien Suomen ulkopuolella säädettyjen lainsäädäntöjen merkitys.

Käsityksiään Suomen viranomaiset ovat täydentäneet täysin keinotekoisilla ja perättömillä väitteillä siitä, että yhtiön johtajana sen loppuvaiheessa toiminut Hannu Kailajärvi olisi sijoitusklubin tai yhtiön nimissä jossakin luvannut tehdä tuottoisaa valuuttakauppaa jäsenten hyväksi, mutta ei väitteen mukaan sitten sitä tehnytkään. Se oli sitten muiden perättömiksi osoittautuneiden väitteiden ohella muodostunut syyttäjien ajaman petosväitteen keskeisen sisällön. Väite on kerta kaikkiaan täysin kelvoton ja väärä.

Kun viranomaisten asiantuntemattomuus alan toimintatavoista oli näin totaalista, niin poliisiviranomaiset ja syyttäjät, eivätkä myöhemmin tuomioistuimetkaan, eivät halunneet ymmärtää sitä, että **jäsenten ja klubin välinen toiminta oli juuri valuuttakaupan tekemistä jäsenten ja klubin välistä.** Se oli sitä aivan samoin kuin se on silloin, kun valuuttakauppaa tehdään maailmassa valuuttakauppa-alan tuhansien meklarien ja heidän asiakkaidensa välillä. WinCapita oli tässä tapauksessa meklari ja jäsenet meklarin asiakkaita. Minkään lain mukaan tätä ei ollut tarvis lähteä tekemään jossakin muualla tämän toimintapiirin ulkopuolella.

Meklarina toimiminen ei edellytänyt Englannissa mitään erityistä rekisteröitymistä ja Euroopan Unionin lainsäädäntö korostaa nimenomaan sitä, että palvelun tarjonnalle ei edes saa esittää sellaisia rekisteröitymisehtoja, jotka rajoittaisivat palvelun tarjonnan vapautta. Tietyillä aloilla voi olla ammatillisia pätevyysvaatimuksia, mutta varsinaista palvelun tarjontaa ei saa rajoittaa.

Mutta Suomen poliisiviranomaisten mielestä valuuttakauppaa oli vain joku sellainen toiminta, jota alan meklari lähti tekemään jossakin oman toimipiirinsä ulkopuolella asiakkaidensa rahoilla. Ajatustavan tällaiseen vääristyneeseen ja jopa naiiviin johtopäätökseen voi luoda vain täysin ilman asiantuntemusta niistä toimintatavoista, joilla valuuttakaupan sijoitustoiminnan alaan liittyvät ammattilaiset meklarit toimintaansa maailmalla harjoittavat. Siellä meklarin ja asiakkaan välinen toiminta itsessään ja sellaisenaan ymmärretään juuri valuuttakaupan tekemiseksi. Esimerkkejä löytyy vaikkapa Internetin kautta tuhatmäärin ja alaan liittyvästä laajasta kirjallisuudesta esitetään selvitystä jäljempänä. WinCapitassa meklari oli sijoitusklubi itse ja *Forex Trading* -valuuttakauppaa tehtiin koko ajan ja se tapahtui juuri sijoitusklubin ja sen jäsenten välillä **ilman, että mikään säädös maailmassa pakotti tekemään tätä valuuttakauppaa jossakin tämän toimintapiirin ulkopuolella**.

Syyttäjät eivät ole kertoneet, minne Kailajärven olisi tullut lähteä heidän näkemystensä mukaista, hyväksyttävää valuuttakauppaa tekemään. Eikä sellaisia ”kauppapuoteja” missään olekaan! Taikka sitten mentäisiin jonkun toisen meklarin luokse varojen kanssa. Ja jos tuo meklari sitten olisi jäsenistön rahat hävinnyt, niin sittenkö syyttäjät olisivat olleet tyytyväisiä ja sittenkö Kailajärvi olisi toiminut syyttäjienkin ajatustavan mukaisesti hyväksyttävällä tavalla? Sittenkö petosrikoksen vaatima vahinko ei olisi ollut Kailajärven vastuulla eikä syytteitä olisi tarvittu? Tämä olisi tietenkin perusteluna ollut aivan absurdia. Miksi joku toinen meklari toimiessaan WinCapitan tavoin olisi ollut parempi käyttämään WinCapitan jäsenten varoja ja siten rikosoikeudellisesti hyväksyttävämpi toimija asiassa, vaikka silloin olisikin voitu sanoa Kailajärven menneen tekemään jäsenten varoilla valuuttakauppaa jossakin klubin ulkopuolella? Ja vaikkei jäsenistölle tällaista klubin ulkopuolista valuuttakauppaa oltu WinCapitassa koskaan edes luvattu tehdä.

Suomen poliisiviranomaisten ja syyttäjien omaksuma asenne valuuttakauppaa tarjoavan toimijan suhteen on alusta lähtien lähtenyt viemään koko rikostutkintaa täysin harhateille. Maailmalla toimivien tuhansien meklarien harjoittama toiminta on Suomessa täysin ummikkomaisesti lähdetty leimaamaan rikokseksi, vaikka se on kaikkialla muualla hyväksytty aivan lailliseksi sijoitustoiminnaksi. Pahinta kuitenkin on se, että sitten kun tämä syytösten väärä perusrakenne on Suomessa hyväksytty toimenpiteiden lähtökohdaksi, niin sitten vakavaksi suurennellun rikoksen nimikkeellä on lähdetty vahvasti julkisuutta jo etukäteen hyväksi käyttäen tekemään oikeudellisia ratkaisuja, jotka ovat karkealla tavalla rikkoneet voimassa olevia ja Suomeakin sitovia lakeja ja kansainvälisiä sopimuksia. Ylimitoitettujen rikoksen vakavuusväitteiden nojalla on ryhdytty toimenpiteisiin, jotka ovat työntäneet syrjään valtaisan joukon lakeja ja sääntöjä, jotka olisivat velvoittaneet Suomen viranomaisia toimimaan toisin. Ne käsitellään jäljempänä yksityiskohtaisesti ja tarkasti.

Mitään oikeutusta Suomen viranomaisten väitteille ei saada siitäkään, että klubin toiminta päättyi äkillisesti. Se ei tapahtunut mistään klubin toiminnasta itsestään johtuvasta syystä, ei myöskään siitä, että sen varat olisivat lopulta loppuneet jonkun ketjukirje- tai pyramidimuotoisen toiminnan seurauksena. Kantajayhtiöllä oli toiminnan päättyessä pankkitilillään lähes 5 miljoonan euron suuruiset varat eikä niiden loppuminen ollut miltään suunnalta odotettavissa eikä nähtävissä toiminnan päättymisen ajankohtana.

Päinvastoin, sijoitusklubin jäsenilleen tarjoamat valuuttakaupan tekemiseen tarkoitetut signaalit ovat osoittaneet, että Kailajärven toiminta oli kehittynyt aivan loistavaksi kansainvälisen sijoitustoiminnan toiminnaksi ja tuotteeksi, kuten jäljempänä yksityiskohtaisesti autenttisilla dokumentoinneilla osoitetaan. Se kuitenkin haluttiin murskata Suomen viranomaisten toimesta tuhoamalla klubin toimintaedellytykset. Klubissa annettujen valuuttakaupan kaupankäyntisignaalien erinomainen taso nähdään dokumenteista ja ne osoittavat niiden korkean laadun. Sitä tosiasiaa ei voi miksikään muuttaa ja vaikka viranomaiset ovat jo varhaisessa vaiheessa saaneet haltuunsa nämä dokumentoinnit, he eivät ole voineet, taikka paremminkaan halunneet, luopua perusajatuksestaan eli siitä, että kysymyksessä heidän mukaansa oli laiton pyramidihuijaus.

Ainoa syy kantajayhtiön ja sijoitusklubin toiminnan päättymiseen olikin se, että Suomen viranomaiset lopettivat klubin toiminnan yhtiön pankkitilillä olleita, kaikkia varoja koskeneella jäädytyshakemuksella, jolla he saivat otetuksi kontrolliinsa Yhdysvalloissa rekisteröidyn kantajayhtiön nimellä rekisteröidyltä pankkitililtä Lontoossa kaikki kantajayhtiön varat mukaan lukien myös yhtiön tilillä säilytettävänä olleet sijoitusklubin jäsenistön varat. Ja tämä tehtiin lisäksi antamatta näille asianosaisille mitään tiedoksiantoa suoritetuista varojen jäädyttämistoimista ja siten tarjoamatta pakkotoimien laillisuuden perustelemiseksi kantajayhtiölle pienintäkään puolustautumisen mahdollisuutta näitä toimia vastaan, jotka Suomen viranomaiset täysin ilman ulkomaille ulottuvaa toimivaltaa panivat hakemuksillaan vireille ja ajoivat lopullisiin päätöksiin saakka.

Sitten, kun väkivaltaiset toiminnan murskaavat toimenpiteet oli saatu pantua toimeen, Suomen viranomaiset ryhtyivät aluksi väittämään, täysin totuudenvastaisesti, että Hannu Kailajärvi oli itse lopettanut klubin toiminnan. Tämä sopi parhaiten siihen ajatuskuvaan, että pyramidirakenteet kaatuvat aina lopulta ja niin tässäkin väitettiin käyneen. Ja merkillistä kylläkin, tämä asenne näkyy osittain vielä Kailajärveä koskevissa tuomioissakin. Väite on täysin käsittämätön ja myös

loogisesti kestämätön. Miksi ihmeessä Kailajärvi olisi lopettanut klubin toiminnan ja jättänyt hoitamansa klubin tilille lähes viisi miljoonaa euroa, jotka siihen saakka olivat hänen vapaasti määrättävissään? Mitä ihmeen hyötyä hän olisi voinut tavoitella tällaisella menettelyllään? Jotenkin asia on vain täytynyt sysätä Kailajärven viaksi, vaikka Suomen viranomaiset tiesivät jo silloin, että heidän omat toimenpiteensä lopettivat klubin toiminnan ilman, että Kailajärvi teki, yritti tai onnistui saamaan tuosta tilanteesta itselleen mitään laitonta tai laillistakaan hyötyä.

Omituista asiassa on lisäksi se, että Kailajärvi ei koskaan edes luvannut tehdä valuuttakauppaa jäsenten rahoilla, vaikka tätä on Suomen syyttäjien taholta koko ajan intetty tapahtuneeksi. Jäsenistön taholla käydyissä keskusteluissa klubin sisällä toimintaa on kylläkin kuvattu monenlaisin eri tavoin, mutta kaikki eivät olleet ihan tarkkaan perehtyneet Kailajärven menettelytapoihin. Olennaista oli se, että kokemus oli klubissa osoittanut toiminnan ja sijoitukset hyvin kannattaviksi – sen sijaan tulevaisuuteen kohdistuvia lupauksia ei koskaan esitetty klubin tai Kailajärven toimesta. Mutta kun asiaa arvostellaan rikosoikeudellisin perustein, niin silloin syyttäjien rikosväitteet olisi tullut näyttää toteen Kailajärven tai sijoitusklubin itse antamien sitoumusten perusteella. Missään esitetyissä asiakirjoissa ei ole ainuttakaan mainintaa siitä, että klubi olisi luvannut tehdä jäsenten varoilla valuuttakauppaa jossakin klubin ulkopuolella tai että valuuttakauppa olisi aina vain tuottoisaa. Kaikki tuollaiset väitteet ovat Suomen poliisiviranomaisten keksimiä. Niitä lupauksia ei ole annettu sen paremmin Kailajärven kuin klubinkaan toimesta. Jäsenistö on keskinäisissä keskusteluissaan saattanut arvioida Kailajärven toimintaa monellakin tavalla, mutta Kailajärvi itse ei ole liiketoiminnan kuvauksena koskaan ilmoittanut klubin tekevän jatkuvasti tuottoisasti valuuttakauppaa jäsenten varoilla. Luvattu oli ainoastaan valuuttakaupan tekemiseen tarjotut mahdollisuudet ja siihen liittyvän ohjelmiston tarjoaminen klubin jäsenistölle. Ei sen sijaan valuuttakaupan tekemistä jäsenten varoilla eikä antamalla mitään lupauksia tulevaisuuden osalta.

Vaikka tuottoisan valuuttakaupan lupaaminen olisi peräisin jostakin jäsenistön keskinäisestä keskustelusta irti poimitusta näkemyksestä, niin sijoitusklubin taholta jäsenistölle luvattiin kuitenkin vain toimittaa valuuttakaupan käymiseen soveltuva signaalijärjestelmä ja se tuli kiistattomasti jäsenten käyttöön toimitetuksi, kuten jäljempänä osoitetaan. Sen lisäksi klubi teki päivittäin omalla toiminnallaan jäsenten ja klubin välistä valuuttakauppa kehittämänsä signaalijärjestelmän avulla tyypillisin valuuttakauppa-alan meklarin tavoin, niinkuin myös jäljempänä tarkemmin selvitetään. Minnekään klubin toiminnan ulkopuolelle ei koskaan luvattu eikä ollut tarkoituskaan lähteä tekemään valuuttakauppa jäsenten varoilla. Julkisuuteen välittämässään tiedotteessa Kailajärvi jopa nimenomaan vahvisti syyskuussa 2007, ettei klubi tee klubin ulkopuolella valuuttakauppaa jäsentensä varoilla, mutta tämä ilmoitus sivuutettiin merkityksettömänä ja jätettiin huomiotta.

Kun yhtiön pankkitili sulkeutui yllättäen maaliskuun alussa 2008, lontoolainen pankki kehotti pankkitilin tilapäisen sulkemisen vuoksi jo ennen virallista jäädytyspäätöstä ottamaan yhteyttä Suomeen ja tiedustelemaan klubin toiminnan sulkeutumisen syytä Keskusrikospoliisin Oulun toimiyksiköltä. Suomen poliisin osuus toimenpiteissä oli siten selvää jo ennen tehtyä jäädytyspäätöstä. Sitten Oulusta vastattiin kyselijöille vain, että mitään tietoa ei asiasta anneta, koska juttuun liittyvä esitutkinta on käynnissä ja kesken. Ja sitä vaihetta kesti kolme vuotta siihen asti, että ensimmäiset syytteet asiassa nostettiin. Silloin viranomaisten oli lopulta avattava se, mikä oli syytteiden taustalla. Siinä vaiheessa kaikki oli kuitenkin jo kantajayhtiön kannalta menetetty eikä yhtiö monestakaan syystä

kaikki varansa menettäneenä enää millään pystynyt käynnistämään liiketoimintaansa uudelleen.

Myöhemmissä Suomessa käydyissä konfiskaatioprosesseissa Keskusrikospoliisia vaadittiin esittämään kirjeenvaihtonsa Moneybookers-pankin kanssa ennen tilin sulkemista, mutta editiovaatimukset torjuttiin ja vaikka sellaisen kirjeenvaihdon olemassaoloa ei kiistettykään, tuomioistuimet hyväksyivät syyttäjien väitteet siitä, että kirjeenvaihdolla ei heidän mielestään muka ollut merkitystä asiassa eikä editiomääräystä sitten koskaan annettu.

Syntyneessä tilanteessa Hannu Kailajärvi joutui tutkintavankeuden jälkeen vuonna 2011 turvautumaan valtion varoista maksettujen puolustajien apuun. Heillä ei Suomen lainsäädännön ohella ollut riittävää asiantuntemusta kansainvälisestä valuuttakauppa-alan sijoitustoiminnasta eikä myöskään tarpeellista tietoa Euroopan Unionin ja USA:n lainsäädännöstä. Jäsenistön osallistuminen oikeudenkäyntiin estettiin kokonaan huolimatta heidän virallisesti tekemistä useasta pääväliintuloa koskevista vaatimuksesta.

Muutamaa yksittäistä poikkeusta lukuun ottamatta syyttäjien näkemys on Suomen tuomioistuimissa saatu lävitse, erityisesti rikosprosessissa Hannu Kailajärveä vastaan. Hän toimi toiminnan lopettamisvaiheessa sijoitusklubin ja sen perustaneen yhtiön johtajana. Hänen tekemiksi väitettyjen rikosten nojalla konfiskaatiovaatimukset myös klubin jäsenistöä vastaan saatiin lävitse pitäen yllä väitettä, että Kailajärven toiminta oli rikos ja pyramidihuijaus, josta kertyneet sijoitusklubin maksamat tuotot oli konfiskoitava jäsenistöltä Suomen valtiolle rikoshyötynä riippumatta siitä, missä maassa rahat olivat liikkuneet. Jäsenistä monet olivat klubin 4 vuoden toiminnan aikana vilpittömässä mielessä ehtineet saada ja kotiuttaa itselleen tuottoja, mutta vilpittömällä mielellä eikä toiminnan tapahtumisen paikoilla ei syyttäjien mukaan ollut asiassa mitään merkitystä.

Viranomaisten väite sijoitusklubin toimintavan laittomuudesta on täysin mielivaltaisesti kehitetty ja väärä. Suuren asiantuntemuksen puutteen ohella se osoittaa, että klubin toiminnan todellinen sisältö jäi viranomaisilta kokonaan ymmärtämättä. Suomen ulkopuolisen lainsäädännön merkityksen unohtamisen seurauksena jäsenistöön kohdistuneet toimet ovat olleet säälimättömiä ja laadultaan aivan poikkeuksellista koko maailmassa. Tiedossa ei ole, että WinCapitasta poikkeavien todellisten suurtenkaan huijausten yhteydessä sellaisten huijausten tekijöiden asiakkaisiin olisi kohdistettu vaatimuksia, vaan asiakkaiden vilpitöntä mieltä on suojattu jättämällä heidän saamat tuotot rauhaan. Esimerkiksi kuuluisimman tunnetun Ponzi huijauksen USA:ssa toteuttanut, nyttemmin kuollut Madoff tuomittiin kylläkin 150 vuoden vankeuteen, mutta hänen yhdeltäkään huijauksesta tuottoja saaneelta asiakkaalta ei koskaan eikä missään tiedetä tulleen vaadituksi menetettäviksi rikoksesta saatuna hyötynä.

Niin sanotun spekulatiivisen valuuttakaupan alalla toimii maailmalla ilmeisesti tuhansia meklareita, jotka ottavat vastaan varoja asiakkailtaan valuuttakaupan tekemiseksi. Internetistä löytyy heidän kotisivujaan pilvin pimein niin pitkään kuin vain jaksaa sivuja ruudulla pyörittää. Heidän toimintansa on länsimaissa hyväksytty sekä kirjallisuudessa että sijoitusmarkkinoita valvovien viranomaisten toimesta. Alan toimijat eivät yleensä saa tuottojen maksamiseen varoja mistään muualta kuin asiakkailtaan. He eivät silti ole Ponzi-huijauksia eivätkä he ajaudu väistämättömiin konkursseihin tai muihin toiminnan päättymisiin vain tämän toimintansa normaalin rahoitustavan vuoksi. He toimivat suurinakin liikeyrityksinä

ympäri maailmaa tuloksellisesti, vaikka tietysti näidenkin joukossa, kuten muussakin liiketoiminnassa, aina joitakin vararikkojakin tapahtuu. Se ei silti ole mikään välttämätön seuraus toiminnan organisaatiosta sellaisenaan. Suomessa perusymmärryksen puute näistä sallitun toiminnan organisaatiomalleista on johtanut aivan ainutlaatuiseen menettelyyn, jossa tällaisen meklaritoiminnan mallin mukainen sijoitusklubin organisaation toteutus on Suomessa sellaisenaan katsottu ankarasti rangaistavaksi teoksi ja siitä osallistujille saadut tuotot rikoksesta saaduksi, suureksi konfiskoitaviksi rikoshyödyiksi.

Viranomaisten itse muokkaama näkemys katsoi aivan perusteettomasti klubin toiminta olisi vaatinut tuottojen maksamiseksi tarvittavien varojen tulevan hankituksi jostakin klubin ulkopuolella olevasta kohteesta. Vain sillä tavalla hankitut tuotot olisi Suomen poliisien silmissä nähty laillisiksi ja vain sellaisia tuottoja olisi ollut heidän mukaansa lupa jakaa tuottoina jäsenistölle. Tämä ajatustapa poikkeaa järkyttävällä tavalla siitä, mikä on valuuttakauppameklarien normaali toimintatapa ja mikä oli WinCapitan toiminnan tarkoitus. Toiminnan oli itsessään tarkoitus luoda valuuttakaupan käymiseen mahdollisuudet ilman, että sitä tehdään jossakin viranomaisten taholta sinänsä määrittelemättömäksi jääneessä ulkopuolisessa paikassa. Tuottojen muodostuminen tapahtui samaan tapaan kuin muidenkin valuuttakaupan alan meklarien vetämissä toiminnoissa, mutta sitä eivät Suomen viranomaiset tutkinnan lopputuloksista päätellen tunteneet lainkaan eivätkä he myöskään vaivautuneet sitä selvittämään. Toimintamalli oli maailmalla verraten uusi, mutta silti viranomaisten olisi tullut selvittää sen perusteet ilman mielivaltaisia omia johtopäätöksiään.

Kun sitä sitten haluttiin jäsenistön puolelta hankitulla näytöllä oikeudessa selvittää, kaiken sellaisen selvityksen pääsy oikeuteen estettiin ja jäi siksi ymmärtämättä. Kuvaavaa viranomaisten asenteille ovatkin lukuisat lausumat Suomessa käydyissä prosesseissa, joista esimerkkinä tämä:

> ”23. Koska klubilla ei riidattomasti ollut muita kuin jäseniltä saatuja varoja, sen pankkitileillä olleet varat eivät ole missään toiminnan vaiheessa riittäneet kattamaan jäsenten sijoituksia ja niille luvattuja korkeita tuottoja. Korkein oikeus toteaa, että tämän vuoksi kaikkiin jäseniin on kohdistunut vaara sijoitusten menetyksestä, jonka toteutumisajankohta on riippunut vain siitä, kuinka paljon klubiin on tullut uusia varoja jäseniltä. Petoksen tunnusmerkistössä tarkoitettua taloudellista vahinkoa on myös tappion vaarasta aiheutuva taloudellisen aseman heikentyminen (KKO 2010:40, kohta 8).” [1]

Sitaatti osoittaa todeksi sen, että klubin toimintatapaa ei ole ymmärretty lainkaan. Klubiin siirrettyjä varoja ei oltu koskaan luvattu palauttaa tai edes säilyttää jäsenten lukuun klubissa, jos varat oli jäsenen toimesta klubissa sijoitettu klubin tarjoamiin lisensseihin, niinkuin yleensä tapahtui. Mitään järkeä ei olisi ollut liittyä sijoitusklubin jäseneksi, siirtää sinne varoja ja jättääkin sitten sijoitukset siellä tekemättä!? Sijoituksia ei klubissa voitu tehdä muutoin kuin lisenssejä hankkimalla. Eikä sijoituksia koskaan voinut tehdä kukaan muu kuin jäsen itse tai hänen siihen valtuuttama henkilö. Klubi ei koskaan tehnyt siirretyillä varoilla sijoituksia jossakin jäsenen nimissä tai eduksi. Toisaalta yksikään jäsen ei saanut tuottoja valuuttakaupasta tekemättä sijoituksia klubin tarjoamiin lisensseihin. Mutta jos siirrettyjä varoja ei käytetty klubissa sijoituksiin, jäsen saattoi, jäsenmaksuja lukuunottamatta, koska tahansa palauttaa ne kokonaan klubista takaisin itselleen.

[1] ks KKO 10.10.2014 DN:o R2013/920, s. 14, koko päätös liite 1

Sitaatti on niin täynnä virheitä, että ei uskoisi sen olevan luettavissa tuomioistuimen päätöksestä. Ei klubi kyllä todellakaan saanut varoja muualta kuin jäsenistöltään, ei niin ollut tarkoituskaan, mutta tarjottuihin lisensseihin jäsenten sijoittamia varoja ei klubin sääntöjen mukaan oltu koskaan luvattu palauttaa jäsenille takaisin. Varoja ei klubissa koskaan luvattu käsitellä siten, että ne kattaisivat jäsenten varat jollakin tavalla. Varoilla tehdyillä sijoituksilla oli vain oikeus osallistua klubin käymään valuuttakauppaan ja niillä oli vain valuuttakaupan tuotto-odotuksia. Jossain määrin jäsenet saattoivat käydä lisenssien luomilla, arvo-osuuksien luonteisilla sijoituksillaan kauppaa keskenään klubissa perustetun lisenssipörssin kautta. Klubin kotisivuilta luettavissa olleet säännöt jokainen jäsen hyväksyi klubiin liittyessään ja säännöissä oli kirkkaasti selvitetty, että ne rahat, jotka jäsen oli vain siirtänyt klubille, jäsen sai palauttaa koska tahansa, ellei halunnut niillä hankkia lisenssejä. Mutta jos rahat oli sijoitettu lisensseihin, mitään palautusvaatimusta ei enää voinut esittää. Silloin varoilla oli luotu vain tuotto-odotuksia valuuttakaupasta.

Ne varat, jotka oli jäsenen määräyksellä sijoitettu klubin tarjoamiin lisensseihin, jäivät klubin ja sen perustaneen kantajayhtiön omaisuudeksi, niinkuin kansainvälisen *Forex-Trading* valuuttakaupan meklareiden taholla kaikkialla maailmassa toimitaan. Sijoitukset lisensseihin tehtiin vain tuottojen toivossa, ei suinkaan odottaen, että ne voitaisiin myöhemmin vaatia rahana takaisin. Mitään sellaista selvitystä ei ole olemassa, että WinCapitan olisi sääntöjensä vastaisesti tullut palauttaa sijoitettuja varoja takaisin sijoittajille eikä toiminta sen vuoksi koskaan ollut riippuvainen siitä, kuinka paljon uusia varoja saadaan. Sijoitetuille varoille tuli tuottoja tuli vain, jos klubin vetämä, klubin ja jäsenten välinen valuuttakauppa onnistui, joten mikään varojen loppuminen ei uhannut toimintaa. Tulevaisuuden osalta minkään suuruisia tuottoja ei luvattu saataviksi, vaikka vanhoista toteutuneista tuotoista puhuttiinkin. Tottakai sijoituksiin kohdistui vaara varojen menettämisestä, mutta ei vedonlyönti- tai veikkauspanoksia ole aikaisemmin missään puolella maailmaa käsitelty meklarin tekemänä petoksena asiakkaita kohtaan, jos toivottuja ja veikattuja voittoja ei toiminnassa synnykään.

Suomen viranomaisten suorastaan pakonomainen tarve selittää välttämättömäksi se, että WinCapitan tuli hankkia tuloja jostakin oman toimintansa ulkopuolelta, on totaalisesti virheellinen ja valuuttakauppa-alan meklarien toimintaan liittymätön väärä toiminnallinen vaatimus. Sen ylläpitämisen tarve on muotoutunut pelkästään siitä syystä, että WinCapita piti välttämättä Suomessa saada kuvattua pyramidihuijaukseksi, vaikka mitään sellaista rakennetta WinCapitan toimintaan ei koskaan edes oltu organisoitu. Missään muualla maailmassa meklareilta ei vaadita suomalaisten poliisien ja syyttäjien vaatimalla tavalla ulkopuolisen rahoituksen hankkimista tuottojen maksamiseksi, kuten alaa koskeva kirjallisuus myös selkeästi osoittaa. Eikä sitä WinCapitalta vaadittu Lontoossakaan sikäläisten viranomaisten taholta. Alan meklarit käyvät valuuttakauppaa asiakkaidensa kanssa, eivät missään toimintansa ulkopuolisissa kytkennöissä. Vain täydellinen alaa koskeva asiantuntemattomuus ja laiskuus asioiden perusteellisen selvittämisen suhteen saattoivat johtaa kuvattuihin, Suomessa omaksuttuihin päätelmiin. Vääriin päätelmiin perustuvat toiminnalliset vaatimukset, väärät toimenpiteet sekä niistä aiheutuneet vahingot tulee sen vuoksi vahvistaa korvattaviksi vahinkoa kärsineille.

Tällä haastehakemuksella ei pyritä muuttamaan miksikään Hannu Kailajärvelle tuomittuja rangaistuksia. Mahdollisen purkuhakemuksen tekeminen jää Kailajärven omaksi tehtäväksi eikä Kailajärvi ole tämän prosessin osapuoli edes

välillisesti. Tämä haastehakemus perustuu sen sijaan niiden virheiden käsittelyyn, jotka Suomen viranomaisten toimesta ovat toteutuneet ja aiheuttaneet valtavia vahinkoja kantajille.

Voimalla julkisuudessa esiin tuotujen, Suomen viranomaisten ennakkoasenteiden johdattelemana suoritetut viranomaistoimet ja niiden virheet käydään lävitse haastehakemuksessa samoin kuin niihin liittyneet asiantuntemattomat väitteet. Ne toteutettiin tehokkaasti Suomessa käydyissä oikeudenkäynneissä aluksi siten, että poliisin tutkimustulokset pidettiin vuosikausia täysin salassa. Kun oikeudenkäynnit sitten aloitettiin rikosasiassa Kailajärveä vastaan, jäsenistön pääsy tuomioistuimeen estettiin kokonaan siinä oikeudenkäynnissä ja silloin, kun pääprosessin perusteita vahvistettiin. Jäsenistöllä olisi ollut silloin mahdollisuus tarjota sitä näyttöä, jota tässäkin haastehakemuksessa käydään lävitse, mutta se estettiin kokonaan eikä jäsenistön tarjoamaa näyttöä suostuttu ottamaan vastaan. Kailajärveä koskeneeseen oikeudenkäyntiin jäsenistön osallistuminen ja heidän tarjoaman näytön esittäminen estettiin kokonaan useammasta jäsenistön taholta virallisesti tehdystä pääväliintuloa koskevasta vaatimuksesta huolimatta.

Myöhemmin jäseniä koskevissa oikeudenkäynneissä jäsenten tarjoama näyttö taas jätettiin yleensä myös täysin hyväksymättä, jopa kokonaankin vastaanottomatta, ja perusteina käytettiin vain Kailajärven saamaa tuomiota, vaikka yhden tuomion oikeusvoiman on maassamme aikaisemmin yleisesti hyväksytty ulottuvan vain juuri sen jutun asianosaisiin, jossa tuomio on annettu. Sitten jäseniä koskevissa ympäri maata levitetyissä konfiskaatiojutuissa heidän tarjoama vastanäyttö taas arvioitiin omituisella tavalla merkityksettömäksi, kun syyttäjien väitteiden mukaan asia oli muka jo niin ”hyvin” tutkittu pääprosessin yhteydessä, että syyttäjien mukaan ei enää ollut tarvetta hankkia mitään uutta selvitystä klubin todellisesta toimintatavasta. Vaikka sitä ”hyvin tutkittua” syytettä koskeva jäsenistön tarjoama vastanäyttö juuri oli juuri jätetty vastaanottamatta kokonaan siinä ”pääprosessissa”, jossa Kailajärven tuomiot julistettiin.

Maailmalla toimii tuhansittain eri alojen vedonlyöntejä ja veikkauksia välittäviä meklareita, jotka ottavat vastaan asiakkailtaan varoja erilaisia vedonlyöntejä tai veikkauksia varten. Nämä meklarit eivät juuri koskaan saa varoja mistään muualta kuin juuri asiakkailtaan. Näistä asiakkailtaan saamistaan varoista meklarit maksavat myös voitot ja tuotot niille asiakkaille, jotka ovat osanneet tehdä oikeita vetoja tai veikkauksia. Ajatellaanpa esimerkiksi sitä, että maailmalla toimii varmaankin tuhansittain raviradoilla totovetoja vastaanottavia vedonvälittäjämeklareita, jotka ottavat vastaan pelaajien totopanoksia. Nämä meklarit maksavat voittoja niille pelaajille, jotka osasivat veikata hevosten tulojärjestyksen oikein eri vedonlyöntimuodoissa. Meklarit eivät maksa pelaajille voittoja mistään muusta, kuin juuri pelaajilta saamistaan varoista. Vaikka totopeli meillä onkin monopolisoitu valtionyhtiön kontrolliin, niin myöskään Veikkaus Oy ei saa varoja voittojensa maksamiseen mistään muualta kuin asiakaspelaajiltaan.

Valuuttakaupan käyminen on täysin verrattavissa mihin tahansa muuhun vedonlyöntien muotoon. Spekulatiivisessa valuuttakaupassa osallistujat yrittävät arvata oikein valuuttakurssien vaihtelut joko itse taikka jättävät sen arvioinnin valitsemansa meklarin tehtäväksi. Kun asiakas, tai meklari asiakkaan puolesta, onnistuu arvioissaan, meklari maksaa tuotot sen perusteella asiakkailta saamistaan varoista, jos arviot epäonnistuvat, asiakaan varat jäävät meklarille. Internetin kautta saa kuka tahansa näkyviin ilmeisesti sadoittain, ellei suorastaan tuhansittain valuuttakauppa-alaan erikoistuneita Forex-Trading meklareita. Ne

ottavat vastaan asiakkaidensa varoja ja tekevät niillä asiakkaiden määräämiä sijoituksia eri valuuttalajeihin. Ne eivät suinkaan kaadu ajan myötä omaan mahdottomuuteensa, niinkuin Suomen poliisiviranomaiset ovat asiaa pelkistäen WinCapitan kohdalla Suomessa väittäneet. Eikä tällaisia meklareita ole missään muualla kuin Suomessa pidetty pyramidihuijareina vain sen takia, että he ottavat vastaan varoja vain asiakkailtaan ja maksavat asiakkailleen tuottoja näillä heiltä saamillaan varoilla.

Vaikka tällaisilla meklareilla ei olekaan varoilleen mitään muita tulolähteitä, toiminta on maailmalla täysin hyväksyttyä ja eri maiden finanssimarkkinoita valvovien viranomaisten hyväksymää toimintaa. Ja näin on nimenomaan vahvistettu myös siellä missä WinCapita toimi eli Englannissa. Vain Suomessa on poliisiviranomaisten johdattelemana ryhdytty pitämään tätä toimintaa sellaisenaan törkeänä petoksena ja pyramidimuotoisena huijauksena ja vain sillä perusteella, että kantajayhtiön viimeisenä johtajana on toiminut Suomen kansalainen. Jokainen, joka haluaa tutustua alan toimintaan lähemmin, löytää siihen tuhansia mahdollisuuksia avaamalla meklareiden palvelusivuja Internetin kautta tai tutkimalla alaa kirjoitettuja kirjoja. Alan toimijoiden lukumäärä kertoo jo sen, että ne eivät todellakaan kaadu lopulta omaan mahdottomuuteensa, niin kuin Suomen viranomaiset ovat tästä toimintatavasta täysin asiantuntemattomasti väittäneet ja kertoneet, että se olisi ollut väistämätön seuraus WinCapitankin toiminnassa.

Tuhansien spekulatiivisen valuuttakaupan alalla maailmassa toimivien meklareiden toiminnassa heidän asiakkaansa pyrkivät tekemään valuuttakauppaa meklarin kanssa ja arvaamaan valuuttakurssien muutokset oikein. He pitävät meklarille lähettämänsä varansa meklareiden luona kulloinkin valitussa otollisimmassa valuuttalajissa, josta sitten koettavat saada kurssimuutoksien seurauksena itselleen tuottoja. Päätöksen oikeasta valuuttakurssista voi tehdä asiakas itse, mutta hän voi myös jättää päätöksen tekemisen luottamansa meklarin tehtäväksi. Mitään loogista eroavaisuutta ei tässä ole erilaisten muiden vedonlyöntien kanssa. Pyrkimys on aina sama eli varojen omistaja pyrkii oikealla (esim. valuuttalajin) valinnallaan saamaan tuottoa varoilleen. Tätä peliä valuuttakaupan alan meklarit, joita usein kutsutaan myös valuutta-alustoiksi, pyrkivät tekemään kiinnostavammaksi erilaisten sijoitustyökalujen avulla, joilla saavutetaan suurempia tuottoja kuin pelkästään varojen pitämisellä sellaisenaan tietyssä valuuttalajissa.

WinCapita toimi juuri tällaisen valuuttakauppameklarin tavoin. Se pyrki luomaan jäsenilleen mahdollisuuden käydä valuuttakauppaa. Sitä varten WinCapita oli kehittänyt liiketoiminnan, joka oli huomattavasti jopa pelkkiä tavanomaisia valuuttakaupan meklareita kehittyneempi. Hannu Kailajärvi oli WinCapitassa luonut valuuttakaupan käymiseen ohjelmiston, jolla klubi antoi signaaleja siitä, milloin oli edullisinta muutosten toivossa pitää varoja euroissa ja milloin US dollareissa. Jäsenistö sai käyttää ohjelmistoa myös itsenäisesti eri valuutta-alustoilla tai pankeissa täysin WinCapitan ulkopuolella. Ja tuo ohjelmisto on sitä käyttäneiden ja korkeiden alan asiantuntijoiden taholla arvioitu erittäin korkealaatuiseksi ja signaalien hyvää laatua sellaisiksi, että niillä pystyi ansaitsemaan tuottoja. Erikoista on se, että tuomioistuimissa Suomessakin on myönnetty ohjelmiston hyvä toimivuus. Silti ei päästy eroon pakonomaisesta tarpeesta määrittää toiminta huijaukseksi. Ohjelmiston antamien signaalien korkea laatu on myös dokumentoitu eikä muutu miksikään, vaikka sitä myöhemmin missä tahansa muuksi väitettäisiin.

Mutta WinCapita tarjosi jäsenilleen myös mahdollisuuden tehdä valuuttakauppaa klubin itsensä kanssa, jota selvitetään jäljempänä tarkemmin. Siinä kaupankäynnissä valuuttalajin valinta kullakin hetkellä uskottiin klubin tehtäväksi. Kaupankäynnin edellytyksenä oli, että jäsen joko merkitsee suoraan klubilta tai hankkii toiselta jäseniltä klubin tarjoamia sijoituskohteita, niin kutsuttuja valuuttakauppa-ohjelmiston käyttöoikeuslisenssejä. Niitä jäsen voi siis hankkia joko merkitsemällä niitä suoraan klubilta taikka vaihtoehtoisesti ostamalla niitä klubiin perustetun lisenssipörssin kautta toisilta, lisenssejä aikaisemmin hankkineilta jäseniltä. Näiden lisenssien alkuperäisestä merkinnästä syntynyt pääoma osallistui klubin käymään valuuttakauppaan jäljempänä selostettavalla tavalla ja vain tälle pääomalle klubin ohjelman luomista kertyneistä tuotoista WinCapita tilitti tuottoja jäsenistölle 6 kk sijoitusjaksoin. Tästä myös johtui, että ellei jäsen hankkinut klubissa lisenssejä, hän ei koskaan saanut klubista mitään valuuttakaupankäyntiin tai valuuttakaupan ohjelmiston voittoihin liittyviä tuottoja, olipa hän kuinka vanha jäsen klubissa tahansa! Vain lisenssejä hankkimalla jäsen saattoi saada klubin maksamia valuuttakaupan tuottoja, mutta mitään pakkoa lisenssien hankintaan ei ollut. Tämän toimintatavan Suomen viranomaiset jättävät joko laiskuuttaan tai mahdollisesti ihan tarkoitushakuisesti täysin kuvaamatta ja tyytyvät siitä vain toteamaan, että kaikki toiminta oli muka vain ”virtuaalista" ja muutoinkin epätodellista.

Lisenssien merkintään sijoitetut jäsenten varat eivät klubin sääntöjen mukaan olleet koskaan palautettavissa merkinnän tehneelle jäsenelle. Näitä varoja käsiteltiin samaan tapaan kuin osakkeiden merkintään käytettyjä varoja osakeyhtiöissä. Osakeyhtiöthän eivät niitä koskaan maksa takaisin osakkeenomistajille. Sen sijaan jäsenet kuten osakeyhtiöiden osakkaatkin saattoivat myydä lisenssejä toinen toisilleen pörssikaupassa tyypillisten arvo-osuuksien tapaan klubin perustamassa lisenssipörssissä. Mutta klubilla ei jäsenistön hyväksymien sääntöjen mukaan ollut koskaan velvollisuutta palauttaa lisenssien merkintään sijoitettuja pääomia takaisin sijoittajajäsenille. Siten edelle siteeratun päätöksen tekstin mukaiseen, varojen säilyttämiseen niiden palauttamiseksi jäsenille, ei koskaan ollut klubissa mitään tarvetta varautua eikä ylläpitää varoja tällaista palauttamista varten.

Yleensä jäsenet sijoittivatkin rahansa lisensseihin, koska tuottojen tavoitteleminen oli tietenkin useimmille juuri sijoitusklubiin osallistumisen idea. Mutta he eivät voineet tehdä sitä ennen, kuin vasta siirrettyään varojaan klubissa jokaiselle jäsenelle avatuille klubitilileille. Vasta silloin jäsen saattoi tehdä päätöksensä sijoituksesta joko merkintään tai hankintaan lisenssipörssissä. Jäsenistön taholla halukkuus lisenssien hankintaan perustui kokemuksiin siitä, miten hyvin klubin kehittämä valuuttakauppaohjelma oli toiminut vuosien ajan ja miten se oli muodostanut tuottoja jäsenille. Jos signaalien ominaisuudet olisivat jossakin vaiheessa heikentyneet tai vaikkapa romahtaneet, niin klubilla tai sen johtajalla Hannu Kailajärvellä ei olisi ollut mitään velvollisuutta maksaa jäsenille takaisin niitä varoja, jotka he olivat lisensseihin sijoittaneet. Lisenssien ainoa arvo oli niiden tuotto-odotuksissa, joiden jäsenistö oli vuosien ajan todennut olleen hyviä ja joiden jäsenistö uskoi säilyvänkin hyvinä niin kauan, että tehdyille sijoituksille kertyy paljon tuottoja. Ja tässä suhteessa klubi täytti jäsenistön odotukset erinomaisesti siihen saakka, kunnes toiminta Suomen viranomaisten toimesta lopetettiin totaalisesti.

Kun tämä jäljempänä tarkemmin selostettava järjestelmä ymmärretään oikein, tämä sijoitusklubi ei koskaan olisi voinut kaatua pyramidihuijausten tapaan.

Tärkeätä on ymmärtää, että klubilla ei ollut sellaisenaan mitään palautusvelvollisuutta niiden varojen suhteen, jotka jäsenet olivat sijoittaneet klubin tarjoamiin lisensseihin. Jokainen jäsen hyväksyi jäseneksi liittyessään klubin kotisivustoilla olevat säännöt ja näiden sääntöjen mukaan klubilla ei ollut palautusvelvollisuutta lisenssien merkintään käytettyjen varojan osalta. Merkintään käytetyt varat toimivat samalla tavalla kuin osakkeiden merkintään käytetyt varat osakeyhtiöissä, joissa niitä ei koskaan palauteta osakkeenomistajille. Lisensseillä oli vain tuotto-odotuksia ja nämä odotukset toimivat ja toteutuivat hyvin, kunnes klubin toiminta lopetettiin Suomen viranomaisten toimesta.

Mitään näyttöä ei ole eikä voi olla siitä, että klubi olisi omasta syystään kaatunut. Uusien jäsenten siirtämät uudet varat olisivat voineet vain lisätä klubin arvoa ja tuottavuutta. Toisaalta siinäkään tapauksessa, että valuuttakaupan signaalien kehittämistyö olisi myöhemmin heikentynyt, se ei olisi muodostanut klubille korvausvelvollisuutta tai tehnyt toiminnasta rangaistavaa, koska mitään lupauksia ei oltu koskaan annettu tulevaisuuteen nähden eikä epäonnistuminen ohjelmiston tuloksellisuuden suhteen olisi voinut olla rikos.

Myymällä hankkimiaan lisenssejä toisille jäsenille jäsenet saattoivat kuitenkin keskenään realisoida sijoituksiaan klubiin perustetun yksityisen lisenssipörssin kautta niin kauan kuin klubin annettiin olla toiminnassa. Myös kaupankäynti pelkästään lisenssipörssin sisällä muodostui monille jäsenille hyvin tuottoisaksi, Tämä tapahtui myymällä ja ostamalla lisenssejä pörssissä edestakaisin ja tekemällä tätä otollisina ajankohtina. Mutta siihen kaupankäyntiin klubi ei osallistunut muutoin kuin välitysprovisioita perimällä. Monet ansaitsivat aktiivisen pörssikaupan avulla suuria summia tälläkin tavalla ja nämä **pörssin kautta saadut tuotot eivät siten olleet peräisin klubilta, vaan siis toisilta jäseniltä**. Sellaiset tuotot eivät tietenkään voineet kuulua mihinkään rikokseen, mikä on todettu monen oikeudellisenkin alan asiantuntijan toimesta. Ja näitä tuottoja toisille jäsenille myymistään lisensseistä moni kotiutti itselleen Suomeenkin todetakseen sitten myöhemmin Suomen syyttäjien väittävän ja vaativan, että nämäkin toisilta jäseniltä saadut varat oli menetettävä rikoksesta saaduiksi väitettynä hyötynä Suomen valtiolle!

Tällainen näkemys tuottojen luonteesta on ihan kerta kaikkiaan häikäilemättömällä tavalla väärä, oltiinpa Kailajärven vetämästä varsinaisesta valuuttakaupasta sitten mitä mieltä tahansa. Ja täysin lailliseltahan näyttävät myös klubin itse maksamat valuuttakauppatuotot, jotka eivät luonteeltaan olleet millään tavalla erilaisia muiden valuuttakaupan alalla toimivien meklareiden maksamiin tuottoihin verrattuina. Suomessa jäsenistöltä konfiskoituihin varoihin ei siten liity mitään rikosoikeudellista sisältöä ja erikoiseksi tässä jää sekin, että ulkomaalaisten jäsenten saamat tuotot jäivät kokonaan konfiskaatiovaatimusten ulottumattomiin. Haaparannassa asuva jäsen sai rauhassa pitää tuottonsa, kun taas Torniossa oleva jäsen menetti tuottonsa Suomen valtiolle. Jos ulkomaalainen jäsen kuitenkin sattui muuttamaan Suomeen, niin sitten hänenkin ulkomailla saamat tuotot piti konfiskoida Suomen valtiolle, kuten jäljempänä esitettävät esimerkit lähemmin osoittavat. Juridiikka heitti tässäkin kohdassa Suomen viranomaisten päättelyssä täyttä häränpyllyä eikä vastanäyttöäkään suostuttu missään vaiheessa hyväksymään – sen esittäminen yleensä jopa kokonaan torjuttiin.

Kaikki olivat klubissa sen toimintaan tyytyväisiä, toiset tekivät valuuttakauppaa klubin ohjelmalla täysin klubin ulkopuolella, toiset taas tyytyivät vain valuuttakaupan tekemiseen klubin kanssa. Jotkut tekivät vain kauppoja

lisenssipörssissä. Kukaan ei valittanut virheistä klubin toimissa missään klubin toiminnan vaiheessa. Eikä mikään sijoitusmarkkinoita valvova viranomainen kehottanut klubia muuttamaan toimitapaansa jollakin tavalla toiseksi. Kaikki loppui täysin ennalta arvaamatta siihen, että Suomen poliisi- ja syyttäjäviranomaiset saivat jäädytetyksi yhtiön ja jäsenistön kaikki lähes viiden miljoonan euron suuruiset varat kantajayhtiön pankkitilillä Lontoossa antamatta mitään ennakkovaroitusta tai tiedoksiantoa yhtiölle tai vaatimatta klubin toiminnasta mitään selvitystä. Sitten he pitivät lopulta kaikki varat hallussaan lopullisestikin.

Toimet klubia vastaan pidettiin salassa mitään tietoa jäädytyksestä klubin perustaneelle, tilinomistajaksi rekisteröidylle kantajayhtiölle toimittamatta. Vaikka varat jäädytettyinäkin olivat talletetut Lontoossa kantajayhtiön nimiin rekisteröidyllä pankkitilillä, mitään tarpeellisia puolustautumisen toimenpiteitä ei yhtiön taholta pystytty tekemään, koska jäädytyksen aikana ei vuosikausiin ollut mitään tietoa siitä, mitä oli tapahtunut. Eikä perusteellisen selvityksen tekemiseen ulkomailla enää ollut käytettävissä varojakaan.

Jos Hannu Kailajärvi olisi epäonnistunut valuuttakaupan ohjelmiston laadun ylläpitämisessä tuottoja kehittävänä, niin silloin klubin maksamat tuotot olisivat pudonneet. Epäonnistumista signaalien kehittämisessä ei koskaan tapahtunut, mutta jos niin olisi tapahtunut, sen ei olisi kaiken järjen mukaan voinut johtaa mihinkään rikosoikeudellisiin seuraamuksiin. Epäonnistuminen signaalien kehittämisessä ei voinut olla mikään rikos, vaikka niin olisi tapahtunutkin. Ehdottoman selvää on, että mitään lupauksia ei oltu annettu siitä, että klubin käymä valuuttakauppa toimisi aina vain tuottoisasti. Maailman taloustilanteiden vaihdellessa olisi voinut olla täysin mahdollista, että Kailajärven kehittämä kaupankäyntisignaalien ohjelmisto olisi voinut heikentyä tai lakata toimimasta hyvin. Tällainen epäonnistuminen ei kuitenkaan olisi voinut olla hänen tekemä tahallinen rikos. Silloin sijoitukset olisivat tosin vähitellen tulleet arvottomiksi. Mutta näin ei koskaan käynyt ennen Suomen valtion väliintuloa. Valuuttakauppaa tehtiin ja sitä koskeva ohjelma toimi koko ajan erinomaisella tasolla siihen asti, kunnes varojen jäädytystoimet lopettivat toiminnan.

Kaikkein vastenmielisintä on viranomaisten toiminta ollut sitten niitä jäseniä kohtaan, jotka hyvässä uskossa ja klubin toiminnan laillisen luonteen ymmärtäen olivat vuosien ajan kotiuttaneet vilpittömässä mielessä itselleen tuottoja klubista. Niiden menettämiseen kymmenen vuotta ansainnan jälkeen kukaan ei osannut varautua. WinCapitan toiminnan aikana jäsenet hakivat lukuisia kertoja vahvistuksia toiminnan laillisuudelle myös Suomen viranomaisilta. Mikään viranomainen ei tiedusteluihin vastannut niin, että toiminnassa olisi jotakin lainvastaista, ei myöskään silloinen Rahoitustarkastus, jolla olisi ollut toimivalta puuttua tilanteeseen. Sieltä vastattiin useaan kertaan, että se ei puutu klubin toimintaan.

Silti tuotot oli syyttäjien mielestä konfiskoitava valtiolle täysin mielikuvituksellisen, väitetyn rikoksen tuottamina hyötyinä. Sen vielä olisi voinut jotenkin ymmärtää, että asiantuntemattomuus olisi johtanut klubin toiminnan moittimiseen. Mutta miksi ihmeessä piti suorittaa klubin varojen anastamisen ohella lähes raivokas omaisuuden riistäminen niiltäkin, jotka olivat täysin hyvässä uskossa osallistuneet täysin lailliseen toimintaan ja saaneet siitä tuottoja samalla tavalla kuin muutkin vedonlyönneistä ja veikkauksista tuottoja maailmalla saaneet ihmiset. Monien muiden valuuttakaupan meklarien kanssa valuuttakauppaa käyneet

suomalaisetkin henkilöt ovat saaneet pitää valuuttakauppatuotot poliisi- tai muidenkaan viranomaisten siihen mitenkään puuttumatta. Miksi ihmeessä juuri WinCapitan jäsenistön suhteen piti menetellä toisin? Mutta valuuttakaupan tuottoja ja lisenssipörssin tuottojakaan kotiuttaneiden jäsenten osalta mitään vastaperusteluita ei kuunneltu. Täysin tunteettomasti valtiolle vain kerättiin aivan perusteettomien väitteiden nojalla konfiskaatioina varoja viimeisten tietojen mukaan yli 60 miljoonan euron edestä. Se on laittomien perusteiden ohella ollut täysin lohdutonta monille hyvässä uskossa toimineelle klubin jäsenelle, joista monet olivat esimerkiksi saaneet tuotoilla maksetuksi velkojaan, joita he olivat toimintaan osallistumiseksi ottaneet. Varojen menettäminen on johtanut perheiden hajoamiseen, konkursseihin ja liian monien kohdalla myös niin sanotun lopullisen ratkaisun tekemiseen.

Tämän viranomaistoiminnan virheet ja taustat selvitetään tässä haastehakemuksessa. Olkoonkin, että selvitys on pitkä, se ei kuitenkaan ole pituudeltaan lähellekään sitä, mitä viranomaiset itse ovat asiansa esittämiseen tarvinneet. Varsin yleinen näkemys on se, että tämän haastehakemuksen kaltaiset oikeudelliset vaatimukset pitäisi esittää tuomioistuimelle lyhyesti, usein kuullun mielipiteen mukaan mieluummin yhdellä, korkeintaan kahdella A4-arkilla. Siihen ei tässä asiassa ole nyt mitään mahdollisuutta. Poliisi- ja syyttäjäviranomaisten sekä tuomioistuinten asiassa tuottama materiaali ylittää kirkkaasti 100.000 sivua. Jo Hannu Kailajärven Vantaan käräjäoikeudessakin saama tuomio oli 550 sivua pitkä. Sivumäärä kasvoi ylemmissä oikeuksissa ja häneen liittyvä esitutkintakin ylitti 50.000 sivua.

Erilaiset perustelemattomat tutkimatta jättämiset ja hylkäykset ovat tulleet jäsenille tutuiksi tässä asiayhteydessä. Kaikenlainen salailu ja tosiasioiden vääristelykin on ollut suorastaan jokapäiväistä. Sen vuoksi asioita ei yksinkertaisesti voi nytkään jättää vain muutaman valitun yksittäisen perusteen varaan. Vaikka periaatteessa yksikin tuomiovirhe voisi luoda oikeuden korvauksiin, niin yhden virheen yli kävelemisen helppous on jo tullut nähdyksi niin monesti, että on pakko tehdä perusteellisempi ja laajempi analyysi vääristä menettelytavoista. Sen vuoksi havaitut selkeät virheet on tässä käytävä lävitse, vaikka niiden määrä nostaakin sivumäärän suureksi. Tämän asian kantajat eivät kuitenkaan ole näitä virheitä tehneet ja heillä on oltava oikeus tuoda havaitsemansa viranomaisten virheet arvioitaviksi tuomioistuimessa. Näiden oikeudenkäynneissä esiintyneiden valtavan monien virheiden ja lakiloukkausten selvitys ei vain muutamalla sivulla onnistuisi millään.

Suomessa tehdyn poliisitutkinnan ja syyttäjien aineisto käsittää pääasiassa noin kolmen tuhannen klubin jäsenen kuulusteluja ja sen selvitystä, mitä kukin jäsen oli klubiin siirtänyt, mitä sieltä saanut ja mistä jäsen oli saanut tietää klubista. Sen sijaan aineisto käsittelee kovin huonosti sijoitusklubin todellista organisaatiota ja toimintatapaa ja tyytyy niiltä osin vain poliisin niistä esittämiin ylimalkaisiin ja useimmiten täysin perusteettomiin johtopäätöksiin ja toiminnan ”virtuaaliseksi” kuvaamista koskeviin väitteisiin. Euroopan Unionin oikeudesta ei puhuta sanallakaan mitään, ei myöskään kantajayhtiön toiminnan määrittävästä USA:n lainsäädännöstä. Ja vaikka EU-oikeus edellyttää, että sen alueella palvelun tarjontaan liittyvät asiat on ratkaistava sijoittautumispaikan valtion lakien mukaan, ja kun palvelun sijoittautumisen paikka on kiistattomasti ollut ainoastaan Lontoo, niin Englanninkaan lainsäädännöstä tai hallinnollisista määräyksistä ei ole sanallakaan mainittu esitutkinnassa mitään.

Aineisto ei myöskään selvitä sitä, miksi vastanäyttö torjuttiin konfiskaatio-oikeudenkäynneissä jäsenistöltä useimmiten kokonaan. Tyypillistä oli, että vastanäytön kieltämisen perusteeksi tarjottiin syyttäjien taholta hyvin usein sitä, että vastanäytön esittäminen oli täysin tarpeetonta, koska asia oli jo Hannu Kailajärveä vastaan käydyssä ns. pääasian oikeudenkäynnissä muka ”niin perusteellisesti selvitetty”. Tosiasia kuitenkin on, että Kailajärveä koskeneen ns. pääasian oikeudenkäynnissä kantajien läsnäolo ja puhevalta estettiin kokonaan jäsenistön taholta haastehakemuksin tehdyistä kolmesta pääväliintulovaatimuksesta piittaamatta ja sitä torjuntaa koskevat valitukset hylättiin ylintä oikeusastetta myöden.

Kuvaavaa pääasian oikeudenkäynnille oli myös se syyttäjien esittämä kysymys joillekin toiminnan keskeyttämisen vuoksi tappiolle jääneille jäsenille siitä, että ”olisitko liittynyt klubiin, jos olisi tiennyt, että klubi ei käynytkään valuuttakauppaa”. Nämä jäsenet eivät olleet kovinkaan paljon perillä klubin todellisesta organisaatiosta. Kysymys on räikeästi johdatteleva ja täysin asiantuntematon. Tietysti tappion kärsinyt siihen helposti vastasi: ”En olisi liittynyt”. Syyttäjät osoittivat jo tällä kysymyksellään, että asiantuntemattomuudessaan he eivät ymmärtäneet lainkaan sitä, että WinCapita kävi jäsenten kanssa koko ajan valuuttakauppaa joka päivä samalla tavalla kuin valuuttakauppa-alan muutkin tuhannet meklarit maailmalla ja ne tekevät sitä nimenomaan länsimaiden korkeiden valvovien viranomaisten hyväksyminä yhä tänä päivänäkin. Kysymys antoi jo vastauksen todistajalle ja on räikeä prosessioikeudellinen virhe niitä sääntöjä vastaan, jotka kieltävät johdattelevien kysymysten esittäminen todistajille.

Mitään perustetta ei syyttäjien menettelylle saada siitäkään, että WinCapita ei ollut rekisteröitynyt valuuttakauppa-alan meklariksi, sillä Euroopan Unionin oikeus ei edellytä palvelun tarjoajan rekisteröitymistä palvelun tarjoajaksi. Sitä ei varsinkaan WinCapitan toiminta-aikana edellyttänyt myöskään Englannin lainsäädäntö, mutta vaikka olisi edellyttänytkin, niin sitten toimivalta olisi ollut vain Englannin viranomaisilla, jotka eivät millään tavalla puuttuneet toimintaan. Kaikki aloitteet tulivat kuitenkin vain Suomen viranomaisten taholta.

Ainoastaan Suomen viranomaisten taholla jäi ymmärtämättä valuuttakaupan meklaritoiminnan laillisuus ja koko maailmassa ainoastaan Suomessa tällainen valuuttakaupan käyminen on täysin asiantuntemattomasti luokiteltu törkeäksi rikokseksi. Mitään ei kysytty, vaan asiat todellakin hutkittiin, ennenkuin ne tutkittiin. Lisäksi jo Suomenkin lainsäädäntö kirjaimellisesti määrää kielletyiksi syyttäjäviranomaisten tekemät kiellot ulkomailla. Toimivaltaisia viranomaisia tässä suhteessa ovat vain esimerkiksi Finanssivalvonta (klubin toiminnan aikana Rahoitustarkastus) ja Kilpailuvirasto. Kuitenkin juuri poliisi ja syyttäjät lähtivät rajoittamaan ja kieltämään Englannissa toimivan, kantajayhtiössä toimivan sijoitusklubin toiminnan anastamalla yhtiön kaikki noin 4,5 miljoonan euron suuruiset varat Suomen valtiolle. Kaikkiin toimiin on tietysti vuosia myöhemmin saatu usein tuomioistuinten hyväksymiä ratkaisuja, mutta juuri sitä varten tämä haastehakemus on ollut lopulta pakko saattaa vireille, koska sen sisältämien perustelujen esittäminen Suomen oikeudenkäynneissä muutoin estettiin tai jätettiin huomiotta. Lainvastaisten päätösten ja viranomaisten virheiden lukumäärä on ollut luvattoman suuri.

Euroopan Unionin lainsäädäntö edellyttää oikeudenmukaisia oikeudenkäyntejä koskevissa määräyksissä ns. *equality of arms* –periaatteen mukaisesti tasapuolisuutta noudatettavaksi siten, ettei kumpaakaan oikeudenkäynnin

osapuolta aseteta toinen toistaan kohtaan epäedullisempaan asemaan missään suhteessa. Tämän asian kantajat eivät tarvitse asiansa esittämiseen poliisin tavoin sataatuhatta sivua, mutta kylläkin haastehakemukselleen sen laajuuden, joka nyt on tässä nähtävissä. Myös tämän jutun kantajille pitää olla oikeus esittää asiansa tarvittaessa yhtä laajasti, kuin asia on tullut esitetyksi vastapuolena olevien Suomen viranomaisten käynnistämässä menettelyssä heidän toimestaan kantajia vastaan. Tässä suhteessa tämä laaja haastehakemus on välttämätön ja hyväksyttävä pituudestaan huolimatta.

Kanteessa tarkoitetut korvausvaatimusten perusteeksi osoitetut loukkaukset koskevat ensisijaisesti Euroopan Unionin lainsäädännön loukkauksia, joita koskevien vahingonkorvausvaatimusten käsittelemiseksi oikea forum on eurooppaoikeuden loukkauksiin syyllistyneen jäsenvaltion tuomioistuin.

Haastehakemuksen mukaista oikeuspaikkaa koskeva kysymys on ratkaistu muussa asiayhteydessä jo Suomenkin oikeuskäytännössä aikaisemmin. Se ratkaisu perustui Euroopan Unionin perussopimusten ohella Unionin Perusoikeuskirjan määräyksiin, jonka on jo katsottu kuuluvan ratkaistavaksi Suomen tuomioistuimissa aikaisemminkin tapauksessa, joka käydään lävitse jäljempänä. Tähän haastehakemukseen kuuluva EU-oikeudellinen peruste ratkeaa oikeastaan jo, kun vain vaihdetaan tuossa aikaisemmassa Korkeimman oikeuden ratkaisussa perusteena käytetyn SEUT sopimuksen artiklan numero toiseksi.

Kysymys oikeasta lainvalinnasta eli siitä, minkä maan lakien nojalla tähän asiayhteyteen liittyvät kysymykset, on ratkaistava ja se olisi EU lainsäädännön mukaan pakottanut soveltamaan sijoitusklubin toimintaan liittyviin arviointeihin sen maan lakeja, johon klubin palvelun tarjonta on sijoittautunut. Se on tarkoittanut sitä, että kaikki asiassa tehtävät ratkaisut olisi tullut tehdä Englannin lakien nojalla, koska Euroopan Unionin lainsäädäntö määrää täysin riidattomasti sijoitusklubin toiminnan paikaksi Lontoon. Englannin laista tai sikäläisistä hallinnollisista määräyksistäkään ei kuitenkaan WinCapitaa koskeneessa tuomioistuikäsittelyssä näy jälkeäkään eikä mitään asiaan liittyviä kuulustelujakaan ole käynnistetty siellä, missä klubin toiminta tapahtui. Siellä ei myöskään ole pantu vireille prosesseja kantajayhtiötä tai klubin jäsenistöä vastaan. Englanti ei myöskään itse tehnyt mitään aloitetta asiassa eikä myöskään pyytänyt Suomea toimimaan asiassa millään tavalla.

EU-lainsäädäntö pakottaa ottamaan asiassa huomioon myös Amerikan Yhdysvalloissa voimassa olevan lainsäädännön, koska oikeudenmukaisen oikeudenkäynnin vaatimusten osana kantajayhtiön asema, oikeudet ja vastuut ovat määriteltävissä vain USA:n lainsäädännön nojalla. LLC-yhtiön omistusoikeuksia ja vastuita ei ole mahdollista arvioida, ellei oikeudenkäynnissä noudateta USA:n lainsäädäntöä, joka yksinään koko maailmassa määrittää kantajayhtiön oikeudellisen aseman ja sen toimintaan liittyvät vastuukysymykset.

Lisäksi on tietenkin otettava huomioon myös Suomen omakin lainsäädäntö, mikäli se koskee Suomen viranomaisten omaa toimivaltaa maan rajojen ulkopuolella. Lakien asettamat määräykset ja rajoitukset viranomaisten toimivallalle Suomen rajojen ulkopuolella ja ulkomailla tapahtuvaa toimintaa koskevat kiellot on kuitenkin sivuutettu kokonaan. Kaiken tämän vuoksi Suomen viranomaisten virheet ja loukkaukset lainsäädäntöä vastaan on käsiteltävä tämän haastehakemuksen mukaisesti Suomessa.

OSA I: LOUKKAUSPERUSTEIDEN OIKEUDELLINEN TAUSTA

A. OIKEUDELLISTEN LOUKKAUSPERUSTEIDEN PÄÄKOHDAT

Tällä haastehakemuksella saatetaan vireille kanne, jossa vaaditaan vahvistettavaksi Suomen valtiota vastaan ne vahingonkorvausten ja perusteettoman edun palautusta koskevien vaatimusten vahvistamista koskevat perusteet, jotka ovat syntyneet kantajayhtiötä ja sen perustaman sijoitusklubin jäseniä vastaan täytäntöön pannuista, Suomen viranomaisten suorittamista toimenpiteistä. Ne toimenpiteet ovat lukuisissa kohdissa loukanneet Euroopan Unionin lainsäädäntöä, erityisesti toimien vastoin Euroopan Unionissa perusvapaudeksi säädettyä sijoittautumisen ja palvelun tarjonnan vapautta koskevia määräyksiä,

sekä jättäen noudattamatta, mitä Unionin perusoikeuskirjassa ja muissakin Suomea sitovissa kansainvälisisä sopimuksissa on taattu omistusoikeuden ja omaisuudesta nauttimisen oikeussuojaksi,

sekä ryhtyen ratkaisemaan toimenpiteiden kohteeksi joutuneen omaisuuden omistajan toiminnan laillisuutta Euroopan Unionin lainsäädännön määräyksien vastaisesti vain Suomen lainsäädännön perusteella, vaikka laillisuuden arvioinnin olisi tullut tapahtua, jos siihen oli aihetta, sen jäsenvaltion lakien nojalla, mistä palvelun tarjonta on tapahtunut tämän valtion oltua tässä asiakokonaisuudessa Suomen sijasta Englanti,

sekä anastaessaan lontoolaisen pankin pankkitilillä olleet varat jättäneet ottamatta huomioon, mitä tilin omistajaksi rekisteröidyn, Yhdysvalloissa perustetun kantajayhtiön ja yhtiön toimielinten vastuuvapaudesta ja keskinäisestä omistusoikeussuhteista on säädetty Amerikan Yhdysvaltojen, erityisesti yhtiön perustamispaikan, Wyomingin osavaltion lainsäädännössä, joka yksinomaisena lainsäädäntönä koko maailmassa voi määritellä yhtiön koko olemassaolon ja siihen liittyvien osapuolten velvoitteet ja vastuut,

sekä jättäen noudattamatta Suomenkin lainsäädäntöön implementoitua kieltoa EU:n yhdessä jäsenvaltiossa harjoitetun sähköisen palvelun tarjonnan rajoittamisesta toisesta jäsenvaltiosta eli Suomesta käsin ja myös jättäen noudattamatta tällaisille kieltomenettelyille poikkeuksellisissa tapauksissa erikseen säädettyjä menettelytapoja;

sekä näiden kansainvälisten lainsäädännöllisten velvoitteiden ohella rikkoen, mitä Suomenkin lainsäädännössä on määrätty noudatettavaksi ulkomailla tapahtuvia. Suomen viranomaisten käynnistämiä kieltoja ja pakkotoimia varten;

sekä toteuttaen tämän antamatta lontoolaiselta pankkitililtä anastettujen varojen osalta, toimittamatta pankkitilin omistajaksi pankissa rekisteröidylle kantajayhtiölle mitään laillista tiedoksiantoa toimenpiteistä ja tarjoamatta mahdollisuutta puolustautumiseen aiheuttaen varojen anastamisen toteuttaneella menettelyllä laittomasti yhtiön kaiken liiketoiminnan pysähtymisen ja yhtiön koko omaisuuden menettämisen Suomen valtiolle;

sekä tarjoamatta näin menetellessään Euroopan Unionin päätöksistä ja yleisistä prosessioikeudellisista oikeudenmukaisen oikeudenkäynnin takeista piittaamatta varoja sisältäneen pankkitilin tilinomistajaksi virallisesti rekisteröidylle kantajayhtiölle pienintäkään oikeussuojaa ja mahdollisuutta oikeuksiensa puolustamiseen haettuja pakkotoimia vastaan ja siten suomatta yhtiölle vähäisintäkään mahdollisuutta toimintansa minkään osan muuttamiseksikaan niin, että se olisi ollut viranomaisten hyväksyttävissä ilman, että yhtiötä oli tarvis välittömästi lopettaa anastamalla yhtiön kaikki omaisuus pois sen käytöstä.

B. EUROOPAN UNIONIN OIKEUDEN SUORA VAIKUTUS JÄSENVALTIOISSA JA HAASTEHAKEMUKSEN KORVAUSVAATIMUSTEN KÄSITTELYN OIKEUSPAIKKAA KOSKEVAT PROSESSIOIKEUDELLISET PERUSTEET

Bruno de Witte, joka on Euroopan Unionin Lain Professori Unionin yliopisto-instituutissa Firenzessä, on julkaissut kirjassa ”Human Right in International Investment Law and Arbitration” kirjoituksen ”Balancing of Economic Law and Human Rights by the European Court of Justice”, jossa hän käsittelee Unionin säätämien perusvapauksien merkitystä ja vaikutusta kansallisiin lainsäädäntöihin nähden. Hänen kirjoituksensa yksi osasto koskee jäsenvaltioiden puuttumista Unionin perusvapauksien toteutumiseen ja niiden suoraan vaikutukseen jäsenvaltioissa:

> **“III. Member State Interference with Common Market Freedoms and the Fundamental Rights Dimension.**
> **The common market freedoms (free movement of goods, services, persons, and capital) have since the creation of the European Community in the 1950s been the key principles of the 'economic constitution' of the EC. In recognition of this key role, the ECJ has often called them fundamental freedoms. Due to the principles of primacy and direct effect of EC law, these fundamental freedoms can be directly enforced by their beneficiaries (individuals and business firms) before national courts, and be used by them in order to challenge Member State laws and regulations that violate those fundamental freedoms.”** [2]
>
> (tarkastettu Google käännös)
> ”III. Jäsenvaltioiden puuttuminen Yhteismarkkinoiden vapauksiin ja perusoikeusulottuvuus
> Yhteismarkkinoiden vapaudet (tavaroiden, palvelujen, henkilöiden ja pääomien vapaa liikkuvuus) ovat olleet Euroopan yhteisön perustamisesta lähtien 1950 -luvulla EY:n ’taloudellisen perustuslain’ keskeisinä periaatteina. Tämän keskeisen roolin tunnustamiseksi yhteisöjen tuomioistuin on usein kutsunut niitä perusvapauksiksi. EY:n lainsäädännön ensisijaisuuden ja välittömän vaikutuksen periaatteiden vuoksi edunsaajat (yksityishenkilöt ja liikeyritykset) voivat hakea näiden perusvapauksien suoraa täytäntöönpanoa kansallisissa tuomioistuimissa, ja ne voivat käyttää niitä kyseenalaistamaan jäsenvaltion omat lait ja asetukset, jotka rikkovat noita perusvapauksia.”

Siksi Euroopan Unionin lainsäädännön loukkauksiin perustuvien vahinkojen korvausvaatimusten käsittely on järjestetty siten, että Unionin omien toimielinten aiheuttamien vahinkojen korvausvaatimukset käsitellään Unionin omissa tuomioistuimessa Luxemburgissa noudattaen samalla sitä oikeuskäytäntöä, joka on syntynyt Euroopan Ihmisoikeustuomioistuimessa. Sen sijaan ne Unionin lainsäädännön loukkauksiin perustuvat korvausvaatimukset, jotka ovat aiheutuneet jäsenvaltioiden ja niiden omien viranomaisten suorittamista toimenpiteistä, on käsiteltävä sen valtion tuomioistuimessa, joka on Unionin lakien loukkaukseen syyllistynyt.

Sen vuoksi tähänkään asiaan liittyvien, Euroopan Unionin lainsäädännön selvistä loukkauksista syntyneiden vahinkojen korvausvaatimuksia ei voida käsitellä Euroopan Unionin tuomioistuimissa, koska vain Euroopan Unionin omien toimielinten aiheuttamien vahinkojen korvausvaatimukset voidaan viedä siellä

[2] ks. *Bruno de Witte* ”Balancing of Economic Law and Human Rights by the European Courtof Justice” (”Ihmisoikeudet kansainvälisessä sijoitusoikeudessa ja välimiesmenettelyssä”) kirjassa ”Human Rights in International Investment Law and Arbitration” (Oxford 2010, s. 197-207, toimittajat Pierre-Marie Dupuy, Francesco Francioni ja Ernst-Ulrich Petersmann)

tutkittaviksi. Kun vahinko perustuu jäsenvaltion taholta aiheutettuihin Unionin lainsäädännön loukkauksiin, korvausvaatimus on käsiteltävä sen valtion omissa tuomioistuimissa, joka on loukkaukseen syyllistynyt. Menettelyn on silloin vastattava samaa menettelyä jäsenvaltion tuomioistuimessa vireille pantavassa oikeudenkäynnissä, jota kussakin maassa muutoinkin noudatetaan julkisyhteisöjen vahingonkorvausten määräämistä koskevissa oikeudenkäynneissä niissä tapauksissa, joissa on kysymys julkisyhteisön aiheuttaman vahingon korvaamisesta vahingon kärsijälle.

Nämä periaatteet ovat myös Suomessa jo tulleet oikeudenkäytössä hyväksytyiksi, kun Korkein oikeus on ratkaisussaan KKO 2013:58 vahvistanut, että valtion vahingonkorvausvelvollisuus on ratkaistava Suomen tuomioistuimessa, kun kysymyksessä on riittävän selvä ja vakava Euroopan Unionin lainsäädännön loukkaus. Tapauksen resiittiosa oli seuraava:

> **KKO 2013:58**
> **”Osakeyhtiö A, joka ei ollut arvonlisäverovelvollinen, oli 22.5.2003 tuonut Belgiasta Suomeen käytetyn henkilöauton, josta oli määrätty maksettavaksi autoveron lisäksi autoverolle kannettua arvonlisäveroa (elv). Kyseinen vero voitiin Suomessa vähentää arvonlisäverotuksessa, vaikka vero ei ollut luonteeltaan arvonlisävero. Valtion katsottiin riittävän ilmeisellä tavalla rikkoneen verotuksen syrjivyyden kieltoa (SEUT 110 artikla). Valtio velvoitettiin korvaamaan A:lle unionin oikeuden rikkomisella aiheutettu vahinko.”**

Tapauksessa oli kysymys Suomen valtion suorittamasta väärästä arvonlisäveron perinnästä, joka loukkasi Sopimuksessa Euroopan Unionin Toiminnasta (jäljempänä SEUT) annetun sopimuksen määräyksiä, jotka kieltävät määräämästä muiden valtioiden määräämille veroille minkäänlaisia lisämaksuja toisessa jäsenvaltiossa:

> ”2 **LUKU**
> **VEROJA JA MAKSUJA KOSKEVAT MÄÄRÄYKSET**
> ***110 artikla***
> **Jäsenvaltiot eivät määrää muiden jäsenvaltioiden tuotteille minkäänlaisia korkeampia välittömiä tai välillisiä sisäisiä maksuja, kuin ne välittömästi tai välillisesti määräävät samanlaisille kotimaisille tuotteille.**
> **Jäsenvaltiot eivät liioin määrää muiden jäsenvaltioiden tuotteille sellaisia sisäisiä maksuja, joilla välillisesti suojellaan muuta tuotantoa.”**

Suomi velvoitettiin tämän riittävän selvän eurooppaoikeuden määräyksen perusteella ja riittävän suuren loukkauksen vuoksi korvaamaan loukkauksen kärsineelle tämän määräyksen vastaisen menettelyn seurauksena aiheutunut vahinko.

Tapauksessa KKO 2013:58 Euroopan Unionin lainsäädännön loukkaus perustui siis SEUT artiklaan 110 ja siihen, että Suomessa oli määrätty lisää arvonlisäveroa jo toisessa EU jäsenvaltiossa määrätyn arvonlisäveron päälle. Tässä nyt vireille pantavassa asiassa voitaisiin melkeinpä sellaisenaan esittää samat perustelut kuin tuossa Korkeimman oikeuden tapauksessa ja asettaa vain SEUT 110 artiklan sijasta noudatettavaksi määräykseksi SEUT artikla 56, joka kieltää yhdessä jäsenvaltiossa tapahtuvan palvelun tarjonnan rajoittamisen toisesta jäsenvaltiosta käsin:

”3 LUKU
PALVELUT
56 artikla
Jäljempänä olevien määräysten mukaisesti kielletään rajoitukset, jotka koskevat muuhun jäsenvaltioon kuin palvelujen vastaanottajan valtioon sijoittautuneen jäsenvaltion kansalaisen vapautta tarjota palveluja unionissa.
Euroopan parlamentti ja neuvosto voivat tavallista lainsäätämisjärjestystä noudattaen ulottaa tämän luvun määräykset koskemaan myös sellaisia palvelujen tarjoajia, jotka ovat kolmannen maan kansalaisia, mutta jotka ovat sijoittautuneet unioniin.”

Toisesta jäsenmaasta tapahtuvan palvelun kielletyn rajoittamisen ohella merkittäviä ovat myös artiklat 49 ja 54, jotka takaavat palvelun tarjonnan harjoittajan osalta vapaan sijoittautumisoikeuden elinkeinon harjoittamisen paikan ja palveluntarjonnan suhteen sekä oikeuden harjoittaa palvelun tarjontaa myös yhtiömuodossa.

Suuri osa tapauksen KKO 2013:58 perusteluista voitaisiin suoraan siirtää tähän juttuun, vain vaihtaen SEUT artikla 110 artiklaksi 56. Mutta nyt vireillä pantavassa asiassa Euroopan Unionin lainsäädännön loukkaukset perustuvat tämän artiklan lisäksi valtavan suureen joukkoon muita loukkauksia, jotka perustuvat muidenkin Euroopan Unionin lainsäädännön (jäljempänä usein vain ’eurooppaoikeus’) loukkauksiin. Kaikki nämä loukkaukset käsitellään jäljempänä yksityiskohtaisesti, mutta tässä on syytä vielä toistaa, mitä Korkein oikeus mainitussa ratkaisussaan KKO 2013:58 lausui suomalaisen tuomioistuimen toimivallan perusteeksi siinä tapauksessa. Perustelut sopivat kaikilta osin myös tässä jutussa sovellettaviksi.

”Korkeimman oikeuden ratkaisu
- - - - -
Toimivalta
4. Tullihallitus on valituksessaan ensisijaisesti vaatinut, että yhtiön kanne jätetään väärässä tuomioistuimessa nostettuna tutkimatta. Tullihallituksen mukaan kanne koskee vaatimusta julkisoikeudellisen autoverolle kannetun ei-arvonlisäveron (elv) palauttamisesta sen johdosta, että se olisi määrätty ja peritty virheellisin perustein. Kyse on hallintoriita-asiasta.
5. Korkein oikeus toteaa, että yhtiön on vaatinut korvausta vahingostaan muun muassa sillä perusteella, että Suomen valtio on moitittavalla huolimattomuudella rikkonut unionin oikeutta.
6. Asiassa tulee kanteen perusteella arvioitavaksi unionin jäsenvaltion unionin oikeuden rikkomisesta johtuva vahingonkorvausvastuu, jonka täyttymisen edellytykset perustuvat unionin tuomioistuimen oikeuskäytäntöön. Vastuun toteuttamisen oikeussuojakeinoista ei ole jäsenvaltioita velvoittavasti määrätty unionin perussopimuksissa eikä säädetty unionin lainsäädännössä. Tuomion perusteluista jäljempänä ilmenevällä tavalla tämä vastuu tulee toteuttaa ensisijaisesti kansallisen sääntelyn varassa.
7. Rikkomusvastuuta koskeva kansallinen yleislaki on vahingonkorvauslaki, joka sisältää säännökset myös julkisyhteisön korvausvastuusta ja jossa tarkoitetut kanteet vakiintuneesti käsitellään yleisissä tuomioistuimissa. Korkeimman oikeuden oikeuskäytännössä myös julkisyhteisöön kohdistetut perus- ja ihmisoikeusloukkauksiin perustuvat vahingonkorvauskanteet on käsitelty yleisessä tuomioistuimessa (ks. KKO 2008:10, 2011:38, 2012:81 ja 2013:52).
8. Edellä mainituin perustein ja unionin oikeuden vastaavuusperiaate huomioon ottaen kantaja on perustellusti voinut lähteä siitä, että myös unionin oikeuden rikkomiseen perustuvat vahingonkorvausvaatimukset valtiota vastaan käsitellään

samassa menettelyssä kuin samankaltaiset kansallisten normien rikkomiseen perustuvat vahingonkorvauskanteet julkisyhteisöä vastaan.

9. Korkein hallinto-oikeus on ratkaisussaan KHO 2012:104 katsonut, että unionin oikeuden rikkomiseen perustuva, jäsenvaltion korvausvelvollisuutta koskeva asia voitiin ratkaista hallintoriita-asiana hallintolainkäytön järjestyksessä, kun kysymystä toimivaltaisesta tuomioistuimesta ei ollut oikeuskäytännössä vakiintuneesti ja yksiselitteisesti katsottavalla tavalla ratkaistu eikä unionin tuomioistuimen oikeuskäytännöstä johtunut, että asia olisi käsiteltävä nimenomaan vahingonkorvauslain mukaisesti.

10. Korkein oikeus katsoo, että kantajan perustaessa kanteensa unionin oikeuden rikkomiseen ja valtion moitittavaan huolimattomuuteen sekä vaatiessa valtiolta vahingonkorvausta yleinen tuomioistuin on toimivaltainen käsittelemään kanteen. Näin ollen vaatimus kanteen tutkimatta jättämisestä sillä perusteella, että se on nostettu väärässä tuomioistuimessa, hylätään.

Oikeusvoimavaikutus

11. Valtio on vaatinut kanteen tutkimatta jättämistä myös korkeimman hallinto-oikeuden päätöksen oikeusvoimavaikutuksen perusteella. Korkein hallinto-oikeus oli päätöksellään hylännyt yhtiön valituslupahakemuksen verotusasiassa, joka oli näin tullut lainvoimaiseksi.

12. Euroopan unionin tuomioistuimen oikeuskäytännön mukaan unionin oikeuden rikkomiseen perustuvan, jäsenvaltioon kohdistetun vahingonkorvauskanteen tulee olla mahdollinen myös tilanteissa, joissa vahinko on aiheutunut asiaa viimeisenä oikeusasteena käsitelleen tuomioistuimen päätöksestä. Lopullisen päätöksen oikeusvoima on tärkeä periaate, joka ei kuitenkaan estä vahingonkorvausvastuuta tällaisen päätöksen perusteella (asia C-224/01, Köbler, tuomio 30.9.2003, kohdat 36 - 40).

13. Korkein oikeus toteaa, että tuomioistuimen ratkaisun pysyvyyttä ja jäsenvaltion vahingonkorvausvelvollisuutta arvioidaan erilaisten kriteereiden mukaan. Myöskään asianosaiset näissä asioissa eivät välttämättä ole samat. Kysymys ei näin ollen ole samasta asiasta. Siten vaatimus kanteen tutkimatta jättämisestä hylätään myös tällä perusteella.

Pääasiaratkaisun perustelut

Asian taustaa

- - - - -

14. Asiassa tarkasteltavana olevana ajankohtana voimassa olleen autoverolain 5 §:n 1 momentin (266/2003) mukaan se, joka oli velvollinen suorittamaan autoveron, oli velvollinen suorittamaan myös autoverosta arvonlisäveroa (elv) sen määräisenä kuin arvonlisäverolaissa (1501/1993) säädettiin. Arvonlisäverolain tuolloin voimassa olleen 102 §:n 1 momentin 4 kohdan (1483/1994, 1767/1995) mukaan verovelvollinen sai vähentää verollista liiketoimintaa varten autoverosta autoverolain mukaan suoritetun arvonlisäveron (elv).

15. Yhtiö on 22.5.2003 tuonut Belgiasta Suomeen käytetyn henkilöauton, josta tulli on määrännyt maksettavaksi sekä autoveroa että autoverolle kannettua arvonlisäveroa (elv). Verotuspäätös on saanut lainvoiman 20.3.2007 korkeimman hallinto-oikeuden hylättyä yhtiön valituslupahakemuksen asiassa.

16. Unionin tuomioistuin on tuomiossaan 19.3.2009 katsonut, että Suomi ei ollut noudattanut perustamissopimuksen 90 artiklan 1 kohdan eikä kuudennen arvonlisäverodirektiivin 17 artiklan 1 ja 2 kohdan, joiden sisältö toistetaan yhteisestä arvonlisäverojärjestelmästä annetun neuvoston direktiivin 167 ja 168 artiklassa, mukaisia velvoitteitaan, koska se oli sallinut, että autoverolle suoritettava vero voitiin arvonlisäverolain mukaisesti vähentää arvonlisäverosta (asia C-10/08, komissio v. Suomi, tuomio 19.3.2009).

17. Yhtiö on 5.5.2009 vireille panemassaan kanteessa vaatinut, että valtio velvoitetaan suorittamaan sille vahingonkorvauksena autoveropäätökseen liittyneen

arvonlisänveron määrän. Alemmat oikeudet ovat velvoittaneet valtion suorittamaan yhtiölle vaaditut korvaukset unionin oikeutta rikkomalla aiheutettuna vahinkona.

18. Käräjäoikeus on todennut unionin tuomioistuimen asiassa C-101/00 (Siilin) antamasta tuomiosta ilmenevän, ettei elv:n periminen saanut johtaa syrjivään verotukseen, ja tuomiosta C-10/08, että elv syrji vähennysoikeuden kautta muita kuin arvonlisäverovelvollisia maahantuojia. Kanteessa tarkoitettu ja lainvoimaiseksi jäänyt tullin autoveropäätös rikkoi riittävän ilmeisellä tavalla unionin oikeutta.

19. Hovioikeus on lausunut, että korvausvastuun puolesta puhui unionin oikeuden rikkomisen kesto ja sen ilmeinen selvyys. Menettelyä oli jatkettu unionin tuomioistuimen asiassa C-101/00 (Siilin) 19.9.2002 antamasta tuomiosta huolimatta. Menettely ei myöskään rakenteeltaan ollut ollut sellainen, ettei se olisi missään olosuhteissa ollut syrjivä. Verojärjestelmä oli ollut syrjivä arvonlisäverolain 102 §:n 1 momentin 4 kohdan voimaantulosta 1.1.1995 aina sen lakkauttamiseen 31.3.2009 saakka.

20. Valtio on valituksessaan Korkeimmassa oikeudessa vedonnut siihen, ettei unionin oikeuden rikkominen ollut riittävän ilmeistä, sekä siihen, että toimen tai tehtävän suorittamiselle sen laatu ja tarkoitus huomioon ottaen kohtuudella asetettavia vaatimuksia oli noudatettu. Lisäksi valtio on vedonnut siihen, että hovioikeus oli virheellisesti syrjäyttänyt asiassa vahingonkorvauslain 3 luvun 5 §:n kannerajoitussäännöksen.

- - - - -

Jäsenvaltion vahingonkorvausvastuu ja sen edellytykset Euroopan unionin oikeudessa

21. Unionin tuomioistuimen oikeuskäytännössä on vakiintunut periaate, jonka mukaan jäsenvaltion on korvattava unionin oikeuden rikkomisella yksityisille aiheutetut vahingot osana perustamissopimuksella luotua järjestelmää (ks. asia C-224/01 Köbler, kohta 30 ja siinä viitattu oikeuskäytäntö). Jäsenvaltion korvausvastuun syntymisen edellytyksenä on ensinnä, että rikotun oikeusnormin tarkoituksena on antaa oikeuksia yksityisille, toiseksi, että rikkominen on riittävän ilmeistä ja kolmanneksi, että aiheutunut vahinko on välittömässä syy-yhteydessä jäsenvaltion rikkomukseen. Nämä edellytykset ovat välttämättömiä ja riittäviä edellytyksiä, jotta yksityisille syntyy suoraan unionin oikeuteen perustuva oikeus vahingonkorvaukseen. Jäsenvaltion vastuu voi syntyä myös väljempien kansallisten edellytysten perusteella (esim. asia C-224/01, Köbler, kohdat 51 ja 57).

22. Unionin tuomioistuimen oikeuskäytännössä on katsottu, että vahingonkorvausvastuun edellytyksenä olevaa rikkomuksen ilmeisyyttä arvioitaessa voidaan kiinnittää huomiota muun muassa rikotun oikeusnormin selkeyteen ja täsmällisyyteen, rikotussa normissa annetun harkintavallan laajuuteen, rikkomuksen tahallisuuteen tai tahattomuuteen, mahdollisen oikeudellisen erehdyksen anteeksiannettavuuteen, yhteisön toimielimen toiminnan vaikutukseen kansalliseen rikkomukseen ja ennakkoratkaisupyynnön esittämistä koskevan velvollisuuden laiminlyöntiin (esim. asia C-224/01, Köbler, kohta 55). Ratkaiseva peruste unionin oikeuden rikkomisen luokittelemiseksi riittävän ilmeiseksi on jäsenvaltion harkintavallalle asetettujen rajojen selvä ja vakava ylittäminen (yhdistetyt asiat C-46/93 ja C-48/93, Brasserie du pêcheur ja Factortame, tuomio 5.3.1996, kohta 55, ja asia C-127/95, Norbrook Laboratories, tuomio 2.4.1998, kohta 109).

23. Unionin oikeuden rikkomista on pidetty riittävän ilmeisenä ainakin, jos sitä on jatkettu huolimatta ennakkoratkaisupyyntöä koskevasta tuomiosta tai asiaa koskevasta unionin tuomioistuimen vakiintuneesta oikeuskäytännöstä (yhdistetyt asiat C-46/93 ja C-48/93, Brasserie du pêcheur ja Factortame, kohta 57).

24. Jäsenvaltioiden korvausvastuun periaatetta sovelletaan kaikkiin tapauksiin, joissa jäsenvaltio on rikkonut unionin oikeutta, riippumatta siitä, mikä jäsenvaltion toimielin on toiminnallaan tai laiminlyönnillään jättänyt noudattamatta jäsenyysvelvoitteita (yhdistetyt asiat C-46/93 ja C-48/93, Brasserie du pêcheur ja Factortame, kohta 32).

25. Ylimmän oikeusasteen kansallisen tuomioistuimen päätöksestä johtuvan valtion mahdollisen vastuun osoittamiseksi on syytä ottaa huomioon tuomioistuintoiminnan erityinen luonne sekä oikeutetut oikeusvarmuuden vaatimukset. Jäsenvaltio voi olla vastuussa siitä, että tällaisella päätöksellä rikotaan unionin oikeutta, ainoastaan siinä poikkeustapauksessa, että tuomioistuin on selvällä tavalla rikkonut sovellettavaa oikeutta (asia C-224/01, Köbler, kohta 53).

26. Unionin tuomioistuimen oikeuskäytännössä ei ole pidetty poissuljettuna, että kansallisessa oikeudessa täsmennetään kriteereitä, joiden on täytyttävä, jotta valtiolle voi syntyä vastuu kansallisen ylimmän oikeusasteen tuomioistuimen syyksi luettavasta unionin oikeuden rikkomisesta. Tällöinkään ei kansallisesti voida missään tapauksessa asettaa vaatimuksia, jotka ovat vahingonkärsijän kannalta ankarampia kuin unionin oikeudessa asetetut valtion korvausvastuun edellytykset (asia C-173/03, Traghetti del Mediterraneo, tuomio 13.6.2006, kohta 44).

Jäsenvaltion korvausvastuun toteuttaminen

27. Unionin oikeuskäytännössä muotoutuneet korvausvastuun edellytykset koskevat vain jäsenvaltion vahingonkorvausvastuun vastuuperustetta. Muilta osin valtion vahingonkorvausvastuun toteuttaminen jää kansallisen lainsäädännön varaan. Kansallinen lainsäädäntö unionin oikeuteen perustuvan vastuun toteuttamiseksi ei kuitenkaan saa olla epäedullisempi kuin samankaltaisissa jäsenvaltion sisäiseen oikeuteen perustuvissa vahinkojen korvaamisessa (vastaavuusperiaate). Kansallisilla säännöksillä ei myöskään saa tehdä korvauksen saamista käytännössä mahdottomaksi tai suhteettoman vaikeaksi (tehokkuusperiaate) (yhdistetyt asiat C-6/90 ja C-9/90, Francovich ym., tuomio 19.11.1991, kohdat 41 - 43; yhdistetyt asiat C-46/93 ja C-48/93, Brasserie du pêcheur ja Factortame, kohta 67 sekä asia C-118/08 Transportes Urbanos, tuomio 16.1.2010, kohta 31 oikeuskäytäntöviittauksineen).

28. Unionin oikeuteen perustuva jäsenvaltion vahingonkorvausvastuu toteutetaan kansallisen oikeuden mukaisin oikeussuojakeinoin. Kansallinen rikkomusvastuuta koskeva yleislaki on vahingonkorvauslaki, jossa säädetään myös julkisyhteisön korvausvastuusta julkisen vallan käytöstä aiheutuneen vahingon korvaamiseksi. Edellä kuvatun vastaavuusperiaatteen mukaisesti unionin oikeuden rikkomiseen perustuvaa julkisyhteisön korvausvastuuta tulee arvioida samankaltaisia kansallisia korvausasioita koskevien säännösten pohjalta. Asiassa on siten sovellettava vahingonkorvauslakia siltä osin kuin unionin oikeudesta ei johdu muuta.

29. Vahingonkorvauslain 3 luvun 2 §:n mukaan julkisyhteisö on velvollinen korvaamaan julkista valtaa käytettäessä virheen tai laiminlyönnin johdosta aiheutuneen vahingon. Tämä vastuu yhteisöllä on kuitenkin vain, milloin toimen tai tehtävän suorittamiselle sen laatu ja tarkoitus huomioon ottaen kohtuudella asetettavia vaatimuksia ei ole noudatettu.

30. Unionin tuomioistuin on katsonut, että kansallisessa sääntelyssä ei voida edellyttää, että velvoitteensa laiminlyönyt valtioelin on toiminut tahallisesti tai tuottamuksellisesti, jotta oikeus vahingonkorvaukseen syntyisi. Tällöin edellytykset olisivat ankarammat kuin yhteisön oikeuden mukainen riittävän ilmeisen rikkomisen edellytys (yhdistetyt asiat C-46/93 ja C-48/93, Brasserie du pêcheur ja Factortame, kohta 80). Vahingonkorvauslain mainittu säännös on korvausvastuun edellytyksiä ankaroittavana näin ollen sivuutettava unionin oikeuteen perustuvaa korvausvastuuta arvioitaessa.

31. Vahingonkorvauslain 3 luvun 5 §:n mukaan kannetta valtioneuvoston, ministeriön, valtioneuvoston kanslian, tuomioistuimen tai tuomarin päätöksestä aiheutuneen vahingon korvaamisesta ei saa nostaa, ellei päätöstä ole muutettu tai kumottu taikka ellei virheen tehnyttä ole todettu syylliseksi virkarikokseen tai velvoitettu korvaamaan vahinkoa. Milloin hallintoviranomaisen päätökseen on haettu muutosta valtioneuvostolta, korkeimmalta hallinto-oikeudelta tai virkaylioikeudelta, päätöksestä aiheutuneen vahingon korvaamisesta ei saa nostaa kannetta siltä osin kuin päätös on jätetty pysyväksi.

32. Unionin tuomioistuimen ratkaisukäytännössä on katsottu, ettei unionin oikeuden vastaista ole sellaisen kansallisen lainsäädännön soveltaminen, jonka mukaan yksityinen oikeussubjekti ei voi saada korvausta vahingosta, jos hän on huolimattomuuttaan laiminlyönyt oikeussuojakeinoihin turvautumisen vahingon ehkäisemiseksi. Tällöin edellytyksenä kuitenkin on, että tämän oikeussuojakeinon käyttäminen on vahinkoa kärsineen henkilön kannalta kohtuullista (asia C-445/06, Danske Slagterier, tuomio 24.3.2009, kohta 69). Näin ollen unionin oikeus ei yleensä estä soveltamasta kansallista säännöstä, jonka mukaan vahingonkärsijältä edellytetään, että tämä hakee muutosta unionin oikeuden vastaiseksi katsomaansa ratkaisuun.

33. Unionin oikeuden periaatetta, jonka mukaan jäsenvaltiot ovat velvollisia korvaamaan niiden syyksi luettavalla yhteisön oikeuden rikkomisella yksityisille aiheutetut vahingot, sovelletaan myös silloin, kun kyseinen rikkominen johtuu asiaa ylimpänä oikeusasteena käsittelevän tuomioistuimen päätöksestä (asia C-224/01, Köbler, kohdat 39 - 40 ja 59). Koska vahingonkorvauslain 3 luvun 5 § tekisi korvauksen saamisen mahdottomaksi, kun kyse on asiaa ylimpänä oikeusasteena käsitelleen tuomioistuimen unionin oikeuden vastaisesta päätöksestä, asettaa säännös unionin oikeutta ankaramman lisäedellytyksen, joka on sivuutettava. Kanteen nostamiselle ei siten ole ollut estettä. - - - - - ”

Korkein oikeus käsittelee päätöksen perustelujensa seuraavissa kappaleissa verotukseen liittyviä perusteita ja erityisesti autoverolle kannettua arvonlisäveroa (elv) koskevia määräyksiä. Perustelut koskevat lähinnä sitä, että oliko yhdessä maassa määrätyille arvonlisäveroille määrätty sellaisia lisämaksuja tai –veroja, joiden perimisen eurooppaoikeus kieltää ja olivatko Suomen viranomaiset tulkinneet oikein verotukseen liittyviä aikaisempia EU-tuomioistuimen antamia päätöksiä. Sitten Korkein oikeus käsittelee kysymystä siitä, oliko lisämaksujen perimisen kielto riittävän ilmeinen ja oliko syntynyt vahinko riittävän vakava käsiteltäväksi jutussa. Nämä verotukselliset perusteet sivuutetaan tässä, koska nyt on kysymys muussa substanssissa tapahtuneista loukkauksista.

Verotusperusteluiden selvityksen lopuksi Korkein oikeus toteaa johtopäätöksenään valtion vahingonkorvausvelvollisuudesta seuraavaa:

” - - - - -

62. Johtopäätöksenään Korkein oikeus katsoo, että valtion viranomaisten menettelyä kokonaisuutena arvioiden unionin oikeuden loukkausta on pidettävä korvausvastuun edellyttämällä tavalla riittävän ilmeisenä. Valtion viranomaisilla ei ole ollut riittäviä perusteita jatkaa nojautumista edellä kohdassa 55 mainittuun yksittäiseen perustelulausumaan Siilin-asian C-101/00 tuomiossa. Tätä arviointia tukee se, että kysymys elv:n vähennysoikeuden merkityksestä syrjivyyden kannalta ei ole ollut ennakkoratkaisukysymyksen perusteella nimenomaisesti arvioitavana eikä sitä ole mainitussa ratkaisussa muutenkaan tarkemmin käsitelty. Kun lisäksi otetaan huomioon, että vähennysoikeudella on mainitun tuomion jälkeen esitetty olevan sellainen vaikutus, joka ei sovi yhteen verotuksen syrjivyyden arvioinnissa entuudestaan selvästi vakiintuneiden periaatteiden kanssa, pitäytymiselle elv:n syrjimättömyydestä omaksuttuun kantaan ilman nimenomaista ennakkoratkaisuteitse saatua tukea ei ole ollut asianmukaisia perusteita. Kysymys on sisämarkkinoita koskevan keskeisen syrjivyyskiellon noudattamisesta kansallisessa verotusjärjestelmässä.

63. Edellä todetuin perustein valtio on velvollinen korvaamaan yhtiölle valtion menettelystä aiheutuneen vahingon.

Tuomiolauselma

Hovioikeuden tuomion lopputulosta ei muuteta.”

Kysymys vahingonkorvauskanteen käsittelyn oikeuspaikasta lienee tämän perusteella tullut selvitetyksi myös nyt vireille pannun jutun osalta.

Oikeata forumia Euroopan Unionissa käsittelevän kirjallisuuden osalta viitataan myös alaviitteessä esitettyihin kirjoituksiin.[3]

Jäljempänä selvitetään yksityiskohtaisesti Suomen valtion menettelyyn liittyvät toimenpiteet, jossa on loukattu Euroopan Unionin lainsäädäntöä lukuisilla muillakin tavoilla kuin vain rikkoen mainittua SEUT 56 artiklan määräystä. Tässä on tuotu esille vain tausta sille, mistä eurooppaoikeuden määräyksestä lähtökohtaisesti kohoavat noudatettaviksi vaatimuksien oikeuspaikkaa koskevat eurooppaoikeuden säännökset.

Ennen menettelyn yksityiskohtia on kuitenkin vielä selvitettävä se, millä edellytyksillä eurooppaoikeuden loukkausten korvausvelvollisuus voidaan määrätä jäsenvaltion vastattavaksi siinä oikeudenkäynnissä, joka nyt käynnistetään loukkauksiin syyllistyneen jäsenvaltion tuomioistuimessa.

C. RIKOSOIKEUDEN KEHITYS EU-LAINSÄÄDÄNNÖSSÄ

Koska konfiskaatiovaatimuksia koskeneissa, sijoitusklubin jäsenistöä vastaan käydyissä oikeudenkäynneissä on syyttäjien taholta Suomessa toistuvasti väitetty, että Euroopan Unionin oikeus ei koske rikosasioiden käsittelyä täällä Suomessa, tämä vanhentunut käsitys on ennen muita virheitä koskevia perusteluja torjuttava ja käsiteltävä tässä perusteellisesti. Joitakin kertoja mainittu perustelu on hyväksytty tuomioistuimissakin, kuten esimerkiksi tapahtui Kailajärven oikeudenkäynnin jälkeen Vantaan käräjäoikeudessa vireille pannussa oikeudenkäynnissä, jossa annettiin tuomio 28.5.2014.[4] Kysymys ei ole ollenkaan siitä, etteikö millään edellytyksillä saataisi lähteä vaatimaan toimenpiteitä ja vaikka syytteitäkin jotakin palvelun tarjontaa tai sen tuottajaa vastaan. Sellainen menettely on vuosituhannen vaihteesta lähtien vain määrätty toteutettavaksi siellä, missä palvelun tarjonta tapahtuu, kuten jäljempänä selvitetään Suomeen Direktiivin 27/1998/EY nojalla säädetyn ns. Kieltokannelain (1198/2000) määräysten selvittämisen yhteydessä. Tuossa laissa määrätään menettelytavoista vaatimusten koskiessa ns. Sähkökauppadirektiivin 31/2000/EY tai Palveludirektiivin 123/2006/EY alaan kuuluvia toimenpiteitä. Suomen ottaessa asian pakkotoimin ratkaistavakseen, näiden Direktiivien määräykset jäivät Suomen viranomaisilta kokonaan noteeraamatta suoritetuissa oikeudenkäynneissä ja pakkotoimissa.

---

[3] ks. mm. *Andrea Biondi&Martin Farley* "The right to damages in European Law" (Kluvier Law 2009), *Robert Schütze & Takis Tridimas, kirjassa* "Oxford Principles of European Union Law, Volume I: The European Union Legal Order" (Oxford 2018, s. 163-), ja myös *Pekka Aalto* "Public Liability in EU Law" (Oxford 2011, s. 154)

[4] ks. Vantaan KO tuomio 28.5.2014, s. 53: "….Vastaajien väitteiden johdosta on kuitenkin lisäksi arvioitava sitä, aiheutuuko edellä mainitusta Euroopan unionin lainsäädännöstä rajoituksia Suomen rikoslain soveltamiselle tässä asiassa. Euroopan parlamentin ja neuvoston direktiivin 2000/31/EY ("Direktiivi sähköisestä kaupankäynnistä") johdanto-osan 26 kohdan mukaan jäsenvaltiot voivat direktiivissä säädetyin edellytyksin soveltaa rikosoikeutta ja rikosoikeudenkäyntiä koskevia kansallisia sääntöjään, jotta ne voivat toteuttaa kaikki tutkinta- ja muut toimenpiteet, joita tarvitaan rikosten selville saamiseksi ja niistä syytteeseen panemiseksi, tarvitsematta tehdä näistä toimenpiteistä ilmoitusta komissiolle. …"

Viittaaminen vuonna 2000 annettuun direktiiviin johtolauseeseen on kuitenkin myös sisällöllisesti paha virhe. Ensinnäkin direktiivin johtolauseen kohta 26 on vain ilmoitusvelvollisuutta koskeva määräys siitä, mistä Suomen tulee tai ei tule tehdä ilmoitusta Komissiolle.[5] Tällä ilmoitusvelvollisuudella ei ole mitään tekemistä arvioitaessa Suomessa rikosoikeuden sovellettavuutta kokonaisuudessaan silloin, kun EU-lait siitä määräävät toisin. Toiseksi tultaessa vuonna 2009 voimaan astuneeseen Lissabonin sopimukseen eurooppaoikeus oli ottanut rikosoikeuteen jo täysin uuden kannan ja 14 vuotta aikaisemmin voimassa ollut, ilmoitusvelvollisuutta koskeva ohje oli joka tapauksessa täysin vanhentunut silloin, kun sovelletaan eurooppaoikeutta Suomessa vuonna 2014. Rikosoikeutta pääosin kansallisella tasolla pitänyt EU:n ns. kolmas pilari kumottiin vuonna 2009 kokonaan Lissabonin sopimuksella eikä rikosasioilla enää ollut eurooppaoikeudessakaan erillistä asemaa tuon jälkeen. Kun WinCapitaa koskeneissa jutuissa näitäkin päätöksiä on kuitenkin kulkeutunut aina Korkeimpaan oikeuteen saakka, on tarpeellista katsoa, mikä tapahtui Euroopan Unionissa vuoden 2000 jälkeen.

Suomen liittyessä Euroopan Unioniin v. 1995 se tapahtui Maastrichtin sopimuksen voimassa ollessa. Tuon vuonna 1992 tehdyn sopimuksen sisältönä luotiin erityinen pilarijako, jonka mukaan rikosoikeudelliset asiat kuuluivat sopimuksen noudattaman pilarijaon mukaisesti kolmenteen pilariin pilarijaon merkitystä tässä enempää selvittämättä.[6] Siihen saakka rikosoikeudelliset asiat olivat jääneet yhdentymiskehityksen ulkopuolelle jäsenvaltioiden toimialaan kuuluvina. Nyt syntyi käytäntö, jonka mukaan Euroopan yhteisö voi vaatia jäsenmaita säätämään tietyn sisällön omaavia rikoslakeja ja nämä esitykset tuli ottaa huomioon, mutta ei muuta. Asia kehittyi edelleen Amsterdamin sopimuksessa 1997, jossa muut oikeudelliset asiat ja maahanmuuttoasiat siirrettiin ensimmäiseen pilariin, mutta rikosoikeudellinen yhteistyö jäi edelleen 3. pilariin. Rikosasioiden merkitystä muutettiin siten, että EU-Parlamentille tuli mahdollisuus esittää rikosoikeuden alaan kuuluvia muutoksia jäsenvaltioille. Samalla syntyi tulkintatilanteita varten EU-tuomioistuimelle mahdollisuus antaa ennakkoratkaisuja.[7]

Nizzan sopimuksessa helmikuussa 2001 EU-tuomioistuinten rakennetta muutettiin merkittävästi, mutta rikosoikeuden alueella ei muutoksia juuri tehty. Sen sijaan kuvaan tuli mukaan sopimuksen liitteenä perusoikeuskirja *(EU Charter of Fundamental Rights)*, joka kuitenkaan ei vielä silloin astunut lopullisesti voimaan.

EU-tuomioistuimen tapauksessa C-234/01 *Piergiorgio Gambelli v Italia* tultiin kohtalaisen lähelle WinCapitan toimintaa, koska siinä oli kysymys italialaisesta toimijasta, joka internetin kautta otti vastaan pelipanoksia ulkomaiselle vedonvälittäjälle. EU-tuomioistuin katsoi jonkinlaisten rajoitusten saattavan olla paikallaan vedonvälitystoiminnassa, mutta puuttui sen sijaan Italian käytäntöön, jonka mukaan toimintaan osallistuneille voitiin määrätä rikosoikeudellisia sanktioita. **EU-tuomioistuin katsoi, että rangaistusten tuomitseminen henkilölle, joka kotoaan osallistui internetin välityksin vedonlyöntiin, ei ollut noudatettavan suhteellisuusperiaatteen mukaan kohtuullista.**[8]

---

[5] ks. Sähkökauppadirektiivi 31/2000/EY, johtolauseiden kohta 26: "(26) Jäsenvaltiot voivat tässä direktiivissä säädetyin edellytyksin soveltaa rikosoikeutta ja rikosoikeudenkäyntiä koskevia kansallisia sääntöjään, jotta ne voivat toteuttaa kaikki tutkinta- ja muut toimenpiteet, joita tarvitaan rikosten selville saamiseksi ja niistä syytteeseen panemiseksi, tarvitsematta tehdä näistä toimenpiteistä ilmoitusta komissiolle."

[6] ks. lähemmin esim. OTT *Juha Raitio* "Eurooppaoikeus ja sisämarkkinat" (2013, s. 49-51);

[7] ks. myös esim. Sar*ah Summers, Christian Schwarzenegger, Gian Ege* ja *Finlay Young* "The emergence of EU Criminal Law" (Oxford 2014, s. 12 ja 27)

[8] ks. ibid. s. 32 ja myös EU-tuomioistuin C-243/11 Piergiorgio Gambelli 6.11.2004, koko tuomio liite 1b

EU:n kyky puuttua rikosoikeudellisiin asioihin aiheutti paljon arvostelua ja johti pitkiin keskusteluihin ja kritiikkiin. Vuonna 2003 tapauksessa C-176/03 *Commission v Council* antoi suuntaviivat yhteisön oikeudelle puuttua myös rikosoikeudellisiin asioihin. Sitä sovellettiin pian merten ympäristövaikutuksia koskevissa ratkaisuissa, sittemmin lapsipornoa koskevissa tapauksissa ja kansainvälisissä huumejutuissa.

Vähitellen rikosoikeudellisten kohteiden määrä kasvoi ja mukaan tulivat veronkiertojutut, rahanpesujutut ja ihmiskauppa ym. EU:n puuttuminen rikosasioihin lisääntyi koko ajan.

Lopulta tultiin sitten Lissabonin sopimukseen, joka astui voimaan vuoden 2009 joulukuun alusta. Lissabonin sopimuksessa koko pilarijako poistettiin EU-perussopimuksista ja rikosoikeudestakin tuli yksi välitön osa eurooppaoikeutta. Euroopan yhteisön nimi muuttui Euroopan Unioniksi ja monien muiden asioiden ohella rikosasiat tulivat siis suoranaisesti osaksi Euroopan Unionin lainsäädäntöä. Siten myöskään vuonna 2000 annettu sähkökauppadirektiivin rikosoikeudellinen määräys ei enää voinut vaikuttaa EU-oikeuden sovellettavuuteen jäsenvaltioissa rikosasioissakaan.

Perussopimukset muuttivat nimeään ja ovat nyt Sopimus Euroopan Unionista (SEU) ja Sopimus Euroopan Unionin toiminnasta (SEUT). Samanaikaisesti astui voimaan myös Euroopan Unionin perusoikeuskirja. SEU sopimuksen liitteistä mainittakoon vielä julistus n:o 17, joka vahvisti EU-oikeuden ensisijaisuuden kaikissa tilanteissa, joissa jostakin asiasta on olemassa EU-lainsäädäntöön liittyvä määräys. Eurooppaoikeuden määräykset ylittävät siten kaikki kansallisen oikeuden säännökset ristiriitatilanteissa ja eurooppaoikeus on suoraan sovellettavaa oikeutta ilman jäsenvaltioiden oikeutta vedota kansallisissa rikosprosesseissakaan vain omaan lainsäädäntöönsä.[9]

Euroopan Unionin lainsäädännön rikosoikeudellinen ulottuvuus tuli selkeimmin esille SEUT artiklassa 83.[10], jonka tulkinnasta löytyy paljon kirjallisuutta ja mm. OTT *Samuli Miettinen* on siitä väitöskirjassaan tehnyt hyvin perusteellisen selvityksen.[11]

---

[9] ks. tästä myös Maastrichtin Yliopiston rikosoikeuden professori *André Klip* "European Criminal Law" (Cambridge 2016, s. 52-53)

[10] ks SEUT Artikla 83:

"1. Rikollisuudessa tapahtuneen kehityksen perusteella neuvosto voi tehdä päätöksen, jolla määritellään muita rikollisuuden aloja, jotka täyttävät tässä kohdassa tarkoitetut edellytykset. Neuvosto tekee ratkaisunsa yksimielisesti Euroopan parlamentin hyväksynnän saatuaan.

Nämä rikollisuuden alat ovat terrorismi, ihmiskauppa sekä naisten ja lasten seksuaalinen hyväksikäyttö, laiton huumausainekauppa, laiton asekauppa, rahanpesu, lahjonta, maksuvälineiden väärentäminen, tietokonerikollisuus ja järjestäytynyt rikollisuus.

Rikollisuudessa tapahtuneen kehityksen perusteella neuvosto voi tehdä päätöksen, jolla määritellään muita rikollisuuden aloja, jotka täyttävät tässä kohdassa tarkoitetut edellytykset. Neuvosto tekee ratkaisunsa yksimielisesti Euroopan parlamentin hyväksynnän saatuaan.

2. Kun jäsenvaltioiden lakien ja asetusten lähentäminen rikosoikeuden alalla osoittautuu välttämättömäksi jonkin unionin politiikan tehokkaan täytäntöönpanon varmistamiseksi alalla, jolla on toteutettu yhdenmukaistamistoimenpiteitä, tällä alalla voidaan direktiivein säätää rikosten ja seuraamusten määrittelyä koskevista vähimmäissäännöistä. Nämä direktiivit annetaan kyseisten yhdenmukaistamistoimenpiteiden hyväksymisessä noudatetun tavallisen tai erityisen lainsäätämisjärjestyksen mukaisesti, sanotun kuitenkaan rajoittamatta 76 artiklan soveltamista.

3. Jos neuvoston jäsen katsoo, että ehdotus 1 tai 2 kohdassa tarkoitetuksi direktiiviksi vaikuttaisi jäsenen rikosoikeusjärjestelmän perusteisiin, se voi pyytää asian saattamista Eurooppa-neuvoston käsiteltäväksi. Tässä tapauksessa tavallisen lainsäätämisjärjestyksen mukainen menettely keskeytetään. Kun asiaa on käsitelty ja jos on

SEU 6 artiklan mukaan ihmisoikeudet tulivat selkeäksi osaksi Unionin toimintaa.[12] Sopimuksen ja Artiklan 83 tultua säädetyksi kukaan ei ole kuitenkaan enää asettanut kyseenalaiseksi Euroopan Unionin toimivaltaa rikosoikeuden alalla.[13]

Jos jokin eurooppaoikeuden määräys pakottaa eurooppaoikeuden tulkintaan jäsenvaltioiden lakeja vastaan, jäsenvaltio ei saa ratkaista asiaa eurooppaoikeuden vastaisesti. Sen sijaan jäsenvaltio voi tehdä päätöksennoudattamalla EU-oikeutta taikka sitten lähtemällä hakemaan EU-tuomioistuimelta tulkintaohjetta ennakkopäätöksellä. Tulkintaa ei ylipäätään voida enää tehdä jäsenvaltiossa, vaan tulkintaohje on haettava EU-tuomioistuimelta ennakkopäätöksen hakemista koskevien sääntöjen mukaan.[14]

Rikosasioiden siirtyminen samaan kategoriaan kaikkien asioiden kanssa toteutui Lissabonin sopimuksessa myös sitä kautta, että aikaisemmin ennakkopäätösten hakeminen EU-tuomioistuimelta ei koskenut rikosasioita, mutta Lissabonin sopimuksen jälkeen rikos- ja poliisiyhteistyönkin tulkintaa vaativat asiat tulivat kuulumaan EU-tuomioistuimen ennakkopäätöksillä ratkaistaviin asioihin.[15]

Alussa viitattiin jo siihen, mitä Maastrichtin yliopiston rikosoikeuden professori *André Klip* on varsin laajassa julkaisutuotannossaan kirjoittanut rikosoikeuden ja eurooppaoikeuden yhteisestä perustasta tänä päivänä.[16]

Ruotsissa toimitetussa kirjassa *Ester Herlin-Karnel* toteaa, että tänä päivänä tuntuu luonnolliselta puhua Euroopan Unionin rikosoikeudesta siinä kuin muistakin

---

päästy yhteisymmärrykseen, Eurooppa-neuvosto palauttaa ehdotuksen neljän kuukauden kuluessa keskeyttämisestä neuvostolle, mikä lopettaa tavallisen lainsäätämisjärjestyksen mukaisen menettelyn keskeyttämisen.”

[11] ks. OTT *Samuli Miettinen* “The Europeanization of Criminal Law, Competence and its Contron in the Lisbon Era” (Helsinki 2015, s. 89-118);
ks. myös *Duncan Atkinson* “EU Law in Criminal Practice” (Oxfgord 2013, s. 14-15)

[12] ks. SEU artikla 6:
”1. Unioni tunnustaa oikeudet, vapaudet ja periaatteet, jotka esitetään 7 päivänä joulukuuta 2000 hyväksytyssä ja Strasbourgissa 12 päivänä joulukuuta 2007 mukautetussa Euroopan unionin perusoikeuskirjassa, jolla on sama oikeudellinen arvo kuin perussopimuksilla. Perusoikeuskirjan määräykset eivät millään tavoin laajenna perussopimuksissa määriteltyä unionin toimivaltaa.
Perusoikeuskirjassa esitettyjä oikeuksia, vapauksia ja periaatteita on tulkittava perusoikeuskirjan tulkintaa ja soveltamista koskevien perusoikeuskirjan VII osaston yleisten määräysten mukaisesti ja ottaen asianmukaisesti huomioon perusoikeuskirjassa tarkoitetut selitykset, joissa esitetään näiden määräysten lähteet.
2. Unioni liittyy ihmisoikeuksien ja perusvapauksien suojaamiseksi tehtyyn eurooppalaiseen yleissopimukseen. Liittyminen ei vaikuta perussopimuksissa määriteltyyn unionin toimivaltaan.
3. Ihmisoikeuksien ja perusvapauksien suojaamiseksi tehdyssä eurooppalaisessa yleissopimuksessa taatut ja jäsenvaltioiden yhteisestä valtiosääntöperinteestä johtuvat perusoikeudet ovat yleisinä periaatteina osa unionin oikeutta.”

[13] ks. *Miettinen*, ibid., s. 137

[14] ks. *André Klip*, “European Criminal Law” (Cambridge 2016, s. 52-53): “The largest influence on criminal law is exerted by the Directive. In so far as the provisions of the Directive are described unconditionally and are sufficiently clear, they leave the Member States no room for interpretation, and the Directive must be strictly complied with.”;
ja myös ibid. s. 338-347 EU-tuomioistuimen ennakkopäätösten hakemisen menettelystä ja velvollisuudesta keskeyttää lansallisen prosessi ennakkopäätöksen hankkimisen ajaksi

[15] ks. *Morten Broberg* ja *Niels Fenger* “Preliminary References to the Europen Court of Justice” (Oxford 2014, s. 110)

[16] ks. *André Klip, ibid.* ja s. 197: “The necessity of national implementation is not limited only to implementing legislation. The obligation to interpret in conformity with a Directive may not determine or agravate criminal liability.”

Euroopan Unionin asioista. Lissabonin sopimus muutti perustuslailliset esteet tässä suhteessa poistamalla kolmannen pilarin merkityksen.[17]

Lissabonin sopimuksen myötä EU-tuomioistuimelle tuli toimivalta ratkaisuihin jäsenmaita koskevien implementointivaatimusten jäädessä rikosoikeuden osalta täydellisesti säätämättä EU:n rikosoikeuden edellyttämällä tavalla. EU-tuomioistuin voi määrätä jäsenvaltiolle sanktion, mikäli se jättää saattamatta EU:n rikosoikeutta koskevat määräykset lainsäädäntöönsä. [18]

On syytä korostaa, että vaikka artikla 83 säätää uusien direktiivien antamisen mahdollisuudesta rikosoikeuden alalla, se ei tarkoita, että jo annettujen direktiivien osalta olisi tehtävä joitakin uusia ratkaisuja. Aiemmat direktiivit pysyvät voimassa, ellei niitä nimenomaisesti kumota. Uusi artikla osoittaa vain sen, että myös rikosoikeuden alalla on noudatettava EU-oikeuden mukaan annettuja tai annettavia direktiivejä.

Artiklan 84 mukaan voidaan antaa suoriakin jäsenvaltiota velvoittavia lakeja, ei kuitenkaan suoraan muuttaa jäsenvaltioiden lakeja.[19] Enää ei voida väittää, että direktiivit eivät koske rikosoikeuden alaan kuuluvia asioita.

Asiantuntijanlausunnossaan 19.1.2016 OTT *Samuli Miettinen* tuo hienosti esille eurooppaoikeuden vaikutuksen jäädytysmenettelyn oikeutukseen ja myöskin perusoikeuksiin kuuluviin, kansalaisten vilpittömän mielen suojaamisen perusteisiin, joiden hän katsoo kuluvan suoraan oikeudenmukaisen oikeudenkäynnin sisällön ytimeen.[20] Olisikin tarpeen kuulla tai nähdä täsmällinen perustelu, mikäli hänen asiantuntemuksensa sivuutetaan sen sijasta, että syyttäjien tapaan ilman vastaavaa asiantuntemusta kehäpäätelmän tavoin vain vedotaan Kailajärven tässä asiayhteydessä saamaan tuomioon.

Kaikki WinCapitaa koskevat oikeudenkäynnit ovat tapahtuneet Lissabonin sopimuksen voimaantulon jälkeisessä tilanteessa. Korkeiden asiantuntijoiden lausumien ohella aika köyhiltä ja varsinkin täysin vanhentuneilta tuntuvat ne suomalaisten syyttäjien WinCapita-asioissa esittämät väitteet, joiden mukaan eurooppaoikeuden määräykset eivät koske rikosasioita.

Vielä oudompaa on ollut se, että tällaisille syyttäjien perusteettomille väitteille on Suomessa vielä tuomioistuimissakin annettu oikeudellista merkitystä.

---

[17] ks. *Ester Herlin-Karnell* "Recent developments in the Field of Substantive and Procedural EU Criminal Law – Challenges an Opportunities" (Oxford 2014, artikkeli kirjassa "European Police and Criminal Law Co-operation, s. 22)

[18] ks. Sar*ah Summers, Christian Schwarzenegger, Gian Ege* ja *Finlay Young* "The emergence of EU Criminal Law" (Oxford 2014), s. 53: "This is one of the most significant changes brought against Member States which have not, on not fully, implemented the criminal law provisions of the EU instruments. A Member State may be sanctioned by the CJEU if it has failed to correctly transpose or implement as EU Police or criminal justice measure."

[19] ks. SEUT 84: "Euroopan parlamentti ja neuvosto voivat tavallista lainsäätämisjärjestystä noudattaen säätää toimenpiteistä, joilla kannustetaan ja tuetaan jäsenvaltioiden toimintaa rikollisuuden torjunnan alalla. Nämä toimenpiteet eivät voi käsittää jäsenvaltioiden lakien ja asetusten yhdenmukaistamista."

[20] OTT *Samuli Miettinen*, asiantuntijalausunto 19.1.2016, liite 2

D. EUROOPAN UNIONIN LAINSÄÄDÄNNÖN VAATIMUS VAHINGON KORVAUSPERUSTEEN LIITTYMISESTÄ MENETTELYYN, JOSSA ON HYÖDYNNETTY JA SOVELLETTU EUROOPAN UNIONIN OIKEUTTA.

Paitsi, että oikeuspaikkaa koskevat seikat on selvitetty jo edellä, asiaa on tarkasteltava lähemmin vielä siltä kannalta, mitä eurooppaoikeus edellyttää asian substanssiin nähden silloin, kun jäsenvaltiolta vaaditaan vahingonkorvausta eurooppaoikeuden loukkaamisen perusteella.

Korkein oikeus on edellä käsitellyssä päätöksessään KKO 2013:58 nojautunut paljolti EU-tuomioistuimen ratkaisuun jutussa *Gerhard Köbler vs.Itävalta*.[21] Tuossa tapauksessa otettiin selkeä kanta siihen, että valtion vahingonkorvausvastuu syntyy jäsenvaltiolle siinäkin tapauksessa, että korvaukseen oikeuttavan eurooppaoikeuden loukkaus perustuu jäsenvaltion tuomioistuimen tekemään päätökseen.[22] *Köbler*-tapaus herätti paljon keskustelua ja kirjoituksia alan julkaisuissa. Samaan suuntaan oli tosin jo aikaisemmin päätetty tapauksessa *Von Colson ja Kamann v. Land Nordrheim-Westfalen*, jossa todettiin, että kansallisen tuomioistuimen on noudatettava EY oikeutta niin pitkälle kuin sen kansallinen toimivalta antaa siihen mahdollisuuden.[23] *Köbler*-tapaus vahvisti noita periaatteita. Silti on tänä päivänä todettava, että *Köbler*-jutun tuomio on peräisin vuodelta 2003 ja sen jälkeenkin on syntynyt vielä paljon uutta lainsäädäntöä ja päätöksiä, jotka vain lisäävät tukea sille periaatteelle, että kansallisen tuomioistuimen on toimittava asiassa eurooppaoikeuden kanssa yhdenmukaisesti ja vahingonkorvaus jäsenvaltiotakin vastaan on hoidettava jäsenvaltion tuomioistuimessa ilman minkäänlaista osapuolien syrjintää samaan tapaan, kuin mitä kansallisessa oikeudenkäytössä menetellään muitakin julkisyhteisön aiheuttamien vahinkojen korvaamista koskevien vaatimusten käsittelyssä.

Joulukuun 1 päivästä 2009 lukien voimaan tuli Lissabonin sopimuksen yhteydessä myös *EU Charter of Fundamental Rights*, jota meillä kutsutaan EU:n Perusoikeuskirjaksi. Se on lisäksi täsmentänyt, mitä edellytetään noudatettavaksi valtion vahingonkorvausvastuun perusteina. Artiklan 51 mukaan vaaditaan kytkentä eurooppaoikeuden soveltamiseen seuraavasti:

> **”VII OSASTO**
> **PERUSOIKEUSKIRJAN TULKINTAA JA SOVELTAMISTA KOSKEVAT YLEISET MÄÄRÄYKSET**
> ***51 artikla***
> **Soveltamisala**
> **1. <u>Tämän perusoikeuskirjan määräykset koskevat</u> unionin toimielimiä, elimiä ja laitoksia toissijaisuusperiaatteen mukaisesti sekä <u>jäsenvaltioita ainoastaan silloin, kun viimeksi mainitut soveltavat unionin oikeutta</u>. Tämän vuoksi ne kunnioittavat tämän perusoikeuskirjan mukaisia oikeuksia, noudattavat sen sisältämiä periaatteita ja edistävät niiden soveltamista kukin toimivaltansa mukaisesti ja unionille perussopimuksissa annetun toimivallan rajoja noudattaen.**

[21] ks. päätös C-224/01, *Köbler*,30.9.2003, liite 3
[22] ks. ibid. erityisesti kohdat 14, 30-42, 45, 49-50 ja tuomiolauselman kohta 3
[23] ks. päätös C-14/83 *Von Colson ja Kamann v. Land Nordrheim-Westfalen* p. 28, ”….. It is for the national court to interpret and apply the legislation adopted for the implementation of the directive in conformity with the requirements of Community law, in so far as it is given discretion to do so under national law.”; liite 4
ks. myös *Andrea Biondi* ja *Martin Farley* “The Right to Damages in European Law” (Kluwier 2009, s.67-71)

2. Tällä perusoikeuskirjalla ei uloteta unionin oikeuden soveltamisalaa unionin toimivaltaa laajemmaksi eikä luoda unionille uutta toimivaltaa tai uusia tehtäviä eikä muuteta perussopimuksissa määriteltyjä toimivaltuuksia ja tehtäviä."

Eli Perusoikeuskirjan tämä artikla toistaa paljolti sitä, mitä jo oli ratkaistu siteeratusta *Von Colson*-tapauksesta lähtien muutama vuosikymmen aikaisemmin.

EU Perusoikeuskirjan 51 artikla selkeytti kuitenkin siltä osin lainsäädäntöä, että se määrää valtion korvausvastuun perusoikeuskirjan loukkauksista olevan sovellettavissa vain silloin, kun jäsenvaltio soveltaa eurooppaoikeutta. Sen on katsottu merkitsevän käytännössä sitä, että artiklaa on noudatettava silloin, kun valtio käyttää toiminnassaan hyväksi jotakin Unionin lainsäädännön suomaa säädöstä tai menettelytapaa ja varsinkin silloin, kun tällaista menettelytapaa ei ennen eurooppaoikeudessa annettua säädöstä ole sisältynyt kansallisvaltion lainsäädäntöön. Kun EU-säädös on implementoitu jäsenvaltion lainsäädäntöön, se ei estä pitämästä jotakin menettelytapaa Euroopan Unionin lain soveltamisena, kun menettelyn sallimisen lähtökohta kuitenkin perustuu eurooppaoikeuteen.

Artiklan kääntäminen eri jäsenmaiden kielille on johtanut keskusteluihin siitä, mitä oikeastaan englanninkielisen alkuperäistekstin sanalla '*implementing'* artiklassa 51 tarkoitetaan.

Kirjassaan "Infringement Proceedings in the EU" EU-tuomioistuimessa työskentelevä tohtori *Luca Prete* käsittelee kysymystä 51 artiklan tarkoituksesta erityisesti vuonna 2013 ratkaistun tapauksen C-617/10 *Åkerberg-Fransson* luomassa tilanteessa siten, että EU-tuomioistuin on tuolla päätöksellään torjunut Perusoikeuskirjan artiklan 51 liian ahtaan tulkinnan todeten, että kysymystä Unionin oikeuden implementoinnista ei pidä lukea niin, että se tarkoittaisi vain EU lainsäädännön käyttöä tai soveltamista.[24] Artiklaa on tulkittava EU-tuomioistuimen oikeuskäytännön valossa, jossa EU Perusoikeuksien soveltamisen velvoitteen on katsottava ulottuvan kaikkiin tilanteisiin, joita Euroopan Unionin lainsäädäntö ohjaa, mutta ei tämän ohjauksen ulkopuolella. Viittaamalla tuomioistuimen lausumaan mainitussa tapauksessa, että jonka mukaan ei ole ajateltavissa, hän jatkaa, että tapauksissa, joita Unionin lainsäädäntö koskee, niitä ei voida käsitellä ilman EU perusoikeuksien huomioon ottamista. [25]

Kirjassa *EU Charter of Fundamental Rights* [26] julkaistussa artikkelissaan Tukholman yliopiston eurooppaoikeuden professori *Ulf Bernitz* käsittelee asiaa seuraavasti:

[24] ks. *Luca Prete* "Infringement Proceedings in EU Law",(Kluwer, 2017, s. 70-71): "In essence, the Court rejected a too-narrow reading of Article 51 of the Charter, stating that the concept of implementation did not have to be read as meaning only transposin or applying EU Law. In Åkerberg-Fransson, the Court read that provision in accordanece with its settled case-law according to which, in essence, 'the fundamental rights guaranteed in the legal order of the European Union are applicable in all situations governed by the [EU] law, but not outside such situations."

[25] ks. C-617/10 *Åkerberg-Fransson (26.2.2013),* päätöksen kohdat 17-31, koko päätös, liite 5

[26] ks. mm. *Sybe de Vries,Ulf Bernitz ja Stephen Weatherill "EU Charter of Fundamental Rights* "(Oxforrd 2018, s. 158)

There has been legal uncertainty about the exact meaning of 'implementation' of EU law. The Court found the provisions mentioned meant that the applicability of the Charter is connected fully to the scope of EU law. As the Court phrased it: 'The applicability of Union law entails applicability of the fundamental rights guaranteed by the Charter'.[8]

On this point, one should observe that there is a certain ambiguity between language versions. While the English version talks in Article 51(1) of the Charter about 'implementing Union law', the French uses the expression 'mettent en oeuvre le droit de l'Union' and the German 'Durchführung des Rechts der Union'. The Swedish version uses the expression *tillämpa unionsrätt* which best translates as 'apply' EU law. The *Åkerberg Fransson* judgment seems to make clear that the CJEU understands implementation of EU law to mean application of EU law.[9] In the legal argumentation in the case before the CJEU, a narrow view of what was meant by 'implementation' of a directive was put forward by several intervening Member States, arguing that a specific article in a legal act of EU law actually had to be implemented in national law. However, the Court decided in favour of a broader understanding of the scope of the Charter. Thus, all situations that the Court finds to be governed by EU law are covered by the protection of fundamental rights guaranteed by the Charter, but not situations lying outside the scope of EU law. The Charter does not establish any new powers or tasks for the EU.[10]

Myös tämä sitaatti tuo vahvasti esille Ruotsissa Haaparannan käräjäoikeudessa ajetun oikeudenkäynnin, jossa syyttäjä oli vaatimassa kalastaja *Hans Åkerberg-Franssonille* rangaistusta veropetoksesta sen jälkeen, kun samaa asiaa koskeva arvonlisäveroa koskeva verotusmenettely oli jo lainvoimaisesti päättynyt ja siinä oli määrätty tuntuva veronkorotus arvonlisäveroa koskevassa menettelyssä tapahtuneesta laiminlyönnistä. Kahdesti rankaisemisen kielto samassa asiassa *(double jeopardy; ne bis in idem)* oli tullut voimaan Euroopassa jo 18.05.1990 annetun Euroopan Ihmisoikeussopimuksen 7. lisäpöytäkirjan 4. artiklan määräyksessä ja siitä oli syntynyt paljon oikeuskäytäntöä Euroopan Ihmisoikeustuomioistuimessa. Sama kielto otettiin myös vuonna 2009 Lissabonin sopimuksen yhteydessä voimaan tulleen Perusoikeuskirjan 50 artiklaan. Ruotsin prosessissa vastaajan puolustus vaati syytteen hylkäämistä *ne bis in idem* – periaatteeseen nojautuen. Haaparannan käräjäoikeus päätti pyytää EU-tuomioistuimelta ennakkoratkaisun EU-lakien oikeasta tulkinnasta ja tuloksena oli päätös, jolla oli suuri merkitys ja josta on paljon kirjoitettu ympäri Eurooppaa.[27] Päätöksessään EU-Tuomioistuin totesi eurooppalaisen arvonlisäverotuksen yhtenäistämisen edellyttävän yhtenäistä käytäntöä myös Ruotsissa ja sen osana tuomioistuin lausui muun muassa, että alkuperäistekstin *implementointi*-sanalla tarkoitetaan yksinkertaisesti eurooppaoikeuden hyväksi käyttämistä – *application of EU Law*.

Tästä eurooppaoikeuden hyväksi käyttämisen tilanteesta on myös kantajayhtiön ylläpitämän WinCapita sijoitusklubin toiminnan suhteen ollut kysymyksessä silloin, kun Suomen valtio on ryhtynyt käyttämään toimenpiteissään hyväksi Euroopan Unionin puitepäätöksellä 577/2003/YOS luotua mekanismia, jonka

[27] ks. EU-tuomioistuimen ennakkopäätös asiassa C-617/10 Åkerberg-Fransson ja aiheesta laajemmin *Ulf Bernitz* "The Scope of the Charter and the Impact on the Application of the ECHR" (The Åkerberg-Fransson Case on Ne bis in idem in Perspective) in the Book by *Sybe de Vries, Ulf Bernitz* ja *Stephen Weatherill* "The EU Charter of Fundamental Rights as a Binding Instrument (Oxford 2018, p.154-72), ks. myös *Steven Greer, Janneke Gerards* ja *Rose Slowe* "Human Rights in the Council of Europa and the European Union" (Cambridge 2019, s. 303)

avulla voidaan määrätä jäädytettäviksi yhdessä jäsenvaltiossa olevia varoja, joiden epäillään toisessa jäsenvaltiossa kuuluvan johonkin rikolliseen toimintaan ja liittyvän oikeudenkäyntiin tai rikostutkintaan, joka on pantu vireille jäädytystä hakevassa toisessa jäsenvaltiossa. Puitepäätös on myös implementoitu Suomen lainsäädäntöön 15.7.2005 annetulla lailla omaisuuden tai todistusaineiston jäädyttämistä koskevien päätösten täytäntöönpanosta Euroopan unionissa (540/2005).

Mainittuun EU puitepäätökseen luomiin mahdollisuuksiin nojautuen Suomi on hakenut Lontoossa olevalla kantajayhtiön pankkitilillä olevien kaikkien varojen jäädyttämistä suomalaisen kihlakunnansyyttäjän 31.3.2008 Suomessa tekemän väliaikaisen turvaamistoimenpiteen ja siihen liittyvän jäädytyshakemuksen nojalla vaatien, että ilman tuomioistuinkäsittelyä vain hänen kihlakunnansyyttäjänä tekemän päätöksen vuoksi kantajayhtiön nimiin rekisteröidyllä pankkitilillä olevat varat oli Suomessa vireille pannun rikostutkinnan vuoksi jäädytettävä yhtiön viimeksi toimineelle johtajalle Hannu Kailajärvelle kuuluvina varoina. [28]

Tässä on siis hyödynnetty jo pelkän hakemuksen tekemisellä mainitun EU puitepäätöksen luomaa mahdollisuutta varojen jäädytykseen, mutta jäädytystä haettaessa on lisäksi hakemukseen liitetty juuri tuon puitepäätöksen vaatima ja puitepäätöksen mukaisen mallikaavakkeen kanssa identtinen sertifikaatti. Ilman tällaista puitepäätöksen mukaista sertifikaattia ei puitepäätöksen nojalla haettua varojen jäädytystä olisi voitu Englannissa saada aikaan ja osaltaan sertifikaatti jo yksinäänkin osoittaa, että jäädytyshakemuksella on hyödynnetty eurooppaoikeuden luomia menettelytapoja ja siten sovellettu eurooppaoikeutta niinkuin EU perusoikeuskirjan artikla 51 korvausvaatimuksen perusteena edellyttää.

Se. miten Suomen menettelyyn tässä haastehakemuksessa käsiteltävä korvausperuste yksityiskohtaisesti liittyy Perusoikeuskirjan 51 artiklan vaatimaan eurooppaoikeuden soveltamiseen on selvitettävä tässä.

Suomessa tehtiin Keskusrikospoliisin toimesta ensimmäinen rikosilmoitus WinCapita-sijoitusklubia vastaan 16.3.2008.[29] Sitä oli edeltänyt 7.3.2008 klubin kotisivujen kaatuminen, ja jota Luxemburgissa toiminut serveripalvelun tekninen tarjoaja ei pyynnöistä huolimatta saanut uudelleen nostettua näkyville. Samana päivänä 7.3.2008 Moneybookers-pankki sulki yhtiön pankkitilin toistaiseksi selvittämättä jääneestä syystä. Tyypillinen viesti, joka aluksi saatiin pankilta, kertoi, että yhtiön tili oli suljettu joidenkin toiminnallisten häiriöiden vuoksi ja pankki lupasi pian selvittää asian.[30] Näitä viestejä tuli monille jäsenille.

Myöhemmin maaliskuussa 2008 jäsenistön tiedusteluihin pankkitilin sulkemisen syystä Moeneybookers –pankki ei edelleenkään antanut mitään tarkkaa syytä sulkemiseen, mutta kehotti kuitenkin tiedustelun esittäneitä jäseniä ottamaan yhteyttä Oulun Keskusrikospoliisiin Suomessa.[31] Suomen poliisiviranomaisten kytkeytyminen asiaan jo ennen varsinaisen jäädytyshakemuksen tekemistä tuli jo tämän vastauksen perusteella selvitetyksi. Lontoolaisella pankilla tuskin olisi ollut syytä kehottaa jäseniä ottamaan yhteyttä KRP:n Oulun toimistoon, ellei juuri KRP

[28] vrt. tästä lähemmin myös jäljempänä, OSA III, otsikko 9
[29] ks. rikosilmoitus rahankeräysrikoksesta sijoitusklubia vastaan 16.3.2008, liite 6
[30] ks. Moneybookers-pankin viesti ”Mango”-nimiselle kysyjälle 7.3.2008, liite 7
[31] ks. Moneybookers-pankin viesti 26.3.2008, liite 8

olisi ollut tilin sulkemisvaatimusten takana ja ellei tilin pitämistä suljettuna perusteltaisi mistään muusta, kuin juuri KRP:n esittämästä syystä. Lontoossa Moneybookers Ltd ei julkisen valvonnan alaisena pankkina tietenkään voinut sulkea asiakkaansa pankkitiliä ilman laillista syytä ja silloinkin vain tilapäisesti, kunnes syy sulkemiseen selvitetään.

Kun asiassa oltiin yhteydessä Oulun Keskusrikospoliisiin, sieltä vastattiin ainoastaan, että asiaan liittyvä esitutkinta on käynnissä ja siitä ei anneta ulospäin mitään tietoa. Kaikki asiaan liittyvät toimenpiteet salattiin siten asianosaisilta siitä lähtien vuosiksi eteenpäin täydellisesti.

Myöhemmin Keskusrikospoliisin on kieltäytynyt esittämästä nähtäväksi Englantiin 2008 alkuvuodesta käymäänsä kirjeenvaihtoa, mutta ei ole kiistänyt, etteikö sellaista tähän asiaan liittyvää kirjeenvaihtoa olisi käyty Suomen ja Englannin välillä. Esitettyihin editiovaatimuksiin on Suomen tuomioistuimissa vastattu, että kirjeenvaihto ei kuulu ja/tai vaikuta asiaan eikä editiovaatimuksia siten ole hyväksytty.

Myöhemmin selvisi, että Oulussa toimiva kihlakunnansyyttäjä Heikki Arjas oli 31.3.2008 tehnyt pakkokeinolain nojalla väliaikaisen turvaamistoimenpiteen, jolla vaati *Suomessa* tehdyksi väitetyn rahankeräysrikoksen perusteella Hannu Kailajärven varojen takavarikointia rikosepäilyn vuoksi. Samana päivänä hän toimitti hakemuksen ja siitä tekstin mukaan 3.4.2008 tehdyn englanninkielisen käännöksen Englantiin täytäntöönpanoa varten väittäen perustelematta, että kantajayhtiön tilillä 525611 olevat kaikki varat oli jäädytettävä Hannu Kailajärven omistamina varoina.[32] Hakemus osoittaa hakijan tienneen, että Hannu Kailajärvi asuu Espanjassa.[33] Hakemukseensa hän liitti varojen jäädytystä varten sertifikaatin.[34] Sekä toimeenpanoa vaativassa jäädytyshakemuksessa että sertifikaatissa hakemuksen perusteeksi ilmoitettiin Suomessa tehdyt kaksi rahankeräysrikosta. Hakemusta ei oltu ennen sen täytäntöönpantavaksi lähettämistä käsitelty missään tuomioistuimessa ja se perustui siten vain syyttäjän yksin tekemään väliaikaiseen turvaamistoimenpiteeseen.

Hakemus toimitettiin Englannin valtakunnansyyttäjän toimiston, *Crown Prosecution Service (CPS)* viraston hoidettavaksi eurooppalaisen poliisiyhteistyöhön kuuluvana toimena. Tuon viraston puolesta, sen palveluksessa oleva syyttäjä *John Elliot* huolehti hakemuksen toimittamisesta lontoolaiseen tuomioistuimeen, joka oli nimeltään Southwark Crown Court.

Hakemuksen mukaan syyttäjä siis piti varoja Hannu Kailajärven varoina. Se tapahtui ilman minkäänlaista tätä koskevaa näyttöä tai kantajayhtiöstä poikkeavan omistusoikeuden vahvistavaa tuomioistuimen päätöstä, jossa varat olisivat tulleet vahvistetuiksi Kailajärven henkilökohtaisiin varoihin kuuluviksi varoiksi. Kaikki perustui vain suomalaisen kihlakunnansyyttäjän mielipiteenä turvaamistoimenpiteessään esittämiin väitteisiin.

Englannin käytännön mukaisesti hakemusta hoitava syyttäjä antaa hakemuksen liitteeksi oman todistajanlausuntona, jossa vakuuttaa hakemuksen sisältämien tietojen olevan oikeita. Tässä kohden tapahtui merkillisiä asioita. Syyttäjä *John Elliotin* todistajalausunto, wittness statement, toimitettiin oikeudelle ja siinä oli

[32] ks. Heikki Arjaksen laatima hakemus 31.3.2008 lontoolaiselle tuomioistuimelle, liite 9
[33] ks. ibid. s. 2
[34] ks. Puitepäätöksen 577/2003/YOS edellyttämä sen 9 artiklan mukainen sertifikaatti., liite 10

lukuisia yllättäviä ja pahasti virheellisiä tietoja.[35] Lausunnon 7-kohdan mukaan Suomessa oli käynnissä rikostutkinta Hannu Kailajärveä kohtaan rahanpesusta ja petoksesta.[36] Kuitenkin ainoa Suomessa käynnissä ollut rikosilmoitus ja esitutkinta sen perusteella koski vain rahankeräysrikosta ja näin asia oli esitetty myös syyttäjä Arjaksen 31.3.2008 tekemässä väliaikaisessa turvaamistoimenpidettä koskevassa päätöksessä. Samoin hänen Lontoossa lähettämään hakemukseensa liitetyssä, jäädytyksen hyväksymiseksi välttämättömässä sertifikaatissa. Alkuperäisestä jäädytyshakemuksesta ja toimitetusta sertifikaatista poikkeava tieto on siten luokiteltava täysin yllättäväksi ja jopa valheelliseksi.

Sen paremmin Hannu Kailajärveä kuin ketään muutakaan Suomessa asuvaa henkilöä ei tiedetä tässä asiayhteydessä koskaan tutkitun tai syytetyn WinCapitaan liittyvästä rahanpesusta. Ainoastaan yhden ulkomaalaisen henkilön kohdalla on tiedossa syytteen nostaminen Suomessa rahanpesusta ja sekin syyte tuli hylätyksi. Siihen asiaan saatiin myös OTT *Dan Heleniuksen* antama asiantuntijalausunto, joka tärkeällä tavalla kuvaa ulkomailla tapahtuneen toiminnan syyteoikeutta Suomessa rahanpesurikoksen kohdalta.[37] Lausunto johti siihen, että syylliseksi epäillyn matkustuskielto kumottiin eikä syytettä mainittua ulkolaista henkilöä kohtaan jatkettu Tuusulan käräjäoikeudessa. Lausunnon merkitys ulottuu kuitenkin mainittua asiayhteyttä laajemmalle siinä, että lausunnon johtopäätökset kuvaavat muutoinkin Suomen viranomaisten syyteoikeutta rikoslain 1. luvun nojalla. Kun kukaan suomalainenkaan WinCapitan jäsen ei ylipäätään koskaan ansainnut tuottojaan WinCapitasta Suomessa, vaan kaikki tuotot maksettiin suomalaistenkin jäsentenkin osalta Lontoossa oleville jäsenten yksityisille pankkitileille, niin rahavarojen siirto noilta tileiltä on ollut täysin sattumanvaraista eikä sen olisi pitänyt enää olla missään maassa rankaistavissa minkään rikokseen kuuluvan tekemisen osana eikä sellaisena seurauksenakaan, joka olisi voinut tapahtua Suomessa. Niin sijoittaminen kuin tuottojen ansaintakin tapahtuivat yksityisten pankkitilin puitteissa Lontoossa, ei Suomessa eikä missään muuallakaan.

Syyttäjä Elliotin todistajalausunnon mukaan WinClub ja myöhemmin WinCapita sijoitusklubi olivat kuitenkin toimineet Suomessa(?), mutta mitään osoitetta tai paikkakuntaa hakemus ei mainitse, missä tällainen toiminta olisi tapahtunut. Jonkinlainen paikkatieto olisi rikosasiassa todellakin ollut tarpeen. Lausunnon mukaan klubilla ei ollut toimintaansa varten toimilupaakaan Suomessa. *Elliot* väittää suomalaisten viranomaisten saaneen valituksia eli 50 miljoonan euron varojen syntymisestä petoksen kautta, mutta yhtäkään tällaista valitusta ei esitetty nähtäväksi eikä myöskään yhtäkään sellaisen valituksen tekijää nimetty.[38] Vaikka lausunto selvittääkin sitä, miten jäsenten suorittamia maksuja päätyi Lontoolaisen Moneybookers-pankin tileille, lausunto ei lainkaan selvitä sitä, miten Suomessa toimineeksi ilmoitetun yhtiön varat joutuivat lontoolaisen pankin pankkitilille, jos yhtiö väitteen mukaan oli toiminut vain Suomessa, jossa sille kuitenkaan ei koskaan ilmoitettu mitään osoitetta tai toimipaikkaa.

Vaikka *Elliot* lausumassaan toteaa selvästi 4.843,229,29 euron suuruisten varojen sijainneen kantajayhtiön nimiin rekisteröidyllä pankkitilillä 525611 Moneybooker-pankissa, Elliot kuitenkin kohdistaa lausumansa ja hakemuksensa vain Hannu

[35] js. CPS syyttäjä John Elliot'in todistajalausunto 14 04 2008, s 11, jäljempänä liite 11 ja ks.,myös sen teemoitus
[36] ks. ibid. s. 2, kohta 7
[37] ks. OTT *Dan Helenius*, Asiantuntijalausunto 19.10.2012, liite 11b
[38] ks. ibid. s. 2, kohta 8-9

Kailajärveen edes viittaamatta siihen, että kantajayhtiön tilillä sijainneet varat saattaisivat kuulua yhtiölle. Kaikkia varoja käsiteltiin lausumassa ilman mitään viittausta varsinaiseen näyttöön vain Hannu Kailajärven omistamina varoina.[39]

Edelleen *Elliot* väittää lausumassaan täysin valheellisesti, että Oulun käräjäoikeus olisi käsitellyt väliaikaisen jäädytyshakemuksen 31.3.2008.[40] Tällaista jäädytyshakemusta Oulun käräjäoikeus ei ole tuolla päivämäärällä käsitellyt. Lausumalla on ilmeisesti haluttu parantaa sitä puutetta, että huomattavan suuren rahasumman jäädytys perustui vain kihlakunnansyyttäjä Arjaksen yksin tekemään päätökseen. Olipa lausuman vaikutus mikä tahansa, se on joka tapauksessa selvä asiaan liittyvä valhe. Väliaikainen turvaamistoimenpide 31.3.2008 perustui syyttäjä Arjaksen yksin tekemään päätökseen, jota ei tuossa vaiheessa lainkaan viety käsiteltäväksi tuomioistuimessa.

Lausumansa kohdassa 34a *Elliot* uudistaa vaatimuksensa, jonka mukaan kantajayhtiön tilillä 525611 olevat varat oli löydetty Moneybookers-pankista ja jäädytettävä ilman mitään varsinaista näyttöä vastaajaksi hakemuksessa nimetyn Hannu Kailajärveen varoina.[41] Juuri tässä kohden viittaus 31.3.2008 tapahtuneeksi väitettyyn käsittelyyn tuomioistuimessa on ilmeisesti muodostanut ratkaisevan merkityksen sille, että hakemus tuli hyväksytyksi ilman tiedoksiantoa tilinomistajalle. Lontoolainen tuomioistuin on olettanut, että asia on selvitetty suomalaisessa tuomioistuimessa, kun kerran asian väitettiin tulleen siellä käsitellyksi.

Elliot puhuu lausumassaan harhaanjohtavasti myös Panamalaisesta saman nimisestä yhtiöstä, jonka olemassaoloa ei ole identifioitu, mutta jättää sen sijaan kokonaan selvittämättä kantajayhtiön todellisen aseman ja sijainnin Cheyennessä, Wyomingin osavaltiossa, USA:ssa.[42]

Myöhemmin laatijan kanssa kasvotusten Lontoossa käydyssä keskustelussa syyttäjä *Elliot* on vahvistanut, että mitään aloitetta toimenpiteistä kantajayhtiötä, Kailajärveä tai WinCapita-sijoitusklubia vastaan ei oltu tehty Englannin taholta. Kaikki jäädytystoimet oli tehty Suomesta saapuneiden yhteistyöpyyntöjen perusteella. Keskusrikospoliisin puolesta *Mika Antosalo*-niminen henkilö näyttää olleen hoitamassa asiaa tuolloin Lontoossa.

Mitään syytä ei ole olettaa, että *Elliot* olisi omasta päästään keksinyt todistajalausuntoonsa sisältyviä vääriä tietoja. Hänellä tuskin on ollut tietoa Suomessa toimivasta Oulun käräjäoikeudessa *(Oulu District Court)*, ellei tietoa olisi hänelle toimitettu Suomen viranomaisten toimesta. Sen sijaan on syytä pitää selvänä, että Elliotin saamat tiedot on toimitettu hänelle Suomen syyttäjä- ja poliisiviranomaisten toimesta välitettäväksi edelleen asiaa käsittelevälle lontoolaiselle tuomioistuimelle.

Huhtikuun 17 päivänä vuonna 2008 lontoolainen tuomioistuin, Southwark Crown Court antoi varojen jäädytystä koskevan päätöksen, *restraint order* – nimellä.[43] Kantajayhtiön tilillä olevat varat määrättiin jäädytettäväksi. Poiketen rikosilmoituksesta ja esitetystä sertifikaatista jäädytyspäätöksessä mainittiin

[39] vrt. ibid. s. 4, kohta 17 a
[40] ks. ibid. s. 6, kohta 30
[41] ks. ibid. s. 7, kohta 34a
[42] ks. ibid. s. 3, kohta 10
[43] ks. Southwark Crown Court, April 17th 2008, Restraint order, koko jäädytyspäätös liite 12

yllättäen jäädytyksen perusteeksi Suomessa vireillä olevaksi väitetty rikostutkinta, josta esitettiin rikosperusteeksi törkeä rahanpesu ja törkeä petos. Suomessa oli kuitenkin tehty vain rahankeräysrikosta koskeva rikosilmoitus ja vain se rikos oli myös kihlakunnansyyttäjän tekemän väliaikaisen turvaamistoimenpiteen ja Englantiin lähetetyn täytäntöönpanohakemuksen ja sertifikaatin mainitsema rikosnimike. Se ei olisi kahden vuoden rangaistusmaksiminsa alhaisuuden vuoksi riittänyt suoraan jäädytyspäätökseen Lontoossa ilman kaksoisrangaistavuutta koskevaa tutkimusta.

Ilmeisesti tämän rikosnimikkeen rangaistusmaksimin vähäisyys johti siihen, että jostakin täytyi nopeasti saada mukaan myös ankarammin tuomittavia rikoksia hakemuksen hyväksytyksi tulemista varten. Sellaisiksi rikosnimikkeiksi toimitettiin epävirallisten kanavien kautta Englantiin väite Suomessa tutkittavana olevasta rahanpesusta ja petoksesta, vaikka ketään Suomessa asuvaa henkilöä ei tiedetä koskaan tulleen rahanpesusta syytetyksi myöhemminkään Suomessa käydyissä oikeudenkäynneissä. Myöskään petoksesta ei löydy mitään mainintaa asiakirjoista ennen syntynyttä jäädytyspäätöstä. Näin ilmoitettujen uusien rikosnimikkeiden mukaista, EU puitepäätöksen vaatimaa sertifikaattia ei myöskään ole koskaan toimitettu tuolle lontoolaiselle tuomioistuimelle. Ainoastaan rahankeräysrikosta koskeva sertifikaatti oli olemassa hakemuksen liitteenä sen tarkoitusperiä varten, ei sertifikaattia petoksesta tai rahanpesusta. Ilman sertifikaattia jäädytystä ei voida toteuttaa.

Hyvin omituista oli se, ettei jäädytyshakemusta, siihen liittyvää sertifikaattia eikä saatua jäädytyspäätöstäkään ei koskaan annettu tiedoksi pankkitilin omistajaksi rekisteröidylle kantajayhtiölle, vaikka sitä vielä tuomioistuimen päätöskin edellytti ja velvoitti asiaa ajaneen syyttäjän niin menettelemään.[44] Tilin omistajayhtiölle USA:ssa rekisteröity agentti oli koska tahansa tavoitettavissa, on yhä edelleenkin ja on ollut sitä yhtiön vuonna 2004 tapahtuneesta perustamisesta lähtien. USA:ssa kaikki tiedoksiannot yhtiöille tulee toimittaa yhtiölle rekisteröidyn virallisen agentin kautta, kuten vielä jäljempänä tarkemmin selvitetään.

Yhtiöllä ei ollut mitään muuta omaisuutta kuin juuri tuolla jäädytetyllä pankkitilillä olleet varat, määrältään yli 4,8 miljoonaa euroa. Menetettyään varansa pois käytöstään yhtiö ei varattomana pystynyt millään tavalla selvittämään, mitä Lontoossa oli tapahtunut. Yhtiöllä olisi tosin ollut suuria vaikeuksia selvittää asioita ilman mitään varoja, vaikka tieto pakkotoimista olisi saatukin. Yhtiön oli pakko vain luottaa, että viranomaiset palauttavat sen oikeudet aikanaan, koska yhtiö ei itse kokenut toimineensa millään tavalla minkään lainsäädännön vastaisesti. Se toki tuli ymmärretyksi, että viranomaiset ovat asialla, mutta mikä viranomainen ja missä – se jäi täysin pimentoon.

Kaikki toteutetut toimenpiteet pidettiin pimennossa vuosikausia. Alustavasti tietoa saatiin vasta vuonna 2010 osittain, kun jäsenistön toimeksiannosta laatija sai Lontoossa tuomioistuimelta selvitetyksi, mitä siellä oli tehty vuonna 2008. Mutta Keskusrikospoliisi piti yllä täydellistä salauskieltoa asiaan liittyvien seikkojen ilmaisemisen suhteen. Kailajärven vankeuden aikana hän ei kokonaisen vuoden aikana saanut olla lainkaan yhteydessä ulkomaailmaan ja vasta hänen vapauduttuaan tutkintavankeudesta jäsenistö sai häneltä valtakirjan asiakirjojen tutkimiseen Lontoossa vuonna 2010. Vasta sitten päästiin jollakin tavalla selvittämään, mitä oikein oli tapahtunut.

[44] ks. varojen jäädytyspäätös ‘Restraint Order’, ibid. s. 10, liite 12

E. OMISTUSOIKEUDEN KANSAINVÄLISESTI TAATTU LOUKKAAMATTOMUUS

Omaisuuden omistus oikeus on oman maamme Perustuslakimme ohella suojattu myös korkeimmalla mahdollisella Suomea myös yli rajojen sitovalla kansainvälisellä lainsäädännöllä. Tuntuu vähän tarpeettomalta tätä perustella, mutta kun juuri omaisuuden omistusoikeutta on tässä asiayhteydessä loukattu raskaasti, tätäkin on nyt käsiteltävä.
Euroopan unionin perusoikeuskirja määrää siitä artiklassaan 17 näin:

”17 artikla
Omistusoikeus

1. **Jokaisella on oikeus nauttia laillisesti hankkimastaan omaisuudesta sekä käyttää, luovuttaa ja testamentata sitä. Keneltäkään ei saa riistää hänen omaisuuttaan muutoin kuin yleisen edun sitä vaatiessa laissa säädetyissä tapauksissa ja laissa säädettyjen ehtojen mukaisesti ja siten, että hänelle suoritetaan kohtuullisessa ajassa oikeudenmukainen korvaus omaisuuden menetyksestä. Omaisuuden käyttöä voidaan säännellä lailla siinä määrin kuin se on yleisen edun mukaan välttämätöntä. - - - - - ”**

’Samanlainen omistusoikeuden vahvistaminen ja omaisuudesta nauttimisen oikeus oli vahvistettu myös jo Euroopan Ihmisoikeussopimuksen 1. lisäpöytäkirjan 1. artiklassa:

Euroopan Ihmisoikeussopimus, 1. lisäpöytäkirja, annettu 20.3.1952:
”1. Artikla
Jokaisella luonnollisella tai <u>oikeushenkilöllä</u> on oikeus nauttia rauhassa omaisuudestaan. Keneltäkään ei saa riistää hänen omaisuuttaan paitsi julkisen edun nimissä ja laissa määrättyjen ehtojen sekä kansainvälisen oikeuden yleisten periaatteiden mukaisesti.
Edellä olevat määräykset eivät kuitenkaan saa millään tavoin heikentää valtioiden oikeutta saattaa voimaan lakeja, jotka ne katsovat välttämättömiksi omaisuuden käytön valvomiseksi yleisen edun nimissä tai taatakseen verojen tai muiden maksujen tai sakkojen maksamisen.”

Tätä korkeampaa lainsäädäntöä ei ole olemassa! Suomen syyttäjä- ja poliisiviranomaiset ovat kuitenkin katsoneet voivansa pelkkien omien päätelmiensä ja mielipiteidensä nojalla loukata kantayhtiön omaisuuden omistusoikeutta yhtiön nimiin rekisteröidyllä pankkitiillä olleiden yhtiön varojen suhteen. Jäädytettyään ensin kyseiset varat yhtiölle mitään tiedoksiantoa toimittamatta ja siirrettyään ne lopulta Suomeen Suomen valtio on katsonut voivansa pitää varat itsellään korkeasta omistusoikeutta turvaavasta lainsäädännöstä huolimatta ja kaiken lisäksi vielä siten, että yhtiölle ei koskaan annettu edes tiedoksi mitään perustetta varojen haltuun ottamiselle.

Yhtiötä vastaan ei koskaan pantu vireille kannetta missään tuomioistuimessa sellaisen vaatimuksen hyväksyttämiseksi, että yhtiön varat olisi voitu katsoa ja vahvistaa kuuluviksi sen viimeksi toimineelle johtajalle. Eikä tämä johtaja itse tällaista vaatimusta koskaan esittänyt – päinvastoin virallisesti ilmoitti, että varat eivät kuulu hänelle vaan yhtiölle. Eikä tällaista omistusoikeuden muutosta

tietenkään voida edes käsitellä missään tuomioistuimessa antamatta vaatimusta yhtiölle tiedoksi sekä varaamatta yhtiölle mahdollisuutta vastineen antamiseen siitä, millä perusteella yhtiö mahdollisesti vastustaisi vaatimusta ja katsoisi vaatimuksen perusteettomaksi.

Kun kysymys nimenomaan on osakeyhtiöihin rinnastettavalla tavalla vastuunrajoitetuista yhtiöistä, niin yhtiön omistaman omaisuuden ja toisaalta sen omistajataholle kuuluvan omaisuuden välisen rajan murtamisen on kansainvälisessä oikeuskäytännössä katsottu voivan tapahtua vain ns. *veil piercing* –tyyppisen oikeudenkäynnin avulla. Se edellyttää, että tällainen menettely on pantu vireille tuomioistuimessa, johon yhtiö kutsutaan kuultavaksi. Ilman tällaista oikeudenkäyntiä yhtiön nimiin rekisteröidyllä pankkitilillä olleiden varojen omistusoikeuden muuttamista yhtiön omistajataholle kuuluvaksi ei yksinkertaisesti voida tehdä. Ja jos tehdään, se on laitonta menettelyä. Kuitenkin tässä asiayhteydessä tällainen omistusoikeutta loukkaava tapahtumasarja on toteutunut ja se on tapahtunut antamatta yhtiölle edes tietoa vaatimuksista, joilla varoja ensin esitettiin ensin jäädytettäväksi. Ja sitten myöhemmin yhtiön varat siirrettiin Suomeen yhtiön viimeksi toimineen johtajan omistamina varoina, vaikka tämä oli nimenomaan ilmoittanut viranomaisille, että varat ovat yhtiön varoja eivätkä kuulu hänelle henkilökohtaisesti.[45] Tätä ei pidetty merkitsevänä ja yhtiön varat yksinkertaisesti täysin laittomin perustein anastettiin Suomen valtiolle.

Mitä erityisesti tulee vastuunrajoitettujen yhtiöiden omaisuuden omistusoikeuteen yhtiön omistajatahoihin nähden, niin tästä kysymyksestä on syntynyt valtioiden välillä paljon oikeuskäytäntöä ja kirjallisuutta. Vakavan aiheen tähän antoi vuonna 1970 tehty Haagissa toimivan Kansainvälisen tuomioistuimen päätös, jossa Belgia oli väittänyt kansalaistensa osakkeenomistajina kärsineen vahinkoa Espanjan suorittamissa toimissa kanadalaista, mutta Espanjassa toiminutta *Barcelona Traction* –nimistä yhtiötä vastaan, jolla oli paljon belgialaisia osakkeenomistajia.[46] Haagin tuomioistuin katsoi, että se ei voinut käsitellä asiaa, koska asian vireillepanon olisi täytynyt tapahtua Kanadan toimesta, mutta tuomioistuin lausui kuitenkin, että yhtiön omistajilla oli sinänsä toimivalta tehdä vaatimuksia asiassa, vaikka normaalisti tällaisen toimivallan olikin aikaisemmin katsottu kuuluvan vain yhtiöiden hallituksille tai siten yhtiötä hoitavalle konkurssihallinnolle. Päätös synnytti aikanaan paljon kirjallisuutta ja keskustelua. Myös Euroopan Ihmisoikeustuomioistuin on viitannut tapaukseen ja käsitellyt aihetta monissa ratkaisuissaan, joista mainittakoon tapaus *Agrotexim vs Kreikka*.[47]

---

[45] ks. Kailajärven kirje Englannin viranomaisille 8.8.2012, liite 13

[46] ks. ICJ Case concerning The Barcelona Traction, Light and Power Company, Limited, 5.2.1970, tätä yli satasivuista enganninkielellä saatavissa olevaa päätöstä ei ole otettu tämän kirjelmän liitteeksi.

[47] ks. EIT tapaus *Agrotexim and Others v Greece*, 24.10.1995, p. 63. In its decision on the admissibility of the application, the Commission reached the conclusion that the question whether a shareholder may claim to be a victim of measures affecting a company cannot be determined solely on the basis of whether he is a majority shareholder. This aspect provides an important, objective indication, but other considerations may also be relevant, regard being had to the specific circumstances of each case.

Thus in some cases the Commission has considered whether an applicant shareholder was carrying out his own business through the company and whether he had a personal interest in the subject-matter of the complaint. In one case the Commission regarded it as decisive that it had been open to the company itself as the direct victim to apply to the Commission. The Commission appears to have relied on the latter criterion to dismiss the Government's objection in the present case. The fact that Fix Brewery was subject to a special liquidation procedure meant that it was essentially and effectively under the control of the State so that it was not reasonably an option for the company to lodge a complaint against Greece.

Siinä konkurssiin menneen yhtiön pesänhoitaja oli haluton ottamaan huomioon yhtiön osakkeenomistajien esittämiä ja vaatimia yhtiön etuja ja EIT katsoi, että osakkailla tuli olla puhevalta asiassa ja palautti asian yhtiön omistajatahon kuulemiseksi ja asian Kreikassa uudelleen käsiteltäväksi.
Eli kyseisessä tapauksessa yhtiön omistajilla katsottiin olevan oikeus, vastahakoisen pesänhoitajan jätettyä huolehtimatta yhtiön eduista, vaatia yhtiön nimissä toimenpiteitä Kreikan valtiota vastaan, joka oli loukannut yhtiön ja sen osakkeenomistajien etuja. Tapaus osoittaa siis, että edes yhtiön omistajataholla ei ole kuin poikkeustapauksissa oikeus esittää yhtiön omaisuutta ja oikeuksia vaatimuksia yhtiön nimissä. Sen sijaan täysin selvää täytyy olla, että kukaan ulkopuolinen taho ei voi asettua vaatimaan *corporate veil*-rajan murtamista yhtiön johdon eduksi puhumattakaan sitten siitä, että sellainen voitaisiin tehdä edes nostamatta sitä vaatimusta koskevaa vaatimusta ja hakemusta tuomioistuimessa vireille pannussa oikeudenkäynnissä.

Ja tässä tapauksessa sen ohella, että asian vireillepano on jätetty tekemättä tuomioistuimessa, kaikki vaatimukset on vielä jätetty jopa tiedoksi antamatta yhtiölle, jonka virallinen edustaja on ollut koska tahansa tavoitettavissa USA:ssa.

Kansainvälinen oikeuskäytäntö osoittaa, että vain erittäin poikkeuksellisissa olosuhteissa osakkeenomistajien on tuomioistuimen päätöksellä sallittu esittää vaatimuksia yhtiön omaisuuden suuntaan yhtiön nimissä. Tässä tapauksessa yhtiön johtaja on nimenomaan kieltäytynyt hyväksymästä yhtiön omaisuutta koskevia poliisin vaatimuksia eli yhtiön ulkopuolisen tahon suunnalta.[48] Ja toistettakoon vielä sekin, että kantajayhtiö ei ole ajautunut konkurssiin eikä sitä ole asetettu selvitystilaan, joten ainoa taho, jolle yhtiötä koskevat vaatimukset tuli esittää, oli yhtiölle virallisesti rekisteröity agentti Cheyennessä, Wyomingin osavaltiossa USA:ssa.

On melkoisen käsittämätöntä, että tässä asiassa on Suomessa voitu ilman oikeudenkäyntiä katsoa kantajayhtiö varojen kuuluneen sen johtajana viimeksi toimineelle Hannu Kailajärvelle. Tässä näyttää ilmeisen selvästi tulleen merkillisesti katsotuksi, että kun tällainen vaatimus esitetään valtion viranomaisten taholta, niin omistusoikeutta voidaan vapaasti loukata kaikesta Suomeakin sitovasta lainsäädännöstä ja EU:ssa säädetystä yhtiön oikeusturvasta piittaamatta.

---

64. However, in its report the Commission seems to accept that where a violation of a company's rights protected by Article 1 of Protocol No. 1 (P1-1) results in a fall in the value of its shares, there is automatically an infringement of the shareholders' rights under that Article (P1-1).

The Court considers that such an affirmation seeks to establish a criterion - and in the Court's view an unacceptable one - for according shareholders locus standi to complain of a violation of their company's rights under Article 1 of Protocol No. 1 (P1-1).

- - - - -

66. Concerned to reduce such risks and difficulties the Court considers that the piercing of the "corporate veil" or the disregarding of a company's legal personality will be justified only in exceptional circumstances, in particular where it is clearly established that it is impossible for the company to apply to the Convention institutions through the organs set up under its articles of incorporation or - in the event of liquidation - through its liquidators. The Supreme Courts of certain member States of the Council of Europe have taken the same line. This principle has also been confirmed with regard to the diplomatic protection of companies by the International Court of Justice (Barcelona Traction, Light and Power Company Limited, judgment of 5 February 1970, Reports of judgments, advisory opinions and orders 1970, pp. 39 and 41, paras. 56-58 and 66); koko EIT:n päätös liite 12 b

[48] ks. Kailajärven kirje 8.8.2012 vastauksena Suomen viranomaisten tekemän varojen Suomeen siirron johdosta, liite 13

EIT on lisäksi 09.06.2005 ratkaisussaan *Baklanov v Venäjä* ottanut selkeän kannan siihen, että turvaamistoimeenpiteenä haltuun otettujen varojen omistusoikeutta ei voida ratkaista tuon turvaamistoimenpiteen suorittamisen perusteella.[49] Tämä nyt tietenkin lienee muutoinkin selvää ainakin jokaiselle juristille, mutta kun siitä päättäminen oli tarpeen mainitussa Venäjääkin koskeneessa tapauksessa, se on syytä toistaa tässäkin. Pelkästään se, että suomalainen kihlakunnansyyttäjä on Lontooseen lähettämässään oman väliaikaista turvaamistoimea koskevan päätöksensä täytäntöönpanoa koskevassa hakemuksessa *väittänyt*, että kantajayhtiön tilillä olevat varat oli jäädytettävä nimenomaan yhtiön johtajana toimineen Hannu Kailajärven henkilökohtaisina varoina, ei oikeuta myöhemmin yhtiötä vastaan päättelemään, että nuo varat olivat pelkästään tällä perusteella myös konkreettisesti muuttuneet Hannu Kailajärven varoiksi.

Turvaamistoimenpiteellä ei koskaan voida tehdä lopullista päätöstä omaisuuden omistusoikeudesta, vaikka turvaamistoimi olisikin tullut hyväksytyksi ja pannuksi täytäntöön väliaikaisena toimenpiteenä!

Niinikään, kuten jäljempänä osoitetaan, kantajayhtiöllä ei ollut ennen jäädytystä mitään syytä olettaa, että sen toiminta olisi vastoin jotakin nimenomaista lakia tai kieltoa, ei siinä maassa, jossa toiminta tapahtui, eikä missään muuallakaan. Eli kantajayhtiö ei voinut ennalta aavistaa sen varojen tulevan käsitellyiksi jonkun yksilöimättä jääneen lain rikkomisen perusteella. Eikä kantajayhtiö saanut tietää tästä mitään vielä varojen jäädytystä haettaessakaan, koska hakemusia ei sille koskaan annettu tiedoksi. Mutta vaikka hakemus olisi annettu tiedoksikin, niin myöhemmin on hakemuksen tekstistä voitu todeta, että siinä ei esitetä mitään sellaista seikkaa tai säädöstä, minkä mukaan yhtiön toiminta olisi osoitettu lainvastaiseksi siinä maassa, johon yhtiö oli sijoittautunut palvelun tarjontansa toteuttamiseksi. Asiaa ei voida laillisesti ratkaista lopullisesti vain esittämällä mielivaltaisesti pelkästään joitakin rikosnimikkeitä, mutta ei mitään nimikkeisiin liittyvää todellista näyttöä rikoksen tapahtumisesta.

Jos Englannissa olisi nostettu kanne yhtiötä vastaan jonkun sikäläisen lain tai vaikkapa jonkin hallinnollisenkin määräyksen rikkomisesta, niin siinä tapauksessa lyhytaikainen yhtiön varojen jäädytys olisi kyllä saattanut olla mahdollista. Vaikka jäädytys olisi silloin ensin tehty yhtiötä kuulemattakin, niin samalla yhtiölle olisi kuitenkin heti jäädytyksen tultua toimeenpannuksi tullut antaa omistusoikeuden muutosta koskevat ja muutkin jäädytyksen vaatimukset tiedoksi. Samalla yhtiölle olisi tullut tarjota mahdollisuus vastineen antamiseen ja myös tarvittaessa toimintansa muuttamiseen siten, että siinä ei enää olisi ollut kenenkään mielestä

[49] ks. *Baklanov v Russia*, 9.6.2005 (68443/01), p. 45: “Finally, as regards the Russian Constitutional Court's judgment of 8 July 2004 to which the Government have also referred, the Court recalls that the forfeiture of the applicant's money took place several years prior to that judgment. Thus, it cannot serve as an established interpretation of domestic legislation on the basis of which the forfeiture could be effected.

46. The Court accepts that its power to review compliance with domestic law is limited as it is in the first place for the national authorities to interpret and apply that law. However, having regard to the national courts' lack of reference to any legal provision as a basis for the forfeiture of an important sum of money and to the apparent inconsistencies of case-law compared to the national legislation, the Court considers that the law in question was not formulated with such precision as to enable the applicant to foresee, to a degree that is reasonable in the circumstances, the consequences of his actions. It follows that the interference with the applicant's property cannot be considered lawful within the meaning of Article 1 of Protocol No. 1 to the Convention. This conclusion makes it unnecessary to ascertain whether a fair balance has been struck between the demands of the general interest of the community and the requirements of the protection of the individual's fundamental rights.

47. There has, accordingly, been a breach of Article 1 of Protocol No. 1.”, koko EIT:n päätös liite 13b

mitään moitittavaa. Vaatimusta yhtiölle olisi voitu tehostaa uhkasakoilla. Sitten, yhtiön selvitettyä, ettei mitään lainvastaista liity toimintaan tai muutettua toimintaansa joltakin osin, jäädytys olisi heti täytynyt purkaa ja yhtiö olisi voinut jatkaa toimintaansa. Mutta ilman edes yhtiölle tarjottua mahdollisuutta vastata vaatimuksiin omistusoikeudestaan, yhtiön varoihin ei ollut oikeutta koskea niin, että yhtiön omistusoikeus varoihin tuli loukatuksi.

Yleisten vastapuolen kuulemista koskevien ehdottomien määräysten ohella jäädytyksen mahdollisuuden luonut EU-puitepäätös 577/2003/YOS määrää jo omassa artiklassaan 11 nimenomaan, että jäädytyksestä on annettava tieto paitsi varojen omistajalle myös kaikille niille, joita jäädytys koskee. Artikla siis nimenomaan määrää heille näin turvattavasta oikeussuojasta, jonka perusteella yhtiö voi puolustaa jäädytyksen kohteeksi joutuneeseen omaisuuteen kuuluvia oikeuksiaan. Ilman tiedoksiantoa toteutetuista toimenpiteistä on siten tullut täysin yksiselitteisesti ja kirkkaasti lainvastaista menettelyä. Tietenkin omistusoikeuden loukkaus ilman omistajalle annettua tiedoksiantoa ja puolustautumisen mahdollisuutta on selvästi kielletty menettely jo muutoinkin, mutta kun sitä nimenomaan korostetaan juuri siinä jäädytysmenettelyn mahdolliseksi tehneessä EU-puitepäätöksessäkin sen artiklassa 11, niin vastaajan kuulemisen velvoitteen laiminlyönti on törkeä oikeudellinen menettelyvirhe, jonka seuraukset on määrättävä korvattaviksi loukkauksia tämän johdosta kärsineille.

Täysin mahdotonta on sitten se, että Suomen viranomaiset ovat vain omaan jäädytyshakemukseensa viitaten myöhemmin perustelleet varojen olleen Hannu Kailajärven yksityistä omaisuutta. Tämä, jos mikä, on ollut varsinaista lainvastaista itsekontrahointia.

Varojen laiton haltuun ottaminen ja omaisuusrikos tuskin voisi olla tapahtunutta selvempi. Suomen viranomaisten toimesta tapahtuneen yhtiön omaisuuden haltuun ottamisen kautta on tapahtunut räikeä yhtiön omistusoikeuden loukkaaminen ja samalla siihen on liittynyt törkeä tuomioistuimeen pääsyn estämisen sisältävä menettely. Tämä loukkaus ia oikeusturvan tarjoamatta jättäminen on korvattava vahinkoa kärsineille.

F. WINCAPITAN PERUSTANEEN *LIMITED LIABILITY COMPANY*-YHTIÖMUODON JÄTTÄMINEN KOKONAAN SELVITTÄMÄTTÄ YHTIÖN PERUSTAMAN JA YLLÄPITÄMÄN SIJOITUSKLUBIN TOIMINTAAN KOHDISTETTUJEN TOIMENPITEIDEN YHTEYDESSÄ

Suomen viranomaiset ovat heti toimenpiteidensä alussa saaneet tietää, että pankkitili 525611 Moneybookers Ltd pankissa oli rekisteröity kantajayhtiölle Worldwide Investments Company LLC:lle. Yhtiön nimi näkyy tilinomistajana jo jäädytyspäätöksessä, jossa kerrotaan jäädytettäviksi haettujen varojen olevan juuri yhtiön nimiin rekisteröidyllä tilillä 525611 Moneybookers Ltd pankissa.

Vaikka Suomen viranomaiset ovat tällä perusteella tienneet, että yhtiö oli jäädytykseen haetun tilin omistaja, he eivät ryhtyneet mihinkään toimiin jäädytyshakemuksen antamiseksi yhtiölle tiedoksi.

Kun Kailajärvi varojensa menettäneiden jäsenten taholta tulleista tappouhkauksista johtuen vetäytyikin julkisuudesta eikä muutoinkaan ilmaissut

Ruotsissa ollutta olinpaikkaansa, Suomen viranomaisten on kuitenkin aina ollut mahdollisuus saada tieto yhtiöstä Moneybookers-pankilta, koska tilin avaaminen pankissa yhtiön nimiin ei ole voinut olla mahdollista ilman yhtiötä koskevia virallisia rekisteröintitietoja, joista myös yhtiön tiedoksiantoja varten tarpeellisen agentin yhteystiedot ovat selvinneet. Mitään panamalaista yhtiötä ei pankissa ole koskaan tilinomistajaksi rekisteröity.

Näyttää myös siltä, että viranomaisilta on jäänyt kokonaan ymmärtämättä se, mitä kirjanyhdistelmä LLC yhtiön nimessä tarkoittaa. Koko valtavassa WinCapitaa koskevasta esitutkinta-aineistosta ei löydy sanankaan selvitystä siitä, mitä lyhenne LLC merkitsee eikä siitä, miten sen tulee vaikuttaa eri tyyppisten vastuukysymysten ja omistussuhteiden arviointeihin. Kun yhtiömuotoa koskevaa lainsäädäntöä ei siten ole selvitetty eikä ilmeisesti lainkaan tunnettu, ei myöskään ole ymmärretty sitä, miten tällaista yhtiötä on kuultava silloin, kun oikeudenkäynneissä tulee kysymykseen yhtiön toimintaa ja omaisuutta sekä yhtiön ja sen toimihenkilöiden vastuuta koskevia kysymyksiä. Jos kohta asiantuntemuksen puute oli päivänselvää jo yhtiön harjoittaman liiketoiminnankin suhteen, niin täydellinen asiantuntemuksen puute on sitten lainsäädännönkin puolella johtanut siihen, että tiedoksiantoa ei ilmeisestikään edes ymmärretty toimittaa kantajayhtiölle. Ja sitten, vain ilmeisen ylimielisesti, katsottiin, ettei lain selvittämiseen ole tarvettakaan.

Se, joka väittää tämän johtopäätöksen vastaisesti jotakin, osoittakoon, missä kohden valtavassa WinCapita-juttujen aineistossa LLC-yhtiöiden oikeudellista asemaa on selvitetty ja mitä sen suhteen lainsäädännöstä on löydetty. Kantajien ja heidän avustajiensa toimesta tällaista selvitystä ei ole löydetty mistään Suomessa tehdyistä virallisista asiakirjoista eikä asia ollut esillä suullisissakaan menettelyissä syyttäjien taholta.

Limited Liability Company on verraten uusi yhtiömuoto, joka on saanut alkunsa 1980-luvulla juuri siinä USA:n osavaltiossa, Wyomingissä, jossa kantajayhtiökin on perustettu ja rekisteröity. Yhtiömuotoa voisi verrata meillä avoimeen yhtiöön, mutta LLC-yhtiöllä on myös huomattavia eroja suomalaiseen yhtiöön nähden. Yhtiön omistajilla, joita kutsutaan yhtiön jäseniksi (members), ei ole henkilökohtaista vastuuta yhtiön veloista, sitoumuksista tai muistakaan vastuista. Jäsenet ovat samantapaisessa asemassa kuin osakeyhtiöiden osakkaat yhtiöön nähden. LLC-yhtiö voi toimia myös yksijäsenisenä eikä se välttämättä joudu lopetetuksi sen ainoankin omistajajäsenen kuollessa. Voidakseen toimia yhtiön tulee rekisteröityä USA:ssa osavaltionsa Secretary of State –nimisen virkamiehen toimistossa, joka on korkein liittovaltiota edustava viranomainen kussakin osavaltiossa. Toimisto toimii tässä suhteessa meikäläisen kaupparekisterin tavoin. Siellä yhtiölle rekisteröidään yhteystiedot ja virallinen agentti, jonka kautta kaikki viralliset toimet yhtiötä kohtaan suoritetaan. Agentin tulee itse olla ennen yhtiölle rekisteröimistä hyväksytty ja rekisteröity tehtäviensä suorittamiseen samassa toimistossa ja agentiksi voidaan rekisteröidä vain tietyt kelpoisuusehdot täyttäviä henkilöitä tai yhtiöitä.

LLC-yhtiöiden määrä alkoi kasvaa ja levitä USA:ssa muihinkin ja määrän kasvu on ollut huikea, sillä jo vuonna 2012 niitä arvioitiin olleen USA:ssa 2,2 miljoonaa kappaletta, kun varsinaisten osakeyhtiöiden, *corporaatioiden*, määrä samaan aikaan oli 5,5 miljoonaa kappaletta. LLC-yhtiöiden suuren suosion ja kasvun sanotaan merkittävästi vaikuttaneen USA:ssa pienten yritysten mahdollisuuksiin

liike-elämässä, jossa nämä yhtiöt yllättäviä henkilökohtaisia vastuutilanteita pelkäämättä voivat paremmin toimia suuryhtiöiden muutoin hallitsemissa tilanteissa liike-elämässä.

Secretary of State on USA:ssa kunkin osavaltion korkein viranomainen suhteessa liittovaltioon. Meillä totutun tavasta poiketen yhtiön osakasjäseniä tai johtajia ei rekisteröidä julkiseen rekisteriin, koska heidän henkilöllisyyttään pidetään yksityisyyteen kuuluvana tietoina.

Sen vuoksi agentin rooli nousee oikeudellisesti keskeiseksi silloin, kun on kysymys oikeudellisista, yhtiöitä koskevista asioista. Kaikki tiedoksiannot yhtiöön kulkevat yhtiön agentin kautta ja agentti on aina selvitettävissä kunkin yhtiön kohdalla kunkin osavaltion Secretary of State'n toimistosta.

Tiedoksiantoa ei virallisesti voida toimittaa vain omistajajäsenille tai johtajille.

Nyt puheena olevan yhtiön olemassaolo on vahvistettu Wyomingin osavaltion julkisen notaarin antamalla ja Apostille-vahvistetulla asiakirjalla seuraavasti:[50]

State of Wyoming

Office of the

SECRETARY OF STATE

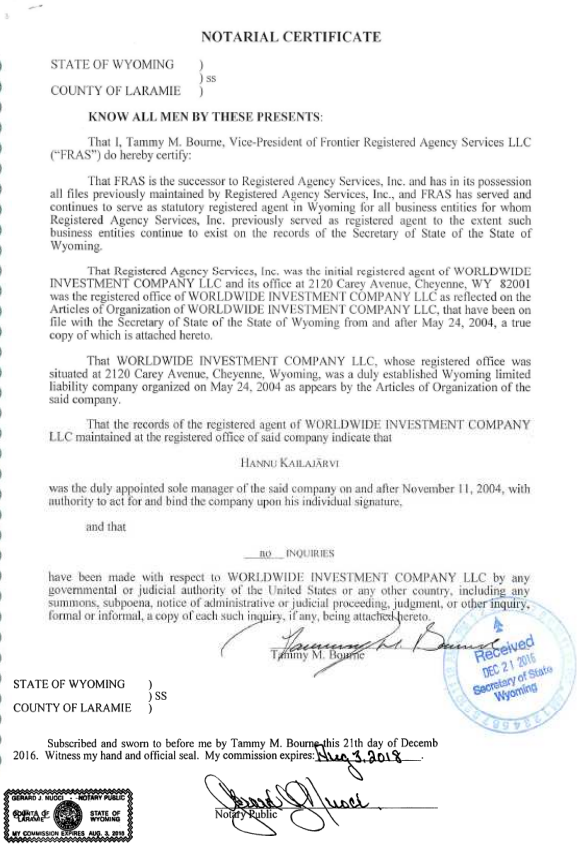
Apostille

(Convention de La Hague du Octobre 1961)

1. Country: United States of America
This public document
2. has been signed by: Gerard J. Nuoci
3. acting in the capacity of: Notary Public, Laramie County, State of Wyoming
4. bears the seal/stamp of: the State of Wyoming

Certified

5. at: Cheyenne, Wyoming
6. the 29th day of December, 2016
7. by: Karlie Walter, Administrative Support Registrar
8. No: 63538
9.
10. Signature



NOTARIAL CERTIFICATE

STATE OF WYOMING)
) ss
COUNTY OF LARAMIE)

KNOW ALL MEN BY THESE PRESENTS:

That I, Tammy M. Bourne, Vice-President of Frontier Registered Agency Services LLC ("FRAS") do hereby certify:

That FRAS is the successor to Registered Agency Services, Inc. and has in its possession all files previously maintained by Registered Agency Services, Inc., and FRAS has served and continues to serve as statutory registered agent in Wyoming for all business entities for whom Registered Agency Services, Inc. previously served as registered agent to the extent such business entities continue to exist on the records of the Secretary of State of the State of Wyoming.

That Registered Agency Services, Inc. was the initial registered agent of WORLDWIDE INVESTMENT COMPANY LLC and its office at 2120 Carey Avenue, Cheyenne, WY 82001 was the registered office of WORLDWIDE INVESTMENT COMPANY LLC as reflected on the Articles of Organization of WORLDWIDE INVESTMENT COMPANY LLC, that have been on file with the Secretary of State of the State of Wyoming from and after May 24, 2004, a true copy of which is attached hereto.

That WORLDWIDE INVESTMENT COMPANY LLC, whose registered office was situated at 2120 Carey Avenue, Cheyenne, Wyoming, was a duly established Wyoming limited liability company organized on May 24, 2004 as appears by the Articles of Organization of the said company.

That the records of the registered agent of WORLDWIDE INVESTMENT COMPANY LLC maintained at the registered office of said company indicate that

HANNU KAILAJÄRVI

was the duly appointed sole manager of the said company on and after November 11, 2004, with authority to act for and bind the company upon his individual signature,

and that

no INQUIRIES

have been made with respect to WORLDWIDE INVESTMENT COMPANY LLC by any governmental or judicial authority of the United States or any other country, including any summons, subpoena, notice of administrative or judicial proceeding, judgment, or other inquiry, formal or informal, a copy of each such inquiry, if any, being attached hereto.

Tammy M. Bourne

Received
DEC 21 2016
Secretary of State
Wyoming

STATE OF WYOMING)
) SS
COUNTY OF LARAMIE)

Subscribed and sworn to before me by Tammy M. Bourne this 21th day of Decemb 2016. Witness my hand and official seal. My commission expires: Aug 3, 2018.

GERARD J. NUOCI NOTARY PUBLIC COUNTY OF LARAMIE STATE OF WYOMING MY COMMISSION EXPIRES AUG. 3, 2018

Notary Public

Suomi on liittynyt vuonna 1961 Haagissa tehtyyn kansainväliseen sopimukseen, jonka mukaan siihen sopimukseen liittyneissä maissa ei saa kiistää toisen sopimusmaan virallisesti antamia asiakirjoja, jotka on vahvistettu Apostille-sertifikaatilla. **Tämän vuonna 2016 annetun Apostillen ja sillä vahvistetun julkisen notaarin allekirjoittaman todistuksen vuoksi yhtiön laillista olemusta ei siten voida eikä saa Suomessa kiistää millään perusteella.**

[50] ks. kuvattu kolmisivuinen Julkisen notaarin todistus ja siihen liitetty Apostille-vahvistus, liite 14

Ismo Peri ja Hannu Kailajärvi hankkivat omistukseensa kantajayhtiön kesäkuun alussa vuonna 2004. Yhtiö oli perustettu Wyomingissa vain pari viikkoa aikaisemmin ja sille oli perustamisen yhteydessä rekisteröity myös sikäläisten lakien vaatima agentti. Sama agentti on ollut rekisteröitynä yhtiölle yhtiön perustamisesta lähtien ja on yhä edelleen, vaikka agenttiyhtiö onkin välillä kerran muuttanut toiminimensä. Yhtiön osoite on yhä sama kuin agentin osoite ja se on pysynyt samana yhtiön toiminnan alusta lähtien.

Jos Suomen syyttäjä- ja poliisiviranomaiset olisivat vähänkin vaivautuneet tutkimaan asiaa, olisi helposti saatu selville, miten tiedoksianto LLC-yhtiölle oli toimitettava. Tarvitsi vain ottaa, vaikkapa ulkoministeriöin avulla, yhteys Wyomingin osavaltion Secretary of Staten toimistoon Cheyennessä ja kysyä yhtiön agentin nimi ja osoitetiedot. Tiedoksiannon perille toimittamiseksi ei muuta olisi tarvittu ja tiedoksianto olisi helposti saatu perille.

Tätä selvitystä ei kuitenkaan näytä tulleen tehdyksi eikä sitä edes väitetä suoritetuksi. Se ei voine olla pelkästään tietämättömyydestä johtunut menettelyvirhe. Kun pakkotoimet on muutoinkin tarkoituksellisesti pidetty täysin salattuina, niin selvänä on pidettävä tältäkin osin, että tiedoksiantoa ei ole haluttukaan yhtiölle toimittaa, vaikka tiedoksiannon toimitustapa olisi ollut aivan helppo toteuttaa. Mitään epäselvyyttä ei voinut olla tilinomistajasta, koska yhtiön nimi ja yhtiömuoto on ilmaistu jo jäädytyspäätöksessäkin.[51] Kun kaikki muukin pidettiin täysin salassa vuosien ajan, niin sen vuoksi on ilmeistä, että asia on tältäkin osin ihan tarkoituksellisesti jätetty hoitamatta kuntoon laillisella tavalla.

Jo pelkästään siitä syystä, että yhtiötä ei ole kutsuttu mukaan mihinkään sellaiseen oikeudenkäyntiin, jossa olisi käsitelty sen nimiin rekisteröidyllä pankkitilillä olleiden varojen omistusoikeusta, on seurauksena oltava, että yhtiöltä Lontoossa olleelta pankkitililtä laittomasti anastettu omaisuus on palautettava yhtiölle laillisine viivästyskorkeineen.

Kantajayhtiö on asetettu selvitystilaan (administratively dissolved), koska se ei ole pystynyt hoitamaan hallinnollisia velvoitteitaan Wyominginssa, mutta USA:n ja Wyomingin lakien mukaan sillä on edelleen täysi oikeus vaatia omaisuuttaan takaisin, mikäli omaisuus on joutunut pois sen hallinnasta.

Varojen palautusvelvollisuutta koskevaan johtopäätökseen on tullut myös professori emeritus, *OTT Aulis Aarnio*, jonka antama asiantuntijalausunto liitetään tähän haastehakemukseen ja jonka johtopäätös on yksiselitteine – varat on palautettava yhtiölle.[52] *Aarnion* ansioluettelo on tuskin syrjäytettävissä yhdenkään suomalaisen toisen juristin toimesta.

Tiedoksiannon tekemättä jättäminen LLC-yhtiön omaisuuteen kohdistuvien toimenpiteiden yhteydessä on mitä karkein loukkaus myös sekä EU:n Perusoikeuskirjan että Euroopan Ihmisoikeussopimuksen omaisuuden suojaksi säätämiä määräyksiä vastaan. Huomautettakoon tässäkin vielä siitä, että Ihmisoikeussopimuksen omaisuuden suojaksi antamat takeet ovat sopimuksen

[51] ks. Southwark Crown Court, Restraint Order 17.4.2008, liite 12

[52] ks. Professori emer., OTT *Aulis Aarnio*, asiantuntijalausunto 6.6.2018, liite 15
ks. myös Curriculum Vitae 5/2018, liite 15b, ja
ks, myös ansioluettelo osoitteessa http://www.kolumbus.fi/aulis.aarnio/eng/biography.htm

1. lisäpöytäkirjan 1. artiklan mukaan voimassa luonnollisten henkilöiden ohella myös oikeushenkilöihin nähden.

Laiton puuttuminen yhtiön omaisuuteen ilman yhtiön kuulemista ja asian käsittelyä tuomioistuimessa on itse asiassa räikeä rikos, jonka osalta tekijät saattavat jo ehkä rikosvastuun osalta huokaista helpotuksesta. Pelkkä syyteoikeus saattaa noihin rikoksiin olla jo vanhentunut, mutta deliktiperusteisen korvausvastuun osalta kantajat ovat vanheneminen katkaisseet ja puhevalta on siten säilytetty

Syyteoikeuden vanheneminen ei poista tekojen merkitystä omaisuuden omistusoikeuden loukkausten suhteen, ei myöskään oikeudenmukaisen oikeudenkäynnin loukkausten osalta eikä siten myöskään näihin syihin perustuvan korvausvelvollisuuden suhteen.

G. KANTAJAYHTIÖN VELKOJIEN JÄTTÄMINEN SELVITTÄMÄTTÄ JA TOIMENPITEIDEN SUORITTAMINEN YHTIÖN VAROJEN SUHTEEN YHTIÖN VELKOJIA KUULEMATTA SEKÄ NIIDEN VELKOJIEN VAATIMUSTEN JÄTTÄMINEN TUTKIMATTA, JOTKA JO OLIVAT PANNEET VIREILLE VAATIMUKSENSA TUOMIOISTUIMISSA

Kaikissa niissä toimissa, jotka Suomen valtion viranomaiset ovat kohdistaneet kantayhtiötä kohtaan, on heidän toimestaan kokonaan jätetty selvittämättä se, että mitä velkojia yhtiöllä mahdollisesti oli ja mitä vaatimuksia yhtiön velkojilla mahdollisesti oli yhtiötä kohtaan. Tämän suuntaista selvitystyötä ei löydy Suomessa valmistuneesta esitutkintamateriaalista lainkaan. Kaikki on tutkittu vain sillä ajatuksella, että WinCapita toimi Suomessa ja että jotenkin vain Suomessa tapahtuneen toiminnan rahavarat olivat lipsuneet lontoolaiselle pankkitilille, vaikka olivat Suomen poliisi- ja syyttäjäviranomaisten mukaan samalla Suomessa harjoitetusta toiminnasta syntyneitä Hannu Kailajärven henkilökohtaisia varoja!? Tämä päättelyketju on kauttaaltaan täynnä viranomaisten tekemiä virheitä.

Kun yhtiötä koskevat selvitystoimet jäivät lainmukaisesti suorittamatta, ei ole tiedossa, että yhtiöllä olisi ollut jäsenistön ulkopuolisia velkojia. Mahdollisesti tällaisia velkojia oli syntynyt esimerkiksi sijoitusklubin toiminnassa tarpeellisten IT-palveluiden hankkimisen myötä. Sitä eivät viranomaiset kuitenkaan tutkineet suorittamassaan esitutkinnassa. Jos tällaisia ulkopuolisia velkojia oli, niin tänä päivänä varmaankin heidän vaatimuksensa ovat vanhentuneet, koska yhtiölle ei ole tullut tiedoksi mitään ulkopuolisten velkojien esittämiä vaatimuksia.

Asia on sen sijaan toinen yhtiön sijoitusklubin sisäisten velkojien suhteen. Silloin, kun sijoitusklubin jäsen siirsi omalta Lontoossa olevalta yksityiseltä pankkitililtään varoja sijoitusklubin käyttämälle kantajayhtiön pankkitilille, varat olivat yhtiön hallussa tilintekovelvollisuudella erillään pidettäviä varoja siihen saakka, kunnes jäsen sijoitusklubissa antoi määräyksen varojen käyttämisestä sijoitusklubin tarjoamiin sijoituskohteisiin, lisensseihin, joiden tarkempi määritys selvitetään tarkemmin jäljempänä. Taikka jäsenet saivat pyytää siirtämiään varoja palautettavaksi takaisin itselleen. Tämä kaikki toimi klubissa virheettömästi niin kauan, kuin klubin annettiin olla toiminnassa.

Merkittävin oikeudellinen havainto tässä on se, että niitä jäseniä, jotka olivat siirtäneet varoja sijoitusklubissa säilytettäväksi jättäen kuitenkin antamatta lopullisia määräyksiä varojen käytöstä klubissa, on pidettävä kantayhtiön velkojan asemassa olevina henkilöinä siihen asti, kunnes määräys varojen käytöstä on jäseniltä saatu. Siihen saakka siirretyt varat olivat näiden 'jäsenvelkojien' varoja, joita oli kantajayhtiön vastuulla säilytettävä näille velkojille kuuluvina varoina. Ja näin myös tapahtui eikä mitään raportteja ole saatu siitä, että kantajayhtiö olisi laiminlyönyt toimintansa aikana näiden varojen erillään säilyttämisen koskemattomina.

Jäsenistössä olleet velkojat ovat jäädytyksen tultua toimeenpannuksi myös käyttäneet oikeuksiaan asiassa, kuten jäljempänä tarkemmin selvitetään. Vuonna 2011 sellaiset 20 sijoitusklubin jäsentä, jotka eivät klubin toiminnan loppumisen ja kotisivujen kaatumisen vuoksi olleet ehtineet tehdä mitään klubiin siirtämillään varoilla, vaativat velkojan asemassa varojaan erotettaviksi jäädytetyistä varoista. Keskusrikospoliisin asiamiehenä toiminut paikallinen valtakunnansyyttäjävirasto, Crown Prosecution Service (CPS) ilmoitti, että he eivät vastusta hakemusta.[53]

Jäsenistön vaatimus hyväksyttiin lontoolaisessa tuomioistuimessa 22.7.2011 ja jäädytetyistä varoista määrättiin lontoolaisen tuomioistuimen päätöksellä erotettaviksi 342.633,70 euroa, jotka erotettiin pankkitilillä säilytettäviksi jäädytetyistä varoista ja toimitettiin hakijoille.[54] Erottamispäätöstä vastaan ei tehty valituksia Suomen viranomaisten taholta ja siitä tuli lainvoimainen.

Kun nämä 20 velkojaa olivat onnistuneet saamaan omat varansa jäädytetyistä varoista erotetuksi, klubin jäsenistöstä ilmaantui 90 muuta jäsenvelkojaa, jotka osoittivat olleensa samassa asemassa noiden 20 jäsenen kanssa. He vaativat vireille panemallaan uudella kanteella Lontoossa samanlaista varojensa erottamista jäädytyksestä. Tämä myös selvitetään tarkemmin jäljempänä.[55]

Heidän kanteensa tullessa käsittelyyn lontoolaisessa tuomioistuimessa Suomessa oli jo saatu Vantaan KO:n päätös rikosasiassa Hannu Kailajärveä vastaan. Nyt KRP ryhtyi voimakkaasti vastustamaan näiden 90 velkojan esittämiä vaatimuksia.[56] Lontoossa asiaa hoitamaan palkattiin pakkokeinoasioihin erikoistunut, kokenut Barrister-asianajaja nimeltä *Martin Evans*. Hän vaati Mika Appelsinin KRP:n puolesta antamien ohjeiden mukaan erottamisvaatimuksen hylkäämistä. Lisäksi KRP vaati, että kaikki jäädytetyt varat tuli siirtää Suomeen, jossa heidän väitteensä mukaan oli paremmat edellytykset ratkaista rahojen omistukseen liittyvät kysymykset ja jossa varoja voitiin säilyttää korkoa tuottavalla tilillä siihen asti, kunnes kysymys varojen omistusoikeudesta on ratkaistu. He moittivat sitä, että Lontoossa ei Moneybookers-pankissa varoille maksettu mitään korkoa ikäänkuin se olisi ollut jonkun muun kuin Suomen viranomaisten itsensä jäädytysvaatimuksella aiheutettu koroton tilanne. He väittivät myös, että Suomessa oli muitakin varojen omistajiksi katsottavia henkilöitä.

Päätöksellään 28.9.2012 lontoolainen tuomioistuin antoi yllättäen aikaisemmasta erottamispäätöksestään poiketen suostumuksensa varojen siirtoon Suomeen,

[53] ks. CPS Kirje Soutwark Crown Court -.tuomioistuimelle 21.7.2011, liite 16
[54] ks. Suorthwark Crown Court päätös 22.7.2011, liite 17
[55] ks. Jäsenistön toinen varojen erottamisvaatimus tuomioistuimelle Lontoossa, liite 18
[56] ks. WinCapita-asioiden pääsyyttäjän Mika Appelsinin päiväämätön kirje CPS syyttäjä John Elliotille, liite 18b

mutta se tapahtui niin, että samalla tehtiin merkittävät ehdot siirron tapahtumiselle. Tuomioistuin vahvisti, että 90 hakijaa oli hyvin osoittanut omaavansa omistusoikeutta siirrettäviin varoihin, mutta kun tuomioistuimella ei ollut tietoa, olisiko samassa asemassa vielä muitakin omistavia jäseniä, asia määrättiin Suomessa tapahtuvassa menettelyssä ratkaistavaksi varojen siirron tapahduttua. Kuten jäljempänä tarkemmin kerrotaan, mitään omistajuuden selvittämisen käsittelyä ei Suomessa koskaan järjestetty eikä sallittu järjestää.

Vaikka varoja klubille ja kantajayhtiölle siirtäneet jäsenet, jotka eivät olleet antaneet varojensa käytölle jatkomääräyksiä, olivat jo muutoinkin velkojan asemassa yhtiöön nähden, niin viimeistään tuolla 28.9.2012 annetulla päätöksellä lontoolainen tuomioistuin vahvisti hakijoina olleiden 90 sijoitusklubin jäsenen jäsenten aseman yhtiön velkojina. [57] Vuosikausia kestänyt asioiden salailu jäädytyksen toimeenpanon jälkeen on herättänyt ihmetystä aikanaan ja herättää sitä edelleenkin. Nyt kuitenkin alkaa tulla näkyviin se mitä ilmeisin peruste, miksi näin oli meneteltävä.

Jäsenistö, joka siirsi varoja klubiin ei yleensä pitänyt varoja kauaa yhtiön ns. sijoitustilillä, vaan ryhtyi aika nopeasti tekemään sinne siirretyillä varoilla sijoituksia klubin tarjoamiin lisensseihin. Sijoitusten tekeminenhän oli tietenkin sijoitusklubiin liittyneen jäsenen perusidea. Sitten, kun varat oli sijoitettu lisensseihin tai siirretty muille jäsenille, varat lisenssien merkinnän osalta kuuluivat kantayhtiölle. Mutta siihen saakka, kun varat vielä olivat koskemattomina sijoitustilille erotettuina, näiden varojen omistajien kohdalta yksi seikka on jäänyt aikaisemmin käsittelemättä ja se on juuri se, että siihen asti, kunnes jäsenet tekivät klubilta saamillaan käyttäjätunnuksilla ja salasanoilla tekivät sijoituksia klubissa, varoja yhtiön pankkitilille siirtäneestä jäsenistä oli oikeudellisesti tullut kantajayhtiön velkojia! Sitten kun sijoitus lisensseihin oli tehty, jäsenen asemaa voidaan parhaiten kuvata vertaamalla heitä arvo-osuuksien omistajaan. Silloin heillä ei enää ollut varsinaisen velkojan asemaa.

Kaiken asiaan liittyneen salailun yksi merkitys paljastui tässä. Salailulla pyrittiin estämään se, etteivät yhtiön mitkään velkojat ryhdy toimenpiteisiin yhtiötä vastaan ja saisi vaadituksi yhtiöltä varojaan palautettaviksi. Silloin Suomen valtio olisi joutunut siirtämään kaikki Lontoosta siirretyt varat velkojalle tai mahdollisesti jopa konkurssipesälle ilman mitään selittelyn mahdollisuuksia.

Mainitut 90 velkojaa eivät katsoneet voivansa riskeerata suuria kuluja muutoksenhakuun Lontoossa vuonna 2012, kun tieto sijoitusklubiin tehdyistä toimista ja yhtiönkin taustasta oli vielä varsin hataraa. Sen sijaan he käynnistivät vuonna 2012 Suomessa uuden hakemuksen Suomen valtiota vastaan, jolla vaativat aikaisempaan Lontoossa esitettyyn tapaan varojaan erotettaviksi Suomeen siirretyistä varoista. Jäljempänä selvitetään tarkemmin, miten heidän vireille panemansa vaatimukset jätettiin Suomen tuomioistuimissa osin tutkimatta ja lopulta vaatimukset hyläten piittaamatta vähääkään siitä, että lontoolainen tuomioistuin oli jo katsonut näillä hakijoilla olleen omistusoikeutta siirrettyihin ja jäädytettyinä olleisiin varoihin.

Tästä herää väkisinkin kysymys siitä, että tulivatko näiden velkojien oikeudet käydyssä oikeudenkäyntimenettelyissä lainkaan otetuiksi lainmukaisella tavalla huomioon. Tiettävästi yhtiöllä ei ollut muita velkojia, mutta jos oli, niin miten

[57] ks. Southwark Crown Court, päätös 28.9..2012, liite 19

niiden velkojien oikeuksista huolehdittiin siinä menettelyssä, jossa yhtiön varat otettiin ulkopuolisen tahon haltuun.

Alkaako tässä näkyä se kaiken salailun yksi todennäköinen ydinkysymys. Jos yhtiön velkojat olisivat aikanaan saaneet tietää tapahtumien kokonaiskulun riittävän tarkasti, he olisivat voineet yksinkertaisesti hakea yhtiön konkurssiin! Silloin valtio olisi joutunut palauttamaan haltuunsa ottamansa yhtiön varat yhtiön konkurssipesälle, jonka tehtävänä olisi sitten ollut lopullisesti päättää yhtiön varojen kohtalo ja se kenelle niistä suoritetaan osinkoa.

Hyvin ilmeistä on, että juuri tästä syystä tapahtuneesta menettelystä ei saanut antaa minkäänlaista tietoa kenellekään. Rahat piti saada pysymään Suomen valtion kontrollissa ilman, että mikään velkoja muulla tavoin pääsee määräämään asiasta.

Kun sitten vielä varojen Suomeen siirtämisen jälkipuinneissa mainittujen 90 hakijan vaatimukset jätettiin tuomioistuimissa tutkimatta, lopputulos tuli saavutetuksi toivotulla tavalla.

Mutta oliko menettely tyylipuhdasta lainmukaista menettelyä yhtiön velkojia kohtaan? Aivan selvästi voi todeta, että ei ollut. Valtion korvausvastuun peruste syntyy tälläkin perusteella.

H. VÄLIAIKAISEN TURVAAMISTOIMENPITEEN VAATIMA, PAKKOKEINOLAIN MUKAINEN VAHVISTUSMENETTELY TURVAAMISTOIMEN TÄYTÄNTÖÖNPANON TAPAHDUTTUA ULKOMAILLA.

Pakkokeinolain mukaan silloin, kun väliaikainen turvaamistoimenpide on pantu täytäntöön ulkomailla, turvaamistoimi on tuotava oikeuden vahvistettavaksi viikon kuluessa täytäntöönpanon tapahtumisesta.[58] Myöhästyneenä vahvistaminen tapahtuikin Oulun käräjäoikeudessa 5.6.2008, mutta sillä päätöksellä vahvistettiin lopulliseksi vain se väliaikainen turvaamistoimenpide, joka 31.3.2008 oli tehty rahankeräysrikoksen perusteella.[59] Jäädytys törkeän rahanpesun ja petosrikoksen perusteella jäi täysin ilmaan eikä sitä koskevaa turvaamistoimenpidettäkään ole koskaan Suomessa tehty. Kun yhtiön varojen jäädytys todellisuudessa tapahtui törkeän rahanpesun ja petoksen perusteella, se jääkin perusteettomana täysin ilmaan, koska sen perusteena olevien rikosten mukaista suomalaista turvaamistoimenpidettä ei ole koskaan tehty eikä vahvistettu tehdyksi tuomioistuimen päätöksellä.

Silti sitäkään päätöstä, jolla väitettyyn rahankeräysrikokseen perustuva väliaikainen turvaamistoimenpide vahvistettiin Oulun käräjäoikeudessa, ei koskaan annettu kenellekään asianosaisella tiedoksi eikä ketään liioin kutsuttu käräjäoikeuden istuntoonkaan kuultavaksi asian johdosta.

[58] ks. Pakkokeinolaki (450/1987) PKL 3:3,3
[59] ks. Oulun KO päätös väliaikaisen turvaamistoimenpiteen vahvistamisesta lopulliseksi 5.6.2008, liite 20

Pakkokeinolain 3 luvun 3 §:ään lisättiin lailla 541/2005 uusi 3 momentti, joka perustui juuri mainittuun EU puitepäätökseen 577/2003/YOS eli kytkentä on siten tässäkin eurooppaoikeuden luomiin keinoihin. Samalla luotiin lailla 540/2005 eurooppaoikeuden muutoinkin mahdollistavaa menettelyä koskeva laki ja noudatettavaksi tulivat myös eurooppaoikeuden vaatima oikeusturva loukatuille.

Silloin, kun jäsenvaltion kansallinen lainsäädäntö joutuu ristiriitaan eurooppaoikeuden kanssa, jäsenvaltion lakien on väistyttävä.[60]

Suomen viranomaisten menettelystä on nyt esitetyn perusteella käynyt selväksi se, että toimenpiteet Lontoossa ovat tulleet suoritetuksi käyttäen hyväksi sitä puitepäätökseen 577/2003/EY perustuvaa menettelyä, jolla jäädytyksen vaatiminen toimeenpantavaksi on Euroopan Unionissa tehty mahdolliseksi. Joka tapauksessa tästä jäädytyksen mahdollistaneen instrumentin käyttämisestä seuraa se, että kun näin on asiassa avattu Unionin luoman mahdollisuuden käyttäminen, siitä on seurauksena, että sen jälkeen kaikissa asiaan liittyvissä toimenpiteissä on otettava huomioon Euroopan Unionin lainsäädäntö kokonaisuudessaan.[61]

Myöhemmin vuonna 2012 Keskusrikospoliisin toimesta on ryhdytty toimenpiteisiin, joilla jäädytetyt kantajayhtiön varat saatiin lontoolaisen tuomioistuimen suostumuksella irrotetuiksi jäädytyksestä ja siirretyksi Suomeen. Osa jäsenistöstä vaati Lontoossa sellaisten varojen erottamista jäädytyksestä, joilla ei vielä oltu tehty mitään sijoituksia sijoitusklubissa, mutta jotka olivat kuitenkin siirretty jäsenten käskeminä heidän omilta yksityisiltä pankkitileiltään Lontoossa klubin käyttämälle pankkitilille. Keskusrikospoliisin esittämään vaatimukseen varojen siirrosta Suomeen ei Suomella ollut mitään toimivaltaa, mikä selvitetään jäljempänä tarkemmin. Suostuessaan varojen siirtoon Suomeen lontoolainen tuomioistuin asettikin varojen Suomeen siirtämisen ehdoksi vaatimuksen rahojen oikean omistusoikeuden selvittämisestä Suomessa. Tuomioistuin totesi, että siirtoa Lontoossa vastustaneilla WinCapitan jäsenet olivat osoittaneet, että heillä oli omistusoikeutta (*proprietary rights*) varoihin, mutta koska tuomioistuin ei tiennyt, olisiko Suomessa vielä muitakin omistusoikeuden omaavia tahoja, niin siirtoon suostuttiin ehdolla, että Suomessa järjestetään virallinen selvitys siitä, kenen omistukseen siirretyt varat kuuluivat.

Tämä siirron hyväksymiseksi asetettu ehto sivuutettiin Suomessa viranomaisten toimesta kokonaan ja rahat nostettiin Lontoossa määrätyn uskotun miehen

---

[60] ks. *Andrea Biondi* and *Martin Farley* "The right to damages in European Law" (Kluvier Law 2009, p 5) with reference to C-92/78 *Simmenthal SpA v. Commission* : p. 21-22 (suomennosta ei saatavissa): "Every national court must, in a case within its jurisdiction, apply Community law in its entirety and protect rights which the latter confers on individual and must accordingly set aside any provision of national law which may conflict with it, whether prior or subsequent to the Community rule. Accordingly any provision of a national legal system and any legislative, administrative or judicial practice which might impair the effectiveness of Community Law by withholding from the national court having jurisdiction to apply such law, the power to do everything necessary at the moment of its application to set aside national legislative provisions which might prevent Community rules from having full force and effect are incompatible with those requirements which are the very essence of Community Law"

[61] ks. tästä myös esim. EU-tuomioistuimen tapaus C-444/09*Gavieiro ja* C-456/09 *Torres*, p. 73: "Kansallisilla tuomioistuimilla ja julkishallinnon elimillä on, elleivät ne voi tulkita tai soveltaa kansallista lainsäädäntöä unionin oikeuden vaatimusten mukaisesti, velvollisuus soveltaa unionin oikeutta kokonaisuudessaan ja suojata siinä yksityisille annettuja oikeuksia jättämällä tarvittaessa kaikki unionin oikeuden vastaiset kansalliset oikeussäännöt soveltamatta (ks. vastaavasti asia 103/88, Costanzo, tuomio 22.6.1989, Kok., s. 1839, Kok. Ep.X, s. 95, 33 kohta ja asia C-243/09, Fuß, tuomio 14.10.2010, Kok., s. I-9849, 63 kohta)", koko tuomio liite 21

toimesta Moneybookers-pankista ja tilitettiin ulosoton kautta suoraan valtiolle (=Oikeusrekisterikeskukselle) Hannu Kailajärven varoina. Mitään menettelyä oikean omistusoikeuden toteamiseksi ei Suomessa käynnistetty eikä sallittu käynnistää.

Siitä, mitä eurooppaoikeus jo Unionin perussopimuksista lähtien määrää noudatettavaksi perusoikeuksien ja palvelujen tarjonnan vapauden toteuttamiseksi lähemmin seuraavassa.

I. LOUKKAUKSET NOUDATTAMATTA EUROOPAN UNIONIN VAHVISTAMIEN PERUSVAPAUKSIEN JA MUIDENKIN PERUSOIKEUKSIEN SISÄLTÖÄ

Vaikka jo hyväksi käytetyn puitepäätöksenkin määräyksiä on menettelyssä selkeästi rikottu, asiassa ei edes saa rajoittua vain käytetyn puitepäätöksen säännösten loukkausten toteamiseen. Kuten sanottu, menettelyssä oli noudatettava eurooppaoikeutta kaikilta osiltaan, kun eurooppaoikeuden tarjoamia instrumentteja oltiin ryhdytty käyttämään hyväksi. Tämä tarkoittaa muun ohella sitä, että kaikki palvelun tarjontaa, vapaata sijoittautumisoikeutta, sijoittautumispaikan määritystä, lainvalintaa ja ennen kaikkea kaikkia perusoikeuksiksi säädettyjä määräyksiä on noudatettava varsinaisen instrumentin käyttöä koskevan lainsäädännön lisäksi.

Kaikkein korkeimmaksi noudattamisen velvoitteeksi nousee kuitenkin ja tietenkin EU Perusoikeuksien noudattamisen velvoite niin kuin Perusoikeuskirjan (*EU Charter of Fundamental Rights*, jäljempänä lainauksissa CFR) artikla 47 selkeästi määrää.

> **”VI OSASTO**
> **LAINKÄYTTÖ**
> ***47 artikla***
> **Oikeus tehokkaisiin oikeussuojakeinoihin ja puolueettomaan tuomioistuimeen**
> **Jokaisella, jonka unionin oikeudessa taattuja oikeuksia ja vapauksia on loukattu, on oltava tässä artiklassa määrättyjen edellytysten mukaisesti käytettävissään tehokkaat oikeussuojakeinot tuomioistuimessa.**
> **Jokaisella on oikeus kohtuullisen ajan kuluessa oikeudenmukaiseen ja julkiseen oikeudenkäyntiin riippumattomassa ja puolueettomassa tuomioistuimessa, joka on etukäteen laillisesti perustettu. Jokaisella on oltava mahdollisuus saada neuvoja ja antaa toisen henkilön puolustaa ja edustaa itseään.**
> **Maksutonta oikeusapua annetaan vähävaraisille, jos tällainen apu on tarpeen, jotta asianomainen voisi tehokkaasti käyttää oikeutta saattaa asiansa tuomioistuimen käsiteltäväksi.”**

Kaikkien oikeussubjektien, olivatpa he sitten oikeushenkilöitä tai luonnollisia henkilöitä, on aina päästävä tuomioistuimeen silloin, kun heitä koskevia asioita siellä käsitellään tai kun he haluavat oikeuksiensa turvaksi vedota lainsäädäntöön. Tämä periaate on voimakkaasti tuotu esiin Euroopan Ihmisoikeustuomioistuimessa (Jäljempänä vain EIT, tai lainauksissa ECHR) erityisesti tapauksesta *Golder vs Iso-*

Britannia lähtien, joka on johtanut erittäin lukuisiin samoin ratkaistuihin muihin tapauksiin tuomioistuimessa.[62]

Tuomioistuimeen pääsyä laajennettiin siteeratulla SEUT 47 artiklalla siten, että tuomioistuimeen pääsy taattiin myös kaikissa hallinnollisissa asioissa Euroopan Ihmisoikeussopimuksen (jäljempänä EIOS) 6 artikla takasi nämä oikeudet vain siviiliasioissa.

Tohtori *Nina Póltorak* valaisee julkaisemassaan kirjassa hienosti sitä, miten EU Perusoikeuskirja ns. Lissabonin sopimuksen jälkeen ulotti tuomioistuimeen pääsyn keskeiseksi määräykseksi kaikissa Euroopan Unionissa käsiteltävien asioiden yhteydessä.[63] Kirjassaan hän alleviivaa asian tärkeyttä seuraavasti:

> **" The [above] justification alone indicates that the right to court as a general principle is derived first of all from the ECHR and from constitutional rules of the Member States. The importance of the right to court as a general principle of <u>Union law is confirmed in Article 6(3) TEU as well as in Article 47 CFR. Since the Lisbon Treaty came into force, it has found additional grounds in Article 19 TEU,</u> which orders Member States to provide remedies sufficient to ensure effective legal protection in the fields covered by Union law. Undoubtedly, the primary remedy that ensures effective legal protection is the right to court."**

Tuomioistuimeen pääsy tarkoittaa myös sitä, että kun jotakuta koskeva asia on tullut tuomioistuimessa käsiteltäväksi, on hänelle taattava oikeus saada tieto siitä, että sellainen häntä koskeva asia on tuomioistuimessa vireillä. Tämän Suomessakin omaksutun täysin selvän periaatteen esille ottaminen on kuitenkin tämän haastehakemuksen yhteydessä otettava esille, koska tässä Suomen viranomaiset ovat menetelleet päinvastaisella tavalla.

Tärkeässä päätöksessään C-349/07 Euroopan Unioninon ottanut tätä tukevan selkeän kannanoton:

> **C-349/07 *Sopropé*, 18.12.2008,**
> **" 36. Puolustautumisoikeuksien kunnioittaminen on yhteisön oikeuden yleinen periaate, jota on sovellettava, kun hallinto aikoo tehdä henkilöä koskevan tälle vastaisen päätöksen.**
> **37. Tämän periaatteen nojalla henkilöillä, joiden etuihin heille osoitetut päätökset vaikuttavat tuntuvasti, on annettava tilaisuus esittää asianmukaisesti kantansa niistä seikoista, joiden perusteella hallinto aikoo tehdä päätöksensä. Niillä on oltava tätä**

---

[62] ks. EIT tapaus *Golder v Great Britain*, 21.2.1975, p. 35: "It would be inconceivable, in the opinion of the Court, that Article 6 para. 1 (art. 6-1) should describe in detail the procedural guarantees afforded to parties in a pending lawsuit and should not first protect that which alone makes it in fact possible to benefit from such guarantees, that is, access to a court. The fair, public and expeditious characteristics of judicial proceedings are of no value at all if there are no judicial proceedings.
p. 36: "... Article 6 para. 1 (art. 6-1) secures to everyone the right to have any claim relating to his civil rights and obligations brought before a court or tribunal. In this way the Article embodies the "right to a court", of which the right of access, that is the right to institute proceedings before courts in civil matters, constitutes one aspect only. To this are added the guarantees laid down by Article 6 para. 1 (art. 6-1) as regards both the organisation and composition of the court, and the conduct of the proceedings. In sum, the whole makes up the right to a fair hearing. …",
koko päätös liite 22

[63] ks. Dr. *Nina Póltorek* "European Union Rights in National Courts" (Kluwer 2015, p. 103)

varten riittävä määräaika (em. asia komissio v. Lisrestal ym., tuomion 21 kohta ja em. asia Mediocurso v. komissio, tuomion 36 kohta).

38. Tämä velvoite koskee jäsenvaltioiden hallintoja, kun ne tekevät päätöksiä, jotka kuuluvat yhteisön oikeuden soveltamisalaan, vaikka sovellettavassa yhteisön lainsäädännössä ei säädetä nimenomaisesti tällaisesta muodollisuudesta. Tämän periaatteen ja erityisesti puolustautumisoikeuksien käytön määräaikojen osalta on täsmennettävä, että kun määräaikoja, kuten pääasiassa, ei ole vahvistettu yhteisön oikeudessa, ne kuuluvat kansalliseen oikeuteen; edellytyksenä on kuitenkin yhtäältä, että ne vastaavat määräaikoja, joita sovelletaan yksityishenkilöihin tai yrityksiin samankaltaisissa kansallisessa oikeudessa säännellyissä tilanteissa, ja toisaalta, että niillä ei tehdä käytännössä mahdottomaksi tai suhteettoman vaikeaksi yhteisön oikeusjärjestyksessä annettujen puolustautumisoikeuksien käyttöä." [64]

Ja alkuperäistektinä päätös kuului näin:

p. "36. Observance of the rights of the defence is a general principle of Community law which applies where the authorities are minded to adopt a measure which will adversely affect an individual.

37. In accordance with that principle, the addressees of decisions which significantly affect their interests must be placed in a position in which they can effectively make known their views as regards the information on which the authorities intend to base their decision. They must be given a sufficient period of time in which to do so (see, inter alia, Commission v Lisrestal and Others, paragraph 21, and Mediocurso v Commission, paragraph 36).

38. The authorities of the Member States are subject to that obligation when they take decisions which come within the scope of Community law, even though the Community legislation applicable does not expressly provide for such a procedural requirement. As regards the implementation of that principle and, in particular, the periods within which the rights of the defence must be exercised, it must be stated that, where those periods are not, as in the main proceedings, fixed by Community law, they are governed by national law on condition, first, that they are the same as those to which individuals or undertakings in comparable situations under national law are entitled and, secondly, that they do not make it impossible in practice or excessively difficult to exercise the rights of defence conferred by the Community legal order."

Molemmat kieliversiot ovat tässä tarpeen, koska päätöksestä suomeksi käännetyssä tekstissä sana '*authorities'* on käännetty sanaksi *'hallinto'*. Oikeampia käännös olisi selvästi ollut '*viranomaiset'*. Sana '*hallinto*' kuvataan englanninkielellä normaalisti sanalla *'administration'*. Asiaa ei siten pidä kytkeä millään tavalla vain meillä tunnettuihin, erillisiin hallinto-oikeudellisiin asioihin, mitä jakoa ei siviili- ja hallintoasioiden välillä yleensä tunnetakaan muiden maiden oikeudenkäytössä.

Vaikka jokin käytetty eurooppaoikeuden säädös ei sitä nimenomaisesti määräisikään, jokaiselle asianosaiselle on kuitenkin tarjottava mahdollisuudet tuoda tehokkaasti ja muihin osapuoliin nähden tasapuolisesti esiin kaikki se, minkä hän katsoo oikeuksiensa puolustamiseksi olevan tarpeen. Tätä ei nyt esille otetussa menettelyssä noudatettu Suomen viranomaisten taholta lainkaan, koska mitään näkemyksiä ei päästy esittämään eikä esitettyjä vaatimuksia annettu kantajayhtiölle edes tiedoksi.

[64] ks. EU tuomioistuimen ratkaisu Case C-349/07 *Sopropé*,18.12.2008., koko tuomio liite 23

Tärkeässä täysistuntoratkaisussaan C-276/12 EU-tuomioistuin otti uudelleen kantaa jäsenvaltion velvollisuuksiin silloin, kun ryhdyttiin hakemaan toiselta jäsenvaltiolta apua, silloin verotukseen liittyneessä asiayhteydessä.[65] Kun silloin jouduttiin turvautumaan eurooppaoikeuden suomiin mahdollisuuksiin, niin siitä seurasi ennakkoratkaisupyyntöön täysistuntoratkaisuna annetussa vastauksessa tärkeä havainto siitä, että jutun osapuolen kuuleminen on välttämätöntä silloin, kun häntä koskevaa asiaa ryhdytään viranomaisten toimesta käsittelemään.

Viittauksilla muun muassa edellä käsiteltyyn *Sopropé* –tapaukseen EU-tuomioistuin totesi päätöksessään seuraavat periaatteet, joita ei ole suomennettu:

> **Tapaus C-276/12 *Sabou*, 22.10.2013 (suuri jaosto)**
> **" 26 Unionin tuomioistuimen toimivallasta tulkita käsiteltävässä asiassa direktiiviä 77/799 todettakoon tämän jälkeen, että se, että pyynnön esittänyt jäsenvaltio ei ole velvollinen esittämään virka-apupyyntöä toiselle jäsenvaltiolle, ei riitä perusteeksi sille, että tietopyyntöjä ja tämän jäsenvaltion hankkimien tietojen käyttämistä koskevien sääntöjen katsottaisiin jäävän unionin oikeuden soveltamisalan ulkopuolelle. Aina kun jäsenvaltio päättää tukeutua tämänkaltaiseen apuun, sen on noudatettava direktiivissä 77/799 vahvistettuja sääntöjä. Muun muassa direktiivin johdanto-osan viidennestä perustelukappaleesta käykin ilmi, että jäsenvaltioiden on keskinäisen avun piirissä noudatettava tiettyjä velvoitteita.**
> **27 Näin ollen kysymykset, jotka koskevat pyynnön esittäneen jäsenvaltion velvoitteita suhteessa verovelvolliseen, liittyvät unionin oikeuden täytäntöönpanoon, ja unionin tuomioistuin on tässä yhteydessä toimivaltainen tutkimaan perusoikeuksien, ja erityisesti oikeuden tulla kuulluksi, soveltamista.**
> **28 Oikeuskäytännön mukaan puolustautumisoikeudet, joihin sisältyy oikeus tulla kuulluksi, kuuluvat perusoikeuksiin, jotka ovat erottamaton osa unionin oikeusjärjestystä (ks. vastaavasti mm. asia C-349/07, Sopropé, tuomio 18.12.2008, Kok., s. I-10369, 33 ja 36 kohta). Ennakkoratkaisupyyntöä käsitellessään unionin tuomioistuimen on silloin, kun kansallinen säännöstö kuuluu unionin oikeuden soveltamisalaan, esitettävä kansalliselle tuomioistuimelle kaikki sellaiset tulkintaan liittyvät seikat, jotka ovat tarpeen, jotta kansallinen tuomioistuin voisi arvioida, onko kansallinen säännöstö yhteensopiva perusoikeuksien kanssa (ks. mm. asia C-260/89, ERT, tuomio 18.6.1991, Kok., s. I-2925, Kok. Ep. XI, s. I-221, 42 kohta ja em. asia Sopropé, tuomion 33 ja 34 kohta)."**

Vastaajan kuulemisen velvoite on siten fundamentaalisesti ehdoton vaatimus Euroopan Unionissa ja muuallakin aina, kun on kysymyksessä oikeudelliset henkilöä koskevat vaatimukset, olipa tämä sitten luonnollinen henkilö tai oikeushenkilö. Tätä ei luulisi tarvittavan esittää Suomessakaan kenellekään, ei varsinkaan viranomaisille. Niin selkeästi tämän periaatteen luulisi jo meilläkin tulleen oikeudenkäytössä ymmärretyksi. Tässä jutussa toisto on kuitenkin tärkeätä, koska periaate on nyt puheena olevassa menettelyssä täysin sivuutettu. Suomen viranomaisten Lontooseen täytäntöön pantavaksi lähettämää jäädytyshakemusta ei oltu lainkaan käsitelty tuomioistuimessa eikä sitä koskaan annettu tiedoksi kantajayhtiölle, joka kuitenkin oli virallisesti Moneybookers Ltd-pankissa Lontoossa rekisteröity sen pankkitilin 525611 ainoaksi omistajaksi, johon jäädytyshakemus kohdistettiin.

[65] ks. EU tuomioistuimen ratkaisu Case C-276/12 *Sabou*, 22.10.2013., koko tuomio liite 24

Ja päätöksessä tilin omistajaksi rekisteröity yhtiö on myös kirjattu näkyville, kuten seuraavasta jäädytyspäätöksen[66] suorasta tekstikaappauksesta selvästi havaitaan:

5. **This prohibition includes the following assets in particular:-**
   a. **The credit balance held in the account number 525611 at Moneybookers, Welken Housem 10-11 Charterhouse Square, London EC1M 6EH, held in the name of Worldwide Investment Company LLC;**

Euroopan Unionin takaamat perusoikeudet siis sivuutettiin suorastaan härskisti, mutta siinä ei vielä ole edes kaikki, vaan loukkaukset jatkuivat siitä eteenpäinkin pitkänä sarjana. Kuten edellä siteeratussa tapauksessa sanottiin englanniksi,

> **”Where a Member State decides to make use of that assistance, it must comply with the rules laid down in Directive …. It is clear, in particular from the fifth recital in the preamble to that directive, that Member States must respect certain obligations in the context of mutual assistance.”** [67]

Ryhtyessään tekemään toimenpiteitä sähkökauppadirektiivin 31/2000/EY alaan liittyvässä asiayhteydessä kantajayhtiön varoja vastaan Suomen viranomaisten oli Kieltokannelain 1 §:n mukaan pakko ottaa huomioon se, mitä Kieltokannelain säätämisen yhteydessä oli määrätty noudatettavaksi ja implementoitu Suomen lainsäädäntöön eli se, mitä Direktiivin 28/97/EY konsolidoidussa versiossa on nähtävissä asioiden koskiessa Direktiivejä 31/2000/EY ja 123/2006/EY.

Niitä oli jo perusoikeuksien nojalla noudatettava, mutta lisäksi on korostettava, että viranomaisten noudatettavaksi tuli myös se, mitä Kietokannelain 1 §:n nojalla tuon lain säätämiseen johtaneessa Direktiivissä 27/98/EY, kuten siteeratussa *Sabou* tapauksessakin, Direktiivin johtolauseen (*recital in the preamble*) katsottiin tiettyjen eurooppaoikeuden periaatteiden olleen voimassa ja ne piti ottaa huomioon vastaajan oikeussuojaa täsmentävinä takeina.

Johtolauseessa määritellään tarkasti se, mitä kuulemisen velvoite tarkoittaa tilanteessa, jossa vastaajaan ollaan kohdistamassa joitakin sanktioita vastaajan harjoittaman toiminnan johdosta ja tämä oikeusturvavelvoite on yleisempien perusoikeuksien ohella lausuttu eksplisiittisesti julki myös siinä direktiivissä, jonka nojalla Kieltokannelaki 1189/2000 säädettiin ja jonka mukaisesti Suomen viranomaisten tuli toimia. Tässä kuluttajien suojaksi annetussa Direktiivissä todetaan nimenomaan, että vastaajalle olisi ennen rajoittavia päätöksiä tarjottava tilaisuus moititun toiminnan muuttamiseen siten, että sitä voidaan pitää kohdemaassa sallittuna neuvottelemalla selvittää asia ennen pakkotoimia.

> **Direktiivi 27/98/EY johtolause 13: ” (13) jäsenvaltioiden olisi voitava vaatia, että sen osapuolen, joka aikoo nostaa kieltokanteen, on sitä ennen neuvoteltava asiasta, *jotta vastaajalla olisi mahdollisuus lopettaa riitautettu oikeudenloukkaus;* jäsenvaltioiden olisi voitava vaatia, että tämä ennalta tapahtuva neuvottelu suoritetaan yhdessä näiden jäsenvaltioiden nimeämän riippumattoman julkisen elimen kanssa,”**

[66] ks. Southwark Crown Court, 17.4.2008, Restraint Order (jäädytyspäätös), kohta 5, liite 12
[67] ks. suomennos EU tuomioistuimen ratkaisusta Case C-276/12 *Sabou*, 22.10.2013. kohta 26, koko tuomio liite 24

Periaate olisi ilman tätä mainintaakin ollut aivan pakottavasti voimassa minkä tahansa oikeudenkäynnin kansainvälisesti hyväksyttynä prosessuaalisena lähtökohtana. Mutta tätä periaatetta ja lakien määräystä Suomen viranomaiset eivät ole noudattaneet. Ja viranomaisten toimista mitään tietämättä ja sijoitusklubille mitään tiedoksiantoa toimittamatta kantajat eivät tietenkään saaneet mitään mahdollisuuttakaan sijoitusklubin toiminnan muuttamiseen niin, että sitä olisi Suomenkin viranomaisten taholla voitu pitää sallittuna. Ja Englannin lakien mukaan toiminnassa ei ollut mitään muuttamisen tarvettakaan, koska toiminta oli siellä valvovien viranomaisten hyväksymää, mikä vielä jäljempänä selvitetään tarkemmin.

WinCapitan toimintaan puuttuminen olisi laillisesti ollut mahdollista vain panemalla vireille kieltokanne Englannissa, tosin siihen ei olisi toimivaltaa ollut lainkaan Suomen poliiseilla eikä syyttäjillä ja asiaa vaikeutti sekin, että toimivallan omaava Rahoitustarkastus oli useaan kertaan kieltäytynyt ryhtymästä puuttumaan WinCapitan toimintaan. Mutta jos WinCapitaa vastaan olisi ollut niin voimakas kansallinen tarve Suomessa, että toimintaa oli pakonomaisesti pyrittävä torjumaan, niin sitten kieltokanteen vireille panemiseen toimivaltaisen viranomaisen olisi täytynyt löytyä ja panna sitten sen toimesta vireille kieltokanne Englannissa. Näin ei kuitenkaan tehty.

On syytä selvittää, mitä sellaisessa kanteessa olisi voitu vaatia ja miten siis olisi voitu saada aikaan juuri sellainen menettely, jota edellä siteeratussa Direktiivissä sen johtolauseessa 13 edellytetään ja jota muutoinkin on edellytetty noudatettavan jo Euroopan Unionin fundamentaalisten perusoikeuksien vaatimuksena.

Menettely Englannissa olisi todennäköisesti ollut sama, kun mitä se olisi silloin, jos jokin sähköinen palveluntarjonta tapahtuisi Suomesta ulospäin ja jokin toinen valtio nostaisi kieltokanteen sellaista Suomesta tapahtuvaa toimintaa vastaan.

Direktiivin 27/1998/EY velvoittamana Suomeen implementoidun kieltokannelain 2 §:n mukaan sellainen kanne olisi meillä tutkittava Markkinaoikeudessa. Kieltokannelain 3 § määrää, miten kannetta olisi täällä käsiteltävä.

> **“3 § Kiellon ja oikaisun määrääminen**
> **Markkinaoikeus voi ulkomaisen viranomaisen tai järjestön hakemuksesta kieltää, jos se on kuluttajansuojan kannalta tarpeellista, elinkeinonharjoittajaa jatkamasta 1 §:n 1 momentin 1 kohdassa tarkoitettua toimintaa taikka uudistamasta sitä tai siihen rinnastettavaa toimintaa. Kieltoa on tehostettava uhkasakolla, jollei se ole erityisestä syystä tarpeetonta. Kielto voidaan, jos siihen on erityistä syytä, kohdistaa myös elinkeinonharjoittajan palveluksessa olevaan tai muuhun, joka toimii hänen lukuunsa.**
> **Kielto voidaan määrätä myös väliaikaisena, jolloin kielto on voimassa, kunnes asia on lopullisesti ratkaistu.**
> **Määrätessään kiellon markkinaoikeus voi velvoittaa kiellon saaneen elinkeinonharjoittajan oikaisemaan lainvastaisen menettelyn, jos sitä kuluttajille aiheutuvien ilmeisten haittojen vuoksi on pidettävä tarpeellisena. Määräystä voidaan tehostaa uhkasakolla.**
> **Asian käsittelystä on voimassa, mitä eräiden markkinaoikeudellisten asioiden käsittelystä annetussa laissa (1528/2001) säädetään.”**

Eli kieltokannelaki selvittää varsin yksityiskohtaisesti sen, miten tuomiota edeltävää kieltohakemusta olisi tullut käsitellä, jos vaatimus tulisi ulkomailta

Suomeen ja kohdistuisi Suomessa tapahtuvaa palveluntarjontaa vastaan. Ei voine olla epäselvää, että Kieltokannelain säätämiseen johtanutta Direktiiviä 27/98/EY oli noudatettava myös Englannissa ja siten myös samaa menettelyä olisi tullut noudattaa sielläkin.

Huomattava tässä on se, että mikään ei viittaa siihen, että menettely voitaisiin aloittaa käymällä ilman tiedoksiantoa suoraan kiinni palvelun tarjoajan omaisuuteen ja ilman, että annetaan pienintäkään puolustautumisen mahdollisuutta tälle vastaajalle!

Menettely ei saisi koskaan johtaa siihen, että asiassa käynnistetään rikosoikeudellinen menettely ennen kuin on esimerkiksi uhkasakoin ohjattu palvelun tarjoajaa korjaamaan mahdolliset toimintansa puutteet tai virheet. Jos sellaisista asetetuista määräyksistä ja uhkasakoista huolimatta palvelun tarjoaja ei korjaa menettelyään, vaan jatkaa haitallista menettelyään, niin siinä tapauksessa sitten käyttöön voisivat kenties tulla rikosoikeudellisetkin vaatimukset. Väliaikaiset toimenpiteet olisivat voineet olla mahdollisia tiedoksiannettuina, mutta mikään ei anna oikeutta siihen, että rikosoikeudellisiin seuraamuksiin voitaisiin edetä ilman kieltokannetta ja antamatta vastaajalle pienintäkään mahdollisuutta muuttaa tarvittaessa toimintansa muotoja.

Vaikka rikosoikeudelliset asiat ennen Lissabonin sopimuksen voimaantuloa olivat vielä paljon enemmän kanssallisvaltioiden kontrolloimia ns. kolmannen pilarin asioina, niin pilarijako poistettiin Lissabonissa ja rikosoikeudelliset asiatkin tulivat osaksi yleisempää eurooppaoikeutta. Kuitenkin jo ennen Lissabonia Euroopassa oli päätetty, ettei kansallisen rikosoikeuden perusteella saa ryhtyä mihin tahansa toimenpiteisiin. Tämä kävi selväksi jo vuonna 1981 annetusta EU-tuomioistuimen päätöksestä:

> **EU-tuomioistuin 203/80 *Guerrino Casati*, 11.11.1981:**
> **"27 Rikoslainsäädäntö ja rikosprosessuaaliset säännökset säilyvät periaatteessa jäsenvaltioiden toimivaltaan kuuluvina. Yhteisöjen tuomioistuimen vakiintuneesta oikeuskäytännöstä seuraa kuitenkin, että myös tällä alueella yhteisön oikeudessa asetetaan rajoituksia niiden valvontatoimenpiteiden osalta, joita jäsenvaltioiden on tämän oikeuden mukaan mahdollista ylläpitää tavaroiden ja henkilöiden vapaan liikkuvuuden osalta. Hallinnolliset ja rikosoikeudelliset toimenpiteet eivät saa olla ankarampia kuin välttämättä on tarpeen, valvontamuodollisuuksia ei saa järjestää siten, että niillä rajoitettaisiin perustamissopimuksessa tarkoitettua vapautta eikä rikkomuksesta saa määrätä sellaista seuraamusta, joka olisi rikkomuksen vakavuuteen nähden niin suhteeton, että siitä tulisi este tälle vapaudelle."** [68]

Eli siis jo ennen Lissabonin sopimusta vuonna 2009, oli vuodesta 1981 lähtien tullut noudattaa, mitä yllä mainittu EU-tuomioistuimen päätös edellytti. Lissabonin sopimuksella asia vain korostui entisestään. Suhteeton seuraamus on varmasti kysymyksessä silloin, kun vastaajalta viedään kaikki omaisuus, joka jo sellaisenaan lopetti koko toiminnan eikä toiminnan muuttamisen sallituksi enää ollut mahdollista, kun toimintaa ei ylipäätään enää voitu jatkaa. Mutta tietenkin varojen puuttuminen teki mahdottomaksi myös tehokkaan puolustautumisen viranomaisten toimia vastaan. Kun lisäksi kaikki tehdään salassa ilman mitään tiedoksiantoakaan vastaajalle, niin on jokseenkin käsittämätöntä, että tähän saakka Suomessa tapahtunut menettely ollaan hyväksytty läpi koko viranomaiskoneistomme. Väärä informointi sijoitusklubin toiminnasta näyttää sulkeneen niin silmät kuin korvatkin

[68] EU tuomioistuimen ratkaisu Case C-203/80 *Guerrino Casati*, 11.11.1981., koko tuomio liite 25

kaikelta kritiikiltä asiassa ja vastaamisen tekeminen aivan mahdottomaksi on sitten ollut lopullinen este oikeudenmukaisten ratkaisujen aikaansaamiseksi asiassa.

Sijoitusklubin toiminnan oikopäätä tapahtunut murskaaminen on juuri sitä, mitä on tarkoitettu torjua EU-lainsäädännössä. Sen luomilla takeilla on pyritty varmistamaan ihmisten ja pääomien vapaa liikkuvuus ja oikeus elinkeinon vapaaseen harjoittamiseen jäsenmaasta toiseenkin ulottuvassa toiminnassa sekä tietenkin palvelun tarjoajan omistusoikeuden suojasta jo lähtökohtaisesti.

Tämän haastehakemuksen selvitys pyrkii osoittamaan, että WinCapitan toiminnassa ei ollut mitään sellaista piirrettä, joka olisi johtanut oikealla menettelytavalla vireille pannun oikeudenkäynnin tuloksena lähimainkaan sellaisiin seuraamuksiin, jotka nyt on koettu. Mutta eurooppaoikeuden loukkaukset eivät tässä asiassa kuitenkaan rajoittuneet pelkkään väärään menettelytapaan, vaan eurooppaoikeutta loukattiin myös suoraan toimimalla vastoin niitä oikeuksia, joita Euroopan Unionin takaa kansalaisilleen ja heidän harjoittamalle liiketoiminnalle.

Oikean menettelytavan valinta näyttää olleen erityisen vaikeata niille Suomen viranomaisille, jotka ryhtyivät asiaa hoitamaan. Jäädytyshakemuksen perusteena olleen väliaikaisen turvaamistoimen 31.3.2008 tehnyttä ja sen täytäntöön pantavaksi Lontooseen lähettänyttä kihlakunnansyyttä Heikki Arjasta kuultiin yhden WinCapitaan liittyneen rikoshyödyn menettämistä koskevan jutun käsittelyn aikana Pohjois-Savon käräjäoikeuden istunnossa todistajana valan nojalla. Kun häneltä tiedusteltiin, että tunsiko hän asiaan vaikuttavien sähkökauppalain ja kieltokannelain säännökset tehdessään 27 Rikoslainsäädäntö väliaikaisen turvaamistoimenpiteen täytäntöönpanoa koskevan vaatimuksen Lontooseen, hän pyrki väistämään kysymyksen esittämällä, että ne eivät kuulu asiaan ollenkaan. Kun hänelle huomautettiin, että lakien kuuluminen asiaan oli jätettävä juttua käsiteltävän tuomioistuimen päätettäväksi, hän myönsi, että toimeenpanoa ja jäädytyshakemusta tehdessään hän ei ollut lainkaan tietoinen kieltokannelain ja sähkökauppalain olemassaolosta ja sisällöstä!

Eli juuri niiden lakien sisältö oli asiaa hoitaneelle syyttäjälle tuntematon ja sekä hänelle että ilmeisesti muillekin asiaan liittyneille viranomaisille jäänyt tiedostamatta, mitä lait määräävät sekä menettelytavasta että sähköisten palveluiden tarjonnan vapaudesta direktiivien 27/98/EY ja 31/2000/EY perusteella. On jossain määrin ymmärrettävää, että ne lait eivät olekaan moniin silmiin nähtäviksi osuneet, mutta viranomainen ei kuitenkaan voi puolustautua sillä, että ei tunne asiaan liittyviä lakeja.

Tietenkin on vaikeata toimia asiaan vaikuttavien lakien mukaisesti, ellei lainkaan tunne niiden sisältöä. Vaikka kihlakunnansyyttäjän lausuma tuli esille monissa myöhemmissä jäsenistöön kohdistetuissa rikoshyödyn menettämistä koskevissa oikeudenkäynneissä, Suomen tuomioistuimet sivuuttivat tämän tietämättömyyttä koskevan selvityksen täysin merkityksettömänä.

J. EUROOPAN UNIONIN KANSALAISILLE TAATUT PERUSVAPAUDET

Euroopan Unionin sisämarkkinaoikeuden katsotaan usein sisältävän Unionin kansalaisilleen suomat neljä perusvapautta, joina pidetään tavaroiden, henkilöiden, palveluiden ja pääomien vapaata liikkuvuutta sekä sijoittautumisoikeutta.[69] Laajemmassa mielessä sisämarkkinaoikeuteen kuuluu paljon muutakin. Tässä hakemuksessa kuitenkin päähuomion kohteeksi nousevat nimenomaan vapaa sijoittautumisoikeus ja palvelujen tarjonnan vapaus. EU Perussopimusten ohella näistä vapauksista on säädetty lukuisissa direktiiveissä ja puitepäätöksissä.

Olennaisimmaksi tässä hakemuksessa nousevat SEUT 49 ja 54 artiklat, jotka takaavat sijoittautumisoikeuden ja oikeuden liikkeenharjoittamiseen EU kansalaisille missä tahansa EU jäsenvaltiossa. On syytä ottaa sijoittautumisoikeuden ja elinkeinon harjoittamisen oikeuden osalta nämä artiklat tässä esille:

2 LUKU SIJOITTAUTUMISOIKEUS
49 artikla
“ Jäljempänä olevien määräysten mukaisesti kielletään rajoitukset, jotka koskevat jäsenvaltion kansalaisen vapautta sijoittautua toisen jäsenvaltion alueelle. Myös kielletään rajoitukset, jotka estävät jäsenvaltion alueelle sijoittautuneita jäsenvaltion kansalaisia perustamasta kauppaedustajan liikkeitä, sivuliikkeitä ja tytäryhtiöitä.
Jollei pääomia koskevan luvun määräyksistä muuta johdu, sijoittautumisvapauteen kuuluu oikeus ryhtyä harjoittamaan ja harjoittaa itsenäistä ammattia sekä oikeus perustaa ja johtaa yrityksiä, erityisesti 54 artiklan toisessa kohdassa tarkoitettuja yhtiöitä, niillä edellytyksillä, jotka sijoittautumisvaltion lainsäädännön mukaan koskevat sen kansalaisia.”

54 artikla
” Jäsenvaltion lainsäädännön mukaisesti perustetut yhtiöt, joiden sääntömääräinen kotipaikka, keskushallinto tai päätoimipaikka on unionin alueella, rinnastetaan tämän luvun määräyksiä sovellettaessa luonnollisiin henkilöihin, jotka ovat jäsenvaltion kansalaisia.
Yhtiöillä tarkoitetaan siviili- ja kauppaoikeudellisia yhtiöitä, osuustoiminnallisia yhtiöitä sekä muita julkis- tai yksityisoikeudellisia oikeushenkilöitä, lukuun ottamatta niitä, jotka eivät tavoittele voittoa.”

Palvelujen rajoittamiskiellon osalta on syytä vielä avata edellä jo viitattu SEUT 56 artikla, joka kieltää yhdessä EU maassa tarjotun palvelun rajoittamisen toisesta jäsenvaltiosta käsin.

3LUKU, PALVELUT
56 artikla
” Jäljempänä olevien määräysten mukaisesti kielletään rajoitukset, jotka koskevat muuhun jäsenvaltioon kuin palvelujen vastaanottajan valtioon sijoittautuneen jäsenvaltion kansalaisen vapautta tarjota palveluja unionissa.
Euroopan parlamentti ja neuvosto voivat tavallista lainsäätämisjärjestystä noudattaen ulottaa tämän luvun määräykset koskemaan myös sellaisia palvelujen tarjoajia, jotka ovat kolmannen maan kansalaisia, mutta jotka ovat sijoittautuneet unioniin.”

[69] ks. esim. *Juha Raitio* ”Eurooppaoikeus ja sisämarkkinat” (Helsinki 2013, s. 167) ja myös esim. *Catherine Barnard* ”The Substantive Law of the EU” (Oxford, 2010)

Palvelujen tarjonnan vapautta on täsmennetty palveludirektiivissä 123/2006/EY muun muassa seuraavasti:

> **"PALVELUJEN VAPAA LIIKKUVUUS**
> ***Palvelujen tarjoamisen vapaus ja siihen liittyvät poikkeukset***
> *16 artikla*
> **Palvelujen tarjoamisen vapaus**
> 1. Jäsenvaltioiden on kunnioitettava palveluntarjoajien oikeutta tarjota palvelujaan muussa
> jäsenvaltiossa kuin siinä, johon he ovat sijoittautuneet.
> Jäsenvaltion, jossa palvelu tarjotaan, on varmistettava, että palvelutoiminta voidaan aloittaa ja sitä voidaan harjoittaa jäsenvaltion alueella vapaasti.
> Jäsenvaltiot eivät saa asettaa palvelutoiminnan aloittamisen tai harjoittamisen ehdoksi alueellaan vaatimuksia, jotka eivät ole seuraavien periaatteiden mukaisia:
> a) syrjimättömyys: vaatimus ei saa olla suoraan tai välillisesti syrjivä kansalaisuuden taikka oikeushenkilöiden tapauksessa sijoittautumisjäsenvaltion suhteen;
> b) välttämättömyys: vaatimus on perusteltava yleiseen järjestykseen tai yleiseen turvallisuuteen taikka kansanterveyden tai ympäristön suojeluun liittyvin syin;
> c) oikeasuhteisuus: vaatimuksen on oltava omiaan takaamaan tavoitellun päämäärän saavuttaminen, eikä se saa ylittää sitä, mikä on välttämätöntä tavoitteen saavuttamiseksi.
> - - - - -"

Palveludirektiivissä määrätään myös sijoittautumisvaltion suhteen 14 artiklassa siitä, minkälaisia kieltoja ei saa asettaa palvelun tarjonnalle.

Jo ennen palveludirektiiviä WinCapita-sijoitusklubin toimitavasta oli säädetty sähkökauppadirektiivissä 31/2000/EY, josta jo edellä on ollut puhe:

> **" EUROOPAN PARLAMENTIN JA NEUVOSTON DIREKTIIVI 2000/31/EY, annettu 8 päivänä kesäkuuta 2000,**
> **tietoyhteiskunnan palveluja, erityisesti sähköistä kaupankäyntiä, sisämarkkinoilla koskevista tietyistä oikeudellisista näkökohdista ("Direktiivi sähköisestä kaupankäynnistä - - - - - "**

Tämän direktiivin johtolauseessa 19 on hyvin tärkeä selvitys siitä, miten Internetin kautta tapahtuvan palvelun tarjonnan sijoittautumispaikka on määritettävä:

> **Direktiivi 31/2000/EY, johtolause 19: "**Palvelun tarjoajan sijoittautumispaikan määrittämisessä olisi noudatettava yhteisöjen tuomioistuimen oikeuskäytäntöä, jonka mukaan sijoittautumisen käsitteeseen kuuluu taloudellisen toiminnan tosiasiallinen harjoittaminen kiinteästä toimipaikasta määräämättömän ajan. Tämä vaatimus täyttyy myös, jos yritys perustetaan määräajaksi. **Kun kyseessä on Internet-sivuston välityksellä palveluja tarjoava yritys, sijoittautumispaikka ei ole siellä, missä sivustoa tukeva teknologia sijaitsee tai missä sivusto on saatavilla, vaan paikka, jossa yritys harjoittaa taloudellista toimintaansa. Jos palvelun tarjoaja on sijoittautunut useampaan paikkaan, on tärkeää määrittää, mistä sijoittautumispaikasta palvelua tarjotaan. Jos useiden sijoittautumispaikkojen vuoksi on vaikea määrittää, mistä tiettyä palvelua tarjotaan, tämä paikka on se, jossa palvelun tarjoajan kyseiseen tiettyyn palveluun liittyvän toiminnan keskus sijaitsee."**

Oikea sijoittautumispaikka WinCapita-sijoitusklubille oli siten Lontoo, koska minnekään muualle ei oltu organisoitu mitään taloudellista toimintaa kuin Lontooseen. Suomessa ei sijoitusklubilla eikä sen taustayhtiöllä ollut minkäänlaista

omaisuutta, ei toimitiloja, ei palkattua henkilökuntaa eikä edes pankkitiliä missään suomalaisessa pankissa.

Sähkökauppadirektiivin selkeän määrityksen ohella sijoittautumispaikan määrittyminen Lontooseen toteutuu myös Rooman yleissopimuksen nojalla tapahtuvalla tulkinnalla, minkä on perusteellisesti selvittänyt OTT *Lauri Railas* antamassaan asiantuntijalausunnossa.[70]

Sijoituspaikan merkitys lainvalinnalle on siinä, että jo edellä siteeratun SEUT 49 artiklan mukaan palvelun tarjoajalle on tarjottava samat oikeudet kuin kansalaisille siinä maassa, johon palvelun tarjonta on sijoittautunut. WinCapitan toimintaa ei siten voitu lähteä arvioimaan Suomen lainsäädännön nojalla, koska klubi ei täällä toiminut siitäkään huolimatta, että klubilla oli paljon suomalaisia jäseniä.

Perusteellinen selvitys palvelun tarjontaan Euroopan Unionissa liittyvästä lainsäädännöstä löytyy myös kirjasta ”Law of the European Union” ja sen kappaleesta, joka koskee palvelun tarjonnan sijoittautumiseen liittyviä määräyksiä.[71]

Omituinen havainto syyttäjän Lontooseen lähettämän väliaikaisen turvaamistoimen perusteluissa oli se, että WinCapita ei ollut Suomessa saanut mitään toimilupaa toiminnalleen.[72] Ei tietenkään ollut, koska WinCapita ei ollenkaan toiminut Suomessa eikä sillä ollut Suomessa mitään toimitiloja tai omaisuuttakaan. Sen sijaan se toimi Lontoossa, niinkuin EU-oikeus sijoittautumisen paikan määrittää, eikä Lontoossa toimimiseen Forex Trading-valuuttakaupan meklarina vaadittu edes rekisteröitymistä, saati mitään erityistä toimilupaa. EU-lainsäädäntö ei vaadi palvelun tarjoajan rekisteröitymistä palvelun tarjonnan ehtona.[73]

K. YHDESSÄ EU-MAASSA TAPAHTUVAN PALVELUN TARJONNAN RAJOITTAMISEN KIELLOT YLIPÄÄTÄÄN JA ERITYISESTI RAJOITUSTEN TEKEMISEN KIELLOT TOISESTA EU-JÄSENVALTIOSTA KÄSIN

WinCapita-sijoitusklubin toiminta kuului toimialaan, jonka sääntely on määritelty Euroopan Unionin antamassa ns. sähkökauppadirektiivissä 31/2000/EY. Direktiivi on implementoitu Suomen lainsäädäntöön sähkökauppalaiksi kutsutulla lailla [74] Vuonna 1998 Euroopan yhteisössä annettiin myös kuluttajien etujen suojaamiseksi direktiivi 27/98/EY, jonka perusteella Suomeen implementoitiin edellä jo osittain käsitelty laki, 1189/2001, joka siis lakikirjassakin kutsutaan nimellä Kieltokannelaki.[75] Sen lain 1 §:n 1 momentin 2-kohdan mukaan laki määrää sen, miten ulkomaille viranomaisten on meneteltävä ulkomaille suuntautuvia kieltoja

[70] ks OTT *Lauri Railas* asiantuntijalausunto 17 12 2012, s. 14, liite 60
[71] ks. *Fairhurst, Morano-Foadi ja Neller* ”Law of the European Union” (Pearson UK 2020, s. 432-505 ”Freedom of establishment and the free movement of services”)
[72] ks. päätös väliaikaisesta turvaamistoimenpiteestä 31.3.2008, liite 9
[73] ks. esim. *Juha Raitio* ”Eurooppaoikeus ja sisämarkkinat” (Helsinki 2031, s. 590)
[74] ks. Laki tietoyhteiskunnan palvelujen tarjoamisesta 458/2002
[75] ks. Laki rajat ylittävästä kieltomenettelystä 1189/2000

tehdessään.[76] Lain mukaan tätä kieltokannelakia on noudatettava nimenomaan silloin, kun suoritetaan toimenpiteitä lain 1 §:n 2 momentin mainitsemien direktiivien tarkoittamissa tapauksissa.

Sähkökauppadirektiiviä säädettäessä siihen lisättiin nimenomaan Artiklaan 18 toinen kappale (momentti), jonka mukaan tätä direktiiviä koskee mainittu kuluttajien suojaksi annettu direktiivi 27/98/EY, jonka määräyksiä on noudatettava siis silloin, kun on kysymys sähkökauppadirektiivin alaan kuuluvasta asiasta.

Myös Kieltokannelain 1 §:n 2 momenttiin onkin jo lailla 31/2005 lisätty mainittu sähkökauppadirektiivi ja myös direktiivin 27/98/EY muutosta koskeva direktiivi. Lailla 1189/2009 pykälän 2 momenttiin lisättiin vielä ns. palveludirektiivi 123/2006/EY, jonka jälkeen mainittu kieltokannelain 1 §:n 2 momentin loppuosa tuli muotoon:

”Laki rajat ylittävästä kieltomenettelystä (1189/2000) (ns. kieltokannelaki)
1 §. Soveltamisala
- - - - -
Edellä 1 momentissa tarkoitettuja direktiivejä ovat:
- - - - -
11) tietoyhteiskunnan palveluja, erityisesti sähköistä kaupankäyntiä, sisämarkkinoilla koskevista tietyistä oikeudellisista näkökohdista annettu Euroopan parlamentin ja neuvoston direktiivi (”Direktiivi sähköisestä kaupankäynnistä”) 2000/31/EY;
12) kuluttajille tarkoitettujen rahoituspalvelujen etämyynnistä ja neuvoston direktiivin 90/619/ETY sekä direktiivien 97/7/EY ja 98/27/EY muuttamisesta annettu Euroopan parlamentin ja neuvoston direktiivi 2002/65/EY;
13) palveluista sisämarkkinoilla annettu Euroopan parlamentin ja neuvoston direktiivi 2006/123/EY.”

Eli yksinkertaistaen: Silloin, kun Suomen viranomaisten tekemiin sisältyi kieltoja tai rajoituksia, jotka kuuluivat mainittujen direktiivien soveltamisalaan, oli Suomessa voimaan tulleen Kieltokannelain mukaan noudatettava tuon lain selventämiä määräyksiä, mikä tarkoittaa muun muassa sitä, kieltoja tai rajoituksia ei ole oikeutta panna toimeen ulkomailla asioissa, jotka ovat sisällöllisesti vastoin näissä direktiiveissä kiellettyjä toimenpiteitä. Näin kuitenkin tehtiin.

Toiseksi on merkille pantavaa, että lain 4 §:n mukaan poliisilla ja syyttäjillä ei ole lainkaan tällaista toimivaltaa ulkomailla.[77] Vuonna 2008 voimassa ollut lainkohta on muuttunut lähinnä vain siten, että Rahoitustarkastuksen tilalle on tullut

---

[76] ks. Kieltokannelain 1198/2000 1 § 1 momentti, erityisesti kohta 2:
”1 §. Soveltamisala
Tässä laissa säädetään: - - - - -
2) suomalaisen viranomaisen ja yhdistyksen oikeudesta panna vireille kieltokanne toisessa Euroopan talousalueeseen kuuluvassa valtiossa, jäljempänä ETA-valtio, jos tästä valtiosta peräisin oleva toiminta on vastoin momentissa mainittuja direktiivejä sellaisina kuin ne on kansallisesti pantu täytäntöön sovellettavaksi tulevassa laissa. ”

[77] ks. Kieltokannelain (1198/2000>) 4 §: ” Vireillepano-oikeus toisessa ETA-valtiossa
Kuluttaja-asiamiehellä, Lääkelaitoksella, sosiaali- ja terveydenhuollon tuotevalvontakeskuksella, Kuluttajavirastolla, Viestintävirastolla, Rahoitustarkastuksella ja Vakuutusvalvontavirastolla on oikeus valvontavaltaansa kuuluvassa asiassa vaatia 1 §:n 1 momentin 2 kohdassa tarkoitetun toiminnan kieltämistä, jos toiminta loukkaa viranomaisen suojaamia kuluttajien yleisiä etuja Suomessa.
Jos kuluttaja-asiamies valvontavaltaansa kuuluvassa asiassa kieltäytyy panemasta asiaa vireille, oikeus vireillepanoon on kuluttajien etujen valvomiseksi toimivalla suomalaisella rekisteröidyllä yhdistyksellä.”

Finanssivalvonta, mutta muutos ei tuonut toimivaltaa poliisi- ja syyttäjäviranomaisille.

SEUT 56 artiklan ohella sekä sähkökauppadirektiivi 31/2000/EY että palveludirektiivi 123/2006/EY kieltävät yhdessä EU jäsenvaltiossa tapahtuvan palvelun tarjonnan rajoittamisen toisesta EU jäsenvaltiosta käsin.[78] Palveludirektiivi määrittelee palvelun tarjonnan vapauden ja rajoittamiskiellot artiklassaan 16.

Nämä kaikki asiat ovat tulleet perusteellisesti käsitellyiksi myös jo edellä mainitussa EU-tuomioistuimen ratkaisussa

Ottaen huomioon, kuinka rajusti Suomi on toiminut tämän päätöksen vastaisesti, pitkähkö ote päätöksestä on tarpeen liittää tähän seuraavasti:

EU-Tuomioistuimen päätös C-243/01 Piergiorgio Gambelli, 6.3.2001:
“ 51. EY 49 artiklassa kielletään rajoitukset, jotka koskevat muuhun jäsenvaltioon kuin palvelujen vastaanottajan valtioon sijoittautuneen jäsenvaltion kansalaisen vapautta tarjota palveluja yhteisössä. EY 50 artiklassa määritellään "palvelut" suorituksiksi, joista tavallisesti maksetaan korvaus ja joita määräykset tavaroiden, pääomien tai henkilöiden vapaasta liikkuvuudesta eivät koske.
52 Yhteisöjen tuomioistuin on jo vahvistanut, että arpajaisia koskevien mainosten sekä arpalippujen maahantuonti jäsenvaltioon siinä tarkoituksessa, että kyseisessä jäsenvaltiossa asuvat henkilöt voivat osallistua muussa jäsenvaltiossa toimeenpantuihin arpajaisiin, liittyy "palvelujen" tarjoamiseen (em. asia Schindler, tuomion 37 kohta). Vastaavasti toiminta, joka käsittää sen, että yhden jäsenvaltion kansalaiset voivat osallistua muussa jäsenvaltiossa toimeenpantaviin vedonlyöntipeleihin, vaikka niiden kohteet olisivat ensin mainitussa jäsenvaltiossa järjestettäviä urheilutapahtumia, liittyy EY 50 artiklassa tarkoitettuun "palvelujen" tarjoamiseen.
53 Yhteisöjen tuomioistuin on myös todennut, että EY 49 artiklaa on tulkittava siten, että sitä sovelletaan palveluihin, joita yhteen jäsenvaltioon sijoittautunut palvelujen tuottaja tarjoaa puhelimitse toisessa jäsenvaltiossa oleville mahdollisille asiakkaille siirtymättä itse pois sijoittautumisjäsenvaltiostaan (asia C-384/93, Alpine Investments, tuomio 10.5.1995, Kok. 1995, s. I-1141, 22 kohta).
54 Kun tämä tulkinta siirretään pääasiassa kyseessä olevaan ongelmakysymykseen, siitä seuraa, että EY 49 artikla koskee palveluja, joita Stanleyn kaltainen yhteen jäsenvaltioon, esillä olevassa tapauksessa Yhdistyneeseen kuningaskuntaan, sijoittautunut palvelujen tuottaja tarjoaa Internetin välityksellä — ja siis siirtymättä sijoittautumispaikastaan — toisessa jäsenvaltiossa, esillä olevassa tapauksessa Italiassa, oleville asiakkaille, joten kaikki tämän toiminnan rajoitukset rajoittavat tällaisen palvelujen tarjoajan palvelujen tarjoamisen vapautta.
55 Lisäksi palvelujen tarjoamisen vapauteen sisältyy paitsi palvelujen tarjoajan vapaus tarjota ja suorittaa palveluja asiakkaille, jotka ovat toisessa jäsenvaltiossa kuin palvelujen tarjoaja, myös vapaus vastaanottajaa tai palvelujen vastaanottajana käyttää toiseen jäsenvaltioon sijoittautuneen palvelun tuottajan tarjoamia

[78] ks. ns. Sähkökauppadirektiivi 31/2000/EY, Artikla 3,2:
” 3 artikla
Sisämarkkinat
- - - - -
2. Jäsenvaltiot eivät voi yhteensovitettuun alaan liittyvien syiden vuoksi rajoittaa toisesta jäsenvaltiosta peräisin olevien tietoyhteiskunnan palvelujen tarjoamisen vapautta.
- - - - - ”

palveluita ilman, että tätä vapautta rajoitetaan (ks. vastaavasti yhdistetyt asiat 286/82 ja 26/83, Luisi ja Carbone, tuomio 31.1.1984, Kok. 1984, s. 377, 16 kohta ja asia C-294/97, Eurowings Luftverkehr, tuomio 26.10.1999, Kok. 1999, s. I-7447, 33 ja 34 kohta).

56. Italian hallitus on yhteisöjen tuomioistuimen suullisessa käsittelyssä esittämiin kysymyksiin vastatessaan todennut, että se, että Italiassa oleva yksityishenkilö on Internetin välityksellä kotoaan yhteydessä toiseen jäsenvaltioon sijoittautuneeseen vedonlyönnin välittäjään ja käyttää maksuvälineenä luottokorttia, muodostaa lain nro 401/89 4 §:n mukaan rangaistavaksi säädetyn teon.

57. Tällainen rikosoikeudellisten seuraamusten uhalla tehostettu kielto osallistua vedonlyöntipeleihin, jotka järjestetään muissa jäsenvaltioissa kuin siinä, jossa vedonlyöjä on, muodostaa palvelujen tarjoamisen vapauden rajoituksen.

58 Sama koskee samoin rikosoikeudellisten seuraamusten uhalla tehostettua kieltoa, jolla kielletään väliportaassa toimivia välittäjiä, kuten pääasian syytettyjä, myötävaikuttamasta sellaisten urheilutapahtumia koskevien vedonlyöntipalvelujen tarjoamiseen, joita tarjoaa Stanleyn kaltainen palvelujen tuottaja, joka on sijoittautunut eri jäsenvaltioon kuin se, jossa nämä väliportaan välittäjät harjoittavat toimintaansa; tällainen kielto rajoittaa vedonlyönnin välittäjän oikeutta tarjota vapaasti palvelujaan, vaikka kyseessä olevat väliportaan välittäjät ovat samassa jäsenvaltiossa kuin kyseisten palvelujen vastaanottajat.

59 Näin ollen on syytä todeta, että Italian vedonlyöntiä koskevan lainsäädännön — erityisesti lain nro 401/89 4 §:n säännösten kaltainen kansallinen lainsäädäntö muodostaa rajoituksen sijoittautumisvapaudelle ja palvelujen tarjoamisen vapaudelle.”

Todettakoon tässä vielä, että Lissabonin sopimuksen yhteydessä vuonna 2009 artikla 43 muuttua artiklaksi 49 ja artikla 49 puolestaan artiklaksi 56.

Päätöksen teksti palvelee tätä asiaa monin tavoin, mutta erityisesti on huomattava, että vedonlyöntitoiminnan järjestäminen katsotaan palvelun tarjonnaksi, jonka rajoittaminen on kaikin tavoin kiellettyä EU:ssa. Vakuuttakauppa on myös vedonlyöntiä valuuttojen tulevasta kehityksestä ja täysin rinnastettavissa urheilun ottelutulosten perusteella tapahtuvaan vedonlyöntiin. Silloinkin, kun erityisistä yleisistä syistä rajoituksia saadaan tehdä, päätös osoittaa myös, ettei sellaisia syitä ole ollut olemassa WinCapitan kohdalla.

Siten Suomessa asuvien palvelua vastaanottavien jäsenten katsominen osallisiksi jossakin rikoksissa, vaikka vain avunantajinakin, on absoluuttisesti tätä EU-tuomioistuimen luomaa, palvelun rajoittamiskiellon vastaista menettelyä.

On erityisesti myös huomattava, että silloinkin, kun jonkun palvelun tarjonnan rajoittamiseen on pakonomainen yleinen tarve, jo yleisten kansainvälisten prosessioikeudellisten sääntöjen mukaan toimenpiteiden kohteelle on annettava tilaisuus palvelun tarjonnan muuttamiseen siten, että siinä ei enää esiinny sellaisia piirteitä tai toimia, jotka olisivat lainsäädännön vastaisia. Myös tämä periaate on jo edellä käsitelty.

Hannu Kailajärven vetämänä toiminut WinCapita –sijoitusklubi on Suomessa saatu valtavan ja väärän tiedottamisen avulla ihmisten silmissä sellaiseksi, että näköjään mikä tahansa toimenpide hyväksytään, vaikka kansainvälisiä sopimuksia ja lakeja olisi rikottu miten paljon tahansa. Se on aika surullista oikeusvaltiossa, mutta näin tässä on päässyt käymään. Tosiasiassa Kailajärvi oli kehittänyt loistavan systeemin, jolla kansainvälisesti hyvin laajalti harjoitetussa spekulatiivisessa valuuttakaupassa voitiin saada syntymään asiakkaille hyviä tuottoja. Tämä selvitetään myöhemmin vielä tarkemmin. Se kaikki ei mahtunut

Suomen viranomaisten ymmärrykseen, koska heille oli jostakin syystä syntynyt yksimielinen tavoite ja asenne siitä, että tämä toiminta piti lopettaa. He olivat liian ylimielisiä eivätkä vaivautuneet edes kysymään, mistä klubin toiminnassa oikein oli kysymys. Sitten vain salassa päätettiin kaapata koko toimintaa pyörittävän yhtiön omaisuus ja panna Kailajärvi telkkien taakse.

Poliisiviranomaiset saivat toimenpiteillään aikaan sen kaikkein pahimman mahdollisen lopputuloksen, johon Kailajärvi ei olisi toiminnallaan koskaan voinut ajautua, jos hän olisi kaikessa toiminnassaan ja valuuttakaupan signaalien kehittämisessä vaikka kokonaankin myöhemmin epäonnistunut. Hänen ei tosin ole näytetty epäonnistuneen missään muussa kuin viranomaisten mielipiteiden torjumisessa. Jos hän sen sijaan olisi saanut jatkaa toimintaansa, hänen kehittämänsä ohjelmisto ja sen sisältämä loistavat innovaatiot olisivat voineet johtaa valtavaan menestykseen, mutta missään tapauksessa se ei olisi pahimmassakaan tapauksessa voinut johtaa niin suureen vahinkoon, mikä nyt koettiin viranomaistoimien äkillisenä seurauksena.

Ehdottomasti ainoa oikea tapa ratkaista asia olisi ollut syyttäjien vaatimusten jättäminen kokonaan tutkimatta.

L. HANNU KAILAJÄRVEN IMMUNITEETTI USA:N LLC–YHTIÖITÄ KOSKEVAN LAIN MUKAAN JA NÄIDEN YHTIÖIDEN OMISTAJAÄSENTEN KESKINÄISTEN VASTUIDEN JA OMISTUSTA KOSKEVIEN OIKEUKSIEN MÄÄRITTYMINEN USA:N LAINSÄÄDÄNNÖN MUKAAN

Kuten jo on mainittu, kantajayhtiö perustettiin Cheyennessä, Wyomingin osavaltiossa Amerikan Yhdysvalloissa. Kaikki yhtiöön liittyvät oikeudelliset kysymykset voidaan ratkaista vain Wyomingin osavaltiossa voimassa olevien, LLC-yhtiöitä koskevan lainsäädännön nojalla. Nimenomaan LLC-yhtiöitä säätelee osavaltion laki nimeltään *Wyoming Limited Liability Companies Act*. Laki määrää yhtiön oikeudellisista suhteista sen omistajajäseniin ja johtajiin seuraavasti sekä alkuperäisteksinä, että laatijan käännöksenä suomeksi:

2015 Wyoming Code
TITLE 17 - CORPORATIONS, PARTNERSHIPS AND ASSOCIATIONS
CHAPTER 29 - WYOMING LIMITED LIABILITY COMPANY ACT
Universal Citation: WY Stat § 17-29-304. (2015)
SECTION 17-29-304. Liability of members and managers.
(a) The debts, obligations or other liabilities of a limited liability company, whether arising in contract, tort or otherwise:
(i) Are solely the debts, obligations or other liabilities of the company; and
(ii) Do not become the debts, obligations or other liabilities of a member or manager solely by reason of the member acting as a member or manager acting as a manager.
(b) The failure of a limited liability company to observe any particular formalities relating to the exercise of its powers or management of its activities is not a ground for imposing liability on the members or managers for the debts, obligations or other liabilities of the company.

Ja sama vastuunmääritusten osalta suomeksi laatijan tekemänä käännöksenä:

KOHTA 17-29-304. Jäsenten ja johtajien vastuu.
(a) Vastuunrajoitetun yhtiön velat, velvoitteet ja vastuut, olivatpa ne seurausta sopimussuhteesta, tuottamuksesta tai muusta perusteesta:
(i) Ovat ainoastaan yhtiön velkoja, velvoitteita tai muita vastuita;
(ii) Eivät muodostu jäsenen tai johtajan veloiksi, velvoitteiksi tai vastuiksi pelkästään sillä perusteella, että jäsen on toiminut jäsenenä tai että johtaja on toiminut johtajana;
(b) Vastuunrajoitetun yhtiön laiminlyödessä ottaa huomioon joitakin yhtiön toiminnan harjoittamiseen liittyviä erityisiä muotovaatimuksia yhtiön johdon harjoittaessa toimivaltaansa liittyviä toimintoja, tämä ei muodosta henkilökohtaista vastuuta yhtiön veloista, velvoitteista tai vastuista yhtiön jäsenille tai johtajille.

Tämä lainsäädäntö määrää selkeästi omistajajäsenten ja yhtiön johtajien vastuusuhteet, jotka muodostuvat tai syntyvät yhtiön toiminnan yhteydessä. Lain mukaan yhtiön toiminnassa syntyneet velat, velvoitteet tai muut vastuut eivät muodostu sen omistajajäsenten tai johtajien henkilökohtaisiksi vastuiksi tai velvoitteiksi! Näin ei tapahdu siinäkään tapauksessa, että jokin toimintaan liittynyt muotovaatimus olisi laiminlyöty tai jäänyt toteuttamatta vaaditulla tavalla.

Tämä vastuuvapausmääräys on ehdoton. Mikään muualla maailmassa annettu laki ei voi muuttaa Amerikan Yhdysvalloissa säädetyn lainsäädännön sisältöä, eikä tässä tapauksessa erityisesti Wyomingin osavaltiossa annetun lain sisältöä. Se on ainoa laki, joka voi määrittää henkilökohtaisen vastuun sellaisista vastuuperusteista, jotka ovat syntyneet yhtiön harjoittamassa toiminnassa. Lain mukaan on siten selvää, että yhtiön johtajana toiminut Hannu Kailajärvi ei ole henkilökohtaisessa vastuussa yhtiön toiminnassa aiheutuneista veloista, velvoitteista tai muistakaan vastuista. Suomen viranomaisilla ei näin ollen ole ollut lainkaan toimivaltaa ryhtyä vaatimaan Kailajärveltä korvauksia sellaisten tekojen tai laiminlyöntien perusteella, joiden väitetään syntyneen puheena olevan kantajayhtiön tai sen ylläpitämän WinCapita-sijoitusklubin toiminnassa.

Suomella eikä Suomen viranomaisilla ei missään muodossa voi olla oikeutta lähteä muuttamaan toiseksi Yhdysvalloissa säädetyn lainsäädännön sisältöä. Näin on kuitenkin tehty. Kailajärven tekemäksi väitettyyn rikokseen perustuvissa, rikoshyödyn menettämistä koskevissa oikeudenkäynneissä konfiskaatiovaatimusten perustana olevaksi teoksi on väitetty juuri Kailajärven tekemäksi väitetty, klubin toiminnassa tehty rikos. Rikoshyödyn menettämistä koskeneessa korvausvaatimuksessa Korkein oikeuskin on todennut asiasta nimenomaisesti seuraavasti:

> ”25. Korkein oikeus katsoo, ettei Nykyri ole esittänyt sellaisia uusia väitteitä tai selvityksiä, jotka antaisivat aiheen päätyä kummankaan syyksiluetun rikoksen osalta toiseen johtopäätökseen kuin mitä Kailajärveä koskevista tuomioista ilmenee. **Menetettäväksi vaadittu taloudellinen hyöty perustuu** näin ollen **klubin toiminnassa tehtyihin** rikoksiin.” [79]

[79] ks. KKO 10.10.2014 DN:o R2013/920, perustelujen kohta 25, liite 1

Eli Suomen oikeudenkäytössä on Kailajärveä korvausvastuun perusteeksi mainittu klubin toiminnassa tapahtuneiksi väitetyt teot. Niiden osalta USA:n laki nimenomaan takaa LLC-yhtiön omistajaosakkaille ja johtajille vastuuvapauden yhtiön toiminnassa syntyneistä velvoitteista ja vastuista.

Muuta henkilökohtaista vastuuperustetta ei tiedetä Kailajärveä vastaan tulleen esitetyksi. Eurooppaoikeuden mukaan puolestaan sijoitusklubin ja yhtiön toiminnan laillisuus oli ratkaistavissa vain Englannin lakien nojalla eikä Suomen oikeudenkäytössä ylipäätään. Sellaista Englannin lainsäädännön kohtaa ei ole koskaan esitetty, joka osoittaisi klubin toiminnan rangaistavaksi Englannin rikoslainsäädännön nojalla. Päinvastoin sijoitusklubin toimintatapa valuuttakaupan meklarina on ollut nimenomaan sallittua Englannissa, kuten toisaalla osoitetaan. Tosin sen pitäisi olla sallittua Suomessakin. Missään tapauksessa Suomella ei ole kuitenkaan ollut mitään oikeutta ryhtyä arvioimaan Englannissa tapahtunutta yhtiön ja sijoitusklubin toimintaa rikosoikeudellisesti Suomen lakien nojalla siinäkään tapauksessa, että jokin Kailajärven suorittama teko olisi ollut niin vakava, että hänen USA:n laissa säädettyä immuniteettia olisi voitu ryhtyä loukkaamaan. Nyt sellaista tekoa ei ole edes olemassa, koska harjoitettu valuuttakauppa mahtuu sallittuun meklaritoimintaan.

Syyteoikeuden olisi tullut eurooppaoikeuden mukaan perustua palvelujen tarjonnan paikassa Lontoossa voimassa olevien Englannin lakeihin eikä missään ole osoitettu yhtäkään sellaista lainkohtaa, joka Englannin lakien mukaan olisi tehnyt harjoitetun valuuttakaupan meklaritoiminnan siellä rangaistavaksi teoksi. Päinvastoin, Englannin rahoitusmarkkinoita valvova viranomainen, *Financial Conduct Authority* (FCA), on julkaisemissaan kirjoituksissa hyväksynyt ns. *dealing desk* periaatteella toimivien valuuttakaupan alan meklareiden toiminnan sallituksi.[80] Kuten WinCapitakin, nämäkin meklarit tekevät valuuttakauppaa asiakkaidensa kanssa, mutta eivät sijoita asiakkaidensa varoja mihinkään ulkopuoliseen tuottoja kerryttävään tai säilyttävään toimintaan. Valuuttakauppaa on juuri se toiminta, jota *dealing desk*-meklari tekee asiakkaidensa kanssa. Samoin valuuttakauppaa oli se toiminta, jota WinCapita harjoitti jäsentensä kanssa. Asiantuntemattomat Suomen viranomaiset eivät vain ole tätä verraten uutta toimintamuotoa tunteneet eivätkä ole toimenpiteitään edeltäen liioin vaivautuneet asiaa kunnollisesti selvittämään asiaa tuntevilta tahoilta.

Mutta laiminlyönti on vielä tätäkin pahempi! Vaikka toimintaan olisi liittynytkin jokin sellainen teko tai laiminlyönti, jota olisi arvioitava moitittavaksi laillisin perustein, niin Wyomingin LLC-lain käsite ”*other liabilities*” pitää selvästi sisällään myös sen, ettei tällaistakaan yhtiön toiminnan luomaa vastuuta saa sälyttää LLC-yhtiön omistajajäsenten tai johtajan vastuuseen kuuluvaksi. Ainakin sellaisen teon kuvauksen täytyy löytyä selkokielellä lainsäädännöstä niin, että jokin teko on aivan selkeästi määritelty lainvastaiseksi ilman, että on epäselvyyttä lain sanamuodon tulkinnasta. Ylimalkainen viittaaminen petosrikokseen ei ole riittävä ilman, että on selvitetty, että sellainen teko olisi Englannin lakien sanamuodon selkeän määritelmän nojalla tullut määritetyksi rangaistavaksi myös englantilaisessa tuomioistuimessa. Tähän johtaa paitsi yleinen rikosoikeuden laillisuusperiaate myös ihmisoikeussopimuksen 7 artikla ja myös oman rikoslakimme kaksoisrangaistavuuden kielto lainkohdassa RL 1:11. Nämä käsitellään vielä tarkemmin jäljempänä.

[80] ks. Englannin sijoitusmarkkinoita valvovan viranomaisen, *Financial Conduct Authority* (FCA), hyväksyy valuuttakauppa-alan eri tyyppisten meklareiden toiminnan Englannissa, lähemmin otsikon Y yhteydessä.

Hannu Kailajärvellä on siten ollut täysi vastuuvapaus häneen kohdistettujen korvaus- tai menettämisvaatimusten suhteen. Ellei Kailajärvi ole laillisesti henkilökohtaisesti vastuussa klubin toiminnasta, silloin ei ole ketään muutakaan, jonka tekoon viitaten voitaisiin ryhtyä vaatimaan rikoshyötynä klubin maksamia tuottoja valtiolle menetettäviksi. Liioin ei yhtiön omaisuutta yhtiön pankkitilillä ole alun alkaenkaan voitu käsitellä Kailajärven omaisuutena, mutta vaikka sellainen omistussuhde vaston kaikkea lainsäädäntöä olisi syntynytkin, niin silti hän ei olisi klubin toiminnassa syntyneistä vastuista ollut henkilökohtaisesti korvausvastuussa USA:n LLC-yhtiöitä koskevan lainsäädännön mukaan.

Koko petoskonstruktiota koskeva väite on karmealla tavalla väärä lisäksi sen vuoksi, että valuuttakaupan tekeminen on Suomen viranomaisten toimesta ymmärretty hyväksytyksi vain jossakin klubin oman toiminnan ulkopuolella tehtynä. Siitä sitten on vedetty johtopäätökset petosrikoksen toteutumiseen, vaikka ajatus klubin ulkopuolisen valuuttakaupan käymisen velvoitteesta on aivan järjetön. Valuuttakaupan olemus ja sen sisällön ymmärtäminen selvitetään jäljempänä otsikon Y jälkeen. Tässä riittää se, että todetaan WinCapitan tehneen valuuttakauppaa jäsenistön kanssa joka päivä ja koko ajan. Vain täysi asiantuntemuksen puute on vääristänyt klubin tämän toiminnan rikokseksi ja sen ohella vieläpä Hannu Kailajärven henkilökohtaiseksi vastuuksi.

Suomella ei ole ollut tässä asiayhteydessä mitään toimivaltaa määrätä mitään Hannu Kailajärven henkilökohtaiselle vastuulle kuuluvia korvausseuraamuksia. Suomella ei ole eikä ole ollut mitään oikeutta ryhtyä muuttamaan Yhdysvaltojen lainsäädäntöä, joka yksinään määrittää USA:ssa rekisteröityjen LLC-yhtiöiden johtajien ja omistajajäsenten vastuun yhtiöön nähden. Eikä tämä näin määritelty vastuu ole luonut Kailajärvelle henkilökohtaista korvaus- tai menettämisvastuuta. Kailajärven henkilökohtaiseen vastuuseen perustuva yhtiön pankkitilillä olleiden varojen haltuunotto on täysin laiton toimenpide, jonka aiheuttama vahinko Suomen valtion on korvattava kantajayhtiölle.

M. TUOMIOISTUIMEN LONTOOSSA VAROJEN SUOMEEN SIIRTÄMISELLE ASETTAMA, KRP:N VAATIMUKSEEN PERUSTUNUT EHTO VAROJEN OIKEAN OMISTUSOIKEUDEN SELVITTÄMISESTÄ SUOMESSA

Samana päivänä, jona yhtiön pankkitili sulkeutui aluksi 7.3.2008 tilapäisesti Moneybookers-pankin päätöksellä, WinCapitan kotisivut kaatuivat toistaiseksi selvittämättömäksi jääneestä syystä. Vaikka Kailajärvi pyysi Luxemburgissa toiminutta serverin ylläpitäjään uudelleen avaamaan serverin ja sillä ylläpidetyt kotisivut, tätä ei tapahtunut[81] eikä serverin ylläpitäjä Luxemburgissa koskaan antanut asialle ja menettelylleen mitään ymmärrettävää selvitystä.

Kailajärvi piti talvilomaa juuri sivujen sulkeutumista edeltävällä viikolla ja siitä syystä klubin toimintojen päivittäminen oli osittain hetken pysähdyksissä. Monet jäsenet olivat kuitenkin tänäkin aikana siirtäneet klubin käyttämälle pankkitilille varoja, mutta tässä tilanteessa he eivät pystyneet parin viikon aikana tekemään varoillaan haluamiaan sijoituksia, koska klubin toimintojen päivitys oli myöhässä.

[81] ks. ote esitutkintapöytäkirjasta: Kailajärven pyyntö kotisivujen avaamisesta serverin ylläpitäjälle, liite 26

Sen vuoksi osa jäsenistä vaati niiden varojen erottamista jäädytetyistä varoista, jotka yhä olivat siirrettyinä yhtiön tilille, mutta joita he eivät olleet vielä ehtineet eivätkä voineet käyttää sijoituksiin klubin tarjoamiin kohteisiin.

Ensimmäinen 20 jäsenen tekemä hakemus johtikin myönteiseen ratkaisuun, jolla lontoolainen Southwark Crown Court määräsi 22.7.2011 jäsenten hakemuksesta yhtiön tilillä olleista varoista erotettavaksi hakijoille 342.633,70 euroa.[82] Rahat siirrettiin Moneybookers-pankista Suomeen ja jaettiin hakijoille. Keskusrikospoliisi ei hakenut päätökseen muutosta Lontoossa.

Kun nämä jäsenet olivat onnistuneet erottamishakemuksensa kanssa, muutkin vastaavana aikana varoja klubiin siirtäneet halusivat varojaan erotettaviksi jäädytetyistä varoista. Hakijoiksi ilmoittautui vielä 90 jäsentä ja heidän varojaan koskeva hakemus jätettiin tuomioistuimelle Lontoossa 19.9.2012. [83]

Seurauksena oli Suomen Keskuspoliisin taholta vastareaktio, jolla Keskusrikospoliisi vastusti ehdottomasti hakijoiden erottamisvatimusta. Sen jälkeen KRP ja CPS palkkasivat avukseen pakkokeinoasioihin perehtyneen kokeneen barrister-asianajajan *Martin Evans*'in.[84] He vaativat, että varojen Suomeen siirto tuli suorittaa ennen 90 hakijan erottamishakemuksen käsittelyä Lontoossa. Tämä vaatimus kuitenkin hylättiin. Tuomioistuin määräsi, että molemmat hakemukset tuli käsitellä Lontoossa yhdessä. Samalla asian käsittelijäksi sen runsaiden siviilioikeudellisten osien vuoksi nimettiin Crown Courtin tuomarin sijasta lontoolaisen High Courtin tuomari, joka teki lopullisen päätöksensä 28.9.2012.[85]

Päätöksessään tuomioistuin antoi suostumuksensa varojen siirtoon Suomeen, mutta asetti varojen käsittelylle selvät ehdot.

Ensinnäkin päätöksessä todettiin, että varoja erotettaviksi vaatineen 90 jäsentä olivat hyvin osoittaneet omaavansa omistusoikeuden *(proprietary rights)* tilillä oleviin varoihin, eli kuten päätöksessä todettiin, kuten jo edellä otsikon C jälkeisissä viimeisissä kappaleissa todettiin, että hakijoilla oli omistusoikeutta jäädytettyihin varoihin eli siihen asti, kunnes jäsen teki sijoituksia klubissa, varoja yhtiön pankkitilille siirtäneestä jäsenestä oli tullut tuomioistuimen hyväksymä **kantajayhtiön velkoja!**.

Tuomioistuin katsoi kuitenkin, ettei se voinut tietää, olisiko Suomessa vielä muitakin velkojia tai jäseniä, joilla olisi omistusoikeutta varoihin. Siksi varojen siirtoon suostuttiin sillä ehdolla, että Suomi järjestää varojen suhteen menettelyn, jossa todetaan varojen oikeat omistajat. Mitään keskustelua ei edes käyty siitä, että varat kuuluisivat Suomen valtiolle tai Hannu Kailajärvelle. Suomessa tapahtuvaan käsittelyyn saakka varoja tuli Suomessa säilyttää korkoa tuottavalla tilillä, kunnes järjestettävässä menettelyssä oli saatu selville varojen oikeat omistajat. Eli käytännössä tämä tarkoitti jotakin virallisluonteista selvitystä esimerkiksi konkurssin tai muun vastaavalaisen selvitysmenettelyn avulla, mikäli varat eivät olisi riittäneet kaikkien omistusoikeutta vaatineiden tahojen saatavien maksuun.

[82] ks. Southwark Crown Court, variation application to restraint order, 22.7.2011, liite 17
[83] ks. toinen erottamishakemus 90 jäsenen toimesta, liite 27
[84] ks. kihlakunnansyyttäjä Mika Appelsinin kirje CPS syyttäjä Elliotille, liite 28
[85] ks. Suothwark Crown Court, Judgement 28.9.2012, liite 19

Varojen siirron teknistä toteutusta varten oli Englannin lakien mukaan määrättävä uskottu mies *(receiver),* jonka tehtäväksi tuli ottaa Moneybookers-pankista vastaan loppuosa jäädytetyistä varoista ja siirtää ne sitten Suomeen. Jäsenet eivät ryhtyneet Lontoossa enempää vastustamaan siirtoa, koska he katsoivat yhtä hyvin voivansa tehdä sen Suomessa varojen tultua tänne siirretyiksi ja Suomen käynnistäessä tuomioistuimen määräämän omistusoikeutta koskevan menettelyn Suomessa.

Siirron tapahtumisen toteutuksesta ei kantajayhtiölle annettu mitään tietoa, ei myöskään erottamisvaatimuksen hakijoina olleille jäsenille.

Varojen siirto Suomeen tapahtui epävirallisen tiedon mukaan huhtikuussa 2013. Kun tämä oli saatu epävirallisesti tietoon, samat hakijat, jotka olivat jo Lontoossa esittäneet erottamishakemuksen, panivat haastehakemuksella erottamisvaatimuksen uudelleen vireille Suomessa valtiota vastaan ensin ulosottovalituksena ja sittemmin vain erottamis- ja palautusvaatimuksena.

Ensin Helsingin käräjäoikeus ei suostunut antamaan haastetta Suomen valtiota vastaan. Haasteen antamista lykättiin muun muassa yhden käräjätuomarin vuosilomaankin vedoten. Lopulta saatiin elokuussa 2012 tieto, jonka mukaan varat Suomessa vastaanottanut Ulosottovirasto oli siirtänyt varat Oikeusrekisterikeskukselle suoraan Hannu Kailajärvelle tuomittujen menettämisseuraamusten maksuun, vaikka jo vireille pannun haastehakemuksen tarkoittamiin varoihin siis sisältyi jo lontoolaisen tuomioistuimenkin vahvistamia 90 hakijoina olleiden jäsenten omistamia varoja.

Hakijat luopuivat tässä vaiheessa ulosottovalituksesta, koska varat eivät enää olleet ulosoton hallussa, ja jatkoivat hakemustaan uudella vaatimuksella varojensa erottamisesta valtiolle tilitetyistä varoista.[86] Helsingin käräjäoikeus jätti ensin haastehakemuksen tutkimatta 19.11.2013 antamallaan päätöksellä, mutta Helsingin hovioikeus palautti päätöksellään 18.6.2014 asian käräjäoikeuteen ja määräsi kanteen tutkittavaksi.[87] Käräjäoikeuden käsittelyssä asia kuitenkin vain hylättiin uudelleen ja sitten Helsingin hovioikeus hylkäsi asiasta tehdyn valituksen 15.12.2015 tekemällään päätöksellä [88] eikä Korkein oikeus myöntänyt 1.6.2017 asialle valituslupaa.[89]

Paitsi, että Suomi oli ottanut aivan laittomasti haltuunsa amerikkalaisen kantajayhtiön lontoolaisessa pankissa olleet varat, Suomi ei myöskään järjestänyt täällä sellaista menettelyä, jonka Suomen viranomaiset itse olivat väittäneet olevan paremmin täällä suoritettavissa ja jossa lontoolaisen tuomioistuimen määräämällä tavalla olisi selvitetty, mitkä ovat varoihin liittyvät omistusoikeudet. Selvää on, että sellaiseen menettelyyn olisi tullut kutsua kuultavaksi ainakin ne 90 jäsentä, jotka jo Lontoossa olivat vaatineet varojaan siirretyistä varoista erotettaviksi ja joilla jo lontoolainen tuomioistuin oli katsonut olevan omistusoikeutta varoihin. Täysin selvää on, että kuultavaksi oli kaiken järjen mukaan pakko kutsua myös sen lontoolaisen pankkitilin omistajaksi rekisteröity kantajayhtiö, jolta rahat oli nostettu, mutta mitään tällaista kuulemista ei suoritettu eikä pyyntöä kuulemisesta annettu yhtiölle tiedoksi.

---

[86] ks. haastehakemus Helsingin KO:lle 4.10.2013, liite 29
[87] ks. Helsingin HO päätös 18.6.2014 DN:o s 14/105, liite 30
[88] ks. Helsingin HO tuomio 15.12.2016 asiassa DN:o S 15/2748, liite 31
[89] ks. KKO päätös DN:o S2017/116, liite 31b

Sen lisäksi Suomen viranomaiset ja tuomioistuimet laiminlöivät sen ehdon noudattamisen, jonka KRP itse oli esittänyt Suomeen siirron syyksi ja jonka lontoolainen tuomioistuin oli hyväksynyt varojen Suomeen siirtämisen ehdoksi eli varojen pitämisen korkoa tuottavalla tilillä siihen asti, kunnes oikean omistusoikeuden selvittämistä koskeva menettely saatiin toteutetuksi. Eikä sellaista menettelyä tässä asiayhteydessä olisi voitu järjestää ilman, että ainakin kantajayhtiö ja mainitut 90 varojen erottamista vaatinutta jäsentä oli sellaiseen menettelyyn kutsuttu kuultaviksi.

Asiaa ei auttanut sekään, että mainitut 90 erottamista hakenutta jäsentä sitten itse panivat vireille oikeudenkäynnin Suomessa lontoolaisen tuomioistuimenkin vaatiman omistusoikeuden vahvistamiseksi. Yhtiötä loukkaavan laiminlyönnin ohella jopa jäsenistön vireille panema haastehakemuskin lontoolaisen tuomioistuimen esittämän ehdon täyttämiseksi jätettiin tutkimatta ja torjuttiin aktiivisesti Suomen tuomioistuinlaitoksen taholta.

Suomi ei siis ainoastaan laiminlyönyt sen menettelyn käynnistämistä, jonka lontoolainen tuomioistuin oli varojen Suomeen siirron ehdoksi asettanut. Sen lisäksi Suomen viranomaiset aktiivisesti estivät erottamista vaatineita hakijoita saamasta tutkituksi erottamisvaatimustaan Suomessa, vaikka lontoolainen tuomioistuin oli selkeästi vahvistanut, että nämä jäsenet olivat joka tapauksessa osoittaneet omaavansa omistusoikeutta siirrettyihin varoihin. Ja tietenkin kaikki tiedoksiannot kantajayhtiölle jäivät tekemättä tässäkin yhteydessä.

Suomi syyllistyi siten jälleen tässä asiassa todella vakavaan perus- ja ihmisoikeusloukkaukseen omistusoikeuden loukkauksen lisäksi myös siinä, että erottamista hakeneille jäsenille ei asianmukaista sallittu pääsyä tuomioistuimessa tapahtuvaan omistusoikeuden vahvistamista koskevaan menettelyyn, vaikka lontoolaisen tuomioistuimen lainvoimaiseksi tulleella päätöksellä, josta kukaan ei ollut tehnyt valitusta, oli vahvistettu, että näillä jäsenillä on omistusoikeutta kyseisiin varoihin ja määrännyt, että omistusoikeuden toteamiseksi on Suomessa järjestettävä asianmukainen menettely.

N. VAROJEN SUOMEEN SIIRRON ASIAKIRJOJEN OMITUINEN SALAAMISMENETELY VIELÄ VAROJEN SUOMEEN SIIRRON JÄLKEENKIN

Kun oli selvinnyt, että kantajayhtiön varat olivat tulleet siirretyiksi Suomeen ja täällä käytetyiksi Hannu Kailajärven vastuiden maksamiseen, niin ajatus ei oikein riittänyt sen ymmärtämiseen, miten yhtiön varoja on asian osapuolia kuulematta voitu käyttää tähän tarkoitukseen. Tätä hämmennystä kesti pitkään ja lopulta selvisi, että varojen siirtoon tarvittavat toimet oli Lontoossa hoitanut edelleen Suomen viranomaisten pyynnöstä paikallinen valtakunnansyyttäjän virasto, Crown Prosecution Servicen
(CPS). He olivat huolehtineet asian jatkotoimista Lontoossa.

Yllätys oli sitten se, että kun heiltä pyydettiin tarkempaa selvitystä asiassa, he ilmoittivat ensin, ettei heillä ole velvollisuutta kertoa asiasta mitään. Kuukausien kirjeenvaihdon jälkeen he lopulta ilmoittivat, että he eivät luovuta mitään asiaan liittyviä asiakirjoja, ellei tuomioistuin määrää heitä niitä luovuttamaan. Sitten tultiin lopulta siihen, että asia oli pantava syyskuussa 2017 uudelleen vireille

tuomioistuimessa Lontoossa juttuna, jossa tuomioistuimelta haettiin tätä määräystä.[90] CPS kieltäytyi edelleenkin luovuttamasta mitään asiakirjoja ja pitkitti asiaa kaikin mahdollisin keinoin. He palkkasivat uudelleen asiaa hoitamaan kokeneen pakkokeinoasioihin perehtyneen barrister-asianajaja *Martin Evansin*, joka väitti monella perusteella, ettei asiakirjoja tarvitse luovuttaa nähtäväksi. Lopulta Southwark Crown Court määräsi asialle suullisen käsittelyn päivämäärän huhtikuun alkuun 2018. Sitten, pari päivää ennen suullista käsittelyä CPS kuitenkin toimitti nähtäviksi asiakirjat, jotka kertoivat, mitä asiassa oli tapahtunut. [91]

Luovutettuihin asiakirjoihin kuului CPS:n syyttäjän laatima hakemus uskotun miehen (receiver) määräämisestä paikallisen prosessitavan mukaisesti, CPS:n syyttäjän Lesli Sternbergin antama todistajalausunto[92], ohjeistus määrätylle uskotulle miehelle David Ingramille,[93] ja lopulta määräys, jonka mukaan tuomioistuin oli määrännyt David Ingram nimisen henkilön uskotun miehen tehtävään.[94] Mitään kirjeenvaihtoa Suomen viranomaisten kanssa CPS ei suostunut paljastamaan. Keskustelut ja kirjeenvaihto Ingramin kanssa johtivat siihen, että hän ei suostunut ilmoittamaan mitään, koska katsoi olleensa CPS:n nimeämä asiamies ja hänen käsityksensä mukaan vain CPS voi antaa tarkempia vastauksia asiassa.

Luovutetut asiakirjat kertoivat kuitenkin lopulta sen, mitä oli tapahtunut. Uskottu mies oli ottanut haltuunsa Moneybookers-pankista kantajayhtiön tilillä olleet varat. Toimittaessaan varat Suomeen hän oli kuitenkin käsitellyt niitä Hannu Kailajärven omistamiksi varoina. Asiakirjoista ei käynyt selville mitään sellaista, joka olisi osoittanut, että Hannu Kailajärven omistusoikeus olisi tullut jossakin vahvistetuksi minkään tuomioistuimen päätöksellä. Ja selvää on, että varojen omistusoikeutta ei ole voitu vahvistaa pelkästään turvaamistoimena haetun jäädytysmenettelyn yhteydessä, ei tässä asiassa eikä koskaan eikä missään muussakaan asiassa. Omistusoikeuden vahvistamien muuksi kuin pankkitilin omistajaksi rekisteröidyn tilinomistajan varoiksi, vaatii aina tuomioistuimen päätöksen jo senkin vuoksi, että yhtiön mahdolliset velkojat voivat muutoin jäädä kuulematta.

Lisäksi Southwark Crowm Court oli nimenomaan päätöksessään 28.9.2012 KRP:n esityksestä määrännyt, että omistusoikeus oli selvitettävä vasta Suomessa järjestettävässä omistusoikeuden selvittämistä koskevassa menettelyssä.

Jonkin aikaa tätä asiaa yritettiin edelleen hoitaa Lontoossa, mutta Brexit ja lopulta Korona-pandemia johtivat siihen, että asiaa on kantajien taholla katsottu viisaimmaksi hoitaa kuntoon Suomessa ajettavassa oikeudenkäynnissä, josta juuri nyt on kysymys.

Tärkeintä asiassa oli saada selvyys siitä, miten kantajayhtiön varojen kanssa oli menetelty ja se, että ne oli nimenomaan siirretty Suomeen Keskusrikospoliisin vaatimuksesta ja miten varojen omistajaksi on ilman sitä koskevaa oikeudenkäyntiä katsottu ja nimetty Hannu Kailajärvi. Yhtiön omistusoikeus ja erottamista vaatineiden hakijoiden omistusoikeus oli tällä tavoin tullut laittomasti syrjäytetyksi ja kaikki oli yritetty vahvasti salata sekä yhtiöltä että sijoitusklubin jäsenistöltä.

---

[90] ks. Hakemus (application Letter) asiakirjojen saamisesta nähtäväksi 22 08 2017, liite 32
[91] ks. CPS:n kirje jolla hakemusta asiakirjojen saamisesta osin vastustettiin, osin hyväksyttiin, liite 33
[92] ks. CPS syyttäjä Lesli Sternbergin todistajalausunto 22 01 2013; liite 33b
[93] ks. CPS syyttäjä Lesli Sternbergin ohjeistus nimettävälle uskotulle miehelle David Ingramille 22.1.2013, liite 34
[94] ks. Southwark Crown Court, päätös uskotun miehen määräämisestä 08 03 2013, liite 35

Emme tiedä auttaisiko tässä esimerkki, jos vastaava olisi tapahtunut Suomessa. Eli jos hyvin menestyneen suomalainen yhtiö olisi saanut kerätyksi pankkitililleen huomattavan suuren, sanotaan vaikka 4 miljoonan euron suuruisen pääoman. Sitten yhtiö yhtäkkiä huomaa, että pankkitilin saldo onkin nolla. Kun yhtiö tiedustelee pankilta, että mitä ihmettä asiassa on tapahtunut, pankki ei anna mitään selitystä, mutta kehottaa ottamaan yhteyttä vaikkapa Espanjan poliisiin. Espanjan poliisi puolestaan ilmoittaa, että asiassa ei anneta mitään selvitystä, koska asiaa koskeva esitutkinta on kesken. Varat pysyvät poissa yhtiön käytöstä vuosikausia eikä yhtiö oikein pysty mitään suurempaa tekemäänkään, koska sillä ei enää ole varoja sellaisiin toimenpiteisiin. Myöhemmin käy selville, että kaikki on tehty vain yhden espanjalaisen syyttäjän esittämän mielipiteen nojalla, jonka mukaan yhtiössä on tehty joku rikos. Sen sisältöön ei Suomessa puututtu. Ja lopulta ilmoitetaan, että kaikki yhtiön varat sisältöön on siirretty Espanjan valtiolle eikä siellä voida enää käynnistää mitään vaatimuksia varojen suhteen. Tarkoitus ei ole tällä hypoteettisella ajatuskuviolla loukata Espanjaa, kyseessä on vain täysin teoreettinen esimerkki. Auttaisiko esimerkki ymmärtämään, kuinka räikeän perus- ja ihmisoikeuksien loukkauksen Suomen viranomaiset ovat tässä asiassa tehneet. Toivottavasti.

O. VÄÄRÄN KUVAUKSEN ESITTÄMINEN SIJOITUSKLUBIIN TAPAHTU`NEIDEN VAROJEN SIIRROISTA, SIIRTOJEN TEKEMISEN TOIMIVALLASTA JA VAROJEN SIIRTOJEN MERKITYKSESTÄ ENNEN JÄSENTEN ITSE TEKEMIÄ LOPULLISIA SIJOITUSPÄÄTÖKSIÄ

Jostakin syystä Suomen poliisiviranomaiset saivat vuoden 2007-2008 vaihteen tienoilla päähänsä, että WinCapitaa on pidettävä pyramidihuijauksena, joka on päästävä lopettamaan. Näitä huijauksiahan oli ollut Suomessakin ja ilmeisesti nyt oletettiin, että tämän täytyy olla samanlainen kuin ne tapaukset, jotka huijauksiksi oli todettu. Mitään yhteyttä ei otettu klubiin asian selvittämiseksi, vaan asiassa toimittiin tavanomaisella kyttäysmentaliteetilla ja päätettiin yksinkertaisesti vain lopettaa koko klubin toiminta.

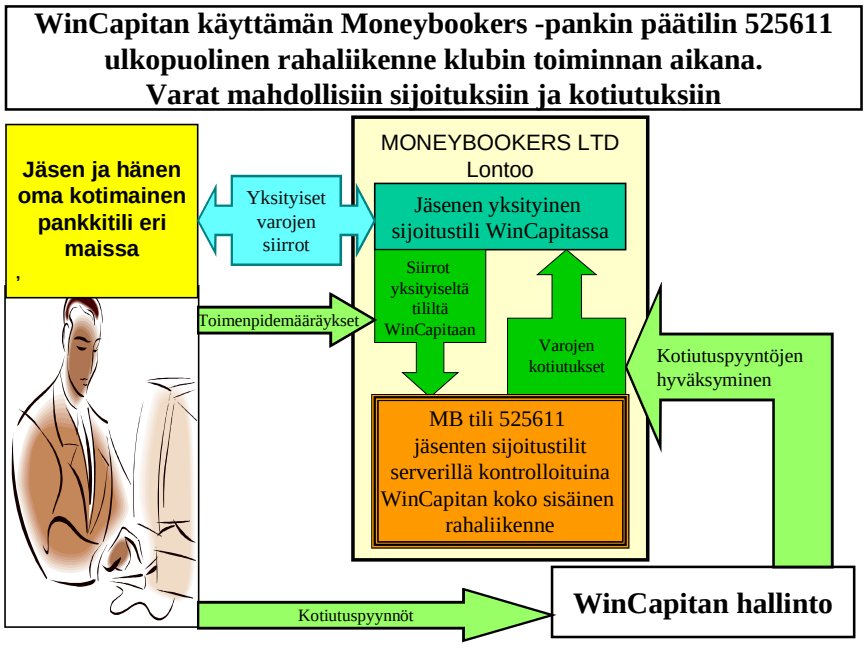
Kun asenne oli tällä tavalla muotoutunut, tarvetta ei nähty sen tutkimiseen tarkasti, mikä oli klubin todellinen toiminta ja sen organisaatio. Riittäväksi muotoutui vain klubiin suuntaan tehtyjen rahavirtojen määrän selvittäminen, jonka jälkeen kaikki rahoilla tapahtunut jatkotoiminta jäi pelkän mielikuvituksen varaan nojautuviin perusteisiin. Sen jälkeen kiinnostus ulottui vain siihen, kuinka paljon tuloja sijoitustoiminnasta saatiin. Kun kaikkea piti alusta alkaen pitää rikollisena, ei ollut niin suurta väliä sillä, mitä sitten rahan siirtämisen jälkeen organisaatiossa tapahtui. Oli vain selvitettävä, kuinka paljon laittomiksi katsottuja tuottoja toiminnasta tuli jäsenille.

Rahavirtojen seurannassa ensimmäinen suuri virhe oli sen tosiasian jättäminen merkityksettömäksi, että varojen siirtämiseksi jäsenistöllä tuli olla yksityiset pankkitilit lontoolaisessa Moneybookers-pankissa, ennenkuin mitään varojen siirtoja voitiin tehdä WinCapitan toimintaan. WinCapitaan voitiin siirtää vain niitä varoja, jotka jäsenet olivat ensin siirtäneen omille yksityisille tileilleen Moneybookers-pankissa Lontoossa. Vain siltä tililtä voitiin tehdä varojen siirtoja käytettäväksi WinCapitassa. Mitään muuta mahdollisuutta ei ollut olemassa.

Monilla WinCapitan jäsenillä oli jo entuudestaan käytössä pankkitili Moneybookers-pankissa, jota he käyttivät maksuliikenteensä hoitamiseen jo ennen liittymistään WinCapitan jäseneksi. Suurin osa jäsenistä joutui kuitenkin avaamaan pankkitilin Moneybookersissa Lontoossa vain voidakseen osallistua WinCapitan toimintaan. Toki moni heistä sitten käytti tiliä myös muuhun rahaliikenteeseen tilin tultua avatuksi.

Jäsenistön Lontoossa olevien yksityisten tilien oikeudellinen merkitys on Suomessa tapahtuneessa rikostutkinnassa ja oikeudenkäynneissä unohdettu lähes täydellisesti. On puhuttu vain varojen siirtämisestä WinCapitaan, mutta unohdettu tai paremminkin siirretty tarkoituksellisesti syrjään se, mitä varojen siirtämiseksi sijoitusklubissa vaadittu yksityinen pankkitili Lontoossa merkitsi oikeudellisesti Suomen viranomaisten toimivaltaan. Kun varojen siirto Suomen ja Englannin välillä jäsenten yksityisille pankkitileille Lontoossa oli pelkästään jäsenistön yksityistä pankkitoimintaa, jota moni harjoitti ilman, että WinCapitaa oli olemassakaan, niin noihin siirtoihin WinCapita ei vielä liittynyt millään tavalla. Tapahtuivatpa nuo pankkisiirrot sitten Suomesta tai lukuisista muistakin maista Lontoossa oleville jäsenten yksityisille tileille, sen asian kirkastaminen olisi luonut kovan esteen Suomen viranomaisten toimivallalle ja heidän tavoitteilleen, joiden mukaan piti väittää, että WinCapita-sijoitusklubi oli toiminut Suomessa! Tuntuu siltä, että nämä yksityiset pankkitilit oli melkein pakko unohtaa ja painaa merkityksettömiksi, koska Internetin kautta annettavien pankkisiirtojen toteuttamisen määräyksiä kahden yksityisen pankkitilin välillä ei olisi muutoin millään tavalla voitu kytkeä johonkin rikolliseen toimintaan kuuluviksi, jos nämä lontoolaiset yksityiset pankkitilit olisi pidetty selkeästi näkyvillä oikeudenkäynneissä. Ja tätä piilossa pitämisen tarvetta korostettiin sillä, että jäsenistön osallistuminen sitten suljettiin kokonaan pois sekä jo Lontoossa tapahtuneen sijoitusklubin varojen jäädytysmenettelynkin yhteydessä kuin myös Suomessa myöhemmin ns. pääasian oikeudenkäynnissä.

Siirojen toteutustapana Suomen viranomaiset käyttivät ilmaisuja, joiden mukaan kaikki rahaliikenne oli muuttunut ”virtuaaliseksi” sen jälkeen, kun jäsen oli alkanut siirtää varoja WinCapitan suuntaan. Viranomaiset halusivat tällaisella ilmaisulla päästä selvittämästä, mitä varoille todellisuudessa tapahtui ja missä se tapahtui. Nämä varojen käsittelyyn liittyvät toimet on nyt otettava tarkasteltaviksi yksityiskohtaisesti. Seuraava piirros auttaa ymmärtämään asiaa paremmin:

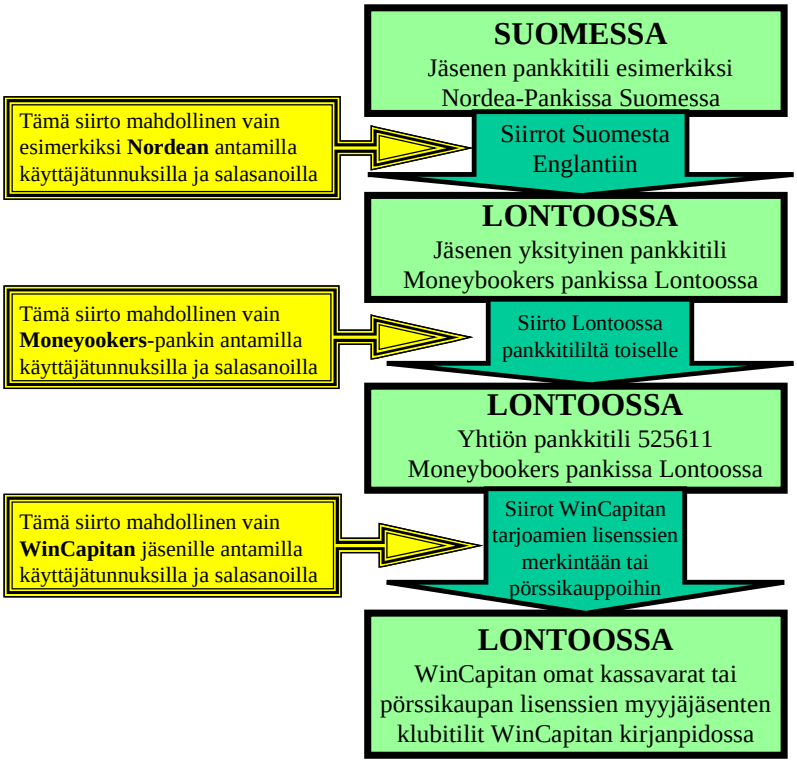


Moneybookers Ltd pankki oli keskeisessä asemassa rahasiirtojen toteuttamisessa WinCapitan toiminnassa, mutta se oli täysin riippumaton ulkopuolinen ja itsenäinen, julkisen valvonnan alainen pankkilaitos Lontoossa ilman mitään muita siteitä WinCapitaan.

Kun tarkastellaan yksityiskohtaisesti varojen kulkua jäseneltä käytettäväksi WinCapitan sijoitustoiminnassa, niin tulee havaita, että kyseessä oli siten varsin monivaiheinen tapahtumasarja, joka Suomen poliisiviranomaisten näkemyksissä on pelkistetty suorastaan ällistyttävän yksioikoiseksi. Toimenpiteet on syytä kuvata vaihe vaiheelta, koska kuvaus vaikuttaa siirtoihin liittyvän toimivalaan määrityksiin.

Ilman kuhunkin siirtovaiheeseen tarvittavia, myös Suomessa myöntäjätahoilta saatuja käyttäjätunnuksia ja salasanoja, olisivat siirtojen tekemiset olleet mahdottomia. Toisaalta jokainen jatkosiirto edellytti, että edellinen siirron tuli ensin näkyä tulleen toteutuneeksi ennen, kuin seuraava uusi siirto oli mahdollista toteuttaa. Sen vuoksi on tarkasteltava lähemmin siirtoon liittyviä eri vaiheita ja niihin liittyviä valtuuksia, jota seuraava piirros selvittänee:

Jäsenten WinCapitaan tekemien rahasiirtojen kuvaus ja valtuudet siirtojen tekemiseen



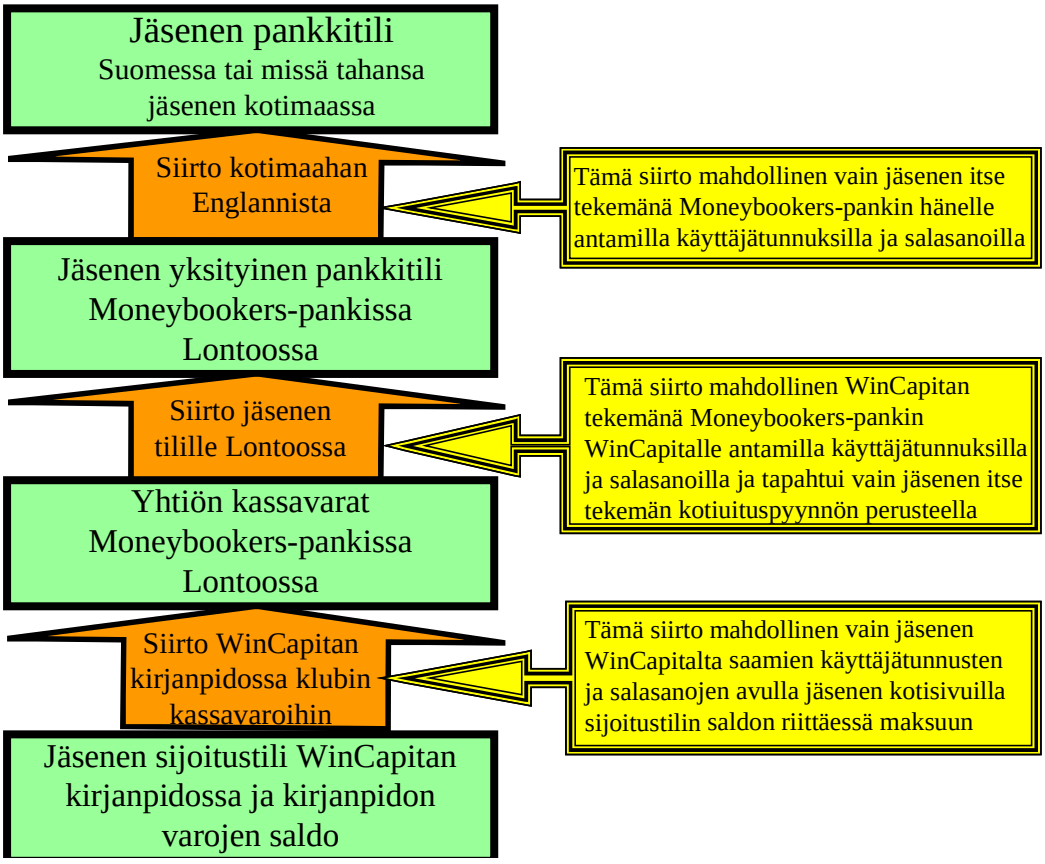
Varojen siirtäminen WinCapitan sijoituksiin oli siten monivaiheinen tapahtumasarja. Siirrot eivät olleet mahdollisia suoraan Suomesta WinCapitan käyttämälle pankkitilille. Se vaati Internetin kautta annettuja siirtokomentoja kolmessa eri vaiheessa erilaisilla, eri tahojen antamilla käyttäjätunnuksilla ja salasanoilla. Kaikki siirrot ottivat oman aikansa eikä niitä ollut mahdollista tehdä yhdellä ja samalla kerralla. Jokainen vaihe oli mahdollinen vasta, kun varat olivat siirtyneet ja olivat näkyvissä tilillä, josta niitä oltiin siirtämässä. Silloin oli otettava käyttöön kuhunkin siirtoon tarvittavat erilaiset käyttöliittymät Internetissä, joilla siirtojen vaatimat tilin käyttäjän valtuudet voitiin esittää. Minkäänlaista

mahdollisuutta ei ollut tehdä siirtoja suoraan Suomesta täkäläiseltä pankkitililtä WinCapitaan saakka. Sijoituksia WinCapitaan ei voitu tehdä myöskään Moneybookers-pankin tililtä, sieltä voitiin vain siirtää varoja kantajayhtiön tilille siellä säilytettäviksi jäsenen toimesta kontrolloitavalla klubitilillä ja vasta varojen näkyessä tuolla tilillä myöhemmin sijoituksiin käytettäväksi sijoitusklubin antamilla henkilökohtaisilla käyttöoikeuksilla ja salasanoilla.

Tämän lisäksi on muistettava, ettei varoja Lontoossa olleille yksityisille tileille tullut suinkaan vain Suomesta eikä vain Nordeasta. WinCapitassa oli lähes tuhat ulkolaista jäsentä, joiden varat eivät koskaan edes käyneet Suomessa eivätkä lähteneet Lontooseen Suomesta. Ne tulivat hyvin lukuisista ulkomailla olevista pankeista heidän yksityisille tileilleen Moneybookers-pankissa. Mutta kukaan heistäkään ei voinut omista ulkolaisista pankeistaan siirtää varoja suoraan WinCapitassa käytettäviksi, vaan heilläkin oli oltava tai heidänkin oli avattava ensin yksityiset henkilökohtaiset pankkitilit Moneybookers-pankissa.

Varojen siirrot WinCapitasta jäsenten suuntaan tapahtuivat jäsenen sijoitustilin saldon sen salliessa ja vain jäsenen esittämän kotiutuspyynnön perusteella. Vain WinCapita saattoi antaa Moneybookers-pankille määräyksiä vain omassa käytössään olleen kantajayhtiön pankkitilin 525611 transaktioita varten. WinCapitalla ei koskaan ollut jäsenten yksityisten tilien käyttöoikeuksia eikä se siten voinut antaa minkäänlaisia määräyksiä jäsenten yksityisten tilien varojen käytöstä tai siirtämisestä mihinkään. Kantajayhtiöllä, WinCapitalla tai Hannu Kailajärvellä koskaan ollut sellaisiin siirtoihin minkäänlaisia valtuuksia. Ne siirrot olivat pelkästään jäsenten omassa määräysvallassa Moneybookers-pankin tilinomistajina pankista saaduilla käyttäjätunnuksilla ja salasanoilla.

Jäsenten ansaitsemien tuottojen kotiutuspyyntöjen kuvaus



On erityisen tärkeätä ymmärtää se, että mikään WinCapitan tai tilin 525611 käyttöoikeuden omaavan Hannu Kailajärven tekemä siirto jäsenten pankkitileille, ei koskaan ulottunut Suomeen saakka. Hänellä ei koskaan ollut valtuuksia siirtää varoja jäsenten henkilökohtaisilta Moneybookers-pankkitileiltä minnekään. Siitä johtuu, että mikään WinCapitan tekemä täytäntöönpanotoimikaan ei koskaan voinut ulottua Suomeen saakka. Eikä Kailajärvi myöskään koskaan siirtänyt varoja tililtä 525611 jollekin suomalaisen pankin pankkitilille.

Se, mitä varoilla tehtiin WinCapitassa, selvitetään jäljempänä yksityiskohtaisesti eikä se toiminta miltään osin toteutunut eikä tapahtunut Suomessa. Sen vuoksi tässä on vain selvitetty se, että mikään sijoituksen tekeminen WinCapitassa ei ollut mahdollista ennenkuin monivaiheinen varojen siirtäminen oli saatu toteutetuksi. Toisaalta silloin, kun jäsen oli ansainnut tuottoja WinCapitassa sekään ei klubin toimintana mitenkään tapahtunut Suomessa.

Myös tuotot lisenssien pörssikaupoista olivat monille jäsenille todella suuria, mutta ne syntyivät myyjän ja ostajan klubitilien välillä Lontoossa absoluuttisesti ilman mitään kytkentää Suomen kanssa. Tuotot klubin tekemästä valuuttakaupasta jäsenten kanssa taas tilitettiin jäsenen klubitilille, jolta jäsenen ei ollut millään tavalla pakko kotiuttaa varoja yksityisille pankkitileille, saati Suomeen. Jäsenet saattoivat jatkaa sijoitustoimintaansa Lontoossa myös klubissa ansaitsemillaan varoilla ilman mitään pakkoa varojen siirtämiseen tai kytkemiseen Suomeen. JA sanottakoon se tässäkin, että WinCapitaalla oli lähes tuhat ulkolailla asuvaa jäsentä.

Varojen kotiutus WinCapitan käyttämältä tililtä 525611 tapahtui, mikäli jäsenen klubitilillä oli riittävä saldo, jäsenen esittäessä kotiutuspyynnön WinCapitalle. Sen jälkeen Kailajärvi siirsi yhtiön tililtä 525611 pyydetyn summan Lontoossa jäsenen yksityiselle tilille Moneybookers-pankissa. Jos vain jäsenelle oli klubin kirjanpidon mukaan kertynyt varoja klubitililleen, nämä kotiutuspyynnöt toimivat sataprosenttisesti eikä näissä kotiutuspyyntöissä ei ole kertaakaan raportoitu virheitä ennen sitä ajankohtaa, jolloin tilin sulkeminen ja jäädytys tapahtuivat Suomen viranomaisten toimenpiteiden seurauksena.

Mutta yhtiön tekemät kotiutukset eivät koskaan ulottuneet Suomeen saakka. Klubi ei voinut siirtää varoja jäsenten yksityisiltä tileiltä esimerkiksi Suomeen yksinkertaisesti siitä syystä, että klubilla tai Kailajärvellä ei ollut tällaisiin Moneybookers-pankista yksityisiltä tileiltä edelleen tapahtuviin siirtoihin mitään tarvittavia käyttäjän valtuuksia varojen siirtämiseen pidemmälle niin, että siirto olisi voitu tehdä Lontoossa olleilta yksityisiltä sileiltä jäsenille sen paremmin Suomeen kuin mihinkään muuhunkaan maahan. Sellaiset varojen siirrot olivat mahdolliset vain Moneybookers-pankin noiden yksityisten tilien omistajiksi rekisteröidyille omistajille antamilla käyttäjätunnuksilla ja salasanoilla, joita yhtiöllä ja klubilla ei ollut koskaan käytettävinään. Vain jäsenet itse saattoivat Moneybookersin antamilla tunnuksilla ja salasanoilla päättää varojen siirroista, tapahtuivatpa sen sitten Suomeen tai minne tahansa, taikka jopa palautettiinko ne uudelleen WinCapitaan.

Tällä selvityksellä ja sen ymmärtämisellä on huomattava merkitys silloin, kun arvioidaan Suomen viranomaisten toimivallan laillisuutta. Esimerkiksi mikään laiton rahankeräys ei voinut tapahtua Suomessa, koska täällä ei varoilla tapahtunut mitään muuta kuin suomalaisten jäsenten tekemiä omien varojen siirtoja omien Suomessa ja Lontoossa olevien yksityisten pankkitiliensä välillä. Se

omassa määräysvallassa ollut pankkisiirtotoiminta ei voi toteuttaa minkäänlaisen rikoksen tunnusmerkistöä. Jos jokin laiton rahankeräys olisi ylipäätään ollut kyseessä, niin sitten se olisi tapahtunut Lontoossa ja kuuluisi sataprosenttisella varmuudella yksinomaan sikäläisten valvovien viranomaisten valvonnan toimivaltaan. Mutta varojen siirtäminen omien pankkitilien välillä ei ylipäätäänkään voi koskaan olla mitään laitonta rahankeräystä.

Aivan käsittämättömältä tuntuukin sen vuoksi se, että Suomen viranomaiset Korkeinta oikeutta myöden ovat katsoneet voivansa pitää sijoituksina jo pelkkiä varojen siirtoja WinCapitan käyttämälle pankkitilille. Kun jäsen- ja käyttöoikeusmaksut jätetään omaan kategoriaansa, niin jäsenen kontrollissa olevilta klubitileiltäänhän jäsen pystyi tekemään saamillaan käyttäjätunnuksilla ja salasanoilla koska tahansa varojen käyttöä koskevia päätöksiä ja vaikka pyytämään varojen palautusta takaisin itselleen. Sijoituksia sen sijaan voitiin tehdä klubissa edellä kuvatulla tavalla vain jäsenten antamalla määräyksellä ja vasta, kun hänen siirtämät varat olivat siirtyneet ja näkyvissä hänen kotisivuillaan klubin rekisteröiminä varoina klubin ylläpitämillä jäsenten klubitileillä. Silloin sijoitusten tekeminen oli mahdollista vain klubin antamilla käyttäjätunnuksilla ja salasanoilla. Ja ellei jäsen tällä tavalla tehnyt klubissa sijoituksia klubin tarjoamiin lisensseihin, hän ei koskaan saanet klubista mitään valuuttakauppatuottoja! Sijoituksista päättäminen klubin sisäisessä toiminnassa oli välttämätöntä valuuttakauppatulojen saamiseksi eikä näitä sijoituspäätöksiä klubi koskaan tehnyt jäsenistön puolesta. Päätökset lisenssien hankinnasta kuuluivat yksinomaan jäsenten omaan päätösvaltaan hänen varojensa tultua sitä varten siirretyiksi jäsenen omalle klubitilille ja vain jäsenet itse voivat niitä kubiin siirtyneillä varoilla klubissa tehdä.

Suomen viranomaiset ovat kuitenkin Korkeinta oikeutta myöden katsoneet, että jo pelkkä varojen siirto klubin käyttämälle tilille oli sijoituksen tekemistä WinCapitaan. Tämä on aivan täysin totuuden vastainen väärä johtopäätös eikä se muutu todeksi sillä, että se on mainittu tuomioistuimen päätöksen tekstissä. Oli absoluuttinen mahdottomuus tehdä sijoituksia WinCapitassa millään muulla tavalla, kuin ottamalla yhteys WinCapitan kotisivuille ja avaamalla siellä sijoitusten tekemistä varten tehdyt jäsenen henkilökohtaiset, salasanoin suojatut kotisivut ja tekemällä niillä sivuilla sijoituspäätöksiä vasta sitten, kun samoilla kotisivuilta oli nähtävissä jäsenen omia varoja niin paljon, että jäsenen klubitilillä näkyvät, siirretyt tai ansaitut varat riittivät sijoituksen tekemiseen. Mitään muuta keinoa sijoitusten tekemiseen ei ollut olemassa. Ilman asian todellisen substanssin ja sisällön täydellistä vääristämistä tätä absoluuttista tosiasiaa ei voi tuhansien ihmisten vahingoksi muuksi muuttaa minkäänlaisella viranomaisen tai tuomioistuimenkaan päätöksellä.

Se seikka, että poliisiviranomaiset ovat alunperin joko ymmärtämättömyydestä tai laiskuuttaan jättäneet selvittämättä WinCapitan sisäisen toiminnan yksityiskohdat, ei voi oikeuttaa eikä sallitulla tavalla johtaa sellaisiin pelkistyksiin, jossa selkeät tosiasiat vääristellään totuuden vastaisiksi. Laiskuuden vuoksi käyttöön otetut mielikuvitukselliset kuvaukset toiminnan ”virtuaalisuudesta” eivät oikeuta poikkeamaan siitä, mikä oli toiminnan todellinen sisältö. Asiaa ei myöskään paranna selvä ”kyttäysmentaliteetti”, joka ilmeni siinä, että poliisiviranomaiset eivät ottaneet mitään yhteyttä klubiin tai sen johtohenkilöihin toiminnan sisällön selvittämiseksi, vaan tekivät päätelmiään täysin omissa oloissaan. Klubin toiminnan selvittäminen sen toiminnan aikana olisi ollut tavattoman helppoa,

koska sähköposti toimi ja oli milloin tahansa käytettävissä. Siten toimien selvitystyöstä olisi jäänyt myös dokumentit tapahtuneen kaikenlaisen salailun sijasta. Mutta mitään tällaista yhteyttä ei otettu ennen ryhtymistä jäädytystä koskeviin hakemuksiin ja jättämällä silloinkin kaikki tiedoksiannot toimittamatta klubille ja kohteeksi otetun pankkitilin omistajaksi rekisteröidylle kantajayhtiölle. Sijoitusklubin todellinen ja täysin laillinen toiminta, joka tarkemmin selvitetään jäljempänä, olisi saatu helposti selvitettyä, jos vain olisi haluttu. Sen toiminnan sisältö perustuu satojen toiminnassa mukana olleiden henkilöiden todistajankertomuksiin, joita vastaan ei ole esitetty vastatodistelua. Heidän tekemiä selvityksiä on ryhdytty kumoamaan pelkillä poliisiviranomaisten ja syyttäjien mielipiteillä, joilla ei tietenkään voi olla mitään todellista todistusvoimaa reaalimaailmassa tapahtuneiden tosiasioiden edessä.

Kaiken tämän toteen osoittamiseksi on sen vuoksi muistettava pitää tarkkaan mielessä se, mitä todellisuudessa tapahtui silloin, kun jäsenistö ryhtyi siirtämään varoja klubin suuntaan. Kaikki siirtotoimet eivät suinkaan olleet aluksi olleet sijoituksia mihinkään, vaan monia valmistavia toimia tehtiin ennen sitä hetkeä, jolloin varsinaisia sijoituksia päästiin tekemään. Ja myös jäsenyyden hankkiminen oli saatava vahvistetuksi ennen varojen siirtoa, mikä sekin vaati omat tarkat toimenpiteensä, joita selvitetään jäljempänä.

P. VÄÄRÄN PERUSTELUN KÄYTTÄMINEN VAADITTAESSA TUOTTOJEN KONFISKOINTIA JÄSENISTÖLTÄ, JOIDEN ANSIOT KLUBISSA EIVÄT SYNTYNEET SUOMESSA, VAAN KAIKKI ANSAINTAAN LIITTYVÄ TOIMINTA TAPAHTUI INTERNETIN VÄLITYKSELLÄ LONTOOSSA OLEVILLA VAROILLA.

Kaikki rahaliikenne jäseniltä WinCapita-sijoitusklubiin oli siis mahdollista vain jäsenten avaamilta yksityisiltä pankkitileiltä Lontoossa toimineessa Moneybookers Ltd-pankissa. Vain näiltä yksityisiltä pankkitileiltä voitiin siirtää varoja klubiin pankin sisäisinä siirtoina käytettäväksi WinCapitassa. Se tapahtui siirtämällä varoja kantajayhtiön nimellä rekisteröidylle pankkitilille. Jokaiselle jäsenelle avattiin klubissa oma WinCapitan serveripalvelulla kontrolloitu klubitili ja kotisivut internetissä ja vasta kotisivuilla näkyville klubitileille saapuneilla varoilla voitiin tehdä sijoituksia klubin tarjoamiin kohteisiin. Sijoituksia ei voitu tehdä suoraan Suomesta eikä mistään muustakaan maasta. Niitä ei voitu tehdä suoraan vielä Moneybookers-pankinkaan yksityisiltä pankkitileiltä, joilta voitiin varoja ainoastaan siirtää klubissa käytettäväksi.

Myös sijoitusklubissa ansaittuja varoja voitiin kotiuttaa WinCapitasta vain mainituille yksityisille tileille Moneybookers –pankissa Lontoossa. Myös tähän suuntaan varat siirtyivät pois klubista vain Moneybookers-pankin sisäisinä pankkisiirtoina. Kun varat oli saatu Moneybookers pankin yksityisille tileille, vain jäsen saattoi päättää niiden jatkokäytöstä eikä kantajayhtiöllä tai WinCapita sijoitusklubilla tai sen toimihenkilöillä ollut enää mitään mahdollisuutta tai toimivaltaa näiden yksityisille tileille tulleiden varojen käytön tai siirtomääräysten suhteen.

Ne, jotka ovat tuottoja ansainneet WinCapita sijoitusklubista, ovat siten ansainneet kaikki tuotot Lontoossa eikä sillä ole mitään merkitystä varsinkaan

rikosoikeudellisesti, miten tai minne tuottoja ansainneet jäsenet ansaitsemansa varat Lontoosta siirsivät.
Rahojen kulkuun WinCapitaan tai sieltä pois ei ollut mitään muuta mahdollisuutta kuin jäsenen yksityisenä tilinomistajana antama siirtomääräys. Niistä varoista kantajayhtiöllä, Kailajärvellä tai sijoitusklubilla ei enää ollut minkäänlaista mahdollisuutta määrätä.

WinCapitan suhteen sisäiset varojen siirrot Moneybookers-pankissa olivat ainoat klubiin liittyvät varojen käsittelyt. Kaikki muu oli jäsenten yksityisessä määräysvallassa, johon klubilla tai Kailajärvellä ei ollut vähäisintäkään toimivaltaa.

Sijoitusklubin käyttämällä pankkitilillä varojen siirtoihin liittyneissä transaktioissa ei ole raportoitu lainkaan virheitä eivätkä kenenkään jäsenen varojen siirtojen ole raportoitu sekaantuneen toisten jäsenten tai sijoitusklubin omiin varoihin. Klubin jäsentilille siirretyistä varoista voi määrätä vain jäsen itse omilla käyttäjätunnuksillaan ja salasanoillaan.

Suomen viranomaiset ja tuomioistuimetkin ovat pitäneet kiellettynä Suomessa tapahtuneena rahankeräyksenä jo varojen siirtoa WinCapitan käyttämälle pankkitilille. Se on täysin mahdoton teonkuvaus rahankeräysrikokselle. Rahojen siirto yksityiseltä pankkitililtä yksityiselle pankkitilille Lontooseen ei vielä liittynyt mitenkään varojen siirtoon WinCapitaan. Monilla jäsenillä oli oma pankkitili Moenybookers –pankissa jo paljon ennen jäsenyyttään WinCapitassa. Heidän rahaliikenne ei silloin kytkeytynyt WinCapitaan millään tavalla. Rahaliikenne ei monilla muutoinkaan kytkeytynyt WinCapitaan vielä silloinkaan, kun he liittyivät jäseniksi sijoitusklubissa. Senkin jälkeen jäsenet tekivät Moneybookers-pankin kautta paljon muunkinlaisia varoihin liittyviä toimia kuin vain siirtoja WinCapitan suuntaan ja monet käyttävät tiliään yhä edelleen, vaikka WinCapitan toiminta onkin loppunut.

Tämän lisäksi WinCapitaan kuului lähes tuhat ulkomailla asuvaa jäsentä, joiden tekemillä siirroilla yksityisille tileilleen Lontoossa ja sieltä edelleen WinCapitaan ei ollut mitään kytkentää Suomeen eikä siis Suomen viranomaisten toimivaltaan.

Varojen siirtojen paremmaksi ymmärtämiseksi on edellä jo esitetty selkeä piirros. Kantajayhtiö ja WinCapita sijoitusklubi eivät voineet osallistua mihinkään muuhun kuin tiliä 525611 koskeviin siirtomääräyksiin. Kaikki muu kuului jokaisen jäsenen omaan toimivaltaan ja päätöksentekoon.
Kysymys siitä, oliko varojen siirtäminen WinCapitaan ylipäätään minkäänlainen rahankeräysrikokseksi tulkittava transaktio, on ratkaistava erikseen. Näiltä siirroilta tietenkin puuttui kaikenlainen rahankeräysrikoksiin normaalisti liittyvä lahjoitustarkoitus. Toisaalta rahankeräyksissä lahjoittajat eivät koskaan edes odota saavansa lahjoituksilleen tuottoja. Ja kaiken lisäksi rahankeräyslaki nimenomaisesti kieltää tuottojen maksamisen kerätyille varoille.[95]

Mutta rahankeräysrikoksen tapahtuminen Suomessa on joka tapauksessa ihan täysin mahdoton ajatus, koska varojen siirto yksityisten tilien välillä ei voi osaksikaan olla mitään rangaistavaa rahankeräystä. Jos taas siirto lontoolaiselta tililtä WinCapitaan olisi ollut siellä kiellettyä rahankeräystä, niin silloin Suomen

[95] ks. Rahankeräyslaki (255/2006) 3,2 §: ” Rahan lahjoittajana keräykseen osallistujalle saa antaa vastikkeeksi ainoastaan rahankeräysluvan saajan tai keräyksen tunnuksen (keräystunnus), jolla ei ole itsenäistä taloudellista vaihdanta-arvoa.”

viranomaisilla ei olisi sen suhteen mitään toimivaltaa, sillä siirtojen tapahtuminen Lontoossa loisi toimivallan vain Englannin viranomaisille. Ne eivät ole heidän oman ilmoituksensa mukaan tehneet asiassa minkäänlaista aloitetta.

Silti syyttäjät ja tuomioistuimetkin ovat Suomessa hyväksyneet tämän monivaiheisen varojen siirtoketjun perusteeksi Hannu Kailajärven tekemälle rahankeräysrikokselle. Hyväksytyksi ovat tulleet myös jopa tässä ”rahankeräysrikoksessa” avunanto rahankeräysrikokseen muutamille jäsenille, jotka teknisesti ilman mitään korvausta avustivat Suomessa sellaisia jäseniä, jotka ilman kielitaitoa ja teknistä osaamista eivät pystyneet itse vaadittavaa pankkitoimintaa hoitamaan. Avustaminen varojen siirron tekemisessä Suomen ja Lontoon välillä oli varojen siirtoa yksityisten pankkitilien välillä eikä sellaisenaan vielä liittynyt WinCapitaan ollenkaan. Jos taas avustaminen koski varojen siirtoa Moneybookers pankissa yksityiseltä pankkitililtä WinCapitan käyttämälle pankkitilille, niin sekään ei vielä ollut sijoitusta mihinkään, mutta se on varmaa, että mikäli se vastoin käsitystämme olisi ollut kiellettyä rahankeräystä, niin siltä osin toimivalta olisi kuulunut yksinoman Englannin viranomaisille. He eivät siirtoihin puuttuneet millään tavalla. Ja kuten sanottu, siirtokaan WinCapitan käyttämälle tilille ei ollut vielä sijoitusta mihinkään.

Kenenkään Suomessa muita jäseniä avustaneen jäsenen ei tiedetä saaneen toimistaan mitään palkkaa.

Omaksuttu linja siitä, että jo varojen siirto jäsenen kotimaasta Lontooseen on ollut nimenomaan Suomesta (?) tapahtunutta sijoitusta WinCapitan toimintaan, on johtanut joihinkin täysin käsittämättömiin johtopäätöksiin jäseniä kohtaan, olivatpa nuo siirrot sitten todellisuudessa tehdyt mistä tahansa maasta Lontooseen. Niistä on tähän poimittava muutamia esimerkkejä.

Kroatian kansalainen Miroslav Crnko oli jäsenenä WinCapitassa klubin toiminnan aikana. Hän kotiutti klubissa ansaitsemiaan tuottoja Lontoossa olevalle yksityiselle pankkitililleen ja siirsi niitä sieltä edelleen Kroatiassa olevalle pankkitililleen. Hän on ammatiltaan muusikko ja on virallisen työluvan nojalla sittemmin harjoittanut ammattiaan Suomessa pienen orkesterinsa kanssa lähinnä Pohjois-Suomessa. Hän on hankkinut itselleen asunnon Oulusta, jossa nyttemmin edelleenkin asuu jäätyään jo eläkkeelle. Kun Keskusrikospoliisi sai tietää tästä Oulussa olevasta asunnosta, Crnko sai konfiskaatiovaatimuksen sisältäneen haasteen oikeudenkäyntiin, jossa hänet Korkeimpaan oikeuteen jatketuista valituksista huolimatta tuomittiin menettämään hänen Lontoosta Kroatiaan saamansa rahat Suomen valtiolle.[96] Aivan järjetön kytkentä ja viranomaisten johtopäätös! Hän oli onnettomuudekseen sattunut valitsemaan ammattinsa harjoittamisen paikaksi Suomen ja asuinpaikakseen Oulun. Jos hän olisi ottanut asuntonsa vaikkapa Haaparannasta, hän olisi saanut pitää rahansa, sillä asiassa toimineiden Suomen viranomaisten toimivalta ei olisi sinne ulottunut eikä lukuisilta Ruotsissa toimineilta jäseniltä muutoinkaan konfiskoitu mitään WinCapitasta saatuja tuottoja. Nyt konfiskoitaviksi vaadituilla Kroatiaan siirretyillä rahoilla ei ollut ennen Kroatiaan saapumista koskaan mitään vähäisintäkään tekemistä Suomen kanssa. Asialegitimaatio varojen tuomitsemiseksi Suomelle menetetyksi on puuttunut Suomen viranomaisilta kokonaan, mutta mitkään vallitukset eivät tuoneet asiaan korjausta.

[96] ks. Rovaniemen HO 31.8.2017, liite 36

Suomen kansalainen Onni Pitkänen asui pääosin Thaimaassa yhdessä sen maan kansalaisen, avovaimonsa Chantana Danmeekaew'in kanssa. Heillä oli Thaimaassa myös yhteinen pieni poika. Onni Pitkänen oli varsin varakas ja pyrki WinCapitan jäsenenä lähinnä vain luomaan avovaimolleen ja pojalleen omaisuutta ansaitsemalla heille tuottoja WinCapitasta. Vaimo ja poika liittyivät klubin jäseneksi. Sijoitustoiminnassaan mies onnistuikin varsin hyvin tekemällä WinCapitassa paljon kauppoja muiden jäsenten kanssa lisenssipörssin kautta, mikä selvitetään jäljempänä. Syntyneet avovaimon ja alaikäisen pojan klubissa Lontoossa ansaitsemat WinCapita-tuotot siirrettiin avovaimon Moneybookersissa olleelle yksityiselle pankkitilille Lontoossa ja sieltä edelleen avovaimon Thaimaassa olevalle pankkitilille.

Poliisiviranomaiset ovat esitutkinnassa todenneet näiden siirtojen tapahtuneen nyt esitetyllä tavalla. Onni Pitkänen oli myös itse jäsen WinCapitassa, mutta hän jäi klubissa tappiolle. Syyttäjät nostivat kuitenkin myös Onni Pitkästä vastaan syytteen petoksesta ja rahankeräysrikoksesta, mutta ne kaikki häntä vastaan nostetut syytteet hylättiin Suomessa. Sen sijaan toisin meneteltiin niiden varojen osalta, jotka olivat syntyneet vaimon ja pojan tileille sijoitusklubissa ja jotka oli siirretty sieltä avovaimon yksityisille pankkitilille Thaimaassa ja joiden poliisikin on todennut tulleen Thaimaahan siirretyiksi. Niitä ei ole saatu Thaimaasta Suomeen palautetuiksi ja käytettäväksi vaadittujen konfiskaatiovaatimusten maksuun. Sen sijaan Onni Pitkänen, jota kohtaan nostetut syytteet oli kaikilta osiltaan kokonaan hylätty, määrättiin Suomessa olevasta muusta omaisuudestaan, jota ei oltu ansaittu WinCapitan avulla lainkaan, maksamaan Suomen valtiolle saman määrän varoja, minkä avovaimo oli vastaanottanut pankkitileilleen Thaimaassa. Siis samalla, kun syyte vastaajaa kohtaan hylättiin kokonaan, hänet kuitenkin velvoitettiin menettämään Suomen valtiolle varoja, joita hän ei ollut koskaan saanut, mutta jotka hänen avovaimonsa ja poikansa Thaimaassa olivat saaneet. Tuomio on täysin käsittämätön.[97] Siis ilman, että Onni Pitkästä oli tuomittu mistään rikoksesta ja ilman, että hänen Suomessa olleella omaisuudellaan oli mitään tekemistä WinCapitan tai sieltä saatujen tuottojen kanssa, hänen Suomessa olevia muita varoja voitiin määrätä konfiskoitaviksi Suomen valtiolle!? Asia läpäisi tuomioistuilaitoksemme perustelluista valituksista huolimatta aina Korkeinta oikeutta myöden. Onni Pitkäsen ei myöskään sallittu pääväliintulijana osallistua Hannu Kailajärveä koskevaa rikosprosessiin ja esittää siinä prosessissa näyttöä WinCapitan toiminnasta ja omasta roolistaan siellä.[98]

Kokkolassa toiminut liikemies Rauno Suonvieri toimi aktiivisesti jäsenenä WinCapitassa ja sai sieltä myös melko paljon tuottoja. Tästä tiedon saaneet muutamat muut jäsenet pyysivät häneltä teknistä apua varojen siirtoja varten ja hän suostui tähän palkkioita vaatimatta ja mitään pahaa aavistamatta. Hän avusti monia ystäviään, jotka halusivat olla mukana sijoitusklubissa tekemällä teknisesti toimenpiteet näiden tuttaviensa pyytämiä varojen siirtoja varten Lontooseen, kun nämä tuttavat kielitaidon tai teknisen osaamisen vuoksi eivät itse kyenneet siirtoja tekemään. Sittemmin ajetuissa konfiskaatiojutuissa Suonvieri on menettänyt kaiken huomattavan suuren omaisuutensa konfiskaatiovaatimuksiin. Hänet on jopa tuomittu maksamaan vahingonkorvauksia niille jäsenille, joiden omasta pyynnöstä hän oli avustanut heitä varojen siirroissa Lontooseen.[99] Suonvierillä oli yksityinen pankkitili myös Luxemburgissa, jossa hänellä oli varoja yli I miljoona euroa. Senkin pankkitilin varat, jotka eivät olleet koskaan edes käyneet Suomessa,

[97] ks. konfiskaatiovaatimuksen hyväksyminen, Vantaan KO5.12.2013, liite 37b
[98] ks. pääväliintulovaatimuksen hylkääminen, Vantaan KO, Helsingin HO ja KKO, liite 38
[99] ks. Keski-Pohjanmaan KO tuomio 11 03 2014, liite 39

vaadittiin Suomen viranomaisten toimesta Suomelle menetettäväksi ja käytettäväksi konfiskaatioiden ohella myös avustetuille jäsenille suoritettavien vahingonkorvausten maksuun. Ei auttanut, vaikka Suonvieri Luxemburgissa selvästi esitti, että Suomella ei ollut mitään tekemistä siellä olevien varojen kanssa eikä myöskään mitään toimivaltaa vaatimuksiensa tekemiseen. Eikä auttanut sekään, että kun mitään rahankeräysrikosta ei ollut voinut tapahtua Suomessa, hän ei siellä ollut voinut sellaisen rikoksen tekemistä avustaakaan.

Esimerkkijonoa voisi jatkaa vaikka kuinka pitkään, sillä poliisikuulusteluissa kutsuttiin kuultaviksi lähes 3.000 suomalaista, kun taas ulkomailla ei koskaan tiedetä järjestetyn ainuttakaan kuulemista tai muutakaan tutkintaa WinCapitan jäseniä kohtaan. Myöskään esimerkiksi Moneybookers-pankin osalta toimia ei tiedetä tutkitun, eikä tutkintaa tiedetä suoritetun Luxemburgissakaan, jossa toimineen serveripalvelun ylläpitäjä sulki WinCapitan kotisivut 8.3.2008 eikä avannut niitä Kailajärven nimenomaisesta pyynnöstä huolimatta.[100] Silti jutun vireillepanoon Suomessa kului jäädytyksen jälkeen 3 vuotta, kun Keskusrikospoliisi väitti ulkomailla tehtävän tutkinnan vieneen huomattavan paljon aikaa, mutta mitään kuulustelukertomuksia ei esitutkintaan ja oikeudenkäyntiin kuitenkaan tuotu.

Lukuisia muitakin tässä mainitsematta jääneitä kantajia henkilöitä on tuomittu rahankeräysrikoksen avustamisesta Suomessa, vaikka mitään rahankeräysrikosta ei tässä asiayhteydessä koskaan voinut tapahtua Suomessa. Rahaliikenne yksityisten pankkitilien välillä ei ole kiellettyä Suomessa tapahtunutta rangaistavaa rahankeräystä siitä riippumatta, mitä tilien omistajat varoillaan ulkomailla tekevät.

Ja sekin tulee muistaa, että samalla tavalla menetelleet, esimerkiksi Ruotsissa, Virossa, Saksassa, Englannissa, Venäjällä, Ranskassa, USA:ssa, Kiinassa, Thaimaassa ym. maissa asuneet jäsenet jäivät yleensä kokonaan rikostutkinnan ulkopuolelle. Silti moni ulkolainenkin jäsen kärsi suuria tappioita niiden Suomen viranomaisten toimenpiteiden seurauksena, jotka lopettivat WinCapitan toiminnan ja mitätöivät samalla ulkolaistenkin jäsenten varat ja arvo-osuuksien kaltaiset sijoitukset klubissa.

Q. EUROOPPAOIKEUDEN OIKEUSTURVATAKEIDEN JA VILPITTÖMÄN MIELEN SUOJAA KOSKEVIEN VAATIMUSTEN SIVUUTTAMINEN

Kaikissa Suomessa käydyissä, WinCapitaan liittyvissä oikeudenkäynneissä on myönnetty, että klubin jäsenistö on toiminut asiassa vilpittömässä mielessä. Heillä ei ollut mitään päätösvaltaa klubissa eivätkä he osallistuneet klubin asioiden hoitoon. Syyttäjäviranomaiset ja tuomioistuimetkin ovat kuitenkin tulkinneet RL 10:2 mukaisen hyötykonfiskaation siten, että sitä koskevien vaatimusten osalta vilpittömän mielen suojalla ei ole mitään merkitystä, koska hyödyn menettämistä koskeva vaatimus voidaan kohdistaa sellaiseenkin henkilöön, joka ei ole tietoinen saamansa hyödyn rikollisesta alkuperästä.

[100] ks. esitutkintaan sisältävä sähköpostiviesti 8.3.2008, jolla Kailajärvi pyysi serveripalvelun ylläpitäjää avaamaan sulkeutuneen serveripalvelun, mutta jolla syyttäjät väittivät hänen tuhonneen klubin tiedostot, liite 26

Tästä käsityksestä on myös vahvasti toisenlaisia näkemyksiä. Mainittava on ensiksi se, että ns. esinekonfiskaation ja arvon menettämistä koskevan konfiskaation kohdalla RL 10:6 ja RL 10:8 määräykset kyllä tuntevat myös vilpittömän mielen suojan. Silloin kohteena on konfiskoitava omaisuus tai sen arvo. Hyödyn kohdalla tulkitaan, että se ei ole omaisuutta. Tällainen tiukka tulkinta on omiaan toimimaan sen tarkoitushakuisuuden suuntaan, jota tässä asiakokonaisuudessa on muutoinkin noudatettu kaikkien WinCapitaan liittyneiden tahojen vahingoksi.

RL 10:10,2 lainkohdan mukaan menetetyksi voidaan tuomita myös vain osa väitetystä rikoshyödystä ja RL 10:11,1 määrää, että rikoshyödyn saajan osalta on noudatettava samaa kohtuullistamista, kuin mitä määrätään noudatettavaksi RL 6:7 lainkohdassa rikoksesta epäillyn kohdalla. Kohtuullistaminen ei siis ole harkinnanvaraista, vaan laki määrää, että tietyissä tilanteissa kohtuullistamista on sovellettava. Tämä rikoslakiin jo sisältyvää perusajatusta olisi tullut soveltaa myös WinCapitan jäsenten vilpittömän mielen suojan toteuttamiseksi, mutta eurooppaoikeus määrää noudatettavaksi tässäkin suhteessa velvoitteita vielä Suomen lakeja tarkemmin ja laajemmin samasta asiasta. Jo jäädytyksen mahdollistanut EU-puitepäätös 577/2003/YOS määrää jäädytystoimien edellytykseksi johtolauseessaan 5, että varojen jäädytyksen yhteydessä on pidettävä huolto, että **"Asianosaisten tai vilpittömässä mielessä toimineiden kolmansien osapuolten oikeudet olisi turvattava."** [101]

Sittemmin tämä puitepäätös on kumottu Direktiivillä 42/2014, jossa vilpittömän mielen suoja periaate on ilmaistu vieläkin selvemmin ja määrätään artiklassa 6, mitä varojen menetetyksi tuomitsemisen yhteydessä on vilpittömän mielen suojan osalta otettava huomioon seuraavasti.

"6 artikla

Kolmansille osapuolille siirrettyjen varojen menetetyksi tuomitseminen

1. Jäsenvaltioiden on toteutettava tarvittavat toimenpiteet, jotta epäillyn tai syytetyn suoraan tai välillisesti kolmannelle osapuolelle siirtämä tai kolmannen osapuolen suoraan tai välillisesti epäillyltä tai syytetyltä hankkima **rikoshyöty tai muu omaisuus**, jonka arvo vastaa rikoshyödyn arvoa, voidaan tuomita menetetyksi ainakin tapauksissa, joissa kolmas osapuoli **tiesi tai hänen olisi pitänyt tietää** konkreettisten tosiasioiden ja olosuhteiden, myös omaisuuden siirtymisen veloituksetta tai huomattavasti markkina-arvoa alemmasta hinnasta, perusteella, että siirron tai hankinnan tarkoituksena oli menetetyksi tuomitsemisen välttäminen.
2. **Edellä olevalla 1 kohdalla ei rajoiteta vilpittömässä mielessä toimineiden kolmansien osapuolten oikeuksia."**

Direktiivin johtolauseessa 24 tätä periaatetta täsmennetään myös osuvasti:

"(24) ….. Tämän menetetyksi tuomitsemisen olisi oltava mahdollista ainakin tapauksissa, joissa kolmas osapuoli tiesi tai hänen olisi pitänyt tietää, että siirron tai hankinnan tarkoituksena oli menetetyksi tuomitsemisen välttäminen, konkreettisten tosiasioiden ja olosuhteiden perusteella mukaan lukien se, että siirto tehtiin veloituksetta tai huomattavasti markkina-arvoa alemmasta rahamäärästä. Kolmansille osapuolille siirrettyjen varojen menetetyksi tuomitsemista koskevat säännöt olisi ulotettava koskemaan sekä luonnollisia henkilöitä että oikeushenkilöitä. **Hyvässä uskossa toimineiden kolmansien osapuolten oikeuksia ei tulisi missään tapauksessa rajoittaa**."

[101] ks. EU-puitepäätös 577/2003/YOS, johtolause 5

Tätä määräystä ei WinCapitaan liittyvissä konfiskaatioprosesseissa ole noudatettu ollenkaan. Korkein oikeus on päätöksessään katsonut, ettei Direktiiviä 42/2014 tarvinnut noudattaa, koska se ei ollut vielä tullut voimaan päätöstä tehtäessä. Tämä lausuma on hyvin tarkoitushakuinen ja poikkeaa täysin siitä, mitä jäsenvaltioiden velvollisuudeksi on säädetty. Vilpittömän mielen suojan periaate ei suinkaan alkanut Direktiivistä 42/2014, vaan periaate on ollut oikeudenmukaisen oikeudenkäynnin yhtenä ratkaisevana periaatteena voimassa Euroopan Unionissa jo pitkään. Tämän on myös tohtori *Samuli Miettinen* selkeästi todennut asiantuntijalausunnossaan.[102]

Mutta jo jäädytystä koskeva puitepäätös 577/2003/YOS määrää vilpittömän mielen suojaa laajemminkin asianosaisten oikeusturvan takeena olevista oikeussuojakeinoista artiklassaan 11 seuraavasti:

> ***"11 artikla***
> **Oikeussuojakeinot**
> **1. Jäsenvaltioiden on toteutettava tarvittavat järjestelyt sen varmistamiseksi, että kaikilla asianosaisilla, <u>myös vilpittömässä mielessä toimineilla kolmansilla osapuolilla</u>, on oikeutettujen etujensa suojelemiseksi käytettävissään 5 artiklan mukaisesti <u>täytäntöönpantua jäädyttämispäätöstä vastaan oikeussuojakeinot</u>, joilla ei ole lykkäävää vaikutusta; asia pannaan vireille jäädyttämispäätöksen tehneen tai sen täytäntöönpanevan valtion tuomioistuimessa näiden valtioiden kansallisen lainsäädännön mukaisesti.**
> **2. Jäädyttämispäätöksen tekemisen aineelliset perusteet voidaan riitauttaa vain panemalla asia vireille jäädyttämispäätöksen tehneen valtion tuomioistuimessa.**
> **3. Jos asia pannaan vireille täytäntöönpanovaltiossa, jäädyttämispäätöksen tehneen valtion oikeusviranomaiselle on ilmoitettava siitä ja vaatimuksen perusteista, jotta se voi toimittaa tarpeellisiksi katsomansa väitteet. Sille ilmoitetaan prosessin lopputulos.**
> **4. Jäädyttämispäätöksen tehneen ja sen täytäntöönpanneen <u>valtion on ryhdyttävä tarvittaviin toimiin helpottaakseen 1 kohdassa mainitun vireillepano-oikeuden käyttämistä, erityisesti toimittamalla asianmukaiset tiedot asianosaisille</u>.**
> **5. Jäädyttämispäätöksen tehneen valtion on varmistettava, että määräaikoja 1 kohdassa mainitulle vireillepanemiselle sovelletaan tavalla, joka takaa asianosaisille mahdollisuuden tehokkaisiin oikeussuojakeinoihin."**

Kysyä tietenkin sopii, miten näitä oikeusturvatakeita olisi edes osattu vaatia noudatettavaksi, kun kaikki toimenpiteet salattiin aktiivisesti vuosikausiksi tekemättä mitään tiedoksiantoa tehdyistä oikeustoimista asianosaisille, ei kantajayhtiölle eikä sijoitusklubin jäsenistöllekään.
Ja sama salaaminen ja oikeuteen pääsyn estäminen jatkui vielä Suomessa käydyissä oikeudenkäynneissäkin, jossa jäsenistöltä estettiin tarjotun näytön esittäminen tuomioistuimille varsinkin ns. pääprosessissa kokonaan ja yleensä myös jäsenistöäkin vastaan myöhemmin nostetuissa, konfiskaatiota koskeneissa oikeudenkäynneissä.

Eikä tapahtunut kaiken salaaminen tietenkään voi samalla olla oikeussuojan tarjoamista!

Miten tämä menettely voi sopia EU puitepäätöksen määräämiin oikeusturvatakeisiin?

[102] ks. OTT *Samuli Miettinen*, Asiantuntijalausunto 19.1.2016, liite 2

Jäädytyshakemuksesta ja sitä koskevasta päätöksestä ei annettu mitään tiedoksiantoa kenellekään. Kyllä Suomesta viime aikoina on pidetty kovaa ääntä siitä, että Puola ja Unkari eivät suostu noudattamaan oikeusvaltioperiaatetta. Kannattaisiko ensin katsoa peiliin ja miettiä, miten sitä periaatetta on noudatettu Suomessa. Eikä tarkastelun kohteena ole mikään vaikeasti ymmärrettävä asia, vaan ihan selvän kirjoitetun lain noudattamatta jättämistä koskeva kysymys. Vastapuolen kuulemisen velvoite kuuluu jokaisen oikeusvaltioksi itseään kutsuvan maan oikeudenkäyntimenettelyjen kulmakiviin.

R. KIELTÄYTYMINEN EU-TUOMIOISTUIMEN ENNAKKOPÄÄTÖKSEN HAKEMISESTA SILLÄ PERUSTEELLA, ETTÄ WINCAPITA-SIJOITUSKLUBI OLI TOIMINUT SUOMESSA

Edellä on esitetty runsaasti kohtia, jotka ovat Suomen viranomaisten menettelyssä tulleet tehdyiksi vastoin Euroopan Unionin lainsäädäntöä ja oikeuskäytäntöä. Suomessa käytyjen oikeudenkäyntien yhteydessä jäsenistä esitti lukuisia kertoja vaatimuksen, että eurooppaoikeuden oikeasta tulkinnasta tulisi pyytää EU-Tuomioistuimen ennakkopäätös SEUT 267 artiklan määräämällä tavalla.

Suomen tuomioistuimet kieltäytyivät kuitenkin tällaista ennakkoratkaisua pyytämästä, koska ne väittivät sen olevan tarpeetonta sen vuoksi, että WinCapita – sijoitusklubi oli toiminut Suomessa. Erityisesti tämä kieltäytyminen näkyy Korkeimman oikeuden päätöksestä 10.10.2014, jossa oli kysymys sijoitusklubin jäsenen Nykyrin klubilta saamien tuottojen vaatimisesta rikoshyötynä menetettäväksi Suomen valtiolle.

KKO 10.10.2014 DN:o R2013/920
”. . . . .
Nykyri on vastauksessaan ensisijaisesti vaatinut, että valitus jätetään tutkimatta Suomen viranomaisten puuttuvan toimivallan vuoksi. Lisäksi Nykyri on vaatinut, että Korkein oikeus joka tapauksessa pyytää unionin tuomioistuimelta ennakkoratkaisun kahden direktiivin ja yhden puitepäätöksen tulkinnasta.
<u>Korkein oikeus hyväksyy</u> rikoslain 1 luvun 1 §:n 1 momenttiin ja 10 §:n 1 momenttiin perustuvat käräjäoikeuden ja hovioikeuden tuomioiden perustelut siitä, <u>että menettämisvaatimusten perusteena olevat rikokset on tehty Suomessa</u>. Näin ollen asiassa voidaan soveltaa Suomen rikoslakia ja Suomen tuomioistuimilla on toimivalta käsitellä asia.
Euroopan unionin toiminnasta tehdyn sopimuksen 267 artiklan mukaan kansallinen tuomioistuin voi esittää unionin tuomioistuimelle unionin oikeuden tulkintaa koskevan ennakkoratkaisupyynnön <u>silloin, kun se katsoo unionin oikeuden tulkinnan olevan tarpeen käsiteltävänä olevan asian ratkaisemiseksi</u>. Sellaisella kansallisella tuomioistuimella, jonka päätöksiin ei voi hakea muutosta, on velvollisuus tällaisen ennakkoratkaisupyynnön esittämiseen. Velvollisuutta ennakkoratkaisupyynnön esittämiseen ei kuitenkaan ole silloin, jos asiasta on jo olemassa oikeuskäytäntöä tai jos on täysin selvää, miten kyseessä olevaa oikeussääntöä on asianmukaisesti sovellettava.
Nykyri on ennakkoratkaisupyynnön esittämistä koskevassa vaatimuksessaan viitannut muun ohella Euroopan parlamentin ja neuvoston direktiiviin 98/27/EY kuluttajien etujen suojaamista tarkoittavista kieltokanteista sekä Euroopan parlamentin ja neuvoston direktiiviin 2000/31/EY tietoyhteiskunnan palveluja, erityisesti sähköistä kaupankäyntiä, sisämarkkinoilla koskevista tietyistä

oikeudellisista näkökohdista. Mainitut direktiivit koskevat sisämarkkinoiden moitteetonta toimintaa. Direktiivi 98/27/EY on kumottu samannimisellä direktiivillä 2009/22/EY.

Nykyri on lisäksi viitannut neuvoston puitepäätökseen 2003/577/YOS omaisuuden tai todistusaineiston jäädyttämistä koskevien päätösten täytäntöönpanosta Euroopan unionissa. Mainitun puitepäätöksen tarkoituksena on vahvistaa säännöt, joiden mukaisesti jäsenvaltion on tunnustettava ja pantava alueellaan täytäntöön toisen jäsenvaltion oikeusviranomaisten rikosoikeudellisen menettelyn yhteydessä tekemä jäädyttämispäätös.

Korkein oikeus toteaa, että Nykyrin mainitsemat unionin oikeuden säännökset eivät koske rikoshyödyn menetetyksi tuomitsemista eivätkä ne sisällä sellaisia säännöksiä, joiden osalta unionin tuomioistuimen tulkintaratkaisu olisi tarpeen tämän asian ratkaisemiseksi. Rikoksen tuottaman hyödyn menetetyksi tuomitsemista koskee neuvoston puitepäätös 2005/212/YOS rikoksen tuottaman hyödyn ja rikoksella saadun omaisuuden sekä rikoksentekovälineiden menetetyksi tuomitsemisesta sekä Euroopan parlamentin ja neuvoston direktiivi 2014/42/EU rikoksentekovälineiden ja rikoshyödyn jäädyttämisestä ja menetetyksi tuomitsemisesta Euroopan unionissa. Mainittu direktiivi on tullut voimaan 19.5.2014 ja sen täytäntöönpanoaika jäsenvaltiossa päättyy vasta 4.10.2015. Korkein oikeus toteaa, että rikoshyötyä koskevan puitepäätöksen 1 artiklan mukaan rikoksen tuottamalla taloudellisella hyödyllä tarkoitetaan rikoksesta koituvaa taloudellista etua. Puitepäätöksen 2 artiklan mukaan jäsenvaltioiden on toteutettava tarvittavat toimenpiteet voidakseen tuomita osaksi tai kokonaan menetetyksi sellaisen rikoksen tuottaman taloudellisen hyödyn, josta voi seurata yli yhden vuoden pituinen vankeusrangaistus. Korkein oikeus katsoo, että unionin oikeuden tulkintaa koskevan ennakkoratkaisupyynnön esittäminen unionin tuomioistuimelle ei ole tältäkään osin tarpeen tämän asian ratkaisemiseksi.

. . . . . ”

Korkeimman oikeuden päätös jutussa oli ilmeisesti ensimmäiseen ratkaisu valitukseen sellaisesta syyttäjien konfiskaatiovaatimuksesta tehtyyn käräjäoikeuden päätökseen, jossa konfiskaatiovaatimus oli kokonaan vastaajien taholta kiistetty. Pohjana oli Pohjois-Karjalan käräjäoikeuden päätös 7.12.2012, jossa konfiskaatiovaatimukset hyväksyttiin ja jossa Itä-Suomen hovioikeus valituksen perusteella oli 26.9.2013 oli hylännyt syyttäjien konfiskaatiovaatimukset kokonaan.[103] Sitten Korkein oikeus myönsi syyttäjälle valitusluvan ja käsitteli syyttäjien valituksen ja kumosi hovioikeuden päätöksen. Siinä yhteydessä Korkein oikeus hylkäsi myös esitetyn ennakkopäätöksen pyytämisen EU-tuomioistuimesta hakijoiden mielestä virheellisellä, edelle kopioidulla tavalla, vaikka ennakkopäätöksen hakemista oli vaadittu Nykyrin vastineessa.[104]
Uusi direktiivi 22/2009/EY on kumonnut direktiivin 27/98/EY, mutta kumoamisen mainitseminen oli sikäli turhaa ja harhaanjohtavaakin, että jäädytystoimenpiteiden uusi direktiivi pitää asiaan liittyviltä osiltaan sisällään aivan samanlaiset määräykset kuin kumottu direktiivi.[105] Olennaista olisi ollut kiinnittää huomio siihen, että jäädytyksen mahdollistaneen EU-puitepäätöksen 11 artikla velvoittaa antamaan tiedon hakemuksesta kaikille asianosaisille, joita jäädytys voi koskea, sekä takaamaan näille riittävän oikeussuojan toimenpiteitä vastaan. Nythän toimenpiteitä ei annettu tiedoksi edes varojen omistajaksi rekisteröityneen pankkitilin omistajalle, vaikka tilin omistajan nimi oli koko ajan tiedossa ja luettavissa jo jäädytyspäätöksen tekstistäkin.

[103] ks. Itä-Suomen HO 26.9.2013 DN:o R 13/21, liite 40
[104] ks. Nykyrin antama vastine 20.3.2014, s. 2, liite 74
[105] vrt. Direktiivi 22/2009/EY, liite 41

Kun suomalainen tuomioistuin tai tuomari joutuu ratkaisemaan kysymyksen EU-tuomioistuimen ennakkoratkaisun pyytämisestä, niin on olennaista pitää mielessä se, että siinä tilanteessa tuomari ei ole vain Suomen valtion edustaja, vaan toimii samalla Euroopan Unionin tuomarina.[106] EU-oikeutta sovelletaan pääasiassa kansallisissa tuomioistuimissa. Rooli EU-oikeuden tuomarina pakotta kansallisen tuomari ottamaan huomioon eurooppaoikeuden määräykset erityisesti silloin, kun jäsenvaltio on ryhtynyt soveltamaan ja ottanut käyttöönsä eurooppaoikeuden luomia instrumentteja.[107] Näin on selkeästi tapahtunut jo EU-puitepäätökseen nojautuneen, vieraassa maassa olevien varojen jäädytysmahdollisuuden käyttöön oton yhteydessä ja käyttämällä siinä yhteydessä EU-puitepäätöksen vaatiman mallin mukaista puitepäätöksen vaatimaa sertifikaattia.[108] Tällaisessa hyväksikäyttötilanteessa ei mitään mahdollisuutta ole siihen, että asiaa ratkaistaisiin pelkästään Suomen lakien nojalla, niin kuin valitettavasti tässä asiayhteydessä on tehty.

Kun velvollisuus EU-oikeuden huomioon ottamiseen on pakottavasti selvä ja kun loukkaus on tapahtunut EU-perusoikeuskirjan 51 artiklan mukaan tilanteessa, jossa on käytetty hyväksi EU-oikeuden luomaa instrumenttia, oikeus vahingonkorvaukseen tulee jo sillä perusteella selväksi. Mutta myös tuomarin jättäessä EU-tuomioistuimen ennakkoratkaisun pyytämisen tekemättä tilanteessa, jossa EU-oikeuden tulkinta oli käynyt epäselväksi, niin se luo itsenäisen vahingonkorvausperusteen, joka perustuu pelkästään ratkaisun pyytämättä jäämisen synnyttämään vahinkoon päätöksenteossa, jossa on sovellettu EU-oikeutta väärin.[109] Tilanne voi myös johtaa tehdyn päätöksen purkamiseen, kuten tapahtui tapauksessa KHO 2011:38.

SEUT 267 artikla on myös Euroopan Ihmisoikeustuomioistuin puolella johtanut oikeuskäytäntöön, jonka mukaan ihmisoikeusloukkauksena pidetään sitä, että jäsenvaltio jättää ennakkopäätöksen hakematta tai perustelematta sen, miksi ennakkopäätöstä ei haettu. Kaikki Euroopan Ihmisoikeussopimukseen liittyneet valtiothan eivät ole EU-jäsenvaltioita eikä Ihmisoikeussopimus sinänsä aseta jäsenvaltioille mitään velvoitetta menettelyihin EU-tuomioistuimessa, ei myöskään velvoitteita ennakkopäätöksin hakemisen suhteen. Sen sijaan EIT on käsitellyt tätä kysymystä pelkästään 6 artiklansa oikeudenmukaisen oikeudenkäynnin vaatimusten vuoksi ja katsonut, että silloin, kun velvollisuus EU-tuomioistuimen ennakkopäätöksen hakemiseen on selvä, sen hakematta jättämisen laiminlyönti johtaa loukatuksi tulleen kansalaisen *fair trial*-oikeuksien loukkaamiseen.[110]

Ja tässä asiayhteydessä olennaista ratkaisun pyytämisen velvoitteeseen nähden olivat monessa kohdassa koettujen, edellä lueteltujen EU-oikeuden loukkausten ja tulkintavaikeuksien vuoksi. Sen vuoksi ratkaisun pyytämättä jättäminen luo jo yksinään vahingonkorvausperusteen. Se käsitellään vielä perusteellisesti

---

[106] ks. tästä esim. OTT*Allan Rosas* ""The National Judge as EU Judge" teoksessa Pascal Cardonnel, Allan Rosas ja Nils Wahl "Constitutionalizing the EU Judicial System" (Hart 2012, s. 105-121) ja myös VT, LL.M(Harward) *Pekka Pohjankoski* "Eurooppalaisen oikeusvaltion etulinjassa: tuomarin ratkaisu EU-oikeudellisen ennakkoratkaisun pyytämisessä" (Lakimies 1/2021, s. 767-94)

[107] ks. tästä lähemmin vielä Osa IV, yksityiskohtaiset perustelut, selvitys otsikon 9 jälkeen

[108] ks. Suomen nimissä allekirjoitettu, Lontoossa oikeuteen jätetty jäädytyshakemukseen vaadittava, puitepäätöksen edellyttämä sertifikaatti 31.3.2008, "CERTIFICATE PROVIDED FOR IN ARTICLE 9", liite 10

[109] ks EIT ratkaisu *Dhahbi v. Italia*, 8.7.2014 (17120/09) (suomennosta ei ole saatavana), kappaleet 31-34.liite 45

[110] ks. tästä lähemmin *Jasper Krommendijk* "Open Sasame! Improving Access to the ECJ by Requiring National Courts to Reason their Refusals to Refer" (European Law Review (2017a) s. 46 -)

jäljempänä osassa V, jossa selvitetään yksityiskohtaisesti, miksi ennakkopäätöksen hakematta jättäminen johtaa valtion korvausvastuuseen.

Hakematta jättämisen jättäminen perustelematta rinnastuu tietenkin täydellisesti siihen, että perusteluiksi esitetään kirkkaasti totuudenvastaisia väitteitä. Sen vuoksi tässä yhteydessä esitetyt perusteettomat väitteet on tässä yksilöitävä. Niiden merkityksen kumoaminen on olennaista tämän jutun lopputuloksen kannalta. Tätä vielä korostaa moninkertaisesti virheiden ja laiminlyöntien suuri lukumäärä. Kun perustelu ennakkopäätöksen pyytämättä jättämisestä on totaalisesti virheellinen eikä ainuttakaan hyväksyttävää perustelua ole esitetty, virheet on tässä käytävä lävitse yksityiskohtaisesti.

R.1. Teknisten laitteiden sijainnin ja oleskelun merkitys

Ensinnäkin WinCapitaa ei oltu miltään osin organisoitu Suomessa tapahtuvaan toimintaan. Klubilla ja sen taustayhtiöllä ei ollut minkäänlaista omaisuutta Suomessa. Niillä ei ollut Suomessa toimitiloja. Suomessa ei ollut yhtiöön kuuluvaa palkattua henkilökuntaa. Eikä mitään pankkitiliäkään ollut avattu toimintaa varten yhdessäkään suomalaisessa pankissa. Yksinkertaisesti sanottuna Suomessa ei ollut mitään. Kantajayhtiön johtajan Hannu Kailajärven virallinen asuinpaikka oli Marbellassa, Espanjassa. Kailajärven kansalaisuus ei voi Eurooppaoikeuden mukaan vaikuttaa oikeuspaikan syntymiseen Suomessa. Täysin ymmärtämättä jää se Korkeimman oikeuden perustelu, jonka mukaan se hyväksyy alempien oikeuksien esittämät perustelut siitä, että WinCapita sijoitusklubi on toiminut Suomessa.

Aikaisemmassa Kailajärveä koskeneessa päätöksessään Helsingin hovioikeus oli 7.2.2013 lausunut oikeuspaikasta näin:

> **Helsingin HO 7.2.2013;**
> **”Kun klubin sivustoja on ylläpidetty Suomessa suomalaisella palvelimella loppusyksyyn 2007 saakka ja kun Kaila järvi on oleskellut Suomessa 4.9.2003 lukien kesään 2004 saakka sekä uudelleen kesästä 2005 lukien 3.3.2008 saakka ja ainakin osin suorittanut syytteessä väitetyt rikoksen täytäntöönpanotoimet Suomessa, ei syytteessä ole sellaisia osatekoja, joiden käsittely ei kuuluisi suomalaisen tuomioistuimen toimivaltaan.”** [111]

Tästä päätöksestä tehtyyn valitukseen Korkein oikeus ei päätöksellään 28.2.2013 myöntänyt muutoksenhakulupaa tältä osin. Tähän perusteluun Korkein oikeus ilmeisesti viittasi myös hyväksyessään alempien oikeuksien tekemät ratkaisut oikeuspaikasta, mutta tietenkin Korkein oikeus oli jo aikaisemminkin itse hyväksynyt saman perustelun jättäessään muutoksenhakuluvan myöntämättä valitukseen hovioikeuden Kailajärveä vastaan tehtyyn päätökseen varsinaisessa rikosasiassa.

Päätöksen perustelut ovat räikeästi Euroopan Unionin lainsäädännön vastaiset. Tässä on uudelleen viitattava sähkökauppadirektiivin 31/2000/EY johtolauseeseen 19:

[111] ks. Helsingin HO 7.2.2013 DN:o R 12/400;tuomio Kailajärven asiassa, s. 10; koko tuomio liite 46

Direktiivi 31/2000/EY, johtolause 19: "(19) Palvelun tarjoajan sijoittautumispaikan määrittämisessä olisi noudatettava yhteisöjen tuomioistuimen oikeuskäytäntöä, jonka mukaan sijoittautumisen käsitteeseen kuuluu taloudellisen toiminnan tosiasiallinen harjoittaminen kiinteästä toimipaikasta määräämättömän ajan. Tämä vaatimus täyttyy myös, jos yritys perustetaan määräajaksi. Kun kyseessä on Internet-sivuston välityksellä palveluja tarjoava yritys, sijoittautumispaikka ei ole siellä, missä sivustoa tukeva teknologia sijaitsee tai missä sivusto on saatavilla, vaan paikka, jossa yritys harjoittaa taloudellista toimintaansa. Jos palvelun tarjoaja on sijoittautunut useampaan paikkaan, on tärkeää määrittää, mistä sijoittautumispaikasta palvelua tarjotaan. Jos useiden sijoittautumispaikkojen vuoksi on vaikea määrittää, mistä tiettyä palvelua tarjotaan, tämä paikka on se, jossa palvelun tarjoajan kyseiseen tiettyyn palveluun liittyvän toiminnan keskus sijaitsee."

Laaja selvitys sähkökauppadirektiivin mukaisesta palvelun tarjonnasta ja laillisuudesta on esitetty kirjassa "EU Regulation of E-Commerce".[112] Mikään osa selvityksestä ei eikä kirjallisuudessa muutoinkaan osoita direktiivin soveltamatta jättämistä sallituksi WinCapitan kohdalla, jonka tarjoamaa palvelua ei EU-säännösten mukaan voitu Suomesta käsin rajoittaa.[113]

Palvelun tarjonnan sijoittautumisen paikka ratkaisee sen, minkä maan lakien nojalla toiminnan laillisuus on ratkaistava eikä se näin valikoituva lainsäädäntö ollut WinCapitan kohdalla löydettävissä Suomen lainsäädäntönä.

Teknisten laitteiden sijainti on todettu merkityksettömäksi myös Direktiivin 2 artiklassa ja sen lisäksi EU-tuomioistuimen oikeuskäytännössä.

Palvelun tarjontaan liittyvän henkilön kansalaisuus tai asuinpaikka eivät liioin vaikuta palvelun tarjonnan harjoittamisen oikeuteen yhtään mitään, sillä tämä on todettu jo 1978 EU-tuomioistuimessa annetussa *Simmenthal*–päätöksessä eikä mitään syrjintää sallita Eurooppa oikeudessa palvelun tarjoajan kansalaisuuden tai asuinpaikan perusteella. On toistatettava, mitä jo edellä tuli alaviitteessä mainituksi.[114] Tiedossa ei ole, että tällä perusteella olisi tehty mitään ratkaisuja näiden eurooppaoikeuden säännösten vastaisesti aikaisemmin Suomessa eikä missään muuallakaan.

---

[112] ks. *Lodder, Arno R. & Murray, Andrew D.* "EU Regulation of E-commerce" (Cheltenham 2017, s. 15-58)

[113] ks. tästä myös esim. Lundin Yliopiston apulaisprofessori *Eduardo Gill-Pedro* "Freedom to Conduct Business in EU Law: Freedom from Interference or Freedom from Domination" (European Journal of Legal Studies, (2017) 9 (2) s. 103-134)

[114] ks. *Andrea Biondi* and *Martin Farley* "The right to damages in European Law" (Kluvier Law 2009, p 5: "with reference to C-92/78 *Simmenthal SpA v. Commission* : p. 21-22: "Every national court must, in a case within its jurisdiction, apply Community law in its entirety and protect rights which the latter confers on individual and must accordingly set aside any provision of national law which may conflict with it, whether prior or subsequent to the Community rule. Accordingly any provision of a national legal system and any legislative, administrative or judicial practice which might impair the effectiveness of Community Law by withholding from the national court having jurisdiction to apply such law, the power to do everything necessary at the moment of its application to set aside national legislative provisions which might prevent Community rules from having full force and effect are incompatible with those requirements which are the very essence of Community Law"

Kokonaan on jätetty myös jäsenistön osalta huomioon ottamatta, mitä Unioni määrää Palveludirektiivissään Artiklassa 20:

> ***Palveludirektiivi 123/2006/EY, 20 artikla***
> **Syrjimättömyys**
> **1. Jäsenvaltioiden on <u>varmistettava, että vastaanottajalle ei aseteta syrjiviä vaatimuksia, jotka perustuvat tämän kansalaisuuteen tai asuinpaikkaan</u>.**
> **2. Jäsenvaltioiden on varmistettava, että palvelun käytön yleiset edellytykset, jotka palveluntarjoaja saattaa yleiseen tietoon, eivät sisällä vastaanottajan kansallisuuteen tai asuinpaikkaan perustuvia syrjiviä ehtoja, sanotun kuitenkaan estämättä mahdollisuutta vahvistaa objektiivisin perustein suoraan perusteltavissa olevia erilaisia käytön edellytyksiä.**

Ihan selvää on, että tämäkin Euroopan Unionin asettama vaatimus on Suomen viranomaisilta jäänyt kokonaan noudattamatta WinCapitaa koskeneissa oikeudenkäynneissä.

Kailajärvi oli Suomen kansalainen, mutta klubin toiminta-aikana hän asui virallisesti Espanjassa, Marbellassa. Mutta vaikka hän olisi asunut Suomessakin, se eikä liioin mikään tilapäinenkään oleskelu Suomessa, ole voinut eikä saanut vaikuttaa syrjivästi asiassa tehtyihin ratkaisuihin eikä siirtää oikeuspaikkaa Suomeen.

Tarve ennakkoratkaisun pyytämisestä sähkökauppadirektiivin oikeasta tulkinnasta oli siis ilmiselvästi olemassa, mutta se torjuttiin SEUT artikla 267 määräyksen vastaisesti. EIT:n mukaan se on jo sellaisenaan ihmisoikeusloukkaus, kuten jäljempänä osoitetaan.

R.2. Kieltokannelain menettelytapamääräykset ja viranomaisten toimivaltamääritys.

Direktiivissä 27/98/EY ja sen perusteella Suomeen implementoidussa Kieltokannelaissa (1198/2000) määrätään 1 §:ssä hyvin selkeästi siitä, mitä Suomen viranomaisten on noudatettava toimeenpannessaan ulkomailla kieltoja, jotka kuuluvat toimialoihin, joita käsitellään sähkökauppadirektiivissä 31/2000/EY ja palveludirektiivissä 123/2006/EY. Kieltomenettely olisi siten tullut mukauttaa näiden direktiivien määräysten kanssa.

Kieltokannelain 4 §:ssä määrätään ne viranomaiset, jotka Suomessa ovat oikeutetut esittämään lain tarkoittamia kieltoja ulkomailla. Näihin viranomaisiin eivät poliisiviranomaiset ja syyttäjät kuulu. Siltä osin on kyse selvästä toimivallan ylityksestä, kun palvelun tarjoajan kaikki omaisuus anastettiin ja toiminta lopetettiin tavalla, jota *Aulis Aarnio* pitää asiantuntijalausunnossa kaikkein radikaalimpana toiminnan rajoittamisen keinoja.[115]

[115] ks. OTT *Aulis Aarnio*, Asiantuntijalausunto 6.6.2018, s. 10, liite 15

R.3. Toimenpiteiden jättäminen tiedoksi antamatta varojen omistajayhtiölle niin hakemuksen, jäädytyspäätöksen kuin turvaamistoimenpiteen vahvistamistakin koskevan päätöksen osalta.

Kuten edellä on jo todettu, hakemusta varojen jäädytyksestä ei koskaan annettu tiedoksi yhtiölle, jonka nimiin se pankkitili oli rekisteröity, jolla olevat varat vaadittiin jäädytettäväksi.

Myöskään päätöstä jäädytyksestä ei annettu tiedoksi, joten minkäänlainen muutoksenhakukaan ei ollut mahdollista, kun ei edes tiedetty, mitä oli tapahtunut. Vaikka muutoksenhaku ilman varoja olisi ollut äärimmäisen vaikeata, ellei mahdotonta, niin siihen aiheutettuun olotilaan ei kuitenkaan voida vedota jäädytyspäätöksen aikaansaaneiden toimijoiden taholla.

R.4. Vastaajan puolustautumiselle säädetyt oikeusturvatakeet

Direktiivi 27/98/EY kehottaa johtolauseessaan 13 nimenomaan antamaan vastaajalle mahdollisuuden muuttaa toimintaansa siten, että siihen ei sisälly moitittavia piirteitä.[116] Vasta jos tämän tilaisuuden myöntämisen jälkeen ja uhkasakoillakaan tehostetut toimenpiteet riitä ja johda vaadittuun tulokseen, sitten voidaan ryhtyä kieltojen toimeenpanoa koskevaan menettelyyn.

Kantajayhtiölle ei annettu mitään puolustautumisen mahdollisuutta. Varat vain jäädytettiin ja otettiin Suomen valtion haltuun.

R.5. Turvaamistoimenpiteiden on johdettava nopeasti tulokseen, mutta nyt kaikki toimenpiteet salattiin aktiivisesti vuosikausiksi ja syytetoimet käynnistettiin Suomessa vasta kolme vuotta jäädytyspäätöksen jälkeen.

Varojen jäädyttämisen perusteet salattiin vuosikausiksi ja syytetoimenpiteet sijoitusklubin johtajaa Hannu Kailajärveä tulivat vireille vasta helmikuussa 2011 Vantaan KO:ssa Suomessa. Ennen siihen tarvitun haasteen tiedoksiantoa kenellekään ei kerrottu yhtään mitään suoritetun esitutkinnan sisällöstä.

Vuonna 2003 annettu EU Puitepäätös 577/2003/YOS on turvaamistoimenpide, joka on luonteeltaan väliaikainen ja se vaatii nopeita toimenpiteitä asian lopullisen päätöksen aikaan saamiseksi.

Yhtiön omaisuuden anastaminen kolmeksi vuodeksi ilman tiedon antamista siitä, mitä oli tapahtunut, on mitä räikein omistusoikeuden loukkaus varsinkin, kun siinä maassa, jossa toimenpiteet pantiin täytäntöön, se palvelun tarjonta, jota moitittiin, oli kaikin puolin sallittua ja valvovien viranomaisten hyväksymää.

Toimenpiteiden jättäminen tiedoksi antamatta varojen omistajayhtiölle niin hakemuksen, jäädytyspäätöksen kuin turvaamistoimenpiteen vahvistamistakin

[116] ks EU Direktiivi 28/97/EY, Johtolause 13: ” (13) jäsenvaltioiden olisi voitava vaatia, että sen osapuolen, joka aikoo nostaa kieltokanteen, on sitä ennen neuvoteltava asiasta, jotta vastaajalla olisi mahdollisuus lopettaa riitautettu oikeudenloukkaus; jäsenvaltioiden olisi voitava vaatia, että tämä ennalta tapahtuva neuvottelu suoritetaan yhdessä näiden jäsenvaltioiden nimeämän riippumattoman julkisen elimen kanssa,”

koskevan päätöksen osalta on mitä vakavin oikeuden loukkaus, mutta kun siinä on selkeästi vielä vuosiksi salattu, mitä oli tehty, niin sellainen menettely johtaisi minkä tahansa yrityksen kaatumiseen.

Mikään yritys ei pysty jatkamaan toimintaansa, kun kaikki sen varat täysin yllättäen ja ennalta varoittamatta anastetaan pois sen käytöstä. Teon törkeys vain lisääntyy, kun menettelyn perusteet salataan vuosikausiksi.

EU ennakkopäätökselle tuskin voisi olla ollut suurempaa tilaustarvetta.

R.6. Kysymys vilpittömän mielen suojasta jäädytystoimenpiteiden yhteydessä

Aihe tuli jo perusteellisesti käsitellyksi otsikon M jälkeen, mutta on ehdottomasti mainittava myös tässä, Myös vilpittömän mielen suojaa koskevaan aiheeseen olisi ollut välttämätöntä saada EU-tuomioistuimen ennakkopäätös, koska sen suojaaminen on nimenomaan vahvistettu EU-oikeudessa vastoin meillä esitettyä väitettä, jonka mukaan RL 10:2 ei edellytä vilpittömän mielen suojan huomioon ottamista rikoshyötyä konfiskoitaessa. Konfiskointi ei taas liity jäädytysmenettelyyn vielä ollenkaan.

R.7. Kysymys oikeusturvatakeiden noudattamatta jättämisestä.

Tämäkin aihe tuli käsitellyksi otsikon M jälkeen, mutta tässä ei ole kysymys pelkästään tulkinnasta, vaan tämän aiheen pitäisi ulottua jo suoraan rikkomusmenettelyyn, sillä EU-puitepäätöksen ja sitä myöhemmin seuranneiden määräysten osalta voidaan ihan selvästi todeta kirjoitetun lakitekstin vastainen menettely Suomen viranomaisten taholta.

Rikkomuksen toteamiseksi olisi välttämättä tarvittu EU-tuomioistuimen kannanotto asiaan, kun jostakin syystä näinkään selvää lainvastaisuutta ei Suomessa huomattu.

R.8. Euroopan Ihmisoikeustuomioistuin on useissa ratkaisuissaan pitänyt ihmisoikeuskoukkauksena sitä, että kansallinen tuomioistuin ei hae EU-Tuomioistuimen ennakkopäätöstä silloin, kun se on tarpeen

Euroopan Ihmisoikeustuomioistuin on varsinkin päätöksessään *Dhahbi vs Italia* katsonut oikeudenmukaisen oikeudenkäynnin loukkaukseksi tilanteen, jossa jäsenvaltio jättää EU-Tuomioistuimen ennakkopäätöksen pyytämättä silloin, kun sen pyytämiseen on ollut selvä tarve.[117] Tätä laiminlyöntiä on pidettävä suoraan yhtenä ja omana perusteena vahinkojen korvaamiselle.

EU-tuomioistuimen ennakkopäätökselle ei ollut vain yhtä syytä. Tulkintaa vaativia kannanottojen määrä nousee varmaan kahteenkymmeneen.

[117] ks. edellä ennen otsikkoa R.1. EIT tapaus *Dhahby vs Italy*, 8.7.2014 (17120/09 p. 31-34, liite 45
Samoin EIT tapaus *Schipani and others v Italy*, 21.07.2015 (No. 38369/09, tarkemmin jäljempänä otsikon II.35 jälkeen)

Eurooppaoikeuden solveltamisen tulkinta on Euroopan Unionissa säädetty Unionin tuomioistuimen yksinoikeudeksi. Mikään jäsenvaltio ei saa ryhtyä itsenäisesti tätä lainsäädäntöä tulkitsemaan. Toteutettu järjestely on ihan ymmärrettävä, koska muutoin eurooppaoikeuden sisältö vaihtelisi maasta toiseen.

WinCapitaan nähden Suomi ei enää tarvitse ennakkopäätöstä EU-tuomioistuimelta. Sen hakematta jättämisen merkitys on jo ratkaistu ja katsottu suoraksi loukkaukseksi SEUT 267 artiklan määräyksiä vastaan. Asia käsitellään yksityiskohtaisissa perusteluissa vielä tätä tarkemmin.

OSA II: WINCAPITA-SIJOITUSKLUBIN TOIMINNAN ORGANISAATIO JA SEN LAILLISUUS

Edellä oleva oikeudellinen selvitys osoittanee jo selvästi, että WinCapitaan ei oltu ollenkaan organisoitu mitään toimintoja Suomeen. Sitä selvennetään seuraavassa vielä WinCapitan toiminnan substanssin kuvauksella, joka kertoo tavat, millä WinCapita toimi ja miksi sen toimintamuoto Englannissa sikäläisten viranomaisten täysin sallimaa sijoitustoimintaa.

S. SUOMESSA TAPAHTUNUT VÄÄRÄN INFORMAATION LEVITTÄMINEN WINCAPITAN TOIMINNASTA JA TAUSTASTA

On heti alkuun todettava, kaikista päinvastaisista väitteistä ja vääristä tuomioista huolimatta, että WinCapitan toiminnasta ei löydy ainuttakaan rikosoikeudellisesti moitittavaa tekoa, katsottiinpa yksityiskohtia sitten miten suurella suurennuslasilla tahansa. Kaikki väitteet rikoksesta ovat täysin mielivaltaisia eikä mikään klubissa tehty teko toteuta minkään laissa rikokseksi säädetyn rikoksen tunnusmerkistöä.

Suomen poliisiviranomaiset aloittivat omien toimenpiteidensä avulla julkisuudessa valtaisan WinCapita mustamaalauksen vuoden 2008 alussa. WinCapita oli muka pyramidihuijaus, jota ylläpitänyt Hannu Kailajärvi oli muka lopulta mahdottomuuden edessä sulkenut klubin toiminnan ja lähtenyt viranomaisia pakoon. Klubissa oli kuulemma luvattu jäsenille huikeita 400 %:n tuottoja valuuttakaupasta, mutta sitten kaikki tuotot olikin vain muka maksettu jäsenten itse klubille maksamista varoista eikä mitään valuuttakauppaa oltu tehtykään. Kaikea WinCapitan toimintaa nimitettiin epätodelliseksi ja virtuaalisseksi eikä mitään annettuja lupauksia oltu täytetty. Lopulta klubi kuulemma sitten kaatui omaan mahdottomuuteensa ja kaikki menettivät rahansa. Jos joku oli ehtinyt saada klubista tuottoja, ne olisi rikoksesta saatuna hyötynä konfiskoitava ja määrättävä menetyiksi Suomen valtiolle.

Klubin toiminta kyllä päättyikin, mutta ei suinkaan klubin itsensä tai Hannu Kailajärven toimenpiteiden seurauksena. Ainoa syy klubin toiminnan loppumiseen oli Suomen poliisiviranomaisten tekemä kantajayhtiön kaikkien varojen jäädyttäminen ja niiden joutuminen siten pois pois klubin käytöstä. Väliaikaisesti poliisit saivat myös Moneybookers–pankin sulkemaan klubin pankkitilin, mutta se väliaikainen sulkeminen ei olisi pitkään voinut jatkua ilman haettua jäädytyspäätöstä.

Kailajärvi kyllä meni tuossa tilanteessa niin sanotusti maan alle, mutta ei suinkaan poliisia pakoon, niinkuin poliisit sen mieluusti kuvasivat, vaan henkensä edestä rahojaan menettäneiden jäsenten taholta saamiensa tappouhkausten vuoksi. Niihin olivat syynä poliisin aiheuttama klubin varojen käytöstä häviäminen, mikä raivostutti monia jäseniä, vaikka eivät tiernneetkään totuutta menetyksen aiheuttajasta. Totuus varojen häviämisen aiheuttajasta salattiinkin poliisin taholta vuosikausiksi.

Missään vaiheessa ei klubi ollut luvannut klubiin tehdyille sijoituksille minkäänlaisia tuottoja, mutta siitä kylläkin kerrottiin, mitä tuottoja toiminnassa oli saatu aikaan toiminnassa jo aikaisemmin. Se oli sijoittajille mieluista positiivista luettavaa, mutta ei laitonta kerrontaa. Missään kohdassa ei esitetty, että tuottoisuus tulisi aina vain jatkumaan. Jäsenistö kylläkin puhui tuotoista ja uskoi tuottojen jatkuvan, mutta klubi varoitti koko ajan, että sijoittakaa vain niin paljon, mitä olette pahimmassa tapauksessa valmiit myös häviämään.

Minkäänlaista pyramidirakennetta klubissa ei ollut. Tuottojen saamiseksi ei ollut tarpeen värvätä klubiin uusia jäseniä, niin kuin pyramidirakenteissa normaalisti vaaditaan. Klubissa oli tuhansia tuottoja ansainneita jäseniä, jotka eivät koskaan värvänneet tai esitelleet klubiin yhtään ainutta uutta jäsentä.

T. VALUUTTAKAUPAN ALAAN LIITTYVÄN TOIMINNAN HARJOITTAMISEN ALOITTAMINEN NIMENOMAAN VASTUUNTAJOITETUN YHTIÖMUOTOISEN TOIMINNAN PUITTEISSA *LIMITED LIABILITY COMPANY* -MUOTOISENA YHTIÖNÄ

Edellä on jo käsitelty se, että WinCapitan perustaminen tapahtui nimenomaan tarkoituksena toimia varsin riskialttiilla toimialalla vastuunrajoitetun yhtiön muodossa. Pakkotoimien alkaessa yhtiö kuitenkin jätettiin jutun tiedoksiannoissa kokonaan huomioon ottamatta. Nyt on tarkoitus valottaa asiassa sitä puolta, miksi nimenomaan tällainen toimintamuoto valittiin yhtiölle ja miksi sitä olisi tullut kunnioittaa Suomessakin, vaikka vastuuvapausmääräykset perustuivatkin USA:n lainsäädäntöön. Toiminnan perustajien Ismo Perin ja Hannu Kailajärven tarkoitus oli nimenomaan suojata tällä tavalla henkilökohtainen vastuu yhtiön toiminnassa alan toiminnassa varsin helposti eteen tulevien yllättävien tilanteiden varalta. Järjestelyssä ei ole mitään paheksuttavaa, sillä vastaavalla tavalla henkilökohtaista vastuuta rajoitetaan osakeyhtiöissäkin osakkeenomistajien kohdalla yhtiön toiminnan aiheuttaman vastuun suhteen. USA:n lainsäädännössä samanlainen vastuuvapaus on toteutettu myös siellä perustettujen LLC-yhtiöiden omistajajäsenien ja johtajien henkilökohtaisen vastuun suhteen. Varautumista henkilökohtaisen vastuun rajautumiseen pidetään yleensä järkevänä menettelynä silloin, kun toimialaan tunnetusti liittyy ennalta arvaamattomia riskejä. Suojautumisen jättämistä huomioon ottamatta voisi sen sijaan pitää vähemmän puolustettavana ammatillisena menettelynä.

Kirjainyhdistelmä *LLC* kantajayhtiön nimen yhteydessä tarkoittaa, että kyseessä oli USA:n osavaltioissa tunnettu, vastuunrajoitettu *Limited Liability Company.* Ne ovat hyvin yleisiä USA:ssa, joskin niiden lainsäädännöllinen tausta hieman vaihtelee eri osavaltioiden kesken. Sanotun yhtiömuodon kerrotaan tulleen keksityksi juuri Wyomingin osavaltiossa ja siksi siellä on perustettu näitä yhtiöitä runsaasti. Nyt kysymyksessä oleva kantajayhtiö ei ole osakeyhtiö, mutta sen jäsenten ja omistajien vastuu järjestyy Yhdysvalloissa kuten se on siellä tehty *corporaatioissa* eli niinkuin meillä tehdään ja paremmin ymmärretään osakeyhtiöiden kohdalla.

Limited liability vastuun rajoituksen merkityksen ovat yleisellä tasolla kuvanneet amerikkalaiset professorit *Stephen M. Bainbridge* (Los Angelesin Ýliopisto) ja *M. Todd Henderson* (Chicagon Yliopisto) tekemässään laajassa analyysissä siten,[118] että sen tarkoituksena on saavuttaa kolme lainsäädännön päämäärää, jotka ovat seuraavat:

1) Ensisijaisena on tavoite luoda yhtiölle itsenäisen oikeushenkilön asema, joka ei oikeudellisesti samaistu yhtiön omistajiin tai jäseniin ja luoda itsenäisesti toimiva yksikkö yhtiön itsensä valitsemien johtajien vetämänä, esittää

[118] ks. *Stephen M. Bainbridge* ja *M. Todd Henderson* "Limited liability, A legal and Economic Analysis" (Northampton, USA, 2016), s. 5-12

itsenäisiä vaatimuksia ja vastata ilman omistajiaan kaikesta toiminnastaan itse mahdollisia ulkopuolisia vaatimuksia vastaan;

2) Toisena tavoitteena on omaisuuden eriyttäminen omistajien omaisuudesta itsenäiselle lailliselle yksikölle niin, että omistajien ja yhtiön varat muodostavat toisistaan täysin erilliset omaisuuskokonaisuudet;
3) Kolmantena päämääränä on vastuunrajoituksen toteutuminen, joka ei ainoastaan suojaa yhtiön omaisuutta omistajien/osakkaiden velkojia kohtaan, vaan myöskin vapauttaa omistajat/osakkaat vastaamasta kaikista yhtiön veloista tai muistakin vastuista. Tämä tarkoittaa, että yhtiön mahdolliset velkojat eivät voi esittää vaatimuksiaan muuta kujin yhtiön nimissä olevaa omaa omaisuutta kohtaan. Professorit *Bainbridge* ja *Henderson* erottavat vielä erilaiset velkojatahot toisistaan pitämällä heitä toisaalta niinä tahoina, jotka ovat antaneet varoja velaksi yhtiölle ja toisaalta niinä tahoina, jotka esittävät vaatimuksia yhtiötä kohtaan yhtiön toiminnassa tapahtuneisiin virheisiin tai tuottamuksellisiin tekoihin perustuviin virheisiin vedoten. LLC-yhtiöiden toiminnassa mukana olevat henkilöt on vapautettu kaikesta henkilökohtaisesta vastuusta tällaisten vaatimusten suhteen silloin, kun väite heitä kohtaan perustuu yhtiön toimintaan kuuluvien asioiden hoitamisesta.[119]

Tässä asiassa kantajayhtiön asema oikeushenkilönä on kiistaton ja sillä perusteella myös Lontoossa toimiva kansainväliseen rahaliikenteeseen erikoistunut Moneybookers Ltd pankki on hyväksynyt tilin avaamisen nimenomaan yhtiön nimissä ja sallinut myöhemmin myös jopa määrällisesti rajoittamattomat varojen siirrot yhtiön tilillä pankissa. Täysin mahdoton ajatus olisi se, että yhtiö olisi voinut saada tämän toteutetuksi ilman virallista ja laillista oikeushenkilön asemaa.

Yhtiön varojen erillisyys sen omistajien henkilökohtaisista varoista on myös osoitettu siinä, että WinCapitan käyttämä pankkitili oli selkeästi rekisteröity vain yhtiön nimiin. Siten sillä tilillä olevat varat eivät millään perusteella kuuluneet yhtiön omistajille ja juuri tämä on toinen vastuunrajoitetun yhtiön tärkeimmistä toiminnan ehdoista. Jos yhtiön katsotaan olevan vastuussa jostakin toimintansa aiheuttamasta vahingosta, yhtiö vastaa siitä kaikilla omilla varoillaan. Mutta noita varoja ei voi käyttää omistajien henkilökohtaisten velkojen tai vastuiden maksuun eivätkä myöskään omistajat ole vastuussa yhtiön mahdollisista yhtiön veloista tai vastuista.

Yhtiön perustaman WinCapita sijoitusklubin varat ja siellä jäsenten käyttöön kertyneet yhteiset varat olivat jäädytyshetkelläkin kantajayhtiön nimiin rekisteröidyllä pankkitilillä 525611 Moneybookers-pankissa. Kantajayhtiön Limited Liability Company yhtiömuotoa koskeva lyhenne LLC näkyy muun muassa kaikissa Moneybookers-pankista tililtä 525611 jäsenten yksityisille tulleissa varojen siirtoilmoituksissa, samoin kaikissa yhtiön tilille tulleissa jäsenten suorituksissa. Tieto yhtiömuodosta ja siihen liittyvästä vastuunrajoituksesta oli siis kaikkien nähtävänä kaikissa pankin lähettämissä ilmoituksissa ja siten myös Suomen viranomaisten tiedossa ja nähtävissä.

Omistajajäsenille ja yhtiön puolesta toimineille johtajille taataan Yhdysvaltojen Wyomingin osavaltion lainsäädännössä täysi vastuuvapaus LLC-yhtiön

[119] ks. ibid. s. 9

toiminnan aiheuttamista mahdollisista veloista tai muistakin vastuista, kuten jo edellä sanottiin.

Suomessa WinCapita-oikeudenkäynneissä vastuunrajoitussäännösten USA:n lainsäädäntöön nojaava merkitys on sivuutettu pelkällä oululaisen kihlakunnansyyttäjän näkemyksellä ja hänen ilman tuomioistuinkäsittelyä tekemällä väliaikaista turvaamistointa koskevalla päätöksellä. Sillä Lontooseen lähetettynä vaadittiin suoraan yhtiön pankkitilillä olevien varojen jäädytystä ilman mitään hakemuksen sisältöä sielläkään edeltänyttä tuomioistuinkäsittelyä. Hakemuksella haettiin yhtiön varojen jäädytystä väittäen, että varat olivat Hannu Kailajärven henkilökohtaisia varoja ilman, että tämän näkemyksen perusteluksi esitettiin yhtään mitään selvitystä. Hakemus vain vietiin valtioiden välisen yhteistyön puitteissa lontoolaiseen tuomioistuimeen sikäläisen syyttäjän toimiessa suomalaisen syyttäjän asiamiehenä ja lontoolaisen syyttäjän laatimalla hakemuksella.

Amerikkalaisen lain mukaiset yhtiön vastuunrajoitusmääräykset ja sen ohella Euroopan Unionin lainsäädäntö sivuutettiin ja unohdettiin täysin. Kaiken lisäksi jäädytyshakemuksesta, sen paremmin kuin siihen Lontoossa 17.4.2008 saadusta päätöksestäkään, ei siitäkään koskaan annettu mitään tietoa yhtiölle, ei Kailajärvelle eikä kenellekään muullekaan asianosaiselle. Kukaan ei siten voinut hakemusta ja päätöstä vastustaakaan, kun tapahtuneesta oikeudellisesta toimenpiteestä ei ollut tietoa eikä siten tietoa sen vaatiman muutoksenhaun menettelytavoistakaan, joilla päätökseen olisi voitu ryhtyä moittimaan. Ja kuten jo on sanottu, Oulun Keskusrikospoliisi kieltäytyi vuosikausien ajan antamasta mitään tietoa asiasta vedoten esitutkinnan keskeneräisyyteen.

Jäädytyspäätöksen sanamuoto vahvistaa suoraan sen, ettei tiedoksiantoa vastaajalle ollut tapahtunut.[120] Yhtiön taholta USA:ssa sikäläinen edustaja on myös vahvistanut, että mitään tiedoksiantoa ei sinnekään ole koskaan toimitettu.[121] Jäädytys oli sitten päätöksen mukaan voimassa, kunnes toisin määrätään.[122] Kukaan ei kuitenkaan osannut lähteä mitään toisin määräämistä hakemaankaan, koska menettelystä ja päätöksestä ei ollut tietoa kenelläkään, ei yhtiöllä, ei klubin hallinnolla eikä klubin jäsenistölläkään.

Vastuunrajoituksen merkitys ja Eurooppaoikeus jäivät siten kokonaan käsittelemättä sekä jäädytysmenettelyyn ryhdyttäessä että sitä toimeenpantaessa, vaikka jo jäädytyksen edellytykset muodostanut EU-puitepäätöskin kerrotulla tavalla selkeästi vaati kaikkien asianosaisten oikeusturvasta huolehtimisesta.[123] Puitepäätös vaatii samaa kaikkien muidenkin osalta, joiden oikeutta jäädytys saattaisi loukata; mutta ketään ei asiassa edes kuultu! Se on selkeä eurooppaoikeuden loukkaus.

Vaikka Yhdysvalloissa LLC-yhtiöiden osalta jokaisessa osavaltiossa on yksityiskohdiltaan hieman poikkeavia määräyksiä näistä yhtiöistä, ei sen osavaltion lakien määräyksiä, jossa yhtiö on perustettu ja rekisteröity, ole millään perusteella voitu pitää asiaan vaikuttamattomina. Pakottava velvollisuus yhtiön kuulemiseen oli voimassa ja sitä tuli noudattaa.

[120] ks. Restraint Order 17.4.2008, s. 2: “2. This order was made without notice to the Defendant” , liite 12
[121] ks. Notarial Certificate ja Apostille , liite 14
[122] ks. Restraint Order 17.4.2008, s. 8: “18. This order will remain in force until it is varied or discharged by a further order of this court”., liite 12
[123] ks. EU-puitepäätös 577/2003/YOS, Artikla 11

Yhtiön puolesta toimineiden henkilöiden vastuu on ulkopuolisiin tahoihin nähden rajoitettu ja heidän vastuutaan harkittaessa yhtiömuodon vastuunrajoitusta koskevia määräyksiä ei kerta kaikkiaan voida millään perusteella sivuuttaa ilman, että tämän klausuulin merkitys otetaan huomioon. Siihen toimivaltainen tuomioistuin ei voine sijaita missään muualla kuin Yhdysvalloissa ja sellaisen tuomioistuimen päätös lain määräämän vastuuvapauden murtamisesta tai murtamatta jäämisestä on selvästi sellainen oikeudenmukaisen oikeudenkäynnin edellyttämä vaatimus, jota oli ja on noudatettava. Sen on myös Euroopassa toteuduttava Suomeakin velvoittavasti muun muassa Euroopan Unionin Perusoikeuskirjan 47 artiklan määräyksen vuoksi.[124] Vastuunrajoitusta ei kerta kaikkiaan voi murtaa muualla kuin juuri sen murtamista käsittelemään oikeutetun toimivaltaisen tuomioistuimen päätöksellä. Oikeudenmukainen oikeudenkäynti edellyttää, että vastuunrajoitukset käsitellään tuomioistuimessa eikä niitä voida ratkaista esimerkiksi vain syyttäjän tai poliisiviranomaisten mielipiteeseen perustuvalla päätöksellä ilman tuomioistuinkäsittelyä.

Kailajärvi eikä kukaan muukaan voi olla henkilökohtaisesti vastuussa tekemisistään yhtiön puitteissa vain mielivaltaisesti Suomessa esitettyjen väitteiden perusteella. Ei yhtiön perustamassa toiminnassa suoritetuista ja siihen olennaisesti kuuluneen sijoitusklubin toiminnasta eikä milloinkaan ilman, että yhtiömuodon vastuunrajoitus tai sen murtuminen on tullut toimivaltaisessa tuomioistuimessa käsitellyksi ja oikean, asiaan sovellettavan lainsäädännön perusteella. Siteeratut säännökset osoittavat, että kaikki vastuut LLC-yhtiön perustamasta toiminnasta kohdistuvat vain yhtiön vastuuseen asiassa. Henkilökohtaista vastuuta eivät myöskään perusta yhtiön jäsenille tai johtajille mahdolliset yhtiön asioiden hoitamista koskevien hallinnollisten määräysten jättäminen toteuttamatta vaaditulla tavalla.[125]

Tässä vastuun olemassaolon ja sisällön arvioinnissa Suomen lainsäädännöllä ei kerta kaikkiaan ole minkäänlaista jalansijaa. Se on ratkaistavissa vain Yhdysvalloissa asianomaisessa osavaltiossa voimassa olevan lain nojalla, jota ei Suomessa voida ryhtyä kumoamaan millään perusteella.

Vastuunrajoitusta koskevan lainsäädännön vuoksi yhtiön jäsenet ja johtajat eivät siten ole eivätkä ole olleet henkilökohtaisesti vastuussa mistään väitetyistä, yhtiön toiminnassa aiheutuneista vahingoista. Suomen viranomaiset eivät voi vedota tietämättömyyteensä asiassa varsinkaan, kun he eivät ole antaneet vaatimuksiaan edes tiedoksi kantajayhtiölle.

---

[124] ks. Euroopan Unionin Perusoikeuskirjan artiklassa 47 asetettu velvoite oikeudenmukaisen oikeudenkäynnin toteutumisesta ulotti tämän vaatimuksen myös hallinnollisiin asioihin ja siten vielä pidemmälle kuin mitä jo aikaisemmin oli voimassa Euroopan Ihmisoikeussopimuksen 6 artiklan ja sen mukaisesti Euroopan Ihmisoikeustuomioistuimessa syntyneen oikeudenkäynnin nojalla.

Artikla 47 perusoikeuskirjassa kuuluu näin:

"47 artikla

Oikeus tehokkaisiin oikeussuojakeinoihin ja puolueettomaan tuomioistuimeen

Jokaisella, jonka unionin oikeudessa taattuja oikeuksia ja vapauksia on loukattu, on oltava tässä artiklassa määrättyjen edellytysten mukaisesti käytettävissään tehokkaat oikeussuojakeinot tuomioistuimessa.

Jokaisella on oikeus kohtuullisen ajan kuluessa oikeudenmukaiseen ja julkiseen oikeudenkäyntiin riippumattomassa ja puolueettomassa tuomioistuimessa, joka on etukäteen laillisesti perustettu. Jokaisella on oltava mahdollisuus saada neuvoja ja antaa toisen henkilön puolustaa ja edustaa itseään.

Maksutonta oikeusapua annetaan vähävaraisille, jos tällainen apu on tarpeen, jotta asianomainen voisi tehokkaasti käyttää oikeutta saattaa asiansa tuomioistuimen käsiteltäväksi."

[125] ks. edellä otsikon H jälkeen siteeratut otteet USA:n Wyomingin osavaltion lainsäädännöstä

Toinen merkitys yhtiömuodolla on vielä yleisemminkin siinä, että yhtiön varat ja velat eivät ole omistajajäsenten/johtajien henkilökohtaisia varoja. Tätä yksityisen ja yhtiön välisen omaisuuden rajaa kuvataan kirjallisuudessa ja oikeuskäytännössäkin *corporate veil* -käsitteen avulla, jonka avulla ylläpidetyn rajan murtaminen, *veil piercing*, voi tapahtua vain tuomioistuimen päätöksellä. Ja kun kysymyksessä on USA:ssa rekisteröity yhtiö, *veil piercing* olisi ollut mahdollista tuomioistuimessa vain Yhdysvalloissa ja vain tuomioistuimessa siinä osavaltiossa, missä yhtiö on perustettu ja rekisteröity.

Yhtiöiden ja sen omistajien välisen omaisuuden rajan murtamista koskeva vaatimus *veil piercing* –menettelystä on kansainvälinen instituutio, jota on käsitelty laajemmin tässä kirjelmässä toisaalla.[126]

U. EUROOPAN UNIONIN TUOMIOISTUIMEN KANTA PYRAMIDIMUOTOISEN ORGANISAATION SALLITTAVUUDESTA LIIKETOIMINNASSA

Vaikka WinCapitaan ei mitään syyttäjien väittämää pyramidirakennetta oltu koskaan organisoitukaan, niin kysymys on siitä, olisiko pyramidi organisaatiomallina ollut kielletty ja sopimaton menettely liiketoiminnassa Euroopan Unionissa?

Hannu Kailajärven tuomioissa väite pyramidin muodossa tapahtuneesta huijauksesta on keskeisessä asemassa. Tämä pyramidi-sanan kytkentä WinCapitaan on karkea virhe, sillä WinCapitaan ei oltu organisoitu minkäänlaista pyramidirakennetta, kuten sen rahaliikennettä kuvaava selvitys jäljempänä osoittaa. Sen ohella on verraten tuoreella EU-tuomioistuimen päätöksellä selvitetty, että pyramidi on kielletty toimintatapa vain sellaisessa liiketoiminnassa, jossa asiakkaiden saamat tuotot muodostuvat **pääasiassa** heidän toimesta hankittujen uusien asiakkaiden värväämisestä toimintaan eikä esimerkiksi minkäänlaisesta tuotteiden myynnistä.

WinCapitassa jäsentä hyvitettiin 200 euron kiinteällä palkkiolla jokaisesta hänen hankkimasta uudesta jäsenestä. Se palkkio ei muuttunut miksikään, tekipä jäsen mitä tahansa muita toimia klubissa myöhemmin. Tällainen palkitseminen jäsenhankinnassa on tavallista monissa muissakin yhteyksissä eikä se muodosta yhteisöstä ja sen organisaatiosta pyramidia, jolla taas ymmärretään ihan jotakin muuta. Palkkio on myös määrältään aivan mitätön verrattuna kaikkiin muihin syyttäjienkin tässä asiayhteydessä esittämiin vaatimuksiin.

Varsinaiset tuotot WinCapitassa syntyivät klubin ja jäsenten välisessä erittäin tuottoisaksi muodostuneesta valuuttakaupasta, joka selvitetään tarkemmin jäljempänä. Sen lisäksi klubissa oli selkeä liiketoiminnallinen elementti siinä, että jäsenille tarjottiin korvausta vastaan käyttöoikeus Kailajärven kehittämän valuuttakauppaohjelmiston käyttämiseen. Ohjelmiston on osoitettu toimineen erinomaisesti, ja tässä on erityisesti huomattava se, että kun korvausta vastaan käyttöön saatu tuote oli olemassa, niin vaikka se olisi toiminut huonostikin, se olisi kuitenkin tuotteen myyntiä jäsenistölle. EU-tuomioistuimen linjauksen mukaan

[126] ks. edellä selvitys otsikon ”E. Omistusoikeuden kansainvälisesti taattu loukkaamattomuus.” jälkeen

mikään pyramidi ei ole kysymyksessä, jos yhteisö myy vastiketta vastaan jotakin ostajille. Näin ollen myöskään rahankeräyslain vaatima vastikkeettomuus ei voinut missään muodossa toteutua WinCapitassa, koska klubin ohjelmiston käytöstä perittiin nimenomaan maksu. Vaikka jo alueellinenkin toimivalta rahankeräysrikoksesta syyttämiseen on puuttunut Suomen syyttäjiltä, niin se on joka tapauksessa selvää, että klubissa ei ollut minkäänlaista pyramidirakennetta, ei sallittua eikä kiellettyä.

Suomen lainsäädännössä pyramidi mainitaan vain rahankeräyslain yhteydessä. Tuo laki koskee määritelmänsä mukaan kuitenkin vain yleishyödyllisiä varojen keräyksiä lahjoituksina yleisöltä. Sellainen rahankeräys on luvanvaraista ja sen järjestämisestä on säädetty, ettei nimenomaan rahankeräyslain tarkoittamaa luvanvaraista rahankeräystä ei saa järjestää pyramidipelin muodossa. Pyramidilauseke koskee siten tuossa laissa vain luvanvaraisten ja yleishyödyllisten rahankeräysten järjestämistapaa. Eikä pyramidirakenteen kieltoa esiinny missään muussa kohdassa lainsäädännössämme.

Ratkaisussaan KKO 2014:7 Korkein oikeus näyttää kuitenkin ottaneen sen kannan, että kaikki pyramidimuotoiset toiminnot ovat kiellettyjä. Paitsi sitä, että WinCapitassa ei ollut minkäänlaista pyramidia, niin tämä käsitys joutuu WinCapitan osalta outoon valoon myös verraten tuoreen EU-tuomioistuimen ratkaisun jälkeen.

EU-tuomioistuin teki Liettuaa koskevaan ennakkoratkaisupyyntöön antamassaan päätöksessä 3.4.2014 asiassa C 515/12 ratkaisun pyramidia koskevasta arvioinnista liiketoimintaan liittyvänä järjestelynä. Liettuan ylimmän asteen hallintotuomioistuin oli esittänyt pyynnön saadakseen ennakkoratkaisun asiassa *4finance UAB* yhteisöä vastaan, jonka toimintaa Liettuan kaksi viranomaistahoa (Valstybin vartotoj teisi apsaugos tarnyba ja Valstybin mokesi inspekcija prie Lietuvos Respublikos finans ministerijos) moittivat. Päätösosa EU-tuomioistuimen ennakkoratkaisussa kuului seuraavasti:

> **EU-tuomioistuin, 3.4.2014, (C 515/12):**
> **"Näillä perusteilla unionin tuomioistuin (toinen jaosto) on ratkaissut asian seuraavasti:**
> **Sopimattomista elinkeinonharjoittajien ja kuluttajien välisistä kaupallisista menettelyistä sisämarkkinoilla ja neuvoston direktiivin 84/450/ETY, Euroopan parlamentin ja neuvoston direktiivien 97/7/EY, 98/27/EY ja 2002/65/EY sekä Euroopan parlamentin ja neuvoston asetuksen (EY) N:o 2006/2004 muuttamisesta 11.5.2005 annetun Euroopan parlamentin ja neuvoston direktiivin 2005/29/EY (sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskeva direktiivi) liitteessä I olevaa 14 kohtaa on tulkittava siten, että pyramidimyyntijärjestelmä on kaikissa olosuhteissa *sopimaton kaupallinen menettely* *vain silloin*, kun tällainen järjestelmä edellyttää kuluttajalta minkä tahansa suuruista taloudellista suoritusta, jonka vastineena kuluttajalla on *mahdollisuus saada korvausta etupäässä muiden kuluttajien värväämisestä järjestelmään eikä tuotteiden myynnistä tai kulutuksesta*."** [127]

Päätöksen viittaama kohta 14 direktiivin 29/2005/EY liitteessä I kuuluu näin:

[127] ks. EU-tuomioistuimen päätös 3.4.2014, asiassa C 515/12, liite 47

“LIITE I
KAUPALLISET MENETTELYT, JOITA PIDETÄÄN KAIKISSA OLOSUHTEISSA SOPIMATTOMINA
Harhaanjohtavat kaupalliset menettelyt
- - - - -
14) Pyramidimyyntijärjestelmän luominen, käyttäminen tai edistäminen; järjestelmässä kuluttajan tekemän suorituksen vastineena on mahdollisuus saada korvausta etupäässä muiden kuluttajien värväämisestä järjestelmään eikä tuotteiden myynnistä tai kulutuksesta.
- - - - -“

Tämä EU-lainsäädännön kohta kuten muukin Unionin lainsäädäntö on EU-perustamissopimuksen mukaan myös Suomea velvoittavaa lainsäädäntöä.

Tulkintaohjetta ei saa vääntää siten, että jäsenten hankkiminen klubiin sinänsä olisi osoitus pyramidista silloin. kun klubin tulonmuodostus perustuu jäsenistön valitsemaan ja hyväksymään toimintaan. Tuoton pitää olla suoraan kytketty vain uuden jäsenen rekisteröintiin eikä suinkaan jäsenen myöhempään toimintaan klubissa. Ja sen lisäksi asiaan ei siis saa liittyä minkäänlaista tuotteen myyntiä, jota WinCapitassa kiistattomasti edusti jäsenille toimitettu valuuttakauppaohjelmisto.

Nimenomaan on muistettava tässä se, että WinCapitaan kuului tuhansia jäseniä, jotka eivät koskaan esittäneet tai ”värvänneet” klubiin yhtäkään uutta jäsentä. Silti he saivat klubissa tuottoja, jos olivat siellä sijoittaneet varoja klubin tarjoamiin sijoituskohteisiin. Uusien jäsenten hankkiminen klubille ei ollut tuottojen saamisen edellytys. Muutamaa tällaista jäsentä kuullaan todistajana tässä asiassa.

Sana *pyramidi* ja sen käyttäminen WinCapitan toiminnan yhteydessä on aivan puhtaasti mielivaltaista menettelyä. Se ei perustu mihinkään tosiasiaan.

V. RAHANKERÄYSRIKOKSEN SYYTEOIKEUDEN PUUTTUMINEN KOKONAAN SUOMEN VIRANOMAISILTA JA TUOMIOISTUIMILTA

Edellä on jo viitattu siihen, että jos WinCapitassa olisi jotakin kiellettyä rahankeräystä tapahtunut, niin koska Lontooseen jo siirrettyjä varoja siirrettiin WinCapitaan vain jäsenten yksityisiltä pankkitileiltä Lontoossa WinCapitan käyttämälle tilille Lontoossa, niin sitten syyteoikeus olisi sen vuoksi pelkästään kuulunut Englannin viranomaisille. Heidän olisi tullut Lontoossa syyttää tai moittia kantajayhtiötä väärästä toiminnasta Lontoossa. Mutta on selvitetty, että mitään tällaista aloitettakaan ei ole tehty Englannin viranomaisten taholta.

Nyt, kun edellä olevan ohella kielletyn pyramidin tulkinnasta on saatu myös EU-tuomioistuimen antama ennakkopäätös, se velvoittaa Suomea jopa Suomen lakeja korkeamman tasoisen määräyksen tasoisena ja täysin riippumatta siitä, mitä tästä EU-tulkinnasta oli tiedossa Suomessa WinCapitaan liittyviä tuomioita tehtäessä. Käsitys pyramidi-sanan tulkinnasta ei silti syntynyt tuolla ennakkopäätöksellä – se vain selvensi olemassa olleen tilanteen sanan tulkinnan suhteen.

Jos kuitenkin Suomessa käytyjen prosessien vuoksi tarkastellaan sitä, miten Suomen laissa pyramidipeli-määritys esiintyy, niin havaitaan, että sana esiintyy lainsäädännössämme vain rahankeräyslaissa ja koskee vain sen lain mukaan järjestettäviä, luvan saaneita yleishyödyllisiä rahankeräyksiä. Missään muussa laissa ei määrätä rangaistavaksi toimintaa pyramidipelin tai pyramidin käsitteellä. Eikä WinCapita tietenkään muutoinkaan koskaan toteuttanut rahankeräyslain tarkoittamaa rahankeräystoimintaa.

Rikosoikeuden laillisuusperiaate vaatii, että jokainen teko, josta tekijälle vaaditaan rangaistusta, on oltava laissa määritelty rikokseksi. Vaikka sen ohella onkin täysin selvää, että kaikenlainen tulkinta ja analogia on rikosoikeudessa kielletty vastaajan vahingoksi, on tapahtuneiden tuomioiden vuoksi kuitenkin syytä vielä katsoa, mitä rahankeräyslaissa asiasta on oikeastaan säädetty.

Rahankeräyslaki on säädetty yleisöltä kerättäviä yleishyödyllisiä lahjoituksia varten.[128] Varojen vastikkeeksi ei saa antaa mitään sellaista, jolla olisi taloudellista vaihdanta-arvoa.[129] Toimintaan ei siis saa kuulua sijoituksista maksettavia tuottoja. Yleishyödyllisyys on määritelty lain 4 §:n 1-kohdassa.[130] Varoja lain tarkoittamaan rahankeräykseen kerätään yleisöltä, joka määritellään tarkemmin laissa.[131] WinCapitan jäsenistö, vaikka olikin lukumääräisesti suuri, ei ole ennalta määrittelemätön joukko ihmisiä, sillä jokaisen jäsenen toimintavaltuus perustui jäsenyyteen, joka oli ennalta vahvistettu ja hankittu. Jäsenyyden vahvistamisen jälkeen jäsen ei enää ole yleisöä.

Yleishyödylliseen tarkoitukseen luovutettujen varojen keräykseen tarvitaan Suomessa lupa.[132] Tällaisen luvanvaraisen rahankeräyksen toteuttamistavasta on säädetty, ettei sitä saa järjestää pyramidipelin muodossa.[133] Rikoslaissa pykälässä RL 17:16b säädettiin 1.7.2006 alkaen voimaan rangaistavaksi rahankeräyslain 9 §:n vastaisesti järjestetty rahankeräys.[134] Sittemmin lainkohta

---

[128] ks. rahankeräyslaki (255/2006):
"1 §. Lain tarkoitus
Tämän lain tarkoituksena on mahdollistaa yleishyödyllisen toiminnan rahoittamiseksi järjestettävät rahankeräykset ja estää epärehellinen toiminta rahankeräysten yhteydessä."

[129] ks. rahankeräyslaki (255/2006):
"3 §. Rahankeräyksen määritelmä
Rahankeräyksellä tarkoitetaan toimintaa, jossa yleisöön vetoamalla kerätään vastikkeetta rahaa.
Rahan lahjoittajana keräykseen osallistujalle saa antaa vastikkeeksi ainoastaan rahankeräysluvan saajan tai keräyksen tunnuksen (keräystunnus), jolla ei ole itsenäistä taloudellista vaihdanta-arvoa."

[130] ks. rahankeräyslaki (255/2006):
"4 §: Muut määritelmät
Tässä laissa tarkoitetaan:
1) yleishyödyllisellä toiminnalla toimintaa yleistä sosiaalista, sivistyksellistä tai aatteellista tarkoitusta varten taikka muuta yleistä kansalaistoimintaa; …"

[131] ks. ibid.: "2) yleisöllä ennalta rajoittamatonta ja määrittelemätöntä joukkoa henkilöitä;"

[132] ks. rahankeräyslaki (255/2006): 5 § 1 mom.: "Luvanvaraisuus
Rahankeräys saadaan toimeenpanna vain viranomaisen antamalla luvalla (rahankeräyslupa)."

[133] ks. rahankeräyslaki (255/2006):
"9 §: "Rahankeräyksen kielletyt toimeenpanotavat
Kiellettyä on: - - - - -
3) järjestää rahankeräys pyramidipelin muodossa; - - - - -"

[134] ks. Rikoslaki 17:16b (laissa 257/2006)
"Rahankeräysrikos
Joka tahallaan

siirtyi 1.10.2010 voimaan tulleeseen RL 17:16c samansisältöiseen pykälään. Muuta rahankeräystä koskevaa rangaistussäännöstä ei rikoslaista löydy.

Eli siis pyramidipelin osalta vain sallitun ja luvanvaraisen yleishyödyllisen rahankeräyksen järjestäminen pyramidipelin muodossa on rangaistavaa. Muulla tavalla tapahtuvan toiminnan suhteen ei ole olemassa minkäänlaisia rangaistusmääräyksiä, vaikka toiminta tapahtuisi pyramidinkin muodossa., eikä sellaista rangaistavuutta saa rikosoikeudessa analogian avulla muodostaa.

Pyramidipeli on sanana määritelty rahankeräyslain 4 §:ssä.[135] Määrittely tarkoittaa siis täsmällisen sanamuotonsa mukaisesti sitä, missä tarkoituksessa nimenomaan juuri tuossa rahankeräyslaissa käytetään pyramidipeli-sanaa kuvaamaan siinä laissa keräystoiminnan toteuttamiseksi järjestettyä toimintaa. Täsmällisen sanamuotonsa mukaisesti määrittelyä ei ole tehty muita lakeja varten eikä se siis ole voimassa sen paremmin muiden lakien käsittelemissä asioissa kuin missään muissakaan toiminnoissa, joita ei laeissa ole edes määritelty. Lisäksi määrittelystä on korostettava sitä, että ollakseen pyramidipeliä toimintaan osallistumisen ansainta- tai voittomahdollisuuksien on saman lainkohdan määritelmän mukaan tapahduttava osaksi tai kokonaan vastikkeetta.

Rahankeräyslaissa viittaus tarkoittaa terminä siis juuri 9 §:ssä esiintyvää sanaan, joka yhtenä sallitun ja luvan saaneen rahankeräyksen järjestämistapana tulee tuon määrityksen perusteella kielletyksi. Eli kiellettyä on lain tarkoittamien luvanvaraisten ja yleishyödyllisten rahankeräysten järjestäminen pyramidipelin muodossa.

Rikoslaissa ei ole rahankeräyslain 4 §:n mukaisesti määriteltyä pyramidipeliä säädetty rangaistavaksi muutoin kuin siinä laissa tarkoitetun luvanvaraisen ja rahankeräyslain 9 §:n kieltämän toiminnan yhteydessä!

Sellainen tulkinta on täysin kelvotonta lain tulkintaa, että jos jokin toiminta tapahtuu pyramidipelin muodossa, se on sen vuoksi kiellettyä rahankeräystä. Toiminta, joka ei mahdu rahankeräyslain määrittämän rahankeräyksen puitteisiin, ei ole rahankeräystä ollenkaan! Se on jotakin muuta liiketoimintaa, jota selkeästi ei saa pyramidipelin sanan poimimisen kautta laajentaa *e contrario* tulkinnalla koskemaan laillisuuden arviointia rahankeräyslain nojalla.

Rikosoikeudessa kaiken tulee perustua kirjaimellisesti kirjoitettuun lakiin (mm. RL 3:1, perustuslaki 8 §).[136] Retroaktiivinen lainsäädäntö ja lainkäyttö on kielletty

---

1) toimeenpanee rahankeräyksen ilman rahankeräyslaissa (255/2006) tarkoitettua lupaa taikka lain 5 §:n 2 tai 3 momentin vastaisesti,

2) toimeenpanee rahankeräyksen vastoin rahankeräyslain 9 §:ssä säädettyä kieltoa, . . . ”

[135] ks. rahankeräyslaki (255/2006)

Muut määritelmät

Tässä laissa tarkoitetaan: - - - - -

5) pyramidipelillä toimintaa, jossa mukaan liittyvän henkilön ansainta- tai voittomahdollisuudet osaksi tai kokonaan muodostuvat vastikkeetta niistä maksuista, joita toimintaan myöhemmin mukaan liittyvät maksavat osallistumismaksuina tai muina kerta- tai toistuvaissuorituksina.”

[136] ks. myös Euroopan Unionin Perusoikeuskirja (2012/C 326/02),

Artikla 49: “Laillisuusperiaate ja rikoksista määrättävien rangaistusten oikeasuhteisuuden periaate

Ketään ei saa pitää syyllisenä rikokseen sellaisen teon tai laiminlyönnin perusteella, joka ei ollut tekohetkellä rikos kansallisen lainsäädännön tai kansainvälisen oikeuden mukaan. Rikoksesta ei saa määrätä sen tekohetkellä sovellettavissa ollutta rangaistusta ankarampaa rangaistusta. Jos rikoksen teon jälkeen laissa säädetään lievemmästä rangaistuksesta, sitä on sovellettava.

(mm. EIOS artikla 7, EU Perusoikeuskirja 49 artikla). On ihan samantekevää, onko joku tuomioistuin esitetyn selvityksen perusteella jossakin jutussa ratkaisupakon edessä antanut asiasta voimassa olevan ja edellä kuvatun lainsäädännön vastaisia ratkaisuja. Tuomioistuimet eivät säädä lakia. Se tehtävä kuuluu meillä eduskunnalle.

Euroopan Unionin tuomioistuimen määriteltyä liiketoiminnassa käytettävän pyramidin sallittavuuden rajat ja määrättyä sallituksi sellaisen pyramidimuotoisen liiketoiminnan, jossa tuottojen saaminen ei perustu pääosin vain uusien jäsenten värväämineen, niin kun tällaista värväämistä ei WinCapitassa edellytetty eikä toimintaan ylipäätään oltu rakennettu mitään pyramidirakenteelle tyypillisiä jäsenyystasoja, niin on täysin selvää, että pyramidiperustetta on ollut mahdotonta käyttää rikosoikeudellisena perusteena WinCapitaan liittyvissä asioissa ja niissä petosrikoksen tai rahankeräysrikoksen tunnusmerkistön toteutumiseksi.

Kaikkein käsittämättömintä tässä on tietenkin se, että WinCapitassa ei todellakaan edes ollut käytössä minkäänlaista pyramidirakennetta. Sellainen väite on väärin perustein ja aivan mielivaltaisesti johdettu vain siitä, että jäsenistö toimi WinCapitan sisäisen toiminnan ainoana pääoman muodostajana, niinkuin tapahtuu maailmalla kaikenlaisten muidenkin valuuttakaupan alan meklareiden toiminnassa laillisesti.

Ellei tuohon sanaan olisi niin vahvasti nojauduttu viranomaisten vaatimuksissa ja päätöksissä, puhuminen pyramidista olisi aivan aiheetonta. Kun sana kuitenkin sisältyy Suomessa Korkeimman oikeudenkin antamiin ratkaisuihin, se on torjuttava varsinkin, kun Euroopan Unionin tuomioistuin on selvästi linjannut ja todennut, ettei pyramidirakenne sellaisenaan ole sopimaton menettely elinkeinotoiminnassa eikä siis varsinkaan siinä toiminnassa, jota WinCapita palveluna tarjosi jäsenistölleen.

Rahankeräyslain käyttäminen perusteena WinCapitaan liittyvissä tuomioissa on paha tulkintavirhe jo sellaisenaan. Lisäksi pyramidi-sanan tulkinta on Suomea sitovasti määritelty EU-Tuomioistuimen taholta. Ja lopulta Suomelta on puuttunut kaikkinainen toimivalta puuttua varojen käsittelyyn Lontoossa tällä perusteella. Vahingonkorvausperuste voisi tuskin olla tätä ilmeisempi.

W. VÄÄRÄT VÄITTEET WINCAPITAN SIJOITTAUTUMISESTA SUOMEEN

Vaikka edellä on jo käsitelty EU-lainsäädännön osalta se, että eurooppaoikeus takaa vapaan sijoittautumisen ja palvelu tarjonnan, on vielä käsiteltävä sijoitusklubin toiminnan paikkaa voimassa olevan muunkin lainsäädännön perusteella.

Kuten jo mainittiin, Suomen viranomaiset ja tuomioistuimet ovat myös väittäneet sijoitusklubin toimipaikan olleen Suomessa seuraavasti:

Tämän artiklan määräykset eivät estä panemasta vireille oikeudenkäyntiä henkilöä vastaan ja tuomitsemasta häntä rangaistukseen teosta tai laiminlyönnistä, joka kansakuntien yhteisesti tunnustamien yleisten periaatteiden mukaan oli tekohetkellä rikos.

Rangaistus ei saa olla epäsuhteessa rikoksen vakavuuteen.”

Helsingin HO 7.2.2013
”Kun **klubin sivustoja on ylläpidetty Suomessa suomalaisella palvelimella** loppusyksyyn 2007 saakka **ja kun Kailajärvi on oleskellut Suomessa 4.9.2003 lukien kesään 2004 saakka sekä uudelleen kesästä 2005 lukien 3.3.2008 saakka** ja ainakin **osin suorittanut syytteessä väitetyt rikoksen täytäntöönpanotoimet Suomessa,** ei syytteessä ole sellaisia osatekoja, joiden käsittely ei kuuluisi suomalaisen tuomioistuimen toimivaltaan.”

Vaikka tätä käsitellään myös tuomioistuimelle lähettämättä jääneen ennakkoratkaisun pyynnön selvityksen yhteydessä, on tässäkin toistettava se, miten teknisten laitteiden osalta eurooppaoikeudessa on määrätty eli niiden sijainnilla ei ole mitään merkitystä palvelun tarjonnan sijoituspaikkaa määritettäessä. Selvimmin tämä käy esille jo vuodesta 2000 voimaan tulleen ns. sähkökauppadirektiivin määräysistä:

Direktiivi 31/2000/EY, johtolause 19: “(19) Palvelun tarjoajan sijoittautumispaikan määrittämisessä olisi noudatettava yhteisöjen tuomioistuimen oikeuskäytäntöä, jonka mukaan sijoittautumisen käsitteeseen kuuluu taloudellisen toiminnan tosiasiallinen harjoittaminen kiinteästä toimipaikasta määräämättömän ajan. Tämä vaatimus täyttyy myös, jos yritys perustetaan määräajaksi. Kun kyseessä on Internet-sivuston välityksellä palveluja tarjoava yritys, sijoittautumispaikka ei ole siellä, missä sivustoa tukeva teknologia sijaitsee tai missä sivusto on saatavilla, vaan paikka, jossa yritys harjoittaa taloudellista toimintaansa. Jos palvelun tarjoaja on sijoittautunut useampaan paikkaan, on tärkeää määrittää, mistä sijoittautumispaikasta palvelua tarjotaan. Jos useiden sijoittautumispaikkojen vuoksi on vaikea määrittää, mistä tiettyä palvelua tarjotaan, tämä paikka on se, jossa palvelun tarjoajan kyseiseen tiettyyn palveluun liittyvän toiminnan keskus sijaitsee.”

Teknisten laitteiden sijainti on todettu merkityksettömäksi myös direktiivin 2 artiklan c-kohdassa ja sen lisäksi EU-tuomioistuimen oikeuskäytännössä.

”Sähkökauppadirektiivi (31/2000/EY)
2 artikla
Määritelmät
Tässä direktiivissä tarkoitetaan:
a) "tietoyhteiskunnan palveluilla" direktiivin 98/34/EY, muutettuna direktiivillä 98/48/EY, 1 artiklan 2 kohdassa tarkoitettuja palveluja;
b) "palvelun tarjoajalla" luonnollista tai oikeushenkilöä, joka tarjoaa tietoyhteiskunnan palvelun;
c) "sijoittautuneella palvelun tarjoajalla" palvelun tarjoajaa, joka tosiasiallisesti harjoittaa taloudellista toimintaa pysyvässä sijoittautumispaikassa määräämättömän ajan; **palvelun tarjoamiseen käytettävien teknisten välineiden ja tekniikoiden olemassaoloa ja käyttöä ei sinällään pidetä tarjoajan sijoittautumisena**;
. . . . . ”

Tältä osin Suomen viranomaiset ovat jättäneet noudattamatta moninkertaisesti eurooppaoikeuteen sisältyviä määräyksiä, jotka pitävät sisällään sen, että palvelun tarjoajan ollessa Euroopan Unionin kansalainen hänen asuin- ja oleskelupaikalla ei ole merkitystä oikeuteen tarjota palveluja, ei myöskään hänen koti- tai oleskelupaikkakunnalla.

Eurooppaoikeudessa on jo vuodesta 1974 alkaen ollut voimassa *Binsbergen* – tapauksesta EU-tuomioistuimessa johdettu periaate, jonka mukaan palvelun

tarjoajan oleskelu jossakin maassa ei saa syrjiä häntä millään tavalla eikä oleskelu siis vaikuta siihen, mistä palvelu katsotaan tarjotuksi:

> **EU-Tuomioistuimen antaman *van Binsbergen* 33/74 ratkaisun 2 kohdassa todetaan: "2) Perustamissopimuksen 59 artiklan ensimmäisellä kohdalla ja 60 artiklan kolmannella kohdalla on välitön oikeusvaikutus ja niihin voidaan näin ollen vedota kansallisessa tuomioistuimessa ainakin siltä osin kuin niillä pyritään poistamaan kaikki sellainen palvelujen tarjoajaan kohdistuva syrjintä, joka perustuu hänen kansalaisuuteensa tai siihen seikkaan, että hän asuu muussa jäsenvaltiossa kuin siinä, jossa palvelu tarjotaan."**[137]

Nyttemmin syrjinnän kielto on ilmaistu selvääkin selvemmin myös EU-perussopimuksissa, kun SEUT 18 artikla asettaa ehdottoman EU-kansalaisen kansalaisuuteen perustuvan syrjintäkiellon kaikkialla, missä on kysymys EU-lainsäädännön soveltamisesta.[138]

> **SEUT 18 artikla, 1 kappale:**
> **"Kaikki kansalaisuuteen perustuva syrjintä on kiellettyä perussopimusten soveltamisalalla, sanotun kuitenkaan rajoittamatta perussopimusten erityismääräysten soveltamista."**

EU-tuomioistuimen tuomari *Koen Lenaerts* ja professori *Piet van Nuffel* korostavat, että syrjintää ei saa esiintyä edes epäsuorasti toisen jäsenmaan kansalaista kohtaan.[139]

Samaan tulokseen tulee myös Helsingin yliopiston eurooppaoikeuden professori, OTT *Juha Raitio* julkaisemassaan kirjassa:

> **"Palveluiden vapaa liikkuvuus tarkoittaa myös sitä, että palvelun tarjoajan ei tarvitse asettautua palvelua tarjoavaan jäsenvaltioon, vaan palvelua voi tarjota tuon valtion alueella, vaikka palvelun tarjoajan kotipaikka säilyisikin muualla. … Palvelun tarjonnan vapaus sisältää oikeuden vapaaseen pääsyyn jäsenmaahan, oleskeluoikeuden siellä ja oikeuden harjoittaa elinkeinoa tuon maan kansalaiseen verrattuna samoin edellytyksin."** [140]

Asuin- tai oleskelupaikan merkityksettömyys käy selville myös Euroopan Unionin perussopimuksista palvelun tarjonnan kieltoja koskevista määräyksistä. Joulukuun alusta 2009 voimaan astuneen ns. Lissabonin sopimuksen nojalla sopimuksen SEUT osalta tämä näkyy selvästi artiklasta 56 seuraavasti:

> **Sopimus Euroopan Unionin toiminnasta, Lissabonin sopimus, voimaan 1.12.2009**
> **"3 LUKU**
> **PALVELUT**
> **- - - - -**
> ***56 artikla***

[137] ks. tästä myös *Morano-Foadi, Sonia ja Neller, Jen* "Law of the European Union" (Harlow 2012, s. 444-450)
[138] ks. SEUT 18 artikla, 1 kappale: "Kaikki kansalaisuuteen perustuva syrjintä on kiellettyä perussopimusten soveltamisalalla, sanotun kuitenkaan rajoittamatta perussopimusten erityismääräysten soveltamista."
[139] ks. *Koen Lenaerts* ja *Piet van Nuffel,* "European Union Law" (2012, s. 158-159)
[140] ks. eurooppaoikeuden professori, OTT *Juha Raitio* "Eurooppaoikeus ja sisämarkkinat (2013, s. 582-583)

Jäljempänä olevien määräysten mukaisesti kielletään rajoitukset, jotka koskevat muuhun jäsenvaltioon kuin palvelujen vastaanottajan valtioon sijoittautuneen jäsenvaltion kansalaisen vapautta tarjota palveluja unionissa."

Mitään muutosta ei myöskään aiheuta toiminta yhtiönä, kuten saman perussopimuksen 49 artikla osoittaa:

2 LUKU
SIJOITTAUTUMISOIKEUS
49 artikla
"Jäljempänä olevien määräysten mukaisesti kielletään rajoitukset, jotka koskevat jäsenvaltion kansalaisen vapautta sijoittautua toisen jäsenvaltion alueelle. Myös kielletään rajoitukset, jotka estävät jäsenvaltion alueelle sijoittautuneita jäsenvaltion kansalaisia perustamasta kauppaedustajan liikkeitä, sivuliikkeitä ja tytäryhtiöitä.
Jollei pääomia koskevan luvun määräyksistä muuta johdu, sijoittautumisvapauteen kuuluu oikeus ryhtyä harjoittamaan ja harjoittaa itsenäistä ammattia sekä oikeus perustaa ja johtaa yrityksiä, erityisesti 54 artiklan toisessa kohdassa tarkoitettuja yhtiöitä, niillä edellytyksillä, jotka sijoittautumisvaltion lainsäädännön mukaan koskevat sen kansalaisia."

J

Ja mainittakoon vielä uudelleen myös ns. Palveludirektiivi 126/2006/EY, jonka 16 artiklaan jo kerran edellä viitattiin:

"Palvelujen tarjoamisen vapaus ja siihen liittyvät poikkeukset
16 artikla
Palvelujen tarjoamisen vapaus
Jäsenvaltioiden on kunnioitettava palveluntarjoajien oikeutta tarjota palvelujaan muussa jäsenvaltiossa kuin siinä, johon he ovat sijoittautuneet.
Jäsenvaltion, jossa palvelu tarjotaan, on varmistettava, että palvelutoiminta voidaan aloittaa ja sitä voidaan harjoittaa jäsenvaltion alueella vapaasti.
- - - - - "

Rajoittaessaan Hannu Kailajärven vetämän toiminnan rikokseksi tuomitsevalla tavalla ja anastamalla hänen vetämän yhteisön varat Suomen valtiolle Suomen viranomaiset ovat myös tällä syrjivällä ja suoraan eurooppaoikeuden useiden säännösten vastaisella menettelyllä tässäkin karkeasti loukanneet Euroopan Unionin oikeutta, josta kantajille, eritoten kantajayhteisölle on aiheutunut suuria menetyksiä ja vahinkoja.

Kun he näin tulkitsemansa toimivallan nojalla ovat myös väittäneet Hannu Kailajärven toiminnan luoneen vilpittömässä mielessä toimineille sijoitusklubin jäsenille ja tämän haastehakemuksen mukaisille kantajille rikoksella saatua hyötyä, niin vaikka toimivalta rikoksesta tuomitsemiseen olisi tämänkin kohdan mukaan puuttunut kokonaan, toimivallan väärä tulkinta on johtanut suorastaan törkeän suuruisiin, noin 60 miljoonan euron suuruisiin vahinkoihin jäsenistön kohdalla, joita edustavat kantajina olevat henkilöt.

X. WINCAPITAN TOIMINNAN JA ORGANISAATION LAILLISUUS

X.1. Klubin kotipaikka sekä rahaliikenne klubin ja jäsenten välillä

Koska valuuttakauppa-alan toimintaan liittyy selkeä varojen käsittelyn välttämättömyys, kantajayhtiön uudet omistajat avasivat kesäkuun alussa 2004 yhtiölle pankkitilin kansainväliseen maksuliikenteeseen erikoistuneessa pankissa Lontoossa, Englannissa. Pankin nimi oli siis *Moneybookers Ltd* (nykyisin pankki toimii nimellä "*Skrill*"). Pankkitilin numeroksi tuli 525611 ja sen ainoaksi käyttäjäksi rekisteröitiin Ismo Peri.

Yhtiön tarjoamien sijoituspalveluiden toteuttamiseksi yhtiö perusti toimintaansa sijoitusklubin nimeltä WinClub ja loi sen toimintaa ja jäsenistöä varten säännöt. Kailajärven oikeudenkäyntiinkin liittyneiden esitutkinnan selvitysten mukaan WinClub esiintyy asiakirjoissa jo alkuvuodesta 2004 lähtien. Nimi muuttui myöhemmin vuonna 2007 WinCapitaksi nimien ilmeisen sekaannusvaaran välttämiseksi Englannissa siellä toimineen toisen täysin vieraan yhteisön kanssa, joka nimi oli Finclub.

Yhtiö osoitti sitten perustamansa sijoitusklubin jäseneksi tulleet henkilöt siirtämään jäsenyysmaksunsa ja sijoituksiin tarvittavat varansa omilta yksityisiltä pankkitileiltään esim. Suomessa ensin Moneybookersissa avattaville jäsenten yksityisille pankkitileille. Tilien avaamisesta jäsenet joutuivat itse huolehtimaan. WinCapitan ulkopuolisille tileille ja sitten niiltä tileiltä kantajayhtiön avaamalle tilille 525611. Sinne varat ohjautuivat jäsenten määrätessä niitä siirrettäviksi Moneybookers-pankissa omilta tileiltään pankin tuntemalle, sähköpostiosoitteella members@winclub.com ja myöhemmin osoitteella members@wincapita.com yksilöidylle pankkitilille, joka oli juuri mainittu kantajayhtiön pankkitili 525611.

Jäsenten oli siis avattava yksityiset pankkitilit Lontooseen Moneybookers-pankkiin, ja siirtää sinne varoja omista lähteistään, ennenkin he voivat siirtää varojaan kantajayhtiön tilille käytettäväksi WinCapita-sijoitusklubissa. Tilin avaaminen sinänsä oli varsin mutkaton toimenpide, sillä tilin avaamiseen tarvittavia lomakkeita oli saatavilla Suomessa muun muassa Nordean konttoreissa, joissa tilejä Moneybookers-pankkiin oli avattu paljon jo ennen WinClubin perustamistakin. Suuri määrä näitä pankkitilejä on käytössä edelleenkin, vaikka pankin nimi onkin nykyisin "Skrill". WinCapitan kohdalla yksityisten Lontoossa olevien tilien päämerkitys on siinä, että noille yksityisille tileille saapuvien rahojen suhteen kantajayhtiöllä, WinCapitalla tai Hannu Kailajärvellä ei ollut minkäänlaista määräysvaltaa eikä mitään muutakaan osuutta niiden tilien käyttöön. Kailajärvellä ollut valtuuksia varojen siirtoon noilta yksityisiltä tileiltä.

Mitään muuta keinoa varojen siirtämiseen WinCapitaan ei jäsenillä ollut. Varojen piti ensin tulla siirretyiksi omille, yksityisille Moneybookers-pankkitileille Lontooseen. Vasta sen jälkeen jäsen, tuon pankin antamilla käyttäjätunnuksilla ja salasanoilla toimien, saattoi varoja internetin kautta annetulla määräyksellä Moneybookers-pankille siirtää varoja WinCapitan käyttämälle tilille.

Kun sitten jäsen, mistä tahansa syystä, päätti kotiuttaa WinCapitassa omalla klubitilillä olevia varojaan, tapahtui se samaa siirtojen reittiä pitkin. Jäsenet saattoivat heille WinCapitasta annettujen käyttäjätunnusten ja salasanojen avulla esittää WinCapitan kotisivujen kautta kotiutuspyynnön, jonka jälkeen varat siirrettiin kantajayhtiön tililtä 525611 jäsenten yksityisille tileille Lontoossa. Mitään

muuta varojen kotiutuskeinoa ei ollut olemassa. Kotiutukset onnistuivat ja toteutuivat virheettömästi koko WinCapitan toiminnan ajan aina, kun jäsenen klubissa olevalla sijoitustilillä vain oli tarpeellinen saldo siirron suorittamista varten.

Se, mitä kotiutetuille varoille tapahtui niiden tultua siirretyiksi yksityisille jäsenten Lontoossa oleville tileille, ei ollut enää WinCapitan tai Hannu Kailajärven määräysvallassa. Jäsenet saattoivat sitten siirtää niitä Suomen pankkeihin, mutta myös mihin tahansa muuallekin maailmassa, mahdollisesti uusiin sijoituskohteisiin ja monasti uudelleenkin takaisin WinCapitaan. On huomattava, että WinCapitalla oli suomalaisten jäsenten ohella lähes tuhat ulkomaalaista jäsentä, joiden varat eivät koskaan edes ole käyneet Suomessa ja niiden osalta kytkentä Suomeen puuttuu kokonaan. Ja vielä kerran, olennaista ja yhteistä varojen siirroille yksityisiltä Moneybookers-tileiltä on vain se, että vain jäsenillä itsellään oli mahdollista määrätä yksityisille pankkitileille tulleista varoista ilman, että WinCapita tai Kailajärvi mitenkään kytkeytyivät enää näiden varojen käyttöön tai niitä koskeviin siirtoihin.

Siirrot Moneybookersin yksityisiltä tileiltä oli mahdollista toteuttaa vain jäsenen omien Moneybookers-pankilta saamien tilinomistajan käyttöoikeustunnuksin ja salasanoin ihan niinkuin pankkisiirrot nykyään muutoinkin tapahtuvat. Näillä käyttöoikeustunnuksilla ja salasanoilla ei ollut mitään tekemistä niiden käyttäjätunnusten ja salasanojen kanssa, jotka jäsenet saivat klubilta WinCapitassa tapahtuvaa, klubin sisäistä sijoitustoimintaa varten ja joiden avulla voitiin määrätä varojen käytöstä klubin sisäisillä jäsentileillä.

Kaikista Moneybookers-pankissa tapahtuvista varojen siirroista pankki lähetti aina sähköpostiviestin tilin omistajalle. Silloin, kun varojen vastaanottaja oli klubin jäsen, viesti oli osoitettu hänelle sanoilla

> **“You’ve got cash, Dear XXX, Greetings from moneybookers.com! We would like to inform you that you have received a payment from Worldwide Investments Company LLC (members@winccapita) .com”.**[141]

Varat siis tulivat kantajayhtiöltä, eivät siis Hannu Kailajärveltä tai hänen varoistaan.

Silloin, kun jäsen siirsi varoja WinCapitan suuntaan, siitä lähetettiin ilmoitus klubille vastaavanlaisella ilmoituksella tekstillä

> **“You’ve got cash! Dear Worldwide Investments Company LLC . . . from XXX”.**[142]

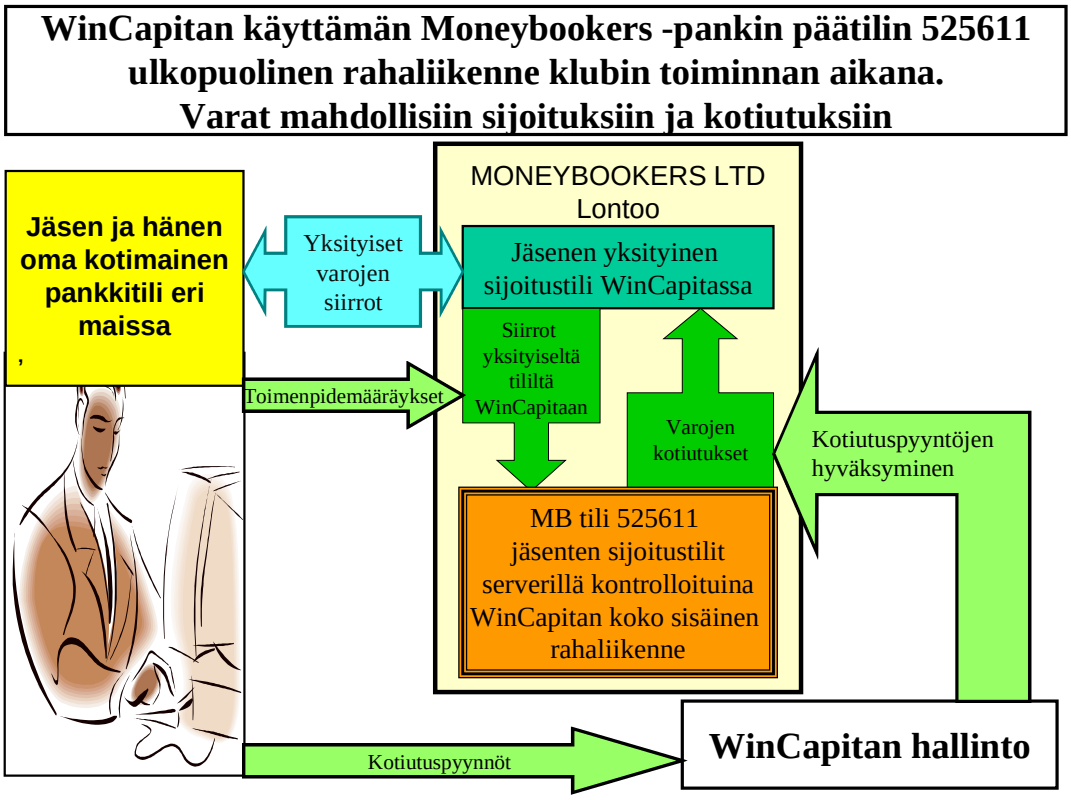
Tässäkin on syytä panna merkille se, että rahojen saajana ei ole Hannu Kailajärvi eikä WinCapita, vaan viesti on osoitettu kantajayhtiölle. Yhtiön virallinen nimi näkyy kumpaankin suuntaan tapahtuneiden varojen lähettäjäksi tai vastaavasti saajaksi merkittynä. Mitään mahdollisuutta ei siten ole olemassa sellaiselle väitteille, etteivät Suomen poliisiviranomaiset olisi olleet tietoisia tilin varojen oikeasta rekisteröidystä omistajasta. Tällä oli tärkeä merkitys, kun käsitellään sitä, kenen rahoista kulloinkin oli kysymys. Ja se on myös todettava, että nimenomaan LLC yhtiön olemassaolo oli nähtävissä jokaisen siirtoilmoituksen yhteydessä!

---

[141] ks. esimerkkejä tyypillisistä WinCapitan kotiutuksesta Moneybookers-pankissa olleille jäsenistön yksityisille pankkitileille ja pankin ilmoituksista jäsenelle, liite 48

[142] ks. esimerkki kantajayhtiölle klubia varten tulleesta, klubin käyttämälle tilille saapuneista varoista, liite 49

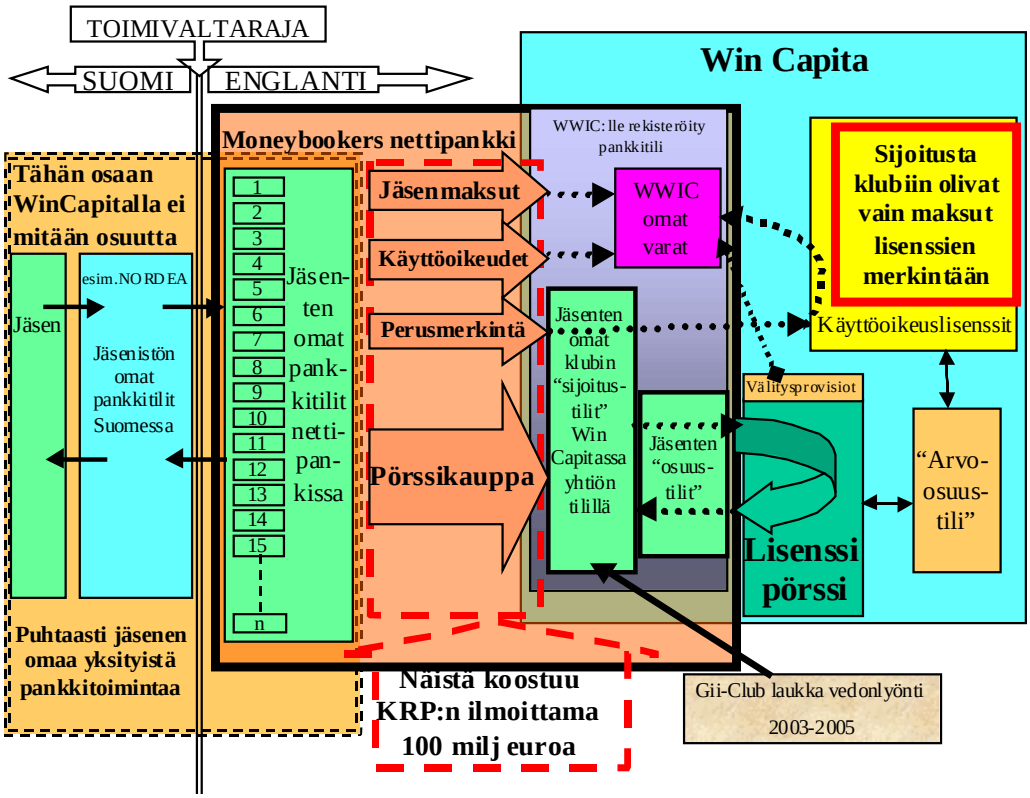
Seuraava piirros kuvaa klubin ulkopuolisen rahaliikenteen toteutuksen:



Tämä lähes rautalangasta väännetty selvitys rahaliikenteestä jäsenten ja WinCapitan välillä on ollut tarpeen sen osoittamiseksi, että kaikki rahalliset transaktiot jäsenistön ja WinCapitan välillä olivat mahdollisia vain Moneybookers-pankin sisäisinä transaktioina. Mitään muuta mahdollisuutta ei ollut olemassa. Tällä seikalla on hyvin tärkeä merkitys, kun tulee puhe niistä väitteistä, joilla Suomen viranomaiset ovat väittäneet sijoitusklubin toimintaan sisältyneen rikosoikeudellisia piirteitä Suomessa. Jos sellaisia piirteitä olisi edes ollut, niin sittenkin rikoksen tekopaikkana tulisi kysymykseen pelkästään Lontoo, sillä WinCapitalla ei ollut milloinkaan minkäänlaista osuutta jäsenten varojen käsittelyyn Moneybookers-pankin ulkopuolella eikä myöskään jäsenten yksityisillä tileillä ko. pankissa. Eli mikään klubin toimintaan liittyneeksi väitetty rikoskaan ei siten ole voinut tapahtua Suomessa, niinkuin viranomaiset ovat täällä tahtoneet oikeudenkäynneissä väittää.

Klubin sisällä tapahtuvaan rahaliikenteeseen palataan vielä jäljempänä, mutta on ehkä tarpeen vielä toisella piirroksella osoittaa jo tässä, että varojen siirtäminen ei suinkaan ollut vielä mitään sijoituksen tekemistä WinCapitaan. Kaikki jäsenmaksun ja tarjolla olleen valuuttakauppaohjelmiston käyttöoikeusmaksun ylittävät varat jäivät jäsenten ehdottomasti yksinomaiseen määräysvaltaan ja vasta jäsenen antaman uuden käskyn perustella jäsenen klubitilillä olevia varoja voitiin klubissa käyttää johonkin muuhun tarkoitukseen. Kertaakaan ei ole raportoitu tilannetta, jonka mukaan klubi, yhtiö tai Kailajärvi olisivat käyttäneet jäsenten klubitileille saapuneita varoja johonkin tarkoitukseen ilman jäseneltä tullutta määräystä.

Seuraava piirros voi vielä valaista tilanteen merkitystä:



Vain lisenssien merkintään osoitetut varat olivat sijoitusta klubin tarjoamiin sijoituskohteisiin. Muilta osin varojen käyttö oli jäsenten keskinäistä toimintaa. Se ei muutu miksikään sillä perusteella, että monien tavoitteena oli juuri kaupankäynti toisten jäsenten kanssa lisenssipörssin avulla, ei vaikka tuotot monilla sitä kautta nousivat huomattavan suuriksi.

Suomen valtiolla tai sen viranomaisilla ei siten ole kerta kaikkiaan ollut minkäänlaista oikeutta ryhtyä toimenpiteisiin Yhdysvalloissa rekisteröidyn yhtiön varoja kohtaan eikä myöskään yhtiön perustaman WinCapita –sijoitusklubin Lontoossa tapahtuneeseen toimintaan. Mikään Suomessa tehty päätös ei voi siirtää kantajayhtiön kotipaikkaa Suomeen eikä mikään Suomessa tehty päätös voi myöskään siirtää yhtiön perustaman sijoitusklubin toiminnan sijoittautumista Suomeen, koska mikään osa yhtiön taloudellisesta toiminnasta ei tapahtunut Suomessa – kaikki tapahtui Moneybookers-pankin sisäisinä transaktioina Lontoossa.

Kantajayhtiön virallinen kotipaikka oli tietenkin Cheyenne, Wyoming, USA. Yhtiön perustama sijoitusklubi sen sijaan toimi Lontoossa pääosin Hannu Kailajärven vetämänä. Jäljempänä selvitetään lisäksi yksityiskohtaisesti se, mitä Euroopan Unionin palvelun tarjontaa koskeva lainsäädäntö määrää sijoittautumisen paikan määrittämisen suhteen. Sijoituspalveluja tarjoavan yrityksen osalta toiminnan paikka on määritelty täsmällisesti sen mukaan, missä sen taloudellinen toiminta tapahtuu. Samalla määrätään se, minkä maan lakien mukaan mahdolliset toimintaa rajoittavat vaatimuksetkin on tehtävä. Ratkaisut on pakottavasti aina suoritettava vain sijoittautumisvaltion lainsäädännön mukaan.

Tämän kaiken lisäksi on otettava huomioon se, mitä pankkitilin avaamisen yhteydessä on pankin ja kantajayhtiön välillä sovittu. Se sopimus määrää

noudattamaan tilisopimusehtoja ja niiden mukaan kaikki erimielisyydet ja riidat tileillä olevien varojen suhteen on ratkaistava Englannin ja Walesin lakien mukaan. Pankki on muuttanut myöhemmin nimensä ja on nykyisin Skrill Ltd, jonka tilisopimusehdot ovat kuitenkin täysin samat Moneybookers Ltd-toiminimen käytän aikana. Tilisopimuksen ehdot selviävät seuraavasta otteesta:[143]

Skrill

SKRILL ACCOUNT TERMS OF USE

Welcome to Skrill.

Thank you for using our payment services which are governed by these Terms of Use. Please read them carefully.

1. About Skrill
1.1. Skrill Limited is a company incorporated under the laws of England and Wales with registration number 4260907. We are authorised by the Financial Conduct Authority (FCA) under the Electronic Money Regulations 2011 for the issuing of electronic money Our FCA e-money register number is 900001.

21.1. No person other than you shall have any rights under these Terms of Use and the provisions of the Contracts (Rights of Third Parties) Act 1999 are expressly excluded.

21.2. Your Skrill Account is personal to you and you may not assign any rights under the Terms of Use to any third party.

21.3. Your Skrill Account is operated in the United Kingdom and these Terms of Use shall be governed by and interpreted in accordance with the laws of England and Wales. Any dispute under these Terms of Use or otherwise in connection with your Skrill Account shall be brought exclusively in the courts of England and Wales except where prohibited by EU law.

Ensinnäkin *Skrill* (siis myös Moneybookers -nimellä aikaisemmin) on Englannissa valtion julkisen valvonnan *(Financial Conduct Authority, FCA)* alainen rahoituslaitos ja valvontaa suorittaa myös *Financial Ombudsman Service* niminen viranomainen.

Ehtojen kohdan 21.3 mukaan kaikki riidat tähän tiliin liittyen on ratkaistava Englannin ja Walesin lakien mukaan. Eli jos jostakin taholta väitetään, että pankin tileillä olevat varat eivät kuulu tilinomistajaksi rekisteröidylle taholle, niin sellainen riita on ratkaistava Englannin tai Walesin lakien mukaan. Arviointi voinee mahdollisesti tapahtua muuallakin kuin Englannissa tai Walesissa, mutta mikä tahansa syntynyt riita on pantava vireille Englannin tai Walesin tuomioistuimissa. Tästä voidaan poiketa vain EU lakien toisin määrätessä.

Mitään ratkaisua tileillä olleiden varojen omistusoikeudesta ei koskaan tehty Englannissa. Varojen siirto Suomeen tapahtui vain rikostutkintaan liittyen ja nimenomaan siksi, että oikea omistaja olisi Suomessa voitu, KRP:n esittämän väitteen mukaan, ratkaista täällä paremmin.

Mitään ratkaisua ei kuitenkaan koskaan tuomioistuimissa tehty Suomessakaan. Missään ei myöskään, omistusoikeuden tultua kiistetyksi, ole käyty oikeudenkäyntiä, jossa omistusoikeus olisi nimenomaan käsitelty tilisopimusehtojen velvoittamalla tavalla Englannin ja Walesin lakien perusteella. Missään ei ole tuomioistuimen päätöksellä vahvistettu jäädytettyjen varojen kuuluvan jollekin muulle kuin kantajayhtiölle.

[143] ks. myös Skrill tilisopimusehdot, liite 50

X.2. Jäsenyys klubissa

Ennenkuin jäsen oli saanut jäsenyytensä vahvistetuksi ja sitä varten tarpeelliset käyttäjätunnukset ja salasanat, hän ei kuitenkaan voinut tehdä mitään varojen siirtoja WinCapitaan. Kerrattakoon tässä vielä kerran se, että yksityisen tilin avaaminen Moneybookers-pankissa tapahtui kokonaan jäsenyyttä koskevan sijoitusklubin jäsenhakuprosessin ulkopuolella. Tilin avaaminen Moneybookersissa vaati henkilötietojen tarkkaa selvittämistä, yleensä passin kopiota, ja lisäksi kotiosoitteen selvittämistä jollakin sähkölaskulla tai muulla henkilön kotipaikan osoittavalla tavalla. Tätä maailmanlaajuisen suuren rahojenvälittäjän palvelua myös WinCapita käytti hyväkseen siinä, että saattoi melko lailla luottavaisesti suhtautua siihen, että tilin avauksen hyväksyttävästi suorittanut jäsen oli todellinen henkilö ja tietyn maan kansalainen.

Varsinainen jäsenyyden hakeminen kävi luontevimmin päinsä jonkun vanhan jäsenen luona, jonka WinCapitan tarjoamalta kotisivuilta löytyi kaavakepohja jäsenyysanomukseen. Kaavakkeeseen täytyi klubin sääntöjen mukaan saada henkilötietojen ohella jonkun klubissa jo olevan vanhemman jäsenen suositus. Sellaista suorituksen antajaa kutsuttiin klubissa myöhemmin sponsoriksi, mutta sponsoriksi voitiin rekisteröidä muukin henkilö kuin se, joka suositteli jäsenyyttä.

Tässä on heti korostettava sitä olennaista merkitystä, mikä suosittelulla oli. Suosituksen antaminen tarkoitti klubin sääntöjen mukaan suosituksen antamista klubille siitä, että jäsenyyttä hakeva henkilö oli kelpoisuudeltaan sopiva klubin jäseneksi. Vain tällainen suosittelu kuului klubin sääntöjen mukaiseen jäsenen toimintatapaan. Suomen viranomaiset ovat kääntäneet suosittelun merkityksen aivan päälaelleen. He ovat oikeudenkäynneissä väittäneet, että suosittelu olisi ollut *klubin* suosittelua jäsenehdokkaaksi ajatelluille henkilöille. Sellainen asian kääntäminen sopi paremmin niihin perusteisiin, joiden mukaan klubin toiminta oli jotenkin kiellettyä ja siten sellaisen toiminnan suosittelu olisi jotenkin ollut jopa petollista tai rikollista menettelyä. Toiminnan suosittelu jäsenelle on sitten syyttäjien toimesta nähty petosrikoksen vaatimana erehdyttämisenä, mikä on täysin virheellinen ja väärän suuntainen kuvaus klubin sääntöjen edellyttämästä suosittelun tarpeesta. Ja sitäpaitsi jäsenyyden saamiseen, kuten jäljempänä selvitetään, ei liittynyt mitään sijoittamisen velvollisuutta, joka pelkän jäsenyyden perusteella olisi voinut johtaa vahinkojen syntymiseen. Sijoitukset klubissa tehtiin erikseen ja täysin sivussa siitä menettelystä, jolla jäsenyyttä haettiin ja hyväksyttiin.

Jäsenanomuksen lisäksi jäsenen tuli yksityiseltä Moneybookersin pankkitililtä suorittaa samassa pankissa olevalle WinCapitan käyttämälle tilille jäsenmaksu ja ohjelmiston käyttöoikeusmaksu sekä vielä rahaa sijoituksia varten. Nämä maksut olivat viimeiset vuodet suuruudeltaan 1000 euroa jäsenyydestä, 1000 euroa ohjelmiston käyttöoikeudesta ja vähintään 1000 euroa jäsenen omaan määräysvaltaan jääviksi varoiksi klubissa olevalle jäsenen omalle sijoitustilille. Maksujen suoritettuaan jäsen sai klubilta käyttäjätunnuksen ja salasanan, joiden avulla hän pystyi klubin sisällä, jokaiselle jäsenelle avatulla kotisivuilla määräämään kotisivujen kautta niistä sijoitustilinsä varoista, jotka olivat siellä saldona näkyvissä hänen hyväkseen.

Jäsenmaksujen tultua suoritetuiksi ja jäsenyyden tultua vahvistetuksi jäsenellä ei ollut mitään velvollisuutta tehdä sijoituksia WinCapitaan. Moni halusi käyttöönsä vain klubin tarjoaman valuuttakauppaohjelmiston antamat signaalit, joihin palataan jäljempänä. Niiden avulla oli mahdollisuus käydä valuuttakauppaa

täysin klubin ulkopuolella ilman varojen sijoittamista WinCapitan tarjoamiin lisensseihin.

Moni jäsen ryhtyi myös vain käymään kauppaa toisten jäsenten kanssa klubin lisenssipörssissä, merkitsemättä lisenssejä suoraan klubilta. Lisenssipörssi oli klubin toimesta organisoitu automatisoitu kauppapaikka, jossa kaupan osapuolina olivat ainoastaan myyjäjäsen ja ostajajäsen. Klubi ei osallistunut kaupantekoon ollenkaan. Menetellessään tällä tavalla jäsen ei itse merkinnyt klubin tarjoamia lisenssejä klubilta itseltään eikä WinCapita siten ollut tällaisen kaupankäynnin osapuoli. Jäsen saattoi ostaa ja myydä, ja uudelleen ostaa ja myydä lisenssejään. Tällaisiakin jäseniä oli runsaasti. Tuottoja saaneiden joukossa oli muun muassa lukuisia uusia jäseniä, jotka eivät koskaan edes ehtineet saada klubin maksamia valuuttakauppatuottoja, joita maksettiin vasta kuuden kuukauden sijoitusjaksojen päättyessä. Tällaisessa asemassa oli muiden ohella muun muassa usein todistajana kuultu Janne Kyllönen. Hänen, kuten monen muunkin, kiinnostus klubissa kohdistui vain lisenssipörssissä tapahtuvaan kaupankäyntiin.

Sen vuoksi konfiskaatiovaatimusten laskentatavassa on karkea virhe siinä, että rikoksen tuottamaksi hyödyksi katsotaan suoraan vain se erotus, joka pankin yksityisen tilin siirtojen ja kotiutusten suhteen syntyi Moneybookers-pankissa yksityisille jäsenen tileille. Kokonaan huomiotta jäi se, minkä jäsen oli ansainnut kaupankäynnillä toisten jäsenten kanssa klubin lisenssipörssissä, minkä ei voi millään ajatustavalla katsoa kuuluneen johonkin rikollisen tuoton ansaitsemiseen.

Rikosoikeudessa tällainen pelkistäminen ja yleistäminen ei ole sallittua. Rikoksesta väitetyksi saatu hyöty on kunkin kohdalla yksilöitävä tarkkaan.

X.3. Rahaliikenne WinCapitan sisällä

Henkilökohtainen kotisivu ja sieltä näkyvä henkilökohtainen sijoitustili avattiin jokaiselle jäsenelle jäsenanomuksen tultua hyväksytyksi jäsenmaksun vastaanottamisen jälkeen. Mutta sijoitustili ei sellaisenaan ollut vielä sijoitusta mihinkään. Se oli vain varojen säilytyspaikka ja vasta tilille siirtämillään tai siellä näkyviksi kertyneille varoillaan jäsen saattoi omalla päätöksellään tehdä sijoituksia klubin tarjoamiin lisensseihin, jos niin halusi tehdä. Koska sijoittamiseen ei ollut mitään jäsenyyden edellyttämää pakkoa tai velvollisuutta, jäsenyyden saaminen sellaisenaan ei tämänkään vuoksi ole ollut erehdyttämistä. Sijoitustilin osoittaman saldon mukaiset varat olivat koska tahansa myös kotiutettavissa klubin ulkopuolisille yksityisille pankkitileille. Ja moni tekikin näin jo heti alussa vain nähdäkseen, että kaikki toimi klubissa oikein.

Sijoitustili toimi siten klubin sisällä täysin aivan normaalin pankkitilin tavoin. Sitä hoidettiin jäsenen saamien klubin antamien käyttäjätunnusten ja salasanojen avulla kullekin jäsenelle avatulta henkilökohtaiselta kotisivulta. Nämä käyttäjätunnukset ja salasanat olivat ihan toiset kuin ne tunnukset ja salasanat, joilla jäsen saattoi käyttää Moneybookers-pankissa olevaa yksityistä pankkitiliään. Vaikka sijoitustilin varat olivatkin yhtiön tilillä Moneybookersissa, klubin serveripalvelulla ylläpitämän sijoitustilin varoista voi määrätä vain jäsen itse ja vain klubin antamilla käyttäjätunnuksilla ja salasanoilla.

Varojen käsittely oli täysin verrattavissa vaikkapa liikepankkien notariaattipalveluihin tai esimerkiksi Veikkaus Oy:n asiakkailleen avaamiin pelitileihin. Sijoitustilin saldon osoittamat varat olivat jäsenen yksityistä omaisuutta, vaikka varat olivat WWIC LLC yhtiön hallinnassa. Eivät Veikkaus Oy:n asiakkaidensa pelitileilläkään olevat varat ole Veikkaus Oy:n varoja, ennen kuin asiakas päättää niillä osallistua johonkin veikkaukseen. Yhtiön tai klubin ei ole kenenkään toimesta väitetty käyttäneen WinCapitan sijoitustilin varoja ilman jäsenen antamaa määräystä eikä niitä, pyydettyjä kotiutuksia lukuun ottamatta, ilman jäsenen määräystä koskaan käytetty klubin toiminnan ulkopuolisiin tarkoituksiin. Varojen ei ole myöskään koskaan raportoitu määrällisesti sekaantuneen muiden jäsenten varojen kanssa, ei myöskään klubin tai yhtiön omien kassavarojen kanssa. Eikä tätä ole väitetty syyttäjienkään taholta.

Jokaiselle jäsenelle avattiin myös toinen klubin sisäinen tili varojen käsittelyä varten. Tämä osuustili-niminen tili oli tarkoitettu klubin perustaman lisenssipörssin kanssa tapahtuvaa toimintaa varten, joka selvitetään seuraavan pääotsikon jälkeen. Voidakseen tehdä hankintoja lisenssipörssin kautta, jäsenen oli siirrettävä varoja sijoitustililtä osuustilille.

Kaupankäynti lisenssipörssissä onnistui vain sillä edellytyksellä, että lisenssejä ostava jäsen oli siirtänyt tai saanut osuustililleen tekemäänsä ostotarjoukseen tarvittavan riittävän määrän varoja. Kun lisenssipörssin kautta syntyi kauppa, kauppahinta siirtyi välittömästi myyjän osuustilille ja myyjän oma osuustili oli heti myyjäjäsenten käytössä. Ostajan osuustililtä otettiin hankinnan kauppahinta samalla hetkellä. Lisenssejä koskevan kaupan yhteydessä syntynyt kauppahinta tilittyi automaattisesti myyjän osuustilille ostajan osuustililtä.

Kaikki siirrot osuustilin ja sijoitustilin välillä tapahtuivat vain tilit omistavan jäsenen omasta määräyksestä.

Jäsenellä oli eri aikoina mahdollisuus merkitä suoraan klubilta jo mainittuja käyttöoikeuslisenssejä, joita kuvattiin kirjaimilla A, B, C ja X. Ne olivat merkittävissä eri ajanjaksoina. Kun jäsen halusi merkitä näitä lisenssejä suoraan klubilta, niin silloin merkintään tarpeellisten varojen tuli olla sijoitustilillä jäsenen ilmoittaessa merkinnästään klubille.

Suoraan sijoitustilille tilitettiin klubin toimesta 6 kk sijoitusjaksoin ne tuotot, jotka jäljempänä selvitettävin tavoin kertyivät klubin harjoittamasta laskennallisesta valuuttakaupasta, joka perustui klubin valuuttakauppaohjelman antamien signaalien mukaisesti laskettuun tuottoon lisenssien *merkintään* käytetylle pääomalle.

Jos jäsenen tiedossa oli toisen jäsenen jäsennumero, hän saattoi myös siirtää yksityiseltä kotisivultaan näkyvältä sijoitustililtään varoja toisen jäsenen sijoitustilille. Tämä tuli aika suosituksi tavaksi varojen siirroissa, joita jäsenten kesken tapahtui varsin paljon mitä erilaisimpien ja täysin WinCapitaan liittymättömien kaupankäyntien ja velkavippien muodossa. Tällainen siirto tapahtui ilman viiveitä ja oli maksuton, joten ei ole ihme, että siitä tuli varsin suosittu maksutapa. Siirron suorittamiseen tarjottiin jäsenten kotisivuilla seuraava yksinkertainen valikko, jolla varat voitiin siirtää:

Tämä siirtotaulukon kuva on aito ja autenttinen kuvaruutukaappaus klubin kotisivuilta. Siirtomahdollisuuden käyttö tuli hyvin suosituksi. Tätä kuvaa seuraava autenttinen kuvaruutukaappaus, joka on vain yhden jäsenen tallentama listaus omista varojen siirrosta toisten jäsenten kanssa:

Rahansiirrot jäseniltä

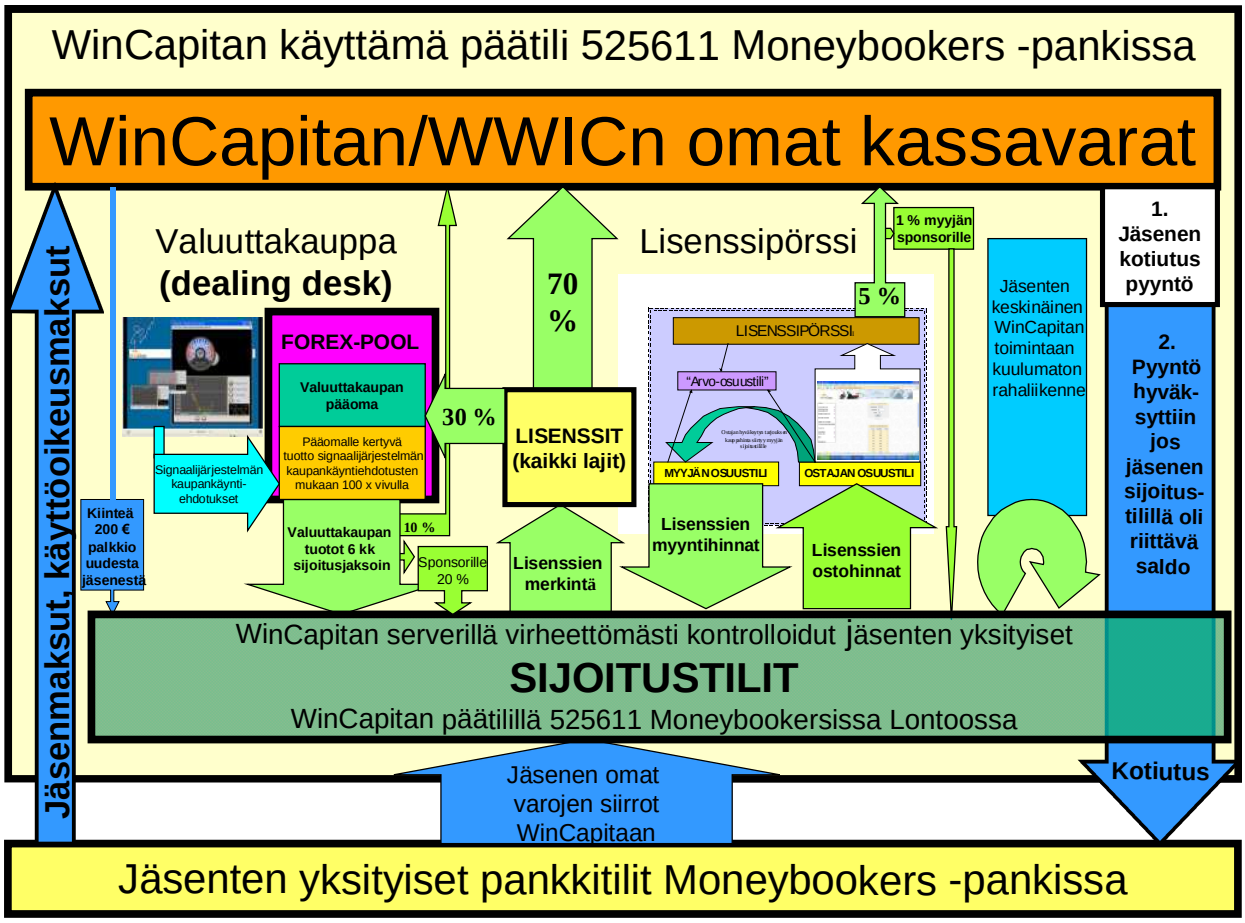
	Päivämäärä	Yhteensä
	2008-02-15	20292.35
	2008-02-14	0.50
	2008-01-15	548.77
	2007-12-22	3000.00
	2007-12-15	1566.19
	2007-09-15	200.00
	2007-08-28	3149.00
	2007-08-26	2995.00
	2007-08-19	3000.00
	2007-08-15	10743.16
	2007-06-15	854.26
	2007-01-09	3900.00
	2007-01-08	100.00
	2007-01-07	200.00
	2006-12-21	100.00
	2006-12-19	799.00
	2006-12-14	5000.00

Tämä kuvaruutukaappaus ei siis kuvaa lisensseihin käytettyjä varoja, vaan puhtaita varojen siirtoja jäsenten sijoitustilien kesken.

Varsinainen paradoksi tässä on se, että kun kaksi jäsentä olivat sopineet maksun suorittamisesta tällä tavalla ja asia oli heidän osaltaan lopullinen ja selvä maksu jostakin ihan muusta kuin WinCapitaan liittyvästä esineestä tai arvopapereista, niin kun sitten myyjä kotiutti tällaisia kauppahintana saamiaan varoja pois sijoitustililtään omalle yksityiselle pankkitililleen Moneybookersissa, niin se varojen siirto on nyt vuosikausia myöhemmin tapahtuneessa arvioinnissa ollut Suomen syyttäjien ja tuomioistuintenkin mukaan rikoshyötyä Hannu Kailajärven tekemästä rikoksesta. Siis, kahden ihmisen välinen selkeän kaupan kauppahinta onkin ollut Kailajärven maksamaa rikoshyötyä! Vääristelyllä ei näytä olevan mitään rajaa tässä jutussa. Vastaavia tapauksia löytyy runsaasti. Kauppojen kohteina oli mitä erilaisimpia esineitä. Miten saatu kauppahinta edes voisi olla rikoshyötyä, sillä

eihän kauppahinta koskaan ollut sijoitettuna mihinkään WinCapitan toimintaan, vaan se tuli ainoastaan käsitellyksi klubin ylläpitämän sijoitustilin kautta, ensin varat omistaneen jäsenen antamien ohjeiden mukaan ja sitten myyjän saamana kauppahintana.

Seuraavaan piirrokseen on kuvattu tarkasti kaikki klubin sisäiseen rahaliikenteeseen liittyvät varojen käytön linjat. Piirros on lukuisia kertoja vahvistettu oikein laadituksi sekä jäsenistön että Hannu Kailajärven toimesta.



Tässä on kuvattuna koko sisäinen rahaliikenne WinCapitan toiminnassa. Piirros saattaa tuntuu aluksi sekavalta, mutta tarkkaan katsottaessa se sisältää kuvauksen kaikesta WinCapitassa tapahtuneesta rahaliikenteestä. Piirroksen sisältö on lukuisten todistajien kertomuksissa vahvistettu ja myös asiakirjoilla osoitettu oikeaksi. Varojen kotiutukset pois klubista tapahtuivat sijoitustililtä sen saldon salliessa kotiutuksen. Klubille oli tehtävä kotiutuksesta pyyntö, eivätkä pyynnöt jääneet koskaan täyttämättä niin kauan kuin klubin annettiin olla toiminnassa. Kotiutukset tapahtuivat Lontoossa jäsenten siellä avaamille pankkitileille. Siirtoja Lontoosta Suomeen tai muihin maihin ei koskaan tehty WinCapitan toimesta, vaan ne olivat jäsenten yksityisiä pankkisiirtoja.

Syyttäjien täysin mielivaltaisen käsityksen mukaan kaikki klubin sisäinen rahaliikenne oli ”virtuaalista” ja epätodellista, vaikka kaikki toimi täysin virheettömästi ja todellisesti niin kauan kuin klubin toiminta jatkui. Merkillistä on se, että tällainen täysin virheetön toiminta on Suomen tuomioistuinlaitoksessakin arvioitu pelkästään syyttäjien haluamalla tavalla.

X.4. Käyttöoikeuslisenssit ja lisenssipörssi

WinCapitan jäsen ei koskaan voinut saada klubin maksamia tuottoja, ellei hän itse tehnyt sijoituksia klubiin tai ellei vähintään hänen sponsoroimansa jäsen sijoittanut varoja klubin tarjoamiin käyttöoikeuslisensseihin.

Lisenssit tuottivat oikeuden valuuttakauppaohjelmiston käyttämiseen ja määrittivät sen kaupankäynnin laajuuden, jota jäsen oli oikeutettu tekemään klubin jäljempänä valuuttakaupan osuuden selvittävällä tavalla valuuttakauppaohjelmistolla klubin ulkopuolella. Mutta lisenssien merkinnästä (1 euro/kpl) kertyneelle lisenssien merkintäpääomalle klubi tilitti myös tuottoa klubin sisällä 6 kk sijoitusjaksoin sen mukaan, miten klubin valuuttakauppaohjelma oli sinä aikana onnistunut välittämiensä valuuttakaupan kaupankäyntisignaalien luomisessa. Osa lisensseihin siirretystä merkintäpääomasta (30 %) siirtyi *Forex-poolissa* tehtyyn laskennalliseen valuuttakauppaan, joka myös selvitetään jäljempänä valuuttakauppaa koskevan esityksen osana.

Mutta eri lisenssien määrät eri aikoina olivat seuraavat:

LISENSSIT WWIC:N “OSAKEANTEINA”

World Wide Investment Co Ltd

Yhtiö päätti 1.3.2005 tarjota WinClubin jäsenten merkittäväksi 3 miljoonaa A-lisenssiä hintaan 1 € / kpl — A-lisenssi

Yhtiö päätti 1.9.2005 tarjota WinClubin jäsenten merkittäväksi 3 miljoonaa B-lisenssiä hintaan 1 € / kpl — B-lisenssi

Yhtiö päätti 1.3.2006 tarjota WinCubin jäsenten merkittäväksi 6,5 miljoonaa C-lisenssiä hintaan 1 € / kpl — C-lisenssi

Kaikki A, B ja C lisenssit merkittiin loppuun jäsenistön toimesta ja yhtiölle kertyi 12,5 milj. € sijoituspääoma.

Lisenssien avulla muodostuneen yli 12,5 milj. euron sijoituspääoman yhtiö käytti tuotekehitykseen ja lisenssien tuottojen maksamiseen. — X-lisenssi

Tämän jälkeen yhtiö on tarjonnut X-lisenssejä, joita ei voinut myydä pörssissä. Tarkka määrä ei ole tiedossa.

Kaikki A-, B- ja C-lisenssisarjoihin kuuluneet lisenssit oli merkitty loppuun vuoden 2006 heinäkuuhun mennessä. Jokaisen sarjan tultua merkityksi, sitä varten avattiin oma lisenssipörssi, jossa jäsenet saattoivat myydä lisenssejä toisilleen tarjoamistaan osto- ja myyntihinnoista.

X-lisenssejä saattoi hankkia vain tietyssä suhteessa A-, B- ja C-lisensseihin. Jäsenen oli ensin hankittava näitä ennenkuin X-lisenssien merkintä suoraan klubilta onnistui.

X-lisensseillä ei voitu käydä kauppaa pörssissä.

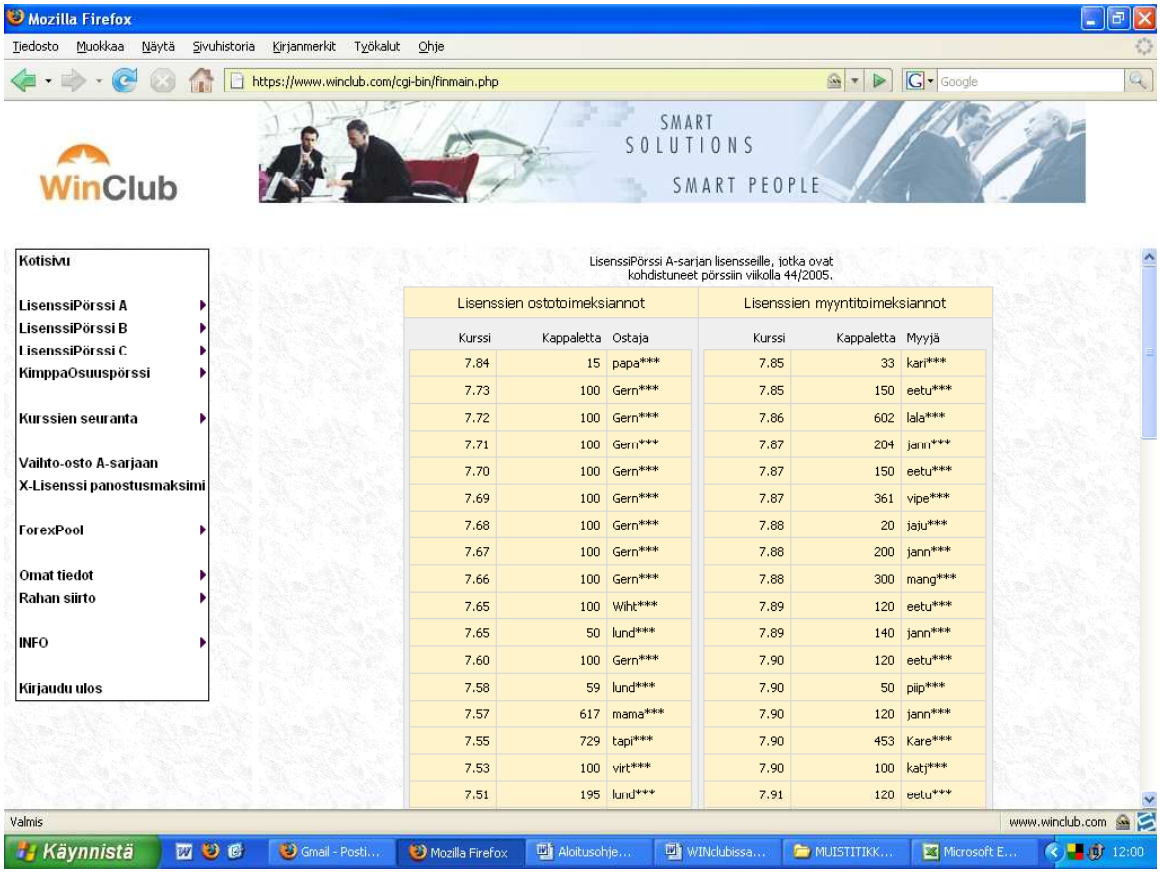
Kaikkien lisenssien merkintäpääoma meni suoraan ja lopullisesti WinCapitan omaisuudeksi. Kenelläkään ei klubin sääntöjen mukaan ollut oikeutta vaatia merkintäpääomaa takaisin klubilta.

Lisensseihin kohdistui vain tuotto-odotuksia ja A-, B- ja C-lisensseihin lisäksi oikeus realisoida niitä pörssin kautta kaupankäynnillä muiden jäsenten kanssa.

Lisenssipörssi avautui kunkin jäsenen kotisivuilla ja sen toiminta alkoi aina kyseisen lisenssisarjan tuntua merkityksi loppuun.

Jotta jäsen pystyi tekemään kauppoja pörssissä, hänellä täytyi olla kaupankäyntiin riittävä saldo varoja sijoitustilin rinnalla toimineella osuustilillä. Siirto osuustilille ja takaisin oli vain tekninen ja ainoastaan jäsenen vallassa ollut transaktio. Mikään tarjous ei onnistunut pörssissä, mikäli osuustilillä ei ollut tarjotun hinnan mukaista määrää varoja.

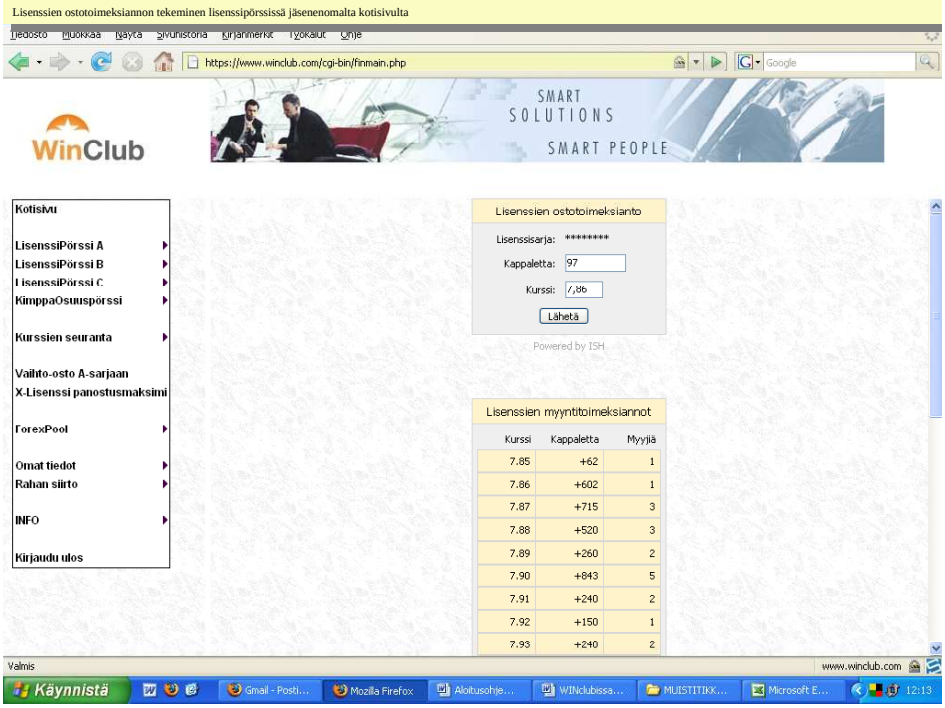
Lisenssipörssit avautuivat jäsenille seuraavan näköisinä heidän kotisivuiltaan:



Tässä on kyseessä viikolla 44/2005 avatusta A-lisenssien pörssistä myöhemmältä ajankohdalta, jolloin A-lisenssien arvo oli jo kohonnut 7,84 euron tasolle.

Tarjottujen lisenssien määrä ei ollut rajoitettu, mutta tietenkin myyjä saattoi tarjota vain niitä lisenssejä, jotka oli rekisteröity hänen nimiinsä. Kauppaa toteutettiin niin pitkään kuin tarjoukset kattoivat toisensa ja myyjällä riitti lisenssejä ostajan haluama määrä ja ostajalle puolestaan varoja osuustilillään.

Seuraavassa kuvaruutukaappauksessa on sivu, jolla jokainen jäsen sai tehdyksi haluamansa tarjouksen:



Osto- tai myyntitarjouksen jokainen jäsen voi tehdä vain omalta kotisivultaan ja omalla päätöksellään, eikä kukaan ei voinut tehdä kauppaa tai tarjouksia jonkun toisen kotisivuilla. Kauppaa voitiin tehdä vain sen jäsenen kotisivuilta, jonka sivulla lisenssipörssi oli oikeilla käyttöoikeuksilla avattu nähtäväksi.

Kuvassa jäsen on tehnyt ostotarjouksen 97 kappaleesta vasemmalta valitsemansa lisenssisarjan lisensseistä. Tarjous kirjautui aina edellisellä sivulla esitettyyn tarjouslistaukseen odottamaan sitä, että se hinnallisesti kohtasi jonkun toisen tekemän myyntitarjouksen.

Molemmat kuvakaappaukset ovat autenttisia kopioita klubin kotisivuilta eikä niitä voi millään perusteella väittää epätodellisiksi.

Monet jäsenet havaitsivat pörssin kaikkein tuottavimmaksi tulomuodoksi WinCapitan toiminnassa ja tekivät pörssikauppaa oikein urakalla yötä päivää. Heille syntyi huikeita tuloja pörssin kautta, kuten todistajina kuullut henkilöt ovat kertoneet. Kaupankäynnin määrästä on esitetty selvitystä, joka on osoittanut sen vaihdon kohonneen joidenkin osalta miljooniin euroihin. Siitä on kauppavoittoina myynti- ja ostohintojen erotuksena kertynyt monelle huomattavia tuloja. Ne ovat peräisin jäsenten välisistä kaupoista, mutta syyttäjät eivät ole vaatimuksissaan näitä tuloja kuitenkaan erottaneet muista jäsenen tekemien tulojen kotiutuksista. Kaikki varojen kotiutukset on surutta katsottu WinCapitasta saaduksi rikoshyödyksi, vaikka kyseessä on ollut vain selvästi kahden henkilön välisestä kaupasta ja siitä monien saamista kauppavoitoista.

Olennaista tässä tulonmuodostuksessa on se, että kauppavoitot eivät olleet peräisin Kailajärven vetämästä valuuttakaupasta eikä näiden tuottojen kukaan (paitsi suomalaiset syyttäjät) kuvitellutkaan liittyvän valuuttakaupasta saatuihin tuottoihin.

Käräjäoikeuden pidettyä aikanaan Joensuussa antamassaan tuomiossa näitäkin tuottoja johonkin rikokseen kuuluvina ihmetteli myös professori, OTT *Aulis Aarnio* antamassaan asiantuntijalausunnossaan:[144]

> Käräjäoikeus on tässä syyllistynyt radikaaliin erehdykseen, eikä selvästikään ole ymmärtänyt lisenssipörssin luonnetta ja toimintaa. Erityisen pulmallinen on käsitys virtuaalisesta kaupasta. Kuinka kaupankäynti olisi ollut sitä, jos kerran reaalisia varoja tuloutui pörssissä tapahtuneen itsenäisen kaupankäynnin tuloksena jäsenelle itselleen. Käyttöoikeuslisenssejä ei suinkaan ollut kytketty valuuttakauppaan. Lisenssit olivat pörssissä itse *kaupankäynnin kohteita.* Kun niillä käytiin kauppaa, ne muuttuivat rahaksi tämän kaupankäynnin *tuloksena.* Lisenssien tuotot maksettiin signaaliohjelman tuottamien kertoimien mukaan. Toiminta ei ollut sen virtuaalisempaa kuin esimerkiksi varojen siirto verkkoyhteyksiä käyttäen asiakkaalta toiselle ja tilin verkossa näkyvän saldon nostaminen käteisvaroina itselle.

Todellakin, kun kauppa lisenssipörssissä syntyi automaattisesti ostajan ja myyjän tarjousten kohdatessa toisensa, myytyjen lisenssien kauppahinta siirtyi välittömästi ja automaattisesti myyjän osuustilille. Osuustililtä myyjä sai koska tahansa omilla käyttäjätunnuksillaan ja salasanoillaan siirretyksi rahat omalle sijoitustililleen. Ja kun sijoitustilille näin syntyi saldoa, jäsen sai oikeuden pyytää varojen kotiutusta omalle WinCapitan ulkopuolisille pankkitililleen ja sieltä vaikka aina Suomeenkin saakka. Ei suomalaisille pankkitileille voi saapua mitään virtuaalisia rahoja. Niiden on oltava täysin konkreettisesti reaalisia rahoja. Joten mikä tässä jäsenten välisessä varojen siirtoketjussa voisi tehdä varojen luonteen virtuaaliseksi?

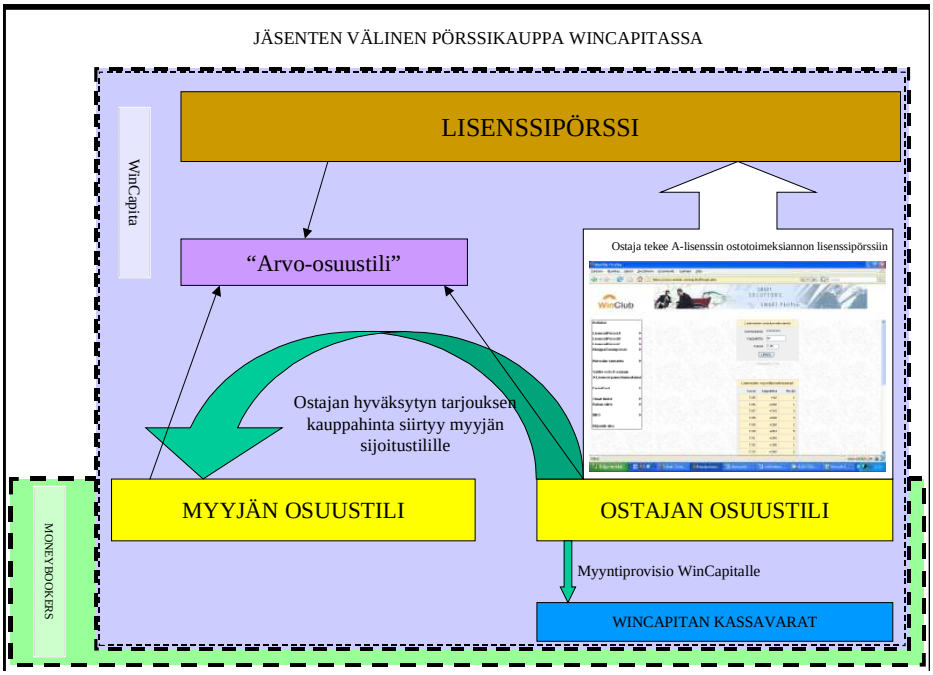
Sellaiset varat, jotka voivat yhdellä siirtomääräyksellä muodostua reaalisiksi varoissa missä tahansa pankissa, eivät ole voineet olla “virtuaalisia”, vaikka syyttäjät ovat niin halunneetkin väittää, heidän ilmeisesti tarkoittaessa, että varat olisivat olleet jotenkin epätodellisia tai olemattomia. On suorastaan käsittämätöntä, että koko tuomioistuinlaitoksemme näyttää lähteneen arvioimaan varojen olemusta ja asiaa kutakuinkin samalla tavalla ainoana perusteenaan syyttäjien asiasta tekemät täysin asenteelliset ja perättömät väitteet. Mikään ei ollut WinCapitan ylläpitämillä tileille sen paremmin virtuaalista kuin missään muussakaan sähköisesti hoidetuissa pankkitileissä. Virtuaalisuusväite voisi elää vain, jos osoitettaisiin, että jokin klubin sijoitustilillä näkyvä saldo ei olisikaan ollut totta ja vain mikäli sen perusteella ei oltaisi voitu tehdä varojen kotiutusvaatimuksia.

Koska varojen kotiutukset jatkuvasti toimivat täysin virheettömästi, niin tälle perustelutavalle tulee panna lopullisesti piste.

Lisenssipörssin kaupankäyntiä voidaan kuvata seuraavalla usein esitetyllä

[144] ks. professori OTT *Aulis Aarnion* lausunto 5.3.2013, s. 20, liite 51

piirroksella:



Olennaista tässä on se, että kaupan toteutuessa myyjä sai välittömästi kauppahinnan omalle tililleen. Ja heti sen jälkeen hän saattoi niin halutessaan kotiuttaa kauppahinnan omille WinCapitan ulkopuolisille yksityisille pankkitileilleen.

Syy lisenssipörssin kautta syntyneiden tuottojen erottelematta jättämiseen niistä valuuttakauppatuotoista, jotka WinCapita itse tilitti 6 kk sijoitusjaksoin, saattoi olla se, että erottelun tekeminen oli työlästä. Sellainen peruste ei kuitenkaan kelpaa oikeudenkäynnin lopputulokseksi, kun materiaalinen totuus selvästi poikkeaa syyttäjien vaatimista määristä konfiskaatioasioissa.

Kolmea viimeistä kuukautta lukuun ottamatta havainnot varojen siirroista on tehtävissä KRP:n hallussa olevasta esitutkintamateriaalista. Kun tämä on tosiasia, syyttäjän määrällinen näyttövelvollisuus ei voi kumoutua vain sillä perusteella, että konfiskoitaviksi vaadittujen määrien selvittäminen on työlästä.

WinCapita ei osallistunut jäsenten keskenään suorittamaan lisenssipörssin kaupankäyntiin millään muulla tavalla kuin siten, että kaupankäynnistä välittyi kauppahinnasta laskettu, automaattiseksi ohjelmoitu 5 %:n välitysprovisio myyjän kauppahinnasta klubin varoihin.

Y. VALUUTTAKAUPPA

Y.1. Forex-trading valuuttakaupan historiallinen kehitys

Valuuttakauppana tunnettu sijoitustoiminta on WinCapitaan kohdistuneissa Suomen viranomaisten tekemissä havainnoissa ja toimissa otettu keskeiseksi huomion kohteeksi. Vasta vuosituhannen vaihteen jälkeen maailmalla kehittyneen valuuttakaupan sisältö on kuitenkin ollut Suomen viranomaisille täysin tuntematon liiketoiminnan sektori ja siksi siihen kohdistuneet arvioinnit ovat ajautuneet täysin hakoteille, mikä seuraavassa osoitetaan yksityiskohtaisesti. Sijoitusklubin harjoittama valuuttakauppa näyttää tulleen arvioiduksi ihan ilman riittävää kansainväliseen sijoitustoiminnan alaan liittyvää asiantuntemusta. Arviointi on tapahtunut perustaen näkemykset tavalliseen pankkimaailman suorittamaan valuuttojen vaihdantaan, jota suoritetaan jokapäiväisessä elämässä maksettaessa laskuja yli rajojen tai vaihdettaessa muista syistä vain valuuttoja valuuttalajista toiseen. Sellainen valuuttojen vaihdanta ei kuulu lainkaan siihen, usein spekulatiiviseksi mainittuun valuuttakaupan sijoitustoiminnan piiriin, josta nyt on kysymys ja jota kansainvälisesti yleensä tarkoitetaan, kun puhutaan valuuttakaupasta nimellä *Forex trading* tai vain lyhyesti *FX-trading*.

Eri maiden rahalajien vaihdantaa toistensa kesken on kylläkin tapahtunut ihan antiikin ajoista lähtien, mainintoja löytyy jo raamatustakin. Italialaisen Medici-perheen kerrotaan olleen yksi suurimmista rahanvaihtajia jo 1400-luvulla.[145] Paperirahan sitominen kultakantaan johti varsinaisen rahanvaihdon muuttumiseen valuuttojen vaihtoon aluksi Englannissa ja USA:ssa 1800-luvulla ja levisi sitten muuallekin maailmaan. Rahan sitominen kultakantaan ongelmia jo ensimmäisen maailmansodan päivinä, kun kullan omistaminen oli esimerkiksi USA:ssa rangaistava teko ja kulta piti vaihtaa rahaksi, jos sitä sattui jonkun haltuun tulemaan.[146] Toisen maailmansodan aikana vuonna 1944 ns. *Bretton Woods* –sopimuksilla vahvistettiin kiinteä kullan rahaksi vaihtosuhde ja sopimusten kautta syntyivät Maailmanpankki ja Kansainvälinen valuuttarahasto, jotka ovat jatkaneet toimintaansa näihin päiviin saakka.[147] USA:n dollarista tuli johtava valuutta sen oltua aiemmin Englannin punnan varassa. Valuuttojen laskeminen kellumaan 1970-luvulla johti niiden olosuhteiden kehittymiseen, jossa valuuttojen vaihdon ohella pääsi vähitellen kehittymään sellainen valuuttakauppa, josta nyt on kysymys. Valuuttakurssien hoitaminen kehittyi G7-ja G20 maiden suojeluksessa ja vuonna 2013 G7-maat antoivat asiasta yhteisen sitoumuksen, jossa sitouduttiin markkinaehtoiseen valuuttojen arvojen muodostumiseen.[148] Kiinteästi määrätyillä tai määrittyvillä valuuttojen arvoilla *Forex-trading* –valuuttakaupan ei olisi ollut mahdollista kehittyä.

Valuuttakurssien muutoksiin liittyvän sijoitustoiminnan suunnan muodostumiseen vaikuttivat rahoitus- ja sijoitusmarkkinoilla käytössä olevat *futuurit.* Niillä tarkoitetaan markkinoilla annettuja sitoumuksia siitä, että jostakin hyödykkeestä maksetaan tietty

---

[145] ks. *Brent Donelly* ”The Art of Forex Trading” (Wiley New Jersey, 2019), s. 2
[146] ks. ibid. s. 10
[147] ks. esim. *Jim Livermore* ”Forex Trading Strategies” (Amazon 2019) s. 21-23, ja *Donelly*, ibid. s. 10
[148] ks. https://www.businessinsider.com/g7-statement-on-currency-2013-2?r=US&IR=T:
"We, the G7 Ministers and Governors, reaffirm our longstanding commitment to market determined exchange rates and to consult closely in regard to actions in foreign exchange markets. We reaffirm that our fiscal and monetary policies have been and will remain oriented towards meeting our respective domestic objectives using domestic instruments, and that we will not target exchange rates. We are agreed that excessive volatility and disorderly movements in exchange rates can have adverse implications for economic and financial stability. We will continue to consult closely on exchange markets and cooperate as appropriate."

kiinteä hinta tulevaisuudessa tietyssä valuuttalajissa, olipa tuon hyödykkeen todellinen markkina-arvo tuona ajankohtana muuttunut mihin tahansa suuntaan. Valuuttoihin liittyvät ensimmäiset valuuttakauppafutuurit tulivat markkinoille Chicagossa vuonna 1972. Siellä toimivaa CME (Chicago Mercantile Exchange) pörssiä mm. The Economist piti vuonna 2019 maailman suurimpana taloudellisena pörssinä, josta koskaan on kuultu.[149] CME puolestaan perusti haaraosaston nimeltä *International Monetary Market* (IMM), joka toukokuussa 1972 tarjosi markkinoille ensimmäisen valuuttakauppaan liittyvät futuurit seitsemälle eri valuuttalajille.[150] Sittemmin IMM on katsottu kehittyneen maailman suurimmaksi valuuttakaupan futuurien kauppapaikaksi.[151]

Menemättä sen enempää eri valuuttalajien vaihdon yksityiskohtiin on tässä korostettava sitä, että valuuttojen vaihdon mahdollistaneet kansainväliset nopeat ratkaisut eivät kuitenkaan ole sellaisenaan luoneet sitä valuuttakauppaa, jota tarkoitetaan, kun maailmalla juuri puhutaan *Forex Trading* valuuttakaupasta. Sitä valuuttakauppaa ei tehdä vaihtamalla rahoja pankeissa valuuttalajeista toiseen. Tämä valuuttakauppa tapahtuu sellaisten pankeista erillisenä liiketoimintana sitä varten organisoitujen ns. valuutta-alustojen tai meklareiden kautta, jotka ottavat vastaan asiakkaidensa varoja ja kytkevät varoja sitten asiakkaidensa ohjeiden mukaisesti eri valuuttalajeista muodostuviin valuuttapareihin. Näiden kurssisuhdetta seuraamalla pyritään sitten aikaansaamaan tuottoja asiakkaiden tätä kaupankäyntiä varten antamien ohjeiden ja panostusten mukaan. Mahdollista on myös, että asiakas antaa valuuttalajien valinnan ja kytkennän tiettyyn valuuttalajiin kokonaankin valitsemansa meklarin tehtäväksi toiminnan luonteen silti silloinkaan muuttumatta.

Tämä valuuttakaupan muoto on 2000-luvulla kehittynyt maailmalla kaikkein suurimmaksi sijoitustoiminnan muodoksi ja siihen on kytkeytynyt tuhansittain meklareita ja suuria kansainvälisiä valuutta-alusta yhtiöitä. Tämä sijoitustoiminta ylittää tänä päivänä volyymillään maailman kaikkien pörssien kokonaisvaihdont moninkertaisesti. Vertailukohteeksi voi ottaa esimerkiksi USA:n osakemarkkinoiden kokonaispäivävaihdon, joka oli vuonna 2020 julkaistu kirjan mukaan noin 25 biljoonaa US dollaria per päivä.[152] *FX-trading* kaupankäynnin päivittäinen volyymi on kasvanut tähän nähden lähes tuhatkertaiseksi oltuaan vuonna 2007 tasolla 3,7 triljoonaa/päivä, josta se kohosi vuoden 2010 tasolle 4 triljoonaa US$/päivä, ja edelleen vuoden 2016 tasoon 5,1 triljoonaa US$/päivä.[153] Ja kasvu on sen jälkeen vain jatkunut edelleen.

---

[149] ks. lähemmin esim.: https://en.wikipedia.org/wiki/CME_Group: ” The biggest financial exchange you have never heard of".[8] In 2019, CME Group was named the world's fastest growing and most valuable exchange brand for the sixth consecutive year by Brand Finance, while it had the fifth greatest brand strength”

[150] ks. The International Monetary Market (IMM), a related exchange created within the old Chicago Mercantile Exchange and largely the creation of Leo Melamed, is today one of four divisions of the CME Group (CME), the largest futures exchange in the United States, for the trading of futures contracts and options on futures. The IMM was started on May 16, 1972.[1] Two of the more prevalent contracts traded are currency futures and interest rate futures, specifically, 3-month Eurodollar time deposits and 90-day U.S. Treasury bills. The other two CME divisions includes the Index and Option Market (IOM) and Growth and Emerging Markets (GEM). All products fall under one of these three divisions.

[151] The International Monetary Market (IMM), a related exchange created within the old Chicago Mercantile Exchange and largely the creation of Leo Melamed, is today one of four divisions of the CME Group (CME), the largest futures exchange in the United States, for the trading of futures contracts and options on futures. The IMM was started on May 16, 1972.[1] Two of the more prevalent contracts traded are currency futures and interest rate futures, specifically, 3-month Eurodollar time deposits and 90-day U.S. Treasury bills. The other two CME divisions includes the Index and Option Market (IOM) and Growth and Emerging Markets (GEM). All products fall under one of these three divisions.”

[152] ks. *Edward Day* ”Advanced Forex Trading” (Amazon GB, 2020), s. 9

[153] ks. *Donelly*, ibid. s. 17

Numeroina tuo luku näyttää seuraavalta 5.1000.000.000.000,00 US$ ja se on siis vain päivävaihto tuolla markkinalla.

WinCapitaan moitteita kohdistaneet suomalaiset viranomaiset eivät näytä tunteneen tätä vasta 2000-luvulla kehittynyttä sijoitustoiminnan muotoa ollenkaan. Asiakirjat osoittavat, että heiltä on puuttunut lähes täydellisesti kaikki asiantuntemus siitä valuuttakauppaan liittyvästä sijoitustoiminnasta, jota maailmalla suuressa mittakaavassa valuuttoihin liittyen nykyisin harjoitetaan. Asiantuntemuksen puuttuessa he ovat sitten ryhtyneet määrittämään tämän toiminnan toteuttamista yhden toimijan kohdalla rikokseksi käyttäen yksioikoisena arvioperusteena sata vuotta sitten syntyneen Ponzi-huijauksen luomia ajatuskuvioita. Niitä he ovat olleet valmiit soveltamaan toimintaan, jonka sisältöä eivät ole muutoin kyenneet ymmärtämään.

Siksi he ryhtyivät arvioimaan rikokseksi ja rikoksesta saaduksi hyödyksi tuolla markkinalla syntyneitä tuottoja pitämällä tällaisena hyötynä tuottoja siitä valuuttakaupasta, jota WinCapita jäsentensä kanssa harjoitti. Ennen vuotta 2000 valuuttakauppaa sijoitustoimintana pystyivät harjoittamaan vain erittäin suuria varoja omaavat tahot tai pankit, jotka dominoivat näitä markkinoita ainakin vuoteen 1999 saakka.[154] ”Tavallisten” ihmisten ulottuville Forex Tading valuuttakauppa tuli vasta 2000-luvulla. [155] Tätä kutsutaan kirjallisuudessa myös markkinoiden avautumiseksi *retail market* tasoon, jonka suomenkielinen vastine (vähittäiskaupan markkinat) ei oikein hyvin ilmaise asian tarkoitusta tässä asiayhteydessä. Olennaista on ymmärtää, että nämä markkinoiden mahdollisuudet valuuttakaupan käymiselle avautuivat tavallisille kansalaisille vasta vuoden 2001 jälkeen. Sen vuoksi, kuten oikeudenkäyntien asiakirjat osoittavat, valuuttakaupan alan markkinoiden toiminnan sisältö oli Suomessa viranomaistaholla vielä täysin tuntematonta, kun WinCapitan toimintaan ryhdyttiin kohdistamaan pakkotoimia vuonna 2008.

Toistuvasti maailmantalouden johtavissa taloudellisissa julkaisuissa, kuten *The Economistissa, Wall Street Journalissa* ja *Financial Timesissa* kirjoituksiaan julkaissut *Brent Donelly* jakaa *FX-trading* valuuttakaupan historiallisen kehityksen neljään ajanjaksoon.[156]

1) TELEX – AJANJAKSO (1971 – 1981)
   Näinä vuosina valuuttakauppa oli keskittynyt telex-viestein ja puhelimitse suullisesti tapahtuvaan valuuttakaupan toimeenpanemiseen lähinnä suurten Lontoossa ja New Yorkissa toimivien pankkien sekä joidenkin suurten pääomien omistajien toimesta.

2) SUORAN KÄSITELYN AJANJAKSO (1981 – 1992)
   Donelly käyttää tästä ajanjaksosta otsikkoa *Direct Dealing Era*, jonka hän katsoo alkaneen tietokoneiden avulla tapahtuvan käsittelyn tultua aloitetuksi Reutersin toimesta vuonna 1981.[157] Tietokoneet mahdollistivat pankkien välillä nopeat valuuttojen siirrot ja panostusten jakamisen aikaisempaa pienempii eriin, mutta kaupankäynnin tekeminen tapahtui kuitenkin pääosin suullisesti meklareiden kautta.

[154] ks. esim. *Livermore, ibid.* s. 23-25
[155] ks. tästä esim. *Jim Brown* ”Forex Trading” (Amazon 2015), s. 2
[156] ks. *Donelly*, ibid. s. 12-16
[157] ks. myös http://thomsonreuters.com/en/about-us/company-history.html

3) ELEKTRONINEN AJANJAKSO (1992 – 2001)
Vuonna 1992 *Reuters* avasi *Dealing 2000* -nimisen palvelun internetin kautta ja kun samaan aikaan myös Electronic Brokerage Services (EBS) avasi vastaavanlaisen palvelun, tietokoneavusteisen FX-trading valuuttakaupan katsotaan avautuneen. Avautuminen tapahtui verraten hitaasti, koska alan toimijat olivat tottuneet suulliseen toimintaan ja meklareiden kautta saatavaan informaatioon. Ajan myötä kuitenkin tietoliikenteen nopeus alkoi syrjäyttää aikaisempaa käytäntöä. Donelly kertoo, että 1990-luvun lopulla oli enää 50-60 suullisesti asioita hoitavaa meklaria, kun heitä 1980-luvulla oli ollut yli tuhat.

4) ALGORITMIEN AJANJAKSO (2001 –)
Tämän ajanjakson alussa kuvaan tulivat algoritmit, jotka alkoivat syrjäyttää ihmisten tekemiä osto- ja myyntitarjouksia. Sitä, miten tämä tapahtui, ei tässä voida laajemmin ryhtyä selvittämään. Kehityksen seurauksena yksityiset sijoittajat pääsivät suorittamaan varsin pienillä pääomilla valuuttakauppaa toimimalla internetin välityksellä meklareiden asiakkaina. Tätä kutsutaan myös *Forex-tradingin* siirtymistä *retail tradingin* (”vähittäiskaupan”) luonteiseen kaupankäyntiin. Tätä kaupankäyntiä varten tarvittiin palveluja tarjoavia meklareita, FX-brokereita, joita syntyikin maailmalla tuhansittain ja joiden kesken syntyi kova kilpailu asiakkaista. Nämä alkoivat tarjota palveluja internetin kautta myös yksityisille ihmisille ja näin luotiin mahdollisuudet valtavalle uudelle sijoitustoiminnan kasvulle, jonka suuruuteen jo edellä viitattiin.

Ottaen huomioon sen, että Suomessa käytyjen WinCapita-oikeudenkäyntien aineistosta ei löydy mitään kuvausta FX-markkinoista ja niiden kehityksestä, on pidettävä ilmeisenä sitä, että Suomen viranomaisilla ei ole ollut minkäänlaista tietoa näiden markkinoiden toiminnasta vuonna 2008, kun he aloittivat voimakkaat toimet kantajayhtiön ja WinCapita-sijoitusklubin toiminnan lopettamiseksi. Kun WinCapita oli ryhtynyt toimimaan FX-valuuttakaupan meklarina klubin jäsenistön palvelemiseksi valuuttakaupassa, tätä toiminnallista elinkeinovalintaa ei osattu lainkaan arvioida maailmalla käynnistyneen FX-valuuttakaupan ehdoilla, vaan asiaa oikealla tavalla ymmärtämättä toimintaa ryhdyttiin vain yksinkertaisesti pitämään petoksena, kun sen sisältöä ei pystytty ymmärtämään. Tärkeätä on myös muistaa, että mitään kysymyksiä ei myöskään esitetty klubille, vaan toimiin ryhdyttiin ilman tiedoksiantoja ja salailemalla kaikki muutoinkin vuosikausiksi. Itseriittoisuus viranomaisten toimissa oli suorastaan räikeästi silmiin pistävää, mutta joka tapauksessa perusteet suoritetuille toimille olivat täysin vääriä.

Vaikka spekulatiivisen *Forex Trading* –valuuttakaupan harjoittaminen Suomessa olikin ennen WinCapitaa varsin harvinaista, niin silti tätä toimintaa ei olisi tullut ryhtyä tukemaan vain keskuspankin näkemyksiä toistavien ammattilaisten toimesta. He eivät välttämättä tietäneet spekulatiivisesta valuuttojen *Forex Trading* valuuttakaupan sijoitustoiminnasta paljoakaan. Surullista on myös se, että vaikka spekulatiivisen FX-valuuttakaupan olemuksesta esitettyjä näkemyksiä vastaan ei viranomaistaholla ole WinCapitaan liittyneissä oikeudenkäynneissä ollut mitään varsinaista selvitystä, ei myöskään sen moitittavuudesta, niin Suomessa käydyissä WinCapita –oikeudenkäynneissä ei ylipäätään hyväksytty WinCapitan jäsenistön toimesta hankittua asiantuntevaa selvitystä valuuttakaupasta sitten, kun oikeustoimet Suomessa lähtivät asiassa käyntiin. Kaikki ratkaisut tuomioistuimissa tehtiin lopulta vain poliisin ja syyttäjien luoman ajatusmallin pohjalta, heidän nimeämiä todistajia kuulemalla ja heidän alkuperäisestä ajatusmallista poikkeamatta ilman jäsenistön taholta tarjottua ja torjuttua selvitystä. Vastanäyttö katsottiin syyttäjien toimesta

tyypillisesti tarpeettomaksi väittämällä, että se kaikki oli muka jo niin hyvin tutkittu Kailajärveä koskeneen pääasian yhteydessä. Siitä tutkinnasta ei vain *FX-tradingin* osalta näy oikeudenkäyntien asiakirjoista vähäisintäkään merkintää. Kaikki on perustunut vain yli 100 vuotta sitten tehtyihin havaintoihin Ponzi-huijauksesta, jonka ei olisi pitänyt liittyä tähän asiaan millään tavalla.

Tässä on kuitenkin nyt selvitystä jatkettava katsomalla tarkemmin sitä, miten FX-trading valuuttakauppaa käytännössä hoidettiin tämän vuosituhannen alun jälkeisenä aikana ja miten se vertautuu WinCapitan suorittamien toimien kanssa.

Y.2. *Forex-trading* valuuttakaupan tekeminen

Nykyään kansainvälistä selvitystä FX-trading valuuttakaupasta sijoitustoimintana on olemassa hyvinkin runsaasti. Se, että kansainvälisiin sopimuksiin perustuvat, Suomea velvoittavat näytön esittämisen sallimista koskevat vähimmäisvaatimukset, ja määräykset, jätettiin huomiotta oikeudenkäynneissä virallisesti tehdyistä pääväliintulovaatimuksista huolimatta, on kovin huolestuttavaa ja kun selvityksen esittäminen oikeudessa torjuttiin kokonaan – se kertoo surullisella tavalla jotakin suomalaisen oikeudenkäytön nykyisestä tilasta.

Kuten jo mainittiin, spekulatiivinen *Forex-trading* –valuuttakauppa, on muodostunut kansainvälisillä sijoitusmarkkinoilla hyvin suosituksi sijoitustoiminnan muodoksi. Sitä harjoitetaan tänä päivänäkin alalla toimivien tuhansien meklarien toimesta ympäri maailmaa. Varsinaiseen kansainvälisten valuuttojen yleiseen vaihtoon nähden tämä liiketoiminta on kuitenkin nähtävä vain pienenä osana maailman valuuttakurssien muodostumista tarkoittavassa toiminnassa, joka tapahtuu kansainvälisen Interbank-organisaation puitteissa. Siellä kysymys on sellaisten valuuttakurssien muodostumisesta, joita käytetään jokapäiväisten maksujen välityksessä maksujen siirtyessä valuuttalajista toiseen ja yleensä maasta toiseen.

Kuitenkin tässäkin valuuttakurssien muodostumisessa on ymmärrettävä, etteivät kurssit synny minkään luonnonlakeihin verrattavan tai muutoinkaan säädetyn toiminnan teknisenä tai matemaattisena seurauksena. Kurssit muodostuvat sen kaupankäynnin seurauksena, joita Interbank-pankkijärjestelmän tuhannet välittäjät käyvät laajoissa hehtaarihalleissaan eri puolilla maailmaa. Niissä nuo välittäjät ostavat ja myyvät keskenään valuuttoja. Ja niissä syntyvien eri valuuttalajien osto- ja myyntitarjousten tuloksena muodostuvat ne valuuttakurssit, joita me kaikki voimme käyttää kansainvälisessä maksuliikenteessä esimerkiksi laskujen maksamisessa maasta toiseen tai ostaessamme vieraan maan valuuttaa matkailijoina.

Tätä valuuttakursseja muodostavaa Interbank-järjestelmän valuuttakaupankäyntiä ei pidä sekoittaa suosituksi tulleeseen, kansainvälisillä sijoitusmarkkinoilla käytävään spekulatiiviseen, *Forex-trading* valuuttakauppaan. Tässä valuuttakaupassa siihen osallistuvat henkilöt ja yhteisöt pyrkivät arvioimaan, milloin on edullisinta kytkeä varoja juuri jossakin tietyssä valuuttalajissa odottaen, että juuri tuon valuuttalajin arvo suhteessa johonkin toiseen valuuttalajiin nousee sijoittajan toivomalla tavalla ja tuo sijoittajalle tuottoa. Pelkästä staattisesta varojen pitämisestä pankkitilillä jossakin tietyssä valuuttalajissa ei suuria tuottoja pääse syntymään.

Edullisimman kurssinousun sijasta vaihtoehtoisesti voidaan tuottoja tavoitella myös siitä, että varaudutaan tietyn valuuttalajin kurssin laskuun ja meklari kääntää laskun oikein ennakoineen asiakkaansa sijoituksen tuotoksi, vaikka kurssin nousun sijasta ennakointi onkin tarkoittanut kurssin laskua. Samoin toimitaan osakepörsseissä, joissa tuottoja voi hankkia myös ”shorttaamalla” pörssikurssien laskuun luottamalla.

Forex-trading valuuttakaupassa sijoittajat tarvitsevat avukseen meklarin, joka on erikoistunut pitämään hallussaan asiakkaidensa varoja ja sitten, asiakkaan komennosta, siirtämään niitä nopeasti valuuttakauppaan. Se tapahtuu valitsemalla kohteeksi jokin ennalta määrätty valuuttapari, ja määräämällä millä asiakkaan varojen määrällä valuuttaparia hankitaan, miksi ajaksi ja samalla määräten erinäisistä meklarien tarjoamista työkaluista. Kun asiakas ilmoittaa meklarille, mitkä kaksi valuuttalajia valitaan muutosvaihteluiden seurannan kohteeksi, tuotot tai tappiot lasketaan siiten valitun valuuttaparin keskinäisen kurssivaihtelun perusteella ja tuotot perustuvat siihen, miten nämä valuuttalajit keskenään muuttuvat sijoitukseen valittuna ajankohtana ja tietyn pituisella aikaperiodilla.

Kansainvälisillä valuuttalajeilla on keskinäinen arvojärjestys, jossa US dollarilla on korkein arvo. Valuuttaparissa korkein valuutta ilmoitetaan ensiksi. Jos esimerkiksi valuuttapariksi on valittu WinCapitassa käytössä ollut USD ja Euro, valuuttaparissa USD/Euro US dollari on ensimmäisenä. Siitä muodostuu alalla käytetty terminologia, jossa päätöksellä ’ostaa’ tarkoitetaan US dollarien hankintaa, kun taas ’myynti’ kehotuksella tarkoitetaan eurojen hankkimista. Tämä selvityksenä sen vuoksi, että WinCapita esitutkinnassa tästä ostamisesta ja myymisestä puhutaan, mutta sen tarkoitusta ei juurikaan selvitetä. Meklarin asiakas ilmoittaa osto- ja myyntihalustaan meklarille siirrettyään sitä ennen tarpeelliset varat meklarin hallintaan. Ja sitten asiakas ilmoittaa oston tai myynnin keston.

Sijoitukset tiettyyn valuuttapariin voivat olla pituudeltaan sekunneista kuukausiin ja sijoitusten pääomien määrät voivat vaihdella suuresti. Yleensä alan meklarit tarjoavat sijoituskohteiksi lukuisia eri valuuttapareja, joiden keskinäisen kurssisuhteen muutoksen seurantaan koko spekulatiivinen valuuttakauppa perustuu. Siirrettyään varoja meklarin pitämälle päätililleen asiakas antaa määräykset siitä, minkälaisiin meklarin tarjoamiin valuuttapareihin asiakas haluaa varojaan siirtää ja kuinka paljon sekä kuinka pitkäksi ajanjaksoksi näin tehty sijoitus toteutetaan. Kun ajanjakso päättyy, asiakkaan saavuttama voitto palautuu asiakkaan päätilille. Jos taas siirto osoittautuu tappiolliseksi, sijoitukseen siirretyt varat jäävät meklarin haltuun.

Meklarit tarjoavat asiakkailleen monenlaisia työkaluja, joilla valuuttakaupan käymisestä voidaan saada parempia tuottoja. Kurssivaihtelut ovat useimmiten varsin pieniä, mutta tyypillinen meklarien tarjoama työkalu on ns. *vipu* (englanniksi *leverage*). Sen avulla asiakas voi saada sijoittamansa pääoman osallistumaan valuuttakauppaan moninkertaisena verrattuna sijoitettuun todelliseen pääomaan. Tyypillisiä vipuja ovat 50-, 100-, joskus jopa 500 kertaiset vivut. Jos asiakas arvaa valuuttakurssin kehityksen oikein, hän saa edukseen kurssimuutoksen vaikutuksen siinä ”vivutetussa” pääomassa, joka on vivun avulla saatu luoduksi. Asiakas joutuu tästä ”lainastaan” maksamaan sijoituksen päättyessä meklarille provision. Jos taas asiakas on arvioinut kurssikehityksen väärin, hän menettää suuren vivun kanssa rahansa nopeasti meklarille. Tyypillisesti asiakas määrittää myös ns. *stop-loss* rajan, jolla kaupankäyntipanostus keskeytyy tiettyyn raja-arvoon, jos kurssikehitys on huono. Meklarien tätä sijoitustoimintaa varten kehittämät työkalut, että asiakas ei huonon kurssikehityksen seurauksena menetä suurellakaan vivulla alkuperäistä panostaan

suurempaa määrää varojaan. Mitä suuremman vivun asiakas on valinnut, sitä nopeammin asiakas voi saada tuottoja, mutta yhtä nopeasti voi myös menettää sijoituksensa kurssikehityksen ollessa toivottua huonompaa.

Järjestelmään liittyy toki valtavan paljon muitakin yksityiskohtia, mutta ainakin tämä järjestelmän perusrakenne on ymmärrettävä, ennen kuin kukaan ryhtyy tekemään päätelmiä toiminnan sallittavuudesta. Aiheesta on runsaasti kirjallisuutta, josta hyvin pieni osa on luettavissa oheisesta liitteestä. [158]

Tätä asiakkaan ja meklarin välistä toimintaa kutsutaan normaalissa puhekäytössä valuuttakaupan käymiseksi. Se on siis aivan muuta kuin se valuuttojen vaihtotoiminta, jota tapahtuu Interbank-järjestelmässä muodostuneilla valuuttakursseilla vaihdettaessa rahaa pankeissa valuuttalajista toiseen ja siitä, miten valuuttakursseja myös käytetään kansainvälistä maksuliikennettä varten. Tämä ero on jäänyt WinCapitaan moitteita ja rangaistusvaatimuksia esittäneiltä Suomen viranomaisilta ilmeisesti kokonaan ymmärtämättä ja joka tapauksessa kokonaan oikealla tavalla käsittelemättä ja huomioon ottamatta.

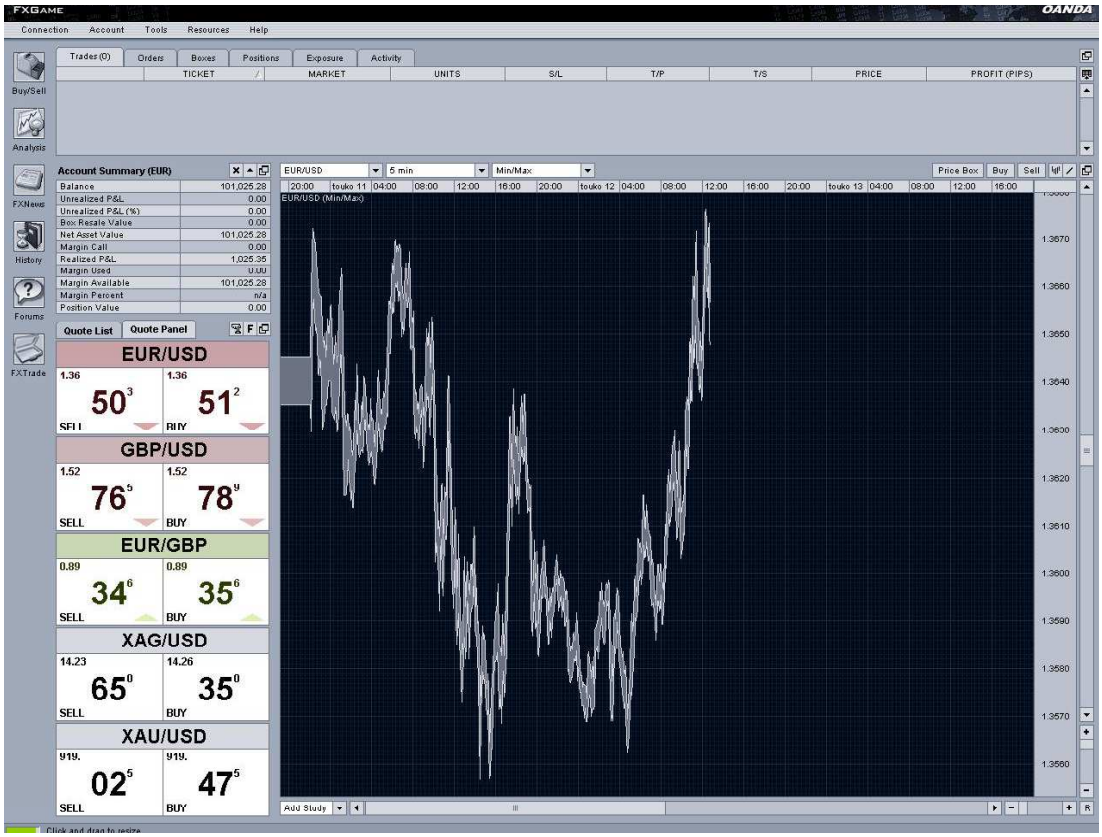
Y.3. *Forex-trading* valuuttakaupan meklarit

Voidakseen tehdä tämän vuosituhannen alussa kehittynyt valuuttakauppaa, yksityisen henkilön on melkeinpä pakko ryhtyä jonkun valuuttakauppa-alan meklarin asiakkaaksi. Meklarit tarjoavat internetin kautta täsmällisen tiedon valittujen valuuttaparien virallisesta ja todellisesta valuuttakurssisuhteiden muutoksista. He tarjoavat asiakkailleen erilaisia valuuttapareja ja ottavat vastaan toimeksiantoja asiakkaan meklarille toimittamien varojen käyttämisestä asiakkaan määräämän panoksen suuruisina. He tarjoavat asiakkaille internetin kautta käyttöliittymän, josta asiakas voi tehdä päätöksensä.

Tässä esimerkki tietyllä hetkellä tulostetusta yhden varsin suositun

[158] ks. kirjallisuusotteet liitteessä 82
Suomen viranomaisten ymmärryksestä täysin poikkeavaa tietoa löytyy runsaasti alan kirjallisuudesta, jossa kerrotaan sekä toimijoiden menetelmistä että opastetaan spekulatiivisen valuuttakaupan tekemisessä ja siinä, mitä sillä tarkoitetaan, esim.:
Andrew Bennett,"Forex Trading" (ICGtesting USA,2020)
Brent Donnelly: "The Art of Currency Trading: A Professional′s Guide to the Foreign Exchange Market (Wiley Trading)" (New Jersey 2019)
Jim Brown: "FOREX TRADING: The Basics Explained in Simple Terms: 1 (Forex, Forex Trading System, Forex Trading Strategy, Oil, Precious metals, Commodities, Stocks, Currency Trading, Bitcoin)" (JAG Fx 2015)
Kathy Lien: "Day Trading and Swing Trading the Currency Market: Technical and Fundamental Strategies to Profit from Market Moves" (kolmas painos)
Livermore, Jim "Forex Trading Strategies" (Amazon UK, 2019)
Alphaexcapital.com "The complete Forex Trading Guide" (Amazon UK, 2021)
Alexander Taylor "Trading Bible" (Amazon UK, 2021)
ja myös
Jim Livermore "Forex Trading Strategies" (Amazon GB, 2019)
Edward Day "Advanced Forex Trading" (Amazon GB, 2020)
Paul Langer "R´The Bklack Book of Forex Trading (Alura 2015)

meklarin/valuutta-alustan *Oandan* käyttöliittymästä:



Oandan kotisivuilta otetussa kuvakaappauksessa asiakas on valinnut valuuttapariksi EUR/US$:n. Valuuttaparin arvot näkyvät oikeassa laidassa ja graafinen virallisen kurssisuhteen muutosta kuvaava käyrä kertoo kehityksestä toukokuun 11-12 päivien aikana. Käyttöliittymän kautta asiakas voi ilmoittaa, haluaako hän panostaa euroon tai US dollareihin ja kuinka paljon. Osto tarkoittaa dollarien hankintaa, myynti eurojen hankintaa.

Vastaavat käyttöliittymät löytyvät kaikkien muidenkin meklareiden kotisivuilta asiakkaita varten. Käytännössä nyt tarkoitettu FX-valuuttakauppaa on tehtävissä vain tällaisten meklarien tarjoamien kotisivujen kautta.

Tietenkin on teoriassa mahdollista, että yksityinen sijoittaja kehittää käyttöönsä sellaisen meklareita vastaavan toimintaympäristön, joka valuuttakaupan alalla toimivilla meklareillakin on käytettävissään. Kyllähän meklarikin sitten voi omaa yksityistä valuuttakauppaa harjoittaa luomassaan ympäristössä, mutta tämä ei kuvaa markkinoiden varsinaista yleistä toimintatapaa. Normaalisti yksityinen sijoittaja tarvitsee meklarin tarjoamia palveluja voidakseen tehdä sijoituksia FX-Trading valuuttakauppaan. Vain meklarit voivat tarjota asiakkailleen kaupankäynnin kohteiksi valuuttapareja, joiden kurssisuhteiden muutoksia meklarin luoma järjestelmä seuraa ja joiden perusteella sitten ratkeaa, saavuttaako asiakas tuottoja vai kärsiikö hän valinnoillaan tappioita.

Omiin valintapäätöksiinsä luottavien asiakkaiden ohella markkinoilla on myös paljon asiakkaita, jotka antavat valuuttaparien valinnan ja panostukset

luottamansa meklarin suoritettaviksi. Usein tämä tapahtuu myös meklarin luoman ohjelmiston avulla. Silloin asiakas vain tietyn ajanjakson puitteissa katsoo, miten meklari onnistuu valuuttakaupassa asiakkaan ilmoittamalla varojensa panostukselle meklarin hoidossa.

Vain valuutanvaihtoa tarjoavat pankit eivät tällaisia sijoituspalveluita asiakkailleen tarjoa. FX-trading on mahdollista vain siihen omistautuneiden meklareiden kautta ja näitä meklareita on maailmassa nykyään tuhansittain, minkä jokainen voi itse todeta internettiä selailemalla vaikkapa hakusanoilla "*Forex Trading Brokers*".

Alalla toimivilla meklareilla ei ole alaan liittyvä rekisteröitymisvelvoitetta missään maassa. Silti monet meklarit rekisteröityvät palvelun sijoittautumismaassa, koska se voi lisätä meklarin luotettavuutta asiakaskunnan silmissä. Mutta rekisteröityminen on vapaaehtoista, minkä Suomessa on todettu kirjallisuudessa.[159]

Palveludirektiivi 123/2006/EY, Artikla 16, 2-kappale määrää nimenomaan esillä olevassa asiassa Suomen mahdollisuuksista määrätä rekisteröitymisen velvoitteesta näin:

> **Palveludirektiivi 123/2006/EY, Artikla 16, kappale 2:**
> **"2. <u>Jäsenvaltiot eivät voi rajoittaa sellaisen palveluntarjoajan vapautta tarjota palveluja, joka on sijoittautunut toiseen jäsenvaltioon, asettamalla seuraavia vaatimuksia</u>:**
> **a) palveluntarjoajalle asetettu velvoite toimipaikasta kyseisen jäsenvaltion alueella;**
> **b) palveluntarjoajalle asetettu velvoite hankkia lupa toimivaltaisilta viranomaisilta, mukaan luettuna <u>velvoite kirjautua kyseisen jäsenvaltion alueella voimassa olevaan rekisteriin</u> tai liittyä ammattiala- tai ammatilliseen järjestöön, lukuun ottamatta tapauksia, joista on säädetty tässä direktiivissä tai muissa yhteisön säädöksissä;**
> **- - - - -"**

Siten Suomen viranomaiset eivät ole voineet perustaa oikeutusta toimenpiteisiin miltään osin siihen, että kantajayhtiö ei olut rekisteröinyt tarjoamaansa palvelua Lontoossa siellä yllä pidettäviin rekistereihin.

Tämä palveludirektiivin määräys on itse asiassa täysin yksiselitteinen kielto jo yksinäänkin kaikille niille toimenpiteille, joita Suomen viranomaiset suorittivat kantajayhtiön ja WinCapitan palvelun tarjontaa vastaan Lontoossa. Suomella ei ollut minkäänlaista oikeutta lähteä rajoittamaan tätä palvelun tarjontaa tälläkään perusteella, vaikka Suomen viranomaisten toimivalta ulkomailla on pois suljettu mahdollisuus jo Suomen omankin lainsäädännön perusteella.[160]

EU-oikeuden kirjallisuudesta asiaa on käsitelty monin tavoin.[161]

---

[159] ks. esim. *Risto Eerola, Tuomas Mylly ja Päivi Saarinen* "EU-Oikeuden perusteet" (Tampere 2000), s. 257-258: "Yrityksen rekisteröinti ei siten ole välttämätöntä, jotta yritys pääsisi hyötymään sijoittautumisoikeutta koskevista määräyksistä.", ja

Raitio, ibid, s. 590: "Yrityksen rekisteröinti siis ei ole välttämätöntä, jotta yritys pääsisi hyötymään sijoittautumisoikeudestaan. - - - - -

Palvelujen vapaa liikkuvuus puolestaan viittaa siihen, ettei palvelujen tarjoajan tarvitse asettautua toiseen jäsenvaltioon, vaan hän voi vain tarjota palveluja tuon valtion alueella, jolloin palvelun suorittajan kotipaikka säilyy muun kuin sen valtion alueella, jossa palvelu vastaanotetaan."

[160] vrt. Kieltokannelaki 1189/2000

[161] ks esim. *Sonia Morano-Foadi ja Jen Neller* "Law of the European Union" (Harlow 2020, s. 449)

Y.4. *Forex-trading* valuuttakaupan meklarin velvollisuudet varojen käsittelyssä

Forex Trading –valuuttakaupassa on täysin merkityksetöntä, mitä meklari tekee asiakkaidensa siirtämillä, valuuttakauppaan asiakkailtaan saamillaan rahoilla, kunhan tämä vain täyttää velvollisuutensa asiakastaan kohtaan. Rahoilla ei tarvitse lähteä ansaitsemaan (petossyytteiden välttämiseksi) tuloja jostakin meklarin toiminnan ulkopuolelta. Varat, jotka ovat tulleet meklarille provisioina tai asiakkaan valuuttakaupassa kärsimien häviöiden perusteella, ovat meklarin vapaasti käytettävissä. Jos asiakas taas on saanut tuottoja valuuttakaupassa, meklari on valmis pitämään niitä asiakkaansa lukuun ja tarvittaessa siirtämään asiakkaansa haltuun. Olennaista on vain se, että meklari on vastuussa niistä rahoista, jotka asiakas on ennen sijoittamista hänelle lähettänyt ja joita asiakas ei vielä ole käyttänyt sijoituksiin. Meklari on myös vastuussa niistä varoista, jotka valuuttakaupan onnistuessa ovat syntyneet tuottoina meklarin luona asiakkaan lukuun pidettävälle päätileille. Mitään muuta tuottojen maksuun oikeuttavaa ”ansaintavelvoitetta” meklarilla ei ole.

Monenlaisia peleihin ja vedonlyönteihin erikoistuneita meklareita on maailmalla tuhansittain, kenties jopa kymmeniä tuhansia. Heitä löytyy jos joltakin alalta, jopa julkisten vaalien tulosten ennakoinnissa. Meklarien ja vedonlyöjien toimintaa ei pidetä lain vastaisena. Sellaisena vedonvälittäjänä toimii myös kotimainen Veikkaus Oy, joka maksaa tuottoja asiakkailleen sen mukaan, miten nämä arvaavat oikein erinäisiä urheilukilpailujen ottelutuloksia tai miten he näkevät ja ovat yrittäneet arvata Lotto-pallojen pomppivan metallihäkkyrästä ulos tietyn numeroisina. Eikä Veikkaus Oy:kään voittojen maksamiseen saa varojaan mistään muualta kuin nimenomaan vain omilta asiakkailtaan.

Myös Veikkaus Oy on nykyään avannut veikkaajille myös pelitilejä, joilla asiakkaat voivat pitää varoja veikkauksia varten. Vaikka varat ovatkin Veikkaus Oy:n pankkitilillä, ne varat eivät ole Veikkaus Oy:n varoja, ennenkuin tilin omistava asiakas on määrännyt kytkemään ne johonkin nimenomaiseen veikkaukseen. Aivan vastaavalla tavalla WinCapita piti jäsenilleen sijoitustilejä, joista jäsen sai koska tahansa määrätä varat käytettäväksi lisenssien hankintaan tai myös kotiutettavaksi takaisin omille yksityisille pankkitileilleen. Onkin käsittämätöntä, että WinCapita oikeudenkäynneissä on jo pelkkää varojen siirtoa näille asiakkaan lukuun pidetyille tileille pidetty sijoituksina WinCapitaan. Se ei vastaa lainkaan maailmalla tapahtuvan sijoitustoiminnan välittäjien toimintatapaa, jossa sijoitustoimintaa varten siirrettyjä varoja täytyy ensin siirtää välittäjien haltuun, jotta niillä sitten voidaan tehdä sijoituksia siten kuin asiakas myöhemmin määrää. Tällaiset varat eivät vielä sellaisenaan ole luonteeltaan sijoituksia.

Jos yksityinen ihminen yrittäisi saada tuottoja valuuttakurssien muutoksista, hänelle tulisi pian niin sanotusti ”äitiä ikävä”. Muutokset valuuttakursseissa päivittäin ovat käytetyn ajan funktiona niin pieniä, että tuottojen saamiseen kuluisi parhaassakin tapauksessa kauhean paljon aikaa. Spekulatiivisen valuuttakaupan suosio perustuukin paljolti juuri meklarien tarjoamiin työkaluihin, joilla kaupankäyntiin osallistuva pääoman määrä voidaan vivuttaa moninkertaiseksi. Sitä ei yksityinen henkilö ilman meklaria ainakaan normaalisti pysty tekemään. Tästä meklarien luomasta toimintatavasta johtuu, että kun yksityiset ihmiset puhuvat valuuttakaupasta, he eivät tarkoita rahanvaihtoa Interbank-järjestelmän luomilla valuuttakursseilla sellaisenaan. Sen sijaan he tarkoittavat valuuttakaupalla juuri meklarien kanssa käytävää FX-valuuttakauppaa. Tämä olisi Suomen poliisienkin tullut esitutkinnan

aikana ymmärtää. He kuulivat asiantuntijoina muun muassa Suomen pankin valuutta-asiantuntijoita. Näitä kuultiin esitutkinnassa ja muutaman kerran todistajina myös oikeudenkäyntienkin aikana. Kuten edellä jo todettiin, Suomen Pankin suorittamilla valuuttoihin liittyvillä toimilla ei ole juuri mitään tekemistä FX-meklarien kautta käytävän spekulatiivisen valuuttakaupan kanssa. Ratkaisun hakeminen Suomen pankin asiantuntijoiden kautta näyttää asiassa johtaneen väistämättä täysin vääriin johtopäätöksiin.

Mikäli asiakas ei varojen siirtämisen jälkeen pyydä meklaria sitomaan varoja johonkin tiettyyn valuuttapariin ja sen mukaisten valuuttojen kurssikehitykseen, varoille ei tapahdu ensin mitään ja asiakas voi yleensä koska tahansa pyytää varojen palauttamista takaisin itselleen. Meklari saattaa periä joitakin tilisiirtomaksuja, mutta muutoin varat palautuvat muuttumattomina. Vasta, kun asiakas antaa määräyksen sitoa varat johonkin tiettyyn valuuttapariin, alkaa valuuttakauppa useimmiten nimenomaan niin sanottuna vivutettuna valuuttakauppana.

Valuuttakauppa-alan meklarin toimintaa voi hyvin verrata monenlaisiin muihin vedonlyönnin välittäjinä toimiviin meklareihin. Esimerkiksi raviratojen yhteydessä toimii ulkomailla paljon meklareita, joiden sallitaan siellä ottaa vastaan asiakkailtaan vedonlyöntejä, joilla asiakkaat pyrkivät arvaamaan tietyn ravilähdön hevosten maaliintulojärjestyksen oikein. Meklari maksaa voitot niille pelaajille, jotka ovat osanneet arvata tulojärjestyksen oikein, kun taas muut pelaajat menettävät rahansa. Meklari pyrkii saamaan tuottonaan pienen osan voitoista provisioksi toiminnastaan. Myös valuuttakauppa meklarin kanssa on täysin rinnastettavissa vedonlyöntiin. Jos asiakas arvaa valuuttakurssikehityksen oikein, hän saa tuottoa, jos hän arvaa väärin, meklari pitää rahat. Monia muitakin aloja koskevat vedonlyönnit ovat täysin sallittuja maailmalla ja niitä valvotaan niiden eri valtioissa toimivien viranomaisten toimesta, jotka on asetettu valtiossa valvomaan sijoitusmarkkinoiden toimintaa.

Usein myös tapahtuu niin, että asiakas luottaa tiettyyn meklariin siinä määrin, että päättää jättää varojensa siirron eri valuuttapareihin valitsemansa meklarin tehtäväksi. Jos meklari onnistuu tässä valuuttakaupan käymisessä, asiakas saa tekemälleen sijoitukselle tuottoja tekemättä itse mitään. Ja nykyisin useat meklarit tarjoavat myös korvausta vastaan käytettäväksi erilaisia ohjelmia valuuttakaupan käymisen, jolloin asiakkaan varoja käsitellään automaattisesti ohjelman antamien signaalien ja ohjelman kehittämien vaihtokäskyjen mukaisesti. Periaatteessa toiminta on kuitenkin ihan samaa kuin silloin, kun asiakas vain itse antaa yksittäisiä sijoituskomentoja meklarille valuuttakaupankäynnin käymiseksi.

Vaikka raviratojen pelimuodot ovatkin Suomessa määrätty valtion kontrolloimien yhtiöiden yksinoikeudeksi, ulkomailla monissa maissa ei vastaavaa järjestelyä ole tehty, vaan vedonlyönti on yksityisten meklarien käsissä. Mutta silloinkin, kun Veikkaus Oy Suomessa harjoittaa tätä vedonlyöntitoimintaa yksinoikeudella, ei Veikkauskaan saa varoja tuottojen maksamiseen mistään muualta kuin juuri asiakkainaan olevilta pelaajilta. Ja vaikka varoja ei saada tuottojen maksamiseen mistään muualta kuin juuri toimintaan osallistuvilta asiakkailta, niin tämä ei ole pyramidihuijausta, vaan on maailmassa kaikkialla hyväksytty muoto elinkeinon harjoittamiseksi eikä varojen kertymistä meklareille ole pidetty kiellettynä silloin, kun toiminta tapahtuu ilmoitettujen sääntöjen mukaisesti.

Y.5. *Forex-trading* valuuttakaupan meklarien erilaiset toimintatavat

Suomessa käytyjen oikeudenkäyntien aikana tuomioistuimille on lukuisia kertoja selvitetty, minkä tyyppisiä toimintatapoja Forex-tradingin alalla toimivat meklarit ovat omaksuneet ja millä tavalla näitä toimintatapoja on alan kirjallisuudessa eritelty.

Daily Forex –nimisellä sivustolla aikanaan vuonna 2011 julkaistun *Alexander Collins*'in kirjoituksen tultua toimitetuksi oikeuteen, Pohjois-Savon käräjäoikeus käännätti sen suomeksi.[162] Valitettavasti artikkelilla ei kuitenkaan ollut suurtakaan vaikutusta siellä päättyneen jutun lopputulokseen. Valuuttakaupan luonne jäi ymmärtämättä. Daily Forex sivustolla löytyy asiasta tänä päivänäkin selvitys.[163]

Kansainvälisessä kirjallisuudessa ja internetissä samaa aihetta on käsitelty suorastaan valtavan laajasti ja se on otettava tässä perusteellisesti käsiteltäväksi. Olennaista on se, että meklarien täysin hyväksyttyjä toimintatapoja löytyy runsaasti ja niiden joukosta löytyy myös sellainen toimintatapa, joka kaikilta osiltaan täsmällisesti kuvaa myös WinCapitan harjoittamaa toimintatapaa ilman, että mitään sen osaa on tarvis arvioida rikosperusteisesti.

Tyypillinen eri meklarityyppien kahtiajako liittyy siihen, miten meklarit käsittelevät asiakkailtaan saamiaan varoja silloin, kun asiakkaat antavat niitä koskevan määräyksen varojen kytkemisestä valuuttakauppaan. Siinä ei ole eroja, miten meklarien tulee säilyttää asiakkaiden meklareille siirtämiä varoja ennen valuuttakauppaan ryhtymistä tai miten meklarien on meneteltävä asiakkaan valuuttakaupassa jo saamien tuottojen kanssa. Siinä vaiheessa kaikki meklarit ovat vastuussa asiakkaidensa varoista samalla tavalla samaan tapaan kuin pankit ovat vastuussa asiakkaidensa varoista pankkitileillä.

Erot syntyvät tilanteessa, jossa asiakas antaa meklarille määräyksen varojen kytkemisestä valuuttakauppaa ja siinä, miten meklari siinä tilanteessa käsittelee noita varoja. Siinä vaiheessa ns. *dealing desk* –meklarit eivät tee varoille mitään, vaan pitävät ne vain hallussaan, kun taas ns. *non dealing desk* –meklarit kytkevät varat niiden määrän ja arvon ylläpitäviin *Interbank* – tai muihin vastaaviin yhteyksiin, joita myös kutsutaan nimellä *Liquidity providers*. Niillä he välttävät omat riskinsä, jos asiakas menestyy hyvin valuuttakaupassaan. *Dealing desk* –meklarit maksavat omista varoistaan asiakkaansa saavuttamat voitot valuuttakaupasta, mutta pitävät asiakkaan varat ominaan, jos asiakas epäonnistuu valinnoissaan. Tällainen meklari pelaa itse asiassa valuuttakaupassa asiakastaan vastaan ja heitä siitä syystä kutsutaan usein myös nimellä *Market Makers*.

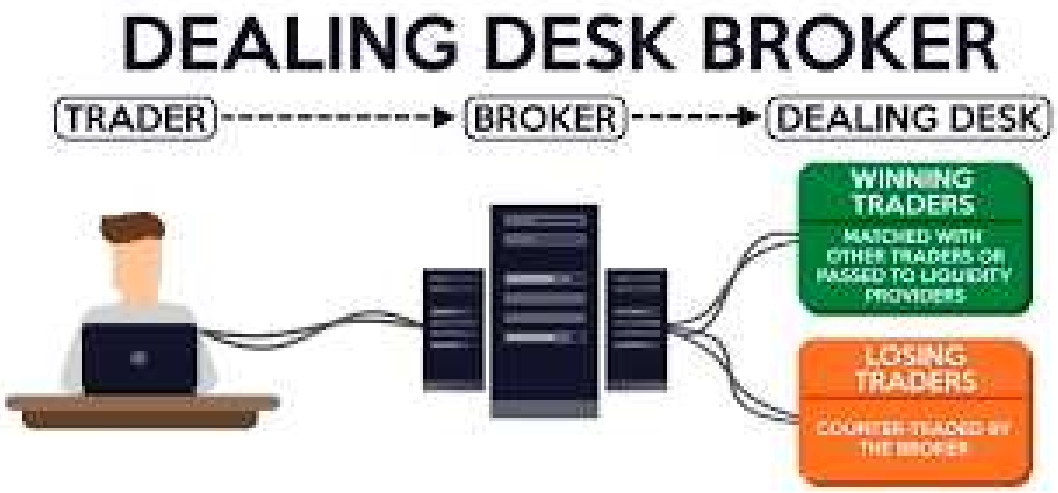
Näiden kahden meklarien päätyypin kuvaaminen on tässä tärkeätä, koska WinCapita toimi kaikin tavoin samalla periaatteella kuin *Dealing Desk* meklarit, joilla ei ole mitään velvollisuutta lähteä sijoittamaan asiakkaisensa varoja jonnekin ulkopuoliseen yhteyteen eikä niiden myöskään tuottojen maksamiseksi asiakkailleen ole tarvis käydä jossakin oman toimintansa ulkopuolella ansaitsemassa tuloja sen ehtona, että voivat maksaa tuottoja asiakkailleen.

---

[162] ks. *Alexander Collins* "Viisi Forex-meklarityyppiä, jotka sinun tulisi tuntea" (Daily Forex 2011), liite 53
[163] ks. https://www.dailyforex.com/forex-articles/2011/04/dealing-desk-vs-no-dealing-desk-forex-brokers/7775

Internetin kautta selvitystä näiden meklarityyppien toimintatavoista löytyy vaikka kuinka paljon, esimerkkinä voisi mainita vaikka *Investopedia*-sivuston, jonka selvitykset ovat selkeitä ja havainnollisia.[164] Asia on hyvä havainnollistaa seuraavilla mainituilta sivustoilta löytyvillä piirroksilla.

Ensin *Dealing desk broker*,



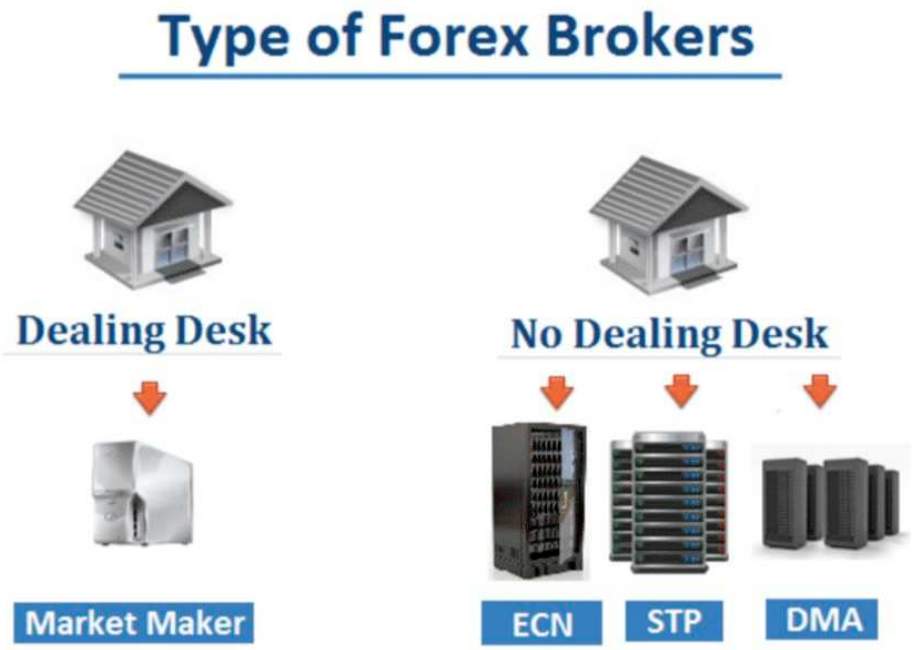
Ja sitten *Non dealing desk –broker.*

Huomatkaa, että *Dealing Desk* –brokerin kohdalla ei ole mitään yhteyksiä meklarin ulkopuolelle esim. Interbank-järjestelmään. Meklari voi pitää kaikki asiakkaidensa varat vain omassa hallinnassaan.

Aihetta kuvaa myös seuraava piirros, joka ehkä vielä selvemmin osoittaa, että kaupankäynti jää *Dealing Desk* –meklarin tasolle *Market Maker'inä*, kun taas *Non-Dealing-Desk* –meklari kytkeytyy pankkimaailman erilaisiin turvaaviin

[164] ks. https://www.investopedia.com/terms/d/dealing-desk.asp

toimijoihin, joilla meklari turvaa omaa riskiään:



Minkä tällä esityksellä toivotaan tulevan selväksi, on nimenomaan se, että *Dealing Desk* tyyppisen meklarin ei tarvitse valuuttakaupan käymiseksi kytkeä asiakkaansa varoja mihinkään oman toimintansa ulkopuoliseen yhteyteen, vaan tällainen meklari voi toimia vedonlyöntimeklarin tavoin ja ikäänkuin pelata asiakastaan vastaan, jolloin meklari hyötyy siitä, että asiakas tekee tappioon johtaneita valintoja valuuttakaupassaan. Käytetyt nimikkeet selviävät sivustolta.

Asiaa selvittäviä selvityksiä on internetin sivustoilla vaikka kuinka paljon. Hyvin kuvaava selvitys näistä meklarityypeistä löytyy myös osoitteesta:

https://www.fxleaders.com/forex-brokers/what-is-forex-dealing-desk/

Olennaista kaikille meklarityypeille on se, että Englannin rahoitusmarkkinoita valvova viranomainen *Financial Conduct Authority* (FCA) hyväksyy näiden kaikkien meklarityyppien toiminnan.

Valuuttakaupan meklareille ei myöskään ole määrätty rekisteröitymispakkoa, vaikka jotkut meklarit niin tekevätkin saavuttaakseen paremman uskottavuuden asiakkaisensa silmissä.

Y.6. WinCapitan toiminta *Forex-trading* valuuttakaupan meklarina

Ylivoimaisesti tärkein tavoite kaiken edellä olevan selvityksen esittämisessä on siinä, että selvityksen halutaan aukottomasti osoittavan, että *Dealing Desk Broker'* in tavoin asiakkaidensa varoja käsittelevä *Forex-Trading* –meklari ei ole velvollinen kytkemään asiakkaidensa varoja mihinkään ulkopuoliseen tuloja tuottavaan toimintaan, vaan valuuttakauppaa voidaan käydä asiakkaiden kanssa silloinkin, kun meklari pitää kaikki asiakkaidensa rahat vain omassa hallinnassaan.

Juuri tässä kohden Suomen poliisi- ja syyttäjäviranomaiset ovat ajautuneet täysin harhateille ja on peräti kummallista, että koko tuomioistuinlaitos on lähtenyt mukailemaan tätä mielipidettä. Seurauksena ovat olleet valtavat vahingot sekä kantajayhtiölle että sijoitusklubin jäsenistölle jo pelkästään siinä, että yhtiön ja klubin toiminta lopetettiin yhtiön varojen takavarikoinnilla ja valtion haltuun ottamisella, mutta myös siinä, että niiltäkin jäseniltä, jotka vilpittömässä mielessä ja ilman asiaan liittyvää oikeutta päätöksentekoon klubissa olivat ansainneet klubista tuottoja, määrättiin konfiskoitaviksi suuria rahamääriä.

WinCapita suoritti valuuttakauppaa jäsenistönsä meklarina *Dealing Desk Broker*'in tavoin ja tätä tehtiin joka päivä sinä aikana, kun klubin annettiin olla toiminnassa.

Väite, että Kailajärvi ei suorittanutkaan valuuttakauppaa, on täysin tuulesta temmattu perätön ja vääristelty valhe! Toimintaan ei ole tarvittu erityisiä toimilupia, vaan valuuttakauppaa saatettiin tehdä ilman sitä varten tapahtunutta rekisteröintiä ihan vapaasti, kuten jo esitetty selvitys osoittaa.

Sen sijaan Suomen poliisiviranomaiset ja syyttäjät eivät olisi saaneet puuttua kantajayhtiön ja sen perustaman sijoitusklubin toimintaan lainkaan, sillä heillä ei Suomenkaan lakien mukaan ollut siihen toimivaltaa.[165]

Sen lisäksi Euroopan Unionin palvelun tarjontaa koskevat takuut kielsivät yhdessä maassa tapahtuvan palvelun tarjonnan kaikenlaisen rajoittamisen toisesta EU-jäsenvaltiosta käsin, kuten erikseen tässä kirjelmässä selvitetään.

Lisäksi siinäkin tapauksessa, että jokin yleinen etu olisi pakottanut puuttumaan Englannissa toimivan yhtiön toimintaan, sellainen puuttuminen olisi pitänyt suorittaa nostamalla kanne toimijaa vastaan Englannissa ja ratkaisemalla asia Englannin lakien perusteella kuten Euroopan Unionin lainsäädäntö määrää noudatettavaksi palvelun tarjontaa koskevien moitteiden yhteydessä.

Toimenpiteitä ei USA:n lakien mukaan saanut kohdistaa henkilökohtaisesti LLC-yhtiön johtajaa tai omistajajäsentä kohtaan, koska he eivät ole henkilökohtaisesti vastuussa yhtiön toiminnan aiheuttamista veloista, velvoitteita tai muistakaan vastuista. Jos taas johtaja olisi jostakin muusta syystä vastuussa jostain rikosoikeudellisesti, niin siinä tapauksessa yhtiön omaisuutta ei saa käyttää sellaisen rikosvastuun aiheuttamien vahinkojen korvaamiseen.

Eikä WinCapitan toimintaa olisi saanut vastoin EU-tuomioistuimen päätöstä pitää kiellettynä pyramidinakaan, koska toiminnasta saadut tuotot eivät perustuneet vain jäsenten värväämisestä ansaittuihin tuottoihin. Lista viranomaisten virheistä tuntuu suorastaan loputtomalta.

[165] ks. esim . Kieltokannelaki 1189/2000, 4 §

Y.7. WinCapitan *Forex-trading* valuuttameklaritoiminnan arviointi Suomessa

Valuuttakauppatoiminnan arvioinnissa tapahtui Suomessa vuosituhannen ensimmäisellä kymmenluvulla merkillinen kehitys. Viranomaiset ryhtyivät väittämään, että kun erityisesti valuuttakaupan alan meklarina toimiva yrittäjä ei saa varoja asiakkaiden tuottojen maksamiseen mistään muualta kuin asiakkailtaan, niin toimintaa ryhdyttiin muissakin yhteyksissä pelkästään tällä perusteella vertaamaan sata vuotta sitten paljastuneen *Ponzi*-huijauksen mukaisen toimintaan ikään kuin mitään kehitystä ei sijoitusmarkkinoilla olisi tapahtunut vuosisadan kuluessa sen jälkeen. Kun vedonlyöntitoiminnoissa pelaajat ja meklarien asiakkaat tyypillisesti tekevät myös vääriä veikkauksia ja menettävät rahojaan, niin nyt oltiin sitä mieltä, että asiakkaan tappioina meklarille kertyneillä varoilla meklari ei saanut maksaa voittoja saaneille asiakkaille ilman, että syyllistyy törkeään petokseen tai rahankeräysrikokseen. Rahat voittojen maksamiseen oli muka ansaittava jossakin muualla – niitä ei saanut tämän ikivanhaan ajattelutapaan perustuvan näkemyksen mukaan maksaa asiakkailta saaduista rahoista.

Paitsi, että Suomen viranomaisilla ei ylipäätään ollut minkäänlaista toimivaltaa Englannissa tapahtuneen sijoitustoiminnan torjumiseen tai moittimiseen, niin tämä suomalaisten viranomaisten suhtautuminen asiaan on kerta kaikkiaan täysin takapajuinen. FX-meklareille on täysi oikeus menetellä asiakkaidensa kanssa muiden vedonlyöntejä välittävien meklareiden tavoin. Ainoa, missä meklari voi syyllistyä rikokseen on sellainen tilanne, jossa meklari jättää asiakkaan ansaitsemat voitot tai muut varat tilittämättä asiakkaalle, kun tämä niitä vaatii maksettavaksi omille yksityisille pankkitileilleen. Siihen ei WinCapita koskaan syyllistynyt sinä aikana, jonka viranomaiset antoivat sen olla toiminnassa. Yhtäkään sellaista reklamaatiota ei ole tiedossa.

Aivan muihin yleishyödyllisiin tarkoituksiin ja toimintoihin säädetyn Rahankeräyslain nojalla ryhdyttiin sitten aluksi puuttumaan erilaisiin tämän sijoitustoiminnan valuuttakaupan muotoihin väittäen, että toiminnat olivat luonteeltaan kiellettyä rahankeräystä. Tällä tavoin huomion kohteeksi nousi myös WinCapita, jota ei miltään osaltaan oltu organisoitu sellaiseksi rahankeräykseksi, jota rahankeräyslaissa tarkoitetaan. Syynä tähän oli ilmeisesti syntynyt pakkomielle, jonka mukaan WinCapita oli pyramidihuijaus. Kun pyramidi ei esiinny sanana missään muualla Suomen lainsäädännössä kuin rahankeräyslaissa, jossa 9 §:ssä kielletään lain määrittämän luvanvaraisen yleishyödyllisen rahankeräyksen järjestäminen pyramidipelin muodossa. Tuo laki kuitenkin kieltää 3 §:ssä tuottojen maksamisen varoja luovuttaneille ja laki sallii korkeintaan jonkun rintamerkin tapaisen muiston antamisen keräykseen rahaa luovuttaneelle henkilölle. Lain 4 § määrittää, mitä pyramidipelillä tuossa laissa tarkoitetaan eikä sen määritelmän olisi tullut ulottua mihinkään muuhun lainsäädäntöön.

WinCapitaan liittyneissä arvioinneissa ja pakkotoimissa Suomen viranomaiset lähtivät liikkeelle omituisella käänteisellä päättelytavalla. Kun kerran WinCapitaa (vaikkakin totuudenvastaisesti) oli pidettävä pyramidihuijauksena, niin sitten se oli kiellettyä rahankeräystä. Sitten tulivat sovellettaviksi ne kiellettyä rahankeräystä koskevat määräykset, jotka kieltävät rahankeräyslain tarkoittaman rahankeräyksen järjestämisen pyramidipelin muodossa. Tällaisen käänteisen ajattelutavan analogiassa ja soveltamisessa unohdettiin kokonaan rikosoikeuden yleiset periaatteet, jotka kieltävät kaikenlaisen tulkinnan ja analogian käytön rikosasian vastaajan vahingoksi. Rangaistuksia saa rikosasioissa tuomita vain sellaisista teoista, jotka

kirjoitettu laki selvästi määrittää rikoksena rangaistaviksi. Sellaista lakia ei Suomen lainsäädännöstä WinCapitan toimintaa vastaan löydy.

Selvää on se, että rahaa rahankeräyksiin siirtävät tarkoittavat lahjoittaa ne johonkin yleishyödylliseen tarkoitukseen eivätkä he odota siitä koskaan saavansa mitään tuottoa. Kun taas kysymys on rahojen sijoittajista, niin he eivät koskaan tarkoita lahjoittaa rahojaan niiden vastaanottajalle – he siirtävät varoja juuri ja ainoastaan vain siinä tarkoituksessa, että saavat rahoilleen tuottoa. Heillä ei ole mitään lahjoitustarkoitusta.

Vaikka rahankeräyksiin liittyen on toki tapahtunut lukuisia huijauksiakin, niin Suomessa kuin muuallakin maailmalla, tällä perusteella, eli pelkästään tuottoina maksettujen varojen muodostumisen lähteen perusteella, WinCapitaa ei olisi saanut pitää huijauksena, jos Suomi olisi noudattanut sekä omaan lainsäädäntöään että kansainvälisiä sopimuskäytäntöjä.

Vaikka WinCapitaan liittyvässä esitutkinnassa ja syytteissä on väitteitä esitetty jos jostakin perusteesta, niin kaikenlaisten väitteiden ja indisiotodisteiden yli kohoaa keskeiseksi se viranomaisten jatkuvasti toistama, joskin kokonaan oikeudellisesti toteen näyttämättä jäänyt, väite siitä, että Hannu Kailajärvi oli (muka) luvannut tehdä klubin jäsenien varoilla tuottoisaa valuuttakauppaa, mutta ei sitten sitä tehnytkään.

Väite on tapahtuneen kaupankäynnin suhteen jo lähtökohtaisesti täysin väärä, sillä sellaisia lupauksia Kailajärvi ei ollut koskaan antanut. Sitten, kun WinCapita ei hankkinut varoja klubin toimintaan millään muulla tavalla kuin ottamalla varoja vastaan jäseniltä, niin se oli Suomen poliisiviranomaisten katsantokannan mukaan osoitus pyramidihuijauksesta siitä huolimatta, että toimintatapa oli aivan sama kuin maailmalla hyväksytysti toimineilla ja toimivilla valuuttakaupan alan meklareilla tänä päivänäkin. Ja kun varoja sitten, ilman tarkempaa selvitystä ja ilman Suomen viranomaisten riittävää ymmärrystä, viranomaisten mielestä vain jaettiin edelleen uusilta jäseniltä vanhoille jäsenille, niin suorastaan hurmoshenkisen Ponzi-huijaus ideologian mukaan tämä muodosti sitten syyttäjien ja tuomioistuintenkin käsityksen mukaan keskeisen näytön pyramidimuotoisesta huijaustoiminnasta. Ja siitä, että jäseniä oli, todella kummallista kylläkin, muka erehdytetty petosrikoksen tunnusmerkistön edellyttämällä tavalla tässä sijoitustoiminnassa. Tätä menettelyä kuvattiin, jopa Korkeimman oikeudenkin päätöksissä, vain kutsumalla sitä ”varojenjakomalliksi”, jossa varoja vain jaettiin uusilta jäseniltä vanhoille jäsenille. Yksinkertaistaen ja pelkistäen sijoitusklubin toiminnan sisällön tällä tavoin voimakkaasti ja virheellisesti ilman mitään tarkempaa selitystä siitä, miten jäsenten tuotot klubissa muodostuivat klubin sisällä sen sääntöjen mukaisesti.[166]

Mitään merkitystä ei annettu tämän kansainvälisen sijoitustoiminnan todellisten välittäjien mukaisille toimintatavoille tai tapahtumainkulun merkitykselle eikä sille, että toiminta on muissa maissa maailmalla hyväksytty aivan lailliseksi sijoitustoiminnan liiketoiminnan muodoksi. WinCapitan varojen käsittely ja toimiala vastasi täysin Dealing Desk meklareiden ympäri maailmaa sallittua toimintatapaa, josta tässä kirjelmässä esitetään runsaasti viittauksia myös kirjallisuuteen.

[166] ks. KKO 10.10.2014 DN:o R 2013/920, s. 8, liite 1

Väite pyramidihuijauksesta oli selvästi väärä, suorastaan järjetön. Se on osoitus paitsi vakavasta ammattitaidon ja osaamisen puutteesta, niin samalla myös tiedon hankkimisen velvollisuuden laiminlyönnistä kansainvälisestä *Forex-trading* valuuttakaupasta.

Samanlainen valuuttakaupan toiminta toteutui WinCapitan toiminnassa, mutta toimintatapaa ei ymmärretty eikä oikeastaan ilmeisesti edes haluttukaan selvittää. Johtopäätöksiin on edetty pitäen yllä vain pakonomaista tarvetta siitä, että toiminta täytyi saada lopetetuksi ja kuvatuksi rikosoikeudellisesti rangaistavaan muotoon. Kun sitten kaikki on aloitettu vahvoilla ja suuriin varallisuuden määriin ulottuvilla pakkotoimilla aivan oikeudettomasti, ilman osaamista ja myös kokonaan asianosaisia kuulematta sekä alan yksityiskohtia tutkimatta, niin vaikka totuus onkin mitä ilmeisemmin myöhemmin selvinnyt viranomaisillekin, mistään ei ole voitu enää luopua, koska jo siihen mennessä oli saatu aikaan niin suuria vahinkoja, että suuren korvausvastuun pelossa ilmeisestikään mitään vastaväitteitä ei enää haluttu hyväksyä. Asia piti vain valtion resurssien voimalla ajaa ja runnoa toimintaa aloitettaessa omaksutun asenteen mukaiseen lopputulokseen.

Se on viranomaisten väitteessä totta, että sijoitusklubi ei saanut toimintaansa varten varoja juuri mistään muualta kuin jäsenistöltään. Mutta se on juuri sellainen toimintatapa, jonka mukaisesti moninaiset vedonlyöntien ja veikkausten välittäjämeklarit maailmalla toimivat ja tekevät sen täysin valvovien viranomaisten hyväksyminä toimijoina. Mitään merkitystä ei ole silläkään, onko kyseinen toiminta rekisteröitynyt tietyksi palvelun tarjoajaksi. Muun muassa Euroopan Unionin lainsäädäntö vaatii, että palvelun tarjoajaa ei saa systemaattisesti vaatia rekisteröitymään missään maassa tavalla, joka estää palvelun tarjonnan. Eikä tällaista rekisteröitymistä myöskään vaadittu Englannissa, jossa tässä kirjelmässä toisaalla esitetyn tarkemman selvityksen mukaan WinCapita koko toimintansa ajan toimi. Eivätkä nimenomaan Englannin viranomaiset koskaan tehneetkään mitään aloitetta WinCapitan toiminnan lopettamiseksi tai edes moittimiseksi.

Spekulatiivinen valuuttakauppa yleisellä tasolla on toki erittäin riskialtista sijoitustoimintaa. Kokemattomat sijoittajat menettävät sijoituksiensa varojaan usein hyvin nopeasti. Sen vuoksi kauppaa käyvät henkilöt pyrkivät saamaan tietoja odotettavissa olevista kurssimuutoksista mitä erilaisimmin keinoin. Toiset pyrkivät päämäärään jopa pelkkien matemaattisin ja tilastotieteellisin keinoin, pyrkien mallintamaan kurssikehitystä siihen kytkeytyvien erilaisten ennakoitujen aloitus- ja lopetustoimien avulla ja erilaisten algoritmien perusteella. Toiset taas pyrkivät arvioimaan kansainvälisen talouden ja lakien muutosten suunnalta tulevien tapahtumien vaikutusta eri valuuttalajien kursseihin ja seuraavat tiiviisti talousraportteja, lainsäädännön muutoksia ja kansainvälisiä tapahtumia. Tai sitten käyttäen jotakin näiden ja muiden tietolähteiden yhdistelmää oman valuuttakaupan tekemisen apuvälineenä. Alalla on tarjolla lukemattomia ohjelmia, joilla pyritään avustamaan sijoittajia oikeisiin ratkaisuihin ja sanomattakin on selvää, että toiset ohjelmat ovat hyviä, jotkut taas kelvottomia. Ohjelmien käyttäminen on kuitenkin aina jokaisen sijoittajan oman päätöksen ja riskinoton varassa ja huonosti toimivat ohjelmat tietenkin nopeasti karsiutuvat pois käyttäjien suosimista apuvälineistä.

Epäonnistuminen kurssivaihteluiden ennakoinnin suhteen on alalla arkipäivää. Kukaan ei ota vastuuta onnistumisesta eikä ketään myöskään rangaista

epäonnistuneesta ennakoimisesta. Mutta onnistumisenkin mahdollisuus on aina olemassa ja jotkut ovat pystyneet luomaan jopa miljoonaomaisuuksia. Monet kiistävät tämän varsinkin viranomaistaholla ja väittävät koko kaupankäynnin olevan nollasummapeliä. Suuressa mittakaavassa näin saattaisi ollakin. Spekulatiivisen Forex-trading valuuttakaupan osuus koko maailman valuuttajärjestelmässä on kuitenkin niin pieni, että jonkun yksittäisen valuuttakaupan kävijän tai meklarin kohdalla sijoitustoimen onnistuminen ei vielä hetkauta käytännössä suureen valuuttojenvaihtoon perustuvia valuuttakurssivaihteluja mihinkään. Spekulatiivinen valuuttakauppa on vain marginaalinen osa maailman valuuttojen vaihdon kokonaisvolyymistä.

Se, miksi tästä valuuttakaupan käymiseen liittyvästä taustasta on tässä täytynyt näinkin paljon puhua, johtuu Suomen viranomaisten asiaan ottamista kannanotoista ja toimenpiteistä, joita on ryhdytty suorittamaan WinCapita-sijoitusklubia ja sen taustayhtiötä vastaan. Merkillisellä tavalla tämän klubin tekemästä Forex-Trading – valuuttakaupasta on tehty keskeinen kohde niissä viranomaisten väittämissä, joiden mukaan klubin toimintaan liittyi jokin rikos. On keksitty väite, jonka mukaan klubi olisi luvannut tehdä aina vain tuottoisaa valuuttakauppaa jäsenten varoilla, mutta ei sitten sitä koskaan tehnytkään. Tämä muodostaa Suomen viranomaisten näkemyksen mukaan petosrikoksen, jolla ihmisiä on erehdytetty mukaan väärillä ilmoituksilla. Näkemykseltä puuttuu todellisuuspohja kokonaan siitä huolimatta, että se on tullut hyväksytyksi tuomioistuinlaitoksemme kaikilla tasoilla.

Vastoin syyttäjien omaksumaa näkemystä klubi teki valuuttakauppaa jäsentensä kanssa joka arkipäivä päivä ympäri vuorokauden. Klubi ei koskaan antanut mitään lupauksia tulevista voitoista. Sellaiset väitteet ovat puhtaasti poliisiviranomaisten keksimiä väitteitä rangaistusvaatimustensa tueksi. Vain jo toteutuneista hyvistä tuloksista puhuttiin klubissa, sitoumuksia tai lupauksia ei sen sijaan koskaan annettu klubin taholta tulevaisuutta kohden. On ihan selvää, että kukaan järkevä ihminen ei tässä sijoitustoiminnassa koskaan annakaan lupauksia tulevaisuudessa tapahtuvasta tuottoisasta valuuttakaupasta, sillä siksi monitahoinen ja riskialtis maailma on vaikuttanut ja koko ajan vaikuttaa valuuttakurssien muodostukseen. Tällaisia suorastaan älyttömiä lupauksia tai sitoumuksia ei ole annettu myöskään WinCapitan eikä Hannu Kailajärven toimesta, vaikka syyttäjät toisin väittävät. Sen sijaan WinCapita on kertonut tekevänsä valuuttakauppaa ja tarjoavansa kehittämänsä valuuttakaupan käymiseen soveltuvan ohjelmiston jäsenilleen. On puhuttu vain aikaansaaduista tuotoista, jotka ovat tapahtuneet ajassa taaksepäin noteerattuina. Tästä ovat suomalaiset syyttäjät ja sitten tuomioistuimetkin kehittäneet merkillisen väitteen, jonka mukaan Kailajärvi ”on antanut ymmärtää” tekevänsä jatkuvasti ja tulevaisuudessakin tuottoisaa valuuttakauppaa ja tätä on sitten, merkillistä kylläkin, pidetty törkeän petosrikoksen erehdyttämiseen liittyvänä tahallisena erehdyttämistekona, joka lopulta riitti maksimaaliseen vapausrangaistuksen perusteeksi, vaikka tuollainen petosrikoksen tekotapa oli jo vuonna 1991 poistettu rikoslain tekstistä petosrikoksen kohdalta.

Erehdyttämistä ei tietenkään muodostanut klubin historiassa tapahtuneen valuuttakaupan tuotoista tarjottu informaatio, sillä jaettu informaation on ollut oikeata ja perustunut todellisiin tapahtumiin. Se ei millään tavalla väitä saman kehityksen jatkuvan, vaikka monet niin uskoivat ja ehkä toivoivatkin tapahtuvan. Sanoilla ”antanut ymmärtää” tapahtunut syyllistäminen on rikosoikeudessa aivan kelvoton kuvaus tahallisesta erehdyttämisteosta. ”Erehdyksen ylläpitäminen” on jopa petosrikosta koskevan rikoslain pykälänkin tekstistä poistettu Suomessa rikoslain 36

luvun 1 §:stä jo vuonna 1991. Eikä Hannu Kailajärven ole myöskään näytetty koskaan eikä missään antaneen sellaista sitoumusta, joka kohdistuisi tulevaan valuuttakauppaan eikä varsinkaan siihen, että se olisi jatkuvasti aina vain tuottoisaa. Klubin sivuilla on vain kerrottu tapahtuneista jäsenten tuotoista ja jäsenten käyttöön tarjotusta ohjelmistosta, mutta samalla kehotettu varautumaan tappioihin.

On hyvinkin paljon mahdollista, että suureksi kasvaneessa jäsenistössä usko tuottojen kertymiseen tulevaisuudessakin on kehittynyt vahvaksi. Sen voi ymmärtää, koska tuotot vain koko ajan paranivat riippumatta siitä, havaitsiko jäsen itse tämän klubissa omassa sijoitustoiminnassa vai käyttämällä klubin ohjelmiston antamia kaupankäyntisignaaleja jossakin klubin toiminnan ulkopuolella kokonaan WinCapitasta riippumattomasti ja erillään klubista. Kun signaalit olivat hyviä klubin ulkopuolellakin suoritetussa valuuttakaupassa ja annetut valuuttakauppatiedot täsmäsivät Interbankin kautta tulleiden todellisten ja virallisten valuuttojen kurssivaihtelujen kanssa, niin mikään ihme ei ollut, että luottamus klubiin kehittyi koko ajan tasaisesti klubin neljän vuoden toiminnan aikana.

Sellaisen ymmärryksen syntyminen klubin todellisuudessa syntyneistä tuotoista oli siten täysin ymmärrettävää, koska toiminnan historia osoitti huomattavia tuottoja kertyneen. Mutta se ei kuitenkaan voi olla petosrikoksen vaatiman erehdyttämisteon tahallista tekemistä. Jäsenistössä ei kukaan uskonut vuosia kestäneen kehityksen katkeavan äkillisesti, jos kohta kukaan ei varmaankaan uskonut sen kestävän ikuisesti. Usko tuottokehitykseen oli suuri ja siihen haluttiin päästä mukaan ja siksi sijoitusklubin suosio kasvoi. Kehitys olisi varmaan jatkunutkin hyvänä ainakin joitakin aikoja, mutta kaikki keskeytyi, kun Suomen viranomaiset puuttuivat asiaan ja omilla toimenpiteillään kertaheitolla lopettivat klubin toiminnan jäädyttämällä ensin klubin ja sen taustayhtiön varat ja pitäen siten varoja perusteettomasti vuosikausia poissa klubin käytöstä. Se lopetti käytännön tasolla koko toiminnan ja juuri se aiheutti jäsenistölle valtavat tappiot – ei suinkaan Kailajärven vetämä klubitoiminta.

Klubin suosion kasvu ja toiminnan laajentuminen alkoi ilmeisesti jostakin syystä huolestuttaa Suomen viranomaisia. Luontevalta tuntuisi olettaa, että tähän on saatu jotakin tukea myös kansainvälisiltä rahanpesua valvovilta viranomaisilta, vaikka mitään rahanpesua ei klubissa tapahtunutkaan, ei ainakaan klubin organisoimana. Vuoden 2007 loppupuolella alkaneen, kuukausia Suomessa kestäneen harkinnan ja neuvonpidon jälkeen Suomen poliisiviranomaiset päättivät äkillisesti maaliskuussa 2008 ryhtyä sijoitusklubin toiminnan lopettamiseen johtaviin toimenpiteisiin antamatta Hannu Kailajärvelle, WinCapita-sijoitusklubille tai sen taustayhtiölle ennen toimenpiteiden täytäntöönpanoa mitään pienintäkään mahdollisuutta selvittää, että toimintaan ei sisälly mitään rikosoikeudellisesti moitittavaa elementtiä. Jos toiminnassa olisi osoitettu olevan jotakin lainvastaista, se olisi aivan hyvin voitu tilapäisesti keskeyttää ja määrätä klubi uhkasakoilla muuttamaan toimintaansa. Mutta mitään tällaista ei tehty eikä yritetty tehdä. Toisaalta sitä ei olisi Suomessa voitukaan tehdä, koska sellaista lakia ei Englannista löydy, jonka mukaan klubin toiminta olisi tapahtunut vastoin joitakin siellä voimassa olleita sääntöjä. Klubin ja kantajayhtiön varat vain otettiin kertaheitoilla pois klubin toiminnasta, mitään tiedoksiantoja tai puolustautumisen mahdollisuutta kantajayhtiölle tarjoamatta ja suorastaan erehdyttäen Englannin viranomaisia täysin totuudenvastaisesti väittäen klubin toimineen Suomessa ja että asiaa oli Suomessa jo käsitelty tuomioistuimessa. Siihen valheeseen koko klubin ja sen taustayhtiön toiminta pysähtyi ja päättyi.

Luonnollisesti äkillinen, ja täysin ilman tiedoksiantoa salassa tapahtunut klubin varojen jäädyttäminen saattoi antaa yleisölle kuvan siitä, että kyseessä oli jonkinlainen huijaus, joka kaatui, kuten todelliset huijaukset usein lopulta tekevätkin. Selvää on, että täysin salassa tapahtunut varojen jäädytys ja ottaminen pois klubin ja sen taustayhtiön hallusta, lopetti tuolla samalla hetkellä klubin kaiken toiminnan. Ilman varojaan klubin oli mahdotonta jatkaa toimintaansa ja ilman varoja klubi ei kyennyt edes selvittämään, mitä Lontoossa oikein oli tapahtunut. Tällainen viranomaisten toimintatapa on räikeintä mahdollista poliisivaltiotyyppistä viranomaisväkivaltaa, jota ei uskoisi todeksi, elleivät tosiasiat sitä todeksi osoittaisi.

Se, mikä Suomen viranomaisilta jäi ymmärtämättä ja mikä suurelta osin on ilmeisesti yhäkin heidän tahollaan ymmärtämättä, on se, että kysymyksessä oli sijoitustoiminta erittäin riskialttiilla valuuttakauppa-alan markkinalla. Vaikka mitään epäonnistumista ei tässä tapauksessa toiminnassa itsessään tapahtunutkaan, niin tuolla alalla epäonnistuminen kehityksen ennakoinnissa ei ole rikos kenenkään tekemänä. Eli jos joku epäonnistuu tuottojen kehittämisessä tai ennakoinnissa noilla markkinoilla, niin sellaista epäonnistumista ei millään perusteella voi pitää kenenkään tekemänä rikoksena.

Syyttäjien pääväittämä on ollut, että Kailajärvi, näytön puuttumisesta huolimatta, olisi jotenkin luvannut aina vain tehdä tuottoisaa valuuttakauppaa jäsenistön eduksi, mutta ei sitten sellaista valuuttakauppaa tehnytkään. Kuitenkaan sitoumusta sellaisen kaupan tekemisestä tuottoisasti tulevaisuudessa ei koskaan annettu. Mutta jos nyt, esimerkin omaisesti oletetaan, että Kailajärvi olisi todellakin lähtenyt tekemään valuuttakauppaa jossakin klubin ulkopuolella, johon hänellä ei ollut mitään lakiperusteista velvollisuutta, niin jos hän olisi siellä epäonnistunut ja menettänyt sijoitetut varat, niin sittenkö kaikki olisi Suomen viranomaisten mielestä ollut kunnossa? Hän olisi siten ryhtynyt käymään valuuttakauppaa syyttäjien mielestä oikealla ja vaaditulla tavalla, mutta olisi siinä valitettavasti epäonnistunut. Niinkuin monille sijoituksia hoitaville meklareille muutoinkin useasti arvopaperien kanssa käy. Sittenkö Kailajärveä ei olisi syyttäjien mielestä voitu mitenkään rangaista, koska hän oli kuitenkin ryhtynyt syyttäjien toivomaa valuuttakauppaa tekemään? Jos siinä sitten tapahtui epäonnistuminen, niin sehän ei sitten voisi olla tahallisen rikoksen tekemistä. Mitään rikosta ei olisi syntynyt. Sijoitusklubin jäsenet tosin olisivat menettäneet kaikki rahansa, mutta sittenkö syyttäjät ja viranomaiset olisivat olleet tyytyväisiä?

Todellisuudessa Kailajärvi sen sijaan teki laskennallista valuuttakauppaa vain klubin sisällä ja sai siellä aikaan huomattavia tuottoja jäsenistölle. Mutta ajatusta jatkaaksemme, hän olisi tietenkin voinut epäonnistua tässäkin sisäisessä valuuttakaupankäynnissä, mikä olisi tapahtunut siten, että hänen ylläpitämänsä valuuttakauppaohjelmisto ei olisi enää kyennytkään antamaan tuottoisia signaaleja valuuttakaupan käymiseen, olipa syy tähän huonoon kehitykseen ja epäonnistumiseen mikä tahansa. Jos hän olisi näiden signaalien kehittämisessä epäonnistunut, niin häntä ei kaiken järjen mukaan silloinkaan olisi voitu rangaista mistään, koska epäonnistuminen sijoitusklubin liiketoiminnassa ei voi olla rikosoikeudessa tekemisen vaatiman tahallisen teon rangaistavuuden peruste.

Mutta Kailajärvi ei epäonnistunut valuuttakaupan tekemisessä. Kun hän sen sijaan onnistui valuuttakaupan suotuisien signaalien kehittämisessä vuosien ajan loistavasti, mikä selvitetään jäljempänä yksityiskohtaisesti, siinä ei voi objektiivisesti ajatellen olla mitään moitittavaa. Hänen kehittämänsä ohjelmiston signaalien laatu on todistettu erinomaiseksi. Moni käytti ohjelmaa myös klubin ulkopuolella yksityisesti ja kaikki toistaiseksi löydetyt käyttäjät ovat kertoneet ohjelman toimineen erittäin hyvin ja

aikaansaaneen valuuttakauppatuottoja täysin klubin ulkopuolella tapahtuneessa toiminnassa ilman mitään kytkentää klubiin. Vastanäyttöä tästä ei ole syyttäjien toimesta esitetty ollenkaan. Kuitenkin nyt Kailajärveä syytetään siitä, että hän itse ei lähtenyt tekemään valuuttakauppaa klubin ulkopuolella. Tällä syytekikkailulla on rangaistavuuden poistuminen saatu eliminoitua, vaikka selvää on, että epäonnistuminen signaalien tuottamisessa ei olisi voinut olla rangaistavaa. Nyt, kun hän on hienosti onnistunut toiminnassa ja ohjelmiston kehittämisessä, hän on kuitenkin muka syyllistynyt törkeisiin rikoksiin, joihin hän ei epäonnistuessaankaan olisi lainkaan voinut syyllistyä!? Tässä on melkoinen looginen ristiriita!

Sanottakoon vielä tässä, vaikka se, mikä jäljempänä selvitetään yksityiskohtaisesti se, että jos kuka tahansa jäsen halusi klubin valmistamaa ohjelmistoa sen antamien signaalien mukaisesti käyttää itse klubin ulkopuolella jollakin valuutta-alustalla, hän olisi saanut varoilleen aivan yhtä suuren tuoton, kuin hän nyt sai sijoittamalla varansa klubin tarjoamiin lisensseihin. Tämä ulkopuolisen kaupankäynnin mahdollisuus on ollut kiistattomasti kaikille jäsenille tarjolla ja monet jäsenet ovat todistettavasti niin kertoneet tehneensäkin. Asia on vain jäänyt Suomen viranomaisilta ymmärtämättä ja sitten, kun se näkyy tulleen ymmärretyksi, sitä vähätellään väittäen, että vain harvat sitä tekivät. Viranomaisilla ei kuitenkaan ole mitään näyttöä signaalijärjestelmän käytön laajuudesta klubin toiminnan ulkopuolella eikä sitä jälkeenpäin edes pystytä volyymiltään selvittämään. Mutta riittävää on jo se, että monet ovat kertoneet ohjelmistoa ja signaaleja käyttäneensä ja havainneensa niiden erinomaisen tason.

Mutta nyt, kun Kailajärvi ei ryhtynyt itse tekemään valuuttakauppaa jossakin klubin ulkopuolella, jossa hänen mahdollinen epäonnistuminen ei olisi siis voinut johtaa rangaistavuuteen, niin nyt, kun hän ei epäonnistunut myöskään klubin sisäisen laskennallisen valuuttakaupan tekemisessä, josta siitäkään epäonnistumisesta häntä ei olisi voitu rangaista, niin nyt, kun hän on onnistunut kaikessa valuuttakaupan tekemiseen tarvittavassa toiminnassa, hän kuitenkin on syyllistynyt Suomen viranomaisten mielestä, maksimirangaistuksesta päätellen, suurimpaan Suomessa koskaan tapahtuneeseen petosrikokseen?? Nyt kun hän vuosien ajan onnistui kaikessa toiminnassaan, niin nyt viranomaisten oli keskeytettävä sijoitusklubin toiminta, otettava sen varat haltuunsa laillisia tiedoksiantoja tekemättä ja minkäänlaista mahdollisuutta puolustautumiseen antamatta, ei myöskään tilaisuutta niiden väitteiden torjumiseen, joilla viranomaiset aloittivat toimenpiteensä. Nyt tällainen toimija oli pantava niin pitkäksi ajaksi telkkien taakse kuin väärällä lainvalinnalla sovellettu Suomen laki vain suinkin saatiin sallimaan. Ja tietenkin toimenpiteiden seurauksena kaikki yksityiset jäsenetkin menettivät varansa ja syntynyt tilanne muotoutui räikeästi pahemmaksi, kuin mihin se ilmeisesti ikinä Kailajärven vetämänä olisi voinut hänen itse hoitamallaan toiminnalla ajautua, vaikka signaalien kehittäminen olisi jossakin vaiheessa ajautunutkin niiden tason heikkenemiseen.

Suomen syyttäjäviranomaiset ovat johtaneet asianosaisia pahan kerran harhaan. Siinä tilanteessa, jossa poliisi- ja syyttäjäviranomaiset hyvin tiesivät itse lopettaneensa WinCapita-sijoitusklubin toiminnan Lontoossa, he esittivät asian ensin Englannin viranomaisten taholta tulleena toimena. Siitä väitteestä kuitenkin vähitellen luovuttiin, mutta oikeudenkäyntien alkaessa Suomessa he tyypillisesti esittivät oikeudessa todistajina tai asianomistajina kuulemilleen jäsenille toistuvasti kysymyksen: ”Olisitko itse liittynyt mukaan WinCapitaan, jos olisit tiennyt, ettei se harjoitakaan valuuttakauppaa?” Luonnollinen monen jäsen vastaus tuossa tilanteessa ole: ”En tietenkään olisi liittynyt.” Kysymyshän antaa jo vastauksen sellaisenaan. Annetut vastaukset olivat luonnollisia reaktioita henkilöltä, jotka juuri olivat menettäneet paljon rahaa tietämättä, että menetysten takana olivat viranomaiset ja heidän

suorittamansa toimet. Syyttäjät myöskin totuudenvastaisesti väittivät, että Kailajärvi oli itse sulkenut pankkitilin Lontoossa ja väittivät Lontoossa jopa oikeudessa perättömästi, että asia oli ennen jäädytyspäätöstä käsitelty Suomessa tuomioistuimessa.

Tällaiset kysymykset todistajille olivat pahasti johdattelevia ja tehty joko tahallaan joko vääristellen asioita tai siten täysin vailla asiantuntemusta valuuttakauppa-alasta. Poliisi antoi kysymyksellään jo vastauksen siihen, että klubi ei ollutkaan käynyt valuuttakauppaa. Todellisuus oli toisenlainen ja sen monet kyllä ymmärsivät. Mutta monet jäsenet eivät olleet riittävästi perillä kansainvälisen valuuttakauppa-alan toimintatavoista ja vastasivat syyttäjien kysymyksiin syyttäjien toivomalla tavalla.

Siitä sitten syyttäjät saivat toimenpiteilleen haluamansa mandaatin, jonka mukaan nimenomaan petoksesta syytettynä ollut Kailajärvi oli erehdyttänyt jäseniä sijoitusklubin toiminnan suhteen.

Kun tähän sitten vielä lisätään se, miten klubin toiminta oli juridisesti organisoitu, niin osoittautuu selvästi, että lainsäädäntö ja kansainväliset sopimukset on täysin mielivaltaisesti sysätty syrjään ja jätetty ottamatta huomioon. Toiminta tapahtui amerikkalaisen yhtiön perustamassa sijoitusklubissa ja vain tuon yhtiön Lontoossa olevaa yhtiön nimiin rekisteröityä pankkitiliä käyttäen. Kun yhtiötä koskeva Yhdysvaltojen Wyomingin osavaltion lainsäädäntö takaa Hannu Kailajärvelle yhtiön viimeisenä johtajana täyden immuniteetin sellaisten vastuiden suhteen, jotka yhtiön toiminnassa syntyvät kolmansille osapuolille, niin rangaistukseen tuomitseminen samasta asiasta muodostuu aivan käsittämättömäksi. Se osoittaa Suomen viranomaisten tietotason täydellisen heikkouden tässä asiassa. Kaiken kukkuraksi amerikkalaiselle yhtiölle ja sen viralliselle agentille Yhdysvalloissa ei ole koskaan annettu edes tiedoksi mitään niistä toimenpiteitä, jotka yhtiön pankkitilillä oleviin varoihin on Suomen viranomaisten taholta kohdistettu.

Ja sitten vielä kaiken tämänkin lisäksi toimenpiteiden suorittamiseen sisältyy aivan uskomaton määrä Euroopan Unionin lainsäädännön loukkauksia, joiden merkittävyys on kuitattu vain sillä järkyttävällä väitteellä, että niitä ei tarvitse ottaa huomioon, koska WinCapita on toiminut Suomessa!? Väite sinänsä on jo suoraan vastoin sitä sijoittautumisen määrittymistä, josta Euroopan Unionin oikeus sisältää selvät määräykset, mutta väitteen kristallinkirkas ja kiistaton tosiasia on, että WinCapitalla ei ollut Suomessa mitään toimintaa, ei omaisuutta, ei toimitiloja, ei henkilökuntaa eikä edes pankkitilejä missään suomalaisessa pankissa.

Valuuttakauppa-alan asiantuntemattomuuden puutteen ohella menettelyyn sisältyy suorastaan valtava määrä Euroopan Unionin, Yhdysvaltojen ja Suomenkin lainsäädännön sekä Suomen solmimien kansainvälisten sopimusten loukkauksia. Tätä koskeviin huomautuksiin on Suomen viranomaisten taholla suhtauduttu jatkuvasti täysin ylimielisesti ja vain yhtä tuomitsemisen päämäärää tavoitellen perustelematta milloinkaan laillisesti riittävällä tavalla esimerkiksi sitä, mihin Suomen viranomaisten toimivalta ja toteutettu lainvalinta perustuivat. Siihen ei tietenkään riitä se EU-oikeuden vastainen väite, että WinCapita on toiminut Suomessa. Suomen viranomaisten toimivaltaa EU-oikeuden nojalla perustelematta asiassa on Suomessa edetty useisiin lainvoimaisiin rikosoikeudellisiin ratkaisuihin saakka aiheuttaen sekä sijoitusklubille että sen jäsenistölle valtavia vahinkoja tuomitsemalla henkilöitä rikosoikeudellisiin seuraamuksiin ilman todellisen materiaalisen totuuden ymmärtämistä ja selvittämistä.

Lisäksi tämä on tapahtunut rajaamalla Suomessakin, haastehakemuksin otetuista jäsenistön taholta tehdyistä pääväliintulovaatimuksista huolimatta, klubin jäsenistöltä pääsy oikeuteen sekä näytön ja selvityksen esittämisen mahdollisuudetkin oikeudenkäynneissä, jossa pääasiaa käsiteltiin, vaikka jäsenistöllä olisi ollut mahdollisuudet vahvan selvityksen ja vastanäytön esittämiseen. Ja sama torjuva asenne näytön esittämistä vastaan jatkui myös jäseniä itseään vastaan käydyissä konfiskaatio-oikeudenkäynneissä.

Syyttömyysolettaman merkitystä ja jäsenistön vilpittömän mielen suojaa on Suomen prosessien yhteydessä loukattu raskaasti. Heidän omaisuuttaan on takavarikoitu pois heidän käytöstään ja heiltä on vaadittu rahallisia suorituksia 10 vuoden takaisista ansioista konfiskaatioina valtiolle väittäen saatujen tuottojen aikanaan olleen rikoksista saatua rikoshyötyä. Niihin rikoksiin kuuluvista syyttäjien väittämistäkään teoista yksikään ei ollut edes tapahtunut Suomessa, vaikka viranomaiset tosiasioista piittaamatta niinkin väittävät.

Jäljempänä yksityiskohtaisesti selvitettävällä tavalla osoitetaan, että toimivalta suoritettuihin toimenpiteisiin on Suomen viranomaisilta suurelta osin puuttunut kokonaan. USA:n lakeihin perustuvaa, päätekijäksi nostetun Hannu Kailajärven immuniteettia vastuusta yhtiön puitteissa tapahtuneesta toiminnasta ei ole lainkaan otettu huomioon, kuten ei myöskään konfiskoidun omaisuuden oikean omistajan etuja. Viranomaisten on täytynyt jo alun alkaen tietää, että Suomella ei ole ollut tarvittavaa toimivaltaa Lontoossa eikä tieto ole voinut puuttua varsinkaan sen jälkeen, kun toimivallan puute on lukuisia kertoja tuotu suomalaisissa tuomioistuimissa esille. Siitä huolimatta ja eurooppaoikeuden vastaisesti toimien, USA:n lainsäädännöllä vastuurajoitetun ulkomaisen yhtiön puolesta toimineet henkilöt on saatettu vastuunrajoituksen sisältöä selvittämättä rikosoikeudelliseen vastuuseen Suomessa.

Paitsi, että vastuunrajoituksen merkitys olisi tullut selvittää Yhdysvalloissa siellä perustettua yhtiötä sen yhtiömuodon mukaisesti suojaavien vastuunrajoitusten selvittämiseksi, samalla olisi voitu osoittaa, että jäädytyksen kohteeksi valitut klubin käytössä olleet pankkitilin varat eivät olleet Hannu Kailajärven henkilökohtaisia varoja. Kuitenkin sellaisina henkilökohtaisina varoina yhtiön tilillä olleet 4,8 miljoonan euron suuruiset varat jäädytettiin. Rekisteröity yhtiö oli kuitenkin oma itsenäinen oikeushenkilö, jonka varat eivät kuulu sen omistajajäsenille tai johtajille. Jotta toisin voitaisiin katsoa, henkilökohtainen omistusoikeus olisi tullut vahvistaa erillisellä tuomioistuimen päätöksellä, jossa tehdystä vaatimuksesta olisi murrettu ns. *corporate veil* –raja, millä tarkoitetaan yhtiöissä yksityisen ja yhteisön varojen omistusoikeuden rajanvetoa. Ilman tuomioistuimen päätöstä yhtiön tilillä olevia varoja ei olisi voitu pitää Kailajärven yksityisinä varoina! Eikä tällaista tuomioistuimen käsittelyä ole suoritettu missään.

Tämän kaiken ohella olisi suoritetuissa toimenpiteissä tullut erityisesti ottaa huomioon myös se, mitä Euroopan Unionin lainsäädäntö määrää EU-kansalaisten vapaasta sijoittautumisoikeudesta ja palvelun tarjonnan vapaudesta. Tämä koskee myös valuuttakaupan alalla toimivien meklareiden ja siten myös WinCapitan harjoittamaa palvelun tarjontaa. Perusvapaudet on taattu EU-kansalaisille tai heidän johtamille yhteisöille missä tahansa EU-maassa. Spekulatiiviseen valuuttakauppaan liittyvä palvelun tarjonta mahtuu täydellisesti Unionin lainsäädännön puitteisiin ja muun ohella säädetyn Sähkökauppadirektiivin 31/2000/EY määrittelemään toimintaan. Mahdollisten rajoitustoimien suhteen menettely olisi tullut suorittaa lainvalintaa koskevien EU-määräysten mukaan palvelun tarjonnan sijoittautumisvaltiossa sen

maan lakien mukaan eikä suinkaan Suomessa Suomen lakeihin nojautuen. Lisäksi Kailajärven piti noudattaa niitä rajoittamistoimia koskevia kieltoja, jotka on Suomessakin määrätty noudatettaviksi määrättäessä yhdessä maassa toimivalle palvelun tarjoajalle kieltoja toisesta EU-maasta käsin.

Asiaa ei ole laillisesti voitu ryhtyä ollenkaan ratkaisemaan Suomessa Suomen lakien nojalla ja vain suomalaisissa tuomioistuimissa, sillä eurooppaoikeuden mukaan määrittyvä WinCapitan tarjoaman valuuttakauppa-alankin sijoituspalvelun ja toiminnan sijoittautumispaikka oli kiistatta Lontoo. Siksi kaikki ajateltavissa olleet toimet klubin toiminnassa väitettyjen lainvastaisten tekojen osalta olisi tullut perustaa Englannin lakeihin ja käsitellä siellä toimivissa tuomioistuimissa kaikilta osiltaan. Sen olisi tosin sielläkin tullut tapahtua määräämällä ensin toimintaa korjattavaksi, jos jokin osa siitä olisi ollut vastoin jotakin Englannissa voimassa ollutta lakia tai hallinnollisia määräyksiä. Äärimmäisessä tapauksessa korjauskehotuksia olisi voitu tehostaa uhkasakoilla tai jopa nostamalla mahdollinen kieltokanne englantilaisessa tuomioistuimessa. Suora kaikkien varojen jäädyttäminen ulkolaiselta yhtiöltä yhden suomalaisen syyttäjän väitteiden perusteella on mitä räikein oikeudenloukkaus, jollaista ei uskoisi todeksi, ellei sen olisi nähnyt tapahtuvan. Ja kaiken lisäksi suoritetut toimenpiteet vieläpä salattiin vuosikausiksi antamatta toimenpiteiden kohteeksi joutuneille minkäänlaista tietoa toimenpiteistä ja tarjoamatta siten heille vähäisintäkään puolustautumisen mahdollisuutta. Voidaanko todellakin jonkun mielestä laillisesti ottaa ulkolaisen yhtiön pankkitilin varat vieraan valtion haltuun antamatta yhtiölle mitään tiedoksiantoa!?

Väite törkeästä pyramidihuijauksesta tuntuu olleen siinä määrin liian houkutteleva ajatus Suomen viranomaisille ja mediallekin, että todellisen materiaalisen totuuden selvittämisestä ei kovin moni näytä olleen kiinnostunut. Mitään pyramidimuotoista toimintaa WinCapitassa ei oltu organisoitu eikä sellaista klubin tarjoamassa sijoituspalvelussa esiintynyt. Mutta viranomaisten toimesta klubin toiminnan huijaukseksi leimaavat kannat eivät muuttuneet millään eivätkä muuttuneet edes senkään jälkeen, kun Euroopan Unionin tuomioistuin keväällä 2013 Liettuaa koskeneella päätöksellään linjasi, että pyramidi ei sellaisenaan ole sopimaton menettely elinkeinotoiminnassa. Paradoksi on siinä, että pyramidimuotoisen organisaation sopivuutta elinkeinotoiminnassa ei pitäisi olla tarpeen WinCapitan kohdalla edes puolustella – koska mitään pyramidirakennetta ei WinCapitan toimintaan sisältynyt. Tämä käy selville jäljempänä esitettävästä tosiasioihin perustuvasta selvityksestä. Tähän saakka on viranomaisten toimesta edetty heidän johtopäätöksiinsä vain mielikuvituksellisten virtuaalisuutta ja epätodellista toimintaa kuvaavien väitteiden ja kestävästi perustelematta jääneiden mielipiteiden varassa.

Tätä kirjoitusta ja myös vaatimuksia konfiskaatiovaatimusten torjumiseksi on tuettu lukuisilla korkeimman tason oikeustieteellisillä asiantuntijalausunnoilla, joiden sivuuttamiseen ei tuomioistuinlaitoksella voi perusteita esittämättä olla ammatillista oikeutta eikä asiantuntijoihin nähden parempaa, eikä aina edes riittävääkään kompetenssia. Vaikka virkatuomareilla virkansa puolesta onkin aina ratkaisupakko kussakin jutussa, se ei luo sellaisenaan parempaa asiantuntija-asemaa ratkaisijoille korkeiden asiantuntijoiden lausumien syrjäyttämiseksi ja jos niin olisikin tehtävä, se tulisi ainakin vahvasti perustella. Tällaisia riittäviä perusteluja ei ole asiassa esitetty. Tuomitsevaa linjaa ei myöskään ole syyttäjien selvityksissä tuettu millään sellaisilla vastaavilla asiantuntevilla arvioilla, joita voitaisiin asettaa vaakakuppiin puolustuksen esittämien asiantuntijalausuntojen kanssa. Ilman vastaavanlaista perusteellista analyysia ei korkeimman tason oikeustieteellisten asiantuntijoiden lausuntoja pitäisi voida noin vain sivuuttaa.

Näin on kuitenkin tapahtunut. Tämän lisäksi tuomioistuimet ovat huomautuksista huolimatta sivuuttaneet ja jättäneet niinikään perusteluitta huomioon ottamatta sen, mitä Euroopan Unionin lainsäädäntö säätää tällaisten tapausten menettelytavoista ja tulkinnasta. Tämä on paha virhe, koska Euroopan Unioni on siirtänyt kaiken tulkintaoikeuden Unionin lainsäädännön suhteen Unionin Luxembourgissa sijaitsevan tuomioistuimen toimivaltaan kuuluvaksi. Suomalainen tuomioistuin ei millään tasolla ole oikeutettu tekemään ratkaisuja tulkiten eurooppaoikeutta sen kirjoitettujen säännösten ja tarkoituksen vastaisesti, vaan ratkaisujen näyttäessä olevan tulossa Euroopan Unionin lainsäädännöstä poikkeaviksi, sellainen asia on aina alistettava Euroopan Unionin tuomioistuimen ratkaistavaksi hakemalla sieltä ennakkopäätöstä eurooppaoikeuden oikeasta ja pakottavasta tulkinnasta. Tätä määräystä Suomen tuomioistuimet eivät ole vaatimuksista huolimatta noudattaneet, väittäen sen olevan tarpeetonta, koska WinCapita oli ”muka” toiminut Suomessa. Euroopan lainsäädännön vastaisesti Suomen tuomioistuimet ovat siten ottaneet itselleen Euroopan Unionin tuomioistuimelle kuuluvan toimivallan tulkitsemalla ja tekemällä päätöksiä vastoin EU-lainsäädäntöä. Jäljempänä tuodaan lukuisin esimerkein esille se, mitä kaikkea tällä tarkoitetaan.

Olennaista tässä on se, että *dealing-desk-brokerin* ja asiakkaan välinen toiminta on ollut valuuttakaupan tekemistä myös WinCapitan toiminnassa ja se on ollut täysin sallittua muun muassa Englannissa ja hyväksyntä selviää sikäläisen näitä toimintoja valvovan, *Financial Conduct Authority* -viranomaisen toiminnasta. Kantajayhtiön ylläpitämä WinCapita toimi juuri tällaisen *dealing-desk-brokerin* tapaan ja kävi sellaisen meklarin menetelmiin täysin verrattavilla tavoilla valuuttakauppaa sijoitusklubin jäsenistön kanssa. Asiakkaiden varoja ei sijoitettu mihinkään ulkopuoliseen tuottoa muodostavaan kohteeseen, koska siihen ei ollut mitään velvollisuutta, vaan WinCapita teki itse koko toimintansa ajan valuuttakauppaa jäsenistönsä kanssa! Sellainen valuuttakaupan tekeminen on muualla maailmassa täysin sallittua. Vain Suomessa vastaava toiminta on johtanut karkealla tavalla virheellisesti maksimaaliseen rangaistukseen törkeästä petosrikoksesta ja rahankeräysrikoksesta sekä sen jälkeen jäsenistön tuottojen konfiskointiin heidän muka rikoksesta saamina hyötyinä.

Y.8. Suomessa tapahtunut valuuttakauppa meklariyritysten avulla

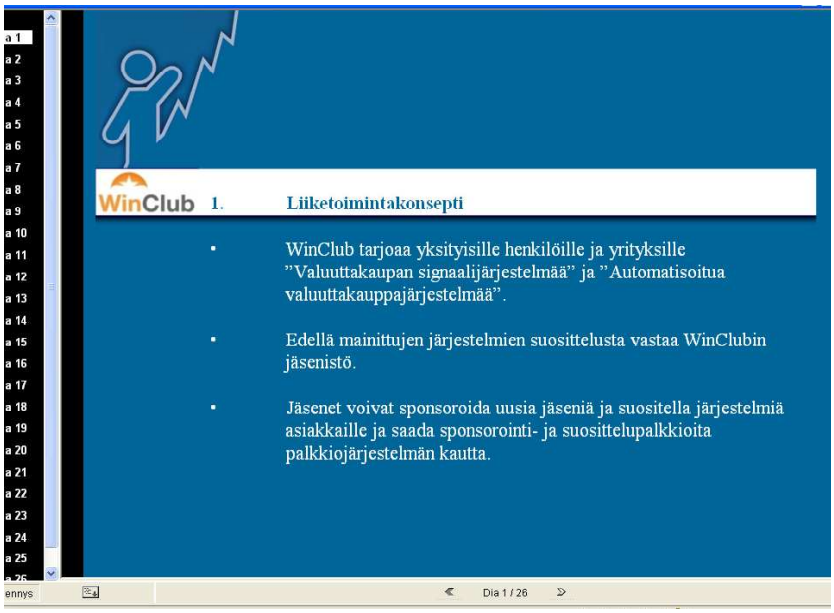
Suomessa on vähäisessä määrin käynnistynyt valuuttakaupankäynnin toimintaa 2010-luvulla, josta esimerkkinä on Lappeenrannassa toiminut *FinFX* valuuttakaupan meklariyritys.[167] Yrityksen johtajaa *Jani Hjerppeä* kuultiin todistajana Hannu Kailajärveä koskeneessa pääjutussa, mutta hänen kertomukselleen ei juurikaan annettu arvoa eikä häntä päästy jäsenistön taholta esitetyillä kysymyksillä kuulemaan.

FinFX kasvoi suureksi kansainväliseksi yhtiöksi ja myös se joutui kovan paineen alaiseksi Suomessa viranomaisten taholta. Mitään syytteitä ei kuitenkaan ole tietääksemme yhtiötä vastaan nostettu, vaikka valuuttakaupan toiminnot ovat olleet juuri sellaisia, mitä edellä on myös WinCapitan toiminnoiksi kuvattu. On tärkeätä, että tähän yhtiöön kohdistetut toimet selvitetään vertailun tekemiseksi siihen, miten viranomaiset suhtautuivat WinCapitaa vetäneeseen tahoon.

[167] ks. YLE:n sivustoilla julkaistu tietode 18.2.2015 koskien FinFX-yhtiötä, liite 53b

Z. WINCAPITAN VALUUTTAKAUPPAOHJELMISTO

Ainoa, mitä WinCapita lupasi toimittaa jäsenistölle oli lupaus valuuttakaupan signaalijärjestelmän toimittamisesta ja automatisoidusta valuuttakauppajärjestelmän toimittamisesta. Tämä lupaus ilmaistiin klubin kotisivuilla niinkuin seuraava autenttinen kuvakaappaus klubin Internet-sivuilta osoittaa.



Nyttemmin jo Suomen syyttäjätkin ovat myöntäneet, että mitään lupauksia tulevaisuuden tuottojen suhteen ei koskaan annettu. Sellaisten lupausten antaminen olisikin asiantuntevalta toimijalta sulaa hulluutta. Muutokset maailmassa voivat milloin tahansa romuttaa ennustettavuuden valuuttakurssien muutosten suhteen. Ainoa asia mitä WinCapitassa luvattiin, oli signaalien välittäminen toimitettavan automatisoidun ohjelmiston avulla.

WinCapitassa jäsenet saivat jäsenetuna jäsenmaksuja vastaan valuuttakauppaa varten suunnitellun signaalijärjestelmän. Se antoi kaupankäyntiehdotuksia otollisista kaupan aloittamis- ja lopettamishetkistä autenttisen klubin sivustolta otetun kuvakaappauksen osoittamalla tavalla.

Ohjelmaansa kytketyllä tavalla WinCapita teki omaa valuuttakauppaansa joka ikinen arkipäivä aina silloin, kun markkinoilla valuuttojen arvoja maailman *Interbank*- pankkijärjestelmässä noteerattiin.

WinCapita ei koskaan tehnyt minkäänlaisia lupauksia valuuttakauppojen tuotoista tulevaisuuden suhteen. Klubin jäsenpalvelun sähköpostiliikenteestä syyttäjät ovat poimineet valtavasti jäsenten viestejä. Syyttäjät väittävät näiden viestien osoittavan, että joitakin muitakin lupauksia olisi annettu. Se ei kuitenkaan pidä paikkaansa. Jäsenet kylläkin uskoivat, että Kailajärven kehittämän ohjelmiston laatu pysyy hyvänä tulevaisuudessakin, mutta siihen ei Kailajärvi tai WinCapita ollut koskaan sitoutunut. Tottakai hän itsekin toivoi ohjelman toimivan hyvin tulevaisuudessakin, mutta mitään sitoumuksia siitä ei annettu eikä sellaisia lupauksia sisältynyt myöskään klubin sääntöihin eikä niitä löytynyt klubin kotisivuilta. Sellaisia tulevaisuuden lupauksia ei ole esitetty löydetyiksi esitutkinnassakaan.

Toisaalta, olihan Kailajärvellä ja WinCapitalla tietenkin oikeus epäonnistuakin ohjelman signaalien kehittämisessä ilman mitään rikosoikeudellista vastuuta. Tällaista epäonnistumista ei kuitenkaan koskaan tapahtunut niin kauan kuin klubin sallittiin olla toiminnassa. Mutta jos signaalien kehittämisessä olisi epäonnistuttu ja niiden laatu olisi heikentynyt, se ei olisi ollut mikään rikos, josta Kailajärvi olisi ollut vastuussa.

Kaikki edellä nyt esitettyjen näkemysten vastaiset väitteet ovat puhtaasti spekulaatioita, joiden tueksi ei ole esitetty mitään pitävää näyttöä. Eikä jäsenistöä myöskään päästetty vastanäytöllä kumoamaan näitä syyttäjien väittämiä Kailajärveä koskeneessa oikeudenkäynnissä.

Kaikista maailmalla todetuista todellisista huijauksista poiketen WinCapita tarjosi jäsenistölleen mahdollisuuden käyttää Kailajärven kehittämää ohjelmistoa, joka oli tehty nimenomaan valuuttakaupan käymistä varten. Jokaisen jäsenen kotisivuilta avautui näkymä, josta ohjelmiston kaupankäyntiä varten antamat signaalit olivat nähtävissä ja jäsenten käytettävissä myös klubin ulkopuolella tapahtuvassa valuuttakaupassa.

Autenttinen kuvaruutukaappaus kotisivuilta tästä aiheesta on seuraava:

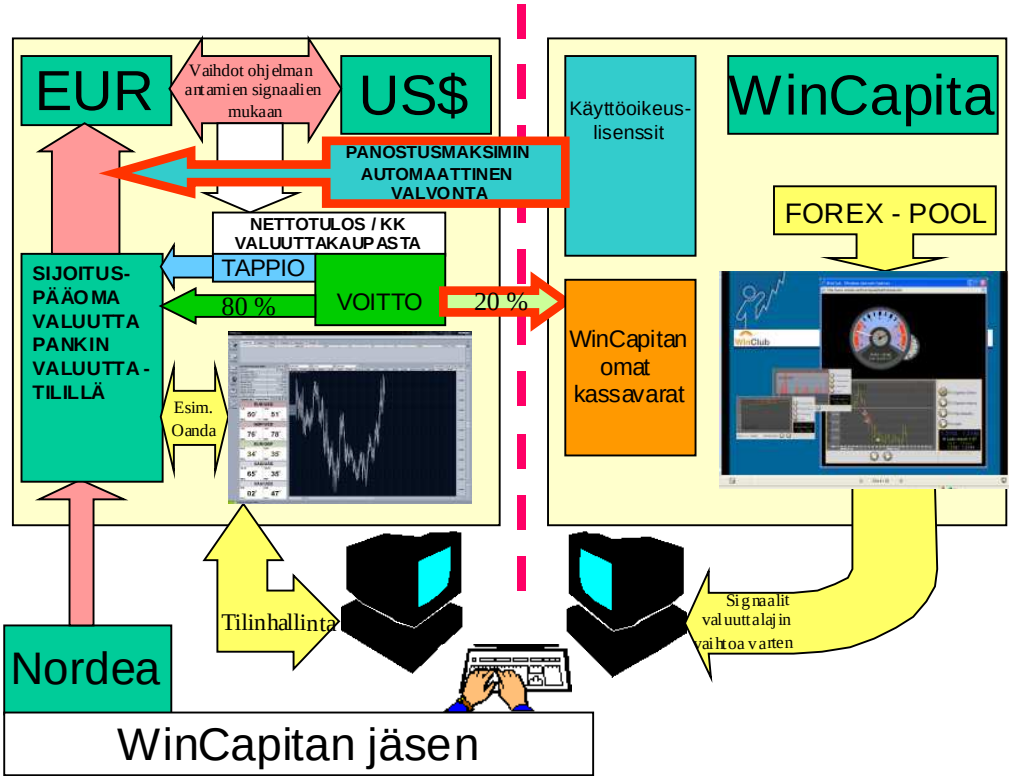
Jäsenistö sai jäsenmaksunsa ja jokaiselta jäseneltä perityn käyttöoikeusmaksun perusosan maksamalla oikeuden käyttää tätä IT-alan tuotteeksi luokiteltavaa valuuttakauppaohjelmistoa. Se poistaa jo sellaisenaan kaikki väitteet erehdyttämisestä. Koska mitään muuta WinCapita tai Hannu Kailajärvi ei koskaan luvannutkaan tehdä. Tuote olisi tullut toimitetuksi, vaikka se olisi toiminut huonostikin. Mutta tätä ei tarvitse edes väittää, sillä asiantuntevat todistajat ja ohjelman toimivuudesta tehdyt dokumentit ovat todistaneet kiistattomasti ohjelman loistavan toimivuuden.

Syyttäjillä ei ole koskaan ollut tätä vastaan mitään vastanäyttöä! Asia onkin tältä osin ohitettu vain syyttäjien esittämiin pelkkiin kiistämisiin vedoten.

Tämä jokaisen jäsenen kotisivulle tulostunut mittari ja käyrästö antoi ehdotuksen kaupankäynnin aloittamisesta ja lopettamisesta juuri euro/US$ valuuttaparilla. Graafisen käyrästön on todisteluissa jo lukuisia kertoja vahvistettu olleen täsmälleen samanlainen WinCapitan sivuilla kuin maailman muillakin eri valuutta-alustoilla, ja se oli täysin reaaliaikainen.

Jos jäsen halusi käyttää ohjelmistoa klubin ulkopuolella valuuttakaupassa, hänen täytyi kirjautua asiakkaaksi jollekin valuuttakauppaan erikoistuneelle alan toimijalle, kuten jo edellä kuvattiin. Nuo toimijat ovat itse asiassa usein suuriakin rahalaitoksia, jotka ovat erikoistuneen nopeiden valuuttalajien muutosten tekemiseen eri valuuttalajien välillä. Lisäksi nämä valuutta-alustat tarjoavat yleensä asiakkailleen vipu-mahdollisuuden, jonka avulla asiakas voi, jo kerrotulla tavalla, moninkertaistaa sen pääoman, jolla haluaa osallistua valuuttakauppaan.

Seuraava piirros kuvaa ohjelmiston hyväksikäytön tilannetta WinCapitassa:



Tämän piirroksen mukaisesti jäsen pystyi ottamaan vastaan signaaleja klubin kotisivulta ja käyttämään niitä hyväkseen valuuttakaupassa klubin ulkopuolellakin.

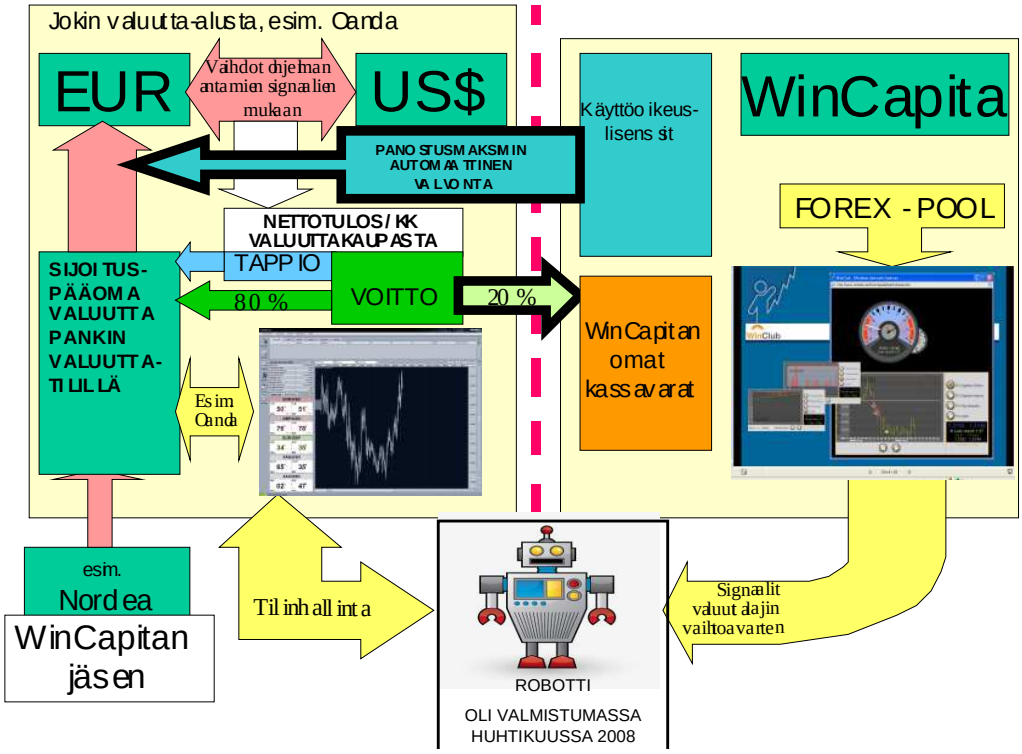
Piirroksessa vasemmalla näkyy kuvakaappaus Oanda-nimisen valuuttakaupan palvelun tarjoajan (valuutta-alaustan) kotisivuilta. Piirros osoittaa, miten tiettynä ajankohtana valitun valuuttaparin keskinäinen virallinen kurssisuhde voi vaihdella ajan funktiona.[168]

[168] ks. Kuvakaappaus Oandan kotisivuilta ja osoitus valuuttaparin US$/euro vaihtelusta tietyllä hetkellä, liite 25b

Valuuttakaupan manuaalinen käyminen klubin ulkopuolella vaati kuitenkin jäseneltä läsnäoloa kuvaruudun äärellä odottamassa uutta signaalia. Kaikilla ei tähän ollut jatkuvasti mahdollisuutta. Kaikkia signaaleja ei tietenkään ollut pakko olla ottamassa vastaan, mutta ilman läsnäoloa jokin hyvä signaali saattoi jäädä käyttämättä.

Sen vuoksi Kailajärvi oli kehittämässä ohjelmistoa edelleen ns. robotin avulla toimivaksi. Robotin oli määrä valmistua huhtikuussa 2008, mutta klubin toiminta lopetettiin sitä ennen. Tämä "robotti" on usein ymmärretty väärin. Robotin tarkoitus ei suinkaan ollut kehittää signaaleja, vaan se oli vain ohjelmiston parannus ja automaatio, joka teki jäsenille tarpeettomaksi kuvaruudun jatkuvan seuraamisen. Samalla se olisi automatisoinut toiminnot myös klubin omien intressien suhteen suorittamalla kaupankäynnin volyymin valvonnan ja tilittämällä automaattisesti kaupankäynnin tuotot klubin kassaan.

Seuraava piirros kuvaa näin syntyväksi suunniteltua tilannetta:



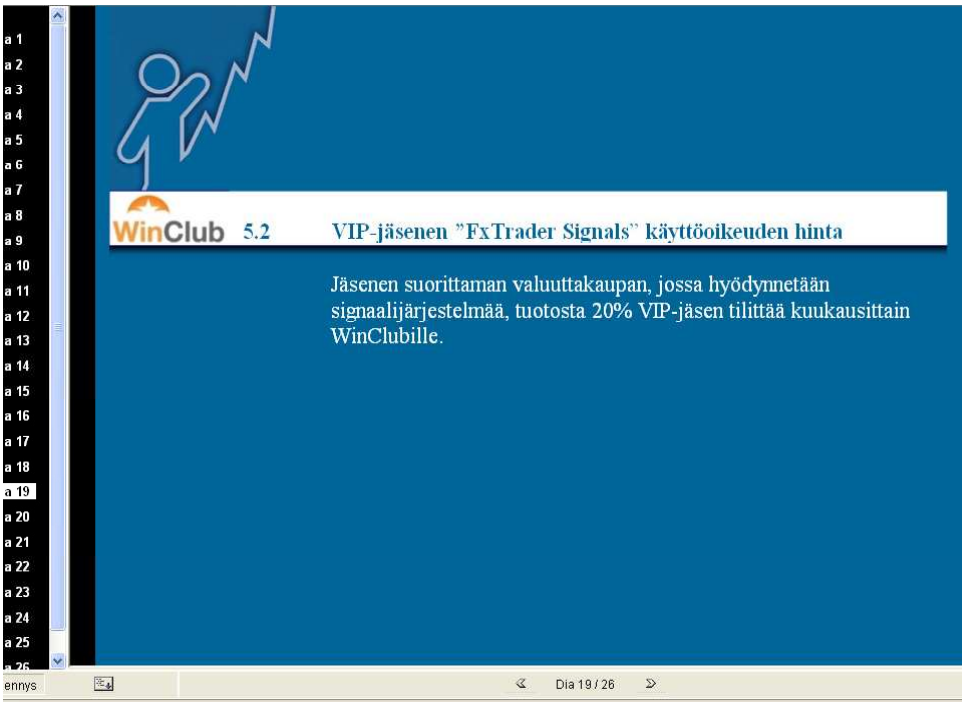
Piirroksen robotti on tietenkin vain kuvitteellinen, mutta se kuvaa sen osan ja paikan toiminnoista, jonka osalta automatisointia oltiin lisäämässä huhtikuussa 2008 Se jäi toteutumatta klubin toiminnan päätyttyä sitä ennen. Tässä kannattaa huomata myös se, että samalla olisivat myös mustilla paksuilla reunuksilla ympäröidyt muut toiminnot tulleet automaattisiksi.

Kailajärvi oli kehittämässä signaalijärjestelmää, jossa robotin vaikutus olisi ollut se, että jäsen olisi vapautunut tarpeesta istua kotikoneensa äärellä odottamassa suotuisia kaupankäynnin signaaleja. Robotin syntyminen ei olisi millään tavalla ollut Kailajärven ohjelmoinnin lopullinen päätepiste, vaan se olisi ollut vain parannus ohjelmiston toimintaan ja uusia parannuksia oli luvassa sen jälkeenkin aina tarvittaessa. Mutta robotin valmistuttua jonkun valuutta-alustan kanssa tehdyn sopimuksen avulla jäsenen valuuttakaupan pääoma olisi voitu jättää WinCapitan

ulkopuolisella valuutta-alustalla ohjelman hoidettavaksi ilman jatkuvia jäsenen itse antamia kaupankäynnin aloittamista ja lopettamista tarkoittavia komentoja ohjelman antamien signaalien mukaisesti. Jos jäsen luotti ohjelmiston toimivuuteen, hänen tarvitsi silloin vain jättää pääomansa valuutta-alustalle ja määrätä sitä käytettäväksi WinCapitan ohjelman mukaisten signaalien mukaan valuuttakaupassa. Pääoma olisi silloin jäänyt vaikka viikoiksi signaalien mukaiseen valuuttakauppaan ilman muuta tarvittavaa valvontaa jäsenen taholta.

WinCapitalle robotilla olisi ollut myös toinen huomattavan tärkeä vaikutus. Robotin avulla klubin säännöistä ja sivustoilta selvitetyt klubin omat 20 %:n osuudet ohjelman avulla saavutetuista tuotoista olisivat automatisoituneet. Jos Kailajärvi pystyi edelleen pitämään ohjelman signaalit korkealla tasolla, niin WinCapita olisi rikastunut valtavasti. Jos 10.000 jäsentä kävi jatkuvasti valuuttakauppaa pääomillaan signaalien pysyessä korkealla, niin klubin saamat 20 %:n tuotot tulot olisivat nousseet suorastaan huikeiksi. Tämä kehitys on täysin unohdettu ja sivuutettu niissä yhteyksissä, jossa on arvioitu Kailajärven asettamia tavoitteita sijoitusklubin toiminnalle.

Kerrataan autenttisena kuvaruutukaappauksena vielä se, mitä klubin sivustolla oli asiasta määrätty jo klubin toiminnan aikana tästä 20 %:n tuotto-osuudesta:



Tämä osuus saavutetuista tuotoista oli siis jo jäsenten tiedossa, mutta automatisoinnin puuttuessa sen toteutumista ei vielä alkuvuodesta 2008 voitu valvoa.

Hannu Kailajärveä koskeneessa hovioikeuden tuomiossa 7.2.2013 klubin velvollisuus jäsenten varojen palauttamiseen on totaalisesti esitetty ja ymmärretty väärin. Varat oli sijoitettu klubin tarjoamiin lisensseihin, koska uskottiin klubin tekemän laskennallisen valuuttakaupan luovan tuottoja vastaisuudessakin. Sen sijaan kukaan ei voi väittää nähneensä jossakin sellaista WinCapitan antamaa sitoumusta, että klubi olisi luvannut palauttaa sijoitetut varat sellaisenaan takaisin

maksajille, Kun varat oli sijoitettu lisensseihin, niistä oli tullut samalla hetkellä kantajayhtiön omaisuutta ilman minkäänlaista palautusvelvollisuutta. Tämä on rikosprosessissa ymmärretty tai haluttu ymmärtää ihan kokonaan väärin. Näitä varoja ei koskaan ole luvattu palauttaa lisenssien hankkijoille.

Lisensseistä A-, B- ja C-sarjan lisenssejä voitiin myydä lisenssipörssin kautta, jos joku toinen jäsen oli niitä valmis ostamaan. Ja näitä halukkaita riitti, koska lisensseihin perustuva klubin suorittaman laskennallinen valuuttakauppa tuotti jatkuvasti hyviä tuloksia. Mutta klubi tai kantajayhtiö eivät osallistuneen lisenssien lunastamiseen muutoin kuin ehkä joissakin poikkeuksellisissa tilanteissa, joissa jonkun jäsenen jäsenyydelle ilmaantui jokin hänestä johtuva este. Muutoin lisenssejä ei lunastettu ja lisenssien ostamiseen vaadittiin aina sellainen jäsen, joka oli tarjottuun hintaan valmis ostamaan lisenssin.

Kailajärveä koskevassa hovioikeuden tuomiossa 7.2.2013 asia on tarkoitushakuisesti väritetty ihan totuutta vastaamattomaan muotoon:

> **Helsingin HO 7.2.2013 DN:o R 12/400, s. 15**
> ”... Kysymys on ollut vain laskennallista tuottoa tarjonneista kimppaosuuksiksi, offshoreosakkeiksi ja lopuksi lisenssiksi nimetyistä klubin sivuston ja sillä olleen signaalimittarin käyttöoikeuksista, jotka ovat kokonaan menettäneet hyödynnettävyytensä ja merkityksensä klubin jäsenille Kailajärven tuhottua sivuston mittareineen 7.3.2008. Lisenssipörssikaupan volyymillä ja siitä spekulatiivisesti saatavissa olleilla tuotoilla ja näistä seikoista esitetyllä selvityksellä ei siten hovioikeuden käsityksen mukaan ole myöskään enemmälti merkitystä asian arvioinnissa.”

Ensinnäkin kimppaosuudet ja offshore osakkeet eivät kuuluneet lainkaan WinCapitan ja sen perustaneen kantajayhtiön toimintaan. Ne kuuluivat toisen, sijoitusklubin, Gii-Club nimellä tapahtuneeseen toimintaan, jonka vetäjinä olivat ne samat henkilöt Ismo Peri ja Hannu Kailajärvi, jotka aloittivat kantajayhtiön puitteissa WinCapitan toiminnan. Kantajayhtiöllä ja WinCapitalla ei sen sijaan ollut koskaan mitään tekemistä tuon klubin ja sen käyttämien sijoitusnimikkeiden kanssa.

Hovioikeus sotkee täysin lisenssien merkityksen ja niihin kohdistuneet tuotto-odotukset jäsenoikeuksien kanssa. Jäsenillä oli oikeus käyttää klubin sivuilla olevaa valuuttakaupan signaalimittaria, jos jäsen vain halusi hyödyntää signaaleja klubin ulkopuolella käytävässä valuuttakaupassa. Siihen ei tarvittu lainkaan lisenssien hankintaa, vaikka lisenssien määrän olikin määrätty vaikuttavan käytävän valuuttakaupan volyymiin. Volyymiä ei kuitenkaan vielä pystytty lainkaan valvomaan.

Kailajärvi ei ole tuhonnut sen paremmin signaalimittaria kuin sivustojakaan. Sivut vain sulkeutuivat selittämättömästä syystä eikä sitä ole esitutkinnassa tutkittu lainkaan, vaikka tiedettiin, että sivujen ylläpitäjä ja serveri toimi silloin Luxembourgissa. Kysyä sopii, miksei siellä suoritettu serveripalvelun ylläpitäjän kuulemista? Siitä ei ole jälkeäkään esitutkinta-aineistossa. Todennäköisesti syy on siinä, että serveripalvelun ylläpitäjä oli saanut valtiolliselta taholta määräyksen menettelylleen eikä hänen kuulemiseen siksi nähty tarvetta. Hän vaikeni asioista täydellisesti myöhemminkin.

Mutta Kailajärvi ei sivuja sulkenut, vaan pyysi, havaittuaan sivujen sulkeutumisen, serverin ylläpitäjää nimenomaan avaamaan ne uudelleen.[169] Tämä ei kuitenkaan pyyntöä toteuttanut.

Sivujen ylläpitäminen oli mahdotonta sen jälkeen, kun Suomen viranomaiset olivat jäädyttäneet yhtiön ja sijoitusklubin varat eikä toimintaa ilman varoja enää pystytty jatkamaan. Koko lausuma on täysin vääristelty ja totuutta vastaamaton. Tottakai sillä oli asian arvioinnissa merkitystä, millä tavoin klubin toiminta päättyi.

Yksi osa hovioikeuden tuomion perusteluissa on esitetty ihan oikein, kunhan se vain olisi vielä myös ymmärretty oikein:

> **Helsingin HO 7.2.2013 DN:o R 12/400, s. 12**
> ”- WinCapitan liiketoimintakonseptissa on kerrottu ForexPool valuuttakaupasta siten, että jäsenen lisenssiosuusmaksuista kohdistuu sijoituspääomaa ForexPooliin ja että ForexPoolista kertyneestä tuotosta jaetaan osa lisenssiosuuksien omistajille (syyttäjän kirjallinen todiste 48). Lisäksi Kailajärvi kirjoittaa klubin sivustolla 24.11.2007, että lisenssiosuuksista saamastaan myyntitulosta klubi kohdistaa osan valuuttakauppaan, valuuttakaupasta saamastaan tulosta klubi kohdistaa tuotto-osuuden jäsenelle lisenssiosuuksien omistusten suhteessa (syyttäjän kirjallinen todiste 49).

Eli lisenssien merkintään käytetyistä varoista osa (30 %) siirtyi laskennallisen valuuttakaupan pääomaksi, johon kohdistettiin klubin signaalijärjestelmän mukainen valuuttakauppa ja sen tuotto jaettiin lisenssien omistajille 6 kuukauden sijoitusjaksoissa. Eli juuri niin kuin edellä on esitetty klubin sisäisen valuuttakaupan käymisestä ja se täsmennetään vielä seuraavien pääotsikoiden jälkeen.

Mutta koska asia koko ajan esitettiin erittäin negatiivisessa valossa, Kailajärven tuomion väärä soveltaminen jatkui myös jäsenistöön kohdistetuissa konfiskaatioprosesseissa. Asian oikean ymmärtämisen sijasta Kailajärven tuomiota seuranneissa päätöksissä rikoksen ja rikoshyödyn syntymistä on perusteltu muun muassa seuraavan täysin virheellisen päättelyn ja perustelun avulla:

> **Tuusulan KO 5.12.2012 DN:o** R 09/1310
> “Klubin "varat ja tulot" eli lähinnä Kailajärven hallinnoimille tileille kertyneet jäsenten maksut eivät millään laskennallisella hetkellä ole riittäneet kattamaan kaikkien jäsenten sijoituspanoksia ja niille klubin sivustolla ilmoitettuja huomattavia tuottoja.” [170]

ja

[169] ks. Serverin avauspyyntö 7.3.2008, liite 26
[170] ks. Tuusulan KO 5.12.2011 DN:o R 09/1310 , s. liite 37

> “Merkitystä ei ole myöskään sillä seikalla, mikä tosiasiallisesti johti klubin toiminnan päättymiseen juuri maaliskuussa 2008. Kuten Vantaan käräjäoikeus on todennut (s.459 ja 462), oli vain ajan kysymys, milloin klubilta loppuvat rahat tuottojen kotiuttamispyyntöjen toteuttamiseen. Klubin tilillä on ollut varoja toiminnan päättyessä maaliskuussa 2008 noin 4,8 miljoonaa euroa. Jos xxxxxxxxx:n ja xxxxxxxxxx:n yhteensä yli 4 miljoonan euron (VKT 13) myyntitoimeksiannot olisivat toteutuneet, yksinomaan heidän kauppahintasaatavansa olisivat edellyttäneet tilillä olleiden varojen jakamisen miltei kokonaisuudessaan heille. Vuoden 2007 ja 2008 aikana klubiin oli liittynyt tuhansia uutta jäsentä. Voidaan aiheellisesti kysyä, mistä näiden yhteensä noin 10.000 jäsenen tuotot olisi maksettu, jos he olisivat halunneet kotiuttaa niitä. Ajatus klubin myymättömiin lisensseihin, asiakasrekisteriin ja automaattisen kaupankäynti-järjestelmän signaalijärjestelmään perustuvasta varallisuuden arvosta on Vantaan käräjäoikeuden toteamalla tavalla perusteeton(s.462).” [171]

Näissä lainauksissa ollaan ihan täydellisesti hakoteillä!

Päätöksissä ollaan siinä väärässä käsityksissä, että jäsenet olivat siirtäneet varoja klubiin jonkinlaisessa talletuksen tekemisen tarkoituksessa, johon sitten toivottiin tulevan jotakin lisätuottoa. Tästä ei ollut lainkaan kysymys. Lisenssien merkintään käytetty pääoma meni suoraan ja heti klubin omistukseen, lisenssien hankintaan lisenssipörssikaupassa siirretyt varat taas menivät kulloisetkin lisenssit myyneelle toiselle jäsenelle!

Lisenssien hankinnan tapahduttua niillä oli vain tuotto-odotuksia ja siinä mielessä varallisuusarvoa, koska noista tuotto-odotuksista oltiin lisenssipörssissä valmiit maksamaan suuriakin summia.

Selvää on, että kun kantajayhtiön ja klubin toiminta päättyi, lisenssit menettivät arvonsa. Niin käy aina osakeyhtiöissäkin niiden konkurssien yhteydessä, niiden osakkeet menettävät arvonsa. Mitään muuta seurausta ei voinut kukaan odottaa WinCapitankaan kohdalla eivätkä varsinkaan Suomen viranomaiset, jotka juuri omalla toiminnallaan klubin toiminnan lopettivat.

Tapahtuneen tuomitsemisen siteerauksia voisi tietysti jatkaa pidempäänkin, mutta riittäköön tämä. Varsinaiseen rikosten tunnusmerkistön analysointiin palataan jäljempänä.

[171] ks. ibid. s. 17(36)

Ä. VALUUTTAKAUPPAOHJELMISTON TOIMIVUUS

WinCapitan tarjoaman ohjelmiston tekemiä kaupankäynnin ehdotuksia WinCapitan jäsenet saattoivat siis käyttää hyväkseen tehdessään valuuttakauppaa täysin WinCapitan ulkopuolella. Ne, jotka ovat ohjelmaa siellä käyttäneet, ovat poikkeuksetta kertoneet ohjelman toimineen erittäin hyvin ja ohjelman olleen yksi parhaista, ellei paras niistä sadoista ohjelmista, mitä markkinoilla oli tarjolla! Sellaista käyttäjää ei ole vielä tullut vastaan, joka olisi käyttänyt ohjelmaa ja kertonut ohjelman toimineen huonosti.

Tässä on kuitenkin muistutettava siitä, että vaikka ohjelma olisi toiminut huonostikin, se olisi siinäkin muodossa ollut jäsenistölle tarjottu tuote ja vastike, joka täydellisesti sulkee tästä yhteydestä pois rahankeräykseen liittyvät väitteet rangaistavuudesta. Ohjelmisto tarjottiin jäsenistölle WinCapitan suorittamana tuotteen myyntinä, jota toimintaa ei EU-tuomioistuimen edellä kerrotun kannan mukaan voida pitää kiellettynä pyramidihuijauksena. Se poistaa myös petokseen perustuvien arviointien mahdollisuuden, koska juuri sellainen ohjelmisto oli klubin taholta luvattu toimittaa eikä mitään muuta. Vaikka ohjelmisto olisi toiminut huonostikin, niin huonollakin toimivuudella ohjelma olisi ollut vastike siitä käyttöoikeusmaksusta, jonka jäsenen jäsenmaksun ohella oli velvollinen ohjelman käytöstä suorittamaan. Kun ohjelmiston käyttöoikeus saatiin ja ohjelma toimitettiin jäsenten käytettäväksi, mitään petosta tai erehdyttämistä ei ole tapahtunut. Ja lailliseen rahankeräykseenhän ei sen lahjoitusluonteen mukaisesti koskaan voi edes liittyä mitään kerätyillä varoilla saavutettua vastiketta. Kun ohjelman tarjoamat signaalit lisäksi olivat loistavia, petos on täysin mahdoton konstruktio.

Ainoa ongelma tässä on vain se, että Suomen viranomaiset eivät millään halua uskoa tämän selvityksen olevan totta, vaikka se on tullut lukuisia kertoja sekä autenttisilla kuvakaappauksilla että asiantuntevalla todistelulla todeksi osoitetuksi. Eikä heillä itsellään ole tarjota vastanäytöksi mitään muuta kuin syyttäjien esittämiä väitteitä.

Mikään ei näytä riittävän ennakkoasenteiden murtamiseksi. Todistajina kuullut Turkka Partanen, Janne Kyllönen ja Veli-Pekka Poutanen ovat yhtäpitävän aukottomasti vahvistaneet sekä käyttäneensä ohjelmaa että todenneensa sen erinomaisen toimivuuden. He ovat vahvistaneet, että ohjelman antamat signaalit olivat reaaliaikaisia ja laadukkaita. On vaikea käsittää, miten tämä on voitu Suomen tuomioistuimissa toistuvasti sivuuttaa merkityksettömänä varsinkin, kun syyttäjillä ei ole esittää tähän mitään vastaavaa vastanäyttöä. Eikä ohjelmiston toimivuuden suhteen ylipäätään mitään näyttöarvoa voine antaa sellaisten henkilöiden kertomuksille, jotka eivät koskaan ole ohjelmistoa käyttäneet tai edes nähneet sitä käytettävän. Yhtä kaikki, ohjelmisto oli klubin myymä tuote, joka huonostikin toimivana olisi poistanut kaiken rangaistavuuden tässä yhteydessä.

WinCapitaan liittyvien oikeudenkäyntien oltua käynnissä jo pitkään, maaliskuun lopussa vuonna 2014, saatiin yhä lisää jäsenten keräämää selvitystä siitä, miten Kailajärven kehittämä ohjelma oli ihan numerotasolla toiminut. Aineisto on klubin jäsenten keräämää autenttista selvitystä klubin kotisivuilta klubin toiminnan aikana. Se, että asiaan liittyviä osia tuli selville vasta prosessin aikana, on seurausta esitutkinnan surkean tason ja asiaan liittyvän jatkuvan salailemisen ohella paljolti myös siitä, että WinCapitan toiminnan keskeyttämisen yhteydessä paljon aineistoa myös katosi pois käytöstä. Osansa asiassa on tietysti silläkin, että

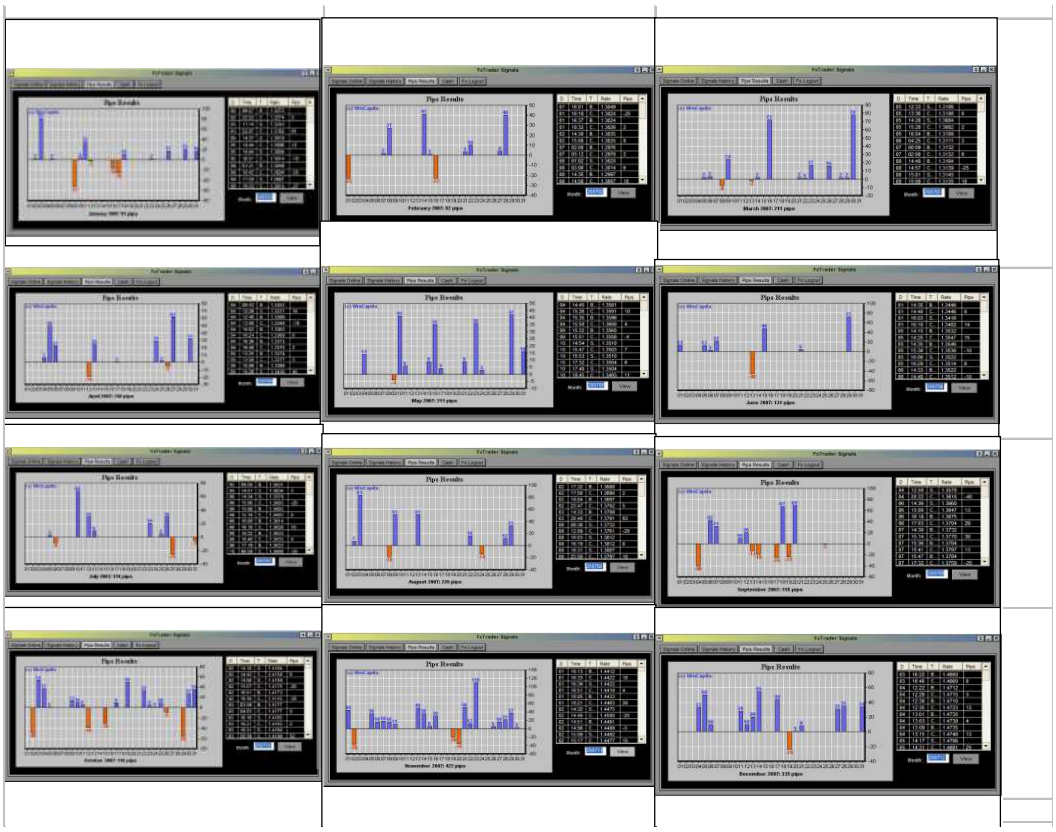
Keskusrikospoliisi ei näytä halunneenkaan selvittää asian tätä puolta ollenkaan. Asian tutkiminen Suomen ulkopuolella on joka tapauksessa laiminlyöty kokonaan.

Saatujen tietojen valossa on vielä syytä käydä perusteellisesti lävitse se, miten signaalijärjestelmän kaupankäyntiehdotukset ihan numerotasolla kulkeutuivat lisensseille kirjatuiksi tuotoiksi klubin yllä pitämässä Forex-Pool valuuttakaupassa.

WinCapitan kotisivuilta oli saatavilla mittari, joka jo kuvattiin edellä, ja jolla valuuttakaupan signaalit otollisista kaupankäynnin aloittamisen hetkistä annettiin jäsenistön käyttöön. Mittari pyrki osoittamaan, milloin kaupankäynnin aloittamisen signaali on tulossa ja minkä valuutan suuntaan. Lähestyessään punaista aluetta, jompaakumpaa valuuttalajia koskeva signaali oli tulossa ja saavuttuaan punaiselle alueelle, samalla syntyi kaupankäyntiehdotus, joka näkyi myös nuolena mittarin alapuolisessa diagrammissa. Tämä oli siis klubin ulkopuolista kaupankäyntiä varten jäsenille tarjottu palvelu. Sivulta päästiin myös muihin palveluihin, joista on syytä nyt ottaa lisäksi esille kaupankäyntiehdotuksia koskevat tarkat tiedot klubin toiminnan aikana.

Nämä kaupankäyntiehdotukset saatiin vuonna 2014 selville klubin toiminnan ajalta, mutta klubin toiminnan aikana historiatieto oli koko ajan luettavissa jäsenten kotisivuilla. Graafinen näyttö on kertonut, paitsi vireillä olevan valuuttaparin euro/US$ vaihtosuhteen tilanteen ja siihen mahdollisesti liittyvän ajankohtaisen kaupankäyntitilanteen, myös sen, minkälaisia ehdotuksia kaupankäynnistä signaalijärjestelmä on klubissa tehnyt koko toiminnan aikana.

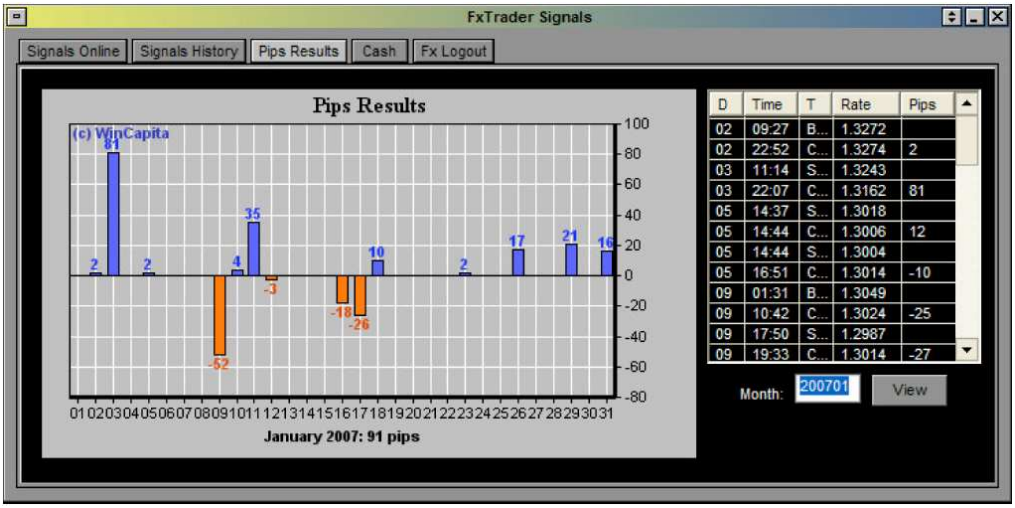
Tässä koko vuotta 2007 koskeva graafinen statistiikka:



Diagrammit kertovat valuuttakaupan käymisen signaalien tuloksellisuuden päivästä päivään koottuina kuukausittaisiin yhteenvetoihin koko vuodelta 2007. Se

kertoi pips-tuottoina valuuttakaupankäynnin menestyksen. Tämä “pips”-lukema on 0,1 promillea dollarista. Ja kaupankäyntiehdotukset näkyvät oikealla olevasta taulukosta kellonaikoineen ja sillä hetkellä voimassa olleine virallisine valuuttaparin kurssisuhteen arvoineen.

Kun kuviota tarkennetaan kuukausitasolle, saadaan seuraavanlainen yhteenveto, tässä esimerkkinä tammikuu 2007:



Tämä tuloste kertoo, kuinka paljon klubin ohjelmaa käyttämällä oli tammikuun 2007 aikana eri päivinä saatu aikaan pips-tuottoja tai tappioita. Vastaava tuloste oli saatavissa kaikilta kuukausilta vuotta 2007 pidemmältäkin ajalta. Kirjelmään liitetään puolustuksen käyttöön saatu, autenttinen klubin toiminnan aikana talteen otettu kalvosarja, joka kattaa koko vuoden 2007.[172] Siniset palkit kuvaavat positiivisia tuottoja, punaiset tappioita valuuttakaupassa, kun on toimittu signaalijärjestelmän kaupankäyntiehdotuksen mukaisesti. Pips-lukemat perustuvan taulukossa esitettyihin kellonlukemiin ja tuottojen todellisuutta on mahdotonta kiistää, sillä lukemat perustuvat viralliseen valuuttakurssin historiaan, joka on saatavissa miltä tahansa hyvin toimivalta valuutta-alustalta.

Sitten vielä tuloste joulukuulta 2007, jolloin ohjelmistoa oli saatu jo selvästi aikaisempaa paremmaksi:

[172] ks. autenttiset kuvaruutukaappaukset WinCapitan internetsivuilta ja Signaalienmukaiset PIPS-lukemat vuonna 2007, ohjelman tuotot vuonna 2007, liite 52

Kuvakaappauksen sivun oikeassa laidassa oli toiminnan aikana näkyvissä koko kuukauden tuottojen syntymisen täsmälliset kellonajat. Kuvan taulukossa näkyy vain kuukauden alkuosa kellonaikoineen, mutta kotisivuilla se oli liukupalkkia siirtämällä näkyvissä kuukauden jokaisen päivän kohdalla.

Pips-lukemien todellisuus on taas verifioitavissa kuukausilaskelmaan liittyvien lukemien yhteydessä oikeassa laidassa olevista täsmällisistä kellonajoista. Kaupankäynnin ajoittuessa kellonaikojen väliseen arvoon voidaan mistä tahansa valuutta-alustoilta tulostettavissa olevilta virallisten kurssien muutosta osoittavasta historiasta tai käyrästöstä osoittaa, että valuuttakurssien muutokset valuuttaparin suhteen ovat juuri samoja kuin ne, jotka WinCapita itsekin ilmoitti pips-lukemien laskennan perusteeksi. Eli saavutetut pips-lukemat perustuvat todelliseen ja reaaliaikaiseen viralliseen valuuttakurssien vaihtosuhteiden muutoksiin eikä tätä voida millään perusteella kiistää tai väittää epätodelliseksi tai manipuloiduksi!

Ohjelman antamien signaalien ja niiden tulosten manipulointi oli ja on edelleen täysin mahdotonta. Jäljempänä esitetään Excel-taulukko dokumentoitujen signaalien avulla saavutetun tuloksen laskemiseksi vuodelta 2007. Tässä selvitys, miten edellä esitettyjä taulukoita on ymmärrettävä:

WinCapitan Osto- ja myyntitaulukon tarkempi selvitys

WinCapitan välittämien signaalien aloitus- ja päättämisajankohtien kellonajat taulukon mukaisina päivinä

Virallinen vakuuttaparin USD/EURO kurssisuhde ilmoitettuna ajankohtana. Ei manipuloitavissa kenenkään toimesta.

Signaalien suosituksiin liittyvät kuukauden päivämäärät

D	Time	T	Rate	Pips
02	09:27	B	1.3272	
02	22:52	C	1.3274	2
03	11:14	S	1.3243	
03	22:07	C	1.3162	81
05	14:37	S	1.3018	
05	14:44	C	1.3006	12
05	14:44	S	1.3004	
05	16:51	C	1.3014	-10
09	01:31	B	1.3049	
09	10:42	C	1.3024	-25
09	17:50	S	1.2907	
09	19:33	C	1.3014	-27

Signaaleja noudattamalla saavutetut PIPS-tuotot; samantekevää, käytiinkö kauppaa klubissa vai klubin ulkopuolella

Signaalin toimintakehotus: B (Buy=Osta US Dollareita); S (Sell=Osta Euroja); C (Close=Lopeta kaupankäynti)

Seuraavaksi selvitys siitä, miten kuvakaappausten arvot ovat tulleet siirretyiksi jäljempänä olevaan Excel-taulukkoon:

PIPS-tulosten siirtäminen kuukausitilastosta Excel-taulukkoon

FOREX POOL TUOTON KEHITYS 10000 € LISENSSIHANKINNALLE VUONNA 2007

2007 kuu	Pvm	Selite	Forex-pool pääoma	Kumulatiiv. pääoma	pips	osallistuva pääoma	tuotto	tuotto 3000 €:lle	pääoma yhteensä
tammi	1	lisenssihankinta	3 000,00	3 000,00					
	2	valuuttakauppa		3 000,00	2	30 000,00	6,00	6,00	3 006,00
	3	valuuttakauppa		3 006,00	81	30 060,00	243,49	243,00	3 249,49
	5	valuuttakauppa		3 249,49	2	32 494,86	6,50	6,00	3 255,98
	9	valuuttakauppa		3 255,98	-52	32 559,85	-169,31	-156,00	3 086,67
	10	valuuttakauppa		3 086,67	4	30 866,74	12,35	12,00	3 099,02
	11	valuuttakauppa		3 099,02	35	30 990,20	108,47	105,00	3 207,49
	12	valuuttakauppa		3 207,49	-3	32 074,86	-9,62	-9,00	3 197,86

WinCapita teki pips-lukemilla valuuttakauppaa 100-kertaisella vivulla ja kauppa kohdistui päivittäin 10 prosenttiin siitä pääomasta, joka oli siirretty lisenssien merkintäpääomasta Forex-Poolin pääomaksi ja joka pääoma siis alunperin oli suuruudeltaan 30 % lisenssien merkintäpääomasta. Siitä kaupankäyntiin osallistui kerrallaan 10 % ja valuuttakaupankäynnin tuotto lisättiin jokaisen kaupankäynnin tapahduttua pääomaan ja seuraavaan kaupankäyntiin osallistuttiin aina kaupankäynnin tuottaman kumulatiivisen määrän 10 % pääomalla eli sillä määrällä, joka oli kulloinkin kertynyt tuottojen avulla. Asian merkitys on paras selvittää taulukkolaskelmalla.

Jos nyt oletetaan, että joku jäsen on vuoden 2007 alussa hankkinut vaikkapa X-lisenssejä 10.000 eurolla, niin tästä merkintäpääomasta siirrettiin 30 % eli 3.000 euroa pääomaksi Forex-Pooliin. Kun vuoden 2007 ajalta olevat, autenttisista kuvaruutukaappauksista peräisin olevat pips-lukemat siirretään tätä sijoitusta koskevaan laskennalliseen taulukkoon, päästään seuraavalla sivulla esitettävään pitkään tuoton kertymistä koskevaan laskelmaan vuodelta 2007 tämän yksittäisen 3.000 euron suuruisen lisenssihankinnan osalta:

FOREX POOL TUOTON KEHITYS 10000 € LISENSSIHANKINNALLE VUONNA 2007

2007 kuu	Pvm	Selite	Forex-pool pääoma	Kumulatiiv. pääoma	pips	osallistuva pääoma	tuotto	tuotto 3000 €:lle	pääoma yhteensä
tammi	1	lisenssihankinta	3 000,00	3 000,00					
	2	valuuttakauppa		3 000,00	2	30 000,00	6,00	6,00	3 006,00
	3	valuuttakauppa		3 006,00	81	30 060,00	243,49	243,00	3 249,49
	5	valuuttakauppa		3 249,49	2	32 494,86	6,50	6,00	3 255,98
	9	valuuttakauppa		3 255,98	-52	32 559,85	-169,31	-156,00	3 086,67
	10	valuuttakauppa		3 086,67	4	30 866,74	12,35	12,00	3 099,02
	11	valuuttakauppa		3 099,02	35	30 990,20	108,47	105,00	3 207,49
	12	valuuttakauppa		3 207,49	-3	32 074,86	-9,62	-9,00	3 197,86
	16	valuuttakauppa		3 197,86	-18	31 978,64	-57,56	-54,00	3 140,30
	17	valuuttakauppa		3 140,30	-26	31 403,02	-81,65	-78,00	3 058,65
	18	valuuttakauppa		3 058,65	10	30 586,54	30,59	30,00	3 089,24
	23	valuuttakauppa		3 089,24	2	30 892,41	6,18	6,00	3 095,42
	26	valuuttakauppa		3 095,42	17	30 954,19	52,62	51,00	3 148,04
	29	valuuttakauppa		3 148,04	21	31 480,41	66,11	63,00	3 214,15
	31	valuuttakauppa		3 214,15	16	32 141,50	51,43	48,00	3 265,58
helmi	1	valuuttakauppa		3 265,58	-23	32 655,77	-75,11	-69,00	3 190,47
	7	valuuttakauppa		3 190,47	2	31 904,68	6,38	6,00	3 196,85
	8	valuuttakauppa		3 196,85	27	31 968,49	86,31	81,00	3 283,16
	14	valuuttakauppa		3 283,16	41	32 831,64	134,61	123,00	3 417,77
	15	valuuttakauppa		3 417,77	1	34 177,74	3,42	3,00	3 421,19
	16	valuuttakauppa		3 421,19	-23	34 211,92	-78,69	-69,00	3 342,50
	21	valuuttakauppa		3 342,50	3	33 425,04	10,03	9,00	3 352,53
	22	valuuttakauppa		3 352,53	10	33 525,32	33,53	30,00	3 386,06
	27	valuuttakauppa		3 386,06	4	33 860,57	13,54	12,00	3 399,60
	28	valuuttakauppa		3 399,60	40	33 996,01	135,98	120,00	3 535,59
maalis	5	valuuttakauppa		3 535,59	2	35 355,86	7,07	6,00	3 542,66
	6	valuuttakauppa		3 542,66	3	35 426,57	10,63	9,00	3 553,28
	8	valuuttakauppa		3 553,28	-8	35 532,85	-28,43	-24,00	3 524,86
	9	valuuttakauppa		3 524,86	24	35 248,58	84,60	72,00	3 609,46
	13	valuuttakauppa		3 609,46	-2	36 094,55	-7,22	-6,00	3 602,24
	14	valuuttakauppa		3 602,24	2	36 022,36	7,20	6,00	3 609,44
	16	valuuttakauppa		3 609,44	72	36 094,41	259,88	216,00	3 869,32
	21	valuuttakauppa		3 869,32	2	38 693,20	7,74	6,00	3 877,06
	22	valuuttakauppa		3 877,06	1	38 770,59	3,88	3,00	3 880,94
	23	valuuttakauppa		3 880,94	17	38 809,36	65,98	51,00	3 946,91
	26	valuuttakauppa		3 946,91	16	39 469,12	63,15	48,00	4 010,06
	28	valuuttakauppa		4 010,06	2	40 100,63	8,02	6,00	4 018,08
	29	valuuttakauppa		4 018,08	2	40 180,83	8,04	6,00	4 026,12
	30	valuuttakauppa		4 026,12	78	40 261,19	314,04	234,00	4 340,16
huhti	4	valuuttakauppa		4 340,16	7	43 401,56	30,38	21,00	4 370,54
	5	valuuttakauppa		4 370,54	50	43 705,37	218,53	150,00	4 589,06
	6	valuuttakauppa		4 589,06	22	45 890,64	100,96	66,00	4 690,02
	12	valuuttakauppa		4 690,02	-19	46 900,23	-89,11	-57,00	4 600,91
	13	valuuttakauppa		4 600,91	25	46 009,13	115,02	75,00	4 715,94
	17	valuuttakauppa		4 715,94	1	47 159,36	4,72	3,00	4 720,65
	24	valuuttakauppa		4 720,65	29	47 206,52	136,90	87,00	4 857,55
	25	valuuttakauppa		4 857,55	2	48 575,51	9,72	6,00	4 867,27
	26	valuuttakauppa		4 867,27	-5	48 672,66	-24,34	-15,00	4 842,93
	27	valuuttakauppa		4 842,93	62	48 429,29	300,26	186,00	5 143,19
	30	valuuttakauppa		5 143,19	32	51 431,91	164,58	96,00	5 307,77

touko	4 valuuttakauppa	5 307,77	14	53 077,73	74,31	42,00	5 382,08
	9 valuuttakauppa	5 382,08	-4	53 820,82	-21,53	-12,00	5 360,55
	10 valuuttakauppa	5 360,55	41	53 605,54	219,78	123,00	5 580,34
	11 valuuttakauppa	5 580,34	6	55 803,36	33,48	18,00	5 613,82
	15 valuuttakauppa	5 613,82	9	56 138,18	50,52	27,00	5 664,34
	16 valuuttakauppa	5 664,34	35	56 643,43	198,25	105,00	5 862,59
	17 valuuttakauppa	5 862,59	4	58 625,95	23,45	12,00	5 886,05
	21 valuuttakauppa	5 886,05	9	58 860,45	52,97	27,00	5 939,02
	23 valuuttakauppa	5 939,02	36	59 390,20	213,80	108,00	6 152,82
	24 valuuttakauppa	6 152,82	3	61 528,24	18,46	9,00	6 171,28
	29 valuuttakauppa	6 171,28	42	61 712,83	259,19	126,00	6 430,48
	31 valuuttakauppa	6 430,48	16	64 304,77	102,89	48,00	6 533,36
kesä	1 valuuttakauppa	6 533,36	14	65 333,64	91,47	42,00	6 624,83
	5 valuuttakauppa	6 624,83	13	66 248,31	86,12	39,00	6 710,95
	6 valuuttakauppa	6 710,95	3	67 109,54	20,13	9,00	6 731,09
	7 valuuttakauppa	6 731,09	22	67 310,87	148,08	66,00	6 879,17
	13 valuuttakauppa	6 879,17	-46	68 791,71	-316,44	-138,00	6 562,73
	15 valuuttakauppa	6 562,73	48	65 627,29	315,01	144,00	6 877,74
	21 valuuttakauppa	6 877,74	7	68 777,40	48,14	21,00	6 925,88
	29 valuuttakauppa	6 925,88	72	69 258,84	498,66	216,00	7 424,55
heinä	5 valuuttakauppa	7 424,55	3	74 245,48	22,27	9,00	7 446,82
	6 valuuttakauppa	7 446,82	-9	74 468,21	-67,02	-27,00	7 379,80
	10 valuuttakauppa	7 379,80	68	73 798,00	501,83	204,00	7 881,63
	12 valuuttakauppa	7 881,63	30	78 816,26	236,45	90,00	8 118,08
	13 valuuttakauppa	8 118,08	9	81 180,75	73,06	27,00	8 191,14
	23 valuuttakauppa	8 191,14	20	81 911,38	163,82	60,00	8 354,96
	25 valuuttakauppa	8 354,96	5	83 549,61	41,77	15,00	8 396,74
	26 valuuttakauppa	8 396,74	30	83 967,36	251,90	90,00	8 648,64
	27 valuuttakauppa	8 648,64	-25	86 486,38	-216,22	-75,00	8 432,42
	31 valuuttakauppa	8 432,42	-5	84 324,22	-42,16	-15,00	8 390,26
elo	2 valuuttakauppa	8 390,26	7	83 902,60	58,73	21,00	8 448,99
	3 valuuttakauppa	8 448,99	83	84 489,91	701,27	249,00	9 150,26
	8 valuuttakauppa	9 150,26	-19	91 502,58	-173,85	-57,00	8 976,40
	9 valuuttakauppa	8 976,40	51	89 764,03	457,80	153,00	9 434,20
	13 valuuttakauppa	9 434,20	51	94 341,99	481,14	153,00	9 915,34
	22 valuuttakauppa	9 915,34	16	99 153,43	158,65	48,00	10 073,99
	24 valuuttakauppa	10 073,99	-14	100 739,89	-141,04	-42,00	9 932,95
	28 valuuttakauppa	9 932,95	12	99 329,53	119,20	36,00	10 052,15
	29 valuuttakauppa	10 052,15	33	100 521,49	331,72	99,00	10 383,87
syys	4 valuuttakauppa	10 383,87	-40	103 838,69	-415,35	-120,00	9 968,51
	6 valuuttakauppa	9 968,51	14	99 685,15	139,56	42,00	10 108,07
	7 valuuttakauppa	10 108,07	14	101 080,74	141,51	42,00	10 249,59
	11 valuuttakauppa	10 249,59	10	102 495,87	102,50	30,00	10 352,08
	12 valuuttakauppa	10 352,08	20	103 520,83	207,04	60,00	10 559,12
	13 valuuttakauppa	10 559,12	-13	105 591,24	-137,27	-39,00	10 421,86
	14 valuuttakauppa	10 421,86	-19	104 218,56	-198,02	-57,00	10 223,84
	17 valuuttakauppa	10 223,84	-25	102 238,41	-255,60	-75,00	9 968,24
	18 valuuttakauppa	9 968,24	67	99 682,45	667,87	201,00	10 636,12
	19 valuuttakauppa	10 636,12	-23	106 361,17	-244,63	-69,00	10 391,49
	20 valuuttakauppa	10 391,49	69	103 914,86	717,01	207,00	11 108,50
	25 valuuttakauppa	11 108,50	-1	111 084,99	-11,11	-3,00	11 097,39
loka	2 valuuttakauppa	11 097,39	-49	110 973,90	-543,77	-147,00	10 553,62
	3 valuuttakauppa	10 553,62	54	105 536,18	569,90	162,00	11 123,51
	4 valuuttakauppa	11 123,51	17	111 235,14	189,10	51,00	11 312,61
	5 valuuttakauppa	11 312,61	1	113 126,13	11,31	3,00	11 323,93
	9 valuuttakauppa	11 323,93	13	113 239,26	147,21	39,00	11 471,14

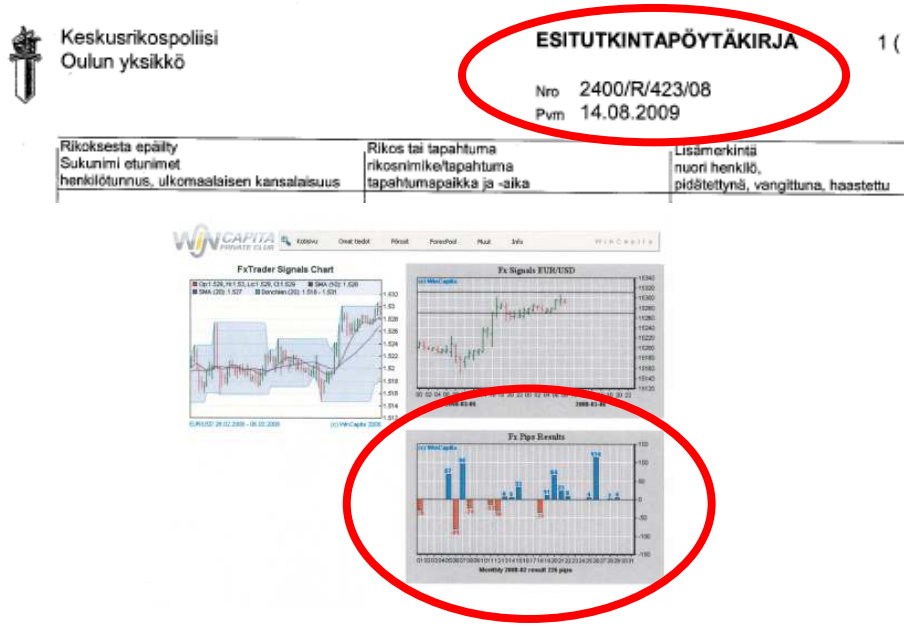
	10 valuuttakauppa	11 471,14	10	114 711,37	114,71	30,00	11 585,85
	11 valuuttakauppa	11 585,85	5	115 858,48	57,93	15,00	11 643,78
	12 valuuttakauppa	11 643,78	-38	116 437,78	-442,46	-114,00	11 201,31
	15 valuuttakauppa	11 201,31	-30	112 013,14	-336,04	-90,00	10 865,27
	17 valuuttakauppa	10 865,27	9	108 652,75	97,79	27,00	10 963,06
	19 valuuttakauppa	10 963,06	50	109 630,62	548,15	150,00	11 511,22
	22 valuuttakauppa	11 511,22	34	115 112,15	391,38	102,00	11 902,60
	23 valuuttakauppa	11 902,60	5	119 025,96	59,51	15,00	11 962,11
	24 valuuttakauppa	11 962,11	1	119 621,09	11,96	3,00	11 974,07
	25 valuuttakauppa	11 974,07	10	119 740,72	119,74	30,00	12 093,81
	26 valuuttakauppa	12 093,81	-9	120 938,12	-108,84	-27,00	11 984,97
	29 valuuttakauppa	11 984,97	-55	119 849,68	-659,17	-165,00	11 325,79
	30 valuuttakauppa	11 325,79	27	113 257,95	305,80	81,00	11 631,59
	31 valuuttakauppa	11 631,59	35	116 315,91	407,11	105,00	12 038,70
marras	1 valuuttakauppa	12 038,70	44	120 386,97	529,70	132,00	12 568,40
	2 valuuttakauppa	12 568,40	-39	125 684,00	-490,17	-117,00	12 078,23
	5 valuuttakauppa	12 078,23	36	120 782,32	434,82	108,00	12 513,05
	6 valuuttakauppa	12 513,05	16	125 130,48	200,21	48,00	12 713,26
	7 valuuttakauppa	12 713,26	18	127 132,57	228,84	54,00	12 942,10
	8 valuuttakauppa	12 942,10	16	129 420,96	207,07	48,00	13 149,17
	9 valuuttakauppa	13 149,17	11	131 491,69	144,64	33,00	13 293,81
	13 valuuttakauppa	13 293,81	49	132 938,10	651,40	147,00	13 945,21
	14 valuuttakauppa	13 945,21	36	139 452,07	502,03	108,00	14 447,23
	15 valuuttakauppa	14 447,23	6	144 472,34	86,68	18,00	14 533,92
	16 valuuttakauppa	14 533,92	30	145 339,18	436,02	90,00	14 969,94
	19 valuuttakauppa	14 969,94	-20	149 699,35	-299,40	-60,00	14 670,54
	20 valuuttakauppa	14 670,54	-35	146 705,36	-513,47	-105,00	14 157,07
	21 valuuttakauppa	14 157,07	20	141 570,68	283,14	60,00	14 440,21
	22 valuuttakauppa	14 440,21	12	144 402,09	173,28	36,00	14 613,49
	23 valuuttakauppa	14 613,49	110	146 134,92	1 607,48	330,00	16 220,98
	26 valuuttakauppa	16 220,98	5	162 209,76	81,10	15,00	16 302,08
	27 valuuttakauppa	16 302,08	16	163 020,80	260,83	48,00	16 562,91
	28 valuuttakauppa	16 562,91	21	165 629,14	347,82	63,00	16 910,73
	29 valuuttakauppa	16 910,73	37	169 107,35	625,70	111,00	17 536,43
	30 valuuttakauppa	17 536,43	3	175 364,32	52,61	9,00	17 589,04
joulu	4 valuuttakauppa	17 589,04	33	175 890,41	580,44	99,00	18 169,48
	5 valuuttakauppa	18 169,48	60	181 694,80	1 090,17	180,00	19 259,65
	6 valuuttakauppa	19 259,65	10	192 596,49	192,60	30,00	19 452,25
	11 valuuttakauppa	19 452,25	28	194 522,45	544,66	84,00	19 996,91
	12 valuuttakauppa	19 996,91	10	199 969,08	199,97	30,00	20 196,88
	13 valuuttakauppa	20 196,88	20	201 968,77	403,94	60,00	20 600,81
	14 valuuttakauppa	20 600,81	55	206 008,15	1 133,04	165,00	21 733,86
	17 valuuttakauppa	21 733,86	44	217 338,59	956,29	132,00	22 690,15
	19 valuuttakauppa	22 690,15	-24	226 901,49	-544,56	-72,00	22 145,59
	20 valuuttakauppa	22 145,59	1	221 455,86	22,15	3,00	22 167,73
	21 valuuttakauppa	22 167,73	8	221 677,31	177,34	24,00	22 345,07
	27 valuuttakauppa	22 345,07	31	223 450,73	692,70	93,00	23 037,77
	28 valuuttakauppa	23 037,77	35	230 377,70	806,32	105,00	23 844,09
	31 valuuttakauppa	23 844,09	34	238 440,92	810,70	102,00	24 654,79
						6 540,00	24 654,79

Tuoton määrän noustua vuonna 2007 signaalijärjestelmän mukaisten kaupankäyntiehdotusten perusteella 24 654,79 euroon, oletetun jäsenen tekemä 10.000 euron sijoitukselle olisi vuoden 2007 lopussa kertynyt tuottoa tämä määrä.

Tässä kannattaa huomata se, että mikäli valuuttakaupan tuotot olisi laskettu koko ajan vain alkuperäiselle, tässä kohteeksi otetulle 3.000 euron pääomalle, tuotot eivät taulukon mukaan olisi tässä nousseet kuin 6.540,00 euron määrään. Tämäkin olisi tietysti ollut erinomainen tuotto. Mutta huikea 24.654,79 euron tuotto selittyy sillä, että joka päivä, kun tuottoa kertyi, tuo kertynyt määrä lisättiin päivittäin siihen pääomaan, joka osallistui uudelleen valuuttakauppaan. Tällä tavalla syntyi kumuloiva "korkoa korolle" –vaikutus ja juuri se selittää melko huikean tuoton muodostumisen. **Ja vielä kerran: Tuotto varoille olisi ollut täysin sama, jos jäsen samoilla varoilla olisi klubin ulkopuolella tehnyt jonkun meklarin luona vastaaville varoille samat toimenpiteet ohjelman antamien signaalien mukaisesti!** Tuottojen määrä olisi siellä ollut täsmälleen sama vähennettynä kenties meklarin perimillä palkkioilla.

Pisteeksi i:n päälle on vielä poimittava virallisesta Kailajärven asian esitutkintapöytäkirjasta seuraava havainto sivulta 12. Esitutkintapöytäkirjaan on KRP jo siis vuonna 2009 poiminut samoja diagrammeja eli siis aikana, jona kukaan ei vielä tiennyt tulevista syytetoimista yhtään mitään. Tämä viimeistään kumoaa epäilykset siitä, että taulukoita olisi oikeudenkäyntejä varten valmistettu tai manipuloitu jäsenistön toimesta. Esitutkintapöytäkirja on tehty jo 14.8.2009:

Esitetyt diagrammit ovat autenttisia ja esiintyvät KRP:n kirjallisessa esitutkintamateriaalissa jo vuonna 2009 s. 12:


Keskusrikospoliisi
Oulun yksikkö

ESITUTKINTAPÖYTÄKIRJA 1 (

Nro 2400/R/423/08
Pvm 14.08.2009

Rikoksesta epäilty Sukunimi etunimet henkilötunnus, ulkomaalaisen kansalaisuus	Rikos tai tapahtuma rikosnimike/tapahtuma tapahtumapaikka ja -aika	Lisämerkintä nuori henkilö, pidätettynä, vangittuna, haastettu

Esitutkintapöytäkirjassa, joka on siis tehty vuonna **2009**, esiintyy aivan sama tuottoja kuvaava diagrammi. Kukaan ei siis voi väittää, että kuvaruutukaappauksina hankitut diagrammit olisi jotenkin myöhemmin manipuloitu ja tehty edullisiksi vain asian vastaajien puolustautumista varten. Samat tiedot ovat olleet KRP:n käytössä ja tiedossa jo vuonna 2009 eikä myöskään edellä esitettyihin useampiin diagrammeihin kukaan ole tehnyt muutoksia klubin toiminnan päätyttyä.

Tämä tuotto valuuttakaupasta on täsmälleen sama, kuin se olisi ollut, jos jäsen olisi sijoittanut samat euronsa jollekin klubin ulkopuoliselle valuutta-alustalle ja

noudattanut siellä samalla tavalla 100-kertaisella vivulla tarkasti WinCapitan signaalijärjestelmän tekemiä kaupankäyntiehdotuksia. Robotin valmistuttua jäsenen ei vain olisi enää tarvinnut valvoa jatkuvasti koneensa äärellä peläten menettävänsä jonkin signaalin, vaan järjestelmä olisi tehnyt valuuttakauppaa automaattisesti jäsenen puolesta. Tuotot Forex-poolin pääomalle olisivat tämän vuoksi olleet täsmälleen yhtä suuret, jos jäsen Forex-Poolin pääoman luomisen sijasta olisi sijoittanut varansa jollekin WinCapitan ulkopuoliselle valuutta-alustalle.

Siten väite, jonka mukaan petosrikoksen toteuttava erehdyttäminen on toteutunut siinä, että klubi ei käynytkään valuuttakauppaa, on siten ihan kategorisesti täyttä pötyä. Siltä puuttuu laillisen näytön substanssi kokonaan! Se on pelkkä salailemalla, todistelua estämällä ja asian luonnetta vääristämällä ylläpidetty mielipide ja ennakkoasenne, joka viranomaisilla on ollut ja pysynyt käsitteenä voimassa esitutkinnan alusta lähtien koko rikostutkinnan ajan ja sen jälkeenkin!

Ö. VALUUTTAKAUPPA WINCAPITAN JA JÄSENISTÖN KESKEN

Nyt kun on selvitetty, miten valuuttakauppa ylipäätään on ymmärrettävä ja miten Hannu Kailajärven kehittämä ja WinCapitan jäsenistölleen tarjoama valuuttakauppaohjelma toimi ja miten se oli käytettävissä, voidaan käsitellä sitä, miten klubi itse kävi jäsenistön kanssa valuuttakauppaa. Tämä on jäänyt suomalaisilta syyttäjiltä täysin ymmärtämättä kokonaan ilmeisestikin valuuttakaupan alaan liittyvän puuttuvan asiantuntemuksen vuoksi. Sijaan on keksitty täysin mielikuvitukselliset väitteet petosrikoksesta ja vieläkin mielettömämmin rahankeräysrikoksesta varojen siirroissa, jotka eivät edes tapahtuneet Suomessa.

Ennen robotin valmistumista WinCapita tarjosi ulkopuolisen kaupankäynnin ohella jäsenilleen myös toisenlaisen mahdollisuuden valuuttakaupan käymiseen yhdessä klubin kanssa. Valuuttakauppa ulkopuolisella valuutta-alustalla oli klubin ulkopuolella ennen robotin valmistumista jonkun verran työlästä ja aikaa vievää, jos halusi saada kaikki signaalit hyödykseen. Silloin täytyi istua jatkuvasti oman koneen äärellä odottaen suotuisia kaupankäynnin aloittamisen tai lopettamisen signaaleja. Kaikkia signaaleja ei toki ollut pakko olla vastaanottamassa, mutta vain niitä, jotka itse sai näkyviin, saattoi tietenkin välittää edelleen klubin ulkopuoliseen valuuttakauppaan.

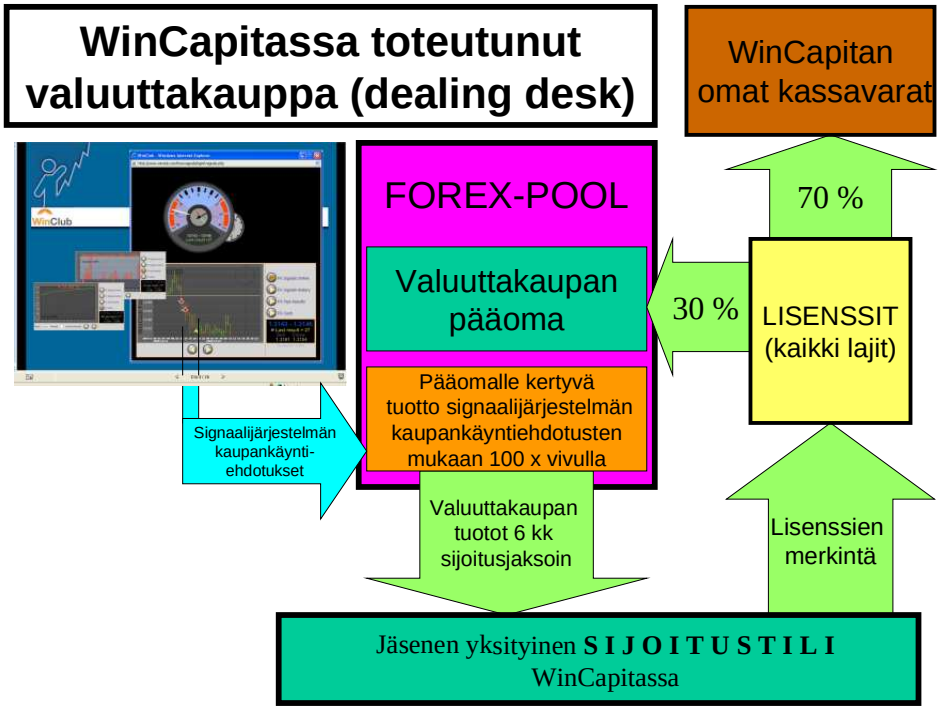
Välttääkseen tämän jäsenten ajankäytön vaivan, WinCapita tarjosi mahdollisuuden valuuttakauppaan myös siten, että jäsen kävi valuuttakauppaa suoraan klubin kanssa ja sai valuuttakauppatuottoa klubin käyttöoikeuslisensseihin sijoitetuille merkintäpääomille. Lisenssien olemus selvitetään erikseen jäljempänä samoin kuin se, miten ne määrittivät ohjelman signaaleilla tapahtuvan kaupankäynnin sallitun volyymin valuuttakaupassa klubin ulkopuolella. WinCapita tai Hannu Kailajärvi toimivat valuuttakaupan meklarina asiakasjäsenistöön nähden, jos se auttaa ymmärtämään paremmin hänen asemansa merkityksen valuuttakaupan tekemisessä tältä osin. Sitä ei pidä kieltää, etteikö tällä menettelyllä olisi ollut merkitystä myös klubin oman kehitystyön rahoittamiseen. Mutta mitään laitonta ei tässä ollut.

Kaikkien lisenssien merkintäpääomasta, 1 euro/kpl, siirrettiin 30 % klubissa ylläpidettyyn Forex-pooliin. Siellä klubi toteutti näin syntyneelle pääomalle ne kaupankäyntiehdotukset, joita signaalijärjestelmä välitti edellä jo kerrotulla tavalla. Siten lisenssien **tuotto kertyi klubissa Forex-poolin kautta täysin samalla tavalla ja samansuuruisena kuin jos tuo valuuttakauppaan erotettu osa lisenssien merkintäpääomasta olisi ollut samansuuruisena sijoitettuna mille tahansa klubin ulkopuoliselle valuutta-alustalle tai meklarille!**

Silloin jäsenen täysin samalla perusteella saamat tuotot olisivat olleet aivan yhtä suuret, jos he olisivat siellä käyttäneet tarkasti niitä signaaleja, joita klubin ohjelma tuotti. Siellä ansaittuja varoja Suomen viranomaisilla ei olisi ollut edes teoreettisia mahdollisuuksia ryhtyä konfiskoimaan. Paitsi, ettei niillä ollut enää mitään kytkentää WinCapitaan, niitä ei olisi ollut yhdelläkään WinCapitan tai Kailajärven hallinnoimalla tilillä, mistä ne olisi voitu jäädyttää konfiskaatioita varten. Eikä varojen menettämisellä olisi ollut klubin toiminnan lopettanutta murskaavaa vaikutusta. Ainoa ero olisi ollut se, että klubi teki jäsenten kanssa valuuttakauppaa automaattisesti, kun taas omassa kaupankäynnissään jäsenen tuli koko ajan itse valvoa tietokoneensa äärellä odottaen uusia klubin ohjelman kautta välittyviä signaaleja ja välittää ne edelleen valitsemalleen meklarille, jolle erikseen ensiksi oli siirtänyt varoja, niinkuin WinCapitassakin, valuuttakaupankäynnin tekemistä varten.

Klubin sivuilla tulostetun euron ja US-dollarin välisen käyrästön kurssisuhteen on todistettu asiaa tarkkaan seuranneiden jäsenten todistajalausunnoilla olleen reaaliaikainen ja todellinen. Kurssisuhteen muutoksiin liittyvät kaupankäyntiehdotukset olisivat sen vuoksi tuottaneet aivan saman tuloksen varojen omistajalle, olivatpa nuo varat sitten sijoitettuna WinCapitan tarjoamiin lisensseihin tai jossakin klubin ulkopuolella, jos jäsen siellä noudatti tarkasti klubin valuuttakauppaohjelmiston antamia kaupankäynnin signaaleja. Mitään eroa tuottojen määrässä ei olisi ollut. Mutta lisensseihin sijoittamalla valuuttakauppa oli jäsenistölle paljon helpompaa, kun klubi huolehti tuotoista automaattisesti ilman jäsenellä ollutta tarvetta olla koneensa äärellä signaaleja vastaanottamassa.

Seuraava piirros kuvaa klubissa tapahtunutta sisäistä valuuttakauppaa:



Tämän järjestelyn avulla WinCapitan jäsenille valuuttakauppaan osallistuminen tuli paljon vaivattomammaksi. Vaikka kaupankäyntiin osallistuikin kerrallaan vain osa 30 % lisensseihin sijoitetusta pääomasta, sekin muodostui ohjelman korkean laadun ansiosta niin edulliseksi, että lisenssien kautta valuuttakauppa oli jäsenille paljon helpompaa, mutta silti hyvin tuottoisaa. Ja nyt tästä on huomattava seuraava tosiasia:

Tämä toiminta oli siten WinCapitan jäsenten kanssa suorittamaa päivittäistä valuuttakauppaa, jota se tarjosi jäsenistölleen koko toimintansa ajan ilman mitään eroa sellaiseen alan meklariin, joka toimii *dealing desk* –periaatteen mukaisella, kansainvälisesti hyväksytyllä tavalla!

Vain täydellinen valuuttakauppa-alan asiantuntemattomuus tai sitten tahallinen vääristely voi antaa aiheen väittää, että klubi ei lupauksistaan huolimatta käynytkään valuuttakauppaa.

Ja tätä valuuttakauppaa siis tehtiin WinCapitassa koko ajan joka ikinen arkipäivä ympäri vuorokauden. Jokainen kaupankäyntiehdotus, jonka klubin valuuttakauppa-ohjelmisto antoi, siirtyi arvona Forex-poolissa lisenssien pääomasta muodostetun Forex-pool-pääoman lisäykseksi ja jakaantui siellä jäsenten hankkimien lisenssien mukaisessa suhteessa osuuksina jäsenille lisenssien merkintäpääoman tuottoina. Samalla signaalit kuitenkin siirtyivät myös jäsenten klubin ulkopuolella käymän valuuttakaupan ohjeiksi, kun jäsenet välittivät osto- ja myyntisignaalit käyttämälleen valuutta-alustalle tai –meklarille. Kotisivuiltaan jäsenet pystyivät koko ajan seuraamaan klubin sisäisen valuuttakaupan toteutumista erityisellä Forex-pool yhteenveto–nimisellä sivulla. Ja näin myös melkein kaikki jäsenet tekivät. He seurasivat valuuttakaupan muodostamaa lisenssien arvon kehitystä ja niiden odotettavissa olevaa tuottoa 6 kk sijoitusjaksojen päättyessä. Ja jokaisen sijoitusjakson päättyessä he myös totesivat kertyneen tuoton tulleen tilitetyksi jäsenten omille sijoitustileille.

Klubin sivustolla tulostunutta euro/US$ valuuttaparin suhteen osoittavaa graafista käyrää seurattiin myös vertaamalla sitä muiden valuutta-alustojen tarjoamaan kurssikehitykseen. Tulosteita seuranneet jäsenet ovat lukuisia kertoja todistajina vahvistaneet, että klubin sivustolla toteutunut käyrästö oli reaaliaikainen ja todellinen ja vastasi muiden alustojen tietoja täysin virheettömästi. Mitään mahdollisuutta signaalien manipulointeihin ei ollut olemassa tuhansien jäsenten seuratessa toiminnan todellisuutta ja suorittaessa asiaa koskevia vertailuja. Kaikki oli todellista ja kaukana syyttäjien viljelemästä "*virtuaalisuuden*" käsitteestä. Eikä mikään manipuloitu signaalijärjestelmä myöskään olisi voinut toimia tuloksellisesti täysin klubin ulkopuolisessa valuuttakaupassa, jota lukuisat vähän paremmin asiaan perehtyneet jäsenet tekivät tuloksellisesti.

Mitään lainsäädäntöön perustuvaa velvoitetta ei ole olemassa siihen, että WinCapitan olisi täytynyt käydä valuuttakauppaa myös jossakin klubin ulkopuolella ja ansaita tuottoihin tarvittavat varat siellä. Ja missä tällaiseksi ymmärretty valuuttakauppa sitten olisi tullut tehdä? Ja jos varat olisivat siirtyneet jonkun toisen *dealing desk* –periaatteen mukaisesti toimivan meklarin tarjoamaan valuuttakauppaan, niin syyttäisivätkö Suomen syyttäjät sitten tätäkin meklaria siitä, että tämä ei osoita saaneensa tuottojen maksamiseksi varoja jostakin oman toimintansa ulkopuolelta? Ja mikä olisi sellaisen syyttämisen lakiin nojaava peruste?

Eikä WinCapita ole koskaan antanut sellaisesta klubin ulkopuolisesta kaupankäynnistä mitään sitoumuksia tai lupauksia klubin säännöissä, joihin jäsenet olivat voineet tutustua ja olivat jäsenyysehtojen mukaan velvollisetkin tutustumaan klubin kotisivuiltaan. Valuuttakauppaa käytiin klubin sisällä nyt kerrotulla tavalla. Eikä se poikennut millään tavalla maailmalla *dealing desk* –periaatteen mukaisesti toimivien valuuttakauppameklarien toiminnasta. WinCapita toimi kuten kuka tahansa *dealing desk* –periaatteella toimiva valuuttakauppameklari. Ja todisteena esitetyn *Alexander Collinsin* artikkelin mukaan suurin osa maailman valuuttakauppameklareista toimii samalla periaatteella.[173] Internetistä löytyy kymmenittäin vastaavia kirjoituksia.

Sitä ajatusta, että jäsenet voivat tällä tavoin tehdä valuuttakauppaa, ei ole pystytty nielaisemaan Keskusrikospoliisin ja syyttäjien ajatusmaailmassa, vaan sitä on vähätelty muka merkityksettömänä. Tiedossa ei ole tarkasti, kuinka paljon tätä kauppaa tehtiin klubin ulkopuolella. Toki lukuisat todistajat ovat vahvistaneet sitä tehneensä ja havainneensa signaalien korkean laadun. Asian rikosoikeudellisen arvostelun kannalta ei ole juuri mitään merkitystä sillä, kuinka paljon ulkopuolista kauppaa käytiin. Sen sijaan merkitystä on sillä, että sitä voitiin tehdä ja että vielä sen tulokset olivat loistavia.

Sinänsä asian vähättely ei ole ihmeellistä, sillä eihän asiaa hoitaneilla viranomaisilla ole mitään kokemusta valuuttakaupasta, ei ole ollut eikä ole ilmeisesti vieläkään. Eikä varsinkaan niin sanotusta spekulatiivisesta valuuttakaupasta, jota maailmalla yleisesti käsitellään *Forex Trading* –muotoisena sijoitustoimintana. Viranomaiset haluavat väittää, että koska Kailajärvi ei ollut luonut lisenssien pääomille tilitettyä tuottoa jossakin klubin ulkopuolella tapahtuvassa valuuttakaupassa, niin siten ja juuri sen vuoksi toiminta oli pelkkää petosta jäseniä kohtaan. Ajatus on kovin merkillinen, koska tuotot kuitenkin tulivat aina tilitetyiksi. Ja samat tuotot olivat saatavissa myös klubin ulkopuoliselta meklarilta ohjelmiston antamien signaalien avulla. Kukaan jäsen ei myöskään syyttäjien myöhempien väitteiden tavoin ollut tätä vastaan koskaan esittänyt huomautuksia klubin toiminnan aikana.

Mutta tottakai Kailajärvellä oli oikeus maksaa lisenssien tuotot WinCapitan toiminnan luomista omista varoista ja varsinkin siihen saakka, kunnes ohjelma saatiin kehitetyksi myös “robotin” osalta. Robotin käyttötavassa on nähtävissä se selvä ja täysin hyväksyttävä klubin liiketoiminnallinen tavoite, jota WinCapitaan liittyvissä oikeudenkäynneissä ei kuitenkaan ole hyväksytty. Mitään tavallisuudesta ja liiketoiminnan normaalista riskinotosta poikkeavaa menettelyä ei tässä ole havaittavissa, ei varsinkaan mihinkään rikokseen viittaavaa elementtiä. Tottakai tuottojen maksamisen on täytynyt olla sallittua liiketoiminnan riskin ottamista varsinkin, kun se on maailman kaikkien meklareiden yleinen toimintatapa. Vaikka ohjelman automatisointi olisi varsin pian kehittynytkin robotin avulla edelleen, mitään moitittavaa ei ollut toiminnassa siihenkään saakka, jolloin sellaista robottia ei vielä oltu otettu käyttöön.

WinCapita olisi toiminut “*dealing desk*” –periaatteen mukaisen välittäjän tavoin siihen saakka, kunnes ohjelman automatisointi saadaan eteenpäin. Sen jälkeen valuuttakauppa olisi siirtynyt ainakin pääosin klubin ulkopuolelle ja klubilla olisi ollut hoidettavanaan vain lisenssien määrän ylläpito ja rekisteröinti. Samalla lisenssien perusteella määrittyvän valuuttakaupan tekemisen volyymin valvonta

[173] ks. *Alexander Collins* , Alexander Collins artikkelin 10 10 2011 suomennos, liite 53

olisi järjestynyt valuutta-alustan kanssa. Ja tietenkin olisi tullut jatkaa ohjelman antamien signaalien kehittämistä ja antamista edelleen laadukkaina, mutta se ei olisi todennäköisesti ollut vaikeata, koska se signaalien kehityksen varsinainen "juju" ja sen dokumentoitu tuloksellisuus olivat jo pitkään tulleet keksityksi Kailajärven toimesta ja samalla jäsenistön havaittaviksi.

Kun sijoitusklubin käymä valuuttakauppa ymmärretään näin kuvattuna ja niin kuin sitä totuudenmukaisesti tehtiin, niin havaitaan, miten mielivaltaiseksi ja täysin asiantuntemattomaksi muodostuu Suomen viranomaisten esittämä rikosprosessin perusväite Hannu Kailajärven petosrikoksessa. Syyttäjien mukaan Kailajärvi oli luvannut tehdä klubissa jäsenten varoilla valuuttakauppaa, mutta ei sitten sitä tehnytkään. Väite on ihan täydellisesti irti todellisuudesta ja täysin asiantuntematon. WinCapita teki valuuttakauppaa jäsentensä kanssa koko toimintansa ajan. Koskaan ei oltu edes viitattu siihen, että jäsenten rahoilla olisi lähdetty tekemään jossakin muualla klubin ulkopuolella sijoituksia valuuttakauppaan. Sellainen ajattelutapa on puhtaasti syntynyt Suomen viranomaisten ajatusmaailmassa ilman asiantuntemusta ja ilman mitään todellisuuspohjaa klubin toimintaan nähden.

Ja mikä olisi sitten syyttäjien mukaan ollut se paikka, jossa Kailajärven olisi täytynyt lähteä valuuttakauppaa heidän mielestään tekemään? Mitään osoitetta viranomaiset eivät tähän anna. Eihän valuuttakauppaa olisi voinut tehdä muutoin kuin jonkun toisen meklarin luona, suuren tai pienen. Jos Kailajärvi siellä olisi mennyt valuuttakauppaa tekemään ja hävinnyt jäsenten rahat, niin sittenkö kaikkia olisi ollut hyvin? Kunhan vain valuuttakauppaa olisi tehty jossakin muualla klubin ulkopuolella, niin sekä olisi sitten poistanut toiminnasta petosrikoksen rangaistavuuden? Eikä nyt jo viimeistään tämä avaa silmät sille, kuinka älytön oli koko se konstruktio, jonka syytäjäviranomaiset kehittivät Suomessa Kailajärven petosrikoksen tekotavan perusteluksi?

Nyt klubi vastaanotti jäseniltä varoja noin 100 miljoonaa euroa, ja toimintansa aikana klubi ehti maksaa jäsenille tuottoja 90 miljoonaa euroa. Jäsenten rahat eivät menneet Kankkulan kaivoon. Niillä saatiin runsaasti tuottoja ja olisi saatu edelleenkin, elleivät Suomen viranomaiset olisi lopettaneet toimintaa pakkotoimin.

Kantajayhtiössä toimineen sijoitusklubin toiminta on ymmärrettävä valuuttakauppana jäsenten kanssa niinkuin se ymmärretään muiden valuuttakaupan alan meklareiden ja heidän asiakkaidensa välillä. Kun toiminta arvioidaan asiantuntemuksella, sijoitusklubin ja Kailajärven toimintaan ei liity minkäänlaista valuuttakaupan tekemättä jättämiseen perustuvaa rikosoikeudellista perustetta petosrikoksesta tuomitsemiselle.

Edellä on jo tehty viittauksia kirjallisuuteen, jossa valuuttakaupan käymistä, Forex Trading, on selvitetty.[174] Lisäksi on viitattu Alexander Collinsin artikkeliin, joka käännettiin suomeksi käräjäoikeuden toimesta sen tultua esitetyksi konfiskaatio-oikeudenkäynnissä Kuopiossa.[175]

On myös syytä katsoa, miten Forex Trading ja erityisesti meklarityypit määritellään esimerkiksi yhden johtavan alalla toimivan, FXCM –nimisen yhtiön

[174] ks. edellä s. 130
[175] ks Alexander Collins artikkeli, liite 53

toimesta.[176] Yhtiöllä on toimipaikkoja ympäri maailmaa.[177] Heidän määritelmänsä eri meklarien (broker) tyypeistä on seuraava:

Dealing Desk / No Dealing Desk

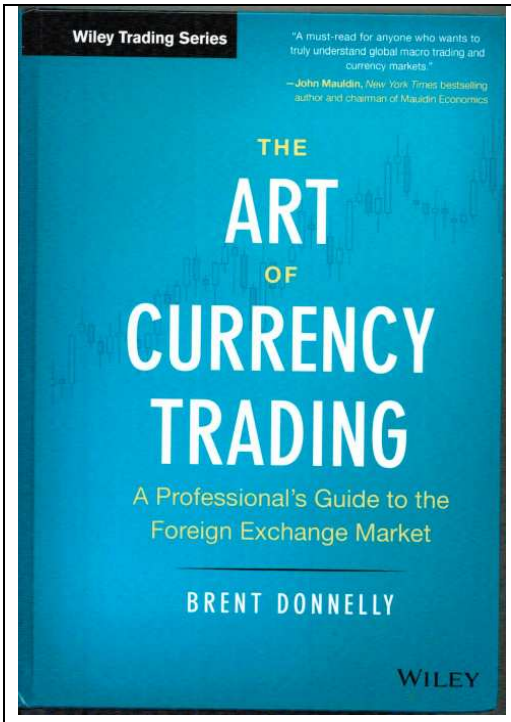
“ Typically, retail forex traders can only access the market through a broker. However, forex brokers often offer two modalities of trading.

- **The first is "dealing-desk" trading, where brokers act as dealers and take the opposite position of a trader. Traders may pay larger spreads on average in such trades, and orders can be filled on a discretionary basis by the broker.**
- **The other type of service is "no dealing desk" trading. Traders are given direct access to the interdealer market, but they may be charged a fee for this service. They also could be exposed to wider variable spreads on occasion, depending on market conditions.”**

Tämä meklariyhtiö FXCM ei sinänsä kerro, millä tavalla se itse toimii ja monet alan harrastajat ovatkin kertoneet, että meklarit toimivat usein myös niin, että niiden toiminta on osaksi jompaa kumpaa tyyppiä tai vielä jossakin muussakin muodossa. Esitetyt kaksi meklarityyppiä kuvaavatkin ehkä vain yleisellä tasolla eri tyyppisten meklarien toimintatapoja, mutta tässä on korostetaan nyt vain sitä, että kumpi tahansa noista tyypeistä on sallitu maailmalla myös Forex-valuuttakaupankäyntiä valvovien viranomaisten taholla.

Tässä lyhyt ote alan kirjallisuudesta, myös näköisjäljennöksinä, mikä saattaa olla avuksi alan laajuutta arvioitaessa ja sen näkemiseksi, että ala on kaikkea muuta kuin *virtuaalista* toimintaa, niinkuin klubin toimintaa syyttäjien toimesta on kutsuttu. [178] Kaikki kuvatut kirjat ovat hankittavissa kirjakaupoista Suomen ulkopuolella ja niitä voidaan haluttaessa tarkastella myös suullisessa käsittelyssä tämän jutun yhteydessä.

[176] ks. myös internetistä ”https://www.fxcm.com/uk/insights/what-is-a-forex-broker/”
[177] ks. https://www.fxcm.com/markets/about-fxcm/international-sites-offices/#fxcm-eu-fxcm-eu-ltd
[178] ks. myös vähän laajempi ote kirjallisuudesta, liite 82



If you trade currency markets, this is the one book you need to own

Foreign Exchange is by far the largest financial market in the world. Forex dwarfs all other markets by a considerable margin—trillions of dollars of currencies change hands every day. Currency trading gives you the chance to make (or lose) huge sums of money very quickly.

There are plenty of books promising to help readers navigate this volatile and liquid market. Most foreign exchange guides, however, are either theoretical textbooks on international finance, or books written by non-professionals explaining basic and unprofitable short-term technical patterns. These books often ignore such vital inputs as macro fundamentals, sentiment, cross-market action and prudent risk management.

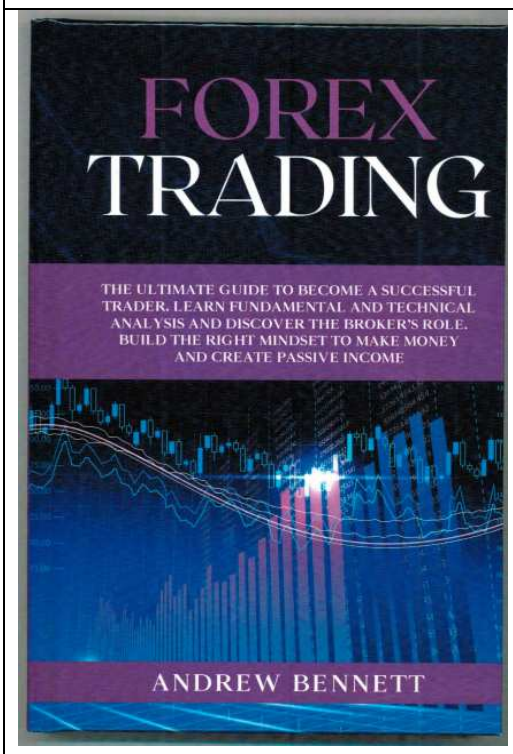
The Art of Currency Trading lets you learn from Brent Donnelly, a well-known expert interbank trader with 20+ years of currency trading experience. This book will teach you specific skills, and help you develop your own style so you can improve your trade selection, risk management and decision-making process and achieve better outcomes.

If you are early in your FX trading career, you will find all the building blocks for success right here. If you are an experienced FX trader, you will find this book full of new ideas, tactics and strategies that will help you take your game to the next level.

The book will teach you how to use macro fundamental and technical analysis, market psychology, positioning, sentiment, and cross-market correlation to come up with smart, independent trade ideas. It will also teach you the importance of a rigorous and systematic risk management framework. Finally, this book will help you understand yourself better and reach optimal trading performance. *The Art of Currency Trading* is a comprehensive, one-stop guide for anyone who seeks to master currency markets and achieve sustained trading success.

BRENT DONNELLY has been trading currencies since 1995 and is currently a senior FX trader at HSBC New York. A respected macroeconomic and currency analyst, Brent writes *AM/FX*, the widely-read macro and FX daily. His work has been quoted by *The Economist*, *The Wall Street Journal*, *Financial Times*, *Bloomberg*, and other influential media outlets. Over the course of his career he has been a market maker, trader, and senior manager at industry-leading foreign exchange banks such as Citi and Nomura and at a major hedge fund in Connecticut.

BUSINESS & ECONOMICS/



Introduction

The forex market will give traders from all areas of life excellent opportunities. Reasonable profits on the investment can be made, and several individuals effectively manage to transform their trading practices into full-time employment or high second incomes.

Forex trade is nothing more than trading various foreign currency forms through direct entry, if you were curious. In the past, however, foreign exchange dealing was largely confined to big banks and institutional traders. Recent technical developments have made it so that small traders can now reap the benefits of the many advantages of forex trading easily by trading on the numerous online trading platforms.

The ability to gain from the comparatively minor volatility and shifts in currency prices ensures that everyone can go on trading with the large variety of traditional and online tools/ applications currently available; it is relatively easy to set up and start trading.

The world's currencies are at a free exchange rate and are often exchanged in Euro/Dollar, Dollar/Yen pairs. Trading of the main currencies requires approximately 85 percent of all regular trades.

For investing purposes, four major currency pairs are typically used. They are the U.S. dollar against the euro, the U.S. dollar against the Japanese yen, the U.S. dollar against the British pound, and the U.S. dollar against the Swiss franc. We will show you how the trading market feels right now: EUR/USD, USD/JPY, GBP/USD, and USD/CHF. As a reminder, you should realize that no currency dividends are charged.

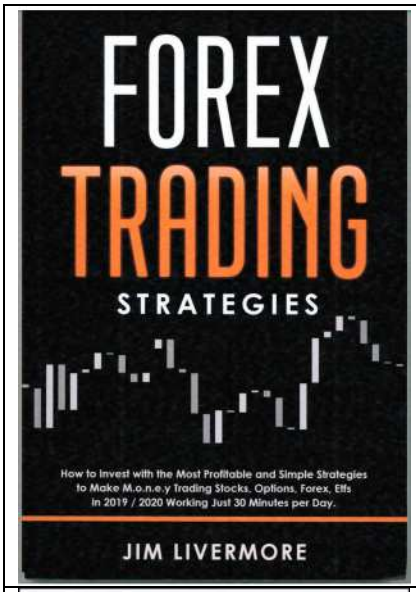
If you agree that one currency would rise against some other currency, you should swap the second currency for the first currency and continue in it. If all goes as you expect, you will finally be willing to make the reverse offer so that you will trade this first currency for the other currency and then gain money from it.

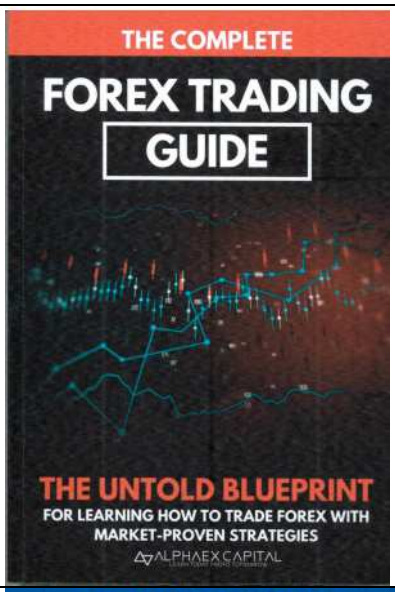
Dealers at big banks or FOREX trading firms carry out trades in the FOREX industry. FOREX is an essential aspect of the global economy, but traders in Europe exchange currency with their Japanese equivalents while you sleep in the warmth of your home.

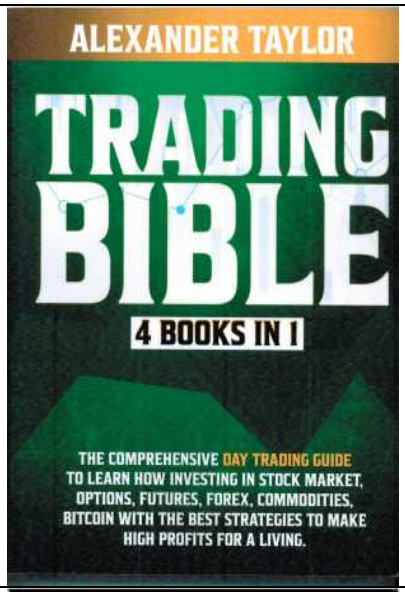
In the past, because of the broad minimum volume volumes and stringent financial criteria, the forex inter-bank sector was not open to small speculators.

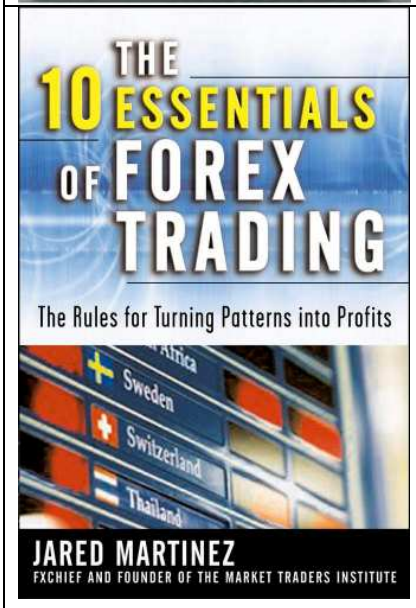
The principal traders were corporations, big currency dealers, and often even very large speculators. They were only willing to take advantage of the currency market's extraordinary strength and the deep trending value of many of the world's primary currency exchange rates.

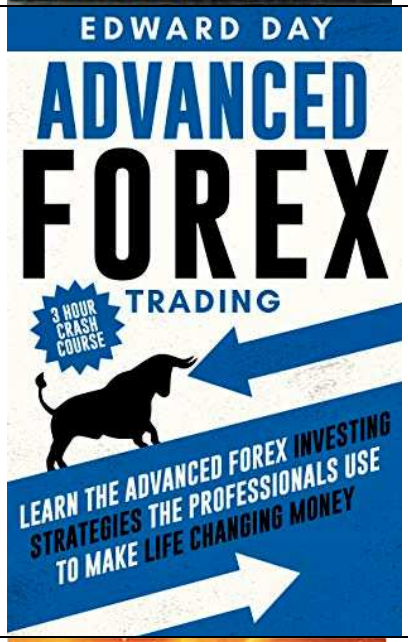
Today, foreign exchange market brokers can split down larger inter-bank units and give the ability to purchase or sell any amount of these smaller units to small traders like you and me. These brokers offer traders of any sort, whether individual speculators or smaller businesses, the right to exchange at

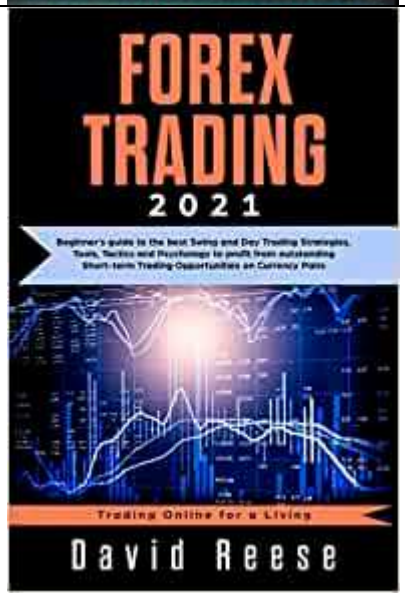

FOREX
TRADING
STRATEGIES
How to Invest with the Most Profitable and Simple Strategies to Make M.o.n.e.y Trading Stocks, Options, Forex, Etfs in 2019 / 2020 Working Just 30 Minutes per Day.
JIM LIVERMORE


THE COMPLETE
FOREX TRADING
GUIDE
THE UNTOLD BLUEPRINT
FOR LEARNING HOW TO TRADE FOREX WITH MARKET-PROVEN STRATEGIES
ALPHAEX CAPITAL

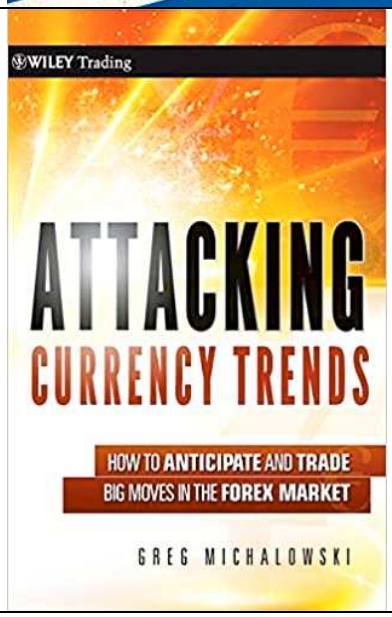

ALEXANDER TAYLOR
TRADING
BIBLE
4 BOOKS IN 1
THE COMPREHENSIVE DAY TRADING GUIDE TO LEARN HOW INVESTING IN STOCK MARKET, OPTIONS, FUTURES, FOREX, COMMODITIES, BITCOIN WITH THE BEST STRATEGIES TO MAKE HIGH PROFITS FOR A LIVING.

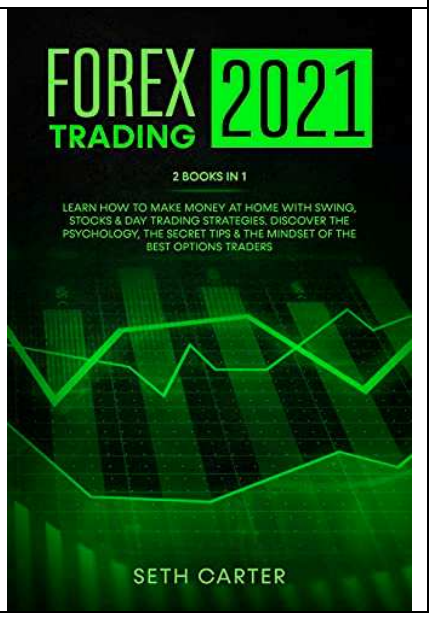

THE
10 ESSENTIALS
OF FOREX
TRADING
The Rules for Turning Patterns into Profits
Sweden
Switzerland
Thailand
JARED MARTINEZ
FXCHIEF AND FOUNDER OF THE MARKET TRADERS INSTITUTE


EDWARD DAY
ADVANCED
FOREX
TRADING
3 HOUR CRASH COURSE
LEARN THE ADVANCED FOREX INVESTING STRATEGIES THE PROFESSIONALS USE TO MAKE LIFE CHANGING MONEY


FOREX
TRADING
2021
Trading Online for a Living
David Reese

VLADIMIR POLTORATSKIY
FOREX STRATEGY:
ST PATTERNS TRADING MANUAL
EUR/USD CHART ANALYSIS
STEP BY STEP
300% FOR ONE MONTH
+17%
+8 %
+23%


WILEY Trading
ATTACKING
CURRENCY TRENDS
HOW TO ANTICIPATE AND TRADE BIG MOVES IN THE FOREX MARKET
GREG MICHALOWSKI


FOREX
TRADING
2021
2 BOOKS IN 1
LEARN HOW TO MAKE MONEY AT HOME WITH SWING, STOCKS & DAY TRADING STRATEGIES. DISCOVER THE PSYCHOLOGY, THE SECRET TIPS & THE MINDSET OF THE BEST OPTIONS TRADERS
SETH CARTER

AA. PETOSRIKOKSEN TUNNUSMERKISTÖN TOTEUTUMATTOMUUS WINCAPITAAN LIITTYVÄSSÄ TOIMINNASSA

Siitä huolimatta, että kantajayhtiön johtajana viimeksi toiminut Hannu Kailajärvi on Suomessa tuomittu sijoitusklubin toiminnassa tapahtuneiksi katsotuista törkeästä petoksesta, on todettava, että tämä on tapahtunut, vaikka Suomella ei ole koskaan ollut ylipäätään minkäänlaista toimivaltaa ryhtyä puuttumaan kantajayhtiön ja sen perustaman sijoitusklubin Lontoossa tapahtuneeseen palvelun tarjontaan ja toimintaan.

Toimivallan täydellinen puuttuminen selvitetään toisaalla tässä haastehakemuksessa. Vaikka toimivallan puute olisi tietenkin estänyt rangaistustenkin tuomitsemisen, niin kantajat katsovat olevan tarpeellista, että tämän otsikon alla selvitetään myös se asian materiaalinenkin puoli siitä, että minkäänlainen petosrikoksen tunnusmerkistö ei edes ole voinut toteutua WinCapita sijoitusklubin toiminnassa eikä siitä siis olisi voitu tuomita rangaistusta siinäkään tapauksessa, että Suomen viranomaisilla olisi jollakin perusteella ollut toimivalta syytteiden nostamiseen.

Edellä on jo selvitetty, että WinCapita tai Hannu Kailajärvi eivät olleet koskaan antaneet mitään lupauksia sijoitusklubin tulevaisuudessa aikaan saamien tuottojen syntymisen tai suuruuden suhteen. Jäsenistölle oli ainoastaan luvattu toimittaa valuuttakaupan käymiseen soveltuva ohjelmisto, jonka avulla valuuttakauppaa voitiin tehdä myös klubin ulkopuolella. Ja tämä lupaus tuli toteutetuksi, niinkuin edellä on kerrottu. Mitään muuta ei ole luvattu tulevaisuuden osalta.

Toisaalta jäsenten varojen käsittelyssä klubin toiminnassa ei ole raportoitu virheitä ja kaikki jäsenet kuten kantajatkin ovat ilmoittaneet, että klubin rahaliikenne toimi koko klubin toiminnan ajan täysin virheettömästi.

Näin ollen petosrikosta koskevat syyttäjien väitteet Kailajärveä vastaan ovat perustuneet kahteen seuraavaan väittämään:

1) Kailajärvi lupasi käydä klubin jäsenten puolesta valuuttakauppaa, mutta ei tätä tehnytkään, vaan maksoi valuuttakaupan tuotot jäsenistöltä saamistaan; ja

2) Sijoitusklubin voimakas jäsenistön kasvu olisi nopeasti johtanut klubin kaatumiseen pyramidihuijausten tavoin, koska uusien jäsenten määrän kasvun pysähtyessä klubilla ei olisi enää ollut mahdollisuutta maksaa jäsenistölle tuottoja.

Näiden ohella Suomen rikoslaein mukainen petosrikoksen tunnusmerkistö on monilta osiltaan jäänyt toteutumatta, mikä sekin on selvitettävä tässä yhteydessä. Sitä ennen on katsottava ensin lävitse petosrikoksen toteutumista koskevien pääväittämien merkitys ja niiden sisällöstä puuttuva rikosoikeudellinen syyllisyysnäyttö.

AA.1. Väite valuuttakaupan tekemättä jättämisestä.

Edellä on jo otsikoiden U,V, W ja X jälkeen selvitetty, miten WinCapita kävi valuuttakauppaa jäsenistönsä kanssa. Selvitystä on sen vuoksi turha tässä uudelleen toistaa.

Olennaista on se, että WinCapitan jäsentensä kanssa käymä valuuttakauppa oli käynnissä jatkuvasti ja vain Suomen viranomaisten asiantuntemattomuus alan toiminnasta on luonut perättömät väitteet siitä, että Kailajärvi ei valuuttakauppaa tehnyt. Sitä oli sitten vielä tehostettava valheella, jonka mukaan Kailajärvi olisi luvannutkin sellaista kauppaa jossakin klubin ulkopuolella tehdä.

Kailajärvi ei ole erehdyttänyt ketään. Valuuttakauppa oli käynnissä koko ajan.

AA.2. Väite WinCapitan kaatumisesta pyramidirakenteiden tavoin.

Toinen asia, jota täysin perättömästi on viljelty syytteissä ja konfiskaatiovaatimuksissa Suomessa on se, että WinCapitasta väitettiin, että se olisi ennen pitkään kaatunut omaan mahdottomuuteensa, niinkuin pyramidihuijaukset yleensäkin päättyvät.

Tämä ei pidä ollenkaan paikkaansa. WinCapitalla ei ollut mitään velkoja, joihin se olisi voinut kaatua. Kaikki tuotot jäsenille perustuivat valuuttakauppaohjelmiston signaalien muodostamaan kehitykseen. Jos signaalit olisivat muuttuneet huonoiksi, se ei olisi ollut rikos tai muukaan peruste, jolla klubi olisi joutunut johonkin velkavastuuseen. Tuottojen maksaminen olisi vain tyrehtynyt eikä kenelläkään olisi ollut mahdollisuutta vaatia siitä korvauksia, saati rangaistuksia.

Jos taas signaalien laatu säilyi hyvänä, niin mitään näyttöä ei ole esitetty siitä, etteikö klubi olisi varoillaan pystynyt tuottoja maksamaan. Mikään ei viittaa siihen, että Kailajärvi olisi juuri huhtikuussa 2008 yllättäen menettänyt kykynsä luoda ohjelmiston kautta tuottavia signaaleja edelleenkin. Miten kauan, sitä ei kukaan voi tietää.

Mutta kaikkein pahin skenaario klubille ja sen jäsenistölle aiheutui siitä, että toiminta Suomen viranomaisten vaatimuksesta lopetettiin kertarysäyksellä. Silloin kaikki joutuivat kärsimään suuret vahingot, niin yhtiö kuin sijoitusklubin jäsenistökin.

Onko niin, kuten valtio näyttää katsovan, että on vain oikeutettua, että laajan esitutkinnan kustannukset ja oikeudenkäyntien kustannukset saadaan kompensoiduiksi yhtiön ja jäsenten tuottojen tuottamilla konfiskaatiovaroilla?

AA.3. Petosrikoksen tunnusmerkistön toteutumatta jääminen Suomen rikoslain mukaan.

Kun on perusteellisesti käyty lävitse WinCapitan rikostutkintaan ja esitutkintaan liittyneet vaiheet, niin syntyy käsitys siitä, että liian varhaisessa vaiheessa ja ilman konkreettista näyttöä aloitettujen oikeudenkäyntien sarja on vain pyrkinyt peittämään alleen ne virheet, jotka viranomaiset tekivät heti jo tutkinnan alussa.

Vaikka edellä on jo perustellusti osoitettu se, että syyttäjillä ei ole Suomessa ollut edes syyteoikeutta, niin koko rikoskonstruktiokin on ollut täysin virheellinen. Sen vuoksi asia on tältäkin osin käsiteltävä ja ymmärrettävä, että WinCapitassa ei ole mitään petosrikosta toteutunut huolimatta siitä, että salailemalla ja vastanäyttöä torjumalla sellaisia tuomioita on Suomessa annettu.

Jo jäädytysmenettelyyn lähdettiin jonkinlaisen huuman vallassa uskoen ilmeisen vakaasti siihen, että WinCapitakin osoittautuu sellaiseksi huijaukseksi, joita oli usein jo paljastunut Suomessakin niinkuin muuallakin maailmassa. Hyvin ilmeistä on, että

klubin varojen haltuun oton jälkeen uskottiin pian tulevan selville asian koko huijauslaajuus, jonka sitten uskottiin paljastavan juttuun liittyvät tyypilliset rikolliset piirteet. Sen vuoksi jäädytyksen ohella aloitettiin Suomessa myös muut mittavat turvaamistoimenpiteet, kuten jäsenten vangitsemiset ja heidän omaisuuteensa kohdistuvat erittäin laajat vakuustakavarikot ja omaisuuden hukkaamiskiellot. Mutta kaikki nämä toimet aloitettiin ennakkoasenteiden vallassa ennenkuin mitään varsinaista tutkimusta oli edes käynnistetty eikä sellaisia tutkimuksia näy tulleen tehdyksi vuosia myöhemmin esiin tulleissa esitutkinnan pöytäkirjoissakaan.

Tutkinnanjohtaja Seppo Rautava on todistajana kertonut, että WinCapitan käyttämän pankkitilin tiliotteet saatiin Englannista vasta touko-kesäkuun vaihteessa 2008. Vasta silloin oli edes teoriassa mahdollista nähdä, mitä varojen käsittelyä WinCapitassa oli tapahtunut. Jäsenistön kuulusteluja päästiin samoihin aikoihin vasta aloittamaan. Mitään todellista näyttöä ei siten vielä alkuvuodesta 2008 ollut olemassa tutkinnan suorittajilla. Siitä huolimatta oltiin niin varmoja rikollisen toiminnan olemassaolosta, että pelkän pakkokeinolain “syytä epäillä” klausuulin nojalla ryhdyttiin huikean laajoihin jäsenten ja yhtiön omistamien varojen ja muunkin jäsenten omaisuuden viemiseen ulosoton kautta pois jäsenistön hallinnasta. Kohteeksi joutuneiden omaisuuserien määrä nousi nopeasti 20-30 miljoonan euron tasoon ja jatkui siitä edelleenkin ilmeisesti nyttemmin jo jopa yli 70 miljoonan euron tasoon saakka.

Kun omaisuuden omistusoikeus ja siitä nauttimisen oikeus on sekä Suomessa että muuallakin maailmassa suojattu erittäin korkealla lainsäädännöllä, niin näin raskaiden toimenpiteiden perusteiksi oli sitten kehitettävä painavia väitteitä rikollisesta toiminnasta.

Hyvin pian tuli kuitenkin ilmeiseksi, että WinCapitan kohdalla ei tyypillistä huijauskuviota löytynytkään. Pyramidirakennetta ei löytynyt, mutta väitettä haluttiin silti pitää keinotekoisesti yllä, ettei suoritettujen toimenpiteiden perusteettomuus paljastu. Sitten aloitettiin laajamittaiset ja vuosia kestäneet jäsenistön poliisikuulustelut, joissa ilmeisesti noin kolmea tuhatta jäsentä kuulusteltiin asiasta. Yleisesti ottaen kuulusteluissa tivattiin vain tietoa siirrettyjen tai nostettujen varojen määristä ja siitä, mistä jäsen oli saanut tietoa klubista ja mitä jäsenet olivat klubissa keskenään tehneet. Varsinaista WinCapitan organisaatiota ei kuulusteluilla juurikaan selvitetty eikä kuulusteluja suoritettu tai suoritutettu lainkaan ulkomailla, jossa kuitenkin sielläkin oli lähes tuhat WinCapitaan kuulunutta jäsentä ja he olivat yhtä lailla saaneet tuottoja klubista. Mitään ei selvitetty myöskään Englannissa, jossa klubin varoja käsiteltiin eikä Luxemburgissa, jossa klubin tarvitsemia serveripalveluja ylläpidettiin klubin toiminnan päättyessä.

Vähitellen selvisi, että jäsenten osallisuus toimintaan oli melkeinpä olematonta klubin päätöksenteon ja hallinnon suhteen. Jäsenet olivat vain toimineet sijoittajina ilman rikosoikeudellista merkitystä. Alunperin turvaamistoimissa henkilökohtaisesti syyllisiksi nimettiin myös suuri määrä jäseniä rikoksista epäiltyinä ja heitä pidettiin jopa tutkintavankeudessa. Vasta yli kolme vuotta myöhemmin, Kailajärven tultua tuomituksi Vantaan käräjäoikeudessa, jäsenille alettiin toimittaa päätöksiä syyttämättä jättämisestä. Lopulta pääjutussa vain kaksi syytettyä jäi jäljelle alunperin turvaamistoimissa sadoista rikoksista syyllisiksi epäillyistä jäsenistä. Ja vasta lähes kolmen vuoden kuluttua oltiin valmiit päättämään, mistä väitetystä rikoksesta syytteet näitä kahta tekijäksi nimettyä vastaan voitiin panna vireille käräjäoikeudessa.

Rikosnimikkeenä varojen jäädytyksen yhteydessä käytetystä rahanpesusta ei Kailajärveä kohtaan koskaan nostettu syytettä eikä ole tiedossa, että rahanpesusta

ketään muuta olisi tuomittu WinCapitan oikeudenkäyntien yhteydessä. Varsin vahvasti tuntuu siltä, että vihje rahanpesun käyttämisestä keinona on tullut esitetyksi jostakin Suomen ulkopuolelta, mutta se on vain epäilys. Jäädytyshakemuksen yhteydessä rahanpesu oli kuitenkin hyödyllinen ilmoituksena ulkomailla, koska kansainvälinen yhteisö reagoi voimakkaasti kaikkeen, mikä liittyy tähän rikosnimikkeeseen. Kun nyttemmin on selvitetty WinCapitan organisaatio ja toimintatavat, niin on todettava, että poliisiviranomaiset eivät ole edes yrittäneet selvittää sitä, miten he katsoivat rahanpesua tapahtuneen Suomessa asuvien jäsenten osalta WinCapitan toiminnassa.

Siten rahanpesun käyttäminen perusteena Kailajärveen kohdistuneiden jäädytystoimien yhteydessä oli puhdasta shikaania, tahallista oikeuden väärinkäyttöä, jota parhaiten osoittaa se, ettei Kailajärveä ole koskaan sellaisesta rikoksesta tuomittu, vaikka rikosnimikettä käytettiin hänen varoikseen väitettyjen, mutta todellisuudessa yhtiön varojen jäädytyshakemuksen perusteluna.

Nostettujen törkeää petosta koskevien syytteiden rakenne oli täysin keinotekoinen ja aivan erityisesti rikosoikeuden laillisuusperiaatteen vastainen. Nimetyiksi jääneen rikoksen tunnusmerkistöt eivät olleet todellisuudessa voineet koskaan toteutua, kuten seuraavasta rikoksia koskevasta erittelystä selviää. Se, että nimikkeen mukaisiin tuomioihin päädyttiin, johtuu suurelta osin siitä, että kaikki aineisto pyrittiin mahdollisimman pitkään ennen oikeudenkäyntiä ja osittain edelleenkin salaamaan sekä toisaalta myös siitä, että oikeudenkäyntien alettua jäsenistön taholta tarjotun näytön esittäminen torjuttiin monin tavoin, pääprosessissa kokonaan ja useimmiten myös jäseniin kohdistetuissa konfiskaatiovaatimuksia koskeneissa jutuissa. Syytteiden nostamiseen ajoi kuitenkin tarve ja pakko löytää jokin sellainen sisältö, jota jo vuosia julkisuudessa annettujen lausuntojen mukaan voitiin jatkaa tuomioistuimissa.

Paljon julkisuutta saaneet, mutta täysin perättömät väitteet pyramidihuijauksesta tarkastellaan lähemmin erikseen rahankeräysrikoksen perusteiden selvityksessä.

Toisena syyttäjien väitteenä julkisuudessakin esiintyneet Ponzi-huijausta koskevat kuvaukset ontuvat todella pahasti WinCapitan kohdalla. Ponzi-tekotapaa ei ole laissamme lainkaan määritetty rikoksen tekotavaksi, minkä vuoksi se jo rikosoikeuden laillisuusperiaatteen mukaan olisi tullut perusteluksi kelpaamattomana hylätä. Mihinkään Ponzi-huijauksena muualla maailmassa tunnettuun toimintaan ei ole kuulunut sellaista palvelun tarjontaa, jota WinCapita toteutti muun muassa lisenssipörssin, jäsenten määräysvallassa olleen varojen käsittelyn ja erityisesti jäsenille tarjotun, valuuttakaupan käymiseen soveltuvan ohjelman käyttöoikeuden ja sen erinomaisen toimivuuden avulla. Toisaalta kaikissa tunnetuissa suurissakin Ponzi-huijauksissa asiakkaiden tai jäsenten varat ja saadut tuotot on jätetty rauhaan. Eipä ole Nordea –pankiltakaan eikä heidän eläkerahastonsa asiakkaille maksettuja tuottoja vaadittu menetettäväksi valtiolle, vaikka eläkerahasto oli ilmoituksen mukaan tehnyt sijoituksia ja maksanut saamillaan tuotoilla tuottoja asiakkailleen viime aikojen ehkä kuuluisimman Ponzi-huijauksesta, Madoff – huijauksesta peräisin olevia varoja. Kun osallistuja oli Nordea, mitään vaatimuksia ei siihen suuntaan tohdittu esittää. Madoff kyllä tuomittiin USA:ssa ja hänen varansa tuomittiin menetetyiksi, mutta hänen kaikki asiakkaansa jätettiin sielläkin rauhaan.

Kokonaan ilman ymmärrystä on suomalaisilta viranomaisilta jäänyt se, että vaikka Hannu Kailajärvi toimikin näkyvästi kantajayhtiön toiminnan loppuvaiheessa WinCapitan ainoana päätöksentekijänä, niin sellainen toiminta on täysin sopusoinnussa *limited liability company*n muodossa toimivassa yhtiössä

noudatettavien sääntöjen kanssa, kuten tässä haastehakemuksessa on erikseen selvitetty. Tämä yhtiömuoto voi toimia USA:n lakien mukaan myös yksijäsenisenä ilman, että mikään laki olisi siellä tällä vuosituhannella enempiä jäseniä yhtiössä sen laillisen toiminnan toteutumiseksi.[179] Eräissä tapauksissa toiminta jatkuu vielä viimeisenkin jäsenen poistuttua yhtiöstä, esimerkiksi omistajajäsenen kuoleman takia.

Pääteoksi nostetun petosrikoksen tunnusmerkistö ei ole voinut toteutua sellaisena, kuin se on laissa ja rikosoikeuden laajemmissa selvityksissä esitetty. Petosrikos ei ole yhteisörangaistuksen alainen eikä lain mukaan sellainen kollektiivinen rikos, jota voidaan käyttää jonkun yhteisön toiminnan leimaamiseen. Petosrikos vaatii aina konkreettiset tekijät ja konkreettisen yhteyden erehdyttäjän ja erehdytetyksi tulleen henkilön välillä sekä erehdyksen vallassa tapahtuneen toimen, jolla erehdyttäjä tahallisesti tiesi aiheuttavan vahinkoa erehdytetylle. Tällainen tausta voidaan WinCapitan yhteyteen sijoittaa vain äärimmäisen väkivaltaisesti ja muuntamalla kaikki todellinen väitetyllä tavalla epätodelliseksi ja virtuaaliseksi, niinkuin syyttäjien toimesta jatkuvasti tapahtui. Petosrikos onkin siksi avattava seuraavaksi yksityiskohtaisesti.

A.A.3.1. Petosrikoksen tunnusmerkistön virheellinen arviointi

Petosrikos kuvataan rikoslain 36 luvun 1 §:n 1 momentissa seuraavasti:

> **RL 36:1,1: "Petos**
> **Joka, hankkiakseen itselleen tai toiselle oikeudetonta taloudellista hyötyä taikka toista vahingoittaakseen, erehdyttämällä tai erehdystä hyväksi käyttämällä saa toisen tekemään tai jättämään tekemättä jotakin ja siten aiheuttaa taloudellista vahinkoa erehtyneelle tai sille, jonka eduista tällä on ollut mahdollisuus määrätä, on tuomittava petoksesta sakkoon tai vankeuteen enintään kahdeksi vuodeksi."**

Ensinnäkin on todettava, että petosrikos edellyttää tahallisuutta. Tuottamuksellinen erehdyttäminen ei ole mahdollinen kriminalisointi. Jos jokin tieto osoittautuu tekohetkeä myöhemmin virheelliseksi, se ei muodosta tahallista erehdyttämistä petosrikoksen tarkoittamassa mielessä.

Suomessa Hannu Kailajärvi on tuomittu rangaistukseen siitä, että hän on sijoitusklubin johtajana maksanut lisenssien tuotot oikean suuruisina ja ajallaan. Entä jos hän olisi jättänyt tuotot maksamatta? Eikö hän vasta silloin olisi syyllistynyt petosrikokseen, kuten *OTT Jussi Tapanikin* pohtii lausunnossaan.[180] Voiko tahallisuutta vaativa teko olla rikos, jos tekijältä puuttuu tahallisuus sen vuoksi, että tekijällä ei ollut mahdollisuutta valita rangaistavan ja rankaisematta jäävän teon väliltä. Jos menettely toimimalla klubin sääntöjen edellyttämällä tavalla johtaisi syyttäjien vaatimaan rikokseen, olisi varsin kummallista, jos myös jättämällä säännöt noudattamatta jouduttaisiin samaan tilanteeseen. Tällöin on pakko myöntää, että oikean ja rankaisematta jäävän teon valitsemisen mahdottomuus johtaa tekijän tahallisuuden puuttumiseen. Tilanne aiheuttaa sen, että tietty teko ei voi olla rikos, jos tekijä ei olisi voinut valita mitään sellaista toimintatapaa, joka ei johtaisi rangaistavuuteen.

---

[179] ks. *Larry E. Ribstein and Robert R. Keatinge* "Ribstein and Keating on Limited Liability Companies" (Thomson Reuters, December 2016, Volume1,

[180] ks. OTT *Jussi Tapani*, asinatuntijalausunto 7.3.2012, s. 9, kappale 1, liite 54

Varsinaisen petosta tarkoittavan teon tunnusmerkistöä on eritelty kirjallisuudessa monien kirjoittajien toimesta, joita tässä erikseen siteeraamatta voidaan katsoa tarkoittaneen seuraavaa tunnusmerkistön erittelyä:

a) erehdyttäminen tai erehtymisen hyväksi käyttäminen;
b) toiselle aiheutunut erehtyminen;
c) erehdyttäjän hyötymis- tai vahingoittamistarkoitus;
d) erehdyksen vallassa tehty omaisuuden määräämistoimi;
e) määräämistoimesta aiheutunut vahinko;
f) vahingon kohdistuminen erehdytettyyn tai henkilöön, jonka eduista erehdytetyllä on ollut oikeus määrätä;

Jos yksikin näistä tunnusmerkistön osista on jäänyt toteutumatta, niin silloin ei ole kysymys petosrikoksesta ollenkaan. On sen vuoksi syytä tarkastella nämä osat tunnusmerkistöstä erikseen:

A.A.3.1.1. Erehdyttäminen

Syyttäjien syytteissä puhuttiin Suomessa prosessien alussa erehdyttämisestä siten, että Kailajärven väitettiin pitäneen yllä aikaansaamaansa erehdystä ja tämä liitettiin petosrikosta koskevaan perusteluun. Kun jäsenistön taholta oli huomautettu, että erehdyksen ylläpitäminen oli poistettu rikoslaista petosrikoksen osalta vuonna 1991 voimaan astuneessa laissa, syyttäjät kylläkin muuttivat myöhempiä syytteidensä tekstiä, mutta muutoin syytteen vaatimukset pysyivät samoina. On syytä kuitenkin tässä huomauttaa, että oikeudenkäynteihin lähdettiin sillä ajatuksella, että erehdyksen ylläpitämisestä esitetty väite kattaa petosrikoksen kohdalla ilmeisesti koko klubin toiminnan aikana tapahtuneiksi väitetyt virheet. Tällainen ajattelutapa on jo heti tässä kohden todettava vääräksi, mutta sellaisen ajatustavan varassa koko oikeudenkäyntien kokonaisuus näyttää tulleen aloitetuksi ja läpi viedyksi.

Petosrikos ei ole mikään jatkuva rikos. Se on tahallisuutta vaativa tekorikos, joka tapahtuu juuri sillä hetkellä, jona erehdyttäminen tapahtuu. Se joko toteutuu silloin tai sitten ei petosrikoksen vaatimaa erehdyttämistä ole olemassa. Tämän havaitsemiseksi on syytä ottaa esille OTT *Kaarlo Ståhlbergin* väitöskirjasta ote, joka on edelleen täysin kurantti.[181] Hän esittää luvussa erehdykseen liittyvästä omaisuuden disponoinnista luvussa “Erehdyksestä tappioon” disponoinnista, että

> **“. . . disponoinnin tulee v ä l i t t ö m ä s t i aiheuttaa tappio. Tämä petosta koskevassa kirjallisuudessa jokseenkin yksimielisesti hyväksytty vaatimus ei luonnollisestikaan nimenomaisena sisälly RL 36:1:n sanamuotoon, koskapa siinä ei itse disponoinnistakaan puhuta mitään. Lainkohdasta on kuitenkin saatavissa epäsuoraan tukea tälle käsityskannalle. Kun laki vaatii, että tekijän on saatettava toiselle tappio ‘siten, että hän . . . aikaansaa tai vireillä pitää erehdyksen’ (‘derigenom, att . . . framkallar eller underhåller villfarelse’), voitaneen tästä päätellä edellytyksenä säännöksen soveltamiselle olevan, että e r e h d y t t ä m i n e n on nimenomaan se k e i n o, jolla tappio toiselle saatetaan, seuraus on ts. aiheutettava e r e h d y t t ä m ä l l ä. Tällöin ei pelkkä conditio sine qua non – säännön mukainen adekvaattinen syy-yhteys erehdyksen ja tappion välillä voi riittää.”** [182] (lainauksen harvennukset kirjan tekijältä)

[181] ks. OTT *Kaarlo Ståhlberg* “Petoksesta” (Vammala 1964)
[182] ks ibid. s. 100-101

Aikanaan Helsingin yliopiston rikosoikeuden professorina ja muun muassa Helsingin hovioikeuden presidenttinä toimineen *Ståhlbergin* teksti on painavaa luettavaa. Se kuvaa juuri sitä tärkeätä seikkaa, että petosrikos tapahtuu ja tulee täytetyksi erehdyttämisellä, ei suinkaan millään erehdyksen ylläpitämisellä. Vaikka hänen kirjoituksensa aikana tuo erehdyksen ylläpitäminen oli vielä lakitekstissä petosrikoksen kohdalla, niin siitä huolimatta hän katsoo petosrikoksen tekemisen täyttyvän erehdyttämisen hetkellä. Nyt kun erehdyksen ylläpitäminen on lainmuutoksella petosrikoksen rangaistussäännöksestä poistettu, *Ståhlbergin* väitöskirjan näkemys on vain entistäkin painavampi.[183]

Jos esimerkiksi jonkun ilmoituksen tekemisen jälkeen havaitaan joskus myöhemmin, että henkilön välittämä tieto ei ollutkaan totta ja joku on sen vuoksi kärsinyt vahinkoa tiedon osoittauduttua vääräksi, niin silloin teko ei kuitenkaan muodosta petosrikosta eikä ilmoituksen tekijä voi siitä joutua vastuuseen, vaikka joku olisikin erehtynyt tekijän tavoin luulemaan aluksi, että välitetty tieto oli tosi. Silloin kun jonkun seikan todenperäisyys selviää vasta myöhemmin, se ei ollut juuri erehtymisen tapahtuessa ilmoituksen tekijän tiedossa eikä petosrikoksen vaatima tahallisuus toteudu tällaisen ilmoituksen tekijän kohdalla.[184]

Tärkeätä on tässä kiinnittää huomiota myös OTT *Jussi Tapanin* lausunnon kohtaan, jossa hän toteaa syyttäjien WinCapita-asioissa esittämistä teonkuvauksesta, että

> **”…<u>petoksen tunnusmerkistön on toteuduttava *jokaisen* sijoituspäätöksen kohdalla</u>. Teonkuvaus näyttäisi lähtevän siitä ajatuksesta, että kaikki ensimmäisen erehdytettynä tehdyn sijoituspäätöksen jälkeiset sijoituspäätökset on myös tehty erehdyksen vallassa. Vaikka näin olisi, se ei poista tarvetta tarkastella jokaista sijoituspäätöstä yksittäisenä määräämistoimena, jonka yhteydessä on tutkittava petoksen tunnusmerkistön täyttyminen.” [185]**

Tämä näkemys ei ole toteutunut ollenkaan WinCapitaa koskevissa oikeudenkäynneissä.

Eli joku kollektiivinen tekeminen tai yleinen joskus tapahtunut ymmärtäminen ei riitä nostamaan tiettyä ilmoitusta petosrikoksen vaatimaksi erehdyttämisteoksi.

Erehdyttämisen täytyy olla konkreettista, jotta sitä voidaan pitää rikoksen uhriin kohdistuvana erehdyttämisenä. Tässä ei ole mahdollisuus siirtyä mukavuusalueelle, jolla niin helposti voitaisiin yleistää tahallisen tekemisen vaatimus petosrikoksen tunnusmerkistön osaksi.

---

[183] ks. RL 36:1 aikaisemmin ja esim. laissa 498/1972 ollut teonkuvaus verrattuna voimassa olevaan lakiin 769/1990.

[184] Näin totesi myös OTT *Tatu Leppäsen* johdolla toiminut Vantaan KO osaan jäsenistöstä kohdistetussa konfiskaatioasian tuomiossa 28.5.2014, jossa petossyytteet jäsenistöä vastaan hylättiin, s. 55: “…Petosrikos edellyttää tekijältään tahallisuutta kaikkien petoksen tunnusmerkkien suhteen. Tahallisuus edellyttää, että erehdyttäjä mieltää antamansa tiedot virheellisiksi tai harhaanjohtaviksi. Tahallisuuteen kuuluu tietoisuus myös erehdyttämisellä aiheutetuista seurauksista. Tahallisuusvaatimus täyttyy, jos toisen erehtyminen ja määräämistoimi sekä hyöty tai vahinko on ollut tekijän suoranainen tarkoitus. Tahallisuus täyttyy myös, jos mainitut seikat mielletään varmaksi tai varsin todennäköiseksi seraukseksi omasta menettelystä. Petostahallisuuteen kuuluu myös hyötymis- tai vahingoittamistarkoitus. Tahallisuuden edellytysten täytyy olla olemassa jo teon hetkellä. Mikäli tekijä ei tiedä jonkin tunnusmerkistöseikan olemassaolosta, ei hänen voida katsoa toimineen tahallaan. Edellytys ei täyty, jos henkilö esimerkiksi jälkeenpäin havaitsee, että hänen antamansa tiedot olivatkin vääriä. Harkittavaksi jää, millainen tietoisuus tunnusmerkistöseikan olemassaolosta riittää muodostamaan tahallisuuden.”

[185] ks. *Tapani*, ibid, s. 10, liite 54

Eikä lainsäädäntö muutu toiseksi, vaikka päätöksiä linjattaisiin millä tahansa tasolla myöhemmin, sillä tahallisuus on arvioitava väitetyn teon tekohetkellä tiedossa olleiden seikkojen perusteella.

Kun toiminta jatkui neljän vuoden ajan, ja jäsen sai kotisivujensa kautta koko ajan täsmällistä tietoa klubin toiminnasta, niin on todella vaikeata ja mahdotontakin katsoa, että pelkästään jäsenen hyväksyminen jäseneksi olisi saanut aikaan, jäsenen vuosia jatkuneen jäsenyyden aikana, jäsenenä kokeman jatkuvan erehtymisen ja jäsenyyden hyväksymisen pitämistä vuosikausia vain jatkuvana erehdyttämisenä Hannu Kailajärven taholta.

Jäsenistölle, jos kohta Kailajärvellekin, on ollut täysi mahdottomuus nähdä rikosta klubin toimiessa täysin vastaavalla tavalla kuin, mitä valuuttakaupan alalla toimivien meklarien toiminnassa sallitaan, mikä sinänsä selvitetään tässä kirjelmässä erikseen. Mitään jäsenille aiheutettua tappiota ei ollut nähtävissä eikä sellaista olisi nähnyt kukaan, jos vain ymmärrettiin oikealla tavalla klubin toiminnan laatu ja muut verrokkitoiminnot maailmalla. Erilaisissa vedonlyönneissä ja veikkauksissa voi osallistuja kylläkin kärsiä tappioitakin, mutta sellainen seuraamus ei ole niissä yhteyksissä palvelun tarjoajan aiheuttama rikos eikä rikoksen aiheuttama tappio.

Kokonaan toinen seikka on tämän lisäksi kysymys vielä siitäkin, että mikä WinCapitan osalta ylipäätään oli sellainen seikka, jota voitaisiin kuvata erehdyttämisenä. Sitä eivät tietenkään voi muodostaa syyttäjien keksimät mielikuvitukselliset väitteet WinCapitan toiminnan virtuaalisuudesta tai epätodellisuudesta. Tiedossa olevat toiminnan sisällön kuvaukset ovat ihan riittävän selviä ja todellisia, ja ne on tuotu esille Suomessakin käydyissä oikeudenkäynneissä. Millekään virtuaalisuuskäsityksille ei todellakaan jää minkäänlaista sijaa eikä sellainen arviointi varsinkaan rikosasian käsittelyn yhteydessä pitäisi olla edes mahdollisia.

Näyttää siltä, että ainoa tuomioistuimet läpäissyt erehdyttämisväite on ollut se, että Kailajärvi olisi väitteen mukaan luvannut tehdä klubin toimesta valuuttakauppaa ja että hän ei sitten saman väitteen jatkolauseen mukaan sitä koskaan tehnytkään. Se väite tuli jo edellä kokonaan kumotuksi ja mitätöidyksi.

Väite siitä, että valuuttakauppa ei olisi tehty, on seuraus siitä, että syyttäjät ja poliisiviranomaiset ovat laiminlyöneet riittävästi selvittää asiaa eivätkä he ole ymmärtäneet sitä, mitä sijoitustoimintaan liittyvän *Forex Trading*-valuuttakaupan tekemisellä maailmalla tarkoitetaan. Niinkuin edellä jo selvitettiin, ei sellaista kauppapaikkaa löydy mistään, jossa minkään maan laki nimenomaan edellyttäisi valuuttakaupan meklarin toimintaansa kuuluvan valuuttakaupan tulevan tehdyksi. Eikä mikään laki maailmassa ole pakottanut Kailajärveä siirtämään klubin varoja johonkin ulkopuoliseen tulonmuodostukseen.

Kuten erikseen on edellä selvitetty, *dealing desk* –periaatteella toimivat, enemmistönä valuuttakaupan osalta olevat meklaritkin, niin WinCapitassa Kailajärvikin teki valuuttakauppaa klubin ja jäsenten kesken jatkuvasti samoilla periaatteilla kuin nämä alan muutkin meklarit. Toiminta sellaisenaan oli valuuttakauppaa eikä sen toteutumiseksi tarvittu mitään klubin ulkopuolella suoritettavia toimia. Tämän vielä Kailajärvi oli lehdistötiedotteessaan 27.9.2007 nimenomaisesti esittänyt julkisuudessakin. Hän ei tehnyt klubin jäsenten varoilla

valuuttakauppaa! Sitä tehtiin vain osalla niistä varoista, jotka jäsenet olivat jo siirtäneet klubin omistukseen.

Keskeisenä elementtinä toteutuneessa valuuttakaupassa oli Kailajärven kehittämä valuuttakauppaohjelma, jota jäsenet pystyivät käyttämään myös klubin ulkopuolella kokonaan omien päätöksiensä varassa. Mutta ohjelman antamien signaalien mukaisesti jäsenten lisenssien merkinnästä kertyneelle pääomalle suoritettiin tuottoa 6 kk välein myös niiden signaalien perusteella, jotka valuuttakauppaan kehitetty ohjelmisto antoi. Ja kun ei ole edes väitetty, etteivätkö tuotot tulleet sijoitusjaksojen päättyessä tilitetyiksi, niin tässä ei ole minkäänlaista erehdyttämistä eikä mitään muutakaan rikosoikeudellista elementtiä.

Valuuttakaupan käymättä jättämistä koskevaa väitettä vastaan on esitetty voimakasta kritiikkiä ja näyttöä jäsenistön taholta. Se kaikki näyttää kuitenkin valuvan tyhjiin kuin vesi hanhen selästä. Vaikka välittömällä todistelulla on selvitetty mitä tahansa, niin jostakin syystä kaikki se on koko ajan kumoutunut sillä, että näytöksi esitetään Hannu Kailajärveä vastaan annettu tuomio!? Siitä tuomiosta erikseen todistustosiseikkoja yksilöimättä tuomio on syyttäjien mielestä ollut aina vain yksinomainen riittävä näyttö kumoamaan kaikkien välittömästi kuultujen asiantuntevien todistajien kertomukset. Oikeudenmukaisen oikeudenkäynnin sääntöjen mukaan näin ei tietenkään saisi tapahtua. Eikä Kailajärven tuomiosta todellakaan saa kaivetuksi esille sellaista todistustosiseikkaa, joka osoittaisi tahallisen erehdyttämisteon tulleen suoritetuksi.

Tämä keskeinen valuuttakauppaan liittyvä erehdyttämisväite on luonteeltaan sellainen, että jos se kumoutuu, niin kuin sen kaiken järjen mukaan pitäisi kumoutua, niin periaatteessa kaikki WinCapitaan liittyvät oikeudenkäynnit menettävä merkityksensä samoin kuin oikeudenkäyntien tuomioissa esitetyt velvoitteet.

On myös todettava, että esitutkinnan alkaessa vuonna 2008 ja vielä pitkään sen jälkeenkin Keskusrikospoliisin käsitys oli mitä ilmeisimmin se, että epäilty pyramidi- tai Ponzi-huijaus paljastuu varsin pian sen jälkeen, kun poliisi oli puuttunut asiaan. Valuuttakaupan kielteisestä merkityksestä tai sen toteutuksen tavasta ei juuri mikään pistä silmään noilta esitutkinnan alkuajoilta. Se ikäänkuin kehittyi tutkintaan mukaan sitä mukaa, kun ilmeisesti alkoi selvitä, että mitään pyramidia tai Ponzi-huijausta ei klubista löydykään. Sitten ryhdyttiin väkisin kehittämään väitteitä, että klubi oli luvannut tehdä jäsenten varoilla valuuttakauppaa, mutta, Ponzi-huijauksista luodun ideologian mukaisesti, klubi ei sitten tällaista kauppaa ollenkaan tehnytkään. Tämä sitten johti koko syyterakennelman luomiseen vähitellen lähes kolmen vuoden miettimisen tuloksena.

Kieltämättä valuuttakauppa-alaan liittyvistä huijauksista on Suomessakin annettu useita tuomioita. Niissä asiakkaiden toimintaan siirtämät varat ovat pääosin jääneet toimijoiden haltuun ja silloinkin, kun varoja on osaksi tuottoina jaettu, mitään valuuttakauppaan liittyvää toimintaa ei oltu todettu tapahtuneeksi. Yleensä toiminta on ollut sellaista, että tuotot joko suoritetaan suoraan asiakkaille klubin toimesta tai sitten tuotot joko kokonaan tai osaksi jäivät toimijoilta maksamatta.

WinCapita toimi kuitenkin aivan toisin kuin nuo todetut huijaukset ja se on edellä selvitetty yksityiskohtaisesti.

Kailajärvi on klubissa kertonut valuuttakauppaohjelman nojalla tehdyn tuottoja laskennallisen valuuttakaupan kerryttämänä. Klubin sivustoilla oli tarkka historia kaikista ohjelman antamista signaaleista toiminnan aikana. Kukaan ei ole valittanut, etteikö klubi olisi näitä tuottoja tilittänyt jäsenille. Mutta kaikki Kailajärven ilmoitukset liittyivät vain toiminnan historiaan. Tulevaisuuden osalta ei oltu luvattu muuta kuin, että jäsenistölle toimitetaan ohjelma, joka antaa valuuttakaupan tekemiseen osto- ja myyntisignaaleja euron ja US dollarin välillä.

Syyttäjät ovat käyttäneet ilmaisua, joka on toistunut joissakin tuomioissakin, että Kailajärvi oli antanut ymmärtää tekevänsä jäsenille tuottoisaa valuuttakauppaa. Ja niinhän klubi koko ajan tekikin. Mutta syyttäjien mukaan sen valuuttakaupan olisi tullut tapahtua jossakin klubin ulkopuolisessa paikassa, vaikka sellaista paikkaa ei edes ole syytteissä missään määritetty. Jos tämä on petosrikoksen tarkoittamaa tekemistä, niin johan on kumma! Jos historiatiedot antoivat aiheen olettaa, että klubin lisenssien merkintäpääomille syntyy tulevaisuudessakin tuottoa samaan tapaan, niin sillä tavalla tietenkin voidaan sanoa Kailajärven antaneen jäsenten ymmärtää, että tuottoa voi tulla tulevaisuudessakin. Mutta mitään sellaista nimenomaista sitoumusta tai lupausta ei koskaan annettu Kailajärven toimesta eikä klubin sivustojenkaan kautta.

On erittäin tärkeätä havaita se, että Kailajärvellä olisi tietysti ollut täysi oikeus epäonnistuakin valuuttakaupan signaalien kehittämisessä. Epäonnistuminen signaalien tason pitämisessä korkealaatuisena ei kuitenkaan millään perusteella voi olla rikos. Ja aivan varmasti jossakin vaiheessa sellainen epäonnistuminenkin olisi ollut muuttavassa maailmassa mahdollista. Mutta siihen mennessä, kun klubin toiminta viranomaistoimin lopetettiin, mitään epäonnistumista ei ollut tapahtunut, vaan klubi toimi suorastaan loistavalla tavalla. Toiminta eteni hienosti ja jäsenistö oli tyytyväinen.

Konfiskaatio-oikeudenkäyntien loppupuolella jo pääsyyttäjänä toiminut *Mika Appelsinkin* myönsi ainakin käräjäoikeudessa Forssassa 29.5.2015, että Kailajärvi ei ollut koskaan antanut mitään tulevaisuuteen kohdistuvia lupauksia. Ja se on tietenkin aivan totta. Väitettiinpä Kailajärvestä mitä tahansa, tyhmäksi häntä ei sentään ole väitetty, ei myöskään asiantuntemattomaksi valuuttakauppa-alan suhteen. Hän ei ikinä olisi tehnyt niin tyhmää sitoumusta missään, että olisi väittänyt WinCapitan aina vain tekevän tuottoisaa valuuttakauppaa hamaan tulevaisuuteen saakka. Nykymaailman erilaiset suhdanteet ja muutkin ilmiöt voivat hetkessäkin muuttaa tilanteen sellaiseksi, että valuuttakaupan tuotot eivät enää ole mahdollisia. Jokainen on tämän ymmärtänyt luettuaan klubin kotisivuilta klubin säännöt. Kysymyksessä oli riskisijoitus eikä Kailajärvi ollut koskaan antanut mitään sitoumusta tulevien riskisijoituksen tuottojen toteutumisen varalle.

No, mikä sitten on erehdyttämistä? Kun tulevaisuuteen kohdistuneita lupauksia eikä sitoumuksia oltu annettu, niin mikä muu voisi silti olla erehdyttämistä? Kertominen klubin toiminnan historiassa tapahtuneesta valuuttakaupasta oli täysin totta. Teoriassa voisi tietenkin väittää, että välitetyt tiedot olivat vääriä. Tällaisen näkemyksen ovat kuitenkin kymmenet kuullut todistajat vahvistaneet vääräksi kertoessaan klubin toiminnan virheettömyydestä koko klubin toiminnan ajan. Sitäpaitsi tuottojen kertyminen on useilla dokumenteilla osoitettu todeksi, niinkuin edellä on jo selvitetty.

Jos joku vieläkin on sitä mieltä, että valuuttakaupan tekemättä jättäminen muodosti petosrikoksen vaatiman erehdyttämisen, niin on syytä kehottaa lukemaan

uudelleen edellä otsikon U jälkeen esitetty laajempikin selvitys valuuttakaupasta kertoo.

Jäsenyyden hankkiminen klubissa ei luonut jäsenelle mitään sijoittamisvelvollisuuksia. Jäsenmaksut oli kyllä suoritettava niinkuin kaikissa yhdistyksissä ja klubeissa yleensäkin, mutta muuta velvollisuutta sijoitusten tekemiseen ei ollut.

OTT *Jussi Tapani* kuvaa erehdyttämisen tekemisen vaatimusta seuraavasti:

> **"Käsitykseni mukaan Klubin jäseneksi on päässyt ainoastaan siten, että jo entuudestaan jäsenenä oleva henkilö on suositellut Klubille uutta jäsenkandidaattia. Tällaista menettelyä on vaikea pitää rikosoikeudellisessa mielessä erehdyttämisenä, sillä vasta jäseneksi hyväksyminen on *mahdollistanut* sijoitusten tekemisen Klubiin. Kyse on toisin sanoen siitä, että päätös liittyä jäseneksi ei ole vielä merkinnyt sitä, että henkilö on sitoutunut sijoittamaan varojaan Klubiin. Jäsentä ei toisin sanoen ole erehdytetty sijoituspäätöksen kannalta olennaisesta seikasta, jos hänellä on itsenäinen mahdollisuus hankkia tietoa sijoituspäätökseen tekemiseen vaikuttavista seikoista ja arvioida näiden seikkojen merkitystä."**[186]

Ketään ei ole erehdytetty ja vahvasti on nähtävä sekin, että kukaan ei ole edes erehtynyt mistään. Asiat on kerrottu todenmukaisesti koko jäsenistölle, joten siinä ei mitään erehdyttämisen mahdollisuutta ole ollut.

Erehdyttämisen puuttuessa tuomio petosrikoksesta tulisi purkaa, mutta sitä ei haeta tällä haastehakemuksella. Tuomittua rikosta ei WinCapitan yhteydessä ole voitu tehdä jo erehdyttämisenkin puuttumisen takia.

A.A.3.1.2. Erehtyminen

Oikeudenkäyntien aikana jäsenten kuuleminen on paljolti keskittynyt sen syyttäjien esittämän kysymyksen esittämiseen, joka kuului näin: "Olisitko liittynyt klubiin, jos olisit tiennyt, että Kailajärvi ei teekään klubissa mitään valuuttakauppaa?" Kysymyksessä oli johdateltu kysymys sen selvittämiseksi, mitä jäsenet *luulivat* Kailajärven tekevän klubissa tuottojen syntymiseksi. Luonnollinen vastaus on tällaiseen kysymykseen oli se, että "en olisi liittynyt". Kysymys oli jo antanut vastauksen siitä, että sen mukaan valuuttakauppaa ei oltu käyty, vaikka klubi teki sitä joka ikinen päivä koko toimintansa ajan. Näin johdateltu vastaus asiaa tuntemattomille kuultaville on täysin arvoton. Mutta kysymysten avulla pidettiin yllä sitä asenteellista syyttäjien väitettä, että valuuttakauppaa ei klubissa tehty. Julkisuudessa tapahtuneen klubin leimaaminen huijaukseksi ja varojensa menettämisestä harmistuneet jäsenet suhtautuvat asioihin helposti syyttäjien toivomalla tavalla. Asia kiertyi tällä tavalla negatiiviseksi ja syyttäjien mieleiseksi. Ja selvää lienee sekin, että syyttäjätkään eivät ole aikanaan ymmärtäneet sitä, mitä spekulatiivisella valuuttakaupalla ja sitä palvelua suorittavilla meklareilla ylipäätään tarkoitetaan.

On kuitenkin aivan selvää, että suurin osa lähes 12.000 jäsenestä ei liittynyt klubiin mukaan tehdäkseen tai osallistuakseen itse valuuttakaupan tekemiseen, josta juuri kellään jäsenellä ei alunperin ollut edes mitään käsitystä. He eivät liittyneet klubiin

[186] ks. *Tapani*, ibid., s. 6-7, liite 54

vain valuuttakaupan tekemisen vuoksi, vaan pelkästään saadakseen tuottoja rahoilleen ja uskoen, että tuotot jatkuisivat klubissa samoin kuin he olivat jo monen vanhemman jäsenen kohdalla nähneet tapahtuvan. Hyvin harvalla jäsenellä oli kokemusta edes arvopaperikaupasta, valuuttakaupasta tietoisia oli alunperin ehkä vain muutamia.

Mutta syyttäjien ilmoitus jäsenen kokeman erehtymisen tapahtumisesta on saatu aikaan kierolla tavalla. Kuten edellä on jo selvitetty, se, mitä valuuttakauppa todellisuudessa on ja miten Kailajärvi sitä jatkuvasti WinCapitassa teki, niin mitään erehtymistä ei todellisuudessa koskaan tapahtunut, se on ollut vain syyttäjien manipuloima väite, jota on syytteissä syötetty niin tuomioistuimille kuin julkisuuteenkin. Kaikki näkivät klubin toimivan sääntöjensä mukaisesti eikä kukaan erehtynyt yhtään mistään.

Sitten myöhemmin oikeudenkäyntien alettua todistajina olleiden jäsenten vastaukset on annettu tilanteessa, jossa heillä ei ollut juuri mitään tietoa siitä todellisesta syystä, mikä lopetti klubin toiminnan. Heidän ainoa tietonsa oli se, että klubin toiminta oli päättynyt ja useimmat varsinkin uusista jäsenistä olivat Suomen viranomaisten toimenpiteiden seurauksena menettäneet paljon varojaan, koska heistä monille ei vielä ollut ollut edes mahdollisuutta saada kertymään 6 kk sijoitusjaksoin tilitettyjä tuottoja. Näiden tuottojen saamatta jääminen ei johtunut mistään muusta syystä kuin siitä, että Suomen valtio otti sijoitusklubin varat haltuunsa ja pysäytti klubin toiminnan.

Sen ohella on muistettava, että suurin osa jäsenistä piti klubissa kertyneitäkin tuottoja edelleen jatkosijoitettuina klubissa, kotiuttamatta niitä itselleen, koska he uskoivaat toiminnan jatkuvan edelleen. Syntynyt luottamus ja todelliset faktat eivät voi poistaa jäsenistön hyväksymää toimintamallia siten, että se paljon myöhemmin voitaisiin leimata jo heti alussa tapahtuneeksi jäsenen kokemaksi erehtymiseksi.

Kailajärven osalta tekona pelkkä jäsenyyden hyväksyminen ei voi olla osoitus erehdyttämisestä. Muulla tavalla Kailajärvi ei ollut yhteydessä jäseniin jäsenyyden alkaessa ja kuitenkin juuri siinä kohdassa erehdyttämisen ja erehdyksen tulee

Kun toiminta jatkui neljän vuoden ajan ja jäsen sai koko ajan täsmällistä tietoa klubin toiminnasta ja näki itsekin klubin toimivan kaikissa suhteissa sääntöjensä mukaisesti, niin on todella vaikeata, ellei täysin mahdotonta, pitää Kailajärven vuosia vetämää toimintaa aina vain jäsenen kokemana jatkuvana erehtymisenä. Klubin vuosia jatkunut virheetön toiminta loi luottamuksen eikä luottamus perustunut mihinkään jatkuvaan erehdyttämiseen Hannu Kailajärven taholta.

A.A.3.1.3. Omaisuusdisponointi erehdytettynä

Jos jäseneksi hyväksymisen yhteydessä olisi jollakin ihmeellisellä tavalla toteutunut uuden jäsenen erehtyminen nimenomaan valuuttakaupan käymisen suhteen ja se, että Kailajärvi jäsenyyden hyväksyessään olisi vielä jotenkin ollut tämän erehdyttämisen toteuttaja, niin tämä olisi kyllä aivan mahdoton ajatuskonstruktio.

Jäsenyyden myötä varojen sijoittamiseen ei tullut mitään velvoitetta. Jäsenyys vain mahdollisti sijoittamisen **eikä mikään jäsenyyden myöntäminen ja hyväksyminen voi olla mikään erehdyttämisteko sellaisenaan!**

Jos jäsen sitten jäsenyyden saatuaan teki sijoituksia klubiin, se tapahtui ilman minkäänlaista Kailajärven osallisuutta siihen päätöksentekoon ja siinä tilanteessa **jäsenen velvollisuus oli jo ollut tutustua klubin sääntöihin**, jotka kaikilta osin olivat jäsenen kotisivuilla selvittäneet klubin toiminnan taustat. Jäseneksi tulemisen jälkeen voi sekä tehdä sijoituksia että olla niitä tekemättä jäsenyyden siitä mitenkään häiriintymättä. Jäsen saattoi esimerkiksi vain käyttää jäsenen kotisivuilta saatavissa ollutta klubin tarjoamaa valuuttakauppaohjelmaa tekemättä lainkaan sijoituksia klubin tarjoamiin lisensseihin. Mutta jos hän teki sijoituksia, siihen tekemiseen ei Kailajärvellä enää ollut mitään henkilökohtaista osuutta.

Sijoittamisen velvoitteen puuttumisesta on jo edellä viitattu OTT *Jussi Tapani* vuonna 2012 antamaan lausuntoon. Pelkkä jäseneksi hyväksyminen ei voinut olla erehdyttämistä, koska siihen ei sisältynyt mitään sijoitusten tekemisen velvoitetta. Mutta kukaan ei ole edes kuvaillut sitä, miten pelkkä klubin jäseneksi hyväksyminen olisi vaikuttanut vuosien ajan jäsenen tekemisiin siten, että hän jatkuvasti olisi luullut, kotisivuilta olevasta informaatiosta ja omista kokemuksistaan huolimatta, että jäsenyyden hyväksymiseen on liittynyt jotakin erehdyttämistä.

Kun Kailajärvi ei enää ainakaan siinä tilanteessa, jossa jäsenet tekivät sijoituksia lisensseihin, ollut enää missään yhteydessä jäseniin, niin petosrikoksen vaatima tahallinen erehdyttäminen ja siitä syntyvä vahinko eivät enää olleet jäsenen sijoituspäätöksen tekemisen yhteydessä kenenkään aiheuttaman erehdyttämisen seuraus. Kysymys oli puhtaasti siitä, että jäsenet halusivat tuottoa rahoilleen ja uskoivat sen olevan mahdollista, koska niin monet muutkin olivat tuottoja klubin toiminnassa saaneet. Sillä, miten WinCapitan tulonmuodostus teknisesti todellisuudessa tapahtui, oli ilmeisestikin todella vähäinen merkitys sijoittamista koskevaan päätöksentekoon, mutta haluttaessa jäsenet saivat siitäkin kotisivuilta täsmällisen tiedon. Jäsenen päätöksenteko perustui olemassa olleisiin faktoihin ja sivuilla kerrottuun tapahtuneeseen tulonmuodostukseen, ei mihinkään erehdykseen siitä, mitä hän tulevaisuudelta odotti ja jonka valtaan hän olisi sillä hetkellä joutunut.

Hyvin olennaista on myös se, että lisenssien merkintäpääomille lasketut, klubin tekemän laskennallisen valuuttakaupan tuotot tilitettiin yhtiön varoista jäsenille 6 kk sijoitusjaksoin, jolloin jäsenillä oli mahdollisuus heti kotiuttaa tuotto jopa vaikka Suomeenkin saakka. Useimmiten kuitenkin myös näillä tuotoilla osallistuttiin sijoitustoimintaan hankkimalla lisää lisenssejä ja näin klubin talous kasvoi kasvamistaan. Mutta tällaisessa uudelleen sijoittamisessa ei nyt ainakaan enää voi millään olla kysymys mistään erehtymisestä, vaan pelkästään suoranaisesta jäsenen omasta päätöksenteosta. Ja kun tarkastellaan esitutkinnastakin selviäviä rahavirtoja klubin suuntaan, niin helposti havaitaan, että juuri uudelleen sijoittamisesta syntyi klubin sijoitustoiminnan suuri volyymi ehkä ihan viimeisiä toiminnan kuukausia lukuunottamatta. Mutta jos tuottojen tultua jäsenelle tilitetyksi toiminta olisi jostakin syystä muodostunut jäsenelle epäilyttäväksi, jäsen olisi heti voinut kotiuttaa tuotot ulos klubista.

Sen sijaan päättäessään tuottojensakin käyttämisestä sijoituksiin, hän teki sen kenenkään siihen erehdyttämättä itsenäisellä uudella sijoituspäätöksellään, jota ei millään voi kytkeä teoreettisestikaan jäseneksi liittymisen yhteydessä tapahtuneeksi esitettyyn tiedottamiseen. Tähän on myös professori, OTT *Jussi Tapani* kiinnittänyt huomiota ensimmäisessä asiantuntijalausunnossaan. Syntynyt luottamus klubiin oli peräisin jäsenen omista havainnoista klubista eikä suinkaan jostakin jäsenyyden

alkaessa tapahtuneesta, sinänsä uskottavasti selvittämättä jääneestä erehdyttämisestä. Ja jäsenyyden alkamisen ja hyväksymisen jälkeen Kailajärvi ei yleensä ollut missään yhteydessä klubin jäsenistöön henkilökohtaisesti.

Mutta olennaista tässä on se, että kukaan jäsen ei klubin toiminnan aikana ilmoittanut kokevansa, että oli tullut erehdytetyksi. Päinvastoin jäsenistön keskuudessa vallitsi suuri tyytyväisyys klubin kaikkeen toimintaan. Innostuksella seurattiin klubin valuuttakaupan tekemistä ja ohjelmiston signaalien laatua vertaamalla niitä virallisista lähteistä saataviin valuuttakurssitietoihin. Kaikki täsmäsi! Mitään syytä ei ollut epäillä valuuttakaupan ja siitä saadun informaation laatua eikä kukaan väittänytkään silloin saaneensa väärää tietoa.

Sitten, kun klubin toiminta oli viranomaistoimin lopetettu, oli helppo saada rahansa menettänyt jäsen vastaamaan myönteisesti kysymykseen: Olisitko liittynyt klubiin, jos olisit tiennyt, että Kailajärvi ei teekään valuuttakauppaa? Näillä vastauksilla, jotka ovat perustuneet syyttäjien johdattelemina tehtyihin jälkikäteisarviointeihin, ei voi olla merkitystä sen teon arvioimiseen, joka on alunperin väitetyn erehdyttämisen hetkellä ollut jäsenten tiedossa. Sen paremmin Kailajärven kuin jäsenenkään paljon myöhemmin saamat käsitykset toiminnan laadusta eivät voi olla oikeudellisesti relevantteja arviointeja alunperin saadun tietämyksen sisällöstä. Jäsenellä eikä Kailajärvelläkään ei voinut olla tietoa siitä, että vuonna 2004 aloitettu toiminta johtaa vuonna 2008 Suomen valtion taholta tapahtuvaan klubin toiminnan lopettamiseen! Siten ei jäsenistön myöskään silloin tekemiin sijoituksien voida katsoa tapahtuneen minkään erehdyttämisen tai erehtymisen alaisena. Varojen sijoitusten on täytynyt tapahtua heidän tiedossa olleiden seikkojen perusteella silloin, kun omaisuusdisponointi tapahtui.

Tässä yhteydessä on vielä kerrattava se tosiasia, että jäsenillä ei ollut koskaan mitään oikeutta saada takaisin niitä pääomia, jotka olivat sijoittaneet klubin tarjoamiin lisensseihin. Edellä on jo selvitetty, että kun jäsen merkitsi lisenssejä suoraan klubilta, varat siirtyivät klubin ja yhtiön omaisuudeksi. Kun jäsen hankki lisenssejä lisenssipörssin kautta, varat siirtyivät myyjänä olleen jäsenen omaisuudeksi. Kummassakaan tapauksessa jäsenellä ei ollut mitään oikeutta vaatia lisensseihin sijoitettua merkintäpääomaa takaisin sen paremmin klubilta kuin lisenssit myyneeltä toiselta jäseneltäkään. Lisensseihin sisältyi vain tuotto-odotuksia niihin kytkeytyvän, klubin suorittaman valuuttakaupan tuottoihin. Lisenssejä voi tässä suhteessa verrata osakeyhtiön osakkeisiin, joista ei myöskään osakas voi koskaan vaatia yhtiöltä merkintäpääomaa takaisin. Ja jos osakkeenomistaja laillisella kaupalla myy osakkeitaan toiselle osakkeenomistajalle, ei myyjä tietenkään ole velvollinen palauttamaan kauppahintaa, jos vaikka osakeyhtiö menisi konkurssiin. WinCapitassa jäsenet voivat saada lisensseistä pääomaa itselleen vain, mikäli joku toinen jäsen osti niitä lisenssipörssin kautta aivan samoin, kun osakeyhtiöidenkin osakkeita voidaan tarjota kaupaksi arvopaperipörsseissä. Tämä kaikki oli selkeästi luettavissa klubin säännöistä jokaisen jäsenen kotisivuilla.

Lisensseihin sijoitetuille pääomille oli saatavissa tuottoja vain klubin käymän valuuttakaupan perusteella 6 kk sijoitusjaksoin. Tässä on huomattava erityisesti se, että jos Kailajärven kehittämän signaalijärjestelmän laatu olisi heikentynyt, eivätkä signaalit enää tuottaneetkaan tuottoja valuuttakaupassa, olipa se klubin sisäistä tai ulkoista laadultaan, niin sen jälkeen klubilla ei enää ollut mitään velvollisuutta maksaa tuottoja. Varsinkaan tätä eivät syyttäjät eivätkä muutkaan Suomen viranomaiset näytä ymmärtävän, tai ainakaan ymmärtäneen. Klubin toiminnassa

kaikki oli kiinni siitä, että signaalijärjestelmä pystyi kehittämään laadukkaita signaaleja, jotka tuottivat klubin kehittämän Forex-poolin kautta tuottoja lisenssejä merkinneille jäsenille 6 kuukauden sijoitusjaksoin. Jos signaalit olisivat olleet huonoja, tuottoja ei olisi syntynyt, Silloin ei myöskään klubilla olisi ollut mitään velvollisuutta maksaa jäsenille tuottoja sijoitusjaksojen päättyessä. Tuottoja ei olisi huonojen signaalien vuoksi lainkaan syntynyt. Tämä on melkoisen tarkoitushakuisesti jäänyt syyttäjiltä kokonaan ymmärtämättä. Klubilla oli tuottojen maksamiseen velvollisuus vain, mikäli klubin signaalijärjestelmä oli sellaisia tuottoja luonut.

Kun tämä tuottojen syntymekanismi ymmärretään oikein, häviävät kaikki petoksen ja pyramidihuijauksen viimeisetkin epäilykset. Klubi ei olisi kaatunut siihen, mikäli ohjelma olisi lakannut toimimasta hyvin. Siitä olisi vain seurannut, että tuottoja ei olisi enää syntynyt eikä niitä sen vuoksi olisi tarvinnut jäsenillekään edelleen tilittää.

Mutta se on tärkeää havaita, että signaalit pysyivät erinomaisina siihen saakka, kunnes toiminta Suomen viranomaisten toimesta lopetettiin. Mikään ei viittaa siihen, että Kailajärvi olisi sen jälkeen menettänyt kykynsä tuottaa toimivia ja tuloksellisia signaaleja edelleenkin. Kaikki päättyi ulkopuolisen tahon aiheuttaman klubin toiminnan lopettamisen seurauksena, ei sen vuoksi, että klubi tai Kailajärvi olisivat menettäneet kykynsä tuottaa enää valuuttakaupassa käytettäväksi laadukkaita kaupankäynnin signaaleja.

Juuri tästä syystä järjenvastaisia ovat ne väitteet, joiden mukaan klubi olisi pyramidihuijauksena kaatunut, koska se ei enää voinut maksaa jäsenilleen tuottoja, koska pyramidi kasvoi niin suureksi, että uusia jäseniä ei enää saada hankituksi. Klubi ei olisi kaatunut mihinkään, vaikka jäseniä ei olisi tullut lisää ollenkaan. Ja näinhän tapahtuikin jo aikavälillä 9/2007 – 1/2008, jolloin klubi ei enää ottanut lainkaan lisää uusia jäseniä. Silti klubi toimi jatkuvasti ja kaikki olivat tyytyväisiä ja tämä tapahtui yksinkertaisesti siitä syystä, että tuottojen muodostuminen ei ollut riippuvainen uusien jäsenten saamisesta klubiin.

Omaisuuden ja varojen käsittelyn suhteen on siten ymmärrettävä, että jäsenillä ei ollut mitään valuuttakauppatuotoista riippumatonta saatavaa klubilta tai kantajayhtiöltä. Kaikki tuotot olivat riippuvaisia vain signaalijärjestelmän luomista tuotoista tai jäsenten lisenssipörssin kautta saamista lisenssien kauppavoitoista. Tämän ohella monet jäsenet tekivät klubin valuuttakauppaohjelman signaalien avulla valuuttakauppaa myös klubin ulkopuolella, mutta sekään ei vaikuta klubin asemaan niin, että klubille tai yhtiölle olisi syntynyt jotakin velkaa jäsenistön suhteen.

Varojen ja velkasuhteiden ymmärtäminen on mennyt pahasti harhaan Suomessa käydyissä oikeudenkäynneissä, joissa on tehty rikosoikeudellisin perustein ratkaisuja, joilla varojen käsittelyn on katsottu konstituoineen rikoksia. Suomen viranomaiset ovat erilaisin perustein väittäneet, että WinCapitalla olisi velvoitteita niiden rahojen suhteen, jotka jäsenet olivat sijoittaneet klubin tarjoamiin lisensseihin. Maksettuja tuottoja lukuun ottamatta tämä käsitys on täysin väärä.

Yhtä lailla harhaan ovat osuneet ne päätökset, jotka Suomessa on tehty kantajina olleita jäseniä kohtaan väittäen, että heidän klubista kotiuttamat varat ovat olleet tuottoja jostakin rikoksesta ja sen vuoksi menetettävä konfiskoituina Suomen

valtiolle. Se on kaiken kukkuraksi täydellinen mahdottomuus myös Suomen valtion kaiken asiaan liittyvän toimivallan puuttumisen seurauksena.

A.A.3.1.4. Hyötymis- tai vahingoittamistarkoitus

Siitä ei sinänsä ole epäselvyyttä, että tapahtuneet sijoitukset tehtiin niin sijoitusklubin kuin myös sen jäsenistön eduksi klubin talouden kasvaessa ja hyödyttäessä sen toimintaa. Tämä on selvää, vaikka Hannu Kailajärven itsensä hyväksi niiden ei ole välittöminä osoitettu tulleen tehdyiksi, niiden ollessa sitä vain välillisesti kantajayhtiön kautta.

Vahingoittamistarkoitus sen sijaan on ihan mahdoton aihe Kailajärven tarkoituksen kuvaajana. Parhaiten siitä kertovat ne huikeat tuotot, jotka hänen kehittämänsä ohjelman avulla syntyivät jäsenistön eduksi ja jotka myös täysin virheettömästi tilitettiin jäsenten sijoitustileille aina 6 kk sijoitusjaksojen päättyessä. Siitä kertoo myös klubin käyttämän pankkitilin kokonaistiliote, joka poliisitutkinnassa on käyty lävitse ja josta on todettu, että siirrot jäsenistön tileiltä klubiin päin olivat noin 99 miljoonaa euroa ja siirrot jäsenistöön päin lähes 90 miljoonaa euroa. Klubin toiminnan päättyessä sen käyttämällä tilillä oli varoja 4,8 miljoonaa euroa ja Moneybookers-pankin kuluihin on kerrottu neljän vuoden toiminnan aikana tulleen käytetyksi noin 2,5 miljoonaa euroa. Jäljelle jääneet runsaat 2 miljoonaa euroa ovat kuluneet sijoitusklubin toiminnan pyörittämiseen ja erilaisiin ohjelmoinnin testeihin ja serveripalveluihin sekä palkkioihinkin, joita tällaisen kokonaisuuden hoitamisen vaativuuteen nähden ei voi pitää moitittavana.

Mikään ei osoita, että Kailajärvi olisi toteuttanut mitään erityistä henkilökohtaista näkyvissä olevaa hyötymistä. Ne varat taas, joista maksettiin tuottoja jäsenistölle, eivät olleet jäsenistön varoja, eivätkä siten voineet aiheuttaa heille vahinkoa. Tuotot maksettiin yhtiön varoista, jotka olivat kertyneet WinCapitan liiketoiminnassa käyttöoikeuslisenssien merkinnän tuloina, joita sijoittajat eivät koskaan voineet vaatia itselleen takaisin. Lisenssit toimivat osakeyhtiön osakkeiden tavoin. Lisensseillä oli vain tuotto-odotuksia eikä niihin koskaan liittynyt pääoman palautusvelvollisuutta. Siten tuottojen tilittäminen jäsenten sijoitustileille ei aiheuttanut vahinkoa kenellekään eikä jäsenistöllekään.

A.A.3.1.5. Kenen vahingoksi?

Petosrikoksen tunnusmerkistö edellyttää RL 36:1 mukaan myös sitä, että syntyvän omaisuusdisponoinnin on voitava koitua vahingoksi erehtyneelle tai sille, jonka taloudellisista eduista erehtyneellä on ollut mahdollisuus määrätä tai pitää hoidossaan. Tässä on petosrikoksen sisällön oikeudellinen merkitys ja tavoite. Petosrikos ei ole mikään kollektiivinen teko, jolla syntyy vahinkoa edeltä käsin määrittelemättömälle joukolle ihmisiä. Petosrikoksessa erehdyttämisen aiheuttaman vahingon tulee kohdistua erehtyneeseen tai ainakin johonkin sellaiseen henkilöön, jonka edut ovat erehtyneeksi väitetyn henkilön toimien varassa. Lakiteksti tästä on aivan selvä:

RL 36:1,1: " … ja siten aiheuttaa taloudellista vahinkoa erehtyneelle tai sille, jonka eduista tällä on ollut mahdollisuus määrätä, …"

Tämän lauseen merkitys petosrikoksen tunnusmerkistössä on WinCapitaa koskeneissa oikeudenkäynneissä sivuutettu kokonaan. Erehtyneeksi väitetty henkilö ei ole omalla liittymisellään ja omilla sijoituspäätöksillään voinut aiheuttaa itselleen vahinkoa sen enempää kuin, mitä on normaalia riskisijoituksiin ryhdyttäessä. Jos hän on taas aiheuttanut vahinkoa erehtyneen omassa määräysvallassa olleille henkilöille, niin sellainen asia ei kuulu tämän Kailajärven tekemäksi väitetyn petosrikoksen syytteeseen eikä asiayhteyteen ollenkaan. Sellainen menettely on ratkaistava muussa yhteydessä esimerkiksi kavalluksena.

Aivan mahdoton ajatus on myös se, että jäsen väitetyllä tavalla erehtyneenä olisi sijoituksen tekemisellä voinut aiheuttaa vahinkoa WinCapitan muille jäsenille. Sellainen tieto olisi ollut vain Kailajärvellä, jota väitetään erehdyttäjäksi, mutta ei siis erehtyneeksi väitetyllä klubin jäsenellä. Yleensä jäsenet tunsivat vain pienen joukon muita jäseniä, joten hän ei olisi juuri voinut vahinkoja aiheuttaa teoriassakaan, mutta varsinkaan jäsenellä ei ollut mitään olennaista oikeutta määrätä mitään muiden jäsenten toimista tai tehdä jotakin näiden varoilla niin, että näille olisi voinut koitua vahinkoa. Tämä olisi voinut olla mahdollista joidenkin perheenjäsenten kesken, mutta sillä ei petosrikoksen kokonaisuutta selvitetä.

Vahingonkärsijäksi ei rikoslain tekstin mukaan sovi epämääräinen ja kollektiivinen joukko, josta erehtyneellä yleensä ei ollut paljoakaan edes tietoa eikä varsinkaan mahdollisuutta määrätä heidän taloudellisista toimistaan.

Pelkkä jäsenyyden hyväksyminen ei ole erehdyttämistä, koska jäsenyys ei velvoittanut mihinkään sen tultua hyväksytyksi. Uusi jäsen ei voinut siinä vaiheessa edes teoriassa erehtyä mistään eikä erehdyttää myöskään ketään. Kailajärvi puolestaan ei ollut yleensä yhteydessä jäseniin henkilökohtaisesti ollenkaan, joten kaikki on arvioitava kotisivuilta jokaisen jäsenen luettavissa olleiden sijoitusklubin sääntöjen mukaan. Kotisivuilta ei löydy erehdyttävää aineistoa.

Määriteltyyn tunnusmerkistöönsä nähden petosrikos on tälläkin perusteella täysin mahdoton konstruktio!

A.A.3.1.6. Tietoisuus aiheutuvasta vahingosta

Kun pidetään mielessä se, että WinCapita harjoitti palveluaan jäsenistölle neljän vuoden ajan, niin millä perusteella kukaan voi väittää, että Kailajärvi, hyväksyessään jonkun jäsenen jäsenhakemuksen jo vuonna 2004, olisi silloin voinut tahallisuuden edellyttämällä tavalla tietää, että toiminta johtaa jäsenen vuoden 2008 alussa viranomaisten toimien vuoksi klubin toiminnan loppumiseen ja jäsenten silloin kärsimään vahinkoon? Kukaan jäsenistä ei tätä voinut odottaa, mutta on myös mahdotonta, että viranomaisten toimesta tapahtunut toiminnan päättäminen olisi voinut olla tiedossa jo vuosia ennen sen tapahtumista.

Sijoitusklubi ei ollut missään muodossa mikään pyramidi, jonka olisi voitu tietää lopulta aina automaattisesti kaatuvan varojensa menettämiseen.

WinCapita ja Hannu Kailajärvi tilittivät lisenssien valuuttakauppatuotot tuotot täsmällisesti 6 kuukauden sijoitusjaksojen päättyessä. Kaikki jäsenet ovat kertoneet, että maksut tapahtuivat täsmälleen sellaisina, kuin tuotot tuottoennusteiden kautta lopullisesti määrittyivät. Tilitykset tapahtuivat myös tarkalleen luvattuina ajankohtina. Vasta sen jälkeen, kun klubin toiminta keskeytettiin viranomaisten toimesta, tapahtui muutos. Kun otetaan huomioon, että toiminta päättyi edellä tarkemmin kuvatulla tavalla viranomaisten jäädyttäessä klubin käytössä olleet varat, niin kuka olisi tällaisen puuttumisen voinut tietää etukäteen? Saati sitten, että tällaisen muutoksen aiheuttamasta vahingosta olisi ollut tieto jo vuosia aikaisemmin? Petosrikoksen tunnusmerkistön toteutumisen kannalta ei riitä sekään, että joku olisi jotakin epäillyt tapahtuvaksi. Tahallisuus edellyttää ehdotonta tietoa siitä, että vahinko syntyy!

Syyttäjät ovat kylläkin viitanneet siihen, että vahingon vaarankin aiheuttaminen riittäisi. Tämä ei voi olla totta riskialttiissa sijoitustoiminnassa, jossa on aina olemassa vahingon vaara, mutta toimintaa pidetään silti lakien sallimana.

Tietoisuus ei syntynyt siitäkään, että syksyllä vuonna 2007 Sisäasiainministeriön osastopäällikkö Laihon taholta esitettiin julkisuudessa epäilys WinCapitan toimintaa kohtaan. Voidakseen olla laitonta, toiminnan on tultava tuomituksi jossakin eikä tietoisuus voi syntyä pelkästään jonkun virkamiehen esittämän mielipiteen kautta. Varsinkin, kun klubin toimintaan oli perehdytty ja tiedettiin, että siihen ei sisältynyt mitään laittomuuksia. Laihon johdolla toimineen eri viranomaisia edustaneen toimikunnan on kylläkin osoitettu pitäneen kokouksia jo vuoden 2007 loppupuolelta lähtien ja toimikunta pohti kovasti, mikä WinCapitan toiminnassa olisi mahdollisesti vastoin lakeja. Mutta sen sijaan, että asiaa olisi suoraan tiedusteltu klubilta tai Kailajärveltä, pohdiskelua pidettiin piilossa ja jatkettiin salassa pidetyissä kokouksissa, joista sitten Kailajärven oikeudenkäynnissä esitettiin jopa pöytäkirjakin.

Tietoisuutta aiheutuvasta vahingosta ei ollut kenelläkään eikä varsinkaan sellaisesta viranomaisten taholta tapahtuneesta menettelystä, joka vahinkoihin johti. Petosrikoksessa erehdyttäjän, jos sellaisen katsottaisiin olleen olemassa, on täytynyt itse erehdyttämisen hetkellä tietää, että uhrin erehdyttämisen vallassa tekemä disponointi johtaa vähintäänkin suurella todennäköisyydellä vahingon syntymiseen.

Tällaista tietoa ei Kailajärvellä eikä kenelläkään klubin jäsenelle voinut olla WinCapitassa toimiessaan. Petosrikos on siten mahdoton tälläkin perusteella.

A.A.3.1.7. Vahinko ja sen väitetty yhteys erehdyttämiseen

WinCapitan toiminnan ja Hannu Kailajärven aiheuttamaksi väitetty vahinko on käsiteltävä määrällisesti erikseen. Perusteiltaan vahingon syntymisen suhteen on olennaista, että myös vahingon syntyminen kuvataan perusteiltaan oikein. Kun vahinko ei syntynyt petosrikoksen vaatiman erehdyttämisen ajankohtana, vaan vasta paljon myöhemmin ja täydellisesti irrallaan siitä teosta, joka olisi voinut olla jäsenyyden alkaessa asianosaisten tiedossa, niin syy-yhteys erehdyttämisen ja vahingon välillä on ehdottomasti selvitettävä, mutta se on WinCapita-oikeudenkäynneissä jäänyt kokonaan selvittämättä.

Korkeinta oikeutta myöten tyydytty häkellyttävän ylimalkaiseen johtopäätökseen, jonka mukaan vahinko syntyi jo varojen siirtämisellä WinCapitan käyttämälle pankkitilille ja katsoen samalla, että varojen siirto sinänsä oli jo Suomessa tehty sijoitus klubiin. Eihän mikään varojen siirto Suomesta voinut edes teoriassa ulottua klubiin saakka, vaan siirto klubiin vaati aina uuden transaktion Lontoossa. Mitään tähän ei vaikuta se, että siirtomääräys Lontoossa voitiin antaa internetin kautta.

Tämä on todella erikoista. Voidaan nimetä satoja todistajia, jotka kertovat, että varat olivat jäsenmaksuja lukuun ottamatta jopa koska tahansa palautettavissa Lontoosta, jos jäsen ei halunnutkaan niillä tehdä sijoituksia klubissa. Pelkkä varojen siirto klubiin ei vielä ollut sijoitusta mihinkään, ei klubin sijoituskohteisiin, eikä varsinkaan vielä Suomessa jäsenen siirtäessä varoja Lontoossa olevalle yksityiselle pankkitilille Moneybookers-pankissa.

Erehdyttämisen olisi täytynyt tapahtua jo silloin, kun siirto tehtiin, jos sen katsottaisiin jo sellaisenaan olleen erehdyksen vallassa tehtyä sijoitusta WinCapitaan. Ja *OTT Jussi Tapanin* antaman asiantuntijalausunnonkin mukaan sellaisen siirron yhteydessä tapahtuneen erehdyttämisen tulisi tapahtua jokaisen sijoituspäätöksen kohdalla erikseen.[187]

Niissä oikeudenkäynneissä, jotka tähän mennessä on käyty WinCapitasta väitetyn rikoshyödyn konfiskoimiseksi, kaikki kuullut todistajat ovat yksiselitteisesti vahvistaneet, että mitään vahinkoa ei jäsenille syntynyt klubin toiminnan aikana. Klubin toiminta oli täysin sääntöjen mukaista ja jokaisella jäsenellä oli velvollisuus hyväksyä säännöt – muussa tapauksessa ei ollut mahdollisuutta toimia klubissa. Sääntöjen ohella kaikki niiden mukaan lankeavat maksut tapahtuivat oikean suuruisina ja oikeaan aikaan. Ylipäätään mitään virheitä ei havaittu klubin toiminnassa. Siten mitään vahinkoakaan ei syntynyt ennenkuin sitten toiminta kertarysäyksellä päättyi viranomaisten toimesta.

Kun petosrikokseen olennaisena osana kuuluu tahallinen vahingon aiheuttaminen erehdytetylle, niin kun vahinkoa ei syntynyt väitetyn erehdyttäjän toimesta, ei voi olla hänen syykseen luettavaa petostakaan. Ja petosrikoksen tunnusmerkistön kannalta on täysin yhdentekevää, mistä tulolähteestä ne varat syntyivät, joilla vahinko vältettiin. Tätä asiaa syyttäjien on ollut vaikea käsittää. Mutta juridisesti väite valuuttakaupan käymättä jättämisen merkityksestä petosrikoksen erehdyttämisosion toteutumisessa on ihan perusteeton ja vailla oikeudellista merkitystä, koska klubi teki valuuttakauppa koko ajan jäsentensä kanssa ja maksoi sen luomat tuotot virheettömästi.

Ja vielä kaiken tämän lisäksi petoksen ja Ponzi -kuvauksen merkitystä vähentää vielä se, että klubilla oli sijoitustoiminnan ohella tarjota jäsenille valuuttakaupan käymiseen soveltuva signaalijärjestelmä. Useat ohjelmaa käyttäneet asiantuntijat ovat todistaneet sen toimineen hyvin. Heitä on uskottava, sillä vastanäyttö perustuu sellaisten henkilöiden näkemyksiin, jotka eivät ole koskaan ohjelmaa käyttäneet. Omalta osaltaan ohjelma erottaa jo pelkällä olemassaolollaan WinCapitan kaikenlaisista maailmalla tapahtuneista Ponzi-huijauksista. Niissä ei jäsenillä ole ollut mitään toiminnan mahdollisuuksia klubin sisällä saati, että jäsenille/asiakkaille olisi tarjottu käytettäväksi maksua vastaan tuote, jonka on vielä kaiken lisäksi on todistettu WinCapitassa toimineen hyvin.

[187] ks. OTT *Jussi Tapani*, asinatuntijalausunto 7.3.2012, liite 54

Myös vertaukset Ponzi -huijaukseen ontuvat todella pahasti. Ponzi-tekotapaa ei ole laissa määritetty rikoksen tekotavaksi, minkä vuoksi jo rikosoikeudellisen laillisuusperiaatteen mukaan ja muun muassa Euroopan ihmisoikeussopimuksen 7 artiklan vuoksi Ponzi -peruste ei sellaisenaan käy petosrikoksen tekotavan perusteluna. Toisaalta kaikissa tunnetuissa Ponzi-huijauksissa asiakkaiden tai jäsenten varat ja saadut tuotot on jätetty koskemattomina rauhaan.

Jäsenten tekemien kotiutusten tultua syyttäjien toimesta nimetyksi rikoksesta saaduksi hyödyksi on professori OTT *Aulis Aarnio* antanut lausunnon siitä, miten jäsenten saamat tuotot on kytkettävissä syyttäjien vaatimalla tavalla Hannu Kailajärven tekemään petosrikokseen.[188] *Aarnio* tulee lausunnossaan siihen tulokseen, että sellaista yhteyttä ei ole Kailajärven asiassa tai tuomiossa osoitettu, joka riittäisi kotiutusten kytkemiseen petosrikoksesta saatuun hyötyyn ja *Aarnio* esittääkin sen vuoksi loppulausuntonaan, että lausunnon tekovaiheessa käsiteltävänä ollut Pohjois-Karjalan käräjäoikeuden Joensuussa antama tuomio 10.12.2012 tuli kumota.

Itä-Suomen hovioikeus antoikin tuomiossaan 26.9.2013 *Aarnion* lausunnolle sille kuuluvan arvon. Sittemmin Korkein oikeus kuitenkin 10.10.2014 kumosi hovioikeuden tuomion perusteluilla, joihin on jo viitattu.[189]

B.B. Rikosoikeuden laillisuusperiaate ja retroaktiivisen lainsäädännön kielto

Rikosoikeudessa on voimassa jo roomalaisesta oikeudesta kumpuava yleinen periaate *nulla poena sine lege,* jonka sisältönä on vaatimus siitä, että rangaistavaksi tuomittavan teon tulee olla selkeästi määritelty rikokseksi kirjoitetussa laissa.

Periaatetta kutsutaan myös rikosoikeuden laillisuusperiaatteeksi, joka on Suomessa kirjattu jo Perustuslain 8 §:ään:

> **SPL 8 §: "Rikosoikeudellinen laillisuusperiaate**
> **Ketään ei saa pitää syyllisenä rikokseen eikä tuomita rangaistukseen sellaisen teon perusteella, jota ei tekohetkellä ole laissa säädetty rangaistavaksi. Rikoksesta ei saa tuomita ankarampaa rangaistusta kuin tekohetkellä on laissa säädetty."**

Sama sääntö on toistettu Rikoslain 3 luvun 1 §:ssä:

> **RL 3:1: "Laillisuusperiaate**
> **Rikokseen syylliseksi saa katsoa vain sellaisen teon perusteella, joka tekohetkellä on laissa nimenomaan säädetty rangaistavaksi.**
> **Rangaistuksen ja muun rikosoikeudellisen seuraamuksen on perustuttava lakiin."**

Suomea sitoo myös 1.12.2009 voimaan astunut Euroopan Unionin Perusoikeuskirjan 49 artiklan määräys, joka koskee samaa asiaa:

[188] ks. OTT *Aulis Aarnion* lausunto 5.3.2013, liite 51
[189] ks. KKO 10.10.2014 DN:o R2013/920, s. 14, koko päätös liite 1

“49 artikla. Laillisuusperiaate ja rikoksista määrättävien rangaistusten oikeasuhteisuuden periaate

1. Ketään ei saa pitää syyllisenä rikokseen sellaisen teon tai laiminlyönnin perusteella, joka ei ollut tekohetkellä rikos kansallisen lainsäädännön tai kansainvälisen oikeuden mukaan. Rikoksesta ei saa määrätä sen tekohetkellä sovellettavissa ollutta rangaistusta ankarampaa rangaistusta. Jos rikoksen teon jälkeen laissa säädetään lievemmästä rangaistuksesta, sitä on sovellettava. . . .”

Niinikään Suomi on ratifioinut YK:n valmistelussa syntyneen ihmisoikeussopimuksen, jonka ns. KP-sopimuksen 15 artikla kuuluu näin:

“15 artikla
1. Ketään ei ole pidettävä syypäänä rikokseen sellaisen teon tai laiminlyönnin perusteella, joka ei ollut tekohetkellä kansallisen tai kansainvälisen lainsäädännön mukaan rikos. Rikoksen tekohetkellä sovellettavaa rangaistusta ankarampaa rangaistusta ei saa määrätä. Jos rikoksenteon jälkeen lailla säädetään sovellettavaksi lievempi rangaistus, rikoksentekijän tulee päästä tästä osalliseksi. . . .”

Jo ennen Perusoikeuskirjaa Suomea velvoitti Ihmisoikeussopimuksen artikla 7:

“7 artikla.
Ei rangaistusta ilman lakia
1. Ketään ei ole pidätettävä syypäänä rikokseen sellaisen teon tai laiminlyönnin perusteella, joka ei ollut tekohetkellä kansallisen lainsäädännön tai kansainvälisen oikeuden mukaan rikos. Rikoksen tekohetkellä sovellettavissa ollutta rangaistusta ankarampaa rangaistusta ei saa määrätä. . . . “

Miksi tässä oli syytä toistaa nämä, varmaankin useimpien juristien hyvin tuntemat lainkohdat?

Siitä yksinkertaisesta syystä, että WinCapitaa koskevassa rikostutkinnassa on tuomiot annettu sivuuttaen kokonaan sen tosiasian, että sellaista tekoa ei laissa ole määrätty rangaistavaksi, joka kuvaisi WinCapitan puitteissa tapahtunutta sijoitustoimintaa ja palvelun tarjontaa ylipäätään eikä sitä varsinkaan ole määritelty rangaistavana tekona.

WinCapitaa koskeneissa oikeudenkäynneissä tämä keskeinen ja kansainvälinen laillisuusperiaate on sivuutettu nojautuen vain syyttäjien esittämiin näkemyksiin siitä, että WinCapitan, muiden valuuttakaupan alan meklareiden toimintatavoista poiketen, tuli hankkia tuottojen maksamiseen tarvittavat varat jostakin oman toimintansa ulkopuolelta. Kun Hannu Kailajärven ei nähty näin menetelleen, hänen katsottiin syyllistyneen petokseen jäseniä kohtaan ja syyttäjien mukaan hänen olisi tullut petossyytteistä vapautuakseen voida osoittaa, että oli hankkinut tuottoihin tarvittavat varat jostakin klubin toiminnan ulkopuolelta. Näin katsottiin, vaikka valuuttakauppa-alalla kaikki meklarit maailmalla toimivat WinCapitan kanssa samalla tavalla. Ja vaikka tällainen toimintatapa on Englannissa sijoitusmarkkinoita valvovan viranomaisen FCA:n (*Financial Conduct Authority*) toimesta nimenomaisesti mainittu sallituksi, kuten toisaalla tässä kirjelmässä on esitetty. Näihin seikkoihin ei kuitenkaan katsottu olevan aiheellista ottaa kantaa.

Käytetyt rikosnimikkeet kyllä löytyvät laeista, mutta niiden tunnusmerkistöjen mukaisia tekoja ei ole WinCapitassa tapahtunut. Tunnusmerkistöjen yksityiskohdat käsitellään jäljempänä tarkasti, mutta jo tässä on syytä huomauttaa

laillisuusperiaatteen jäämisestä toteutumatta annetuissa tuomioissa. Sellaista tekoa ei ole missään laissa määrätty rangaistavaksi, joka kuvaisi WinCapitan toimintaa siten, että esimerkiksi Kailajärven olisi tullut sen perusteella tietää, että WinCapitan toiminta oli laadultaan sellaista, että siitä voidaan tuomita rangaistukseen.

Myös Euroopan Ihmisoikeustuomioistuimen päätökset sitovat Suomen ja nimenomaan siteerattuun 7 artiklaan perustuvassa oikeuskäytännössä on todettu muun muassa tapauksessa *Kokkinakis vs Kreikka* seuraavaa:

> *Kokkinakis v Greece*, 25.05.1993, p. 52: **”The Court points out that Article 7 para. 1 (art. 7-1) of the Convention is not confined to prohibiting the retrospective application of the criminal law to an accused's disadvantage. It also embodies, more generally, the principle that only the law can define a crime and prescribe a penalty (nullum crimen, nulla poena sine lege) and the principle that the criminal law must not be extensively construed to an accused's detriment, for instance by analogy; it follows from this that an offence must be clearly defined in law. This condition is satisfied where the individual can know from the wording of the relevant provision and, if need be, with the assistance of the courts' interpretation of it, what acts and omissions will make him liable.”** [190]

Tässä toistuu samalla se rikosoikeuden korkea periaate, jonka mukaan lakia ei rikosoikeudessa saa tulkita ylipäätään, mutta ei varsinkaan syytetyn vahingoksi. Teksti tuo kirjoitetun lain tasoisesti luettavaksi *nulla poena sine lege* –periaatteen, josta jo edellä mainittiin. Vain ne teot ovat rangaistavia, jotka sellaisiksi on kirjoitetussa laissa määritelty.

Tapauksessa *Streletz, Kessler ja Krenz v Saksa* korostettiin mielivaltaisen syyttämisen, tuomitsemisen ja rankaisemisen estämiseksi sitä, että EIOS Artiklan 7 määräyksiä tulee noudattaa oikeusvaltioperiaatteen (*rule of law*) olennaisina ilmentyminä eikä rikosoikeutta saa soveltaa syytetyn vahingoksi analogialla. Tuomittavaksi tulevan rikoksen tulee olla selkeästi määritelty kirjoitetussa laissa niin, että syylliseksi epäilty on voinut lain sanamuodosta tietää, mitkä teot voivat kohdistaa häneen rikosoikeudellisen vastuun:

> ***Streletz, Kessler and Krenz v Germany,* 22.3.2001 (Applications nos. 34044/96, 35532/97 and 44801/98), p 50: " . . .The guarantee enshrined in Article 7, which is an essential element of the rule of law, occupies a prominent place in the Convention system of protection, as is underlined by the fact that no derogation from it is permissible under Article 15 in time of war or other public emergency. It <u>should be construed and applied, as follows from its object and purpose, in such a way as to provide effective safeguards against arbitrary prosecution, conviction and punishment</u>. ... ... only the law can define a crime and prescribe a penalty (nullum crimen, nulla poena sine lege) and the principle that <u>the criminal law must not be extensively construed to an accused’s detriment, for instance by analogy</u>. From these principles it follows <u>that an offence must be clearly defined in the law</u>. In its aforementioned judgment the Court added that <u>this requirement is satisfied where the individual can know from the wording of the relevant provision and, if need be, with the assistance of the courts’ interpretation of it, what acts and omissions will make him criminally liable</u>. The Court thus indicated that when speaking of ‘law’ Article 7 alludes to the very same concept as that to which the Convention refers elsewhere when using that term, a concept which comprises written as well as unwritten law and <u>implies qualitative requirements, notably those of accessibility and foreseeability</u> ."**

[190] ks. EIT tapaus *Kokkinakis v Greece*, 25.05.1993, p. 52, koko päätös, liite 55

Tapauksessa *Camillere vs. Malta* on todettu, että syyttäjä ei saa poimia syytteeseensä erilaisia asioita sieltä täältä ja sillä tavalla muodostaa jonkin rikosnimikkeen alle kokonaisuuden, jos tuo kokonaisuus ei kuitenkaan ole laissa missään kohden määritelty rangaistavaksi. [191]

***Camilleri v Malta*, (42931/10) 18.12.2012, p. " 42**. The Court considers relevant the cases of G. and M. mentioned by the applicant (see paragraph 25 above). It observes that although these cases were not totally analogous (in that G., unlike M., was a recidivist), they were based on the same facts, offences in relation to which guilt was found, and a similar quantity of drugs. However, G. was tried before the Criminal Court and eventually sentenced to nine years' imprisonment whereas M. was tried before the Court of Magistrates and sentenced to fifteen months' imprisonment. More generally, the domestic case-law presented to this Court seems to indicate that such decisions were at times unpredictable. **It would therefore appear that the applicant would not have been able to know the punishment applicable to him even if he had obtained legal advice on the matter, as the decision was solely dependent on the prosecutor's discretion to determine the trial court.**

43. While it may well be true that the Attorney General gave weight to a number of criteria before taking his decision, it is also true that any such criteria were not specified in any legislative text or made the subject of judicial clarification over the years. The law did not provide for any guidance on what would amount to a more serious offence or a less serious one (based on enumerated factors and criteria). The Constitutional Court (see paragraph 14 above) noted that there existed no guidelines which would aid the Attorney General in taking such a decision. Thus, the law did not determine with any degree of precision the circumstances in which a particular punishment bracket applied. An insoluble problem was posed by fixing different minimum penalties. The Attorney General had in effect an unfettered discretion to decide which minimum penalty would be applicable with respect to the same offence**. The decision was inevitably subjective and left room for arbitrariness, particularly given the lack of procedural safeguards.** Neither could such a decision be seen only or mainly in terms of abuse of power, even if, as the Government suggested without however substantiating their view, this might be subject to constitutional control (see paragraph 29 above). The Court is not persuaded by the Government's argument to the effect that it was possible that the minimum punishment before the Criminal Court would not be handed down. The Court considers that the domestic courts were bound by the Attorney General's decision as to which court would have been competent to try the accused. The Court observes that Article 21 of the Criminal Code provides for the passing of sentences below the prescribed minimum on the basis of special and exceptional reasons. However, section 120A of the Medical and Kindred Professions Ordinance, which provides for the offence with which the applicant was charged, specifically states in its subsection (7) that Article 21 of the Criminal Code shall not be applicable in respect of any person convicted of the offence at issue. On an examination of the provision, the Court finds that it would not be possible to interpret the wording of that provision otherwise. Moreover, this interpretation has been confirmed by the domestic courts, the most recent decision being that of 2008 in the above-mentioned case of The Republic of Malta v. Stanley Chircop, in which the Criminal Court considered that the application of Article 21 to the relevant offences was excluded and therefore the court could not impose a sentence below the minimum established by law. Furthermore, the Government have not provided any examples of decisions showing that a domestic court had actually done so. Thus, a lesser sentence could not be imposed despite any concerns the judge might have had as to the use of the prosecutor's discretion (ibid.).

[191] ks. EIT päätös *Camilleri v Malta*, (42931/10) 18.12.2012, koko päätös liite 55b

44. In the light of the above considerations, the Court concludes that the relevant legal provision failed to satisfy the foreseeability requirement and provide effective safeguards against arbitrary punishment as provided in Article 7.

45. It follows that there has been a violation of Article 7 of the Convention."

Moni ehkä haluaisi nähdä tällaiset tekstit suomennettuna. Sitä laatija ei kuitenkaan uskalla tässä kohden tehdä, koska suomennos voi muuttaa niitä herkkiä merkityksiä, jotka viralliseen englanninkieliseen tekstiin liittyvät. Tapausten sisältö sitoo Suomen kuitenkin jo pelkästään englanninkielisenäkin versiona.

Niistä merkityksistä nyt siteeratussa tapauksessa selviää hyvin se, että rikosasian syyttäjä ei saa koskaan rakentaa syytettään sellaisen rikosnimikkeen varaan, johon hän on poiminut perusteita sieltä täältä, mutta jota ei sellaisenaan ole voimassa olevassa laissa säädetty rikokseksi. Kuinka hyvin tämä sopiikin juuri siihen kehittelyyn, jota Suomen syyttäjät ovat Kailajärveä koskenutta syytettään kehittäessään ryhtyneet.

Ihmisoikeustuomioistuin korostaa sitä 7 artiklan merkitystä, että rikoksesta epäillyn on ollut voitava ennakolta ymmärtää (*foreseeability*), että teko, johon hän on ryhtymässä johtaa rikoksena tuomittavaan rangaistukseen.

Tähän Kailajärvi ei ole voinut millään pystyä. Hänen mallinaan ovat olleet tuhannet valuuttakaupan alalla toimineet meklarit ympäri maailmaa, joista WinCapitan toiminta ei periaatteellisesti eroa ollenkaan. Hän on myös toiminut paljoltikin juuri samanlaisella konstruktiolla, jolla Suomessa toimii muun muassa Veikkaus Oy. Yhteistä tälle kaikelle on se, että eivät nämäkään toimijat saa varoja toimintaansa mistään muualta kuin omilta asiakkailtaan eikä se olosuhde sellaisenaan tee toiminnasta pyramidihuijausta tai petosrikosta.

WinCapitaa koskevissa oikeudenkäynneissä nämä korkean lainsäädännöt asettamat velvoitteet on työnnetty syrjään syytteiden mukaisia rangaistuksia tuomittaessa. Petos- ja rahankeräysrikoksia eivät ole laissa säädetty siten, että ne olisivat ymmärrettävissä tunnusmerkistöltään toteutuneiksi WinCapitan toiminnassa.

Rikosten tunnusmerkistön puutteet käsitellään erikseen yksityiskohtaisesti, mutta tässäkin on syytä mainita, että syyttäjien ja tuomioidenkin pääväittämä petoksen osalta on ollut se, että WinCapita oli luvannut tehdä jäsenten puolesta valuuttakauppaa, mutta erehdytti jäseniä siinä, ettei tällaista kauppaa käynytkään. Tämä erehdyttämiskonstruktio on moninkertaisesti virheellinen, mutta ehkä päällimmäisenä on syytä korostaa sitä, että Kailajärvi ei tällaista lupausta ole koskaan antanut eikä sellaista lupausta myöskään ollut luettavissa klubin ylläpitämiltä internet-sivuilta. Tällaista lupausta ei ole missään näytetty tulleen annetuksi WinCapitan tai Hannu Kailajärven toimesta. Mutta koko peruste sellaisenaankin on väärä.

Syyttäjien ja tuomioistuintenkin mukaan se seikka, ettei WinCapita hankkinut tuottojensa maksamiseen varoja mistään klubin ulkopuolella käydystä valuuttakaupasta, tekee Kailajärven toiminnasta rangaistavan petoksen. Tämä on ihan puhdasta mielivaltaa. Mikään laki ei Suomessa eikä missään muuallakaan pakota valuuttakauppa-alan meklareita hankkimaan tuottojen maksuihin tarvittavat varat jostakin oman toimintansa ulkopuolelta. Jotenkin tämä

erehdyttämisajatus on vain saatu Keskusrikospoliisin ja syyttäjien taholta ujutetuksi Suomen oikeudenkäyttöön niin, että tuomioita tästä väitetystä ulkopuolisen kaupan puuttumisesta annetaan, vaikka se on, kuten sanonta kuuluu, ihan totaalisesti päin mäntyä. Valuuttakaupan tekemisen tavat on jo edellä selvitetty.

Yksikään maailman valuuttakauppameklari, joka tekee asiakkaidensa kanssa valuuttakauppaa, ei joudu tuottojen maksamiseksi osoittamaan, että varat tuottojen maksamiseen on hankittu käymällä valuuttakauppaa asiakkaiden rahoilla jossakin meklarin oman toiminnan ulkopuolella. Itse asiassa suurin osa meklareista toimii erikseen selvitetyn *dealing desk* –periaatteen mukaisesti, jossa meklari ei koskaan sijoita varoja mihinkään ulkopuoliseen valuuttakauppaan.

Kailajärvi toimi jäsenten puolesta samoin, joskin hänen tavoite oli paljolti muuallakin, kuten on jo selvitetty. Kuitenkaan häntä ei saa asettaa sitä vaikeampaan asemaan kuin muut meklarit, jotka johtavien länsimaiden finanssivalvontojen täysin hyväksymällä tavalla tekevät valuuttakauppaa sijoittamatta asiakkaidensa varoja koskaan mihinkään oman toiminnan ulkopuoliseen kaupankäyntiin.

Jos näin kuitenkin tehdään, niin sellainen menettely, joka meillä on jo paljolti toteutunut, on retroaktiivista lainkäyttöä. Jos meillä nyt petosrikoksen nimikkeellä ryhdytään väittämään, että petoksen vaatima erehdyttäminen olisi ollut vältettävissä vain siten, että valuuttakauppaa olisi tehty WinCapitan ulkopuolella, niin tässä olisi merkillistä myös se, että silloinko oltaisiin tyytyväisiä, jos Kailajärvi olisi tehnyt ulkopuolista valuuttakauppaa ja menettänyt siellä jäsenten varat. Silloinko kaikki olisi kunnossa eikä Kailajärvi olisi erehdyttänyt ketään!?

Nyt hän sen sijaan kävi klubin sisäistä valuuttakauppaa jäsenten kanssa *dealing desk*-meklarien tavoin ja tilitti jäsenten lisenssien merkinnästä kertyneille pääomille tuottoja klubissa jäsenillekin tarjolla olleen valuuttakauppaohjelman signaalien mukaisesti. Ja näiden tuottojen maksaminen perustui klubin sääntöihin, joita ei koskaan rikottu ja tuotot tilitettiin 6 kk sijoitusjaksoin jäsenten sijoitustileille ilman ainuttakaan raportoitua virhettä siihen saakka, kunnes toiminta Suomen viranomaisten toimesta lopetettiin.

Vain retroaktiivisesti voidaan väittää, että tällainen toiminta muodostaisi petosrikoksen vaatiman erehdyttämisen. Missään laissa tätä ei ole rikokseksi kuvattu aikaisemmin eikä vielä nytkään.

Ja kaikkein hulluinta on se, ettei vaadittua valuuttakauppaa ei myöskään koskaan luvattu tehdä klubin ulkopuolella. Se on puhdasta spekulatiivista johtopäätöstä syyttäjien esittämien syytteiden taholla ja tehty asian ajamiseksi sopivaan lopputulokseen. Lainsäädäntö ei tällaista rikosperustetta valuuttakauppameklarin toimintatavoissa tunne. Ja kun erehdyttämisen vielä pitäisi olla tahallista, jotta se kelpaisi petosrikoksen tunnusmerkistöön, niin tämä vääntö on todellakin retroaktiivista ja rikosoikeuden laillisuusperiaatteen vastaista tulkintaa.

WinCapita ei kaatunut Ponzi-huijauksen tapaiseen varojen loppumiseen. Tilille jäi lopettamisen yhteydessä lähes 5 miljoonaa euroa! Mitään sellaista ei ollut näköpiirissä, johon nuo varat eivät olisi riittäneet klubin toiminnan ylläpitämiseen.

Tässäkin mentiin syyttäjien taholla ihan spekulaatioiden varassa. Mitään vahinkoa ei ollut edes näkyvissä, kun toimintaa lähdettiin väkivalloin lopettamaan.

Ja ennen kaikkea, petosrikoksessa vahingon syntymisen täytyy olla tahallisesti tekijän tiedossa jo silloin, kun väitetty erehdyttäminen tapahtuu kuten erikseen muun muassa OTT *Pauli Ståhlberg* väitöskirjan osoittamalla tavalla tuodaan esille.

Eli mitään mahdollisuutta ei ole siihen, että ilman retroaktiivista lainkäyttöä ja rikosoikeuden laillisuusperiaatteen loukkaamista WinCapitassa olisi voinut toteutua rikos nimeltä petos.

Rahankeräysrikoksen osalta lausutaan sama asia tarkemmin erikseen, mutta siinä Suomen viranomaisten toimivalta on puuttunut kokonaan Englannissa tapahtuneiden varojen siirtojen oltua kyseessä. Mutta kukaan toimivallan omaavakaan taho ei voi väittää, että WinCapitassa ei ilman säädöksiin kohdistuvaa tulkinnallista väkivaltaa olisi tapahtunut jokin rahankeräysrikoksen toteutuneen tai että sellainen teko olisi tehty Suomessa.

Retroaktiivisen lainkäytön ja rikosoikeuden laillisuusperiaatteen samoin kuin rikosoikeuden vaatiman tekemisen tahallisuuden vuoksi olisi syytä ryhtyä korjaamaan sitä käytäntöä, joka nyt on syntynyt WinCapitaa koskevissa oikeudenkäynneissä.

CC. Kollektiivinen syyllisyys rikosoikeudessa

Rikosoikeudessa on vahvana kansainvälisenä periaatteena voimassa myös se, että on kiellettyä tulkita kenenkään syyllisyyttä niin sanotun kollektiivisen syyllisyyden perusteella. Se tarkoittaa sitä, että yhden henkilön syyllistyessä rikokseen myös muita tiettyyn ryhmään tai joukkoon kuuluvia henkilöitä pidetään jollakin tavalla syyllisinä samaan tekoon. WinCapitaa koskevissa oikeudenkäynneissä tämä korkea kansainvälinen periaate näyttää pahasti unohtuneen. Kun toistuvasti yksittäisten toimenpiteiden suorittamisen perusteluna on tuomioistuinlaitoksemme korkeimmallakin tasolla käytetty ilmaisua, jonka mukaan “kaikki oli rikollista WinCapitassa”, on kollektiivisen syyllisyyden periaatteen taustaa käytävä lävitse hieman laajemmin.

Kun kollektiivinen syyllisyys on rikosasioissa muutoinkin kielletty, niin samaa täytyy sanoa väitetyistä rikoshyödyn saajista. Kollektiivisen hyödynsaajakäsitteen täytyy olla yhtäläisesti kielletty. Jokaisen väitetyn rikoshyödyn saajan tulee olla jollakin konkreettisella tavalla kytketty rikoksen tekemiseen. Tätä on myös asiantuntijalausunnoissa korostettu.

Kollektiivisen tekemisen merkitys syyllisyyden osoituksena on muotoutunut kielletyksi sodankäyntiä koskevien kansainvälisten sopimusten viitoittaman kehityksen kautta. Kokonaisten kansojen tai väestöryhmien katsominen syypääksi johonkin tekoon on historiassa johtanut raakuuksiin sellaisia ihmisiä kohtaan, joita nykyisen käsityksen mukaan pidetään täysin syyttöminä. Kehitystä hyvin kursoorisesti tarkastellen voidaan todeta, että jo Haagissa 1907 tehdyn kansainvälisen sopimuksen mukaan sotaa käyvien valtioiden edellytettiin välttävän kollektiivisten rangaistusten käyttämistä. Vuoden 1929 Geneven sotavankeihin kohdistuvia tekoja koskevassa sopimuksessa kielto kollektiivisesta rankaisemisesta

kohdistettiin ensi kertaa tiettyyn nimettyyn ihmisryhmään. Toisen maailmansodan kauhujen jälkeen Geneven konventioissa 1949 monen muun asian ohella asetettiin henkilökohtainen vastuu tekijälle, joka soveltaa kollektiivista rangaistusta miehittäjän tai muun sotaakäyvän osapuolen antamalla voimalla.[192] Vuonna 1955 Genevessä kokoontunut asiantuntijoiden ryhmä tutki ihmisyyden periaatteiden soveltamista ns. sisäisten häiriöiden luomassa tilanteessa, ja totesi, että perheiden ja perheen jäsenten rankaiseminen teoista, joita he eivät olleet henkilökohtaisesti tehneen, tulee arvioida ja tuomita tiukasti.[193] Vuonna 1977 Geneven sopimuksia täydennettiin määräämällä tarkennuksia tekijöiden henkilökohtaisen vastuun osalta ja ulottamalla ne henkilöryhmiin, jotka aikaisemmin olivat suojaa vailla. Sopijavaltiot sitoutuivat myös tulevaisuuden osalta olemaan käyttämättä konflikteissa kollektiivisia rangaistuksia eikä yksikään sopimuksen allekirjoittajavaltioista esittänyt varaumia kollektiivisten rangaistusten kiellon käyttöön ottamista vastaan.[194]

Holocaust on tyypillisin kollektiivisen rankaisemisen esimerkki. Natsien sanotaan myös tappaneen 100-300 puolalaista jokaista puolalaisen tappamaa saksalaista kohden miehitysvaiheen aikana. Mutta arvostelua on saanut myös Israel, joka tuhotessaan rikollisiin tekoihin syyllistyneiden palestiinalaisten koteja on saattanut tekijän perheetkin rangaistuksien kohteeksi ilman heidän henkilökohtaista syyllisyyttä.

Ihmisyyden periaatteet ovatkin siirtyneet myös ihmisoikeuksia koskeviin ratkaisuihin sekä kansainvälisten ihmisoikeussopimusten sisältöön. Tietenkin kaikki syyttömyysolettamaa koskevat säännöt olisivat mahdottomia noudatettaviksi, jos syyttömyys voitaisiin ratkaista jonkun toisen tekemän rikoksen perusteella. Vaikeata olisi myös noudattaa esimerkiksi Euroopan Ihmisoikeussopimuksen 6 artiklan 3d–kohdan mukaisesti jokaiselle syytetylle taattua todistelun esittämistä hänen puolustauduttaessa syytteitä vastaan, jos jonkun muun tekemä teko olisi määräävänä syyllisyyttä perusteltaessa.[195] Saman sopimuksen 7 artiklan mukaan ketään ei ole pidätettävä syypäänä rikokseen sellaisen teon tai laiminlyönnin perusteella, joka ei ollut tekohetkellä kansallisen lainsäädännön tai kansainvälisen oikeuden mukaan rikos. Tuskin missään, mutta ei ainakaan Suomesta löydy sellaista säädöstä rangaistavaksi teoksi määrätystä teosta, joka oikeuttaisi pitämään syypääksi julistavana tahallisena rikollisena tekona jonkun toisen tekemää rikosta.

Tätä kaikkea vastaan tuntuu suorastaan uskomattomalta, että Suomen tuomioistuinlaitos on korkeinta tasoa myöden hyväksynyt WinCapitan toiminnan laittomuuden osoituksen vain sillä toteamuksella, että “kaikki oli WinCapitassa rikollista”!?

Sehän tarkoittaa selkeästi sitä, että toiminnan sisältämä “rikollisuus” on määritelty kollektiivisesti ja sitä seuraavat sanktiot kohtaavat kaikkia jäseniä, vaikka heitä itseään ei ole edes syytetty mistään rikoksesta.

---

[192] ks. Artikla 33, ‘Fourth Geneve Convention’

[193] ks. Report of the Commission of Experts of the Question of the Application of Humanitarian Principles in the Event of Internal Disturbances, p. 17

[194] ks. *Shane Darcy* “Collective responsibility and Accountability under International Law” (Leiden 2007), s. 67-71

[195] ks. EIOS, artikla 6,3d: “3. Jokaisella rikoksesta syytetyllä on seuraavat vähimmäisoikeudet:
- - - - -
d) oikeus kuulustella tai kuulustuttaa todistajia, jotka kutsutaan todistamaan häntä vastaan, ja saada hänen puolestaan esiintyvät todistajat kutsutuiksi ja kuulustelluiksi samoissa olosuhteissa kuin häntä vastaan todistamaan kutsutut todistajat; - - - - - ”

WinCapitassa oli selkeästi kaksi tuottojen muodostumisen päälinjaa. Ensinnäkin oli tuottoja klubin tekemästä laskennallisesta valuuttakaupasta Forex-poolin kautta, niinkuin jo edellä on selvitetty. Toiseksi tuottoja saatiin myös jäsenten keskenään käymästä kaupankäynnistä lisenssipörssin kautta, kun jäsenet ostivat ja myivät toinen toisiltaan klubilta merkitsemiään tai aikaisemmin pörssistä hankkimiaan lisenssejä. Kun on vaadittu lisenssipörssin kautta ansaittujen tuottojen erottamista WinCapitan 6 kk jaksoissa tilittämistä valuuttakauppatuotoista, niin se olisi ollut hyvin tehtävissä viimeistä runsaan kolmen kuukauden ajanjaksoa lukuun ottamatta KRP:n hallussa olevista, marraskuun loppupuolelle 2007 ulottuvista klubin tiedostojen varmuuskopioista. KRP eikä syyttäjät eivät kuitenkaan halunneet tällaista erottelua tehdä. Ja tämän tuomioistuinlaitoksemme on sitten pyhittänyt toteamalla, että sellaista erottelua ei tarvitse tehdä, koska “kaikki oli WinCapitassa rikollista”.

Kailajärvi oli luonut klubin jäsenistölle automaattisen kaupankäyntipaikan lisenssipörssin muodossa. Siinä jäsenet saivat keskenään tehdä kauppaa hankkimillaan lisensseillä, myydä ja ostaa niitä. Kauppa tapahtui aina vain kahden jäsenen välisenä transaktiona. Kukaan ei voinut ilman valtuutusta ja salasanoja ostaa lisenssejä jollekin toiselle tai myydä jonkun toisen omistamia lisenssejä. Kailajärvi ei mitenkään osallistunut kaupan syntymiseen yksittäisen kaupan tasolla. Klubille tuli välitysprovisio kaupan syntyessä, mutta sekin oli täysin automatisoitu eikä voi sellaisenaan kuulua mihinkään rikolliseen tekemiseen.

Kollektiivisen syyllisyyden soveltaminen klubin toimintaan toteamuksella “kaikki oli rikollista” on uskomaton ja todellinen rimanalitus suomalaisilta tuomioistuimilta. Ne, jotka tuntevat WinCapitan viimeisen toiminnan viimeisen vuoden aikana tapahtuneen kehityksen, tietävät, että suurin osa saaduista suurista tuotoista oli peräisin juuri lisenssipörssin kautta syntyneistä tuotoista. Myös se tiedetään, että varmuuskopioilta tuotot olisi pystytty erottamaan toisistaan. Pörssituottojen määrän selvittäminen ei kuitenkaan tässä kirjoituksessa ole olennaista, sillä erottelun tekeminen on selkeästi kuulunut syyttäjien näyttövelvollisuuteen. Olennaista on vain se, että huomattava osa tuotoista on syntynyt juuri pörssin kautta lisenssejä aikaisemmin ostaneiden jäsenten myydessä lisenssejään, joiden arvo oli pörssissä huikeasti kohonnut. Syynä myyntihintojen kohoamiseen oli paitsi voimakas kysynnän paine myös se tosiasia, että klubin valuuttakaupan ohjelma oli todettu toimivaksi ja tuottoiseksi, tehtiinpä valuuttakauppaa sitten klubin sisällä tai ohjelman avulla kokonaan klubin ulkopuolella.

Kun tähän sitten vielä lisätään syyttäjien mielikuivitukselliset klubin toiminnan virtuaalisuutta ja epätodellisuutta koskevat väitteet, niin onhan kyseessä keitos, joka ei enää nojaa varsinaiseen todisteluun ollenkaan siinä laajuudessa, mitä lainsäädäntö rikosasioissa edellyttää. Ja on muistettava sekin, että kun täsmällisen tiedot puuttuessa rikoshyötyä joudutaan arvioimaan, kuten jäsenistön lisenssipörssin kautta saamien tuottojen osalta on selkeästi tehty, niin silloin pitäisi vielä noudattaa sitäkin rikosoikeuden johtavaa periaatetta *en dubio pro reo*, jonka mukaan silloin kun epätietoisissa tilanteissa on saatua hyötyä arvioitava, ratkaisu on tuomittava vastaajan eduksi, eikä suinkaan niin, kuin nyt on tehty, että arviointi suoritetaan 100 %:sesti syyttäjien ja valtion eduksi.

DD. HYVÄSSÄ USKOSSA OLLEIDEN JÄSENTEN VILPITTÖMÄN MIELEN SUOJAN JA KOHTUULLISTAMISEN VELVOITTEEN JÄTTÄMINEN HUOMIOON OTTAMATTA

Jäsenistön vilpittömän mielen suojan ottaminen huomioon turvaamistoimissa on jo käsitelty edellä. Asiassa ei konfiskaatioiden kohteeksi joutuneille ole sovellettu voimassa olevia kohtuullistamissääntöjä ollenkaan. Asiaa on jopa perusteltu siten, että mitään kohtuullistamista ei voida myöntää, koska kysymyksessä on ollut niin vakava rikos.

Perustelu on täysin harhainen, koska konfiskaatio ei koskaan saa olla mikään rangaistus teosta tai laiminlyönnistä. Konfiskaatiovaatimuksen tulee kohdistua tiettyyn tarkkaan määriteltyyn esineeseen tai sen tai rikoshyödyn arvoon. Menetettäväksi määräämiseen ei saa kytkeä mitään väitetyn rikoksen syyllisyyskriteereitä, joiden merkityksen on oltava nähtävissä pelkästään teosta tai laiminlyönnistä tuomitussa rangaistuksessa. Tämän pitäisi olla jokaiselle juristille selvää.

Vilpittömän mielen suojan toteuttaminen olisi ollut varsin helppoa soveltamalla RL 10:10,2 määräystä, että rikoshyöty voidaan tuomita menetettäväksi vain osaksi. Niinikään olisi tullut muistaa RL 10:11,1, joka määrää, että menettämisvelvoitteeseen on sovellettava samoja kohtuullistamisperiaatteita, joita RL 6:7 nojalla on sovellettava rikoksesta epäillyn kohdalla.

RL 6:7 puolestaan määrää, että ikä, terveydentila ja oikeudenkäynnin kesto on otettava huomioon tuomittavan rangaistuksen määrässä. Kyse ei siis ole harkinnanvaraisesta asiasta, vaan kohtuullistamisen on tapahduttava olosuhteiden sitä edellyttäessä.

Kohtuullistamisvaatimukset eivät tässä asiassa ole tiettävästi ollenkaan onnistuneet. On aika lailla ihmeellistä, että WinCapitaan ja sen jäseniin nähden on otettu tällainen suorastaan raivokas rangaistus- ja perintäasenne. Kun toisaalta vahvoja argumentteja on esitetty senkin puolesta, että kysymyksessä ei ole ollut rikos ollenkaan. Kailajärvelle on tuomittu maksimirangaistus ja jäsenistölle on konfiskaatiot viety lävitse 100 %:n tasolla missään mitään kohtuullistamista hyväksymättä.

Oulun lähistöllä asuva Hilkka Ahonen oli jäsenenä WinCapitassa tuttaviensa avustamana. Hän sai klubista tuottoja noin 50.000 euroa yli itse sijoittamiensa määrien.

Ahonen oli oikeudenkäynnin aikana 93 vuotta vanha, hän on kärsinyt sekä aivo- että sydäninfarktin. Hän pysyvästi liikuntarajoitteinen ja pystyy liikkumaan vain avustajansa kanssa. Ja häntä koskeva oikeudenkäynti on kestänyt jo yli 10 vuotta.

Korkeinta oikeutta myöden hänen samansa tuotot on määrätty konfiskoitaviksi sataprosenttisesti. Oulun KO vielä vapautti hänet konfiskaatiosta äänestyksen jälkeen, mutta Rovaniemen HO ja Korkein oikeus olivat sitä mieltä, että kaikki vaan valtiolle.[196]

Kun kohtuullistamisperiaatteena on vastaajan ikä RL 6:7 ja RL 10:11 mukaan, niin Ahosen puolesta on kysytty Korkeimmalta oikeudekta, että kuinka vanha sitten täytyy

[196] ks. Rovaniemen HO tuomio 31 08 2017, liite 36

olla, että lain mukaan huomioon otettava ikä riittää konfiskaation kohtuullistamisen perusteeksi?

Kun kysymyksessä oli aivo-ja sydäninfarktin seurauksena pysyvästi liikuntarajoitteinen ihminen, joka tarvitsee jatkuvasti avustajan, niin Korkeimmalta oikeudelta on myös kysytty, että kuinka sairas sitten pitää olla, jotta terveydentila voidaan ottaa huomioon kohtuullistamisen perusteena?

Tai kuinka pitkän pitää oikeudenkäyntimenettelyn olla, ellei 10 vuottakaan jatkunut prosessi vielä oikeuta kohtuullistamiseen?

Korkeimman oikeuden vastaus Rovaniemen HO:n päätöksestä tehtyyn valitukseen oli yksioikoisesti: Ei valituslupaa.

Ahonen kuoli 95 vuotiaana saamatta hyvitystä häneen kohdistetuista oikeudettomista toimista. Hän oli pitkän ikänsä aikana elättänyt itseään valmistamalla ja myymällä mm. tyrnimehua kotonaan. Hän oli aivan kunnollinen ihminen niin kuin WinCapitan jäsenet ylipäätäänkin. Miksi näihin ihmisiin on suhtauduttava kuin pahimpiin rikollisiin?

EE. OMISTUSOIKEUTEEN LIITTYVÄ KORKEA, KANSAINVÄLISESTI HYVÄKSYTTY JA KORKEIMMALLA MAHDOLLISELLA LAINSÄÄDÄNNÖLLÄ SUOJATTU OIKEUSTURVA

Omaisuuden omistamisen loukkaamattomuus on vuosituhansien aikana lainsäädännöllä vahvasti turvatuksi omistusoikeudeksi. Omaisuus ilman suojatun omistusoikeuden käsitettä olisi luonnoton oikeudellinen konstruktio. Omistuksen kohteina ovat yleensä erilaiset esineet, jos kohta ihmisiinkin saattoi aikanaan liittyä omistusoikeuksia, jossakin näin on vieläkin. Tyypillisesti omistusoikeus kohdistuu rahallisesti arvioitaviin kohteisiin ja myös vaihdannan välineisiin kuten rahaan. Hyödykkeet, joilla ei ole rahallista arvoa kuten vapaasti hengitettävälle ilma. ei kenelläkään ole omistusoikeutta.

Niinpä omistusoikeus on varsinkin länsisuojatuksi oikeusperinteessä tullut suojatuksi korkeimmalla mahdollisella valtioitakin sitovalla lainsäädännöllä. Tänä päivänä omistusoikeuden suojan voi meillä katsoa lähtevän joulukuun 1 päivästä 2009 voimaan astuneen Euroopan Unionin Perusoikeuskirjan 17 artiklasta. Omaisuudesta nauttimisen oikeusturva on sitovasti määritelty myös Euroopan Ihmisoikeussopimuksen vuonna 1952 syntyneen ensimmäisen lisäpöytäkirjan 1 artiklassa ja on sitonut Suomea vuodesta 1995 lähtien Suomen liityttyä Euroopan Yhteisöön. Mainittu artikla takaa omistusoikeuden oikeussuojan niin luonnollisille henkilöille kuin oikeushenkilöillekin. Omistusoikeus suojattiin Suomessa jo itsenäisyytemme alusta lähtien Hallitusmuodon 12 §:ssä. Suoja on pysytetty vahvana voimassa myös Hallitusmuodon vuonna 2000 kumonneen Suomen Perustuslain 15 §:ssä.

Voi sanoa, että omaisuuden suojaa turvaava lainsäädäntö on luokiteltavissa korkeimmaksi mahdolliseksi lainsäädännöksi, jota korkeampaa lainsäädäntöä ei ole olemassa.

Omaisuus voidaan takavarikoida viranomaisen haltuun silloin, kun san haltijan arvelleen hankkineen sen laittomasti. Takavarikon kestäessä saannon laittomuus on ratkaistava nopeasti tuomioistuimessa. Pelkällä takavarikoinnilla ei omaisuuden omistusoikeutta voi milloinkaan muuttaa toiseksi.

Näin on kuitenkin tapahtunut kantajayhtiön kohdalla. Yhtiön omaisuus on takavarikoitu ilman sitä koskevaa tiedoksiantoa yhtiölle ja käynnistämättä missään yhtiötä vastaan oikeudenkäyntiä, jonka mukaan yhtiön omaisuus olisi siirtynyt sen johtajana toimineen Hannu Kailajärven omaisuudeksi. Yhtiö ei koskaan saanut kutsua sellaiseen oikeudenkäyntiin, jossa ratkaistavana olisi ollut yhtiön ja sen omistajatahon välisen omaisuuden omistusoikeuden raja.

Yhtiö piti hallinnassaan myös muille kantajille kuuluneita varoja, mutta menetettyään kaikki varansa jäädytykseen ja sittemmin Suomen valtiolle, yhtiö ei enää kyennyt huolehtimaan jäsenten varojen erottamisesta kantajille.

Jäädytyspäätöksen Lontoossa tehneen tuomioistuimen takavarikoimat varat siirrettiin Suomen viranomaisten vaatimuksesta myöhemmin Suomeen, jossa jäädyttämisen tehnyt tuomioistui määräsi suoritettavaksi menettelyn, jossa jäädytettyjen varojen omistusoikeus ratkaistaan. Suomi ei noudattanut tätä määräystä, vaan otti rahat haltuunsa ilman omistusoikeutta koskevan oikeudenkäynnin järjestämistä.

Päätöksessään sallia varojen Suomeen siirtämisen lontoolainen jäädytyksen tehnyt tuomioistuin lausui nimenomaan, että 90 sijoitusklubin jäsentä olivat tuomioistuimessa Lontoossa esittämillään varojen erottamisvaatimuksillaan ja niihin liittyneellä näytöllä osoittaneet, että heillä oli omistusoikeus jäädytetyiksi ja sittemmin Suomeen siirtyneihin varoihin. Vaikka jäsenet vaativat uudelleen Suomessa oikeutta päästä tuomioistuimessa ratkaisemaan omistusoikeuteensa perustuvan oikeuden määrä, Suomen viranomaiset estivät heidän pääsynsä oikeuteen. Mitään tuomioistuimen määräämää menettelyä varojen omistusoikeuden toteamiseksi Suomessa ei koskaan järjestetty.

Varojen ottaminen Suomen haltuun Hannu Kailajärven varoina on räikeä loukkaus jo Suomea sitovien laajan kansainvälisen lainsäädännön vastaisesti ja jopa Haagin Kansainvälisen tuomioistuimen luoman oikeuskäytännön linjauksen vastaisesti, mutta erityisesti se on samalla tarkemmin otettuna myös loukkaus Amerikan Yhdysvaltojen Wyomingin osavaltion lainsäädäntöä vastaan, jonka mukaan sikäläisen yhtiön omaisuus ei ole sen omistajajäsenten tai johtajien omaisuutta

FF. KAKSOISRANGAISTAVUUDEN KIELLON JÄTTÄMINEN HUOMIOON OTTAMATTA

Edellä on viitattu siihen, että Englannin lainsäädännöstä ei Kailajärven prosessissa, kuten ei muissakaan WinCapitaa koskeneissa oikeudenkäynneissä, ole koskaan esitetty selvityksenä edes yhtä sanaa. Näin ollen ei ole lainkaan voitu tietää, onko WinCapitan toimintaa Englannissa pidettävä paikallisen lain mukaan kiellettynä tai lain vastaisena.

Selvitys Englannin lain teksteistä ei kuitenkin vielä sellaisenaan ratkaisisi yksin koko asiaa, sillä sijoittautumispaikan määrityksen jälkeen sen edellyttämä lainvalinta

johtaisi ensiksi vain velvollisuuteen tutkia, mitä Englannin lainsäädäntö määrää. Jonkun lakitekstin esittäminen ei yksinään riitä, sillä selvitettäväksi tulisi myös, onko jokin teko ollut sellainen, että siitä nimenomaan sijoittautumisvaltion tuomioistuimessa olisi voitu tuomita rangaistus.

Syyteoikeuden koko WinCapitan osalta Suomessa ratkaisee rikoslain 1:11, joka määrää, että ns. kaksoisrangaistavuuden vaatimuksen on toteuduttava, jotta syyteoikeus Suomessa voitaisiin perustaa RL 1:5-6 pykäliin.

Kaksoisrangaistavuuden vaatimus ei voi olla selvitetty, ellei tiedetä WinCapitan toiminnan Englannissa olleen sellaista, että se olisi tuomittavissa rangaistavaksi myös englantilaisessa tuomioistuimessa. Suomen laki vaatii nimenomaan RL 1;11,1 mukaan rangaistavuuden edellytyksenä Suomen syyttäjien syyteoikeuden arvioinnin osalta, että tilannetta tutkitaan konkreettisen tapauksen mukaisesti eikä pelkästään abstraktisena siten, että tutkittaisiin, onko esimerkiksi petosrikos yleisenä rikoksena voimassa sekä Suomessa että Englannissa. Vaaditaan myös teon konkreettinen arviointi siitä, että jokin toimintaan kuulunut teko olisi voinut tulla tuomituksi englantilaisessa tuomioistuimessa.

Englantia koskeva selvitys on jäänyt kokonaan esittämättä WinCapita-oikeudenkäynneissä. Kaksoisrangaistavuuden vaatimuksen jäädessä selvittämättä, Suomessa ei ole siten ollut syyteoikeutta RL 1:5-6 nojalla.

Kuitenkin on jo tässä todettava, että vaikka selvitys Englannin lainsäädännöstä ja oikeuskäytännöstä olisi tehty perusteellisesti, se saattaisi helpottaa RL 1:11,1 säätämän kaksoisrangaistavuuden vaatimuksen toteutumisen arviointia, mutta ilman Englannin esittämää syyttämispyyntöä sekään ei silti millään perusteella oikeuta tuomitsemaan rangaistuksia Suomessa Englannin lakien nojalla. Ja RL 1:8 mukaista syyttämispyyntöä ei ole edes väitetty esitetyksi.

Rikoslain 1 luvun 11 § säätää kaksoisrangaistavuudesta. Jotta rahankeräysrikoksesta tai petoksesta voidaan ketään ryhtyä syyttämään Suomessa RL 1:5-6 §:ien nojalla, on selvitettävä, onko toimintaan liittynyt varojen käsittely ja tulosmuodostus sijoitusklubin toiminnassa myös tekopaikan, eli myös Englannin lakien mukaan rangaistavaa.

Nimenomaan vaaditaan RL 1:11,1 yksiselitteisen lakitekstin mukaan, että rikos *"myös tekopaikan lain mukaan on rangaistava* ***ja siitä olisi voitu tuomita rangaistus myös tämän vieraan valtion tuomioistuimessa"***.

Tekopaikan määrittyminen Eurooppa Unionin oikeuden mukaan on edellä selvitetty, mutta tässä korostetaan sitä, että mikään Suomenkaan lain säädös ei voi näitä Eurooppa oikeuden perusteita ohittaa, koska Eurooppa oikeuden ensisijaisuus on vahvistettu Suomenkin ratifioimilla kansainvälisillä sopimuksilla.

Suomen rikoslain kaksoisrangaistavuuden vaatimus johtaa samaan lopputulokseen kuin eurooppaoikeuden säännösten noudattaminen. Vain Englannin lainsäädännön selvittäminen voi johtaa kaksoisrangaistavuuden vaatimuksen oikeaan arviointiin, koska rangaistavuuden edellytysten olemassaoloa englantilaisessa tuomioistuimessa ei voida ratkaista pelkästään Suomen lakien nojalla. Eikä Englannin lain selvittämisellä tarkoiteta vain petosrikoksen yleistä rangaistavuutta Englannissa, vaan sen seikan selvittämistä, oliko WinCapitan toiminta siellä jollakin konkreettisella tavalla lainvastaista.

Rikosoikeudessa ei missään maassa voida tuomita rangaistuksia vieraan maan lakien nojalla! Ei myöskään esittää arviota sen maan tuomioistuin en ratkaisukäytännöstä minkään muun kuin juuri sen maan lakien nojalla.

Siten on kerta kaikkiaan mahdotonta, että WinCapitan toiminta Englannissa arvioitaisiin Suomessa ja pelkästään Suomen rikoslainsäädännön avulla!

Kirjassaan "Rikosoikeuden yleinen osa, vastuuoppi" professorit, OTT *Jussi Tapani* ja OTT *Matti Tolvanen* selvittävät kaksoisrangaistavuuden vaatimusta perusteellisesti.[197]

> " Rikoslain 1 luvun 11 § sisältää kaksoisrangaistavuuden vaatimuksen. Silloin, kun rikos on tehty vieraan valtion alueella, Suomen lain soveltaminen voidaan perustaa RL 1 luvun 5, 6 ja 8 §:ään vain, jos rikos myös tekopaikan lakien mukaan on rangaistava, ja siitä olisi voitu tuomita rangaistus myös tämän vieraan valtion tuomioistuimessa. Rajoitus ei siis koske Suomeen kohdistuneita rikoksia eikä kansainvälisiä rikoksia. **Kaksoisrangaistavuutta tarkastellaan *konkreettisen* tapauksen perusteella. Teon pitää siten täyttää kummankin maan laissa säädetyt rikosvastuun yleiset ja erityiset edellytykset eli tunnusmerkistön ja yleiset vastuuehdot. Jos tekoon löytyy jommankumman maan lain perusteella jokin oikeuttamisperuste, kaksoisrangaistavuuden edellytys ei täyty**. Sama koskee esimerkiksi kieltoerehdystä, syyntakeettomuutta ja muita vastuusta vapauttavia perusteita. Syyteoikeus ei saa olla vanhentunut kummankaan lain mukaan. Jos vieraassa valtiossa on asetettu syyttämisen edellytykseksi asianomistajan syytepyyntö, rikoksesta ei voida syytepyynnön puuttuessa syyttää Suomessa, vaikka teko olisi Suomessa virallisen syytteen alainen.
> Rangaistuksella tarkoitetaan seuraamusta., joka määrätään vieraan valtion rikoslaissa rikokseksi säädetyn teon takia. Ongelmia aiheuttaa Suomen kannalta myös se, että monet Suomen rikoslakiin sisältyvät rikokset sisältyvät esimerkiksi Saksassa ja Venäjällä *hallinnolliseen* rikosoikeuteen. Tämän vuoksi suomalaista, joka syyllistyy Venäjällä hallinnollisena rikkomuksena pidettävään rattijuopumukseen, ei voida syyttää teosta Suomessa." [198]

Tekoa on siis tarkasteltava konkreettisen teon perusteella. Pelkkä rikosnimikkeen tai tunnusmerkistön yleinen samannimisyys ei riitä. Jos konkreettiseen tekoon on olemassa mikä tahansa oikeuttamisperuste, kaksoisrangaistavuuden vaatimus ei täyty. Voisiko tätä millään vielä tätä selvemmin todeta!

Kaksoisrangaistavuuden kansainvälistä sisältöä on analysoinut Helsingin kauppakamarin kustantamassa teoksessa myös OTT *Minna Kimpimäki.* [199] Hän toteaa, että kansainvälisesti kaksoisrangaistavuuden merkitystä on katsottu voitavan tulkita joko abstraktiivisesti tai konkreettisesti. Abstraktiivisesti tulkittaessa riittävää on, että teko on säädetty rangaistavaksi molemmissa maissa. Jos taas tulkinta on suoritettava konkreettisesti, silloin on voitava edellyttää, että rikoksesta epäilty henkilö voitaisiin tuomita rangaistukseen myös tekopaikan tuomioistuimessa.[200]

Kimpimäki toteaa edelleen, että meidän RL 1:11 edellyttää nimenomaan sitä, että syylliseksi epäillyn toiminta tekopaikan lakien mukaan olisi johtanut konkreettisessa

[197] ks. OTT *Jussi Tapani* ja OTT *Matti Tolvanen* "Rikosoikeuden yleinen osa, vastuuoppi" (Helsinki 2013)
[198] ks. ibid. s. 536-537
[199] ks. OTT *Minna Kimpimäki* "Kansainvälinen Rikosoikeus" (Helsinki 2015, s. 580-582)
[200] ks. ibid. s. 580

tapauksessa rangaistuksen tuomitsemiseen, koska lain sanamuoto edellyttää, että syyttämisen edellytyksenä on teon tuleminen rangaistavaksi myös vieraan valtion tuomioistuimessa. Kimpimäki kirjoittaa asiasta näin:

> **”toimivaltaa voidaan käyttää vain, jos vieraan valtion alueella tehty teko oli myös tekopaikan lain mukaan rangaistavaa ja siitä olisi voitu tuomita rangaistus myös kyseisen vieraan valtion tuomioistuimessa. Pelkkä abstrakti kaksoisrangaistavuus ei siis riitä, vaan myös konkreettisen kaksoisrangaistavuuden tulee täyttyä.”** [201]

Kun esitutkinnassa ei WinCapitan toiminnan sallittavuutta Englannin lainsäädännön perusteella ole WinCapitaan liittyvissä oikeudenkäynneissä selvitetty lainkaan, kaksoisrangaistavuuden vaatimus ei ole siten tullut konkreettisesti selvitetyksi eikä siis ole toteutunut. Siten ei syyttäjillä ole vaatimuksen jäädessä toteutumatta ollut lain täsmällisen sanamuodon mukaan mitään syyteoikeutta Suomessa!

Mitään mahdollisuutta ei ole siihen, että kaksoisrangaistavuuden vaatimus ratkaistaisiin ilman, että on selvitetty, mitä Englannin laki määrää nimenomaan siitä toiminnasta, jota WinCapita harjoitti. Vain toiminnan laadun vertaaminen Englannin rahoitusmarkkinoiden regulointiin voi antaa vastauksen siihen, oliko WinCapitan toiminta siinä maassa sallittua vai ei.

Tätä vertailua Suomessa ei ole tehty. Tämän selvityksen puuttumisen merkitystä korostaa vielä sekin, että sekä Euroopan Unionin perussopimuksen SEUT 49 artikla että sähkökauppadirektiivin 31/2000/EY 3 artiklan 1. kappale määräävät nimenomaan, että mahdolliset yleisen edun vuoksi tehtävät sähköisen palvelun rajoittamistoimet on ratkaistava sijoittautumisvaltion lainsäädännön mukaan samoin edellytyksin, kuin se ratkaistaisiin Englannin kansalaisen harjoittamien toimien ollessa kysymyksessä.

Ainoa peruste, joka tässä asiassa on kuultu, että koska Korkein oikeus on aikaisemmin katsonut, että WinCapitaa koskevat rikokset on tehty Suomessa, niin silloin ei ole tarvetta miettiä kaksoisrangaistavuuttakaan. Kysymys tekopaikasta on kuitenkin jo edellä käsitelty eikä sitä fyysisenä tapahtumana ja tekemisenä voi minkään oikeuden päätöksellä toiseksi muuttaa, tulipa mielipide kuinka korkealta taholta tahansa.

Todettakoon vielä tässäkin, että Korkeimmankaan oikeuden tuomio ei ole todiste, joka osoittaisi WinCapitan toimineen Suomessa. Se on vain muodostettu johtopäätöksenä siitä todistelusta, joka oli sallittu esitettäväksi Kailajärven prosessissa prosessissa, jossa jäsenistön vastatodistelu torjuttiin kokonaan. Siitä oikeudenkäynnistä oli kulunut jo vuosia ja paljon uutta selvitystä on tullut esille koko ajan. Kun Kailajärven prosessi ei saa oikeusvoimaa muihin oikeudenkäynteihin nähden ja kun lisäksi jäsenten pääsy tuohon oikeudenkäyntiin estettiin, niin tekopaikkaa koskeva selvitys ja todistelu on tässä oikeudenkäynnissä nyt hyväksyttävä vain sen perusteella, mikä jäsenistön puolesta todisteluna esitetään. Jos todistelua ei päästä ollenkaan esittämään tai se sivuutetaan merkityksettömänä, niin rikosasian vastaajan oikeuksia tuskin voitaisiin rankemmin loukata.

Selvältä siis näyttää, että Englannin lainsäädäntöä ei ole WinCapita esitutkinnan aikana edes vilkaistu eikä sitä edes syyttäjienkään taholta väitetä tehdyksi. Ei myöskään oikeudenkäyntien aikanakaan ennen, kuin aihe jäsenistön puolustuksen taholta nostettiin esille. Kun kaksoisrangaistavuus edellyttää, että kaikkien rikoksen

[201] ks. ibid. s. 582

tunnusmerkistön osien on toteuduttava kummassakin maassa, on vaikeata edes käsittää, miten tällainen kysymys voitaisiin ratkaista ilman, että Englannin lakia tai oikeuskäytäntöä edes vilkaistaan.

Koska suomalaisten syyttäjien syyteoikeus on tällä tavalla hyvin kriittisellä pohjalla, on laatijan toimesta tilattu vielä asiantuntijalausunto, jonka ovat antaneet Turun yliopiston rikosoikeuden professori, OTT *Jussi Tapani* ja Joensuun yliopiston rikosoikeuden professori, OTT *Matti Tolvanen.* [202]

Lausunto 9.2.2015 liitetään tähän kirjoitukseen. Lausunto vahvistaa sen, mitä edellä on lausuttu kaksoisrangaistavuuden vaatimuksen jäämisestä toteutumatta WinCapitaa koskevassa esitutkinnassa ja oikeudenkäynneissä. Lausunto on saman suuntainen kuin heidän oppikirjansa teksti, joka siis oli jo olemassa ennen mitään WinCapita-oikeudenkäynteihin liittyvää lausuntopyyntöä.

Kun asia on kahden yliopiston rikosoikeuden professorien lausunnolla nyt vahvistettu, ja kun lisäksi kaksoisrangaistavuuden konkreettisen toteamisen vaatimus on *Kimpimäen* yliopistollisessa hyväksytyssä väitöskirjassa vahvistettu, niin sellaisen linjan vetämisen on lopultakin Suomessa väistyttävä, jossa kaikki vastaajien vastaperusteet aina vain jyrätään alas ja toimitaan pelkästään syyttäjien vaatimalla tavalla. Kun mainitut professorit ovat saman asian lausuneet myös julkaisemassaan oppikirjassa, niin mikä sitten enää riittää vastaajien puolustamiseksi, jos tämäkin perustelu ja rikosoikeuden alan korkein asiantuntijataho vieläkin WinCapita-oikeudenkäynneissä voidaan sivuuttaa. Käsityksemme mukaan korkeampaa rikosoikeuden asiantuntemusta ei Suomesta löydy – ei tuomioistuinlaitoksestakaan!

Aivan selvää on, että WinCapitassa ei ole voinut tapahtua sellaista rikosta, jossa syyteoikeus syntyisi niin, että kaksoisrangaistavuuden kiellon vaatimus toteutuisi ja olisi otettu huomioon. Ja yhtä selvää on se, ettei asiaa ole Englannin lainsäädännön osalta miltään osin selvitetty eikä tutkittu.

Perustuslakimme 8 § määrää rikosoikeudellisesta laillisuusperiaatteesta, että ”ketään ei saa pitää syyllisenä rikokseen eikä tuomita rangaistukseen sellaisen teon perusteella, jota ei tekohetkellä ole laissa säädetty rangaistavaksi. Rikoksesta ei saa tuomita ankarampaa rangaistusta kuin tekohetkellä on laissa säädetty”. Luonnollisesti rangaistukseen ei saa tuomita voimassa olevan lain vastaisesti.

Korkeimmankaan oikeuden ennakkopäätöksellä ei voida kumota tai syrjäyttää lain määräyksiä, ei myöskään tehtyjä kansainvälisiä sopimuksia. Kaksoisrangaistavuuden vaatimusten jäätyä selvittämättä ei WinCapitan toimintaan liittyvästä toiminnasta ole siten voitu laillisesti nostaa syytettä Suomessa eikä myöskään laittomasti nostettujen syytteiden perusteella tuomita laillisesti rangaistuksia Suomessa.

Selvää on, että Suomen valtio ei myöskään tällaisessa tapauksessa voi vaatia jonkun toiminnan tuottamaa hyötyä menetettäväksi konfiskaationa itselleen.

Euroopan Unionin tuomioistuimen oikeuskäytäntö viittaa siihen, että eurooppaoikeus on otettava huomioon kaikissa vireillä olevissa oikeudenkäynneissä jopa ennakoiden sitä, miten asia tulisi eurooppaoikeuden sääntöjen mukaan ratkaista eli kuten professori, OTT *Juha Raitio* toteaa julkaisemassaan kirjassa suorana lainauksena:

[202] ks. OTT *Jussi Tapani* ja OTT *Matti Tolvanen*, asiantuntijalausunto 9.2.2015, liite 56

> **“Niin kauan kuin kansallinen prosessi on kesken, on kansallisilla tuomioistuimilla erityisesti vilpittömän yhteistyön periaatteesta johdettava velvollisuus ottaa huomioon EU-oikeus ja jopa ennakoida mahdollisia EU:n toimielinten päätöksiä samassa asiassa.”** [203]

Tämä periaate ja velvollisuus näyttää kovin huonosti toteutuneen WinCapitaan liittyneissä asiayhteyksissä. Sen, joka väittää, ettei eurooppaoikeuden merkityksestä ole tässä asiassa esitetty tarpeeksi perusteltua syytä ennakkopäätöksen hakemiseen, on syytä perehtyä tarkoin europpaoikeuden määräyksiin, jotka nimenomaan koskevat tätä oikeudenkäyntitilannetta.

Mitään sellaista ei näyttäisi Suomessa tapahtuneen. Päinvastoin Korkein oikeus on useita kertoja hylännyt jäsenistön taholta esitetyn vaatimuksen Euroopan Unionin tuomioistuimen ennakkopäätöksen hankkimisesta. Arvailujen varaan jääkin, miksi Korkein oikeus esimerkiksi tuomiossaan 10.10.2014 kieltäytyi ennakkopäätöksen hankkimisesta, vaikka EU perussopimus siihen selvästi asettaa velvoitteen. Suomessa eurooppaoikeutta ei ilman EU-tuomioistuimen ennakkopäätöstä saa kumota tai tulkita sen vastaisesti. Jos eurooppaoikeutta ei voida soveltaa, sen tulkinnasta on hankittava EU-tuomioistuimen ennakkopäätös.

Joka tapauksessa päätös 10.10.2014 ei saa mitään oikeusvoimaa muihin juttuihin nähden, vaan vaadittu ennakkopäätös voidaan koska tahansa hankkia muutoinkin, kun selvityksen ja tilanteen katsotaan sitä edellyttävän.

On syytä huomauttaa siitä, että EIT on jo useassa päätöksessä todennut ennakkopäätöksen hakematta jättämisen muodostavan ihmisoikeusloukkauksen, mikäli ennakkopäätös on tarpeen vireillä olevan asian ratkaisemiseksi.[204]

GG. WINCAPITAN LIIKETOIMINNALLISEN TAVOITTEEN ARVIOINTI

Usein kuulee esitettävän sellaisen kysymyksen, että miksi ihmeessä Kailajärvi ei sitten itse käyttänyt ohjelmaa, jos se kerran oli niin hyvä kuin nyt väitetään. Tämä on tietenkin uskomattoman lapsellinen kysymys. Eihän kukaan yrittäjä kehitä tuotteitaan myydäkseen niitä itselleen! Ei kukaan leipurikaan leipomossaan leivo pullia syödäkseen ne kaikki itse! Mutta sitä, mitä Kailajärvi on yksityisesti tehnyt kauppaa valuuttakauppa-alalla, ei ole edes selvitetty eikä se kuulu ainakaan nyt käsiteltävänä olevaan asiaan ollenkaan.

Toisaalta kysytään usein myös, että oliko Kailajärvellä oikeus maksaa valuuttakaupan tuotot klubin omista varoista siihen asti, kunnes ohjelmiston robotti saadaan valmiiksi? Tämä on kysymys, joka kaipaisi myönteisen ratkaisun myös viranomaisten taholla.

---

[203] ks. professori, OTT *Juha Raitio* “Eurooppaoikeus ja sisämarkkinat” (2013, s. 272-273); *Raitio* viittaa tässä tapaukseen C-344/98 *Masterfoods* (2000) sekä EU-asetukseen 1/2003.

[204] ks. esim. *Vergauwen et autres v Belgium,* 5.1.2004, p. 89-90, (4832/04), *Ullense de Schooten and Rezabek v Belgium*, 20.9.2011 (3989/07 ja 38353/07). p. 55-60, ja *Dhahbi v Italy* 8.7.2014 (17120/09), 31-, laaja teksti otsikon R jälkeen, ks. myös Scipani vs. Italia, liite 78

Missään tapauksessa ei kysymys ollut petosrikoksesta, sillä maksamalla tuotot sääntöjen mukaisesti Kailajärvi esti petosrikoksen vaatiman omaisuusvahingon syntymisen. Muutoinkin on katsottava, että varojen siihen riittäessä, kantajayhtiöllä oli lupa maksaa tuotot tällä tavoin omista varoistaan ja ilmeisesti vaikka velkaa ottamalla, mitä nyt ei edes tarvittu. Normaaliin valuuttakauppa-alaan liittyvänä liiketoimintana on myös WinCapitan kohdalla sallittava sellaisen riskin ottaminen, että tuotot valuuttakaupasta maksetaan klubin omista myyntituloista kertyneistä varoista, vaikka ohjelmiston kehitystyö olikin käynnissä ja automatisoinnin viimeistely ulkopuolista valuuttakauppaan oli vasta kehittymässä. Eikä tätä väitettä ole keksitty oikeudenkäyntien aikana puolustuksen toimesta, vaan kertomus robotin syntymässä olemisesta on luettavissa lukuisten jäsenten esitutkinnassa antamista kertomuksista, jotka sittemmin vahvistettiin myös välittömässä todistelussa tuomioistuimissa.

Automatisoinnin saaminen kehitetyksi on myös usein ymmärretty väärin ikäänkuin se olisi ollut joku koko toiminnan lopullinen päämäärä, jota tavoiteltiin. Tämäkin on ihan turha ajatustapa, sillä automatisointi kehittäminen edelleen olisi ollut vain askel eteenpäin klubin toiminnassa. Se olisi varmuudella luonut mahtavan suuren kassavirran klubille, jos Kailajärvi edelleen pystyi pitämään ohjelmiston signaalien laadun korkealla tasolla. Mutta se olisi kuitenkin ollut vain yksi ohjelmoinnin lisäarvo ja myöhemmin muutoksia ja kehitystä olisi tullut lisää, jos vain klubin olisi sallittu edelleen olla toiminnassa. Valuuttakauppa-ala on edelleenkin aktiivisesti toiminnassa ja niin olisi varmaankin WinCapitakin, ellei sitä olisi lopetettu.

Jokainen vähänkin tietokoneiden ohjelmointia ymmärtävä tajuaa sen, että oltiin enää vain karvan päässä robotin ohjelmoinnin onnistumisesta. Ohjelmoinnin kehittäminen valuutta-alustalla toimivan robotin aikaansaamiseksi oli kuitenkin vain rutiininomaista ohjelmointia. Sellaisia valuuttakaupan robotteja on nykyään internet tulvillaan. Asiaa ymmärtävä arvioija tajuaa, että hyvien signaalien kehittämisessä oli se vaikeus, josta maksettaisiin koska tahansa suuriakin summia ja sitä eivät useimmat keksi koskaan. Signaalien tuottamisen kytkeminen automaattisen toiminnan yhteyteen meklarin tai valuutta-alustan kanssa on sen sijaan vain rutiiniohjelmointia. Senkin osan oli ilmoitettu valmistuvan huhtikuussa 2008, mutta tähän ei viranomaisten toimenpiteiden vuoksi koskaan päästy. Vaikka ohjelma olisi tuosta jonkun verran myöhästynytkin, sen myöhästyminenkään ei silti olisi tehnyt mitään WinCapitan toimintaa rikolliseksi.

Myös sellaista kyseenalaistamista on tapahtunut viranomaisten arvioinneissa ja jopa julkisuuteen saatetuissa epäilyissä, että kuinka juuri Kailajärvi olisi tällaisen ohjelmiston pystynyt kehittämään, kun sitä ei ole pystytty saamaan aikaan maailman suurten pankkienkaan varoilla. Tämäkin epäily on täysin asiatonta ja kuvastaa vain halua kyseenalaistaa ohjelman laatu, joka kuitenkin on edelläkin todistettu erittäin hyvin toimineeksi. Kailajärvihän oli jo osoittanut kehittäneensä ohjelmiston vaikeimman osan tuottoja aikaansaavaksi kokonaisuudeksi. Siitä ei enempiä näyttöjä pitäisi olla tarvis antaa.[205] Ohjelmoinnin jatkaminen siitä eteenpäin ja kytkeminen jonkun valuutta-alustan kanssa sovittavalla tavalla sen yhteyteen, on enää pelkkää tietokoneohjelmointia – ei enää varsinaisesti mitään innovaatioita vaativaa lahjakkuutta.

Ei yksittäisten innovaatioiden keksiminen useinkaan ole muuta kuin yhden ihmisen tekemä oivallus. Ja toisaalta, jos tällainen innovaatio jossakin ihan muussa tarkoituksessa toimivassa pankkimaailmassa kuitenkin pääsisi syntymään, niin

[205] ks. edellä selvitys otsikon ”Ä. Valuuttakauppaohjelmiston toimivuus” jälkeen

varmaa on, että he eivät milloinkaan hiiskuisi siitä mitään millekään ulkopuoliselle taholle. He pitäisivät innovaation omana tietonaan ja käyttäisivät sitä hyväkseen omassa tulojen hankinnassaan.

Nyt on olemassa selvä osoitus ja näyttö siitä, että WinCapitan käymä valuuttakauppa oli todellista ja perustui viralliseen euro/US$ valuuttaparin vaihtosuhteeseen. Ajatus petosrikoksesta on ihan mahdoton ja kokonaan hylättävä, koska se on toimitettu, mitä oli luvattu. Kailajärven osalta asia on ratkaistu, mutta sitä päätöstä ei oikeusvoimavaikutusten ulottuvuutta koskevien määräysten mukaan olisi voitu käyttää todisteena muissa 1oikeudenkäynneissä, varsinkin, kun sen todistusvoimakin on kiistetty tarjottujen todisteiden ja todistelun vastaanottamisen kieltojen vuoksi. Vaikka Kailajärven tuomiota pidettäisiin Korkeimman oikeuden ennakkopäätöksenäkin, niin ennakkopäätös ei koskaan ole todiste, vaan ainoastaan tulkintaohje, jota voidaan käyttää hyväksi, kun jossakin toisessa oikeudenkäynnissä esitetty ja vastaanotettu näyttö on luonut samankaltaisen tilanteen. Mutta muun todistelun poissulkevana todisteena ennakkopäätöstä ei voida koskaan käyttää!

Mitään petosrikokseen liittyvää erehdyttämistä ei WinCapitassa ole koskaan tapahtunut. Petosrikos on korkealla tasolla tapahtuneesta virhearvioinnista huolimatta edelleenkin täysin mahdoton oikeudellinen konstruktio WinCapitaan liittyen. WinCapita harjoitti ihan laillista liiketoimintaa ja WinCapitalla oli selkeä liiketoiminnallinen tavoite, jossa ei ole minkäänlaista kehenkään kohdistunutta erehdyttämisen elementtiä.

HH. TELEOLOGINEN TULKINTATAPA

Edellä jo käsitelty rikosoikeuden laillisuusperiaate ja mm. retroaktiivisen lainsäädännön kielto kieltävät rikosasioissa vastaajan vahingoksi tapahtuvan laintulkinnan. Aivan selvää kuitenkin on, että usein jonkinlaista tulkintaa rikosasioissakin joudutaan tekemään, mutta samalla on kuitenkin yhtä selvää, että tällaisella tulkinnalla ei koskaan saa ylittää lain selkeästi säätämiä rajoja. WinCapitaa koskevassa menettelyssä nämä rajat on selvästi ylitetty.

On ilmeistä, että WinCapitaa koskeva esitutkinta ja syyteharkinta on lähtenyt jonkinlaisesta *teleologisen* tulkintatavan mukaisista lähtökohdista. On ensin jostakin syystä havaittu tietty toimintatilanne, jonka suhteen on katsottu tarvittavan viranomaisten puuttumista asiaan ja havaittu jonkinlainen tarve toiminnan lopettamiseen. Vasta sitten tämän tavoitteen toteuttamiseksi on ryhdytty selvittämään, millä oikeudellisilla keinolla tai argumenteilla tähän päämäärään päästään. Pyrimme seuraavassa selvittämään, miksi tässä tulkintatavassa on teoreettisestikin menty täydellisesti väärille urille.

Teleologinen tulkintatapa on saanut Suomessakin paljon kannatusta.[206] Tosin sen sopivuutta on kritisoitukin varsinkin siviilioikeudellisiin asioihin nähden.[207] Toisaalta Euroopan Ihmisoikeustuomioistuimen on sanottu noudattavan tulkintatavassaan teleologista mallia.[208]

---

[206] ks. esim. *Jyrki Virolainen* “Rikosprosessioikeus I” (Rovaniemi 1998, s. 403)
[207] ks. esim . *Tatu Leppänen* “Riita-asian valmistelu todistusaineiston osalta” (Helsinki 1998, s. 22)
[208] ks. esim. *Kari Uoti* “Euroopan Ihmisoikeustuomioistuin – lainkäyttäjä oikeuden tekijänä” (Helsinki 2004, s. 335)

Teleologisen tulkintamallin isänä mainitaan usein ruotsalainen prosessioikeuden suurmies *Per Olof Ekelöf*. Hänen 1950-luvulta lähtien luomansa ja teleologiseksi tulkintatavaksi kutsumansa malli tutkii erityistapausten (*säregna fall*) ratkaisemiseen liittyviä vaikeuksia, kun kaikki elämäntilanteet eivät ole otettavissa lainsäätäjän taholla ennalta huomioon eivätkä siten saa ratkaisuaan suoraan kirjoitetusta laista.[209] Yksinkertaiset tapaukset voidaan ratkaista usein suoraan lain perusteella, mutta erityistapaukset joudutaan ratkaisemaan tulkinnallisesti. Ekelöf toteaa, että tulkintatavassa joudutaan rajanvetoon oikeusteoriasta tuttujen termien "*de lege lata*" ja "*de lege ferenda*" välillä ja oikeustieteen tulisi auttaa tämän rajanvedon tärkeyden havaitsemiseen.[210] Onkin syytä korostaa *Ekelöfin* itsensä toteamaa tällaisen rajanvedon tärkeyttä, kun hän toteaa, että erityisten tapausten ratkaisussa tulkinnan keinojen valinnan tulee aina perustua voimassa olevaan lakiin eikä sellaisiin oikeuspoliittista punnintaa koskeviin näkemyksiin, jolla voimassa olevaa lainsäädäntöä ehkä vasta pyritään muuttamaan.[211]

Ekelöfin kanta istuu hyvin yksiin jo perustuslakiimmekin kirjatun rikosoikeuden laillisuusperiaatteen kanssa.

Jos WinCapitaan liittyvässä esitutkinnassa ja syyteharkinnassa on ajateltu teleologisen tulkintamallin toteuttamista, niin sitten tulkinnassa on menty selkeästi aivan liian pitkälle.

Meillä ei rikoslaki tunne sellaista petosrikosta, jossa erehdyttäjäksi mainittu henkilö ei ole tietoinen syntyvästä vahingosta.

Meillä ei ole sellaista lakia, joka kertoisi sijoitusklubin jäsenyyden edistämisen tai järjestämisen olevan petosrikoksen tarkoittamaa erehdyttämistä, koska tähän jäsenyyteen ei sinänsä ole sisältynyt minkäänlaista varojen sijoittamisen velvollisuutta tai muutakaan omaisuuden disponoinnin velvollisuutta sijoitustoiminnassa.

Meillä ei ole sellaista lakia, joka määräisi osallistumisen johonkin rahankeräykseen rangaistavaksi. Eikä WinCapita koskaan mitään lain määrittelemää rahankeräystä edes järjestänyt. Vain lain tarkoittaman rahankeräyksen järjestäminen tai toimeenpaneminen ilman lupaa on kielletty. Myöskään avunanto sellaiseen osallistumiseen ei voi olla rankaistavaa, koska osallistuminenkaan ei sitä ole.

Meillä ei myöskään ole sellaista lakia, joka yhdistäisi syyttäjien väittämien mukaisen pyramidi-muodossa harjoitetun toiminnan petosrikokseen, vaikka WinCapita-sijoitusklubissa ei minkäänlaista pyramidirakennetta ollutkaan.

Meillä ei ole lakia, joka määräisi sijoitusklubin hankkimaan tuotot jostakin nimenomaisesta ulkopuolisesta tulolähteestä eikä lakia, joka voisi pitää petosrikoksen aiheuttamana vahinkona sinänsä vain sen, että varat tuottojen maksamiseen on saatu jostakin muusta tulolähteestä kuin joku on luullut. Kun tuotot on maksettu sääntöjen mukaisesti, mitään merkitystä ei petosrikoksen aiheuttaman *vahingon* syntymisen arvioinnissa ole sillä seikalla, mistä varat tuottojen maksamiseen on saatu.

---

[209] ks. teleologisesta mallista yleisesti *Per Olof Ekelöf* "Rättegång I" (Lund 1997, s. 69-86)
[210] ks. ibid. s. 73
[211] ks. ibid. s. 85: "Som vi sett bör även de säregna fallen lösas – om också endast indirekt – på grundval av den för tillfället gällande lagen och inte genom sådana "rättspoliitiska" överväganden, som läggs till grund för en ändring av denna."

Meillä ei ole lakia, joka oikeuttaisi pitämään sijoitustoimintaa harjoittavan klubin varoja ”virtuaalisina” tai epätodellisina vain sen perusteella, että sijoitusklubi on hoitanut niiden ja asiakkaidensa hallinnoinnin oman tietokoneensa avulla (kuten tekevät tänä päivänä mitkä tahansa pankit tai muutkin ihmisten varoja säilyttävät laitokset).

Sen sijaan meillä on laki, joka kieltää puuttumasta toisesta EU-maasta harjoitettavaan tietoyhteiskunnan sähköiseen palveluntarjontaan. Toimintaan puuttuminen saa tapahtua vain erikseen säädetyillä, laissamme ja EU-direktiiveissä menettelytavoilla, joita ei ole noudatettu.[212]

Sen sijaan meillä on laki, joka kieltää rankaisemisen Suomen kansalaisen ulkomailla tekemästä teosta, mikäli siitä samasta teosta ei tekopaikkakunnan tuomioistuimessa voitaisi tuomita tekijälle rangaistusta.[213]

Sen sijaan meillä on laki, joka määrää, miten kieltojen ja rajoitusten tekeminen toisessa EU-valtiossa tapahtuvan palvelun tarjonnan suhteen on tarkoin säädellyllä tavalla kieltokanteella puututtava, jos toiminnan havaitaan aiheuttavan yleiseksi luokiteltavaa vakavaa vahinkoa.[214]

Sen sijaan meillä tämä sama laki ei myöskään anna päätoimijan rooliin nousseelle Keskusrikospoliisille tai syyttäjille edes toimivaltaa sellaisen kieltomääräyksen tekemiseen ulkomailla.[215] Sellainen vaatimus on kuitenkin suomalaisen syyttäjän toimesta tehty Lontoossa.

Sen sijaan meitä sitoo Euroopan Unionin tuomioistuimen tekemä linjaus, jonka mukaan pyramidirakenne on kielletty toiminnallinen malli liiketoiminnassa ainoastaan silloin, kun toiminnasta saatavat tuotot perustuvat pääosin vain uusien jäsenten värväämisestä toimintaan eikä myöskään silloin, kun toiminta perustuu jonkin tuotteen myyntiin.[216]

Eli tässä ei ole (teleologisenkaan) tulkinnan suorittamisessa kyse vain yhdestä tulkintavirheestä. Koko menettely on täynnä virheitä ja se on aiheuttanut WinCapitan jäsenistölle valtavia vahinkoja.

Tulkinta on ajautunut täysin kielletylle alueelle. Se liikkuu nyt täydellisesti rikosoikeudellisen laillisuusperiaatteen vastaisesti, retroaktiivisen oikeudenkäytön alueella tavalla, joka on kielletty myöskin Euroopan ihmisoikeussopimuksen 7 artiklassa ja myös sitä tuoreemmassa Perusoikeuskirjan 49 artiklassa. Rikosoikeudessakin on tehtävä joskus tulkintaa, mutta sen täytyy rajautua sallitulle alueelle eikä saa ylittää näitä määräyksiä tai lakeja.

---

[212] ks. mm. EU Palveludirektiivi 123/2006/EY, artikla 16; Sähkökauppadirektiivi 31/2000/EY, Artikla 3,1; Sähkökauppalaki (458/2002), 5,1 §;

[213] ks. RL 1:11,1

[214] ks. EU Direktiivi 27/98/EY ja sen nojalla Suomeen implementoitu Kieltokannelaki (1159/2000, 1 § ja lain tekstiin sisältyvän liitteen mukainen mallikaavake

[215] ks. ibid. 4 §

[216] ks. EU-tuomioistuimen päätös, 3.4.2014, (C 515/12), liite 47

I I. RIKOSOIKEUDELLINEN VAI FISKAALINEN INTRESSI?

Kun otetaan huomioon Lontoosta Suomeen siirretyt kantajayhtiön pankkitilin varat ja sen lisäksi jäsenistöön Suomessa kohdistetut yli 60 miljoonaan euroon nousseet konfiskaatiovaatimukset, niin Suomen viranomaisten toimenpiteiden kohteeksi on joutunut noin 70 miljoonaan euroon kohoavat rahalliset vaatimukset. Onko tämä rahamäärä nähty tavoitteena jo varhain, varsinkin kun selvästi aiheutettiin tilanne, jossa klubi yllättäen menetti oman datansa sen serveripalvelujen ylläpitäjään käytyjen toimenpiteiden johdosta.

Ei ole ensimmäinen kerta, kun Euroopassa on epäilty valtion toimenpiteiden päämäärää ja tarkoitusta ja on kysytty, että johtuvatko toimenpiteet vain siitä, että näköpiirissä on valtiollekin huomattava rahallinen korvaus, jos toimenpiteet onnistuvat. Toki WinCapitan pääomat eivät valtion koko budjetissa paljoakaan merkitse, mutta kun kysymys on tietyn hallinnonalan määrärahoista, asia voi olla jo toinen. Samaan aikaan kun Oulun Keskusrikospoliisi sai WinCapita-jutun tutkittavakseen, oli huhuttu voimakkaasti kyseisen toimiston lakkauttamisesta. Mitään konkreettista vahvistusta tälle ei ole saatu.

Italiassa tämäntapainen kysymyksenasettelu tuli esiin tilanteessa, jossa paikallinen tuomioistuin pyysi EU-tuomioistuimen ennakkopäätöstä kysyen, että oliko valtion toimenpiteillä todellakin rikollisuutta torjuvaksi tarkoitettu päämäärä vai oliko kysymyksessä puhtaasti fiskaalinen intressi. EU-tuomioistuin asettui tässä tapauksessa viimeksi mainitun vaihtoehdon kannalle vastauksessaan jutussa C-390/12 *Pfleger*.

Tapauksen tuomiolauselma oli seuraava:

> **C-390/23 Robert Pfleger ym.**
> **”Tuomiolauselma**
> **SEUT 56 artiklaa on tulkittava siten, että se on esteenä pääasiassa kyseessä olevan kaltaiselle kansalliselle sääntelylle, kun tämän sääntelyn tavoitteena ei tosiasiassa ole pelaajien suojelu tai rikollisuuden torjuminen eikä se vastaa todellisuudessa tavoitteeseen vähentää pelimahdollisuuksia tai torjua näihin peleihin liittyvää rikollisuutta johdonmukaisella ja järjestelmällisellä tavalla.”** [217]

Päätöksen perusteluissa kappaleessa 38 selvitetään, miksi päätös on tehty:

> **“38. Ensimmäisellä kysymyksellään ennakkoratkaisua pyytänyt tuomioistuin kysyy, onko SEUT 56 artiklaa ja perusoikeuskirjan 15–17 artiklaa tulkittava siten, että pääasiassa kyseessä olevan kaltainen kansallinen lainsäädäntö on niiden kanssa ristiriidassa.”**

Kappaleessa 54 esitettiin johtopäätös asiassa:

> **“54. Kyseinen tuomioistuin näyttää lisäksi katsovan, ettei kyseessä olevan rajoittavan järjestelmän todellinen tavoite ole rikollisuuden torjuminen ja pelaajien suojelu vaan pelkkä valtion tulojen maksimointi, kun taas palvelujen tarjoamisen vapautta ei voida rajoittaa pelkästään valtion tulojen maksimoimista koskevan tavoitteen perusteella, kuten unionin tuomioistuin on jo todennut (ks. tuomio Dickinger ja Ömer, EU:C:2011:582, 55 kohta). Ennakkoratkaisua pyytäneen tuomioistuimen mukaan tämä järjestelmä vaikuttaa joka tapauksessa suhteettomalta, koska sillä ei voida taata unionin tuomioistuimen**

[217] ks EU-tuomioistuin, tuomio C-390/12 Robert Pfleger ym; liite 57

oikeuskäytännössä vaadittua johdonmukaisuutta ja koska se ylittää sen, mikä on tarpeen niiden päämäärien saavuttamiseksi, joita on ilmoitettu tavoiteltavan."

Pelkäksi valtion varainhankinnaksi toteutetut toimenpiteet katsottiin ylimitoitetuiksi ja tarpeettomiksi niillä saavutettaviksi ilmoitettujen päämäärien suhteen.

Samaan asiaan oli selkeästi viitattu jo aiemmassa Italiaa koskeneessa, edellä jo käsitellyssä päätöksessä C-243/01 Piergiorgio Gambelli ym.[218], jossa todettiin, että mikään fiskaalinen intressi ei voi luoda sellaista yleisesti hyödyllistä perustetta, jota voitaisiin käyttää palvelujen tarjonnan rajoittamisen tarkoituksessa:

EU-Tuomioistuimen päätös C-243/01 Piergiorgio Gambelli ym.

"60. Tässä tilanteessa on tutkittava sitä, voivatko tällaiset rajoitukset olla sallittuja sellaisten poikkeustoimenpiteiden nojalla, joista määrätään nimenomaisesti EY 45 ja EY 46 artiklassa, tai voivatko ne olla yhteisöjen tuomioistuimen oikeuskäytännön mukaisesti perusteltuja yleistä etua koskevista pakottavista syistä.
61 Mitä tulee erityisesti Kreikan ja Portugalin hallitusten esittämiin argumentteihin, joilla ne pyrkivät perustelemaan uhkapelejä ja vedonlyöntiä koskevia rajoituksia, riittää kun muistutetaan, että vakiintuneen oikeuskäytännön mukaan <u>verotulojen väheneminen tai pienentyminen ei kuulu EY 46 artiklassa lueteltujen syiden joukkoon, eikä se ole sellainen yleisen edun mukainen pakottava syy, johon voidaan vedota sijoittautumisvapauden tai palvelujen tarjoamisen vapauden rajoituksen perustelemiseksi</u> (ks. vastaavasti asia C-264/96, ICI, tuomio 16.7.1998, Kok. 1998, s. I-4695, 28 kohta ja asia C-136/00, Danner, tuomio 3.10.2002, Kok. 2002, s. I-8147, *56* kohta)."

Näin on varmasti ollut myös WinCapitaan liittyvien toimenpiteiden osalta. Olipa päämääränä sitten rikoksen torjunta tai fiskaalinen intressi, niin peruste toiminnalle puuttui. Lisäksi väitetynkin rikollisen toiminnan estäminen olisi toki voitu saavuttaa paljon vähemmällä vaivalla esimerkiksi määräämällä uhkasakoin kantajayhtiö ja sen sijoitusklubi menettelemään toiminnassaan toisin ja esittämällä samalla, mitä lainsäädäntöä toiminnan katsotaan rikkovan. Arvattavaksi jää, miksi tällainen menettelytapa ei tässä asiassa riittänyt, vaan sen sijaan ryhdyttiin kaiken omaisuuden anastamiseen yhtiöltä antamatta sille edes tiedoksiantoa tapahtuneesta, puhumattakaan perisoikeuksien vaatimasta puolustautumisen mahdollisuudesta? Ja uhkasakoilla tehostettujen vaatimusten aikana jäädytysmenettelykin olisi voinut olla käytettävissä, mutta omaisuuden omistusoikeuden muuttamiseen jäädytysmenettely ei sen sijaan sellaisenaan laillisesti lainkaan sovellu.

Asiaan olisi voitu voimakkaammin puuttua sitten, jos palvelun tarjoajaa hänen kuulemisensa jälkeen ei saada uhkasakkojenkaan avulla muuttamaan toimintaansa lakien vaatimalle tasolle. Menettelytavan valinnan lisäksi olisi saatu tietää tarkasti, mitä paikallista sijoittautumisvaltion lainsäädäntöä toiminnan väitettiin loukkaavan. Vertailu siihen lainsäädäntöön oli pakollista.[219]

Mutta sen sijaan yhtiön ja jäsenten 70 miljoonaan euroon nousseen omaisuuden täysimittainen riistäminen pois omistajiltaan on täysin suhteeton ja suorastaan silmitön toimenpide tässä asiayhteydessä jo sellaisenaan, mutta varsinkin, kun

[218] ks. liite 1b
[219] vrt. esim. SEUT Artikla 49 lainvalinta määräys.

väitetyn toiminnan ja siihen liittyvien tekojen rikosoikeudellinen vastuu on nyttemmin hankittujen tietojen valossa voitu hyvin perustellusti kiistää jopa kokonaan.

JJ. RIKOKSESTA SAADUN HYÖDYN VÄÄRÄ MÄÄRITTELY

Edellä on jo monin tavoin selvitetty se, että jäsenen siirtäessä varojaan hänelle sijoitusklubissa avatulle klubitililleen, hänen määräysvaltansa muihin varoihin, paitsi jäsenmaksuun ja ohjelmiston käyttöoikeusmaksuun, säilyi kaikkiin muihin varoihinsa yli rajoittamattomasti hänen päätösvallassaan ja käytössään. Kaikille jäsenille toimitettiin klubista varojen käsittelyä varten käyttäjätunnukset ja salasanat, joiden avulla jäsen sai yksin päättää, mitä varoille tehdään. Jokaiselle jäsenelle avatulta henkilökohtaiselta kotisivulta jäsen sai nähdäkseen varojen siirtymisen klubin sijoitustilille ja sen jälkeen, kun varat siellä näkyivät, hän sai vapaasti päättää, mitä hän niillä varoilla tekee. Periaatteessa, kuten edellä on selvitetty, hän saattoi merkitä varoilla klubin tarjoamia lisenssejä, tai hän saattoi varoillaan ostaa lisenssejä toisilta jäseniltä, jolloin kyse oli sijoituksista klubin tarjoamiin kohteisiin. Mutta jäsen saattoi myös siirtää varoja toiselle jäsenelle ja jäsen saattoi myös pyytää varoja palautettavaksi takaisin hänen yksityiselle tililleen Moneybookers-pankissa.

Kun jäsenet kotiuttivat varoja klubista, varoilla saattoi siten olla hyvin erilaisia syntytapoja. Varat saattoivat olla

1) jäsenen itse klubiin aikaisemmin siirtämiä varoja;
2) suoraan joltakin toiselta jäseneltä saatuja varoja;
3) peräisin toisen jäsenen maksamasta, klubin lisenssipörssin kautta saaduista kauppahinnoista lisenssien myynnistä toiselle jäsenelle; tai
4) WinCapitan 6 kk sijoitusjaksoin tilittämiä tuottoja klubin harjoittamasta valuuttakaupasta.

Nämä kaikki vaihtoehdot on jo edellä käyty lävitse ja niiden todellisuus on selvitetty lukuisilla todistajalausunnoilla.

Suomessa poliisi ja syyttäjät ottivat asiaan kuitenkin toisenlaisen asenteen. Heidän mielestään kaikki klubista saadut varat, jotka ylittivät jäsenen sinne siirtämien varojen määrän, olivat rikoshyötyä Kailajärven tekemäksi väitetystä rikoksesta. Mitään todistelussa ja asiantuntijalausunnoilla esitettyjä selvityksiä ei otettu huomioon ja tämä asenne saatiin siirretyksi myös tuomioistuinlaitoksen tekemiin päätöksiin.

Kun tutkinnanjohtajana toimineelta Kaisa Mähöseltä kysyttiin häntä todistajana oikeudessa kuultaessa, että miten on arvoitu tilanne, jossa yksi jäsen A päätti siirtää klubissa olleet varansa jäsenelle B, ja B sittemmin Suomessa maksoi velan A:lle eikä näiden välillä ollut mitään velkaa jäljellä, niin miten oli suhtauduttava sitten niihin varoihin, jotka B kotiutti WinCapitasta takaisin Suomeen. Tutkinnanjohtaja vastasi, että siltä osin, kun B kotiutti varoja yli itse WinCapitaan siirtämien varojen, kotiutusta oli pidettävä rikoksesta satuna hyötynä. Eli A:n B:lle siirtämät varat oli Suomeen palautettaessa konfiskoitava valtiolle, vaikka B oli jo korvannut varat A:lle Suomessa.

Toinen konkreettinen esimerkki on ehkä tarpeen. Klubin jäsen Tuomas Lehto myi toiselle jäsenelle Markku Angelinille moottorikelkan, jonka osalta sovittiin, että Angelin maksaa kauppahinnan siirtämällä WinCapitan klubitililtään kauppahinnan määrän Lehdon klubitilille. Kun Lehto sittemmin kotiutti tililtään moottorikelkan kauppahinnan Suomeen, se konfiskoitiin häneltä Kailajärven väitetystä rikoksesta saatuna hyötynä, Mitään vastaväitteitä eikä perusteluja suostuttu ottamaan huomioon. Ikään kuin moottorikelkan kauppa olisi ollut jotenkin rikollinen toimenpide.

Varojen erilaisia syntyperusteita ei haluttu syyttäjien eikä sittemmin tuomioistuintenkaan taholla ottaa lainkaan huomioon. Se on ollut surullista nähdä, koska siinä on selkeästi Korkeinta oikeutta myöden loukattu asioiden todellista kulkua selvittävät näytöt ja periaatteet.

Tuomiossaan 10.10.2014 Korkein oikeus lausui asiasta näin:

> 42. Korkein oikeus katsoo, että vastaajien klubiin sijoittamien varojen ja klubista saamien varojen erotus on sellaista rikoshyötyä, joka on rikoslain 10 luvun 2 §:n 1 momentin mukaan tuomittava valtiolle menetetyksi. Kun menettämisseuraamuksen tuomitsemisen edellytykset muutenkin täyttyvät eikä seuraamuksen tuomitseminen myöskään xxxxxxx kuolinpesän vastattavaksi ole kohtuutonta, xxxxxxxxx on velvoitettava menettämään valtiolle rikoksen tuottama taloudellinen hyöty syyttäjien esittämien vaatimusten mukaisesti.[220]

Eli siirrettyjen ja nostettujen varojen erotus oli ainoa peruste varojen konfiskoinnille näiden jäsenten nostamien tuottojen osalta. Johtopäätös on totaalisesti väärä, sillä varojen siirto klubin käyttämälle tilille ei vielä ollut sijoitusta mihinkään.

Saman päätöksen aiemmassa kohdassa Korkein oikeus esittää vähän pidemmän perustelun sille, miten rikoksella saadun hyödyn on katsottu muotoutuneen klubin toiminnassa:

> ” 34. XXXXXX on vedonnut myös siihen, että menettämisvaatimuksen perusteena olevaa rikosta ei ole tehty hänen hyväkseen. Kailajärvi ei olekaan tehnyt törkeää petosta ja rahankeräysrikosta nimenomaan tämän asian vastaajia hyödyttääkseen. Hän on kuitenkin osana törkeän petoksen ja rahankeräysrikoksen toteuttamista kehittänyt varojenjakomallin, jolla jäsenten klubin tileille maksamia varoja on jaettu klubiin aikaisemmassa vaiheessa liittyneille jäsenille mukaan lukien vastaajat. Vastaajat ovat siten tosiasiallisesti hyötyneet Kailajärven syyksi luetuista rikoksista saadessaan klubista varoja enemmän kuin he ovat sinne sijoittaneet, kun taas suuri osa jäsenistä on menettänyt kokonaan tai osaksi sijoittamansa varat.
>
> 35. Kailajärven on näin ollen katsottava toimineen vastaajien hyväksi rikoslain 10 luvun 2 §:n 1 momentissa tarkoitetulla tavalla.
>
> 37. Kuten edellä kohdasta 13 ilmenee, hyödynsaajan vilpittömällä mielellä ei ole rikoslain 10 luvun 2 §:n 1 momentin mukaan merkitystä rikoshyödyn menettämisen edellytyksiä arvioitaessa. Vastaajien saamaa rikoshyötyä on lähtökohtaisesti heidän klubille suorittamiensa ja siltä saamiensa varojen erotuksena muodostuva hyöty, jonka valtiolle menettämistä syyttäjät ovat vaatineet.”[221]

[220] ks. KKO 10.10.2014, s. 14, liite 1
[221] ks. ibid. s. 18-19

Tässä Korkein oikeus joutuu myöntämään, että jäsenten klubista saamat tuotot eivät olleetkaan suoraan Kailajärven väitetystä petoksesta syntyneitä varoja, vaan kysymyksessä olikin ollut vain välillinen hyöty Kailajärven toiminnasta sijoitusklubin puitteissa.

Kysymys tietenkin syntyy siitä, että miten pitkälle tällaista välillisen ja välittömän tuoton ketjua sitten voidaan ulottaa, kun laki ei sinänsä puhu tällaisesta välillisestä vahingon muodostumisen tavasta yhtään mitään.

Kun kollektiivinen syyllisyys on kokonaan kielletty syyllisyyden muoto rikosoikeudessa, niin jonkinlaisen kollektiivisen syyllisyyden kiellon täytyy ulottua myös väitetyn rikoksen tuottamaksi esitetyn hyödyn syntymisen perusteisiin. Ja tietenkin tämä on merkittävää, kun koko varsinainenkin rikoskonstruktio on voimakkaasti kiistanalainen taikka niinkuin erikseen tässä kirjelmässä on osoitettu, suorastaan väärä.

On päivänselvää, että yhtiön ja sijoitusklubin perustaminen ja toiminta ei sellaisenaan ole voinut olla mikään rikos. Rikoksen täytyy perustua johonkin toiminnassa tehtyyn tekoon ja tekijän sellaiseen tekoon kytkettävään syyllisyyteen. Kailajärvi ei ollut yleensä missään tekemisissä tuottoja klubista nostaneiden jäsenten kanssa. Hänen tekemä erehdyttäminen on jo sinänsä täysin mielivaltainen konstruktio vastoin rikosoikeudessa vaadittavaa tahallista erehdyttämisvaatimusta, mutta tekotavan ulottaminen jo yhtiön toiminnassa syntyneisiin varojen kotiutuksiinkin, on paha tuomiovirhe, tulkoonpa tehdyksi millä tasolla tahansa.

Ja lisäksi tämän ajatustavan lähtökohtana on jo se selvä täysin virheellinen johtopäätös, jonka mukaan jo varojen siirto yhtiön tilille oli arvioitava jäsenen WinCapitaan tekemäksi sijoitukseksi, vaikka jäsenellä säilyi klubissa täysi määräämisvalta varoihinsa siihen asti, että hän itse antoi salasanojaan käyttäen määräyksen varojensa käyttämisestä johonkin edellä mainittuun kohteeseen klubissa.

OSA III: VAATIMUSTEN JA LOUKKAUSPERUSTEIDEN YKSILÖINTI

Kantajat vaativat, että Suomen valtion vahvistetaan olevan velvollinen korvaamaan valtion viranomaisten kantajille aiheuttamat vahingot ja menetykset, jotka ovat syntyneet niiden seuraavaksi lueteltavien Suomen viranomaisten suorittamien toimenpiteiden seurauksena. jotka lopettivat kantajayhtiön harjoittaman liiketoiminnan ja myös sen perustaman, Lontoossa toimineen WinCapita-nimellä tunnetun sijoitusklubin toiminnan. Sillä perusteella vaaditaan,

- sijoitusklubin niiden jäsenten taholta, jotka olivat sijoittaneet varojaan klubin tarjoamiin arvo-osuuksien kaltaisiin käyttöoikeuslisensseihin, että heidän klubiin sijoittamien varojen arvon menettäminen määrätään heille korvattaviksi laillisine viivästyskorkoineen sen seurauksena, että Suomen valtion viranomaisten heille aiheuttamien menetyksien vuoksi, jotka seurasivat Suomen viranomaisten toimenpiteet lopettivat sijoitusklubin laillisen liiketoiminnan, jonka seurauksena jäsenten sinne sijoittamien varojen ja arvo-osuuksien luonteiset sijoitukset menettivät kaiken arvonsa ja tuottojen ansaitsemisen mahdollisuudet;

- niiden kantajina olleiden jäsenten osalta, joiden sijoitusklubista saamia tuottoja on määrätty väitettynä rikoshyötynä menetettäviksi Suomen valtiolle, nuo tuomittujen konfiskaatiovaatimusten määräiset vahingot vahvistetaan korvattaviksi ja siten laittomasti perityt määrät palautettaviksi heille laillisine viivästyskorkoineen; ja

- että Suomen valtio velvoitetaan palautusvelvolliseksi kantajayhtiöön nähden niiden varojen osalta, jotka yhtiötä kuulematta ja ilman yhtiölle toimitettua tiedoksiantoa ja muitakaan laillisia perusteita on siirretty yhtiön Lontoossa olleelta pankkitililtä Suomen valtiolle sekä että valtion vahvistetaan olevan velvollinen korvaamaan yhtiölle myös yhtiön perustaman liiketoiminnan ja sijoitusklubitoiminnan laittomasta lopettamisesta aiheutunut vahinko laillisine viivästyskorkoineen.

Edellä yleisinä perusteina esitettyyn loukkausten taustakuvauksiin liittyvät lainsäädännön ja kansainvälisten sopimusten loukkaukset yksilöidään jäljempänä täsmällisesti. Loukkaukset käsittävät Euroopan Unionin lainsäädännön ohella myös Suomen oman lainsäädännön loukkaukset sekä Suomea sitovien kansainvälisten sopimusten loukkaukset. Niiden ohella korvausvaatimusten perusteina esitetään kantajayhtiön kotipaikalla voimassa olleen USA:n lainsäädännön loukkaukset. Kaikki loukkaukset yksilöidään seuraavaksi erillisinä numeroituina vaatimusperusteina ja kantajat vaativat, että lainsäädännön ja kansainvälisten sopimusten loukkauksiin perustuvat vahingonkorvausten perusteet vahvistetaan oikeaksi kunkin numeroidun vaatimuskohdan osalta erikseen. Vaatimusten luetteloinnin jälkeen esitetään kunkin vaatimuskohdan osalta vielä erikseen kunkin vaatimuksen yksityiskohtaiset perustelut.

Kantajat varaavat itselleen oikeuden esittää loukkausvaatimustensa määrälliset perusteet tämän oikeudenkäynnin jälkeen, tässä oikeudenkäynnissä vahvistettavien vahinkojen korvausperusteiden ja perusteettoman edun palautusvaatimusten nojalla, koska kaikkien kantajien määrällisten vaatimusten käsittely tämän kanteen yhteydessä laajentaisi tässä vaiheessa tämän oikeudenkäynnin hallitsemattoman suureksi.

Kantajat katsovat, että Suomen valtion viranomaisten taholta on suoritettu toimenpiteitä Euroopan Unionin lainsäädännön ohella useiden muidenkin maiden lainsäädännön vastaisesti sekä myös Suomen velvoittavien kansainvälisten sopimusten Suomelle asettamien velvoitteiden vastaisesti,

1) vaikka Suomi on sitoutunut noudattamaan Sopimusta Euroopan Unionin toiminnasta (SEUT), jota ennen WinCapitaa koskeneiden oikeudenkäyntien aloittamista täsmennettiin Lissabonissa 1.12.2009 voimaan astuneella Suomea sitovalla kansainvälisellä sopimuksella, jonka määräykset takaavat EU-kansalaisille ja heidän vetämille yrityksille vapaan sijoittautumisoikeuden ja vapauden palvelujen tarjoamiseen missä tahansa EU-jäsenvaltiossa, tämä palvelun tarjoamisen vapaus estettiin Suomen syyttäjäviranomaisen toimesta ilman tuomioistuinkäsittelyä ja ilman tiedoksiantoa kantajayhtiölle jäädyttämällä ja lopulta anastamalla kantajayhtiön pankkitililtä Lontoossa Suomen valtiolle palvelua tarjonneen yhteisön kaikki omaisuus, jonka muodostivat juuri tilillä olleet varat ja tällä varojen haltuun ottamisen toimenpiteellä kaikkein radikaalisimmalla tavalla lopetettiin harjoitettu sijoituspalvelujen tarjonta täysin laittomasti, vaikka se palvelun tarjonta oli Euroopan Unionissa säädetty yhdeksi Unionin kansalaisten perusvapaudeksi;

2) vaikka eurooppaoikeus yksiselitteisesti määritti kantajayhtiön ja sen perustaman sijoitusklubin toiminnan sijoittautumisen paikaksi Lontoon, jossa olevalla yhtiön nimiin rekisteröidyn pankkitilillä yhtiön varoja on ainoastaan käsitelty, ja vain tuon pankkitilin avulla ja sen kautta yhtiön ja sen perustaman sijoitusklubin kaikki yhtiön hallinnossa tapahtunut taloudellinen toiminta toteutettiin, niin silti toiminnan paikaksi on Suomen viranomaisten vetämissä oikeudenkäynneissä kuitenkin väärin perustein väitetty Suomea, missä tällä sijoituspalvelun tarjoajalla ei ollut mitään omaisuutta, ei toimitiloja, ei palkattua henkilökuntaa eikä pankkitiliäkään yhdessäkään suonalaisessa pankissa eli yksinkertaisesti ei mitään;

3) vaikka Euroopan Unionin oikeus kirjaimellisesti ja eksplisiittisesti määrää, että Internetin kautta tapahtuvan palvelun tarjoajan käyttämän teknisen laitteiston sijainnilla ei ole merkitystä määriteltäessä palvelutoiminnan suorittamisen paikkaa, Suomen viranomaiset ovat eurooppaoikeutta loukaten silti käyttäneet sijoittautumis- ja tekopaikan määrityksen perusteluna sitä, että teknisiä palveluita oli jossakin sijoitusklubin toiminnan vaiheessa ostettu myös Suomesta;

4) vaikka eurooppaoikeudessa on Unionin tuomioistuimen päätöksillä ja myös Euroopan Parlamentin ja Neuvoston antamalla palveludirektiivillä määrätty, että palvelun tarjoajan kansalaisuudella tai asuin- tai oleskelupaikalla ei ole merkitystä palvelun sijoittautumisen paikkaa määriteltäessä ja että mitään syrjintää palvelun tarjoajaa vastaan ei saa suorittaa hänen kansalaisuuden tai asuinpaikan perusteella ja vaikka sijoitusklubin vetäjänä viimeksi toimineen Hannu Kailajärven asuinpaikka oli Espanjassa, niin vaikka asuinpaikkakaan ei edes vaikuta asian arviointiin, silti Suomen viranomaiset ovat päätyneet sijoittautumispaikan määritykseen pelkästään kantajayhtiön johtajana viimeksi toimineen Hannu Kailajärven kansalaisuuden ja väliaikaisten Suomessa sijainneiden oleskelupaikkojen perusteella;

5) vaikka toisessa EU:n jäsenvaltiossa tapahtuvan palvelun tarjonnan rajoittaminen on EU- oikeudessa muutoinkin nimenomaisesti ja yksiselitteisesti

kielletty toisesta EU-jäsenvaltiosta käsin, niin silti kantajayhtiön ja sen perustaman sijoitusklubin toiminta lopetettiin ilman Suomessa tapahtunutta tuomioistuinkäsittelyä, suomalaisen syyttäjän Lontooseen tekemän, kantajayhtiön varojen jäädytyshakemuksen perusteella, ja tämä tehtiin lisäksi ilman minkäänlaista tiedoksiantoa kantayhtiölle tai asian muillekaan osapuolille ja siten myös tarjoamatta kantajayhtiölle pienintäkään puolustautumisen mahdollisuutta väitettyjä rikkomuksia vastaan; ja samalla jättäen tarjoamatta yhtiölle mahdollisuutta toimintansa muuttamiseen siten, että toimintaa olisi voitu pitää sijoittautumispaikkakunnalla Lontoossa voimassa olevien lakien mukaan sallittuna siinäkin tapauksessa, että siihen vastoin kantajayhtiön käsitystä olisi sisältynyt joitakin määräysten vastaisia toimintamuotoja;

6) vaikka EU perussopimuksen SEUT 49 artikla ja sähkökauppadirektiivin 31/2000/EY artikla 3,1 sekä Euroopan Unionin tuomioistuimessa syntynyt oikeuskäytäntö määräävät, että palvelujen tarjontaa koskevien oikeudellisten arviointien tekemiseksi sekä niitä vastaan mahdollisesti suoritettavien rajoitustoimien suorittamiseksi on lainvalinta tehtävä sen jäsenvaltion lainsäädäntöön nojautuen, johon palvelun tarjonta on sijoittautunut ja josta palvelu on peräisin eikä sellaisen valtion lakien mukaan, jossa palvelu on vastaanotettu, niin Suomen viranomaiset ovat kuitenkin ryhtyneet toimenpiteisiin tätä Lontoossa tapahtunutta palvelun tarjontaa vastaan väittäen Suomessa olleen vastoin Suomen lakeja esittämättä sanallakaan, miten toiminta olisi ollut vastoin Englannin lakeja ja lainvalinnan perusteeksi väittäen täysin perättömästi sijoitusklubin toimineen Suomessa;

7) vaikka jo oikeasta lainvalinnasta olisi seurannut, että Suomessa ei minkään Englannin lain säädöksen nojalla voitu määrätä minkäänlaisia rangaistuksia missään suomalaisessa tuomioistuimessa, koska ulkomailla tehdyksi väitetyn rikoksen syyttäminen Suomessa edellyttää vähintäänkin väitetyn rikoksen tekopaikan valtion taholta esitettyä syyttämispyyntöä, eikä tällaista oltu tehty Englannin taholta, niin sen ohella WinCapita-sijoitusklubin toiminta on vastannut Englannissa toimivien sellaisten valuuttakauppameklarien toimintaa, joita kutsutaan nimellä *dealing desk brokers,* ja tällaisten meklarien toiminta on Englannin sijoitusmarkkinoita valvovien viranomaisten taholta hyväksytty, niin siitä huolimatta Suomen viranomaiset ovat vaatimansa jäädytyksen avulla suorastaan murskanneet Englannissa loistavasti toimineen kantajayhtiön perustaman sijoitusklubin toiminnan ja kaiken lisäksi anastaneet klubin ja sen perustaneen kantajayhtiön kaikki varat väittäen niiden kuuluvan menetettäviksi Suomen valtiolle, vaikka mitään siihen oikeuttavaa lainsäädäntöä ei ole olemassa, ja tämä kaikki on lisäksi tapahtunut esittämättä yhtäkään yksilöityä perustetta, jonka mukaan toiminta olisi Englannin lakien mukaan ollut siellä kiellettyä; niin siitä huolimatta asia on käsitelty rikosasiana Suomessa, suomalaisessa tuomioistuimessa ja Suoman lakien nojalla, ja tämän tapahtuminen väärän oikeuspaikan valinnan ohella on johtanut myös eurooppaoikeuden muutoinkin määräämän väärään käsittelyjärjestykseen siitä, mitä on pidettävä sijoitusklubin toimintaan liittyvien moitteiden oikeana käsittelypaikkana;

8) vaikka palvelun tarjonnan todellisen, eurooppaoikeuden mukaan määrittyvän tapahtumapaikan valtion taholta ei ole tehty ainuttakaan aloitetta kantajayhtiön tai sen perustaman sijoitusklubin palvelun tarjonnan lopettamiseksi tai rajoittamiseksi ja vaikka Englannin lakien mukaan

sijoitusklubin harjoittaman toiminnan ja valuuttakaupan palvelun tarjonnan suorittamisen tapa on maan valvovien viranomaisten taholta vahvistettu sallituksi;

9) vaikka suomalainen kihlakunnansyyttäjä oli 31.3.2008 tekemällään väliaikaisella turvaamistoimenpiteellä määrännyt Hannu Kailajärven omaisuutta pantavaksi vakuustakavarikkoon hakemusta koskaan Kailajärvelle tiedoksi antamatta ja vaikka tätä päätöstä hyväksi käyttäen hän oli samana päivänä lontoolaiseen tuomioistuimeen osoitetulla vaatimuksellaan vaatinut ilman laillisia perusteita kantajayhtiön nimiin rekisteröidyllä, Lontoossa olevalla pankkitilillä olleiden varojen jäädytystä nimenomaan Hannu Kailajärven omistamina varoina, ilman tällaisen omistussuhteen todentavaa lainvoimaista ratkaisua tai näyttöä, niin tätä jäädytystä on selvästi vaadittu Euroopan Unionin antaman puitepäätöksen mahdollistaman menettelyn ja puitepäätöksen määräämän sertifikaatin käytön avulla, mutta samalla jätetty ottamatta huomioon, että tällainen EU-instrumenttien hyväksikäyttö velvoittaa jäädytyksen hakijaa noudattamaan eurooppaoikeutta kokonaisuudessaan kaikilta muiltakin osiltaan, mutta Suomen viranomaiset ovat kuitenkin sivuuttaneet sekä juuri tuon puitepäätöksen asettamat muut velvoitteet että myöskin eurooppaoikeuden sisältämät määräykset ylipäätään erittäin lukuisissa kohdissa mitään perusteita näin valitulle menettelytavalleen esittämättä eikä eurooppaoikeuden säädösten merkitykseen ole lainkaan edes viitattu myöhemminkään, tähän asiakokonaisuuteen liittyvissä, Suomessa annetuissa tuomioissa, vaikka niihin on toistuvasti asianosaisten ja nyt useiden kantajina olevien jäsenten taholta vedottu;

10) vaikka ulkomailla tapahtuvan varojen jäädytyksen mahdollistaneessa EU-puitepäätöksessä on määritelty ne rikokset, joiden perusteella varojen jäädytystä voidaan hakea, jäädytystä on Suomessa tehdyn väliaikaisen turvaamistoimenpiteen ja siihen liitetyn sertifikaatin nojalla lähdetty vaatimaan jäädytettäviksi vain rahankeräysrikokseksi nimetyn teon nojalla, joka ei kuulu puitepäätöksen luettelemiin sellaisiin rikosnimikkeisiin, joiden nojalla välitön jäädytys voidaan toteuttaa; niin hakemuksesta ja sertifikaatista poiketen Suomen viranomaiset ovat epävirallisia kanavia myöden saaneet lontoolaisen tuomioistuimen antamaan toimitetusta sertifikaatista poiketen jäädytyspäätöksen törkeää rahanpesua ja petosta koskevien rikosnimikkeiden nojalla, vaikka sellaisia rikoksia koskevaa tutkintaa ei tiedetä Suomessa tuona aikana ilmoitetun tutkittaviksi ketään Suomessa asuvaa henkilöä vastaan, eikä sellaista varsinkaan ole missään tuomioistuimessa käsitelty, niin Suomen viranomaiset ovat ilman rahanpesua ja petosta koskevaa EU-puitepäätöksen vaatimaa sertifikaattia ja siten lontoolaista tuomioistuinta erehdyttäen saaneet tuomioistuimen antamaan kantajayhtiön pankkitilillä olleiden rahavarojen jäädytystä koskevan päätöksen, väittäen valheellisesti väliaikaisen turvaamistoimenpiteen tulleen käsitellyksi Oulun käräjäoikeudessa, vaikka kyseessä oli vain kihlakunnansyyttäjän tekemä väliaikainen turvaamistoimenpide, jota ei oltu käsitelty lainkaan oikeudessa, niin tällä tavalla, rahanpesu- ja petosrikoksiin viitaten lopetettiin sekä kantajayhtiön että sen perustaman WinCapita-sijoitusklubin koko toiminta;

11) vaikka jäädytystä haettaessa on kiistattomasti nojauduttu Euroopan Yhteisön vuonna 2003 antaman puitepäätöksen nojalla luotuihin mahdollisuuksiin, Suomen viranomaiset ovat jättäneet noudattamatta, mitä itse puitepäätöksessä itsessään määrätään hakijan velvollisuuksiksi. Erityisesti tämä tapahtui

puitepäätöksen 11 artiklan määräyksien loukkaamisen osalta jättämällä antamatta hakemusta tiedoksi kenellekään asiaan liittyvälle osapuolelle, erityisesti kantajayhtiölle ja jättämällä lontoolaisessa tuomioistuimessa annetun jäädytyspäätöksen jälkeenkin, sen tekstin velvoittamalla tavalla tekstin vastaisesti antamatta päätöstäkään koskaan tiedoksi varojen omistajaksi rekisteröidylle pankkitilin omistajalle; sekä jättämällä näin tarjoamatta asianosaisille muutoinkaan minkäänlaista oikeussuojaa niin kuin puitepäätöksessä eksplisiittisesti määrätään; sekä tarjoamatta vähäisintäkään puolustautumisen mahdollisuutta sen pankkitilin omistajaksi rekisteröidylle kantajayhtiölle, jonka kaiken omaisuuden pankkitilillä olevat varat muodostivat;

12) vaikka kantajayhtiön ylläpitämiä omia varoja sisältyi yhtiön nimiin rekisteröidyllä pankkitileillä olleisiin varoihin, niin tilillä oli myös jonkin verran säilytettävänä sijoitusklubin jäsenistön varoja, ja vaatimalla yhtiön tilille siirrettyjen jäsenistönkin varojen ja sieltä sijoitusklubin jäsenille maksettujen tuottojenkin tuomitsemista rikoksella hankituiksi varoiksi, vaikka mainitun EU-puitepäätöksen mukaan jäädytystoimenpiteellä on vältettävä minkäänlaisen vahingon aiheuttamista vilpittömässä mielessä toimineille kolmansille osapuolille ja vaikka myöhemmin Suomen viranomaiset ovat myöntäneet ja vahvistaneet oikeudenkäynneissäkin, että sijoitusklubin jäsenistö on toiminut vilpittömässä mielessä osallistumatta sijoitusklubin toimintaan tai päätöksentekoon millään tavalla eikä tätä vilpittömän mielen takaavaa EU-lainsäädännön korkeampana lainsäädäntönä takaamaa oikeussuojaa voida lainkaan kumota alemman tasoiseen Suomen rikoslain säännöksiin vetoamalla;

13) vaikka syyttäjän tekemä väliaikainen turvaamistoimenpide on Suomessa pakkokeinolain mukaan vahvistettava tuomioistuimessa viikon sisällä sen jälkeen, kun turvaamistoimenpide on ulkomailla johtanut täytäntöönpanotoimiin, niin kun tähän turvaamistoimenpiteeseen perustunut jäädytyshakemus oli pantu täytäntöön Lontoossa, turvaamistoimenpide on toimitettu täkäläisen tuomioistuimen vahvistettavaksi ja sen jälkeen Oulun käräjäoikeus on syyttäjän hakemuksesta vasta 5.6.2008 vahvistanut väliaikaisen turvaamistoimenpiteen lopulliseksi, mikä päätös oli tehty pelkästään rahankeräysrikokseen perustuvana, mutta samalla käräjäoikeus jätti siinä päätöksessä kokonaan käsittelemättä ja vahvistamatta lopulliseksi sen jäädytystoimenpiteen, joka Lontoossa oli tehty törkeään rahanpesuun ja petokseen nojautuvana toimenpiteenä ja siellä pantu täytäntöön ilman asianmukaista sertifikaattia; eikä tällaisen nämä rikokset käsittävän turvaamistoimenpiteen lopulliseksi vahvistamista ole tapahtunut koskaan myöhemminkään puhumattakaan sitä, että sen sisältöisen vahvistamisen olisi tullut tapahtua pakkokeinolain määräämän yhden viikon kuluessa päätöksen toimeenpanosta lukien;

14) vaikka Euroopan Unionin Perusoikeuskirjan ja myös Euroopan Ihmisoikeussopimuksen takaaman oikeudenmukaisen oikeudenkäynnin yhdeksi edellytykseksi on kaikissa oikeudenkäynneissä määrätty vastapuolen kuulemisen velvoite, yhtiön omaisuuteen on kohdistettu jäädytys- ja muita pakkotoimia antamatta vaatimuksista koskaan mitään tiedoksiantoa kantajayhtiölle;

15) vaikka kantajayhtiön perustaminen on tapahtunut USA:n Wyomingin osavaltion pääkaupungissa Cheyennessä ja sitä koskee siellä voimassa oleva laki *Wyoming Limited Liability Companies Act*, ja vaikka kaikki yhtiöön liittyvät oikeudelliset kysymykset ovat koko maailmassa määriteltävissä vain tuon lain nojalla, niin tiedoksiantoja, velvoitteita ja vastuita koskevissa kysymyksissä Suomen viranomaiset ovat kokonaan sivuuttaneet tämän lain määräämät velvoitteet ottamatta niitä millään tavalla huomioon. Mitään tiedoksiantoja yhtiölle ei ole toimitettu siitä huolimatta, että Wyomingin laki edellyttää, että yhtiölle annettavat tiedoksiannot on toimitettava tiedoksi yhtiön virallisesti rekisteröidylle agentille ja vaikka yhtiölle on sen perustamisesta lähtien ollut rekisteröitynä virallinen agentti ja agentin osoite yhtiön osoitteena, mitkä aina rekisteröidään yhtiötä perustettaessa, niin sama virallinen agentti on yhä edelleen rekisteröitynä viranomaisten ylläpitämässä rekisterissä, jota toiminnassaan voidaan periaatteellisesti verrata Suomessa toimivaan Kaupparekisteriin. Tällaisen rekisteröidyn yhtiön agentin kautta kaikki tiedoksiannot on USA:n ja myös Wyomingin lakien mukaan toimitettava yhtiöille tiedoksiantojen ollessa kysymyksessä. Yhtiön olemassaolo on sittemmin vahvistettu Wyomingissa toimivan julkisen notaarin todistuksella, johon on liitetty Apostille, joka Haagissa vuonna 1961 annetun kansainvälisen sopimuksen mukaan estää julkisen notaarin antaman todistuksen kiistämisen. Apostille on vahvistus, joka tuon mainitun julkisen notaarin vahvistaman todistuksen kanssa on hyväksyttävä todeksi niissä maissa, jotka ovat Haagin sopimukseen liittyneet. Suomi ja USA ovat liittyneet. Sen vuoksi julkisen notaarin antamaan ja Apostillella vahvistettuun todistuksen mukaan on uskottava, että yhtiö on virallisesti olemassa ja yhtiön viralliselle agentille ei ole koskaan saapunut yhtiölle toimitettavaksi minkäänlaista yhtiötä koskevaa tiedoksiantoa minkään valtion viranomaisten taholta eikä tätä ole koskaan Suomen viranomaisten taholta edes väitetty tapahtuneeksi. Tiedoksiannon toimittamatta jättäminen vastaajalle prosessin osapuolena on ihan uskomaton prosessioikeudellinen virhe Suomen viranomaisten toiminnassa. Tuskin mikään prosessioikeudellinen virhe voisi olla sitä pahempi;

16) vaikka kantajayhtiön kotipaikassa, USA:n Wyomingin osavaltiossa voimassa oleva vastuunrajoitettuja *Limited Liability Company* -yhtiöitä koskeva laki yksin koko maailmassa voi määrätä yhtiön olemassaoloon sekä sen omistusoikeuksiin ja vastuisiin liittyvät seikat, niin vaikka tuo laki nimenomaisesti määrää, että yhtiön varat eivät kuulu sen omistajajäsenten ja johtajien yksityiseen omistukseen, niin silti Suomen viranomaiset ovat näitä määräyksiä loukaten kohdistaneet yhtiön pankkitilillä olleeseen omaisuuteen toimenpiteitä väittäen tilillä olevien varojen olleen yhtiön johtajana sijoitusklubin toiminnan päätyessä toimineen Hannu Kailajärven henkilökohtaisia yksityisiä varoja, vaikka mitään omaisuuden omistuksen sisällön yhtiössä muuttamiseen tähtäävää perustetta ei ole esitetty eikä yhtiön ja sen yksityisen omistajatahon välillä ei oltu käynnistetty koskaan prosessia omistusoikeuden muuttamisesta *(veil piercing)* eikä missään oltu päätetty tuomiolla asiasta toisin, niin silti Suomen viranomaiset ovat tämän selkeän lainsäädännön vastaisesti pitäneet yhtiön pankkitilillä olleita varoja Hannu Kailajärven yksityisinä henkilökohtaisina varoina ja kohdistaneet ja perustaneet varojen anastukseen johtaneet kaikki toimenpiteet tähän pelkkään mielipiteeseen perustuvaan väitteeseensä ilman mitään muuta todellista näyttöä tai laillista perustetta sekä määränneet lopulta yhtiön varat Hannu Kailajärven varoina Suomen valtiolle menetettäviksi;

17) vaikka rikosten syntymisen mahdollisuus yhtiön toiminnassa on jo kokonaan kiistetty muutoinkin, niin siinäkin tapauksessa, että yhtiön toiminnassa olisi tapahtunut jokin moitittava teko tai laiminlyönti, omaisuuden erillisyys estää pitämästä Kailajärveä henkilökohtaisella omaisuudellaan vastuussa yhtiön puitteissa sen toiminnassa syntyneestä teosta tai tapahtumasta eikä tätä omaisuuden erillisyyttä voida Suomessa, Suomen lakien ja Suomessa tapahtuneiksi väitettyjen tekojen perusteella murtaa, koska yhtiön toiminnassa aiheutuneesta vahingosta vastaa yhtiö vain omilla varoillaan sitten, kun yhtiön kiistäessä vastuunsa korvausvelvollisuus on tuomioistuimessa vahvistettu, mutta tätä yhtiön omistusta ja vastuuta ei voida kumota Suomessa, Suomen lakien nojalla suomalaisessa tuomioistuimessa eikä samalla kumota sitä, mikä USA:ssa asiaa koskevassa lainsäädännössä on säädetty, eikä yhtiön omaisuutta siten tälläkään perusteella ole voitu ottaa Lontoossa Suomen viranomaisten haltuun ja siirtää Lontoosta Suomeen Hannu Kailajärven henkilökohtaisena omaisuutena, mikä kuitenkin tapahtui sekä jäädytyksen yhteydessä että lopulta Suomen viranomaisten ottaessa varat haltuunsa toimittamiensa vaatimusten perusteella;

18) vaikka Euroopan Unionin Perusoikeuskirja takaa Unionin kansalaisille ja heidän vetämille yhtiöille elinkeinon ja ammatin harjoittamisen oikeuden, Suomen viranomaiset ovat lopettaneet Hannu Kailajärven vetämän amerikkalaisen yhtiön tuloksekkaan toiminnan Lontoossa ilman siihen oikeuttavaa lopettamisen tai edes rajoittamiseen oikeuttavaa perustetta ja selvittämättä, oliko yhtiöllä velkojia, joiden edut viimeistään kaikkien varojen haltuun ottamisen yhteydessä olisi tullut ottaa huomioon;

19) vaikka varojen siirtäminen WinCapitan käyttämälle kantajayhtiön pankkitilille 525611 lontoolaisessa Moneybookers Ltd pankissa oli sijoitusklubin jäsenille mahdollista vain siten, että varoja oli ensin siirretty jäsenten avaamille yksityisille täysin WinCapitasta riippumattomille pankkitileille samassa lontoolaisessa Moneybookers Ltd pankissa, jossa kantayhtiö piti pankkitiliään, niin Suomen tuomioistuimet ovat pitäneet jo näitä omille tileille tehtyjä varojen siirtoja osallistumisena kiellettyyn rahankeräykseen; ja kun vasta tuolta tililtä, lontoolaisen pankin antamilla erillisillä käyttäjätunnuksilla ja salasanoilla jäsenillä oli mahdollisuus Internetin kautta määrätä varojen siirtäminen WinCapitan käyttämälle pankkitilille eikä tällaista siirtoa ollut mahdollista tehdä suoraan Suomesta miltään suomalaiselta pankkitililtä, eikä sijoitusklubin jäsenillä ollut absoluuttisesti mitään muutakaan mahdollisuutta varojen siirtämiseen sijoitusklubiin; ja vaikka tällaista varojen siirtoa tapahtui lukuisissa maissakin ympäri maailmaa olleista maista Lontooseen muidenkin kuin vain Suomessa asuvien jäsenten toimesta, niin siitä huolimatta Suomen viranomaiset ja tuomioistuimet ovat pitäneet Suomessa tapahtuneena rahankeräysrikoksena näitä jäsenistön Lontoosssa tekemiä pankkisiirtoja, joilla jäsenet siirsivät Lontoossa varojaan omilta yksityisiltä Moneybookers-pankin pankkitileiltään samassa pankissa olleelle WinCapitan käyttämälle kantajayhtiön nimiin rekisteröidylle pankkitilille, vaikka mitään varojen siirtoa sijoitusklubiin ei tapahtunut Suomessa eikä siirto Suomesta Lontoossa olevalle yksityiselle pankkitilille voinut olla millään tavalla määrällisestikään kytketty varojen myöhempään siirtoon WinCapitan käyttämälle pankkitilille. Lukuisilla jäsenillä oli paljon muutakin varainhoitoa yksityisillä Moneybookers-pankin tileillään niiden Lontoossa tapahtuvien siirtojen ohella, jotka liittivät sijoitusklubiin. Siten näitä Lontoossa tapahtuneita siirtoja on Suomen tuomioistuimissa pidetty väärin perustein kiellettyinä nimenomaan Suomessa

tapahtuneina rahankeräysrikokseen liittyvinä tekoina, joiden osalta toimivalta sinänsä kiistetyn rahankeräysrikoksen suhteen olisi pelkästään sen valtion viranomaisilla, jossa varojen varsinainen siirto WinCapitan käyttämälle tilille tapahtui eikä tällaista vaatimusta rahankeräykseen verrattavasta rikoksesta ole esitetty Englannin viranomaisten taholta;

20) vaikka varojen siirtäminen WinCapita-sijoitusklubin sisäisille klubitileille ei vielä ollut minkäänlainen sijoitus mihinkään kohteeseen, vaan ainoastaan siirto jokaiselle jäsenelle sijoitusklubissa erikseen avatulle ja erityisellä serveripalvelulla hoidetulle klubitilille, ja vaikka jäsenet pystyivät klubissa tekemään klubin tarjoamia sijoituksia vasta nähdessään omilla kotisivuillaan varojensa saapumisen klubissa olleelle tililleen, ja vaikka jäsenillä ei ollut minkäänlaista pakkoa sijoitusten tekemiseen heidän pystyttyä milloin tahansa pyytämään varojen siirtoa takaisin yksityiselle tililleen Moneybookers-pankissa, ja vaikka näissä tilien ylläpitoa koskevissa toimissa ei ole raportoitu yhtäkään virhettä sijoitusklubin koko toiminnan aikana, vaan siirtopyynnöt toteutuivat täsmällisesti ja nopeasti, niin tästä huolimatta Suomen viranomaiset ja tuomioistuimet ovat pitäneet jo varojen siirtoja WinCapitan käyttämälle yhtiön pankkitilille sellaisinaan sijoituksiin rinnastettavina toimina, joiden on hyvin erikoisella ja ymmärtämättä jääneellä tavalla väitetty väitettyjen rikosten puitteissa voineen tuottaa vahinkoa jäsenille, ja näin menetellessään Suomen viranomaiset ovat määritelleet omaisuuden omistusoikeuden vastoin kansainvälisiä omistusoikeuden määräytymistä koskevia sääntöjä ja eurooppaoikeuden määräyksiä, koska oikeus varojen käyttöön ennen varsinaisten sijoitusten tekemistä klubissa koko ajan säilyi jäsenillä itsellään eikä sijoitusklubin ole koskaan edes väitetty käyttäneen jäsenen klubitileille siirrettyjä varoja mihinkään tarkoituksen ilman jäsenen antamaa suoraa ja selkeätä määräystä;

21) vaikka sijoitusten tekeminen jäsenten sijoitusklubiin klubitileille siirtämillä varoilla oli mahdollista vain WinCapitan jokaiselle jäsenelle erikseen toimittamien käyttäjätunnusten ja salasanojen avulla, joilla ei ollut mitään tekemistä Moneybookers-pankin jäsenille toimittamien, jäsenten yksityisten tilien käyttäjätunnusten ja salasanojen kanssa, ja vaikka WinCapitan hallinnon ei ole raportoitu koskaan käyttäneen jäsenten klubitileille tulleita ja siellä olleita varoja ilman jäsenen antamaa sitä koskevaa määräystä, ja vaikka sijoitusten tekeminen oli klubissa mahdollista vasta jäsenen nähtyä kotisivuiltaan varojensa määrän omalla klubitilillään, niin vasta silloin jäsen saattoi, nyt WinCapitan antamilla käyttäjätunnuksilla ja salasanoilla toimien, antaa määräyksen klubin sijoituskohteiksi luomien käyttöoikeuslisenssien hankinnasta joko merkitsemällä niitä suoraan klubilta tai hankkimalla niitä klubiin perustetun lisenssipörssin kautta toisilta jäseniltä; eikä pörssikauppaa jäsenten kesken voida lukuisten asiantuntijoiden mukaan millään perusteella pitää kiellettynä saati rangaistavana toimintana eikä Suomen valtiolla ole siten ollut oikeutta pitää vielä jäsenen klubitililleen siirtämiä varoja minkäänlaisina sijoituksina klubiin ennen jäsenen sitä koskevaa nimenomaista sijoitusmääräystä;

22) vaikka Hannu Kailajärvi oli virallisesti ilmoittanut hänelle vuonna 2012 tehtyyn tiedusteluun, että yhtiön pankkitilillä 525611 Lontoossa olevat varat eivät ole hänen henkilökohtaisia varojaan, vaan kuuluvat tilinomistajaksi rekisteröidylle kantajayhtiölle, ja tämä ilmoitus on tullut Suomenkin viranomaisten tietoon, niin siitä huolimatta Suomen viranomaiset ovat jatkaneet yhtiön varoihin

kohdistuneita toimenpiteitään ja lopulta anastaneet varat pois yhtiön käytöstä ja yhtiön pankkitililtä Hannu Kailajärven varoina Suomeen siirrettäviksi käynnistämättä Suomessakaan mitään oikeudenkäyntiä tai muutakaan menettelyä pankkitilin rekisteröinnistä poikkeavan omistajuuden vahvistamiseksi tai yhtiön muidenkaan oikeuksien kumoamiseksi ja rekisteröityä yhtiötä kohtaan niiden oikeuksien kumoamiseksi, jotka yhtiöllä pankkitilin virallisen rekisteröinnin perusteella oli tiliä ja sillä olevaa omaisuutta kohtaan;

23) vaikka 90 sijoitusklubin jäsentä oli Lontoossa tuomioistuimessa vaatinut, että sinne jäädytetyistä varoista oli erotettava ne heidän klubiin siirtämät sellaiset varat, joilla ei klubin toiminnan sulkeutuessa oltu vielä ehditty tehdä mitään klubin sisäisiä sijoituksia, niin Suomen viranomaiset ovat vastustaneet erottamisen toteuttamista ja lopulta siirtäneet nämäkin varat Suomen valtiolle, vaikka näiden hakijajäsenten omistusoikeus oli jo tullut vahvistetuksi lontoolaisessa tuomioistuimessa ja vaatimus varojen erottamisesta oli hyväksytty sijoitusklubin ja yhtiönkin taholta; niin myös tällä menettelyllään Suomen viranomaiset ovat loukanneet eurooppaoikeuden takaamaa määrällisesti yksilöityä omistusoikeutta, joka noilla jäsenillä oli lontoolaisen tuomioistuimen vahvistamalla tavalla erotettaviksi vaadittuihin varoihin;

24) vaikka esittäessään yhtiön pankkitilillä olevien varojen Suomeen siirtoa koskevan vaatimuksen Lontoossa Suomen viranomaisten tietoon on tullut lontoolaisen tuomioistuimen varojen Suomeen siirtämiselle asettama ehto, jonka mukaan siirtoon suostuttiin vain määräämällä, että Suomen viranomaisten on Suomessa käynnistettävä menettely, jolla selvitetään, kenelle varojen omistusoikeus kuuluu; ja vaikka lontoolainen tuomioistuin oli jo vahvistanut, että Lontoossa samassa oikeudenkäynnissä varojaan yhtiön pankkitilillä olleista varoista erotettaviksi vaatineet 90 jäsentä olivat tuomioistuimen päätöksen mukaan osoittaneet, että heillä oli omistusoikeus varoihin; tuomioistuimen suostuessa varojen siirtoon vain, koska se päästöstä tehdessään ei katsonut tietävänsä, olisiko Suomessa vielä muitakin jäseniä, joilla oli omistusoikeuksia varoihin; niin tästä määräyksestä huolimatta varat siirrettiin asiaan määrätyn uskotun miehen toimesta Suomeen pelkästään Hannu Kailajärven varoina ja Kailajärveä koskevaan ulosottoon ja sitä kautta Oikeusrekisterikeskukselle ja Suomen valtiolle ilman varojen omistusoikeutta koskevaa, Suomelle velvoitteeksi asetettua tutkintaa ja selvitystä Suomessa koskaan järjestämättä;

25) vaikka varojen tultua Suomeen siirretyksi, varojaan jo ennen Suomeen siirtoa Lontoossa yhtiön varoista erotettaviksi vaatineet jäsenet vaativat Suomessa erikseen vireille pannulla uudella haastehakemuksella siirron Suomeen tapahduttua varojaan uudelleen erotettaviksi yhtiön pankkitilillä olleista varoista ja varojen omistusoikeuden toteamista lontoolaisen tuomioistuimen edellyttämällä tavalla, johon kantajayhtiö oli antanut suostumuksensa, niin näiden jäsenten nostama haastehakemus jätettiin Suomessa tutkimatta ja hylättiin kaikissa oikeusasteissa eikä näille jäsenille siten asiassa suotu Suomessa pääsyä tuomioistuimeen omistusoikeuttaan koskevan asian vahvistamiseksi;

26) vaikka Lontoossa suoritettu selvitys osoitti varojen siirron tapahtumisen jälkeen, että varat oli vastoin varojen todellista omistusoikeutta siirretty Suomeen USA:n laeista piittaamatta Hannu Kailajärven varoina eikä tietoa tästä saatu

selvitetyksi ilman Lontoossa uudelleen tuomioistuimessa hakijajäsenten toimesta käynnistettyä uutta menettelyä;

27) vaikka EU-tuomioistuin oli Liettuaa koskeneessa päätöksessään toisessa asiassa määrännyt pyramidirakenteen sallittavuudesta toisin, Suomen viranomaiset ovat vastoin tosiasioita väittäneet WinCapitan olleen pyramidihuijaus, vaikka klubiin ei oltu lainkaan organisoitu mitään pyramidiin verrattavaa järjestelyä; mutta vaikka sellainen organisaatiomalli olisi ollutkin käytössä, Euroopan Unionin tuomioistuimen oli sanotussa Liettuaa koskevassa päätöksessään 3.4.2013 selkeästi linjannut, että liiketoiminnan harjoittaminen on kiellettyä pyramidimuodossa vain siinä tapauksessa, että tuottojen kertyminen perustuu pääosin vain uusien jäsenten värväämiseen mukaan toimintaan, mutta ei siinä tapauksessa, että toiminta perustuu minkä tahansa tuotteen myyntiin; ja WinCapitan toiminnassa oli mukana tuhansia jäseniä, jotka saivat tuottoja klubista ketään uutta jäsentä sinne koskaan ehdottamatta ja vaikka sijoitusklubin jäsenille myytiin ja tarjottiin maksua vastaan käytettäväksi valuuttakaupan käymiseen soveltuva ja otollisia kaupankäyntiehdotuksia tarjonnut ohjelmisto, jonka on kaiken lisäksi todistettu toimineen loistavasti ja vaikka klubi itse harjoitti jatkuvasti valuuttakauppaa jäsenistön kanssa; niin tällä tämän EU-Tuomioistuimen linjauksen vastaisella menettelyllään Suomen viranomaiset ovat perusteitta loukanneet Euroopan Unionissa noudatettavia oikeudellisia velvoitteita, joista aiheutuneet taloudelliset vahingot Suomen on tälläkin perusteella korvattava vahinkoa kärsineille;

28) vaikka rikoslain kaksoisrangaistavuutta koskevan kiellon mukaan syyteoikeus Suomessa edellyttää sitä, että rikokseksi epäillyn teon tulee olla tuomittavissa rangaistavaksi myös sen maan tuomioistuimessa, jossa teko on tapahtunut, ja vaikka Euroopan Unionin oikeus osoittaa selkeästi toiminnan paikaksi Lontoon, niin sellaista Englannin lainsäädännön kohtaa ei ole edes mainittu, jonka mukaan WinCapita-sijoitusklubin toiminta olisi voinut Lontoossa johtaa sikäläisessä tuomioistuimessa rangaistuksen tuomitsemiseen eikä tämä tietenkään ole mahdollista ilman, että siihen johtavan Englannin lainsäädännön osalta esitetään, millä konkreettisesti yksilöitävällä tavalla WinCapita –sijoitusklubin toiminta oli vastoin Englannin lainsäädäntöä;

29) vaikka WinCapitan toimintaan liittyneen petosrikosta koskevan väitteen mukaan rikoksen muodosti se, että WinCapita ei saanut varoja tuottojen maksamiseen mistään muualta kuin jäsenistöltä, niin se on ollut aivan normaali valuuttakauppameklareiden toimintaan liittyvä menettely, jossa meklari maksaa tuotot asiakkaidensa meklarille siirtämistä varoista. Valuuttakauppa on juuri asiakkaan ja meklarin välistä vedonlyöntiä eikä siihen kuulu millään tavalla se, miten meklari varmistaa asemansa kytkemällä saamiaan varoja isoihin pankkeihin. Missään ei ole sellaisia rahankeräysrikoksia koskevia määräyksiä, jotka sopisivat sovellettaviksi WinCapitaa koskeviin arviointeihin. Lainsäädäntö ei ole ollut vain vaikeasti selvitettävissä, mutta nämä väärät tulkinnatkin olisivat pakottaneet Suomen tuomioistuimet myöntämään, että vähintäänkin oli otettava huomioon rikoslain 4 kuvun 2 §:n kieltoerehdystä koskevan määräys, jonka mukaan lain säädöksen vaikeaselkoisuuden tulee johtaa rikoksentekijäksi epäillyn henkilön vapautumiseen rangaistusvastuusta, niin siitä huolimatta Suomen tuomioistuimet ovat katsoneet lain edellyttävän, että pääosin maallikoista koostuvan WinCapitan jäsenkunnan on tullut tuntea lähes sadan vuoden

takaisen lainsäädäntö historian osalta sellaisia ratkaisuja, joita ei ole kirjoitettu varsinaiseen lakitekstiin eikä muutoinkaan riidattomasti minnekään. Kieltorehdystä koskeva määräyksen huomioon ottaminen on lyöty laimin;

30) vaikka rikoslain 10 luvun 10 § määrää, että rikoshyötyäkin voidaan tuomita menetettäväksi vain osaksi ja vaikka saman luvun 11 § määrää, että hyötyvastaajaan on sovellettava samaa kohtuullistamista, josta säädetään rikoksesta epäiltyä kohtaan rikoslain 6 luvun 7 §:ssä, niin lain määräämä pakollinen kohtuullistaminen on jätetty suorittamatta väittäen täysimääräisen konfiskaation olleen välttämätöntä väitetyn rikoksen moitittavuuden perusteella ja useiden niiden jäsenten kohdalla, joilta on vaadittu klubista saatuja tuottoja konfiskoitaviksi valtiolle jostakin rikoksesta saaduksi määrättynä hyötynä, ottamatta huomioon vastaajan henkilökohtaisia olosuhteita. Perusteena käytetty selitys, jonka mukaan kohtuullistamista ei voida tehdä rikoksen ankaruuden vuoksi, tuntuu kerrassaan karmealta, kun väitettyä rikosta ei ole edes olemassa eikä rikoksen ankaruus saa muutoinkaan milloinkaan vaikuttaa konfiskoitavan omaisuuden määrään, kun rikoksen ankaruuden sen sijaan täytyy näkyä vain tuomittavan rangaistuksen suuruudessa. Konfiskaatiossa tuomitun menetyksen tulee aina kohdistua vain konkreettiseen menetettäväksi tuomittavaan esineeseen tai todelliseen rahalliseen hyötyyn ei sen sijaan siihen, miten rikosnimikkeen ankaruutta arvioidaan;

31) vaikka yhden WinCapita-konfiskaatiojutun tultua 26.9.2013 Itä-Suomen hovioikeudessa hylätyksi, Suomen tuomioistuimia ohjeistettiin WinCapita-asioiden pääsyyttäjän Mika Appelsinin taholta kaikkien käräjäoikeuksien laamanneille lähettämällä salaisella kirjeellä siitä, miten syyttäjä näki asian jatkon. Tällainen menettely on tuomittu useissa Euroopan Ihmisoikeustuomioistuimen päätöksissä, ja vaikka tällainen salassa tapahtunut vaikuttaminen tuomioistuinten päätöksentekoon on jätetty vaille merkitystä myöhemmissä WinCapita-asiaa koskevissa oikeudenkäynneissä;

32) vaikka keskeinen rikosoikeudenkäyntejä koskeva sääntö Suomessakin on se, että näytöksi rikosasiassa ei hyväksytä jossakin toisessa oikeudenkäynnissä esitetty todistelua ja se, että yhdessä asiassa esitetyt perustelutkaan eivät saa oikeusvoimaa toisessa rikosprosessissa, niin silti WinCapitaa koskeneissa oikeudenkäynneissä näitä periaatteita rikottiin syyttäjien ja tuomioistuintenkin toimesta laajalti jopa niin, että konfiskaatiojutun vastaajalta saatettiin kieltää niin kirjallisten todisteasiakirjojen kuin henkilötodistelunkin esittäminen ja kaikki korvattiin vain väittämällä, että Kailajärven asian päätöksillä on niin suuri todistusvoima, että perinteiseen oikeusvoimaoppiin ei tarvitse nojautua. Näin saatiin aikaan tuomioita, jotka aiheuttivat laajalti vahinkoa jäsenistölle, joka ei pystynyt asenteen vuoksi lainkaan puolustautumaan syyttäjän esittämiä konfiskaatiovaatimuksia vastaan;

niin kaiken edellä sanotun vuoksi, ja kuten oikeudenkäymiskaaren 7 luvun 11 §:ssä on ilmaistu, meillä jo vuosisatoja voimassa ollut oikeudellinen perinne, jonka mukaan kaikki kansalaisen omaisuuden takavarikoinnista tai muista turvaamistoimista aiheutuneet vahingot on korvattava vahinkoa kärsineille täysimääräisesti eli ns. objektiivisen vahingonkorvausvastuun perusteiden mukaisesti, niin tätä vahingonkorvausperustetta on noudatettava myös tässä asiassa ja korvausten perusteet määrättävä toteutettaviksi täysimääräisesti laillisine viivästyskorkoineen.

OSA IV: VAATIMUSLAUSEKKEIDEN YKSITYISKOHTAISET PERUSTELUT

Edellä vaatimuksissa numeroitujen kohtien mukaisesti esitämme seuraavassa perustelut kuhunkin vaatimusten numerokohtaan seuraavasti:

1) Palvelun tarjonnan vapauden loukkaaminen EU-oikeuden vastaisesti

Euroopan Unioni on perussopimuksissaan taannut EU-kansalaisille heidän oikeuksikseen neljä perusvapautta. Ne kuvataan useimmiten seuraavasti:

- Kansalaisten vapaa liikkuminen ja sijoittautumisoikeus Unionin alueella;
- Tavaroiden vapaa liikkuvuus Unionin alueella;
- Pääomien vapaa siirrettävyys Unionin alueella; ja
- Palvelun tarjonnan vapaus Unionissa.

Liittyessään Euroopan Yhteisöön Suomi on sitoutunut noudattamaan Yhteisön toiminnasta tehtyä sopimusta, joka Yhteisön muuttuessa Euroopan Unioniksi vahvistettiin Lissabonissa vuonna 2009 nimellä Sopimus Euroopan Unionin toiminnasta (SEUT). Sopimus astui voimaan 1.12.2009 ja on siis koko sen ajan sitonut Suomea, joka on kulunut viranomaistoimiin WinCapita sijoitusklubia ja siihen kytkeytyneitä henkilöitä ja yhteisöjä kohtaan. Tämän Suomea sitovan kansainvälisen sopimuksen määräykset takaavat kaikille EU-kansalaisille ja heidän vetämille yrityksille vapaan sijoittautumisoikeuden ja vapauden palvelujen tarjoamiseen missä tahansa EU-jäsenvaltiossa eikä niiden rajoittamista sallita sijoittautumisvaltion ulkopuolisten valtioiden taholta.

“Sopimus Euroopan Unionin toiminnasta
Lissabonin sopimus, voimaan 1.12.2009
- - - - -
2 LUKU
SIJOITTAUTUMISOIKEUS
49 artikla (aiemman EY-sopimuksen 43 artikla)
“ Jäljempänä olevien määräysten mukaisesti kielletään rajoitukset, jotka koskevat jäsenvaltion kansalaisen vapautta sijoittautua toisen jäsenvaltion alueelle. Myös kielletään rajoitukset, jotka estävät jäsenvaltion alueelle sijoittautuneita jäsenvaltion kansalaisia perustamasta kauppaedustajan liikkeitä, sivuliikkeitä ja tytäryhtiöitä.
Jollei pääomia koskevan luvun määräyksistä muuta johdu, sijoittautumisvapauteen kuuluu oikeus ryhtyä harjoittamaan ja harjoittaa itsenäistä ammattia sekä oikeus perustaa ja johtaa yrityksiä, erityisesti 54 artiklan toisessa kohdassa tarkoitettuja yhtiöitä, niillä edellytyksillä, jotka sijoittautumisvaltion lainsäädännön mukaan koskevat sen kansalaisia.” [222]
- - - - -
3 LUKU
PALVELUT
56 artikla (aiemman EY-sopimuksen 49 artikla)
Jäljempänä olevien määräysten mukaisesti kielletään rajoitukset, jotka koskevat muuhun jäsenvaltioon kuin palvelujen vastaanottajan valtioon sijoittautuneen jäsenvaltion kansalaisen vapautta tarjota palveluja unionissa.”

[222] ks. SEUT Artikla 54,2: ” Yhtiöillä tarkoitetaan siviili- ja kauppaoikeudellisia yhtiöitä, osuustoiminnallisia yhtiöitä sekä muita julkis- tai yksityisoikeudellisia oikeushenkilöitä, lukuun ottamatta niitä, jotka eivät tavoittele voittoa.”

Jo ennen näitä perussopimuksen artikloja asiasta oli määrätty Euroopan parlamentin ja neuvoston 8.1.2000 antamassa direktiivissä 2000/31/EY, joka koski tietoyhteiskunnan palveluja, erityisesti sähköistä kaupankäyntiä, sisämarkkinoita koskevista tietyistä oikeudellisista näkökohdista eli ns. sähkökauppadirektiivin artiklassa 3 seuraavasti:

<u>Sähköistä kaupankäyntiä koskeva direktiivi 31/2000/EY</u>
"3 artikla
Sisämarkkinat
- - - - -
2. Jäsenvaltiot eivät voi yhteensovitettuun alaan liittyvien syiden vuoksi rajoittaa toisesta jäsenvaltiosta peräisin olevien tietoyhteiskunnan palvelujen tarjoamisen vapautta.
- - - - - "

Tätä palvelun tarjonnan rajoittamisen kieltoa eivät Suomen viranomaiset ole lainkaan ottaneet huomioon kohdistaessaan pakkotoimia WinCapita sijoitusklubia, sen perustanutta taustayhtiötä ja klubin jäsenistöä vastaan. Palvelujen tarjoamisen vapautta koskevat määräykset on korkeimmalla ja tehokkaimmalla mahdollisella lainsäädännöllä säädetty noudatettavaksi, mutta ne on nyt käsillä olevassa asiayhteydessä räikeästi rikottu anastamalla palvelua tarjoavan yhteisön kaiken omaisuuden muodostaneet varat pois yhtiön käytöstä yhtiön Lontoossa olevalta pankkitililtä 525611 Moneybookers Ltd- nimisessä pankissa. Palvelun tarjoajan kaikkien varojen anastaminen pois tarjoajan käytöstä on tietenkin kaikkein radikaalein tapa suorittaa palvelun rajoittaminen ja kieltäminen.

Asiaan liittyvät velvoitteet todettiin selkeästi myös vuonna 2006 annetussa Euroopan Parlamentin ja Neuvoston Direktiivissä 123/2006/EY palveluista sisämarkkinoilla eli ns. palveludirektiivissä seuraavasti:

IV lUKU
PALVELUJEN VAPAA LIIKKUVUUS
1 JAKSO
Palvelujen tarjoamisen vapaus ja siihen liittyvät poikkeukset
16 artikla
Palvelujen tarjoamisen vapaus

1. Jäsenvaltioiden on kunnioitettava palveluntarjoajien oikeutta tarjota palvelujaan muussa jäsenvaltiossa kuin siinä, johon he ovat sijoittautuneet
Jäsenvaltion, jossa palvelu tarjotaan, on varmistettava, että palvelutoiminta voidaan aloittaa ja sitä voidaan harjoittaa jäsenvaltion alueella vapaasti.
Jäsenvaltiot eivät saa asettaa palvelutoiminnan aloittamisen tai harjoittamisen ehdoksi alueellaan vaatimuksia, jotka eivät ole seuraavien periaatteiden mukaisia:
a) syrjimättömyys: vaatimus ei saa olla suoraan tai välillisesti syrjivä kansalaisuuden taikka oikeushenkilöiden tapauksessa sijoittautumisjäsenvaltion suhteen;
b) välttämättömyys: vaatimus on perusteltava yleiseen järjestykseen tai yleiseen turvallisuuteen taikka kansanterveyden tai ympäristön suojeluun liittyvin syin;
c) oikeasuhteisuus: vaatimuksen on oltava omiaan takaamaan tavoitellun päämäärän saavuttaminen, eikä se saa ylittää sitä, mikä on välttämätöntä tavoitteen saavuttamiseksi.

2. Jäsenvaltiot eivät voi rajoittaa sellaisen palveluntarjoajan vapautta tarjota palveluita, joka on sijoittautunut toiseen jäsenvaltioon asettamalla seuraavia vaatimuksia:

a) **palveluntarjoajalle asetettu velvoite toimipaikasta kyseisen jäsenvaltion alueella;**
b) **palveluntarjoajalle asetettu velvoite hankkia lupa toimivaltaisilta viranomaisilta, mukaan luettuna velvoite kirjautua kyseisen jäsenvaltion alueella voimassa olevaan rekisteriin tai liittyä ammattiala- tai ammatilliseen järjestöön, lukuun ottamatta tapauksia, joista on säädetty tässä direktiivissä tai muissa yhteisön säädöksissä;**
c) palveluntarjoajalle kyseisen jäsenvaltion alueella asetettu kielto, joka koskee tiettyä asianomaisten palvelujen toteuttamiseksi tarvittavaa infrastruktuurin muotoa tai lajia, työhuone tai vastaanottopaikka mukaan luettuina;
d) erityisen sopimusjärjestelyn soveltaminen palveluntarjoajan ja vastaanottajan välillä siten, että kyseisellä järjestelyllä estetään tai rajoitetaan itsenäistä palvelujen tarjontaa;
e) palveluntarjoajalle asetettu velvoite esittää kyseisen jäsenvaltion toimivaltaisten viranomaisten myöntämä toiminnan harjoittamiseen liittyvä erityinen henkilöllisyysasiakirja;
f) palvelun tarjoamiseen erottamattomasti kuuluvien välineiden ja materiaalien käyttöön vaikuttavat vaatimukset työterveyteen ja -turvallisuuteen liittyviä välttämättömiä vaatimuksia lukuun ottamatta;
g) jäljempänä 19 artiklassa tarkoitetut palvelujen vapaata liikkuvuutta koskevat rajoitukset.

- - - - -”

Artiklan 2. kappaleessa käydään lävitse erilaisia kiellettyjä rajoittamisen muotoja, joita ei tässä ole syytä enempää käydä lävitse senkään vuoksi, että palvelun tarjoajan kaikkien varojen anastaminen viranomaisten pakkotoimin ylittää roimasti kaikki lievemmät, mutta silti kielletyiksi määrätyt palvelun rajoittamisen muodot.

Palveludirektiivin johtolauseissa ja muissa artikloissa selvennetään hyvin tarkasti erilaisia palvelun tarjontaan liittyviä määräyksiä ja ehtoja. Kaikkein olennaisinta tässä asiayhteydessä on se, että Englannin viranomaisten taholta ei koskaan ole asetettu minkäänlaisia ehtoja tai rajoituksia WinCapitan tarjoaman palvelun suorittamiselle. Tämän ohella on merkittävää se, että Englannin rahoitusmarkkinoita valvova elin *Financial Conduct Authority* on nimenomaisesti hyväksynyt valuuttakauppaa käyvien *dealing desk broker* –tyyppisten meklareiden toiminnan. WinCapitan toiminta voidaan valuuttakauppaan liittyvien toiminnallisten yksityiskohtien osalta täysin rinnastaa *dealing desk* -tyyppisiin valuuttakaupan meklareihin. Suomen viranomaisilla ei siten ole ollut vähäisintäkään oikeutta tai toimivaltaa ryhtyä rajoittamaan tai kieltämään valuuttakaupan meklarin tavoin toimineen WinCapita-sijoitusklubin palvelun tarjontaa.

Kantajayhtiön pankkitilillä olevien varojen anastaminen pois yhtiön käytöstä on tapahtunut Suomalaisen kihlakunnansyyttäjän Heikki Arjaksen 31.3.2008 tekemän väliaikaisen turvaamistoimenpiteen ja siitä englanninkielelle käännetyn jäädytyshakemuksen[223] nojalla sekä liittämällä hakemukseen EU-puitepäätöksen 577/2003/YOS edellyttämä sertifikaatti.[224] Hakemuksen hoiti tuomioistuimessa paikallisen valtakunnansyyttäjän viraston, *Crown Prosecution Service'n* (CPS) syyttäjä *John Elliot*, joka sikäläisen tavan mukaan liitti hakemukseen oman

[223] ks. Heikki Arjas, jäädytyshakemuksen englanninkielinen versio 31.3.2008, liite 9
[224] ks. Suomen nimissä allekirjoitettu, Lontoossa oikeuteen jätetty jäädytyshakemukseen vaadittava, puitepäätöksen edellyttämä sertifikaatti 31.3.2008, liite 10

todistajanlausuntonsa.[225] Lontoolainen *Southwark Crown Court* tuomioistuin antoi jäädytyspäätöksensä 17.4.2008.[226] Päätöksen omankin tekstin mukaan päätös annettiin vastaajaa kuulematta. Myöskään mitään varojen jäädytykseen liittyvää rinnakkaista oikeudenkäyntiä varojen omistusoikeuden vahvistamiseksi ei koskaan käynnistetty Lontoossa eikä missään muuallakaan.

Varojen jäädytys lopetti sekä kantajayhtiön että yhtiön perustaman WinCapita-sijoitusklubin tarjoaman palvelun tarjonnan kokonaan. Kaikki tapahtui yhtiötä tai sen johtoa lainkaan kuulematta ja tarjoamatta yhtiölle vähäisintäkään puolustautumisen mahdollisuutta.

Toimenpiteet aiheuttivat valtavan suuret vahingot yhtiölle ja myös sijoitusklubin jäsenille. Ne tulee jo näiden määräysten rikkomisen vuoksi vahvistettava korvattaviksi eurooppaoikeuden loukkauksiin perustuvina vahinkoina.

2) Väärä ja eurooppaoikeuden vastainen palvelun tarjoajan sijoittautumisen paikan määritys

Toimivaltansa osoittamiseksi Suomen syyttäjät ja tuomioistuinlaitos ovat väittäneet WinCapitan toimineen Suomessa, vaikka WinCapitalla tai sen taustayhtiöllä ei ollut Suomessa mitään omaisuutta, ei minkäänlaisia toimitiloja Suomessa, ei myöskään palkattua henkilökuntaa eikä edes pankkitiliäkään missään suomalaisessa pankissa. Lukuisat palveluja vastaanottaneet suomalaiset jäsenet eivät tuo palvelun tarjonnan oikeuspaikkaa Suomeen eivätkä he luo Suomen viranomaisille minkäänlaista toimivaltaa WinCapita-sijoitusklubin perustanutta kantajayhtiötä vastaan. Tässä on syytä ottaa huomioon myös se, että WinCapitalla oli lähes tuhat jäsentä ympäri maailmaa muissakin maissa kuin Suomessa.

Siten Suomella ei ole ollut lainkaan toimivaltaa puuttua WinCapitan ja sen perustaneen yhdysvaltalaisen taustayhtiön toimintaan Lontoossa. Väite WinCapitan toimimisesta Suomessa on täysin mielivaltainen ja räikeästi virheellinen perustelu toimivallan saamiseksi olkoonkin, että perustelu on esitetty Korkeimman oikeudenkin julkaisemissa yksityiskohtaisissa perusteluissa.

Euroopan neuvoston Direktiivi 31/2000/EY tietoyhteiskunnan palveluja, erityisesti sähköistä kaupankäyntiä, sisämarkkinoilla koskevista tietyistä oikeudellisista näkökohdista ("Direktiivi sähköisestä kaupankäynnistä") määrää johtolauseessaan n:o 19 palvelun tarjonnan paikasta seuraavasti:

> **”- - - - -**
> **<u>Kun kyseessä on Internet-sivuston välityksellä palveluja tarjoava yritys, sijoittautumispaikka ei ole siellä, missä sivustoa tukeva teknologia sijaitsee tai missä sivusto on saatavilla, vaan paikka, jossa yritys harjoittaa taloudellista toimintaansa.</u> Jos palvelun tarjoaja on sijoittautunut useampaan paikkaan, on tärkeää määrittää, mistä sijoittautumispaikasta palvelua tarjotaan. Jos useiden sijoittautumispaikkojen vuoksi on vaikea määrittää, mistä tiettyä palvelua tarjotaan, tämä paikka on se, jossa palvelun tarjoajan kyseiseen tiettyyn palveluun liittyvän toiminnan keskus sijaitsee.”**

[225] ks. John Elliot, todistajanlausunto 14.4.2008, liite 11
[226] ks Southwark Crown Court, Restraint Order, 17.4.2008, liite 12

Direktiivin sisältö on implementoitu Suomen lainsäädäntöön lailla 458/2002, jota yleisesti kutsutaan *sähkökauppalaiksi*.

WinCapitan kaikki toiminta tapahtui Internetin välityksin. Jokaiselle jäsenelle avattiin klubin kotisivuilta aukeavat omat henkilökohtaiset kotisivut, joihin oli pääsy vain klubin jäsenille toimitetuilla henkilökohtaisilla käyttöoikeustunnuksilla ja salasanoilla. Klubin kotisivuilla ylläpidettiin klubin tilaaman serveripalvelun avulla jokaiselle jäsenelle avattuja klubitilejä, joilla ei jäsenten varojen käsittelyssä ole raportoitu virheitä klubin toiminnan aikana. Kaikki rahaliikenne ja varojen käsittely tapahtui vain kantayhtiön nimiin rekisteröidyllä pankkitilillä 525611 Moneybookers Ltd –pankissa Lontoossa eikä mitään muuta sijoitusklubin toimintaan liittynyttä pankkitiliä ollut missään muualla. Myöskään kantajayhtiöllä ei ollut pankkitilejä missään muualla.

Kantajayhtiössä toiminut WinCapita-sijoitusklubi on siten täysin kiistattomasti toiminut vain Lontoossa, jonne toiminnan paikka siteeratun sähkökauppadirektiivin selkeän ohjeistuksen mukaisesti määrittyy siinäkin tapauksessa, että jotakin vähäisempää sijoitusklubin toimintaa olisi tapahtunut jossakin muualla. Suomessa ei tällaista vähäisintäkään toimintaa tapahtunut missään muodossa eikä tänne oltu organisoitu mitään yhtiön toimintaan liittyviä toimintoja. Palvelun tarjonnan vastaanottaminen internetin välityksin ei EU-tuomioistuimen oikeuskäytännön mukaan sellaisenaan luo minkäänlaista toimipaikkaa tai mitään sijoittautumisenkaan paikkaa Suomeen.

Klubin sivustolla pidettiin tarkkaa kirjanpitoa jäsenistön varoista ja hankituista lisensseistä eikä tässä kirjanpidossa ole raportoitu virheitä.[227] Olennaista on tämän oikeudenkäynnin kannalta se, että lisenssien hankinta oli koska tahansa tarkistettavissa klubin kotisivuilta ja jokainen jäsen pystyi seuraamaan omien hankintojensa tilannetta ja historiaa täsmällisesti ja ilman kirjanpidossa raportoituja virheitä. Lisenssien rekisteröinti hoidettiin aivan täsmällisesti liitteen osoittamalla tavalla. Yhtiön oma kirjanpito taas ei kuulu tähän asiayhteyteen ollenkaan ja siihen liittyvä valvonta kuuluu yhtiön kotipaikan viranomaisten tehtäviin.

Suomen viranomaiset ja tuomioistuimet ovat kuitenkin, selvää totuutta vääristäen, väittäneet klubin toimipaikan olleen Suomessa.[228] Sen perusteella Suomen viranomaiset ovat väärin perustein katsoneet omaavansa paitsi toimivallan klubin toiminnan lopettamiseen myös sen kaikkien varojen anastamiseen itselleen ja omaavansa sen perusteella oikeuden sekä yhtiön että yhtiön toiminnan laillisuuden arviointiin Suomen lakien perusteella, vaikka EU-oikeus seuraavaksi selvitettävällä tavalla osoittaa tällaiset käsitykset absoluuttisesti vääriksi.

Kantajayhtiöllä on hallussaan yhtiön pankkitilin kaikki noin 120.000 tilitapahtumaa koskeva yhteenveto tilin tapahtumista yhtiön koko toiminnan ajalta. Siihen sisältyvät kaikki sijoitusklubin jäsenistön varoihin liittyvät siirtotapatumat yhtiön pankkitililtä jäsenten yksityisille tileille Moneybookers-pankissa ja myös siirrot yksityisiltä tileiltä yhtiön tilille WinCapita sijoitusklubissa rekisteröitöviksi jäsenten klubitileillä rekisteröitäviksi varoiksi. Tiliselvitys osoittaa myös, että mitään muita varojen siirtoja WinCapitaan ei tehty kuin ne, jotka kantajayhtiön tilille tulivat saman pankin yksityisiltä, jäsenten pankkitileiltä. Tämä tiliselvitys on myös poliisiviranomaisten toimesta saatu esitutkintaan ja heillä on siis täysi tieto

[227] ks. esimerkkejä jäsenen kotisivuilta nähtävissä olleesta Forex-Pool kirjanpidosta, liite 58
[228] ks. esim. KKO 10.10.2014, liite 1

tapahtuneista varojen siirroista WinCapitaan ja sieltä jäsenille tapahtuneista siirroista. Silti tämä tiliselvitys on lähes kokonaan sivuutettu Kailajärveä koskeneessa prosessissa ilman perusteluja. Tuo selvitys mitä ilmeisimmin olisi kiusallisesti osoittanut juuri sen, että Suomen viranomaisilta puuttuu toimivalta asiassa. Pankkisalaisuuden vuoksi tätä tilitapahtumien yhteenvetoa ei sellaisenaan nimetä todisteeksi tässäkään asiassa, mutta kantajayhtiö varaa oikeuden saada toimittaa tarpeelliset otteet oikeuteen, mikäli tiliselvityksen osoittamia faktoja vastaan esitetään alkavassa oikeudenkäynnissä valtion taholta totuudenvastaisia väitteitä.

Myös EU-tuomioistuin on eräässä samankaltaisessa tilanteessa ratkaissut toimivaltakysymyksen samalla tavalla. Hollannista Sveitsiin tapahtuneilla tilaamattomilla puhelinsoitoilla markkinoineen yhtiön väitettiin aiheuttaneen Sveitsissä asuville ihmisille vahinkoja. EU-tuomioistuin katsoi, että toimivalta asiaan puuttumiseen ei ollut siellä, missä palvelu vastaanotettiin vaan siellä, mistä puhelut otettiin. Kaikki toimenpiteet oli ratkaistava Hollannin lakien mukaan Hollannissa, ei Sveitsissä Sveitsin lakien mukaan.[229]

Väärä palvelun tarjonnan sijoittautumispaikan määritys on johtanut sen nojalla tehtyyn valintaan, jonka mukaan Hannu Kailajärveä on syytetty ja tuomittu Suomessa, Suomen lakien nojalla määritellyistä rikoksista ja Suomessa tehdyiksi väitetyistä rikoksista, ottamatta huomioon, että todellisen tekopaikan lakien mukaan mikään konkreettinen teko ei ollut ollut laadultaan sellainen, josta tekopaikan valtiossa olisi tuomioistuimessa voitu tuomita rangaistuksia.[230] Yhtäkään sellaista tekoa ei ole yksilöity, joka olisi jonkun Englannin lainsäädännön tai hallinnollisen määräyksen vastainen. Ei riitä, että kerrotaan petosrikoksen olevan nimikkeenä rangaistava teko Englannissakin. Selvityksen tulee osoittaa, millä tavalla nimenomaan klubin toiminta oli vastoin jotakin Englannissa voimassa ollut lakia tai hallinnollisesti esitettyä määräystä.

Sen sijaan on osoitettu, että WinCapitan toiminta oli huomattavasti kehittyneempää, kuin sellaisten valuuttakauppameklareiden toiminta, joita Englannissa kutsutaan nimellä *dealing desk broker*, mikä meklarien toimintamuoto on hyväksytty Englannissa sijoitusmarkkinoita valvovan viranomaisen, *Financial Conduct Authority'n* (FCA) antamassa valvonnassa. Se voidaan sanatarkasti lukea Internetin kautta.

Suomella ei ole ollut mitään muutakaan oikeudellista toimivaltaa luovaa perustetta ajamilleen vaatimuksille. Valtion on sen vuoksi korvattava kaikki viranomaisten toimenpiteiden seurauksena kantajille aiheutuneet vahingot. Toimivallaan puutteesta seuranneiden loukkausten syy-yhteys vahinkoihin selvitetään toisaalla tässä haastehakemuksessa.

3) Väärä perustelu sijoittautumispaikasta teknisten laitteiden sijainnin perusteella

Jo sähkökauppadirektiivin edelle siteerattu johtolause 19 määrää, että palvelun tarjontaan käytetyn teknisen laitteiston sijainti ei määritä palvelun tarjonnan sijoittautumisen paikkaa:

[229] ks. Euroopan Unionin tuomioistuin, päätös *"Alpine Investments* (C-384/98) p.48, liite 59
[230] ks. Hannu Kailajärven tuomiot Vantaan KO:ssa, Helsingin HO:ssa ja KKO:ssa

”… Kun kyseessä on Internet-sivuston välityksellä palveluja tarjoava yritys, sijoittautumispaikka ei ole siellä, missä sivustoa tukeva teknologia sijaitsee tai missä sivusto on saatavilla, vaan paikka, jossa yritys harjoittaa taloudellista toimintaansa. …”

Direktiivin 2 artikla sisältää direktiivin sanamuodossa käytettyjen termien merkityksen ja erityisesti direktiivin artikla 2 määrää teknisten välineiden merkityksestä palvelun tarjonnan sijoittautumisen paikan määrittämisen yhteydessä:

”Sähkökauppadirektiivi (31/2000/EY)
2 artikla
Määritelmät
Tässä direktiivissä tarkoitetaan:
a) "tietoyhteiskunnan palveluilla" direktiivin 98/34/EY, muutettuna direktiivillä 98/48/EY, 1 artiklan 2 kohdassa tarkoitettuja palveluja;
b) "palvelun tarjoajalla" luonnollista tai oikeushenkilöä, joka tarjoaa tietoyhteiskunnan palvelun;
c) "sijoittautuneella palvelun tarjoajalla" palvelun tarjoajaa, joka tosiasiallisesti harjoittaa taloudellista toimintaa pysyvässä sijoittautumispaikassa määräämättömän ajan; **palvelun tarjoamiseen käytettävien teknisten välineiden ja tekniikoiden olemassaoloa ja käyttöä ei sinällään pidetä tarjoajan sijoittautumisena**; . . . . . ”

Suomen viranomaiset ja tuomioistuimet ovat kuitenkin väittäneet sijoitusklubin toiminnan tapahtuneen Suomessa, koska täällä olevia laitteistoja on käytetty sijoitusklubin toiminnan hoitamiseen. Korkein oikeus hyväksyi Kailajärven asiassa Helsingin hovioikeuden 7.2.2013 esittämän perustelun, jonka mukaan lausuttiin, että:

Helsingin HO 7.2.2013; KKO ei muutoksenhakulupaa tältä osin:
”Kun klubin sivustoja on ylläpidetty Suomessa suomalaisella palvelimella loppusyksyyn 2007 saakka ja kun Kailajärvi on oleskellut Suomessa 4.9.2003 lukien kesään 2004 saakka sekä uudelleen kesästä 2005 lukien 3.3.2008 saakka ja ainakin osin suorittanut syytteessä väitetyt rikoksen täytäntöönpanotoimet Suomessa**, ei syytteessä ole sellaisia osatekoja, joiden käsittely ei kuuluisi suomalaisen tuomioistuimen toimivaltaan.”**[231]

Perustelut toimivallasta ovat kaikilta osin perustuneen virheelliseen EU-oikeuden soveltamiseen. WinCapitan ei toiminut Suomessa, vaikka sen toimintaan tarvittavia teknisiä serveripalveluja oli sijoitusklubin toiminta-aikana aluksi hankittukin Suomesta suomalaisen firman ylläpitämältä serveripalvelulta. Suomen viranomaiset ovat rikkoneet selvää Euroopan Unionin lainsäädäntöön kuuluvaa kirjallisesti annettua EU-määräystä. Eikä palvelun tajoajan asuin- tai oleskelupaikka vaikuta yhtään mitään palvelun tarjonnan lainvalintaan. Menettely on karkea loukkaus täysin selvää kirjoitettua eurooppaoikeuden määräystä vastaan ja väärä tulkinta on osaltaan johtanut väärin perustein arvioidun toimivallan nojalla tehtyihin toimenpiteisiin, jotka ovat aiheuttaneet erittäin suuria menetyksiä ja vahinkoja kantajille.

[231] ks. Helsingin HO 7.2.2013 DN:o R 12/400;tuomio Kailajärven asiassa, s. 10; koko tuomio liite 46

4) Väärä perustelu sijoittautumisesta ja palvelun tarjonnan rajoittamisen oikeutuksesta yhtiön johtajan kansalaisuuden taikka hänen asuin- tai oleskelupaikan perusteella

Suomen viranomaiset ja tuomioistuimet ovat myös väittäneet sijoitusklubin toimipaikan olleen Suomessa sillä perusteella, että klubin johtajana viimeksi toiminut Hannu Kailajärvi on osaksi oleskellut Suomessa sijoitusklubin toiminnan aikana. Korkein oikeus hyväksyi Kailajärven asiassa Helsingin hovioikeuden 7.2.2013 esittämän perustelun, jonka mukaan lausuttiin, että:

Helsingin HO 7.2.2013; KKO ei antanut muutoksenhakulupaa tältä osin

”Kun klubin sivustoja on ylläpidetty Suomessa suomalaisella palvelimella loppusyksyyn 2007 saakka **ja** **kun Kailajärvi on oleskellut Suomessa 4.9.2003 lukien kesään 2004 saakka sekä uudelleen kesästä 2005 lukien 3.3.2008 saakka** ja ainakin osin suorittanut syytteessä väitetyt rikoksen täytäntöönpanotoimet Suomessa**, ei syytteessä ole sellaisia osatekoja, joiden käsittely ei kuuluisi suomalaisen tuomioistuimen toimivaltaan.”**

Tältä osin Suomen viranomaiset ovat jättäneet noudattamatta moninkertaisesti eurooppaoikeuteen sisältyviä määräyksiä, jotka pitävät sisällään sen, että palvelun tarjoajan ollessa Euroopan Unionin kansalainen hänen kansalaisuudellaan ei ole merkitystä oikeuteen tarjota palveluja, kuten ei ole myöskään hänen koti- tai oleskelupaikkakunnallakaan.

Eurooppaoikeudessa on jo vuodesta 1974 alkaen ollut voimassa *Binsbergen* – tapauksesta EU-tuomioistuimessa johdettu periaate, jonka mukaan palvelun tarjoajan oleskelu jossakin maassa ei saa syrjiä häntä millään tavalla eikä oleskelu siis vaikuta siihen, mistä palvelu katsotaan tarjotuksi:

EU-Tuomioistuimen antaman *van Binsbergen* 33/74 ratkaisun 2 kohdassa todetaan: “2) Perustamissopimuksen 59 artiklan ensimmäisellä kohdalla ja 60 artiklan kolmannella kohdalla on välitön oikeusvaikutus ja niihin voidaan näin ollen vedota kansallisessa tuomioistuimessa ainakin siltä osin kuin niillä pyritään poistamaan kaikki sellainen palvelujen tarjoajaan kohdistuva syrjintä, joka perustuu hänen kansalaisuuteensa tai siihen seikkaan, että hän asuu muussa jäsenvaltiossa kuin siinä, jossa palvelu tarjotaan.”[232]

Nyttemmin syrjinnän kielto on ilmaistu selvääkin selvemmin myös EU-perussopimuksissa, kun SEUT 18 artikla asettaa ehdottoman EU-kansalaisen kansalaisuuteen perustuvan syrjintäkiellon kaikkialla, missä on kysymys EU-lainsäädännön soveltamisesta.[233]

SEUT 18 artikla, 1 kappale:
“Kaikki kansalaisuuteen perustuva syrjintä on kiellettyä perussopimusten soveltamisalalla, sanotun kuitenkaan rajoittamatta perussopimusten erityismääräysten soveltamista.”

[232] ks. tästä myös *Morano-Foadi, Sonia ja Neller, Jen* “Law of the European Union” (Harlow 2012, s. 444-450)
[233] ks. SEUT 18 artikla, 1 kappale: “Kaikki kansalaisuuteen perustuva syrjintä on kiellettyä perussopimusten soveltamisalalla, sanotun kuitenkaan rajoittamatta perussopimusten erityismääräysten soveltamista.”

EU-tuomioistuimen tuomari *Koen Lenaerts* ja professori *Piet van Nuffel* korostavat, että syrjintää ei saa esiintyä edes epäsuorasti toisen jäsenmaan kansalaista kohtaan.[234]
Samaan tulokseen tulee myös Helsingin yliopiston eurooppaoikeuden professori, OTT *Juha Raitio* julkaisemassaan kirjassa:

> **"Palveluiden vapaa liikkuvuus tarkoittaa myös sitä, että palvelun tarjoajan ei tarvitse asettautua palvelua tarjoavaan jäsenvaltioon, vaan palvelua voi tarjota tuon valtion alueella, vaikka palvelun tarjoajan kotipaikka säilyisikin muualla. … Palvelun tarjonnan vapaus sisältää oikeuden vapaaseen pääsyyn jäsenmaahan, oleskeluoikeuden siellä ja oikeuden harjoittaa elinkeinoa tuon maan kansalaiseen verrattuna samoin edellytyksin.** [235]

Asuin- tai oleskelupaikan merkityksettömyys käy selville myös Euroopan Unionin perussopimuksista palvelun tarjonnan kieltoja koskevista määräyksistä. Joulukuun alusta 2009 voimaan astuneen ns. Lissabonin sopimuksen nojalla sopimuksen SEUT osalta tämä näkyy selvästi artiklasta 56 seuraavasti:

> **Sopimus Euroopan Unionin toiminnasta, Lissabonin sopimus, voimaan 1.12.2009**
> **"3 LUKU**
> **PALVELUT**
> **- - - - -**
> ***56 artikla***
> **Jäljempänä olevien määräysten mukaisesti kielletään rajoitukset, jotka koskevat muuhun jäsenvaltioon kuin palvelujen vastaanottajan valtioon sijoittautuneen jäsenvaltion kansalaisen vapautta tarjota palveluja unionissa."**

Mitään muutosta ei myöskään aiheuta toiminta yhtiönä, kuten saman perussopimuksen 49 artikla osoittaa:

> **2 LUKU, SIJOITTAUTUMISOIKEUS**
> ***49 artikla***
> **"Jäljempänä olevien määräysten mukaisesti kielletään rajoitukset, jotka koskevat jäsenvaltion kansalaisen vapautta sijoittautua toisen jäsenvaltion alueelle. Myös kielletään rajoitukset, jotka estävät jäsenvaltion alueelle sijoittautuneita jäsenvaltion kansalaisia perustamasta kauppaedustajan liikkeitä, sivuliikkeitä ja tytäryhtiöitä.**
> **Jollei pääomia koskevan luvun määräyksistä muuta johdu, sijoittautumisvapauteen kuuluu oikeus ryhtyä harjoittamaan ja harjoittaa itsenäistä ammattia sekä oikeus perustaa ja johtaa yrityksiä, erityisesti 54 artiklan toisessa kohdassa tarkoitettuja yhtiöitä, niillä edellytyksillä, jotka sijoittautumisvaltion lainsäädännön mukaan koskevat sen kansalaisia."**

j

Ja mainittakoon vielä uudelleen myös Palveludirektiivi 126/2006/EY, jonka 16 artiklaan jo kerran edellä viitattiin:

> ***"Palvelujen tarjoamisen vapaus ja siihen liittyvät poikkeukset***
> ***16 artikla***
> **Palvelujen tarjoamisen vapaus**
> Jäsenvaltioiden on kunnioitettava palveluntarjoajien oikeutta tarjota palvelujaan muussa jäsenvaltiossa kuin siinä, johon he ovat sijoittautuneet.

[234] ks. *Koen Lenaerts* ja *Piet van Nuffel*, ibid., s. 158-159
[235] ks. professori, OTT *Juha Raitio* "Eurooppaoikeus ja sisämarkkinat (2013, s. 582-583)

Jäsenvaltion, jossa palvelu tarjotaan, on varmistettava, että palvelutoiminta voidaan aloittaa ja sitä voidaan harjoittaa jäsenvaltion alueella vapaasti.
- - - - - ”

Rajoittaessaan Hannu Kailajärven toiminnan tuomitulla tavalla ja anastamalla hänen vetämän yhteisön varat Suomen valtiolle Suomen viranomaiset ovat myös tällä syrjivällä ja suoraan eurooppaoikeuden useiden säännösten vastaisella menettelyllä tässäkin karkeasti loukanneet Euroopan Unionin oikeutta, josta loukkauksesta on kantajayhteisölle aiheutunut suuria menetyksiä.

Ja tietenkin on otettava huomioon myös Palveludirektiivin 123/2006/EY mukainen syrjintäkielto:

Palveludirektiivi 123/2006/EY, 20 artikla
Syrjimättömyys
1. Jäsenvaltioiden on varmistettava, että vastaanottajalle ei aseteta syrjiviä vaatimuksia, jotka perustuvat tämän kansalaisuuteen tai asuinpaikkaan.
2. Jäsenvaltioiden on varmistettava, että palvelun käytön yleiset edellytykset, jotka palveluntarjoaja saattaa yleiseen tietoon, eivät sisällä vastaanottajan kansallisuuteen tai asuinpaikkaan perustuvia syrjiviä ehtoja, sanotun kuitenkaan estämättä mahdollisuutta vahvistaa objektiivisin perustein suoraan perusteltavissa olevia erilaisia käytön edellytyksiä.

Kun Suomen viranomaiset väärin tulkitsemansa toimivallan nojalla ovat myös väittäneet Hannu Kailajärven toiminnan luoneen vilpittömässä mielessä toimineille sijoitusklubin jäsenille ja tämän haastehakemuksen mukaisille kantajille rikoksella saatua hyötyä, vaikka toimivalta rikoksesta tuomitsemiseen olisi tämänkin määräyksen mukaan puuttunut kokonaan, toimivallan väärä tulkinta on oikeudettomasti johtanut suorastaan valtaviin, noin 60 miljoonan euron suuruisiin vahinkoihin kantajina olevan jäsenistön kohdalla.

5) Kielto yhdessä EU jäsenvaltiossa toimivan palvelun rajoittamisesta toisesta jäsenvaltiosta käsin ja varaamatta yhtiölle mahdollisuutta korjata toimintaansa niin, ettei siihen sisälly mitään moitittavia piirteitä.

Yhdessä EU-maassa toimivan palvelun rajoittaminen on ehdottomasti kielletty toisesta EU-maasta käsin. Tämä lausuttiin jo sähkökauppadirektiivissä selkein sanoin:

Sähkökauppadirektiivi 31/2000/EY, Artikla 3.2.:
”3 artikla
Sisämarkkinat
- - - - -
2. Jäsenvaltiot eivät voi yhteensovitettuun alaan liittyvien syiden vuoksi rajoittaa toisesta jäsenvaltiosta peräisin olevien tietoyhteiskunnan palvelujen tarjoamisen vapautta.”

Kun Direktiivin määräykset implementoitiin Suomen lainsäädäntöön, se sai

ilmaisunsa ensinkin lakikirjassa Sähkökauppalaiksi kutsutussa laissa 458/2002 (Laki tietoyhteiskunnan palvelujen tarjoamisesta)

Sähkökauppalaki (458/2002):
5 §. "Palvelun tarjoamisen vapaus
Toiseen Euroopan talousalueeseen kuuluvaan valtioon sijoittautuneelle palvelun tarjoajalle ei saa asettaa yhteensovitettuun alaan kuuluvia vaatimuksia, jotka rajoittavat tietoyhteiskunnan palvelujen tarjoamista Suomessa. - - - - - "

Euroopan Unionin lainsäädäntö kieltää siten ehdottomalla tavalla kaiken sellaisen palvelun rajoittamisen, joka yhdessä EU-maassa tarjottua palvelua vastaan tapahtuu toisesta maasta käsin. Kun Sähkökauppadirektiivi 31/2000/EY johti Suomessa ns. Sähkökauppalain (458/2002) säätämiseen Hallituksen esityksessä 194/2001 rajoittamiskiellon sisältöä kuvattiin yksityiskohtaisesti näin:

HE 194/2001: " … Ehdotuksen mukaan toiseen Euroopan talousalueeseen kuuluvaan valtioon sijoittautuneelle palvelun tarjoajalle ei saa asettaa sellaisia yhteensovitettuun alaan kuuluvia *vaatimuksia*, jotka rajoittavat tietoyhteiskunnan palvelujen tarjontaa Suomessa. Yhteensovitettuun alaan kuuluisivat kaikki kansallisen oikeusjärjestyksen *vaatimukset*, jotka koskevat palvelun tarjoajien toiminnan harjoittamista tai tarjottuja palveluja."

Sittemmin sähkökauppalaki on kumottu 1.1.2015 voimaan astuneen Tietoyhteiskuntakaaren säätämisen yhteydessä, mutta siteerattu 5 §:n sisältö siirtyi sellaisenaan uuden lain 174 §:ään:

Tietoyhteiskuntakaari (917/2014):
174, § 2 mom.: Toiseen ETA-valtioon sijoittautuneelle tietoyhteiskunnan palvelun tarjoajalle ei saa asettaa yhteensovitettuun alaan kuuluvia vaatimuksia, jotka rajoittavat tietoyhteiskunnan palvelujen tarjoamista Suomessa."

Jos toiminnassa olisi jotakin sen maan lakien tai hallinnollisten määräysten vastaisia piirteitä, josta palvelun tarjonta tapahtuu, vastaajalle on eurooppaoikeuden mukaan lisäksi annettava mahdollisuus muuttaa toimintaansa siten, että ne istuvat kyseisen maan lakien salliman toiminnan piiriin. Vaikka tämä on suorastaan itsestään selvä ja kansainvälisestikin yleinen oikeudenmukaisen oikeudenkäynnin prosessioikeudellinen perusedellytys, sitä on kuitenkin karkeasti tässä asiayhteydessä rikottu.

Asian käsittelyn ja vastaajan oikeussuojan kannalta tärkeä perusedellytys on jopa *eksplisiittisesti* lausuttu julki eurooppaoikeudessa. Kuluttajien suojaksi annetussa Direktiivissä, että vastaajalle olisi ennen rajoittavia päätöksiä tarjottava tilaisuus toiminnan muuttamiseen siten, että sitä voidaan pitää kohdemaassa sallittuna.

Direktiivi 27/98/EY johtolause 13: " (13) jäsenvaltioiden olisi voitava vaatia, että sen osapuolen, joka aikoo nostaa kieltokanteen, on sitä ennen neuvoteltava asiasta, *jotta vastaajalla olisi mahdollisuus lopettaa riitautettu oikeudenloukkaus;* jäsenvaltioiden olisi voitava vaatia, että tämä ennalta tapahtuva neuvottelu suoritetaan yhdessä näiden jäsenvaltioiden nimeämän riippumattoman julkisen elimen kanssa,"

Periaate olisi kuitenkin ilman tätä mainintaakin ollut aivan pakottavasti voimassa minkä tahansa oikeudenkäynnin kansainvälisesti hyväksyttynä peruslähtökohtana. Tätä periaatetta ja lakien määräystä Suomen viranomaiset eivät ole noudattaneet, koska sijoitusklubille mitään tiedoksiantoa toimittamatta ei siten tarjottu myöskään mahdollisuutta toimintansa muuttamiseen niin, että sitä olisi Suomenkin viranomaisten taholla voitu pitää sallittuna.

On syytä lisäksi myös katsoa vielä, mitä vuonna 2006 määrättiin syrjinnästä ja palvelun tarjontaa koskevien kieltojen sallimisesta Palveludirektiivissä:

EU PALVELUDIREKTIIVI 123/2006
2 JAKSO
Kielletyt tai arvioitavat vaatimukset
14 artikla Kielletyt vaatimukset

Jäsenvaltiot eivät saa asettaa palvelutoiminnan aloittamisen tai harjoittamisen ehdoksi alueellaan seuraavia vaatimuksia:

1) syrjivät vaatimukset, jotka perustuvat suoraan tai epäsuorasti kansalaisuuteen tai yhtiön kotipaikkaan, erityisesti:
a) palveluntarjoajan, tämän henkilöstön, osakkaiden tai hallinto- ja valvontaelinten jäsenten kansalaisuutta koskeva vaatimus;
b) palveluntarjoajalle, tämän henkilöstölle, osakkaille tai hallinto- ja valvontaelinten jäsenille asetettu vaatimus asua kyseisen valtion alueella;
2) kielto olla sijoittautuneena useaan jäsenvaltioon tai kirjoittautua usean jäsenvaltion rekisterin tai ammattialajärjestön jäseneksi;
3) rajoitukset, jotka koskevat palveluntarjoajan vapautta valita pääasiallisen ja toissijaisen toimipaikan välillä, erityisesti palveluntarjoajalle asetettu vaatimus pitää pääasiallinen toimipaikka kyseisen valtion alueella, tai rajoitukset, jotka koskevat vapautta valita toimipisteen, sivuliikkeen tai tytäryhtiön välillä;
- - - - - ”

Kaikki nämä eurooppaoikeuden säännökset osoittavat, että Suomella ei ole ollut mitään oikeutta lähteä rajoittamaan tai lopettamaan Lontoossa toimineen WinCapita-sijoitusklubin toimintaa.

Toiminnan lopettaminen pakkotoimin ja tarjoamatta edes minkäänlaista puolustautumisen mahdollisuutta on todella karkea loukkaus eurooppaoikeutta ja ihan yleistä kansainvälistä prosessioikeuttakin vastaan. Näin tapahtuneen loukkauksen aiheuttamat vahingot on määrättävä Suomen valtion korvattaviksi.

6) Väärä lainvalinta

Mikäli palvelun tarjontaa jossakin Euroopan Unionin jäsenvaltiossa halutaan moittia, se on eurooppaoikeuden mukaan tehtävä sen maan lakien nojalla, mihin palvelun tarjonta on sijoittautunut. Tästä on selkeät määräykset Euroopan Unionin lainsäädännössä monissa kohdissa.

Jo viitattu Unionin perussopimuksen SEUT 49 artiklan 2. kappale määrää asiasta näin:

SEUT
49 artikla
"Jäljempänä olevien määräysten mukaisesti kielletään rajoitukset, jotka koskevat jäsenvaltion kansalaisen vapautta sijoittautua toisen jäsenvaltion alueelle. Myös kielletään rajoitukset, jotka estävät jäsenvaltion alueelle sijoittautuneita jäsenvaltion kansalaisia perustamasta kauppaedustajan liikkeitä, sivuliikkeitä ja tytäryhtiöitä.

Jollei pääomia koskevan luvun määräyksistä muuta johdu, **sijoittautumisvapauteen kuuluu oikeus ryhtyä harjoittamaan ja harjoittaa itsenäistä ammattia sekä oikeus perustaa ja johtaa yrityksiä, erityisesti 54 artiklan toisessa kohdassa tarkoitettuja yhtiöitä, niillä edellytyksillä, jotka sijoittautumisvaltion lainsäädännön mukaan koskevat sen kansalaisia."**

Eli vaikka palvelun tarjoaja olisi muun maan kansalainen tai toimisi muussa jäsenvaltiossa, häneen on sovellettava samaa lakia kuin sen kansalaisiin siinä maassa, johon palvelun tarjonta on sijoittautunut.

Jo ennen Lissabonin sopimukseen sisältyneen SEUT sopimuksen 1.12.2009 tapahtunutta voimaantuloa asiasta oli säädetty sähkökauppadirektiivissä 31/2000/EY seuraavasti:

Sähköistä kaupankäyntiä koskeva direktiivi 2000/31/EY (SiEU402)
"3 artikla
Sisämarkkinat

Kunkin jäsenvaltion on huolehdittava siitä, että sen alueelle sijoittautuneen palvelun tarjoajan tarjoamien tietoyhteiskunnan palvelujen osalta noudatetaan kyseisessä jäsenvaltiossa sovellettavia, yhteensovitettuun alaan kuuluvia kysymyksiä koskevia kansallisia säännöksiä."

Tätä Euroopan Unionin yhdentymiskehityksen kannalta tärkeää periaatetta on vielä korostettu myös sähkökauppadirektiivin 31/2000/EY johtolauseissa:

"(22) Tietoyhteiskunnan palvelujen valvonnan olisi yleisen edun mukaisten tavoitteiden tehokkaan suojelun varmistamiseksi tapahduttava toiminnan lähteellä. Siksi on taattava, että toimivaltainen viranomainen tarjoaa tätä suojelua, ei ainoastaan oman maansa kansalaisille vaan kaikille yhteisön kansalaisille. Jäsenvaltioiden keskinäisen luottamuksen lisäämiseksi on tärkeää todeta selkeästi sen jäsenvaltion vastuu, josta palvelut ovat peräisin. Jotta voidaan varmistaa palvelujen tarjoamisen vapaus sekä oikeusvarmuus palvelun tarjoajien ja palvelun vastaanottajien kannalta, olisi näihin tietoyhteiskunnan palveluihin lisäksi sovellettava periaatteessa sen jäsenvaltion lainsäädäntöä, johon palvelun tarjoaja on sijoittautunut."

Tämä korkeimmalla mahdollisella lainsäädäntötasolla asetettu lainvalintavelvoite merkitsee sitä, että Suomella ei ole ollut toimivaltaa sellaiseen oikeudenkäyntiin ja rikosprosessiin ryhtymiselle, jossa Lontoossa tapahtuneen toiminnan laillisuutta on ryhdytty ratkaisemaan Suomen lakien perusteella.

Kun näin kuitenkin on ilman toimivaltaa tehty, Suomen valtion on korvattava syntyneet vahingot niille, jotka oikeudenkäynnissä tehtyjen päätösten nojalla ovat menettäneet omaisuuttaan ja kärsineet vahinkoja. Vahingonkorvausvastuu on objektiivinen eikä vastuuta voida sovitella.

7) Väärä oikeuspaikka ja väärä Suomen lainsäädännön soveltaminen

Oikeasta lainvalinnasta olisi jo seurannut, että Suomessa ei olisi voitu ryhtyä käsittelemään tuomioistuimessa Englannin rikoslain nojalla ajettavaa syytettä, ja vaikka lainvalintaan oli selvä edellä kerrottu velvollisuus, niin siitä huolimatta Suomen syyttäjät käynnistivät Vantaan käräjäoikeudessa Suomessa Suomen lakien nojalla rikosasian Hannu Kailajärveä vastaan väittäen virheellisesti, että rangaistavaksi väitetyt teot olivat tulleet tehdyiksi Suomessa.

Näin syntyneen väärän oikeuspaikan valinnan ohella sivuutettiin kuitenkin myös muutoinkin eurooppaoikeuden määräämä toimipaikan tuomioistuin ja määräykset palvelun tarjontaan liittyvän toimipaikan merkityksestä pakolliseen lainvalintaan.

Siitä, miten lainvalinta ja oikeuspaikka on määriteltävä nykyisen eurooppaoikeuden mukaan internetin välityksin käydyssä toiminnassa ylipäätään, on myös OTT *Lauri Railas* antanut perusteellisen lausunnon.[236] Lausunnon mukaan silloin, kun tällaisessa menettelyssä syntyy riita eikä ole pääkonttoria eikä erillistä forumsopimusta, internetin kautta tapahtuneen toiminnan lainvalinta ja oikeuspaikka on ratkaistava ns. kauppapaikan mukaan. *Railas* toteaa edelleen, että kun WinCapitassa sekä klubin että jäsenten varat olivat toiminnan tapahtuessa Moneybookers-pankissa Lontoossa, on kauppapaikkana pidettävä Lontoota. Lainvalinta ja oikeuspaikka on siten tapahduttava sikäläisen lainsäädännön perusteella.

Erityisesti on huomattava *Railaksen* lausunnossaan selvittämien asioiden osalta Euroopan Unionin toiminnasta tehdyn sopimuksen ohella jo mainitun sähkökauppadirektiivin Suomelle asettamat velvoitteet. Direktiivi saatettiin Suomessa voimaan tietoyhteiskunnan palvelujen tarjoamisesta koskevalla lailla (458/2002). Direktiivin 3. artiklan 1-kohdan mukaan Suomen on kunnioitettava toisessa maassa toimeenpannun toiminnan osalta kyseisen maan lainsäädäntöä.

Valvonnan oikeutuksesta *Railas* toteaa vielä:

> **"Tämä periaate merkitsee sitä, että sähköisen palveluntarjonnan sääntelyn olemassaolo ja sisältö sekä valvonnan keinot ovat kotivaltion vallassa. Kotivaltio on se valtio, josta käsin palveluntarjonta tapahtuu."** [237]

Asian kuulumisen ratkaistavaksi Englannin lakien mukaisesti *Railas* perustelee lopuksi toteamalla, että :

> **"Se, että WinCapita-sijoitustoimintaan käytetyt varat sijaitsivat pankkitilillä Iso-Britanniassa, muodostaa nähdäkseni keskeisen liittymän toimintaa koskevaa siviilioikeudellista lainsäädäntöä valittaessa. Sovellettaessa direktiiviä 2004/39/EY, joka koskee monenkeskisiä rahoitusvälineiden kauppaa koskevia järjestelmiä, on siihen liittyvillä sopimuksilla läheisin liittymä kaupankäyntipaikan lakiin. Analogisesti voidaan katsoa tämän Rooma I-asetuksessa olevan läheisintä liittymää koskevan erityissäännön soveltuvan myös WinCapita-sijoitustoiminnan tapauksessa.**
>
> **Kaupankäyntipaikkana voidaan pitää paikkaa, jossa sijaitsevat ne pankkitilit, joiden välillä tapahtuvilla siirroilla sopimukset kulloinkin pannaan täytäntöön."** [238]

[236] OTT *Lauri Railas*, asiantuntijalausunto 16.12.2012, liite 60
[237] ks. *Railas*, ibid. s. 5, liite 60
[238] ks. *Railas*, ibid. s. 13-14, liite 60

Samaan tapaan on sijoittautumispaikan merkitys ratkaistu Euroopan Unionin tuomioistuimen päätöksessä ***Alpine Investments*** **(C-384/98).** [239] Tapauksessa oli kysymys puhelimitse Hollannista tapahtuvasta palvelun tarjonnasta, jossa Sveitsin suunnalta väitettiin, että tilanteeseen on sovellettava vastaanottavan valtion lainsäädäntöä.

Näiden säännösten ja oikeuskäytännön vaikutus on se, että Suomi ei ole saanut ottaa ratkaistavakseen Lontoosta tapahtuneen palvelun tarjonnan varainhankintaan liittyviä kysymyksiä oman lainsäädäntönsä mukaisesti ilman, että RL 1:8 mukaisesti siihen on esitetty pyyntö toiminnan sijoittautumispaikan valtion eli tässä tapauksessa Englannin taholta. Tällaista pyyntöä ei ole Suomelle esitetty.

Edellä mainittu koskee ensinnäkin Suomessa ajettua syytettä rahankeräysrikoksesta. Syytteen käsittelyssä on jätetty huomioon ottamatta, että mitään varojen keräämistä ei tapahtunut Suomessa. Tässä kirjelmässä selvitetään yksityiskohtaisesti, että voidakseen siirtää varoja WinCapitassa käytettäväksi, jäsenten oli sitä ennen avattava erilliset omat itsenäiset pankkitilit lontoolaisessa Moneybookers-pankissa ja siirrettävä omia varojaan tälle yksityiselle pankkitilille, jolla ei ollut mitään tekemistä WinCapitan tai sen taustayhtiön kanssa. Monet jäsenet käyttivät tässä pankissa olleita yksityisiä tilejään jo muutoinkin ja jo ennen WinCapitan toiminnan alkamista. Monet käyttävät näitä yksityisiä tilejään edelleenkin. Näihin Lontoossa oleviin yksityisiin tileihin ei WinCapita-sijoitusklubilla, ei sen taustayhtiöllä eikä taustayhtiön johtajana toimineella Hannu Kailajärvellä ole eikä ole ollut minkäänlaista määräysvaltaa tai minkäänlaisia oikeuksia.

Myös WinCapitaan kuuluneiden lähes tuhannen ulkomaisen jäsenen oli noudatettava tätä menettelyä. Voidakseen siirtää varoja WinCapitaan heilläkin oli oltava yksityiset pankkitilit Moneybookers-pankissa ja heidänkin tuli joko siirtää tai heilläkin tuli olla varoja tuollaisella yksityisellä pankkitilillä Lontoossa ennenkuin mitään varoja voitiin siirtää käytettäväksi WinCapitassa.

Varojen siirto Moneybookers-pankista edellytti käyttäjältä, että hänellä oli Moneybookers-pankin toimittamat, tilien käyttöön oikeuttavat käyttäjätunnukset ja salasanat. Vasta niiden avulla ja Internetin välityksin voitiin antaa määräyksiä varojen siirtämiseksi pois yksityisiltä tileiltä. Ja sanottakoon vielä kerran, että mitään näiden yksityisten tilien varoihin liittyviä siirto-oikeuksia ei ollut esimerkiksi Hannu Kailajärvellä tai muillakaan sijoitusklubin toimihenkilöillä.

Moneybookers Ltd on puolestaan täysin itsenäinen suuri kansainvälinen yhtiö, jolla ei ole mitään oikeudellista kytkentää tai oikeudellista tekemistä WinCapita-sijoitusklubin tai sen WWIC-taustayhtiön kanssa, kuten ei ole myöskään klubin jäsenistön suhteen.

Näin ollen varojen siirrot näille Moneybookers-pankin yksityisille tileille tai kotiutukset noilta tileiltä kunkin tilinomistajan kotimaahan eivät liittyneet ylipäätään mitenkään WinCapitaan tai sen perustaneeseen kantajayhtiöön. Suomessa on kuitenkin oikeudenkäynneissä katsottu lainvastaisesti ja suorastaan järjenvastaisesti, että jo siirrot yksityisille tileille Lontoossa ovat olleet sijoituksia WinCapitaan, vaikka siirrot Moneybookersiin saattoivat olla tehdyt ihan muihin yhteyksiin kuin käytettäväksi

[239] ks EU-tuomioistuin: *Alpine Investments* (C-384/98) p. 48: ”That argument must be rejected. The Member State from which the telephone call is made is best placed to regulate cold calling. Even if the receiving State wishes to prohibit cold calling or to make it subject to certain conditions, it is not in a position to prevent or control telephone calls from another Member State without the cooperation of the competent authorities of that State.”, liite 59

lopullisesti WinCapitan suuntaan. Ja vaikka siirto olisikin tehty niin, että varoja lopulta käytetään niiden siirtämiseksi WinCapitaan, niin siirrot Suomesta ja muistakin maista olivat yksityisiä ja itsenäisiä siirtoja, jotka eivät vielä olleet mitenkään kytkettyjä sellaiseen käyttötarkoitukseen, että ne tulisivat ainoastaan siirretyksi WinCapitaan.

WinCapitassa avattiin jokaiselle jäsenelle, olipa hän kotoisin mistä maasta tahansa, omat yksityiset kotisivut Internetissä ja jokaiselle jäsenelle avattiin klubissa myös yksityiset klubin hankkimalla serveripalvelulla toisistaan erotetut klubitilit, joiden tilannetta ja saldoa jäsen saattoi seurata klubisivujensa kautta. Näillä klubitileillä ei ollut mitään tekemistä jäsenten Moneybookers-pankissa olleiden yksityisten pankkitilien kanssa. Kaikkien em. tilien käyttöön tarvittiin erilliset, toisistaan riippumattomat käyttäjätunnukset ja salasanat.

Kotisivuilleen jäsen pääsi kirjautumaan vain sijoitusklubin toimittamien käyttäjätunnusten ja salasanojen avulla. Niiden avulla jäsen saattoi nähdä klubitilinsä saldon ja antaa määräyksiä varojen käytöstä klubissa. Määräykset saattoivat käsittää sijoitusmääräyksiä, mutta myös kotiutuspyyntöjä ja usein myös varojen siirtoja jäseneltä toiselle jäsenelle. Klubissa olleiden tilien varojen suhteen ei ole raportoitu kertaakaan tapahtuneen sellaisia virheitä, että varat olisivat sekaantuneet toisten jäsenten tai klubin omien varojen kesken. Rahaliikenne on jäsenistön kertomusten mukaan toiminut täysin virheettömästi koko sen ajan, jonka sijoitusklubin sallittiin olla toiminnassa.

Kun jäsen tahtoi siirtää varojaan klubissa käytettäväksi WinCapitassa, hän saattoi tehdä sen internetin kautta, yksityistililtään Moneybookers-pankissa, käyttäen kyseisen pankin antamia käyttäjätunnuksia ja salasanoja. Kun jäsen taas tahtoi kotiuttaa varoja WinCapitasta, hän teki sen käyttämällä WinCapitan antamia käyttäjätunnuksia ja salasanoja ja pyysi varoja siirrettäväksi yksityiselle Moneybookers-pankkitililleen. Siirtoihin tarvittavilla käyttöoikeuksilla ja tunnuksilla ei siten ollut mitään tekemistä toistensa kanssa.

Varojen siirtoihin WinCapitaan ja sieltä pois ei ollut käytettävissä mitään muuta keinoa kuin nämä Moneybookers-pankin sisäiset siirrot nyt mainittujen pankkitilien välillä. WinCapita-sijoitusklubin jäsen ei voinut siirtää varoja klubiin minkään muun pankin kautta. Tämä oli ainoa varojen siirtoon käytettävissä ollut varojen siirtotapa, muita ei jäsenille ollut olemassa klubin toiminnan aikana.

Varojen siirto WinCapitaan tapahtui siten, että klubin jäsen määräsi varoja siirrettäväksi Moneybookers-pankissa olevalle tilille, joka oli yksilöity nimellä members@wincapita.com. Kun sähköpostiosoitteet ovat maailmassa muutoinkin uniikkeja, ja niitä voi olla olemassa vain yksi, niin tämä tilinimike ymmärrettiin Moneybookers-pankissa siten, että varat siirrettiin siirtomääräyksen antaneen yksityisen tilinomistajan tililtä WinCapita-sijoitusklubin käyttämälle WWCI-yhtiön nimiin rekisteröidylle pankkitilille n:o 525611.

Kaiken tämän selvityksen perusteella on mahdotonta, että ne siirrot, joita jäsen Lontoossa internetin välityksin teki omalta siellä olevalta pankkitililtään Moneybookers-pankin antamilla käyttäjätunnuksilla pankin sisällä olleelle toiselle WinCapitan käyttämälle saman pankin pankkitilille, olisivat olleet jäsenen Suomessa tekemiä rahankeräysrikokseen kuuluvia ja johtaneita siirtoja. Ne siirrot taas, joilla suomalainen jäsen oli tehnyt Moneybookers-pankissa Lontoossa olevalle yksityiselle pankkitililleen, oli tehty transaktiona suomalaisen pankin antamilla

käyttäjätunnuksilla ja salasanoilla ja ne pankkisiirrot olivat siis täysin eri transaktioita kuin se siirrot, jotka jäsen myöhemmin mahdollisesti teki siirtämällä varoja edelleen lontoolaiselta pankkitililtään eteenpäin.

Siten on yksinkertaisesti täysin mahdotonta, että jäsenen jo Suomesta siirtämät rahat omalle pankkitililleen Lontoossa olisivat voineet olla osa jotakin WinCapitan toimintaan liittyvää rahankeräystä ja sellaiseksi tulkittuja toimenpiteitä. Rahaliikenne Suomesta Lontooseen ei vielä välttämättä liittynyt WinCapitaan ollenkaan, ei Suomesta eikä muistakaan maista. Se oli yksityistä rahaliikennettä, joka ei vielä kytkeytynyt WinCapitaan millään tavalla.

Tästä puolestaan seuraa se, että jos jostakin selvittämättömästä syystä ne transaktiot, joilla jäsen siirsi varoja Lontoossa Moneybookers pankin sisällä tapahtuvina erillisinä transaktioina WinCapitan samassa pankissa käyttämälle tilille, olisivat osa jotakin kiellettyä rahankeräystä, niin sitten sellaisten varojen siirtojen valvonta kuuluisi Englannin, mutta ei suinkaan Suomen viranomaisten toimivaltaan. Suomen viranomaisilla ei ole mitään toimivaltaa siihen, että täällä nostetaan syyte joistakin Englannissa tapahtuneista varojen siirroista. Jos sellaiset siirrot olisivat jotenkin laittomia, niin toimivalta on niiden osalta yksinomaan Englannin hallinnollisilla pankkitoimintaa valvovilla viranomaisilla.

Siten Suomen viranomaiset ovat täydellisesti menetelleet vastoin laajaa kansainvälistä lainsäädäntöä näiltäkin osin ja siksi Suomi on velvollinen korvaamaan näin aiheutetut vahingot objektiivisen vahingonkorvausvastuun osoittamien perusteiden mukaisesti.

Menettely on ollut myös Suomen prosessioikeuden sääntöjen vastaista, koska oikeudenkäymiskaaren 10 luvun 2 §:n 1 momentti määrää, että ryhtyessään toimenpiteisiin lontoolaisen Moneybookers Ltd –pankin tilin 525611 omistajaksi rekisteröityä kantajayhtiötä vastaan, vaatimukset yhtiötä vastaan oli pantava toimeen siinä tuomioistuimessa, jossa (OK 10:2,1) lainkohta määrää vaatimuksen vireille pantavaksi oikeushenkilöä vastaan eli alioikeudessa, jossa yhtiön kotipaikka on tai jossa yhtiön hallintoa pääasiassa hoidetaan eli joko Cheyennessä, Wyomingin osavaltiossa, Yhdysvalloissa tai mahdollisesti Lontoossa, Englannissa, jossa yhtiö harjoitti perustamansa sijoitusklubin avulla palvelujen tarjontaa; niin tällaista oikeudenkäyntiä ei käynnistetty, vaan ainoastaan jatkettiin väliaikaista jäädytyksellä tehtyä turvaamistoimenpidettä ja pitämällä sen avulla haltuun otettuja varoja ilman siitäkään minkäänlaista tiedoksiantoa toimittamatta jatkamalla yhtiön varojen käytön rajoittamista vuosikausien ajan;

8) Sijoittautumispaikan valtion eli Englannin lakien nojalla ei ole tehty ainuttakaan aloitetta yhtiön tai sijoitusklubin toimintaa kohtaan eikä ole osoitettu toiminnan olleen siellä sallittujen toimitapojen vastaista.

Kun klubin jäsenistön toimeksiannosta vuonna 2010 Lontoossa selvitettiin tapahtunutta ja siellä tuomioistuimessa syntyneitä, siihen saakka Suomessa salassa pidettyjä asiakirjoja, keskustelua käytiin myös sikäläisen valtakunnansyyttäjän viraston Crown Prosecution Servicen (CPS) syyttäjän *John Elliotin* kanssa, joka oli hoitanut jäädytysasian sikäläisessä tuomioistuimessa. *Elliotin* kasvokkain antaman lausunnon

mukaan, mitään aloitetta asiassa ei oltu tehty Englannin aloitteesta, vaan kaikki hänenkin toimesta tehdyt toimenpiteet oli tehty vain Suomen viranomaisten esittämien pyyntöjen perusteella.

Siten jo alun alkaen ajauduttiin Suomen viranomaisten toimesta sivuraiteelle, koska eurooppaoikeus edellytti, että jäädytyksen perusteena olevan toimenpiteiden tulee perustua sijoittautumispaikan lakeihin, ei suinkaan esimerkiksi Suomen lainsäädäntöön. Mutta jäädytysmenettelyssä eikä missään muussakaan myöhemmin tähän asiayhteyteen liittyvässä asiassa, ei ole esitetty ainuttakaan Englannin lainsäädäntöön liittyvää perustetta sille, miksi harjoitettu palvelun tarjonta olisi loukannut Englannin lainsäädäntöä. Siten tämä eurooppaoikeuden rajoitustoimien perusteeksi määräämä lainvalinta on alusta alkaen kaikissa vaiheissa jäänyt toteutumatta.

Pahinta tässä on se, että ei vain kyseistä lainkohtaa ole pystytty nostamaan näkyville Englannin lainsäädännöstä, mutta sen lisäksi on selvitetty, että niin valuuttakaupan alalla toimivien meklareiden, ns. *dealing-desk-brokereiden*, toiminta on ollut täysin sallittua Englannissa ja paikallisen sijoitusmarkkinoita valvovan viranomaisen, *Financial Conduct Authority'n* taholla. WinCapitan toimintaa valuuttakaupassa voi täydellisesti verrata siihen, mitä on esitetty mainitusta meklarityypistä. Siitä voidaan esittää selvitys, jos asia kiistetään, mutta helppo on asia tarkistaa Internetin kautta vain tuon hakusanan ilmoittamisella.

9) Jäädytysmenettelyn hakeminen nojautuen EU-puitepäätöksen tarjoamiin mahdollisuuksiin johti velvollisuuteen, jonka mukaan Suomen oli otettava eurooppaoikeus huomioon kokonaisuudessaan kaikilta osiltaan

Kihlakunnansyyttäjä Heikki Arjas oli väliaikaisella 31.3.2008 tekemällään turvaamistoimenpiteellä määrännyt Hannu Kailajärven omaisuutta pantavaksi vakuustakavarikkoon.[240]

Tätä päätöstä hyväksi käyttäen Arjas on samana päivänä laaditulla hakemuksella vaatinut lontoolaiselle tuomioistuimelle osoitetulla vaatimuksella kantajayhtiön Lontoossa olevalla pankkitilillä 525611 olleiden varojen jäädytystä Lontoossa.[241]

Jäädytyshakemus on tehty Euroopan Unionin puitepäätökseen 577/2003/YOS nojalla, siinä luotujen menettelytapojen perusteella ja hakemukseen liitettiin nimenomaan tuon puitepäätöksen 9 artiklan mukainen sertifikaatti.[242] Puitepäätöksen artikla 9 määrää sen, mitä sertifikaattiin tulee sisällyttää:

---

[240] ks. Heikki Arjaksen tekemä väliaikainen turvaamistoimenpide 31.3.2008, liite 9

[241] ks. hakemukseen liitetty Artikla 9:n mukainen sertifikaatti, liite 10

[242] ks EU puitepäätös 577/2003/YOS

"JÄÄDYTTÄMISPÄÄTÖSTEN TÄYTÄNTÖÖNPANOMENETTELY

4 artila:

"Jäädyttämispäätösten lähettäminen

1. Jäädyttämispäätöksen tehnyt oikeusviranomainen lähettää tässä puitepäätöksessä tarkoitetun jäädyttämispäätöksen ja 9 artiklassa edellytetyn todistuksen suoraan täytäntöönpanovaltaiselle oikeusviranomaiselle käyttäen mitä tahansa tapaa, josta voidaan esittää kirjallinen todiste niin, että täytäntöönpanovaltio voi todeta aitouden."

EU Puitepäätös 577/2003/YOS
”Artikla 9
Todistus

1. **Jäädyttämispäätöksen tehneen valtion toimivaltaisen oikeusviranomaisen, joka on toimenpiteen määrännyt, on allekirjoitettava liitteessä olevan mallin mukainen todistus ja vahvistettava todistuksessa esitettyjen tietojen oikeellisuus.**
2. **Todistus on käännettävä täytäntöönpanovaltion viralliselle kielelle tai jollekin niistä.**
3. **Jäsenvaltio voi tätä puitepäätöstä tehtäessä tai myöhemmin ilmoittaa neuvoston pääsihteeristöön talletettavalla lausumalla, että se hyväksyy käännöksen yhdellä tai useammalla muulla Euroopan yhteisöjen toimielinten virallisella kielellä.”**

Jäädytyshakemus ei voinut onnistua ilman, että tämä vaadittu sertifikaatti liitettiin hakemukseen. Puitepäätökseen liitteessä esitetään malli siitä, missä muodossa sertifikaatti (todistus) on esitettävä.
Se sertifikaatin etusivu, jonka kihlakunnansyyttäjä Arjas liitti väliaikaisen turvaamistoimenpiteensä toimeenpanohakemukseen, oli muodoltaan seuraava:

Englanninkielisenä versiona liitteen alkusivu on julkaistu Euroopan Union virallisessa lehdessä 2.8.2003 seuraavan sisältöisenä

ANNEX
CERTIFICATE PROVIDED FOR IN ARTICLE 9

Translation from Finnish

CERTIFICATE PROVIDED FOR IN ARTICLE 9

(a) The judicial authority which issued the freezing order:
Official name: **District Prosecutor of Oulu**
Name of its representative: **Heikki Arjas**
Post held (title/grade): **District Prosecutor**
File reference: **2400/R/117/08**
Address: **Prosecutor's Office of Oulu, P.O. Box 225, FI-90101 OULU**

Tel. No.: (country code) (area/city code) (...): **+358103629025**
Fax No. (country code) (area/city code) (...): **+358103629001**
E-mail: **oulu.sy@oikeus.fi**
Languages in which it is possible to communicate with the issuing judicial authority: **English**

Contact details (including languages in which it is possible to communicate with the person(s)) of the person(s) to contact if additional information on the execution of the order is necessary or to make necessary practical arrangements for the transfer of evidence. (if applicable):
Detective Sergeant Mika Antosalo, National Bureau of Investigation, tel +358 9 8388 6608

Helposti nähdään, että sertifikaatti on tehty alla olevan puitepäätöksen tekstistä otetun mallin mukaisesti, mikä tässä tarkoittaa täsmälleen jälleen sitä, että puitepäätöksen luomia mahdollisuuksia on käytetty hyväksi jäädytystä Lontoossa haettaessa.

)

) The judicial authority which issued the freezing order:

Official name: .....

Name of its representative: .....

Post held (title/grade): .....

File reference: .....

Address: .....

Tel: (country code) (area/city code) (.) .....

Fax: (country code) (area/city code) (...) .....

E-mail: .....

Contact details (including languages in which it is possible to communicate with the person(s)) of the person(s) to contact if additional information on the execution of the order is necessary or to make necessary practical arrangements for the transfer of evidence (if applicable): .....

Kuten edellä ilmoitettiin, sertifikaatti kokonaisuudessaan liitetään tähän kirjelmään.[243] Havaitaan varsin helposti, että sertifikaatin pohja on kopioitu EU-puitepäätökseen kuuluvasta mallista, joka yhdessä varsinaisen puitepäätöksen kanssa on virallisesti julkaistu Euroopan Unionin virallisessa lehdessä 2.8.2003. Jäädytyksen aikaansaamiseksi on siten käytetty Unionin oikeuden kehittämää instrumenttia.

Vaikka eurooppaoikeus sitoo kaikkia jäsenvaltioita muutoinkin, niin silloin kun itse ryhdytään käyttämään jotakin eurooppaoikeuden luomaa menettelyä tai instrumenttia, tästä hyväksikäytöstä seuraa se, että tämän käytön yhteydessä on sitten noudatettava eurooppaoikeutta kaikilta osiltaan. EU-menettelytapaa tai EU-instrumenttia ei saa vain poimia käytettäväksi ja unohtaa sitten kaikki muu EU lainsäädäntö. Hyväksikäytöstä seuraa ehdoton velvoite noudattaa Unionin oikeutta kaikilta säädetyiltä osiltaan. [244]

[243] ks. Certificate provided for in Article 9, liite 10

[244] ks. tästä velvoitteesta tarkemmin esim. *Luca Prete* ”Infringement Proceeddings in EU Law” (Kluvier 20179 s. 30: “ 2.01 PURPOSE OF THE PROCEEDINGS
According to Articles 258 and 259 TFEU, infringement proceedings concern a failure of a Member State to 'fulfil an obligation under the Treaties. The purpose of such proceedings is to obtain a declaration that the conduct of a Member State infringes EU law and to bring that conduct to an end. The ultimate aim is 'to achieve the practical elimination of infringements and the consequences thereof, past and future'.2 Indeed, Article 260(1) TFEU provides that `[i]f the (Court] finds that a Member State has failed to fulfil an obligation under the Treaties, the State shall be required to take the necessary measures to comply with the judgment of the Court'.
This procedure is one of the mechanisms envisaged by the founding fathers of the Union for ensuring that everyone in the Union - including national authorities complies with EU law. Notably, within the EU legal order a number of mechanisms exist which are designed to ensure a correct application of EU law. This is of particular importance for individuals since, as it will be explained, they cannot challenge the Commission's action or inaction under Articles 258-260 TFEU. As the Court observed in *Danske Slagterier,* infringement proceedings:
“amount to an objective review of legality in the general interest. Although the result of such proceedings may serve an individual's interests, it none the less remains reasonable for him to avert the loss or damage by applying all the means available to him, that is to say utilising the available legal remedies.”
In the first place, individuals can benefit from the fundamental principles of direct effect5 and primacy of EU law over national law, and thus bring proceedings before national courts to enforce their rights purely on the basis of the relevant EU provisions; even where no specific procedures exist in that regard within the national legal

Tietyissä asioissa eurooppaoikeus antaa kansallisvaltiolle liikkumavaraa ja asioiden ratkaisut voidaan tehdä jäsenvaltioiden lainsäädännön puitteissa. Mutta silloin, kun lähdetään käyttämään hyväksi eurooppaoikeuden luomia keinoja ja menettelytapoja, silloin eurooppaoikeuden kaikkien osien noudattamisesta tulee jäsenvaltiolle sitova velvoite.

Jäädytyshakemuksen tekeminen EU-puitepäätöksen 577/2003/YOS nojalla sekä hakemuksen tukeminen saman puitepäätöksen vaatiman sertifikaatin nojalla täsmälleen puitepäätöksessä julkaistun mallin mukaisena ovat johtaneet Suomen siihen tilanteeseen, että menettelyssä, jossa puitepäätöksen luomia menetelmiä käytetään hyväksi, on noudatettava kaikkia Euroopan Unionin lainsäädännön kohtia. Sertifikaatin käyttö osoittaa selvääkin selvemmin sen, että Suomen viranomaiset ovat olleet tietoisia puitepäätöksen olemassaolosta ja samalla he ovat tulleet tietoiseksi siitä, mitä velvoitteita puitepäätös määräyksillään asettaa sen nojalla tehdyn jäädytyksen toteuttajalle!

Puitepäätöksen määräyksiä ja eurooppaoikeutta ei ole kuitenkaan noudatettu. Edellä on jo lueteltu muutamia eurooppaoikeuden sisältämiä määräyksiä, joiden noudattaminen on laiminlyöty. Loukkauksia tulee jäljempänä tässä haastehakemuksessa luetelluksi runsaasti lisää. Tämän nyt käsiteltävän otsikon merkitys on siinä, että se osoittaa selvääkin selvemmin kytkennän eurooppaoikeuteen. Se kytkentä puolestaan on olennainen vaatimus silloin, kun vaaditaan vahingonkorvausta Euroopan Unionin lainsäädännön loukkaamisesta.

EU-puitepäätöksellä 577/2003/YOS (EU Framework Decision 577/2003/JHA) luotiin edellytykset lähinnä rikoksiin liittyvän omaisuuden ja todistusaineiston jäädyttämiseksi siksi ajaksi, kun on tarpeen varmistaa, että ne säilyvät ja pysyvät tallella, vaikka niitä koskeva menettely olisikin käynnissä toisessä jäsenvaltiossa kuin siinä, missä tuo omaisuus ja todistusaineisto säilyvät.

On syytä heti alkuun huomauttaa siitä, että toimenpiteet säädettiin sallituiksi vain sillä edellytyksellä, että jäädytysmenettelyllä ei loukata Euroopan Unionissa noudatettavia ihmisoikeuksia ja perusvapauksia. Puitepäätöksen artiklassa 1 säädettiin asiasta näin:

> "**SOVELTAMISALA**
> 1 artikla
> **Tavoite**
> **Tämän puitepäätöksen tarkoituksena on vahvistaa säännöt, joiden mukaisesti jäsenvaltion on tunnustettava ja pantava alueellaan täytäntöön toisen jäsenvaltion oikeusviranomaisen rikosoikeudellisen menettelyn yhteydessä tekemä jäädyttämispäätös. Se ei muuta velvoitetta noudattaa Euroopan unionista tehdyn sopimuksen 6 artiklassa taattuja perusoikeuksia ja oikeudellisia perusperiaatteita."**

Eli puitepäätös ei luonut mitään sellaisia menettelytapoja tai –mahdollisuuksia, joita voitaisiin toteuttaa perusvapauksien tai ihmisoikeuksien vastaisesti. Viittaus

---

order. National courts are, to use a well-known expression, often referred to as the *juges comrnunautaires de droit commun':* they have the role of applying EU law in its entirety and protecting the rights which that law confers on individuals. As the Court emphasized in Opinion 1/09:

> "it is for the national courts and tribunals and for the Court of Justice to ensure the full application of [EUI law in all Member States and to ensure judicial protection of an individual's rights under that law. ….. The national court, in collaboration with the Court of Justice, fulfils a duty entrusted to them both of ensuring that in the interpretation and application of the Treaties the law is observed. "

Sopimukseen Europan Unionista (SEU) tarkoittaa ennen kaikkea sitä, että puitepäätös velvoittaa noudattamaan sen nojalla suoritettavissa toimissa EU Perusoikeuskirjan määräyksiä, vaikka vuonna 2000 valmistunut EU Perusoikeuskirja astuikin kokonaisuudessaan voimaan vasta 1.12.2009.[245]

Perusoikeuksien kunnioittaminen tarkoittaa vähintäänkin sitä, että kun joku valtio lähtee toteuttamaan puitepäätöksen 3 artiklan mukaista jäädytystä sellaisen omaisuuden suhteen, joka halutaan turvata myöhempää menetetyksi tuomitsemista varten, niin perusoikeuksien mukaiset oikeudenmukaisen oikeudenkäynnin säännöt edellyttävät, että hakijalla täytyy olla toimivalta omaisuuden menettämistä koskevan päätöksen tekemiseen. Jäädytysoikeutta ei ole säädetty mahdolliseksi jonkun omaisuuden anastamiseksi, vaan se on ainoastaan mahdollinen tilanteissa, joissa hakijavaltiolla ja sen viranomaisella on todellinen toimivalta kohteeksi nimetyn omaisuuden tuomitsemiseen sen omistajalta menetetyksi tai pois omistajan käytöstä.

Suomella ei tietenkään ollut amerikkalaisen yhtiön omaisuuden menetetyksi tuomitsemiseen minkäänlaista lakiin perustuvaa tuomiovaltaa yli päätään, eikä varsinkaan silloin, kun vaatimusta ei edes koskaan annettu edes tiedoksi yhtiölle.

Jäädytysmahdollisuuden luonut puitepäätös on implementoitu Suomen lainsäädäntöön Lailla omaisuuden tai todistusaineiston jäädyttämistä koskevien päätösten täytäntöönpanosta Euroopan unionissa (540/2005). Samassa yhteydessä on 15.7.2005 lisätty lailla 541/2005 Pakkokeinolakiin uusi 3 luvun 3 §:n 3 momentti, jossa on viittaus lakiin 540/2005.

Sittemmin puitepäätös on kumottu vuonna 2009, mutta tilalle on samalla annettu uusi samansisältöinen puitepäätös. Kun Suomen viranomaisten hakemuksesta annettu jäädytyspäätös annettiin 17.4.2008, asiaan on sovellettava vuonna 2003 annetun puitepäätöksen määräyksiä.

---

[245] ks. SEU artikla 6:
”1. Unioni tunnustaa oikeudet, vapaudet ja periaatteet, jotka esitetään 7 päivänä joulukuuta 2000 hyväksytyssä ja Strasbourgissa 12 päivänä joulukuuta 2007 mukautetussa Euroopan unionin perusoikeuskirjassa, jolla on sama oikeudellinen arvo kuin perussopimuksilla.
Perusoikeuskirjan määräykset eivät millään tavoin laajenna perussopimuksissa määriteltyä unionin toimivaltaa.
Perusoikeuskirjassa esitettyjä oikeuksia, vapauksia ja periaatteita on tulkittava perusoikeuskirjan tulkintaa ja soveltamista koskevien perusoikeuskirjan VII osaston yleisten määräysten mukaisesti ja ottaen asianmukaisesti huomioon perusoikeuskirjassa tarkoitetut selitykset, joissa esitetään näiden määräysten lähteet.
2. Unioni liittyy ihmisoikeuksien ja perusvapauksien suojaamiseksi tehtyyn eurooppalaiseen yleissopimukseen. Liittyminen ei vaikuta perussopimuksissa määriteltyyn unionin toimivaltaan.
3. Ihmisoikeuksien ja perusvapauksien suojaamiseksi tehdyssä eurooppalaisessa yleissopimuksessa taatut ja jäsenvaltioiden yhteisestä valtiosääntöperinteestä johtuvat perusoikeudet ovat yleisinä periaatteina osa unionin oikeutta.”

10) Puitepäätöksen edellyttämän sertifikaatin väärä käyttö ja väärät rikosnimikkeet sekä käytettyjen nimikkeiden riittämätön rangaistusmaksimi

Puitepäätöksen artiklassa 3 määritellään tarkasti ne rikokset, joiden nojalla varojen jäädytystä voidaan hakea. Artiklan 2. kappaleessa (momenttina) säädetään luettelo niistä rikoksista, joiden osalta toimeenpaneva valtio ei saa edellyttää niin sanotun kaksoisrangaistavuuden tutkimista:

"3 artikla
Rikokset
1. Tätä puitepäätöstä sovelletaan jäädyttämispäätöksiin, jotka on annettu todistusaineiston turvaamiseksi; tai myöhempää omaisuuden menetetyksi tuomitsemista varten.
2. Teon kaksoisrangaistavuuden tutkimista ei saa edellyttää seuraavien rikosten osalta, sellaisina kuin ne määritellään jäädyttämispäätöksen tehneen valtion lainsäädännössä, jos niistä jäädyttämispäätöksen tehneessä valtiossa voi seurata enimmillään vähintään kolmen vuoden vapausrangaistus:

- **rikollisjärjestöön osallistuminen,**
- **terrorismi,**
- **ihmiskauppa,**
- **lasten seksuaalinen hyväksikäyttö ja lapsipornografia,**
- **huumausaineiden ja psykotrooppisten aineiden laiton kauppa,**
- **aseiden, ampumatarvikkeiden ja räjähteiden laiton kauppa,**
- **lahjonta,**
- **petos, mukaan luettuna Euroopan yhteisöjen taloudellisten etujen suojaamisesta 26 päivänä heinäkuuta 1995 tehdyssä yleissopimuksessa tarkoitettu Euroopan yhteisöjen taloudellisiin etuihin kohdistuva petos,**
- **rahanpesu,**
- **rahan, mukaan lukien euron, väärentäminen,**
- **tietoverkkorikollisuus,**
- **ympäristörikollisuus, mukaan luettuina uhanalaisten eläinlajien laiton kauppa ja uhanalaisten kasvilajien ja kasvilajikkeiden laiton kauppa,**
- **laittomassa maahantulossa ja maassa oleskelussa avustaminen,**
- **tahallinen henkirikos, vakava pahoinpitely ja vakavan ruumiinvamman aiheuttaminen, ihmisen elinten ja kudosten laiton kauppa,**
- **ihmisryöstö, vapaudenriisto ja panttivangiksi ottaminen,**
- **rasismi ja muukalaisviha,**
- **järjestäytynyt varkausrikollisuus tai aseellinen ryöstö,**
- **kulttuuriomaisuuden, mukaan luettuna antiikki- ja taideesineiden, laiton kauppa,**
- **petollinen menettely,**
- **ryöstöntapainen kiristys ja kiristys,**
- **tuotteiden laiton väärentäminen ja jäljentäminen,**
- **hallinnollisten asiakirjojen väärentäminen ja kaupankäynti väärennöksillä,**
- **maksuvälineväärennykset,**
- **hormonivalmisteiden ja muiden kasvua edistävien aineiden laiton kauppa,**
- **ydin- tai radioaktiivisten aineiden laiton kauppa,**
- **varastettujen ajoneuvojen kauppa,**
- **raiskaus,**
- **murhapoltto,**
- **kansainvälisen rikostuomioistuimen tuomiovaltaan kuuluvat rikokset,**
- **ilma-aluksen tai aluksen kaappaus,**
- **tuhotyö."**

Tämä sama luettelo jäädytykseen oikeuttavista rikoksista on implementoitu Suomen lainsäädäntöön 15.7.2005 annetulla lailla omaisuuden tai

todistusaineiston jäädyttämistä koskevien päätösten täytäntöönpanosta Euroopan unionissa (540/2005). Luettelo sisältyy sellaisenaan lain 3 §:ään.

Puitepäätöksen artiklan 3 kappaleen 2 alku on hieman vaikeaselkoinen ja sen tarkoituksen voi ehkä ymmärtää paremmin puitepäätöksen alkuperäisen englanninkielisen tekstin perusteella:

> **"2. The following offences, as they are defined by the law of the issuing State, and if they are punishable in the issuing State by a custodial sentence of a maximum period of at least three years shall not be subject to verification of the double criminality of the act:…"**

Tarkoituksena näyttäisi olevan, että niiden rikosten osalta, jotka tuossa kappaleessa on mainittu, ei tarvitse suorittaa kaksoisrangaistavuuden tutkintaa, mikäli rikoksesta on hakijavaltiossa säädetty vähintään kolmen vuoden vankeusrangaistus. Sen sijaan muiden rikosnimikkeiden osalta jäädyttämisen osalta kaksoisrangaistavuus tuli tutkia jäädytyksen hyväksymisen edellytyksenä.

Rikosperusteeksi nimetyn rahankeräysrikoksen osalta tämä tutkimus olisi johtanut hakemuksen hylkäämiseen. Suomella ei ole voinut olla toimivaltaa Lontoossa tapahtuneiden pankkisiirtojen tutkimiseen rahankeräysrikoksena, sillä toimivalta siihen oli tietenkin vain tapahtumapaikan eli Englannin viranomaisilla. Toisaalta mitään rahankeräysrikosta ei ylipäätään ole voinut tapahtua Lontoossa, jossa WinCapitan toimitavan mukaan samanlainen valuuttakauppameklarien toiminta oli ja on edelleenkin sallittua eikä sitä näin ollen olisi Lontoossa voitu pitää minkäänlaisena muunakaan rangaistavana tekona.

Ennen väliaikaista turvaamistointa Suomessa oli tehty asiassa vain yksi rikosilmoitus 16.3.2008. Siinä oli sittemmin tehdyn väliaikaisen turvaamistoimenpiteen tavoin epäillyksi rikokseksi nimetty myöskin vain rahankeräysrikos.

Tässä tilanteessa jäädytyshakemuksen tultua jo lähetetyksi sen hakijat joutuivat pulaan. Hakemusta ja sertifikaattia ei muutettu miksikään, mutta epävirallisia kanavia pitkin Lontooseen viestitettiin ilmeisen totuudenvastaisesti ja joka tapauksessa allekirjoitetusta sertifikaatista poiketen, että Suomessa olikin käynnissä törkeään rahanpesuun ja petokseen liittyvä rikostutkinta.

Toisaalla tässä haastehakemuksessa on jo esitetty, että tässä kohden näyttää siltä, että kansainväliset rahanpesua valvovat tahot ovat todennäköisesti tulleet apuun. Jostakin joka tapauksessa sysättiin sivusta uudet rikosnimikkeet käsittelyyn epävirallisia kanavia myöden. Seurauksena oli, että jäädytyspäätös (*restraint order*) annettiin Lontoossa 17.4.2008 käyttäen jäädytykseen oikeuttavina rikoksina hakemukseen liitetyn sertifikaatista poiketen törkeää rahanpesua ja petosta.

Suomi menetteli tässä jäädytyksen mahdollistaneen EU puitepäätöksen säätämien menettelytapojen vastaisesti käyttäen, ilman sertifikaattia rikosnimikkeistä, perusteina sellaisia rikoksia, joita ei oltu nimetty sen paremmin hakemuksessa kuin jäädytyksen toimeenpanon vaatimassa sertifikaatissakaan.

Kihlakunnansyyttäjä Heikki Arjas oli tehnyt väliaikaisen turvaamistoimenpiteensä 31.3.2008 pitäen Hannu Kailajärven tekemäksi väittämäänsä rahankeräysrikosta päätöksensä perusteluna. Tämän hän ilmoitti myös Lontooseen toimittamansa

täytäntöönpanohakemuksensa perusteeksi.[246] Sama rikos kirjattiin siis myös Lontooseen lähetetyn hakemuksen liitteeksi lähetettyyn sertifikaattiin, joka vaadittiin EU-puitepäätöksen mukaisesti jäädytyshakemuksen yhteydessä esitettäväksi.[247] Edellä jo todettiin, että sertifikaatti on kirjoitettu juuri sille lomakepohjalle, jonka englanninkielinen malli on esitetty EU-puitepäätöksen 577/2003/YOS liitteessä.[248]

Suomen viranomaiset ovat siten varsin selkeästi osoittaneet tuntevansa puitepäätöksen sisällön. Silti he ovat poimineet sieltä käyttöönsä vain sertifikaatin mallipohjan ja päätöksen luoman mahdollisuuden varojen jäädytyksen tekemiseen. Sen sijaan he ovat jättäneen kokonaan huomiotta puitepäätöksen 11 artiklan määräykset velvollisuudesta toimittaa asianmukainen tieto jäädytystoimenpiteestä kaikille, joita asia koskee sekä varata näille tilaisuus puolustautumiseen asiassa.

Suomen viranomaisten voi hyvällä syyllä katsoa myös erehdyttäneen Englannin viranomaisia luulemaan, että WinCapita esitutkinnan keskeinen sisältö koostui Suomessa tapahtuvasta rahanpesun ja petosrikoksen tutkinnasta, vaikka tuona ajankohtana ei tiedetä Suomessa missään tutkitun näitä rikoksia eikä ketään Suomessa asuvaa henkilöä ole tässä asiayhteydessä koskaan myöhemminkään syytetty rahanpesusta.

Puitepäätöksen nimeämiin jäädytyksen hakemiseen suoraan soveltuviin rikoksiin on juuri sen vuoksi kiinnitettävä huomiota, että puitepäätöksen artikla 3 edellytti, että Englannin tuli tutkia muiden kuin puitepäätöksessä mainittujen rikosten osalta, ettei hakemuksen perusteeksi nimetyn muiden rikoksen kaksoisrangaistavuutta koskeva kielto luo estettä hakemukselle. Juuri tämän tutkimuksen sivuuttamiseksi oli tärkeätä, että ne rikokset, joiden perusteella toimenpiteitä halutaan tehdä ovat tulleet mainituiksi hakemukseen liitettävässä sertifikaatissa.

Sen vuoksi ja liittämällä hakemukseen puitepäätöksen vaatiman sertifikaatin, joka on Suomen puolesta allekirjoitettu sertifikaatti, jossa rikokseksi oli mainittu vain rahankeräysrikos (*money collection offence*), niin hakemus olisi tuolla puitepäätöksessä mainitsemattomalla rikosnimikkeellä tullut hylätyksi, koska tuon rikoksen rangaistusmaksimi on Suomessa vain kaksi vuotta. Sen vuoksi jotenkin saatiin asiaa hoitaneelle paikalliselle syyttäjälle ja tuomioistuimelle ujutettua tieto, sertifikaatista poiketen, että kyseessä olikin valheellisesti Suomessa jo tuomioistuimessa käsitelty rahanpesua ja petosta koskeva rikostutkinta. Kun nuo rikokset sisältävät puitepäätöksen mainitsemiin rikoksiin, hakemus saatiin ajetuksi läpi.

[246] ks. täytämtöön pantavaksi Lontooseen lähetetty Interim Order 31.3.2008, liite 9
[247] ks. sertifikaatti 31.3.2008, liite 10
[248] ks. EU-puitepäätös 577/2003/JHA, englanninkielinen versio, liite 61

11) Jäädytysmenettelyn mahdollistaneen puitepäätöksen muiden määräysten laajamittainen laiminlyönti jäädytysmenettelyn yhteydessä

Puitepäätöksen 577/2003/YOS artikla 11 on jo kopioitu tähän kirjelmään otsikon M jälkeisessä esityksessä. Artikla määrää monin tavoin jäädytyksen yhteydessä huomioon otettavasti oikeusturvasta niitä kohtaan, joiden oikeuksiin jäädytystoimet saattavat vaikuttaa. Nämä oikeussuojan tarjoamiseen liittyvät erityisvelvoitteet ovat kokonaan jääneet tarjoamatta asiaan liittyneille tahoilla, päinvastoin, kaikki pidettiin ihan tarkoituksellisesti salassa. Jäsenistön nimiä kyllä oli poliisiviranomaisten tiedossa ainakin marraskuusta 2007 lähtien, sen osoittavat useille pankeille tehdyt kyselyt nimeltä mainituista henkilöistä. Mutta jäädytystä tehtäessä kenellekään ei toimenpiteen suhteen annettu mitään mahdollisuutta ilmaista mielipidettään ja vastinettaan jäädytyksestä.

Vilpittömän mielen suoja on Euroopan Ihmisoikeussopimuksen edellyttämä oikeudenmukaisen oikeudenkäynnin perusedellytys ilman sitäkin, että sitä oli nimenomaan vaadittu noudatettavaksi jäädytyksen mahdollistaneen EU-puitepäätöksen 11 artiklassa.

Otettakoon tähän kuitenkin vielä lyhennelmä tuosta artiklasta:

> ***"11 artikla***
> **Oikeussuojakeinot**
> **1. <u>Jäsenvaltioiden on toteutettava tarvittavat järjestelyt sen varmistamiseksi, että kaikilla asianosaisilla, myös vilpittömässä mielessä toimineilla kolmansilla osapuolilla, on oikeutettujen etujensa suojelemiseksi käytettävissään 5 artiklan mukaisesti täytäntöönpantua jäädyttämispäätöstä vastaan oikeussuojakeinot</u>, joilla ei ole lykkäävää vaikutusta; asia pannaan vireille jäädyttämispäätöksen tehneen tai sen täytäntöönpanevan valtion tuomioistuimessa näiden valtioiden kansallisen lainsäädännön mukaisesti.**
> - - - - -
> **4. Jäädyttämispäätöksen tehneen ja sen täytäntöönpanneen <u>valtion on ryhdyttävä tarvittaviin toimiin helpottaakseen 1 kohdassa mainitun vireillepano-oikeuden käyttämistä, erityisesti toimittamalla asianmukaiset tiedot asianosaisille</u>.**
> - - - - - **"**

Mitään oikeussuojakeinojen tarjoamista koskevia menettelyjä ei pantu vireille missään. Vaikka jäädytyksen mahdollistavaa puitepäätöstä käytettiin hyväksi, sen määräykset oikeusturvan takeista jäädytyksellä loukatuille sivuutettiin kylmästi ilman minkäänlaisia oikeussuojan saamisen mahdollisuuksia. Kaikki pidettiin jopa salassa, puhumattakaan, että tapahtumat olisi otettu jossakin käsiteltäviksi.

OTT Samuli Miettinen on antanut asiantuntijalausunnon siitä, miten oikeudenmukaisen oikeudenkäynnin katsotaan jo Euroopan Unionissa jo sisältäneen kaikissa tilanteissa vilpittömän mielen suojan oikeudenmukaisuuden taattuna piirteenä.[249]

On melkoisen vaikeaa ymmärtää, millä perusteella Suomen viranomaiset ovat katsoneet voivansa sivuuttaa nämä selkeät säännökset ja vieläpä niin, ettei mitään tarvetta EU-tuomioistuimen ennakkopäätöksen pyytämiseen ollut heidän mukaansa olemassa.

[249] ks. Samuli Miettinen, asiantuntijalausunto 19.1.2016, liite 2

12) Kolmansien osapuolten vilpittömän mielen suojan täydellinen huomiotta jättäminen

Sen lisäksi, että perusvapauksien ja ihmisoikeuksien suojaaminen on tullut turvatuksi jo muillakin selkeillä säännöksillä Euroopan Unionissa, varojen jäädytyksen mahdollistaneen EU-puitepäätöksen johdannon viides johtolause muistuttaa niiden noudattamisen velvollisuudesta määräämällä kunnioittamaan jäädytysmenettelyn kohteiksi joutuneiden ihmisten vilpittömän mielen oikeussuojaa. Puitepäätöksen 577/2003/YOY viidennessä johtolauseessa tämä ilmaistaan eksplisiittisesti:

> **”(5) Asianosaisten tai vilpittömässä mielessä toimineiden kolmansien osapuolten oikeudet olisi turvattava.”**

Suomessa viranomaiset ovat väittäneet, että kun rikoksesta saaduksi väitettyä hyötyä vaaditaan konfiskaatioilla valtiolle menetettäväksi, niin silloin ei omaisuuden haltuunsa saaneen henkilön hyvää uskoa ja vilpitöntä mieltä ei tarvitse ottaa huomioon, koska hyöty on konfiskoitavissa silloinkin, kun hyödyn vastaanottajalla ei ole mitään tietoa siitä, että saatu hyöty perustuu johonkin rikokseen.

On mahdollista, että tällainen suoja on ollut pakko säätää lakiin, jotta voidaan estää todellisten rikosten ollessa kysymyksessä se, että rikoksentekijä saattaisi siirtää rikoksella hankitun omaisuuden jollekin rikoksesta tietämättömälle henkilölle. Kun konfiskoitava kohde on selkeä ja selvästi osoitettavissa kulkeneeksi rikoksen kautta jonkun kolmannen tahon haltuun, niin tällaisen lainkohdan soveltamiseen saattaa löytyä riittävät perusteet. Mutta tämän lainkohdan ulottuvuutta ei voi venyttää mihin tahansa tilanteeseen, jossa saadun hyödyn kytkentää rikokseen ei voida yksityiskohtaisesti osoittaa todeksi.

WinCapitan kohdalla tämä on mennyt ihan mielettömyyksiin saakka. Esimerkkejä on vaikka kuinka paljon. Tässä muutamia niistä:

- Yksi WinCapitan jäsen, kantaja Markku Angelin, halusi ostaa toiselta jäseneltä, kantaja Tuomas Lehdolta moottorikelkan. He sopivat kaupasta ja kauppahinnasta, ja Angelin sai kelkan haltuunsa. Kauppahinnan Angelin maksoi siirtämällä omalta WinCapita-klubitililtään kauppahinnan verran varoja Lehdon WinCapita-klubitilille. Kauppa oli lopullinen ja molemmat olivat siihen tyytyväisiä. Kun sitten Lehto aikanaan kotiutti varoja WinCapitasta, moottorikelkan kauppahinta katsottiin muiden tuottojen seassa rikoshyödyn saamiseksi ja kauppahinnan määrä konfiskoitiin Lehdolta valtiolle.

- Kun Lahdesta oleva jäsen, kantaja Janne Kyllönen liittyi klubiin vasta kesällä 2007, hän ryhtyi ahkerasti tekemään lisensseillä kauppaa klubin lisenssipörssissä ja piti kaupoista tarkkaa kirjanpitoa siitä, jotka hän ansaitsi tekemällä oikeilla hetkillä myynti- ja ostotoimia pörssin sisällä. Saadut voitot olivat siten peräisin toisilta jäseniltä, joiden kanssa hän kävi kauppaa. Hän savutti kesän 2007 jälkeen tuottoja ahkeralla kaupankäynnillä noin 200.000 euroa. Hän ei ehtinyt saada klubin kanssa tekemästä valuuttakaupasta kirjanpitonsa mukaan tuottoja kuin vähän yli 6.000 euroa, koska niitä ei klubissa noudatetun 6 kuukauden tilitysjakson vuoksi vielä ehtinyt hänelle enempää kertyä. Kun hän sittemmin kotiutti pörssikaupoilla saamiaan kauppavoittoja Suomeen, ne olivat syyttäjien ja tuomioistuinten mukaan

hyötyä jostakin Kailajärven tekemästä rikoksesta, vaikka ne riidattomasti perustuivat vain toisten jäsenten kanssa tehtyihin kauppoihin lisenssipörssissä.

Se on jäänyt monelta ymmärtämättä, mikä näissäkin tapauksissa on tehnyt Suomen valtiosta virheellisesti jonkinlaisen saamamiehen.

Suomessa on asiaa käsitelty tarkastellen pelkästään rikoslain 10 luvun 2 §:n sanamuotoa, jossa vilpittömän mielen suojaa ei määrätä noudatettavaksi, mutta ei tosin kielletäkään. Toisaalta RL 10:10 määrää, että rikoshyöty voidaan tuomita menetettäväksi vain osittain ja esinekonfiskaation kohdalla on RL 10:6 mukaan vilpitöntä mieltä suojattava.

Eurooppaoikeus sen sijaan määrää vilpittömän mielen suojan noudatettavaksi paljon voimakkaammin eikä se ole yhtään vähemmän merkittävää, päinvastoin, eurooppaoikeutta on noudatettava ensisijaisesti Suomen lainsäädäntöön nähden.

Vaikka vuonna 2002 voimaan tullut RL 10:2 näyttäisikin sanamuodollaan antavan perusteet rikoshyödyn menettämiseen silloin, kun kyseessä on todellinen rikos ja valtiolla on puhevalta esittää tällaisia menettämisseuraamuksia. pykälä edellyttää todellista tekoa, joka on tehty jonkun hyväksi: *”se, jonka puolesta tai hyväksi rikos on tehty”*. WinCapitaan on siirretty varoja sijoitusklubin sääntöjen mukaisia menettelyjä varten WinCapitan puolesta – ei kenenkään yksittäisen henkilön puolesta tai hyväksi.

Kotiutukset klubista eivät ole olleet Kailajärven väitetyllä petoksella saamien varojen jakamista kenellekään, vaan klubi toimi täsmällisesti sääntöjensä edellyttämällä tavalla mitään varoja koskaan ”jakamatta” kenellekään. Tuotot klubissa muodostuivat tarkan järjestelmän kautta siten, kuin klubin säännöissä selvitettiin ja kuvattu edellä klubin toimintaa koskevassa osiossa. Näiden sääntöjen mukaisesti Suomeen siirretyt varat olivat jäsenten omien varojen käsittelyä, jotka olivat vain osaksi peräisin WinCapitan jäsenen sijoitustilille järjestelmän mukaisesti kertyneistä sijoitusklubin tilittämistä tuotoista, osaksi jäsenten muista varoista

Syyttäjien tiukka tulkinta sen rikoslain kohdan sanamuodosta puuttuvan katsotun tekstin perusteella joutuu huonoon valoon sekä Euroopan Unionin konfiskaatioita ja jäädyttämistä koskevien aikaisempien määräysten että myös tuoreessa EU-Direktiivissä täsmennetyn määräyksen vuoksi.

Direktiivi 42/2014/EU käsittelee jäädyttämisten ja konfiskaatioiden kautta käsiteltyjen varojen osalta Euroopassa sitä, mitä vilpittömän mielen saantosuojan kohdalla on otettava huomioon artiklassaan 6 seuraavasti.

6 artikla

Kolmansille osapuolille siirrettyjen varojen menetetyksi tuomitseminen

1. Jäsenvaltioiden on toteutettava tarvittavat toimenpiteet, jotta epäillyn tai syytetyn suoraan tai välillisesti kolmannelle osapuolelle siirtämä tai kolmannen osapuolen suoraan tai välillisesti epäillyltä tai syytetyltä hankkima **rikoshyöty tai muu omaisuus**, jonka arvo vastaa rikoshyödyn arvoa, voidaan tuomita menetetyksi ainakin tapauksissa, joissa kolmas osapuoli **tiesi tai hänen olisi pitänyt tietää** konkreettisten tosiasioiden ja olosuhteiden, myös omaisuuden siirtymisen veloituksetta tai huomattavasti markkina-arvoa alemmasta hinnasta, perusteella, että siirron tai hankinnan tarkoituksena oli menetetyksi tuomitsemisen välttäminen.

2. Edellä olevalla <u>1 kohdalla ei rajoiteta vilpittömässä mielessä toimineiden kolmansien osapuolten oikeuksia</u>.

Direktiivin johtolauseiden kohdassa 24 todetaan kolmannelle siirretyn rikoksesta saadun omaisuuden menettämisestä seuraavasti:

> "(24) ….. Tämän menetetyksi tuomitsemisen olisi oltava mahdollista ainakin tapauksissa, joissa kolmas osapuoli tiesi tai hänen olisi pitänyt tietää, että siirron tai hankinnan tarkoituksena oli menetetyksi tuomitsemisen välttäminen, konkreettisten tosiasioiden ja olosuhteiden perusteella mukaan lukien se, että siirto tehtiin veloituksetta tai huomattavasti markkina-arvoa alemmasta rahamäärästä. Kolmansille osapuolille siirrettyjen varojen menetetyksi tuomitsemista koskevat säännöt olisi ulotettava koskemaan sekä luonnollisia henkilöitä että oikeushenkilöitä. **Hyvässä uskossa toimineiden kolmansien osapuolten oikeuksia ei tulisi missään tapauksessa rajoittaa**."

Ja tämä direktiivi siis velvoittaa Suomea suoraan kaikkia Suomen lakeja korkeammalla vaikutuksella ja samoin täällä tapahtuvaa lainkäyttöä. Sen sanamuoto osoittaa ainakin sen, että rikoshyödyn menettämisen osalta tiukka, varsin epäonnistuneeseen rikoslain 10 luvun sanamuotoon perustuva tulkinta on vilpittömän mielen suojan tulkinnan osalta suureksi osaksi historiaa.

13) Turvaamistoimenpiteen jättäminen Suomessa vahvistamatta tuomioistuimessa niiden rikosten perusteella, jolla turvaamistoimenpide oli haettu Lontoossa

Edelle jo siteerattu PKL 3:3,3 (laissa 541/2005) edellytti, että päätös väliaikaisesta turvaamistoimesta, joka on toimitettu ulkomaille täytäntöön pantavaksi, on toimitettava Suomessa tuomioistuimen vahvistettavaksi viikon kuluessa siitä päivästä lukien, kun syyttäjä saa tiedon turvaamistoimenpiteen täytäntöönpanosta vieraassa valtiossa.

Sen vuoksi oli vielä haettava Suomessa lopullinen päätös väliaikaisena tehdylle turvaamistoimelle ja se tehtiin Heikki Arjaksen hakemuksesta Oulun käräjäoikeudessa 5.6.2008. Tässä vahvistuspäätöksessä huomio kiinnittyy siihen, että vahvistusta haettiin ja vahvistettiin turvaamistoimenpide pelkästään rahankeräysrikoksen perusteella, vaikka Englannissa jäädytyksen perusteena olivat rahanpesu ja törkeä petos. Rahankeräysrikos ei alhaisen rangaistusmaksiminsa vuoksi olisi Englannissa riittänyt jäädytyspäätöksen aikaansaamiseen.

Myöskään Oulun käräjäoikeudelle tehdyn lopullisen vahvistuspäätöksen hakemusta ei annettu tiedoksi asianosaisille ja samoin meneteltiin myös annetun päätöksen suhteen. Sitäkään ei koskaan annettu tiedoksi tilin omistaneelle yhtiölle, ei Kailajärvelle eikä klubin jäsenistöllekään. Siten siihenkään päätökseen ei kukaan voinut hakea muutosta, vaikka päätöstä olisi voitu moittia muun muassa vahvistetun rikosnimikkeen ristiriitaisuudesta verrattuna siihen, millä perusteella väliaikainen turvaamistoimi oli tehty ja millä jäädytys Englannissa vahvistettiin.

Menettelyn lopputulos on merkillinen sekahedelmäsoppa! Sellaista turvaamistoimenpidettä, joka olisi perustunut rahanpesuun tai petokseen, ei ole koskaan Suomessa tehty eikä sellaista ole myöskään pakkokeinolain vaatimalla tavalla vahvistettu lopulliseksi turvaamistoimeksi Suomessa! Ei, vaikka rahankeräysrikokseen perustuneesta väliaikaisesta turvaamistoimenpiteestä ja EU-sertifikaatista poiketen varojen jäädytys oli Englannissa toteutettu juuri noiden asiakirjojen nojalla, mutta todellisuudessa törkeän rahanpesun ja petoksen

perusteella. Toisaalta taas pelkästään rahankeräysrikoksen nojalla tehty turvaamistoimi ei olisi ollut riittänyt rikosnimikkeenä perusteeksi jäädytyshakemukselle, jolla EU-puitepäätöksen viitoittama jäädytys voidaan toisessa EU-maassa hakea.

Eli sellaista turvaamistointa, jolla jäädytystä Englannissa rahanpesu- tai petosrikoksen nimikkeelle Englannissa haettiin, ei ole koskaan edes alun alkaen tehty, mutta varsinkaan ei rahanpesuun tai petokseen perustuvaa turvaamistointa ole Suomessa koskaan vahvistettu lopulliseksi turvaamistoimeksi tuomioistuimessa, niinkuin pakkokeinolaki edellyttää.

Kun rahanpesuun ja petokseen perustuvaa turvaamistointa ei ole Suomessa tuotu tuomioistuimen vahvistettavaksi lopulliseksi turvaamistoimeksi, jäädytyksen toteuttanut turvaamistoimenpide olisi pitänyt raueta PKL 3:3,3 selvän määräyksen nojalla.

Väärin perustein aikaansaatu WinCapitan varojen jäädytyspakkotoimi on kuitenkin aiheuttanut WinCapitan koko toiminnan loppumisen. Kaikkien takavarikkojen suhteen on voimassa hakijan objektiivinen vastuu kaikesta aiheutetusta vahingosta. Tätä vastuuta valtion on virheellisten toimien seurauksena mahdotonta välttää. Mikään kohtuullistaminen ei lain mukaan voi tulla kysymykseen.

Asiaan liittyy kuitenkin vielä lisää perusteita, jotka osoittavat jo koko jäädytysmenettelyn tapahtuneen myös muun Euroopan Unionin lainsäädännön valossa virheellisesti eritoten sen kiellon vastaisesti, joka määrää, että toisessa EU-jäsenvaltiossa tapahtuvaa palvelun tarjontaa ei saa loukata toisesta jäsenvaltiosta.

Nämä perusteet luovat valtiolle objektiivisen vahingonkorvausvastuun sekä Suomen että Euroopan Unionin lainsäädännön loukkausten perusteella.

14) Räikeästi puutteellinen Eurooppaoikeuden kaikkien osien huomiotta jättäminen tilanteissa, jossa on ryhdytty toimenpiteisiin eurooppaoikeuteen luomiin menetelmiin vedoten ja käyttäen eurooppaoikeuden luomia instrumentteja ja oikeudellisia mahdollisuuksia vaatimusten tekemiseen

Puitepäätöksen eri osien käsittely tällä tarkkuudella on tarpeen sen vuoksi, että Euroopan Unionin lainsäädännön loukkaamiseen perustuvan vahingonkorvausvaatimuksen ehtona on se, että loukkaus on tapahtunut silloin, kun jäsenvaltio käyttää hyväkseen jotakin Euroopan Unionin luomaa menetelmää tai instrumenttia ja siinä yhteydessä loukkaa Unionin lainsäädäntöä.

Puitepäätöksen luomien mahdollisuuksien nojalla tehty jäädytyshakemus ja siihen liitetty puitepäätöksen mukainen sertifikaatti osoittavat kiistattomasti sen, että Suomen viranomaiset käyttäneet hyväkseen Unionin lainsäädännön luomia menettelytapoja ja instrumentteja.

Edellä on jo aikaisemmin viitattu EU-tuomioistuimen päätökseen asiassa C-456/09 *Gavieiro ja Torres,* joten tässä vain kehotetaan pitämään se mielessä. EU-tuomioistuimessa toimiva *Luca Prete* on kirjassaan valaissut asiaan liittyviä velvollisuuksia hienosti, mutta siitä ei ole saatavissa suomennosta.[250]

[250] ks. *Luca Prete* ”Infringement Proceedings in EU Law” (Kluwier 2017, s. 30):
“ 2.01 PURPOSE OF THE PROCEEDINGS

15) Kantajayhtiöllä on ollut koko ajan valmius tiedoksiantojen vastaanottamiseen ja Suomen viranomaisilla on ollut velvoite tämän tiedoksiantoa koskevan kanavan käyttämiseen

Voidakseen vedota Wyomingin tai muun osavaltion lainsäädäntöön, LLC-yhtiön on perustamiskirjassaan ilmoitettava, että se nojautuu perustamispaikan osavaltion sanottua yhtiömuotoa koskeviin lakeihin.

Yhtiön rekisteröinti tapahtuu USA:ssa sen osavaltion *Secretary of State*'n toimistossa, jonne yhtiön perustamiskirjat toimitetaan. Toimisto toimii Suomen Kaupparekisterin tavoin.

Jokaisesta perustetusta yhtiöstä rekisteröidään rekisteriä pitävän viranomaisen luona perustamisasiakirjat.

LLC-yhtiölle on Wyomingin lain (Wyoming Code) kohdan 17 luvun 29 kappaleen 113 mukaan määrättävä osoite ja kaikkea yhtiötä koskevaa yhteydenpitoa varten agentti.[251] Tällaiseksi agentiksi voi tulla nimetyksi vain osavaltiossa auktorisoitu ja

---

According to Articles 258 and 259 TFEU, infringement proceedings concern a failure of a Member State to 'fulfil an obligation under the Treaties'. The purpose of such proceedings is to obtain a declaration that the conduct of a Member State infringes EU law and to bring that conduct to an end.' The ultimate aim is 'to achieve the practical elimination of infringements and the consequences thereof, past and future'. Indeed, Article 260(1) TFEU provides that `[i]f the (Court] finds that a Member State has failed to fulfil an obligation under the Treaties, the State shall be required to take the necessary measures to comply with the judgment of the Court'.

This procedure is one of the mechanisms envisaged by the founding fathers of the Union for ensuring that everyone in the Union - including national authorities complies with EU law. Notably, within the EU legal order a number of mechanisms exist which are designed to ensure a correct application of EU law. This is of particular importance for individuals since, as it will be explained, they cannot challenge the Commission's action or inaction under Articles 258-260 TFEU. As the Court observed in *Danske Slagterier,* infringement proceedings:

amount to an objective review of legality in the general interest. Although the result of such proceedings may serve

an individual's interests, it none the less remains reasonable for him to avert the loss or damage by applying all the

means available to him, that is to say utilising the available legal remedies.

In the first place, individuals can benefit from the fundamental principles of direct effect and primacy of EU law over national law,[6] and thus bring proceedings before national courts to enforce their rights purely on the basis of the relevant EU provisions; even where no specific procedures exist in that regard within the national legal order. National courts are, to use a well-known expression, often referred to as the *juges comrnunautaires de droit commun':* they have the role of applying EU law in its entirety and protecting the rights which that law confers on individuals. As the Court emphasized in Opinion 1/09: it is for the national courts and tribunals and for the Court of Justice to ensure the full application of [EUI law in all Member States and to ensure judicial protection of an individual's rights under that law. ….. The national court, in collaboration with the Court of Justice, fulfils a duty entrusted to them both of ensuring that in the interpretation and application of the Treaties the law is observed.

Depending on the factual circumstances of the dispute and the legal background thereto, national courts may, for example, interpret domestic law in the light of the letter and spirit of the relevant EU law in order to ensure compliance therewith; alternatively, they may apply the relevant EU provisions directly, setting aside any contrary provisions of national law, whether the latter predate or postdate the former; they may also award damages, when the relevant conditions are met. "

[251] ks Wyoming Limited Liability Company Act, SECTION 17-29-113: "Registered office and registered agent to be maintained.

(a) Each limited liability company shall have and continuously maintain in this state:

(i) A registered office as provided in W.S. 17-28-101 through 17-28-111;

(ii) A registered agent as provided in W.S. 17-28-101 through 17-28-111.

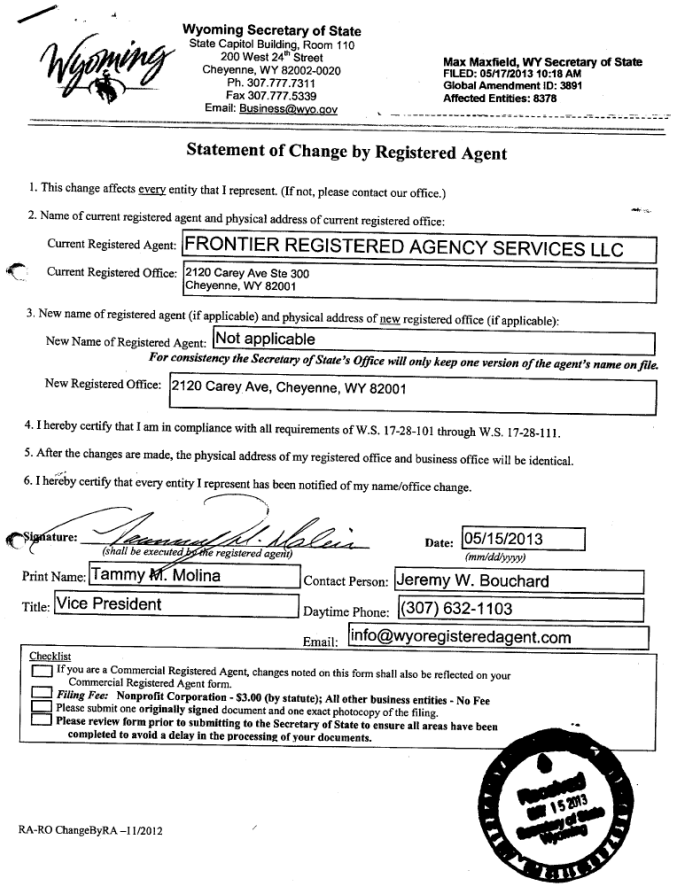
- - - - - "

sellaiseksi rekisteröity agenttihenkilö tai -yhtiö. Ilman rekisteröityä agenttia LLC-yhtiö ei voi toimia.

Yhtiön omistajia ei rekisteriin ilmoiteta. Ei myöskään yhtiön hallitusta, jos sellainen on nimetty eikä myöskään yhtiön johtohenkilöitä. Ylipäätään mitään omistajatahon tietoja ei rekisteröidä ja kaikki kontaktit yhtiöön tapahtuvat sille rekisteröidyn agentin kautta. Yhtiön omistajien tai jäsenten nimiä ei ilmoiteta edes pyydettäessäkään, koska niiden katsotaan kuuluvan omistajien yksityisyyden suojaan liittyviin tietoihin (*proprietary information*). Agentin yhteystietojen on sen sijaan aina löydyttävä rekisteristä.

LLC-yhtiö voi toimia myös yksijäsenisenä eikä se lakkaa automaattisesti edes yksijäsenisen yhtiön ainoan jäsenen kuollessa. Yhtiön osakkaita kutsutaan jäseniksi, mutta sekaannusten välttämiseksi tässä kirjelmässä heitä pyritään käsittelemään nimellä omistajajäsen.

Kantajayhtiön agenttina on yhtiön perustamisesta lähtien toiminut sama agenttiyhtiö. Sen osoite on koko ajan ollut 2120 Carey Avenue, Cheyenne, Wyoming, USA. Yhtiö oli alunperin nimeltään *The Registered Agency Services, Inc*, mutta agentin tehtävät ja kaikki asiakirjat siirtyivät myöhemmin samaan osoitteeseen perustetulle agenttiyhtiölle, jonka nimi nykyisin on *Frontier Registered Agency Services LLC*, kuten julkisen julkisen notaarin vahvistama selvitys osoittaa.



Wyoming Secretary of State
State Capitol Building, Room 110
200 West 24th Street
Cheyenne, WY 82002-0020
Ph. 307.777.7311
Fax 307.777.5339
Email: Business@wyo.gov

Max Maxfield, WY Secretary of State
FILED: 05/17/2013 10:18 AM
Global Amendment ID: 3891
Affected Entities: 8378

Statement of Change by Registered Agent

1. This change affects every entity that I represent. (If not, please contact our office.)
2. Name of current registered agent and physical address of current registered office:

Current Registered Agent: FRONTIER REGISTERED AGENCY SERVICES LLC

Current Registered Office: 2120 Carey Ave Ste 300
Cheyenne, WY 82001

3. New name of registered agent (if applicable) and physical address of new registered office (if applicable):

New Name of Registered Agent: Not applicable

For consistency the Secretary of State's Office will only keep one version of the agent's name on file.

New Registered Office: 2120 Carey Ave, Cheyenne, WY 82001

4. I hereby certify that I am in compliance with all requirements of W.S. 17-28-101 through W.S. 17-28-111.
5. After the changes are made, the physical address of my registered office and business office will be identical.
6. I hereby certify that every entity I represent has been notified of my name/office change.

Signature: (shall be executed by the registered agent) Date: 05/15/2013 (mm/dd/yyyy)

Print Name: Tammy M. Molina Contact Person: Jeremy W. Bouchard

Title: Vice President Daytime Phone: (307) 632-1103

Email: info@wyoregisteredagent.com

Checklist
- [ ] If you are a Commercial Registered Agent, changes noted on this form shall also be reflected on your Commercial Registered Agent form.
- [ ] *Filing Fee:* **Nonprofit Corporation - $3.00 (by statute); All other business entities - No Fee**
- [ ] Please submit one **originally signed** document and one exact photocopy of the filing.
- [ ] **Please review form prior to submitting to the Secretary of State to ensure all areas have been completed to avoid a delay in the processing of your documents.**

Received MAY 15 2013 Secretary of State Wyoming

RA-RO ChangeByRA –11/2012

Agentti on ainoa julkinen elin, jonka kautta kaikki yhtiötä koskevat oikeudelliset toimet hoidetaan ja vain agentin nimi voidaan rekisteröidä yhtiötä koskevaksi yhteyshenkilöksi. Nämä tiedot olivat koska tahansa saatavissa Wyomingin

Secretary of State 'n toimistolta eikä yhteydenotossa WWIC yhtiön suuntaan siten ole koskaan ollut mitään vaikeuksia.

Nyttemmin on agenttiyhtiöltä saatu vielä julkisen notaarin apostillella varustettu, edellä jo esitetty sertifikaatti, jossa nimenomaan todetaan, että yhtiön agentti ei ollut koskaan saanut minkään maan viranomaisilta tai muualtakaan mitään vaatimusta, joka olisi koskenut yhtiötä.

Nyt tämä todistus on lisäksi saapunut laatijalle varustettuna Wyomingin osavaltion Cheyennessä toimivan julkisen notaarin antamalla apostillella, kuten edellä jo Osassa I otsikon E jälkeen jälkeen on osoitettu.

Suomi on lailla 45/1985 hyväksynyt ulkomaisten yleisten asiakirjojen laillistamisvaatimuksen poistamisesta Haagissa 5 päivänä lokakuuta 1961 tehdyn yleissopimuksen määräykset. Tasavallan presidentti on ratifioinut sopimuksen 14.6.1985. Tämä ns. Haagin *apostille*-sopimus on astunut meillä voimaan 26.8.1985. Yleissopimuksen ovat useiden maiden ja Suomen ohella ratifioineet myös Yhdysvallat ja Englanti.[252]

Sopimuksen 2 artiklan mukaan sopimukseen liittynyt valtio ei voi vaatia erikseen sellaisen asiakirjan laillistamista, johon on liitetty sopijavaltion laillisesti nimittämän viranomaisen antama, sopimuksen 4 artiklan mukainen todistus, josta käytetään nimeä "*Apostille*". Sopimuksen 1 artiklan mukaan sopimusta sovelletaan yleisiin asiakirjoihin, jotka on antanut sopijavaltion nimittämä julkinen notaari.

Haagin sopimuksen velvoittamalla tavalla Suomessa ei siten voida riitauttaa edellä esitettyä, Yhdysvaltojen Wyomingin osavaltiossa toimivan julkisen notaarin antamaa *Apostille*-liitteellä varustettua todistusta. Todistuksen tarkoittama yhtiö on siten olemassa ja Hannu Kailajärvi on valittu sen johtajaksi. Yhtiölle edustavalle agentille ei ole koskaan toimitettu tiedoksi minkään maan viranomaisen taholta minkäänlaista yhtiötä koskevaa tiedoksiantoa.

Kaikki tätä todistusta Suomessa kiistävät väitteet ovat mitättömiä.

Yhtiön käyttämä agenttiyhtiö sen sijaan ei ole rekisterin pitäjänä toimiva viranomainen, vaikka niinkin eräässä kohden WinCapitan esitutkinnassa on esitetty. Sen sijaan tämä *Agency* on yhtiön virallinen edustaja Wyomingin osavaltiossa USA:ssa. Kysymyksessä oli siis Cheyennessa, Wyomingin osavaltiossa Yhdysvalloissa 24.5.2004 virallisesti rekisteröity yhtiö, jonka toimintaan sisältyvät vahvat vastuunrajoituksia koskevat lainsäädännölliset määräykset. Näiden vastuunrajoitusten suora merkitys on sekä siinä, että yhtiön varat eivät kuulu sen omistajajäsenille että siinä, että yhtiön toimintaa hoitavat henkilöt on vapautettu yhtiön toiminnassa aiheutuneista vastuista eivätkä he ole henkilökohtaisesti vastuussa myöskään yhtiön toiminnassa kolmansille henkilöille mahdollisesti aiheutuvien vahinkojen korvaamisesta.

Näin ollen, mikäli yhtiölle olisi tullut toimittaa jokin virallinen tiedoksianto, se olisi tullut jättää nyt sanotulle agenttiyhtiölle. Ja tällainen tiedoksianto olisi tietenkin täytynyt tehdä, kun yhtiön nimissä olevaan pankkitiliin kohdistettiin Lontoossa jäädytystoimenpiteitä. Mitään epäselvyyttä ei ole siitä, ettei yllä esitettyjä

[252] ks. myös SopS 45-46/1985

yhteystietoja olisi ollut käytettävissä tiedoksiantoa varten. Agenttiyhtiö on koko yhtiön olemassaolon aikana toiminut samassa osoitteessa Cheyennessä. Virallinen tiedoksianto olisi helposti löytänyt tiensä perille, jos se vain olisi haluttu tehdä.

Mutta ymmärrettävä tosiasia tässä ei olekaan siinä, etteikö tiedoksiantoa olisi voitu helposti toteuttaa. Sen helppous on niin päivänselvää, että syy tiedoksiannon tekemättä jättämiseen on selvästi toisaalla. Mitään muuta loogista johtopäätöstä ei voi tehdä, kun asiaa tarkastelee objektiivisesti, kuin sen, että tiedoksianto jätettiin tarkoituksella tekemättä. Kaikki haluttiinkin pitää salassa, sillä jos todellinen tieto ja varsinkin vastaajien vastaselvitykset olisivat tulleet tietoon, väitteet pyramidihuijauksesta olisivat kaatuneet heti alkuunsa.

Pitämällä jäädytystoimet salassa poliisiviranomaiset pystyivät pitkiä aikoja julkisuudessa antamaan sellaista informaatiota, että WinCapita oli pyramidihuijaus, joka, kuten sellaiset huijaukset yleensäkin, aina kaatuvat varojen loppumiseen ja nyt annettiin ymmärtää, että näin olisi käynyt tässäkin tapauksessa. Kun kukaan ei tiennyt mitään tapahtuneesta viranomaisten puuttumisesta asiaan, oli helpompi julkisuudessakin pitää yllä totuudenvastaisia väitteitä huijauksesta.

Tiedoksiannon toimittamatta jättäminen on mitä räikein virkavirhe ja loukkaus ei vain tiettyjä lakeja kohtaan, vaan ihan kaikkia yleisiä oikeusperiaatteita vastaan.

16) USA:n lakien vastuuvapautta ja omaisuuden erillisyyttä koskevien määräysten sivuuttaminen

Edellä on osan I otsikon D OMISTUSOIKEUDEN KANSAINVÄLINEN LOUKKAAMATTOMUUS yhteydessä käsitelty laajasti omistusoikeuden kansainvälisesti hyväksyttyä koskemattomuutta ja oikeussuojaa sekä perusteita, joiden nojalla ainoastaan poikkeustilanteissa omistusoikeutta voidaan loukata.

Kantajayhtiön kohdalla omaisuuden omistusoikeutta koskevia kysymyksiä on sen lisäksi tarkasteltava myös sen perusteella, mitä yhtiöitä koskeva erityislainsäädäntö siitä määrää USA:ssa ja eritoten Wyomingin osavaltiossa. Vaikka sitäkin on jo edellä osassa I käsitelty varsin laajasti otsikon G jälkeen, vastuunjakoa koskevat keskeinen säädös on syytä ottaa tähän uudelleen sekä englanniksi että suomeksi:

2015 Wyoming Code
TITLE 17 - CORPORATIONS, PARTNERSHIPS AND ASSOCIATIONS
CHAPTER 29 - WYOMING LIMITED LIABILITY COMPANY ACT
Universal Citation: WY Stat § 17-29-304. (2015)

SECTION 17-29-304. Liability of members and managers.
(a) The debts, obligations or other liabilities of a limited liability company, whether arising in contract, tort or otherwise:
(i) Are solely the debts, obligations or other liabilities of the company; and
(ii) Do not become the debts, obligations or other liabilities of a member or manager solely by reason of the member acting as a member or manager acting as a manager.
(b) The failure of a limited liability company to observe any particular formalities relating to the exercise of its powers or management of its activities is not a ground for imposing liability on the members or managers for the debts, obligations or other liabilities of the company.

Ja sama vastuunmääritysten osalta suomeksi laatijan tekemänä käännöksenä:

> **KOHTA 17-29-304. Jäsenten ja johtajien vastuu.**
> **(a) Vastuunrajoitetun yhtiön velat, velvoitteet ja vastuut, olivatpa ne seurausta sopimussuhteesta, tuottamuksesta tai muusta perusteesta:**
> **(i) Ovat ainoastaan yhtiön velkoja, velvoitteita tai muita vastuita;**
> **(ii) Eivät muodostu jäsenten ja johtajien veloiksi, velvoitteiksi tai vastuiksi pelkästään sillä perusteella, että jäsen tai johtaja on toiminut yhtiön jäsenenä tai johtajana;**
> **(b) Vastuunrajoitetun yhtiön laiminlyödessä joitakin yhtiön toimintaan liittyviä muodollisia vaatimuksia yhtiön harjoittaessa toimivaltaansa kuuluvia toimintoja tai aktiviteetteja tämä ei muodosta henkilökohtaista vastuuta yhtiön veloista, velvoitteista tai vastuista yhtiön jäsenille tai johtajille.**

Johtopäätös näistä määräyksistä on se, että kun omistajajäsenet ja johtajat eivät ole henkilökohtaisesti vastuussa yhtiön veloista, velvoitteista tai muista vastuista, heidän henkilökohtaista omaisuuttaan ei voida käyttää sanottujen yhtiön vastuiden kattamiseen. Henkilökohtainen omaisuus on suojattu yhtiön taholta tuleviin vaatimuksiin nähden. Ja tietenkin tämä koskee myös yhtiön mahdollisten velkojien yhtiölle asettamia vaatimuksia.

Toisaalta on tietenkin itsestään selvää, että ilman yhtiön antamaa erillistä sitoumusta se ei voi olla vastuussa sen omistajajäsenten tai johtajien henkilökohtaisista vastuista tai veloista, ja useimmiten tällainen sitoutuminen on jopa laissa kielletty lähipiiriä koskevien etujen antamisen kieltona tai verotuksessa peitellyn osingonjaon säännösten perusteella.

Mutta nimenomaan USA:ssa tämä omaisuuden erillisyys on LLC-yhtiöissä toteutettu erityislainsäädännön nojalla eikä tätä lainsäädäntöä tietenkään voida lähteä Suomessa kumoamaan.

Ainoa tapa, jolla tämä omaisuuden raja voidaan murtaa, on asian käsitteleminen kanteella tuomioistuimessa ns. *veil piercing* prosessissa, josta ei ole olemassa käytössä olevaa suomenkielistä versiota (suora käännös olisi '*verhon lävistäminen*', mutta se tuntuu hieman omituiselta). Kansainvälisissä yhteyksissä tätä *verhon poistamista* on käsitelty jo edellä Osan I otsikon I jälkeen, mutta Wyomingin voimassa oleva laki määrää myös tällaisista *veil piercing* prosesseista varsin tarkasti. Mutta vaikka näiden vaatimusten mahdollisuuksista onkin selkeät säädökset, niiden läpikäyminen täytynee kuitenkin jättää tässä haastehakemuksessa lähemmin käsittelemättä, mutta jos joku haluaa asiaan lähemmin tutustua, niin siihen tarjoutuu mahdollisuus kirjallisuudessa, jossa näitä LLC-yhtiöitä koskeva kattavin perusteos on *Ribstein-Keatinge* "Limited Liability Companies".[253] Se teos ei kuitenkaan tiettävästi ole koskaan ollut myynnissä Suomessa. Kirjassa selvitetään, millä edellytyksillä *veil piercing* voi menestyä USA:ssa tuomioistuimissa, mutta näiden varsin sekavien perusteiden läpi käynti tässä ei liene perusteltua, koska mitään vähäisintäkään tällaista menettelyä ei ole koskaan edes aloitettu eikä yhtiötä ole vaadittu sellaiseen menettelyyn osallistumaan.

Ja kuten sanottu, vastuunrajoitettujen yhtiöiden omaisuuden erillisyys omistajatahon tai johtajien omaisuudesta tunnistetaan jo kansainvälisenkin ja varsinkin länsimaisen oikeuskäytännön yhtenä selkeänä perusoikeutena. Yhtiön omaisuuden siirtäminen Suomeen Hannu Kailajärven omaisuutena ilman sitä koskevaa oikeudenkäyntiä ei ole ollut länsimaisen oikeusvaltion toimintaan kuuluvaa menettelyä.

[253] ks. *Robert R, Keatinge & Larry E. Ribstein* "Limited Liability Companis" (Thomson Reuters 2016)

17) Vastuu kantajayhtiön toiminnassa tapahtuneista vahingoista ja vastuumääräysten muuttamisen mahdottomuus Suomessa

Edellä on jo usein mainittu se, ettei jäädytyshakemuksesta eikä päätöksestäkään koskaan annettu virallisesti tietoa WWCI LLC yhtiölle. Tämä vei tietenkin yhtiöltä kaikki puolustautumisen mahdollisuudet ja oikesturvan, joka sillä kansainvaälisten prosessioikeudellisten sääntöjen mukaan olisi tullut olla käytettävissään.

Asiaan liittyy kuitenkin laajempi kauhistuttava skenaario. Entä jos tällainen menettely sallittaisiin muutoinkin tässä maailmassa. Siis, että yhden valtion kihlakunnansyyttäjä saa oman mielipiteensä varassa, ilman minkään tuomioistuimen päätöstä tai käsittelyä, hyökätä ulkomailla toimivan minkä tahansa yhtiön omaisuuden kimppuun ja riistää yhtiön kaiken omaisuuden pois sen käytöstä. Ja saatuaan tämän toteutetuksi, sitten pitää kaiken salattuna kolmen vuoden ajan, minkä jälkeen yhtiöllä ei ole enää mitään mahdollisuutta elpyä takaisin aikaisempaan toimintaansa. Kaikki liikesuhteet ovat siinä vaiheessa jo kadonneet ja niin tässä kävi omaisuudellekin.

Mutta tuo koski vain yhtiötä ja sen sijoitusklubin jäseniä. Entäpä, jos yhtiöllä olisi ollut velkaa? Se on absoluuttisen varmaa, että Suomen viranomaisilla ei ollut vähäisintäkään tietoa yhtiön taloudellisesta tilasta, saati sen mahdollisista velkojista.

Sijoitusklubi oli vain yksinkertaisesti päätetty murskata, olivatpa seuraukset esimerkiksi yhtiön velkojille mitä tahansa.

Oikeudellisiin toimiin ei tietenkään ryhdytty Lontoossa, koska ne olisivat siellä tulleet automaattisesti hylätyiksi. Ei Lontoossa olisi voitu hyväksyä, että lontoolaisen pankin pankkitilillä on omaisuutta, jonka väitetään jollakin merkillisellä tavalla syntyneen Suomessa tapahtuneessa toiminnassa, vaikkei Suomessa ole mitään yhtiön omaisuutta eikä edes henkilökuntaa tai toimitiloja. Ja sitten varat olisivat kuitenkin kulkeutuneet lontoolaisella pankkitilillä säilytettäviksi amerikkalaisen yhtiön nimiin rekisteröidylle pankkitilille. Kun sitten vielä olisi selvitetty, että yhtiölle ei ole annettu edes tiedoksi mitään hakemuksia asiassa, niin mikään lontoolainen tuomioistuin ei olisi tehnyt sellaisia ratkaisuja todellisessa oikeudenkäynnissä, jossa varojen omistusoikeus olisi vahvistettu yhtiöstä poikkeavasti ja vielä samalla asianmukainen puolustautumisen mahdollisuus olisi samalla jätetty ilman asiaa koskevaa tietoa vaille jääneelle vastaajalle kokonaan sallimatta.

Senkö vuoksi oli tärkeätä salata kaikki toimenpiteet niin, ettei mitään vastarintaa edes pääse syntymään? Jotta, vuosien päästä, vastatoimenpiteet tulisivat täysin mahdottomiksi, että kantajayhtiö ja sen sijoitusklubi olivat jo varojensa puuttuessa joutuneet lopettamaan toimintansa? Eikä yhtiön toimintaa voitaisi enää millään vastineilla uudelleen käynnistää.

Yhtiön lopettaminen pelkän mielivaltaisesti syntyneen väitteen nojalla ja eliminoiden yhtiön ja yhtiön mahdollisten velkojienkin oikeusturvan kokonaan on kyllä jotakin, jota ei uskoisi mahdolliseksi, ei ainakaan länsimaisten oikeusjärjestysten puitteissa.

Kolme vuotta täytäntöönpano toimien jälkeen Hannu Kailajärvelle oli esitetty, hänen ollessa vangittuna, kysymys siitä, miten hän suhtautuu varojen siirtoon

Suomeen. Kailajärvi vastasi, etteivät varat ole hänen varojaan, vaan kuuluvat kantajayhtiölle.[254] Ilmoitus oli ja on jälkikäteenkin arvioiden ollut täysin oikea. Rahat olivat yhtiön tilillä ja USA:n lakien mukaan ne eivät kuuluneet Kailajärvelle.

Tämä Kailajärven ilmoitus sivuutettiin merkityksettömänä, niinkuin kaikki muukin lakiin perustuvat kantajayhtiön suunnalta esitetyt perusteet varojen omistusoikeudesta.

Sitten lontoolainen tuomioistuin vahvisti 28.9.2013, että 90:llä sijoitusklubin jäsenellä oli omistusoikeus noihin varoihin ja määräsi, että rahojen tultua Suomeen siirretyiksi, oli täällä järjestettävä menettely, jossa piti selvitetää varojen oikea omistaja tai omistajat.

Näille selvityksille ja määräyksille ei annettu mitään arvoa. Varat siirretiin väärin perustein Lontoosta Suomeen Hannu Kailajärven varoina ja tilitettiin suoraan valtiolle ilman mitään toimeenpantua menettelyä omistusoikeuden selvittämiseksi.

Kun Lontoossa jo mukana ollut varojensa erottamista vaatinut jäsenryhmä, jolla lontoolainen tuomioistuin oli vahvistanut olevan omistusoikeuden varoihin, vaati Suomessa vireille pannulla haastehakemuksella varojen omistajuuden vahvistamista, heidän kanteensa jätettiin tutkimatta.

Mistähän lakikirjasta voisi löytyä hyväksyntä kaikelle tälle menettelylle?

18) Euroopan Unionin takaaman elinkeinon ja ammatin harjoittamisen oikeuden loukkaaminen

Euroopan Unionin Perusoikeuskirja takaa artikloissaan 15 ja 16 ammatin ja elinkeinon harjoittamisen vapauden EU-kansalaisille missä tahansa EU-jäsenvaltiossa.[255] Elinkeinon harjoittamisen näin artiklassa 16 säädettyä oikeutta pidetään Euroopan taloudellisen perusoikeuksien kulmakivenä.[256] Se kytkeytyy läheisesti saman Perusoikeuskirjan 15 ja 17 artikloihin, joista jälkimmäistä on jo edellä käsitelty omistusoikeuden suojan takaavan oikeusturvan yhteydessä, mutta elinkeinon harjoittaminen kytkeytyy myös jo Perusoikeuskirjan 1 artiklan korostamaan ihmisyyden arvokkuuteen *(human dignity)* siinä, että taloudellisen toiminnan harjoittaminen kuuluu osana ihmisen perusoikeuksiin.[257]

---

[254] ks. Kailajärven puolustajan kirje Englannin viranomaisille 8.8.2012, liite 13

[255] ks. EU-Perusoikeuskirja, voimaan 1.12.2009:
”16 artikla
Elinkeinovapaus
Elinkeinovapaus tunnustetaan unionin oikeuden sekä kansallisten lainsäädäntöjen ja käytäntöjen mukaisesti.
17 artikla
Omistusoikeus
Jokaisella on oikeus nauttia laillisesti hankkimastaan omaisuudesta sekä käyttää, luovuttaa ja testamentata sitä. Keneltäkään ei saa riistää hänen omaisuuttaan muutoin kuin yleisen edun sitä vaatiessa laissa säädetyissä tapauksissa ja laissa säädettyjen ehtojen mukaisesti ja siten, että hänelle suoritetaan kohtuullisessa ajassa oikeudenmukainen korvaus omaisuuden menetyksestä. Omaisuuden käyttöä voidaan säännellä lailla siinä määrin kuin se on yleisen edun mukaan välttämätöntä.
Teollis- ja tekijänoikeudet turvataan.”

[256] ks. esim. Michele Everson & Rui Garcia Goncalves ”Freedom to conduct a Business” (kirjassa ”The EU Charter of Fundamental Rights” Oxfors 2014, edited by Steve Peers, Tamara Hervey, Jeff Kenner & Angela Ward)

[257] ks. ibid. s. 438

Samat siteeratut kirjoittajat toteavat myös, että vaikka elinkeinon harjoittamisen oikeutta ei ole koskaan julistettu sillä tavoin perusoikeudeksi kuin esimerkiksi uskonnonvapaus, niin ammatinharjoittamisen ja omistusoikeuden johdannaisena elinkeinon harjoittamisen oikeus on ainakin kahdeksannestatoista vuosisadasta ja *Adam Smithin* päivistä lähtien ymmärretty näkymättömänä ytimenä vaikutuksille, joilla yksilöille, näiden pyrkiessä turvaamaan olemassaolonsa feudalismin varjossa ja varmistamaan pääsynsä vapaille markkinoille pois valtiovallan taholta tulevien epäoikeutettujen vaatimusten paineesta.[258] Kuinka hyvin tämä sopiikin siteerattavaksi juuri tässä asiakokonaisuudessa!

Myös SEUT 49 ja 54 artiklojen mukaan Hannu Kailajärvellä oli oikeus sijoittautua Lontooseen ja harjoittaa siellä sijoitustoiminnan muodossa tapahtuvaa palvelun tarjontaa elinkeinonaan, jota hän oli oikeutettu tekemään myös yhtiömuodossa, eikä tätä palvelun tarjonnan elinkeinoa voitu rajoittaa ilman paikalliseen lakiin nojaavia perusteita eikä varsinkaan toisesta jäsenvaltiosta, Suomesta käsin.

Palvelun tarjonta oli tuloksekasta eikä kukaan jäsenistöstä tehnyt valituksia toiminnan suhteen. Sen sijaan valituksia ryhtyivät tekemään Suomen viranomaiset, ilman palvelun tarjontaan liittyvän liiketoiminnan asiantuntemusta. Toivomme, että nyt päättäjät ottavat itsensä irti ennakkoasenteista. Ajatelkaa, jos tässä asiassa tapahtunut viranomaisten menettely sallittaisiin muutoinkin. Tietyssä valtiossa toimivan yhtiön varat voitaisiin vain yhden syyttäjän mielipiteellä julistaa jäädytetyiksi ja pitää yhtiölle mitään tiedoksiantoa toimittamatta poissa yhtiön käytöstä vuosikausia. Mikä tahansa yhtiö kaatuisi tällaisen toiminnan kohdatessaan, mutta ei olisi edes oikeutettu vahinkojensa korvauksiin!

19) Suomen lakien mukaisen rahankeräysrikoksen mahdottomuus Lontoossa tapahtuneiden varojen siirtojen osalta ja ylipäätään Suomen toimivallan puute Lontoossa tapahtuneisiin varojen siirtoihin nähden

Vantaan käräjäoikeuden hylättyä Hannu Kailajärven jutussa kaikki syytteet laittomasta rahankeräyksestä oli varsin yllättävää, että Helsingin hovioikeus otti 7.2.2013 asiassa päinvastaisen kannan ja pidensi sen perusteella Kailajärven rangaistusta vuodella. Tästä kannanotosta riippumatta on todettava, että rahankeräysrikos on WinCapitan toimintaan liittyen juridisesti täysin mahdoton ajatus. Mikään osa WinCapitan toiminnassa ei ollut sellaista, että sen voitaisiin katsoa toteuttaneen toiminnassaan Suomessa määritellyn rahankeräysrikoksen tunnusmerkistöä, mutta erityisesti Suomelta on puuttunut toimivalta syytteen nostamiseen rahankeräysrikoksen osalta.

Jos lainsäädännöstämme haetaan määritystä sille, mikä on rahakeräystä, niin ainoa paikka, missä siihen määritelmä löytyy, on Rahankeräyslaki (255/2006). Missään muussa laissa rahankeräyksen sisältöä ei määritellä. Tuon lain määritelmien mukaan voidaan todeta rahakeräyslain määrittelevän rahankeräyksen seuraavasti:

[258] ks.- Ibid. s. 441: ”Although never a classical fundamental right, in the sense, say religious freedom, the freedom to conduct a business, as a corollary to property and work, may, at least since the eighteen century, or the ’Scottish Enlightment’ led by Adam Smith, be argued to form an (implicit) core guarantee for individuals seeking to secure their existence within the ongoing historical effort to overcome feudalism, and to establish and to defend an autonomous sphere of market exchange from unjustifiable state intrusion”

a) yleishyödyllinen tarkoitus;
b) lahjoitusten kerääminen yleisöltä;
c) lahjoituksille ei saa antaa vastiketta, jolla olisi taloudellista arvoa;
d) keräykseen on saatava viranomaisen antama lupa;
e) näin määriteltyä rahankeräystä ei saa järjestää ilman lupaa eikä pyramidipelin muodossa.

Lain 1 §:n mukaan rahankeräyslailla on ollut tarkoituksena mahdollistaa yleishyödyllisen toiminnan rahoittamiseksi järjestettävät rahankeräykset ja estää epärehellinen toiminta tällaisten rahankeräysten yhteydessä.

Rahankeräyslaki on sen esitöiden ja 3 §:n mukaan säädetty valvomaan erilaisten lahjoitustarkoituksessa yleisöltä kerättyjen varojen muodossa organisoitua, luvanvaraiseksi säädettyä toimintaa.

Rahankeräyksissä kukaan lahjoittaja ei odotakaan saavansa suoritukselleen mitään palautusta – tarkoitus on lahjoittaa rahaa johonkin tarkoitukseen, ei ansaita lahjoituksella yhtään mitään.

Kuten osuvasti onkin sanottu lahjoittaja ei halua sijoittaa rahojaan minnekään – vastaavasti sijoittaja ei halua koskaan lahjoittaa rahojaan! Rahankeräyslain 3 §:n otsikko määrittelee kirjaimellisesti sen, mitä rahankeräys on:

> **Rahankeräyslaki 3 § :**
> **”Rahankeräyksen määritelmä**
> **Rahankeräyksellä tarkoitetaan toimintaa, jossa *yleisöön* vetoamalla kerätään *vastikkeetta* rahaa.**
> **Rahan lahjoittajana keräykseen osallistujalle saa antaa vastikkeeksi ainoastaan rahankeräysluvan saajan tai keräyksen tunnuksen (keräystunnus), jolla ei ole itsenäistä taloudellista vaihdanta-arvoa.”**

Toiminta, jossa varojen luovutuksen ehdoksi tavoitellaan vastikkeeksi taloudellista arvoa, ei siten ole rahankeräystä, ei sallittua eikä kiellettyä – sellainen toiminta ei ole lain määritelmän mukaista rahankeräystä ollenkaan!

WinCapitassa ei jäsenistöllä koskaan esiintynyt mitään lahjoitustarkoitusta jäsenten suorittaessa maksujaan klubille. He tekivät varojen siirtoja sijoitustarkoituksessa ja ansaintamielessä. Laki ei siis lähtökohtaisestikaan sovellu lainkaan käytettäväksi WinCapitan yhteydessä.

Siksi varojen siirtäminen WinCapitaan ei ole ollut minkään laatuista rahankeräystä ei myöskään varojen käyttäminen lisenssien hankintaan. Tämä käy hyvin selville edellä olevasta rahankeräyslain määräyksistä. Lain 3 §:n mukaan lain tarkoittamaa rahankeräystä on varojen kerääminen yleisöltä vastikkeetta.

Kuin varmennukseksi lain 4 § vielä kiteyttää käytetyt määritelmät seuraavasti:

> **Rahankeräyslaki 4 § :**
> **”Muut määritelmät**
> **Tässä laissa tarkoitetaan:**
> **1) yleishyödyllisellä toiminnalla toimintaa yleistä sosiaalista, sivistyksellistä tai aatteellista tarkoitusta varten taikka muuta yleistä kansalaistoimintaa;**
> **2) yleisöllä ennalta rajoittamatonta ja määrittelemätöntä joukkoa henkilöitä;**

3) yleisöön vetoamisella suullisesti, kirjallisesti tai muulla tavoin ilmaistua pyyntöä tai kehotusta antaa rahaa keräykseen;
- - - - - ”

Rahankeräyslain tarkoittaman rahankeräyksen on lisäksi kohdistuttava yleisöön, jonka on oltava ennalta märittelemätön tai rajoittamaton. Yleisöksi ei siten käy esimerkiksi joku yhteisö, jonka jäsenyys voidaan saada vain hakemuksesta. Siksi WinCapitan jäsenistö ei ole yleisöä lain tarkoittamassa mielessä. Ketkään muut eivät voineet siirtää varoja WinCapitaan ilman klubin jäsenyyttä ja ilman klubilta saatuja vastaanottavan sijoitustilien käyttäjätunnusta ja salasanoja. Ja vaikka jäseniä oli paljonkin, se ei muuta jäsenistöä rahankeräyslain 3 ja 4 §:ien tarkoittamaksi yleisöksi.

Rahankeräyksen keräystarkoitukseksi hyväksytään lain 6 §:n mukaan vain varojen hankkiminen yleishyödyllinen toiminta:

Rahankeräyslaki 6 § :
Keräystarkoitus
Rahankeräys saadaan toimeenpanna varojen hankkimiseksi yksinomaan yleishyödylliseen toimintaan.
- - - - -”

Ja vielä kerran, mikäli jokin toiminta ei sijoitu näiden määritelmien mukaisesti kuvatun rahankeräyksen muottiin, niin se ei ole kiellettyä rahankeräystä. Ei kiellettyä eikä sallittua. Se ei ole siinä tapauksessa rahankeräystä ollenkaan!

Laissa määritellyn rahankeräyksen suhteen määrätään 9 §:ssä se, miten sellaista rahankeräystä ei saa järjestää:

Rahankeräyslaki 9 § :
” Rahankeräyksen kielletyt toimeenpanotavat
Kiellettyä on:
1) järjestää rahankeräyksen toimeenpanon yhteydessä arpajaiset tai muu toiminto, jossa osallistuvalle luvataan kokonaan tai osittain sattumaan perustuva voitto;
2) toimeenpanna rahankeräys ketjukirjeen avulla tai siihen verrattavalla tavalla;
3) järjestää rahankeräys pyramidipelin muodossa;
4) järjestää rahankeräys tavalla, jossa kaupankäynti tai yhdistyksen jäsenhankinta ja rahankeräys ovat ilmeisessä vaarassa sekoittua keskenään”

Nämä rahankeräyslain määräykset koskevat vain sellaista rahankeräystä, joka juuri samassa laissa on rahankeräykseksi määritelty.

Se mitä ketjukirjeellä ja pyramidipelillä tarkoitetaan, on myös määritelty tarkasti rahankeräyslain 4 §:ssä vain rahankeräyslakia varten, ei mitään muuta lainsäädäntöä varten, kuten lain tarkka sanamuoto osoittaa:

Rahankeräyslaki 4 § :
” Muut määritelmät
Tässä laissa tarkoitetaan:
- - - - -
4) ketjukirjeellä toimintaa, jossa toimintaan osallistuville luvataan taloudellinen etu sitä vastaan, että hän lähettää ketjukirjeen edelleen; ketjukirjeeseen rinnastetaan myös

sähköisessä tai muussa muodossa lähetetty viesti, jossa kehotetaan lähettämään rahaa toimintaan aiemmin liittyneille;
5) <u>pyramidipelillä</u> toimintaa, jossa mukaan liittyvän henkilön ansainta- tai voittomahdollisuudet osaksi tai kokonaan muodostuvat vastikkeetta niistä maksuista, joita toimintaan myöhemmin mukaan liittyvät maksavat osallistumismaksuina tai muina kerta- tai toistuvaissuorituksina."

WinCapita syyttäjien rakastama pyramidipeli-sana ei esiinny lainsäädännössämme missään muualla kuin juuri siteeratuissa rahankeräyslain 4 ja 9 §:issä.

Rikoslaki puolestaan määrittelee 17 luvun 16c §:n mukaan sen, milloin jonkun toiminnan voidaan katsoa muodostavan rahankeräysrikoksen, jonka kohdalla olennaista on se, että ei viitata enää rahankeräyksen määritykseen, vaan ainoastaan tehdään viittaus 9 §:n asettamaan kieltoon:

RL 17:16c §: " Rahankeräysrikos
Joka tahallaan
1) toimeenpanee rahankeräyksen ilman rahankeräyslaissa (255/2006) tarkoitettua lupaa taikka lain 5 §:n 2 tai 3 momentin vastaisesti,
2) toimeenpanee rahankeräyksen vastoin rahankeräyslain 9 §:ssä säädettyä kieltoa,
- - - - -"

Tietenkin, jos WinCapitan toiminta olisi konstituoinut rahankeräysrikoksen ja syyttäjillä ylipäätään olisi sen vuoksi ollut laillinen toimivalta syytteen nostamiseen Suomessa, niin silloinhan syyttämiseen olisi sitten riittänyt vain se, että sille ei edellä olevan pykälän 1-kohdan mukaan oltu myönnetty viranomaisten antamaa lupaa. Ellei toimintaan oltu saatu toimilupaa Suomessa, niin eikö se olisi riittänyt sijoitusklubia koskevien toimien käynnistämiseen sijoitusklubia vastaan?

Miksi sen sijaan kaikki on rakennettu väitettyjen, hyvinkin epämääräisten ja vaikeiden pyramidihuijausta koskevien väitteiden ja päätelmien varaan? Miksi nähdä tällainen vaiva, kun siinä tapauksessa, että toiminta olisi ollut rahankeräystä, pelkästään se olisi riittänyt, että viitataan sitä koskevan luvan puuttumiseen. Miksi lähteä rikosoikeuden periaatteiden vastaisesti analogialla väittämään rikoksen toteutuneen ja että tämä olisi pitänyt olla tiedossa jo lähes sadan vuoden takaisen käytännön perusteella, jota ei kuitenkaan ollut mistään luettavissa.

Lisäksi ei kukaan ole vielä selvittänyt sitä, minkälainen pyramidi WinCapitaan sitten oli organisoitu. Sitä eivät mitkään klubin säännöt tai jäsenten havainnot ole pystyneet klubissa havaitsemaan.

Se on toki myönnettävä, että rahankeräyslain 4 §:n määritys pyramidipelistä on erittäin epäonnistunut puhuessaan ansaintamahdollisuuksista ja samalla vaatiessaan 3 §:n mukaan varojen luovutuksen tapahtumista vastikkeetta. Mutta kun muistetaan, että tällä lain 4 §:n määrityksellä tarkoitettiin lain kirjaimellisen ilmaisun mukaan tuon termin määritystä <u>vain rahankeräyslaissa</u>, niin tuo 4 §:n 5-kohdan määrityksen sekamelska voidaan ja pitääkin jättää omaan arvoonsa.

Joka tapauksessa rahankeräyslain sisältöä korkeammaksi nousee merkitykseltään Suomeakin velvoittavana Euroopan Unionin tuomioistuimen kanta Liettuaa koskeneessa ratkaisussa.

EU-tuomioistuin, 3.4.2014, (C 515/12):
"Näillä perusteilla unionin tuomioistuin (toinen jaosto) on ratkaissut asian seuraavasti: Sopimattomista elinkeinonharjoittajien ja kuluttajien välisistä kaupallisista menettelyistä sisämarkkinoilla ja neuvoston direktiivin 84/450/ETY, Euroopan parlamentin ja neuvoston direktiivien 97/7/EY, 98/27/EY ja 2002/65/EY sekä Euroopan parlamentin ja neuvoston asetuksen (EY) N:o 2006/2004 muuttamisesta 11.5.2005 annetun Euroopan parlamentin ja neuvoston direktiivin 2005/29/EY (sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskeva direktiivi) liitteessä I olevaa 14 kohtaa on tulkittava siten, että pyramidimyyntijärjestelmä on kaikissa olosuhteissa sopimaton kaupallinen menettely *vain* silloin, kun tällainen järjestelmä edellyttää kuluttajalta minkä tahansa suuruista taloudellista suoritusta, jonka vastineena kuluttajalla on *mahdollisuus saada korvausta etupäässä muiden kuluttajien värväämisestä järjestelmään eikä tuotteiden myynnistä tai kulutuksesta*." [259]

Vaikka WinCapitaan ei sisältynytkään missään muodossa pyramidimuotoon organisoitua toimintaa, EU-tuomioistuimen kanta osoittaa selvästi, että pyramidimuodossakaan harjoitettuna WinCapitan toiminta ei olisi ollut sopimatonta menettelyä liiketoiminnassa. Tämä puolestaan johtui siitä,

a) että WinCapitassa pääasiallisten tuottojen saaminen ei ollut lainkaan kiinni uusien jäsenten värväämisestä klubiin;
b) että WinCapitassa oli tuhansia jäseniä, jotka eivät koskaan värvänneet klubiin ainuttakaan uutta jäsentä, mutta saivat silti tuottoja lisensseihin sijoitettujen varojen tuottamina;
c) että WinCapitassa runsaasti tuottoja syntyi jäsenten keskinäisessä kaupassa lisenssipörssin kautta, mutta silti niitäkin tuottoja pidettiin rikoshyötynä; ja
d) että WinCapita tarjosi jäsenilleen korvausta vastaan IT-ohjelmiston valuuttakaupan käymistä varten, joka oli tuotteen myyntiä EU-tuomioistuimen tarkoittamassa mielessä, vaikka se tuote olisi toiminut huonostikin, mutta varsinkin, kun kaikki kokemukset, dokumentoinnit ja asiantuntevat todistajatkin ovat osoittaneet sen tuotteen toimineen erinomaisesti.

Jos siis toiminta olisi ollut jollakin tavalla organisoitu pyramidin muotoon, mitä se ei ollut, niin toimintaa ei silti olisi voitu pitää sopimattomana menettelytapana liiketoiminnassa eikä sitten tietenkään tällä perusteella toimintana, johon voitaisiin pelkästään tuon organisaation mallin perusteella kohdistaa rikosoikeudellisia vaatimuksia.

On myös muistettava, että sijoittaminen klubin tarjoamiin sijoituskohteisiin ei ollut pakollista. Pelkkä varojen siirto jäsenen omalle sijoitustilille WinCapitassa ei vielä aiheuttanut jäsenelle eikä kenellekään muullekaan mitään vahinkoa. Tässä vaiheessa varat olivat edelleen täysin jäsenen oman määräysvallan alaisina. Jäsenmaksut ylittävät osat voitiin koska tahansa vaikka palauttaa jäsenelle takaisin ja moni niin vaatikin ja tekikin, myös ihan vain kokeillakseen ja todetakseen järjestelmän toimivuutta ja siirtääkseen sitten varat vaikkapa takaisin sijoitustililleen klubissa.

Mutta sitten, kun jäsen halusi tehdä varoillaan sijoituksia WinCapitassa tarjottuihin kohteisiin, jäsen voi näin tehdä vain omalla päätöksellään. Mutta silloin varat olivat jo ensin siirretty yksityiselle tilille Moneybookers-pankissa Lontoossa ja sitten siltä lontoolaisen pankin yksityiseltä tililtä samassa pankissa olevalle WinCapitan käyttämälle pankkitilille. Sillä tilillä jäsenen varat kuitenkin edelleen olivat hänen omassa määräysvallassaan eikä WinCapitan ole koskaan ilmoitettu käyttäneen

[259] ks. päätös C-515/12, liite 47

jäsenen sijoitustilin varoja muutoin kuin jäsenen itsensä klubissa jäsenen kotisivujen kautta antaman määräyksen perusteella.

Jäsenen varojen siirto WinCapitaan, ei siis vielä mikään sijoitus, on syytä kuitenkin käydä lävitse yksityiskohtaisesti, koska sillä on merkitystä sen seikan arviointiin, missä jokin sellainen teko olisi voinut tapahtua, jota nyttemmin on väitetty rikokseksi.

a) Varojen siirto Moneybookers-pankissa olevalle yksityiselle pankkitilille saattoi tapahtua jäsenen omalta, missä maassa tahansa olleelta kotimaiselta pankkitililtä jäsenen pankin, Suomessa esim. Nordean antamien käyttöoikeustunnusten ja salasanojen avulla taikka sitten menemällä pankin kassalle suorittamaan siirron maksun käteisellä. Jos jäsen siirsi varat pankkitililtään, sen täytyi kotimaan pankissa avattuna. Mutta jäsenistön varojen siirtokohteeksi täytyi lisäksi olla avattuna yksityinen pankkitili myös Moneybookers-pankissa, jotta hän tiesi, mille tilille varojaan siirtää. Siirtoa suoraan WinCapitaan ei voitu Suomesta tehdä, sillä jäsenten tiedossa ei ollut edes sen pankkitilin numeroa eikä itse asiassa pankkiakaan, jonne varat olisi voitu siirtää. Tiedossa oli vain, että Moneybookers-pankkiin avatulta omalta yksityiseltä pankkitililtä varoja voitiin siirtää edelleen WinCapitaan.

b) Moneybookersissa kaikki tapahtui vain internetin välityksin. Nähtyään netin kautta nimenomaan Moneybookersista saamiensa käyttäjätunnusten ja salasanojen avulla varojensa saapuneen tuon lontoolaisen pankin yksityiselle tilille, jäsen saattoi antaa määräyksen varojen siirtämisestä WinCapitaan. Se tapahtui antamalla Moneybookers-pankin kotisivuilla näkyvällä käyttöliittymällä määräys siirtää varoja ”members@wincapita.com” –tunnuksella tuossa pankissa tunnistettavalle pankkitilille, joka oli vain Moneybookers-pankissa käytettävissä siirron toteutusta varten. Sillä tunnuksella ei olisi ollut mitään käyttöä jossakin ulkopuolisessa muussa pankissa ilman tietoa tilinumeroin osoitetusta pankkitilistä. Nyt siis oli kysymys Moneybookers-pankin avaaman yksityisen tilin käytöstä ja tuon pankin antamien käyttäjätunnusten ja salasanojen käyttämisestä tuossa pankissa sähköpostiosoitteella yksilöidylle tilille tapahtuvasta siirron toteuttamisesta.

c) Jos jäsen niin halusi, hän voi sitten jäsenyytensä hyväksymisen ja jäsenmaksun maksamisen jälkeen saamillaan käyttäjätunnuksilla ja salasanoilla käyttää WinCapitassa jäsenen omalla kotisivulla näkyvällä sijoitustilillä olevia varoja ja antaa määräyksiä noiden varojen käyttämisestä WinCapitan tarjoamiin sijoituskohteisiin, mutta hän saattoi myöskin antaa määräyksen varojen palauttamisesta omalle yksityiselle tililleen Moneybookers-pankissa. Sijoitusten tekemiseen ei ollut mitään pakkoa tai velvollisuutta. Mutta myöskään niitä ei tehnyt automaattisesti WinCapita, vaan maksu sijoituksiin tapahtui aina jäsenen omasta määräyksestä vain rahojen näkyessä jäsenen kotisivuilla jäsenen sijoitustilillä. Ja nyt siis niiden käytön apuvälineenä olivat nimenomaan WinCapitan kullekin jäsenelle antamat omat käyttäjätunnukset ja salasanat. Niitä ilman ei yhtäkään sijoitusta voitu WinCapitassa tehdä, ei myöskään ilman, että siirretyt varat näkyivät jäsenen kotisivuilla WinCapitassa saldona sijoituspäätöksiä varten.

Varojen siirtäminen Englantiin ei siis vielä ollut sijoitusta mihinkään. Sijoitusta ei ollut myöskään varojen siirto yksityisiltä pankkitileiltä WinCapitan käyttämälle kantajayhtiön pankkitilille. Vasta määräys klubissa sijoitustilillä olevien varojen

käytöstä joko lisenssien merkintään tai lisenssien hankintaan lisenssipörssin kautta oli sijoitusta. Sitä ennen kyse oli vain varojen pankkisiirroista jäsenen omassa määräysvallassa olevien varojen kanssa.

On totta, että varsinkin jäsenyytensä alkupäivinä monet uudet jäsenet käyttivät hyväkseen apua tuntemiltaan vanhoilta jäseniltä. Tällainen opastus kuului sääntöjen mukaan jopa jäsenen sponsorin velvollisuuksiin klubissa. Mutta tämä ei muuta edellä kuvattua perusrakennetta miksikään. Vaikka apua antava paremman kielitaidon tai tietokonetekniikan tunteva vanha jäsen olikin toisinaan mukana hoitamassa jäsenen varoja, samat tapahtumat oli kuitenkin käytävä lävitse ja vaikka olisi jäsenen varoja olisi näin käytettykin, jäsen hyväksyi vanhemman jäsenen tekemien siirtojen suorittamiseen. Vain jäsenen omilla WinCapitan antamilla käyttäjätunnuksilla ja salasanoilla sijoituksia voitiin tehdä jäsenen valtuuttamana ja jäsen oli tietenkin itse vastuussa siitä, että oli valtuutuksen antanut. Eikä siis varoja voitu siirtää esimerkiksi suoraan Suomesta WinCapitaan siirtämättä niitä välillä jollekin yksityiselle pankkitilille Moneybookers-pankissa.

Sitten, kun varat näkyivät jäsenen sijoitustilillä WinCapitan kotisivujen kautta, jäsenet saattoivat myös siirtää varoja keskenään. Siitä tuli varsin suosittua, koska ainoa, mitä tarvittiin, oli se, että varoja siirtävällä jäsenellä oli tiedossa varojen vastaanottajan jäsennumero. Omalta kotisivultaan jäsen pystyi tekemään siirron sijoitustililtään toisen jäsenen sijoitustilille. Se siirto ei maksanut mitään ja se tapahtui saman tien. Menettelystä tuli varsin suosittu ja paljon käytetty. Klubin 4 vuoden toiminnan aikana jäsenet oppivat tuntemaan toiminnan virheettömyyden ja alkoivat luottaa varojensa käsittelyyn sijoitustilillä pankkitilien tavoin. Kukaan ei silti väitä, että jokainen sijoitustili olisi ollut joku erillinen pankkitili. Kysymyksessä oli vain WinCapitan serveripalvelulla ylläpitämä henkilökohtainen tili ja sen käytössä ei klubin toiminnan aikana havaittu lainkaan virheitä. Tili toimi ihan samaan tapaan kuin Veikkaus Oy:n asiakkailleen ylläpitämä pelitili. Sekään ei ole mikään erillinen pankkitili, mutta kukaan ei silti väitä pelitilin varoja Veikkaus Oy:n omaisuudeksi.

Kaikki tässä edellä sanottu vahvistaa siten riidattomasti sen, että jos jotakin osaa yllä kuvatusta varojen siirroista jollakin käsittämättömällä perusteella pidettäisiin rahankeräyksenä, niin sellaisten keräyksen tapahtumapaikka olisi sitten joka tapauksessa ollut Lontoo. Ennen Lontoota kysymyksessä olivat vain jäsenen omien tilien väliset pankkisiirrot. Kun siirto tapahtui jäsenen Moneybookers-pankissa olleelta tililtä WinCapitan samassa pankissa olevalle tilille Lontoossa, mitään rahankeräystarkoitusta ei siirtoihin voinut sisältyä. Kaikki väärin ajatellun rahankeräysrikoksen tunnusmerkistön mukaiset rikoksen täytäntöönpanotoimet tulivat mahdollisiksi vasta rahojen tultua näkyviin jäsenen kotisivuilla ja varojen saavuttua klubin käyttämälle pankkitilille. Rahankeräysrikoksen tunnusmerkistöön ei kuulu eikä voi kuulua mitään ennen jäsenen klubitilille saapuneiden varojen vaiheita. Aikaisintaan voitaisiin teoriassakin puhua rahankeräyksestä vasta jäsenen käyttäessä varojaan klubissa johonkin klubissa jäsenistölle tarjottuihin kohteisiin.

Tämä puolestaan johtaa siihen, että Suomea ei voi pitää tämänkään väitetyn rahankeräystä koskevan rikoksen teko- eikä tapahtumapaikkana. Varojen siirto pois niiden omistajan määräysvallasta ei tapahtunut Suomessa. Jäsen saattoi käyttää varoja ihan siihen saakka, kunnes antoi määräyksen käyttää jäsenen sijoitustilillä olevien varojen sijoittamisesta WinCapitan tarjoamiin sijoituskohteisiin tai jäsenen siirtäessä varoja jollekin toiselle jäsenelle. Siihen saakka varat olivat jäsenen omassa hallinnassa. Mitään väitettyäkään rahankeräysrikosta ei WinCapitassa ole siten koskaan voinut tapahtunut Suomessa eikä missään muussakaan jäsenen kotimaassa.

Selkeästi rahankeräyksen mahdottomuus näkyy myös siinä, että oli paljon jäseniä, jotka käyttivät vain hyväkseen klubin kotisivuilta saatavissa olleita valuuttakauppasignaaleja. Tällöin jäsen teki valuuttakauppaa klubin ulkopuolella kotisuilta saatavien signaalien osoittamalla tavalla. Tällöin jäsenmaksulla oli selvä vastikkeellisuus ohjelmiston signaalien käytön mahdollistuessa jäsenmaksua ja käyttöoikeusmaksua vastaan. Ja rahankeräyksissä kaikki vastikkeellisuus on kielletty. WinCapitassa jäsenet saivat siis vastikkeena myös valuuttakauppaohjelmiston käyttöoikeuden. Ne käyttäjät, jotka ovat ohjelmaa käyttäneet, ovat vahvistaneet ohjelman toimineen erinomaisesti, mutta vastikkeellisuus olisi toteutunut, vaikka ohjelmisto olisi ollut huonokin. Mitään merkitystä ei voitane antaa sellaisten henkilöiden lausumille, jotka eivät koskaan ole käyttäneet tuota ohjelmistoa.

19.1. Rahankeräysrikoksen muodostama pyramidihuijaus??

Missä sitten edellä kuvatussa varojen käsittelyssä näkyy väitetty pyramidirakenne? Ei missään! Vain yleishyödyllisten lahjoitusten keräämisen tarkoituksessa organisoitu pyramidipeli on laissamme kiellettyä. Se vaikutelma syntyy, että viranomaisilla on ollut jonkinlainen pakonomainen tarve saada klubin toiminta määritellyksi juuri pyramidiksi, vaikka mitään siihen viittaavia organisaatiorakenteita ei voida löytää WinCapitasta.

Konfiskaatio-oikeudenkäynneissä on joitakin kertoja käyty lävitse seuraava keskustelu, joka Itä-Suomen hovioikeudessa tapahtui puheenjohtajan aloitteesta. Jos WinCapitan jäsen A sponsoroi jäsenen B, ja B vähän myöhemmin uuden jäsenen C ja vielä tämäkin jäsen myöhemmin jäseneksi D:n, niin jos jäsen D saa tuottoa WinCapitassa, niin sponsori C sai tuosta tuotosta 20 %. Pyramidirakenteen selvittämiseksi erään käräjäoikeuden puheenjohtaja kysyi, minkä osuuden tuosta tuotosta saivat A tai B?

Syyttäjä joutui myöntämään, että A ja B eivät saaneet mitään osuutta D:n tai C:n tuotoista.

Syyttäjä yritti selvittää asiaa väittäen, että A ja B kuitenkin olivat ikäänkuin mukana tässä toiminnassa. Tällainen yksinkertaisten, jopa suorastaan lapsellinen tosiasioiden vääntely on muutoinkin ollut tyypillistä koko WinCapitaa koskeneelle rikostutkinnalle.

Huolimatta Keskusrikospoliisin mediajulkisuuden kautta vuosikausia välittämistä pydamidiväitteistä WinCapitan varsinaista toimintamuotoa ei ole voitu osoittaa tehdyn pyramidimuotoiseksi. WinCapitassa ei ollut pyramidirakenteille tyypillisiä eri jäsenyyden tasoja. WinCpitan tuotot eivät muodostuneet suoraan kenenkään jäsenen sijoituksista eikä myöskään sellaisten sijoitusten laskennallisista osista. WinCapitan säännöt eivät osoita klubin miltään toimintansa osalta edellyttäneen tuottojen saamiseksi uusien jäsenten hankintaa ja WinCapitassa oli tuhansia jäseniä, jotka eivät koskaan esitelleet klubille yhtäkään uutta jäsentä. Silti nämäkin jäsenet saivat klubissa tuottoja, kunhan vain hankkivat klubissa valuuttakauppaan osallistumista edellyttäviä klubin ohjelmiston käyttöoikeuslisenssejä. Väite pyramidirakenteesta WinCapitassa on puhtaasti mielivaltaista poliisien ja syyttäjien keksimää panettelua syytteiden läpi ajamiseksi, mitään laillista perustetta pyramidirakenteelle WinCapitassa ei ole olemassa.

Kun sitä ei ollut, ei yksikään klubin jäsen myöskään voinut olettaa sitä olevan klubin toiminnassa. Viittaaminen pyramidipeliin WinCapitan yhteydessä on kaikin tavoin harhaan johtavaa ja kirkkaasti tosiasiat kiertävää keksittyä menettelyä. Kuitenkin Suomen tuomioistuimissa edettiin lukuisiin rangaistuksiin, jotka edellyttävät tahallista tietoisuutta väitetystä petollisesta pyramidihuijauksesta.

Mikään osa WinCapitasta ei siten muodostanut pyramidia, ei geometrista pyramidia, joka jo jossakin syyttäjien selittelyissä on mainittu, eikä minkäänlaista muutakaan pyramidia. Oli vain jäsen ja hänen sponsorinsa. Mitään sen pidemmälle menevää organisoitua hyödyn ketjuttamista ei WinCapitaan oltu koskaan organisoitu eikä sellaista myöskään käytännössä tapahtunut. Toiminta perustui ihan muihin klubin säännöissä määriteltyihin osallistumismuotoihin.

Rahankeräyslain säätämään tunnusmerkistöön nähden syyte rahankeräysrikoksesta on ihan täydellistä vääristelyä WinCapitan osalta. Ilmeisesti tätä rikosta on täytynyt ylläpitää syytteiden rakenteissa vain sen vuoksi, että sana pyramidipeli ei esiinny lainsäädännössämme missään muualla kuin rahankeräyslaissa. Sillä perusteella ei kuitenkaan voida ruveta WinCapitan organisaatiota ja toimintaa vääristämään sellaiseksi menettelyksi, josta toiminnan rangaistavuus saavutetaan.

19.2. Rahankeräyksen luvanvaraisuus

WinCapita ei siis ollut rahankeräystä miltään osiltaan, mutta jos nyt oletettaisiin, että jotakin rahankeräystä olisi tapahtunut, niin Rahankeräyslain 5 §:n mukaan lain tarkoittama “rahankeräys saadaan toimeenpanna vain viranomaisen antamalla luvalla (rahankeräyslupa).” Eli jos rahankeräykseen on lupa, se ei ole rangaistavaa rahankeräystä.

Rangaistavaksi rahankeräyksen tekee Suomessa siis vain se, jos rahankeräys on täällä järjestetty ilman lain edellyttämää lupaa tai sitten sellaisen luvan saaneen rahankeräyksen yhteydessä siinä on käytetty jotakin kiellettyä toteutustapaa.

Luvanvaraisuuden käsitteleminen tässä ei tarkoita, että WinCapita olisi täällä saanut toiminnalleen erityisen viranomaisten antaman luvan. Sitä ei edes väitetä eikä kenellekään olisi ilmeisesti tullut mieleenkään lähteä sellaista lupaa WinCapitalle Suomessa hakemaan. Ongelmalliseksi koko luvanvaraisuuden tekee tietenkin se, että sijoitusklubi ei edes toiminut Suomessa missään muodossa. Englannissa tällaiselta valuuttakauppaan liittyvältä palvelulta ei vaadita lupaa.

Mutta kun vain luvan hakematta tai saamatta jääminen voi Suomessa konstituoida rahankeräysrikoksen, niin mikäli luvanvaraisuus on rikoksen tekemisen kuvauksena, varsin erikoiselta tuntuu se syyttäjien omaksuma ajatuksenkulku, jonka mukaan Englannissa toimineen sijoitusklubin olisi pitänyt hankkia rahankeräykselleen lupa Suomesta!? Mikä ihme pakottaisi Englannissa toimivan sijoitusyhteisön varmistamaan Suomelta sen, että saisi aloittaa toimintansa Englannissa?

Seuraavan väliotsikon jälkeen käsitellään Suomen valtion toimivaltaa ja lainvalintaa laajemmin ja tarkemmin, mutta jo tässä on huomautettava siitä, että laki Suomessa edellyttää kylläkin rahankeräyksen toimeenpanemista varten myönnettyä lupaa, mutta kun toiminta tapahtuu muualla kuin Suomessa ja sellaista lupaa ei tässä tapauksessa vaadita Englannissa, koko ajatusrakennelma romahtaa.

Jos tilanne olisi se, että WinCapita olisi tarvinnut Englannissa luvan toiminnalleen, niin se nyt ainakin on aivan varmaa, että sen luvanvaraisuuden valvonta ei kuulu Suomen viranomaisille. Silloin luvan puuttumiseen vaadittaisiin Englannin viranomaisten suorittamia valvontatoimia. Suomen viranomaisille ei voi olla minkäänlaista oikeutta ryhtyä määräämään jossakin toisessa maassa tapahtuvan toiminnan luvanvaraisuudesta. Asian arviointi kuuluu WinCapitan osalta tässä suhteessa pelkästään Englannin viranomaisten valvonnan alaisuuteen. Ja se on selvitetty, että Englannin viranomaiset eivät ole tässä asiayhteydessä tehneet minkäänlaista aloitetta toiminnan moittimiseksi.

Kuten laatija on jo monessa yhteydessä aikaisemminkin todennut, kasvotusten Lontoossa käydyssä keskustelussa paikallisen valtakunnansyyttäjäviraston Crown Prosecution Service'n syyttäjä John Elliot vakuutti, että ainuttakaan aloitetta WinCapitan toimintoja kohtaan ei ole koskaan tehty Englannin toimesta. Kaikki suoritetut toimenpiteet Englannissa ovat tapahtuneet Suomen Keskusrikospoliisin pyynnöstä eurooppalaisen poliisiyhteistyön säätämissä puitteissa. Englanti ei siten ole koskaan katsonut WinCapitan toimintaa luvattomaksi. Toisaalta Euroopan Unionin oikeus kieltää palvelun tarjonnan rajoittamisen jostakin muusta maasta kuin siitä maasta, johon palvelun tarjonta on sijoittautunut.

Tästä puolestaan seuraa, että käytännössä WinCapitalla on ollut täysi oikeus toiminnalleen Englannissa eikä luvan olemassaolon valvonta missään tapauksessa kuulu Suomen viranomaisille.

19.3. *Access to Court* ja KKO:n tuomion todistusvoima

Korkeimman oikeuden Hannu Kailajärveä koskevalla tuomiolla 27.2.2014 ei ole ollut oikeusvoimaa jäsenistöä vastaan WinCapitaa koskevissa, rahankeräysrikosta koskevissa asioissa. Tuomiosta mahdollisesti esiin nostettavien todistustosiseikkojen merkitystä vähentää selkeästi se, että vastanäyttöä ei päästy jäsenistön osalta koskaan esittämään pääasiaa koskeneessa oikeudenkäynnissä oikeudenkäynneissä missään oikeusasteessa huolimatta jäsenistön taholta tehdyistä kolmesta pääväliintuloa koskevasta haastehakemuksesta.

Jäsenistö ei päässyt esittämään todistelua ja selvityksiä asiassa eikä edes olemaan läsnä oikeudenkäynneistä voidakseen kuulustuttaa siihen oikeudenkäyntiin nimettyjä todistajia puhumattakaan, että olisi itse saanut todistajia siihen nimetä.

Se selvitys, mikä jäsenistön taholta tässä nyt esitetään, olisi voitu suurimmaksi osaksi esittää jo aikanaan pääasian yhteydessä, jos se olisi sallittu, mutta se on esittämättömänä tietenkin jäänyt kokonaan käsittelemättä Korkeimmankin oikeuden tuomiossa.

Nyt on korostettava vielä sitäkin, että rahankeräysrikoksen tuomitseminen ei tapahtunut edes Vantaan käräjäoikeudessa, jossa syyte rahankeräysrikoksesta hylättiin. Tuomio tästä rikoksesta tuli vasta Hovioikeudessa ja Korkeimmassa oikeudessa. Väliintulovaatimuksia ei siellä jäsenistön taholta tehty, koska oli oletettava, että aikaisempien kielteisten ratkaisujen oikeusvoima olisi kuitenkin sielläkin estänyt jäsenistön pääsyn oikeuteen.

Kysymyksessä on mahdollisimman selvä *access to court* –periaatteen vastainen ihmisoikeusloukkaus, josta on tehty selvitys toisaalla.

Selvää on, että KKO:n tuomion todistusvoimaa heikentää jo teoriassakin vahvasti tämä jäsenistön oikeuksien kaventaminen. Kuitenkin syyttäjien taholla ei konfiskaatioita koskeneissa oikeudenkäynneissä ole esitetty millään muulla tavalla näyttöä rahankeräysrikoksesta kuin viittaamalla juuri mainittuun KKO:n tuomioon ja sitä koskevaan esitutkintaan.

19.4. Lainvalinta ja toimivalta rahankeräysrikoksessa

Korkeimman oikeuden tuomiossa 27.2.2014 ei käsitellä lainkaan kysymystä siitä, minkä maan lakien nojalla ratkaisu on tehtävä WinCapitan puitteissa tapahtuneeksi väitetystä laittomasta rahankeräyksestä.
Näyttää siltä, että rahankeräys on ymmärretty eräänlaiseksi petosrikoksen ohessa tapahtuneeksi toiminnaksi, mutta se on sitten kuitenkin tuomittu erillisenä rikoksena.[260] Kun sitä ei ole liitetty petosrikokseen eikä petosrikoksen ole katsottu kattavan väitettyä rahankeräysrikosta, niin väitetyn rahankeräyksen laillisuus on sitten tutkittava erillisenä tekona kaikilta osiltaan. Se ei siten ole ollut osa petosrikosta.

Riidatonta on se, että kaikki WinCapitaan liittyvä jäsenten ja klubin välinen toiminta tapahtui Internetin välityksin. Kiistatonta on sekin, että rahan siirtäminen WinCapitaan oli mahdollista vain jäsenten yksityisiltä pankkitileiltä B? –pankissa. Ja samoin on kiistatonta, että rahansiirtojen kohteena oli samassa pankissa ollut WinCapitan käyttämä päätili n:o 525611.

Omien varojen siirtely yksityiseltä pankkitililtä vaikkapa Suomesta yksityiselle Lontoossa toimivan Moneybookers-pankin tilille ei tekona voi kuulua mihinkään Suomessa tapahtuneeksi väitettyyn rikokseen tai ”rahankeräykseen”. Monilla jäsenillä oli sitäpaitsi käytössään Moneybookers –pankkitili jo paljon ennen liittymistään jäseneksi WinCapitassa ja monilla sellainen tili on käytössä yhä edelleen, vaikka pankin nimi nykyään onkin ”Skrill”. Jäsenten omien pankkitilien välillä tapahtuva varojen siirtely ei sellaisenaan voi kuulua minkään rikoksen tunnusmerkistöön.

Aikaisintaan tekona väitettyyn rahankeräykseen voisi siten olla kysymys Lontoossa tapahtuneessa siirrossa yksityiseltä tililtä samassa pankissa Lontoossa olevalle WinCapitan käyttämälle tilille.

Sellaisen rahansiirron tekopaikka voi siten olla vain Lontoo. Tekopaikka ei voi siirtyä Suomeen pelkästään sillä perusteella, että internetin välityksellä annetulla määräyksellä siirrettävien varojen omistaja oli useissa tapauksissa Suomessa ja usein myöskin Suomen kansalainen. Eikä rahansiirron tapahtumisen paikka myöskään voi tietenkään määräytyä sen perusteella, rahat vastaanottavan yhtiön johtaja on ollut Suomen kansalainen.

Jos jostakin selvittämättömäksi jääneestä syystä Lontoossa tapahtuneeksi väitettyyn rahankeräykseen kuitenkin olisi tullut puuttua, laki rajat ylittävästä kieltomenettelystä (1189/2000) eli ns. *kieltokannelaki* määrää, että sähkökauppadirektiivin 31/2000/EY ja palveludirektiivin 126/2006/EY nojalla suojattuun palvelun tarjontaan oli puututtava nostamalla kieltokanne sijoittautumisvaltion tuomioistuimessa.[261] Kun varojen

[260] ks. KKO tuomio rahakeräysrikosta koskevalta osalta 27.2.2014 (KKO 2014:7) , s. 25, k. 57, liite 62
[261] ks. Kieltokannelaki 1189/2000 1 § ja sen liitteessä mainitut EU-direktiivit.

vastaanottajana oli rekisteröity kantajayhtiö Worldwide Investments Company LLC, niinkuin jo on selvitetty, on selvitettävä, onko sillä ollut perustamansa sijoitusklubin sääntöjen mukaan oikeus ottaa vastaan varojen siirtoja, joissa kuitenkin varojen käytön määräämisoikeus säilyi varat siirtäneellä henkilöllä.

Kun mitään kannetta kantajayhtiötä vastaan ei ole kieltokannelain mukaisesti nostettu sen paremmin Englannissa kuin Suomessakaan, Englannissa yhtiölle tapahtuneisiin varojen siirtoihin ei voida puuttua minkään maan lakien nojalla.

Aivan selvää on, että ilman Englannin lainsäädännön ja/tai sijoitusklubin toimintaa koskevien määräysten selvittämistä syyttäjillä Suomessa ei ole mitään syyteoikeutta rahankeräysrikoksen suhteen. Syyteoikeuden ja selvitysten puuttuessa ei Suomessa tuomioistuimillakaan luonnollisesti ole oikeutta rangaistusten tuomitsemiseen tästä rikoksesta eikä varsinkaan tuomioihin niitä henkilöitä kohtaan, jotka eivät ole edes kuuluneet WinCapitan hallintoon tai päätöksentekoon.
Koska rikoshyödyn menettämistä koskevissa vaatimuksissa lähtökohtana tulee aina olla rikos, niin jos tuo rikokseen johtava teko ei syyteoikeuden ja rangaistavuuden osalta edes kuulu Suomen viranomaisten toimivaltaan tai syyteoikeuteen, niin silloin Suomen viranomaisilla ei ole toimivaltaa minkäänlaisen rikoshyödyn menettämisenkään suhteen.

19.5. Korkeimman oikeuden yksityiskohtainen perustelu 27.2.2014

Pitkässä sivulta 5 sivulle 17 ulottuvassa 12-sivuisessa selvityksessään Korkeimman oikeuden enemmistö on esittänyt, millä perusteella se katsoo rangaistavan rahankeräuksen toteutuneen WinCapitassa. Selvitys ulottuu pitkälle muun muassa lain säätämiseksi jätettyyn hallituksen esitykseen sekä lainsäädännön historian kehityksen analysointiin melkeinpä sadan vuoden taakse. Vaikka perusteluissa kylläkin myönnetään, että nykyisen lain tarkoitukseksi on 1 ja 3 §:ssä säädetty keräyksen yleishyödyllinen tavoite ja lahjoitustarkoitus, niin lain 4 §:n analysoinnin ja 1930-lukuun ulottuvan lainsäädäntöhistorian tutkimisen perusteella Korkeimman oikeuden niukka enemmistö kuitenkin ajautuu siihen käsitykseen, että kaikenlainen väitteen mukaisen pyramidipelin muodossa tapahtuva varojen kerääminen on tarkoitettu säädettäväksi kielletyksi ja sitten merkillisesti: että sen vuoksi WinCapita on toteuttanut laitonta rahankeräystä.[262]

Tällainen johtopäätös on monessa suhteessa hyvin ongelmallinen, jopa suorastaan laiton. Kyse on kuitenkin tekijän osalta tahallisuutta vaativasta rikoksesta, joten lain kirjaimen mukaisen tekemisen ymmärtäminen rikokseksi ei saisi vaatia hallituksen esitysten tutkimista eikä lainsäädännön sadan vuoden kehityksen ymmärtämistä. Kaiken lisäksi KKO itsekin pystyi vain pienimmällä mahdollisella enemmistöllä olemaan tuomitsemisen kannalla.

Varsin omituista on se, että perustelusta puuttuu kokonaan kannanotto rikoksen tekopaikan suhteen. Se olisi pitänyt rahankeräyksen suhteen nimenomaan tässä jutussa perustella erikseen, koska todelliseen rahankeräykseen ei varojen siirtämisen jälkeen kuulu enää mitään muuta tapahtuakaan. Kun siirtomääräys oli annettuLontoossa sinne jo aikaisemmin siirretyille varoille ja siis omalla tilillä siellä jo oleville varoille, ja kun varat menivät Lontoossa samassa pankissa olevalle toiselle

[262] ks. KKO tuomio 27.2.2014, s. 15, k. 31,liite 62

pankkitilille, niin mikä ihme kytkee tapahtuman väitetyn transaktion keräyksen muodossa Suomeen?

Korkeimman oikeuden enemmistön esittämä selvitys perustuu aineistoon, jonka ei voida katsoa olleen edes saatavilla WinCapitaan liittyvien toimijoiden kohdalla. Johtopäätös on vaikeasti selvitettävää tulkinta, jonka tekemisessä enemmistöllä itselläänkin on ollut melkoinen työsarka. On vaikea käsittää, miten tällaisen päättelyn muodostaman tuloksen on katsottu muodostavan WinCapitassa jäsenistössä toimineiden henkilöiden suorittamien tekojen tahallisen tekemisen. Rahankeräysrikos WinCapitan yhteydessä onkin täysin keinotekoinen, jopa väkivaltainen lopputulos rikosoikeudellisesti. Teko ei ole tapahtunut Suomessa, Suomen viranomaisilta on puuttunut syyttämiseen tarvittava toimivalta eikä tekijälle kuuluvaa tahallisuuttakaan ole miltään osin arvioitu oikein.

Rahankeräysrikosta koskevilla päätöksillään Suomen viranomaiset ovat ilman toimivaltaa loukanneet myös Euroopan Unionin lainsäädäntöä vastoin omistusoikeuden takaavia sääntöjä, vastoin palvelun tarjonnan takaavia sääntöjä, vastoin oikean toimipaikan määrittäviä sääntöjä ja vastoin jäsenistölle taattua vilpittömän mielen suojaa varsinkin toimenpiteiden perustuessa, ilman EU puitepäätöksen avulla toteutetun jäädytysmenettelyn mahdollistaneelle, turvaamistoimenpiteelle säädettyjä, kaikille asian osapuolille määrättyjä oikeusturvan takeita suomatta.

20) Sijoitusklubiin siirrettyjen varojen vapaa käytettävyys, mutta toisaalta jäseniltä puuttunut velvollisuus sijoitusten tekemiseen näillä varoilla

Vaikka varojen siirto jäsenen sijoitusklubissa olleelle klubitilille (sijoitustili) on jo edellä perusteellisesti kuvattu, on vielä huomattava, että sijoitustilille tilitettiin myös jäsenen klubin kanssa käymän valuuttakaupan tuotot 6 kuukauden sijoitusjaksojen päättyessä. Siellä saattoi olla myös toisten jäsenten tilille siirtämiä varoja. Ja siellä saattoi olla myös jäsenten saamia voittoja kaupankäynnistä lisenssipörssissä toisten jäsenten kanssa.

Jäsenillä ei ollut mitään velvollisuutta tehdä sijoitustilillä olevilla varoillaan sijoituksia klubiin. Rahat voitiin koska tahansa sieltä palauttaa jäsenelle, kuten edellä on sanottu.

Varojen käytettävyys loppui vasta, kun jäsen merkitsi klubilta lisenssejä tai hankki niitä toisilta jäseniltä lisenssipörssin kautta. Varojen käytettävyys loppui myös, jos jäsen siirsi niitä toiselle jäsenelle. Ennen näitä toimia jäsenen klubitilillä olleet varat eivät olleen sijoituksia mihinkään. Ne olivat jäsenen vapaassa käytössä. Ja varat olivat siellä ilman, että jäsentä olisi niiden suhteen mitenkään erehdytetty ja ilman, että ne vielä olisivat olleet miltään osin osa jotakin rikosta.

On järkyttävää, että Suomen viranomaiset vastoin selviä tosiasioita ovat jatkuvasti väittäneet, että jo siirto tuolla tilillä oleviin jäsenen täydessä määräysvallassa oleviin rahoihin, on ollut jäsenen suorittama *sijoitus* WinCapitaan. Mikään näyttö ei tue tällaista päätelmää eikä se tule sen todemmaksi silloinkaan, kun sitä tuomioistuimien päätöksellä muuksi väitetään. Ne, jotka ovat varoja tilillä käyttäneet, ovat kuvanneet ja todistaneet asian toisin. Vain he tietävät tosiasiat. Ennen sijoitusten tekemistä klubitilillä olevat varat olivat pelkästään jäsenen määräysvallassa eikä sijoitusklubin taholta niille varoille koskaan tehty mitään ilman jäsenen antamaa nimenomaista määräystä.

21) Eurooppaoikeuden jäsenistölle takaaman varojen omistusoikeuden loukkaaminen Suomen viranomaisten väitettyä jo siirron Moneybookers-pankista yhtiössä olleelle jäsenen klubitilille olleen klubiin tehtyä sijoitusta, vaikka varojen hallinta ja määräysvalta säilyivät varoihin rajoituksetta varat omistaneella jäsenellä

Tämä ei ole edellisen toistamista, vaan nyt puhutaan osasta klubin jäsenistöä, joka toimenpiteillään vaati Lontoossa tuomioistuinta erottamaan jäädytetyistä varoista sellaiset varat, jotka olivat jäsenen toimesta tulleet siirretyiksi sijoitusklubin käyttämälle pankkitilille ja sieltä klubitileille niin myöhään, että varojen siirtoa vielä oltu ehditty päivittää klubitilille eivätkä jäsenet klubin toiminnan päättyessä maaliskuussa 2008 olleet vielä ehtineet tehdä siirretyille varoille mitään sijoituspäätöksiä. Rahat olivat lähteneet jäsenten yksityisiltä tileiltä ja siirtyneet klubin käyttämälle tilille 525611, mutta ne eivät tulleet näkyville jäsenen kotivisuilla niin, että jäsen olisi niillä ehtinyt tehdä jotakin klubissa.

Ensimmäinen 20 jäsenen ryhmä teki tästä hakemuksen samaan tuomioistuimeen, joka oli jäädytyksen määrännyt Lontoossa. Tuomioistuin päätti 22.7.2011 hyväksyä hakemuksen Suomen keskusrikospoliisin vastustuksesta huolimatta, ja määräsi jäädytetyistä varoista erotettaviksi hakijoina olleille jäsenille 342.633,70 euroa.[263] Varat erotettiin Moneybookers pankin tililtä ja siirrettiin hakijoille Suomessa. Kukaan ei hakenut muutosta erottamispäätökseen.

Varojen erottaminen osoitti kiistattomasti yhden asian. Varat kantajayhtiön tilillä eivät olleet Hannu Kailajärven varoja, koska niitä voitiin tuomioistuimen päätöksellä käsitellä hakijajäsenten varoina ja erottaa heille kuuluviksi varoiksi. Jäädytyspäätös oli jo tällä päätöksellä ja tältä osin osoitettu vääräksi, kun Suomen viranomaisten vaatimuksena oli ollut, että kaikkia yhtiön tilillä olevia varoja oli pidettävä Hannu Kailajärven henkilökohtaisina varoina.

Kun ensimmäinen varojen erottaminen onnistui, osoittautui, että oli paljon muitakin jäseniä, jotka olivat siirtäneet varojaan klubiin niin myöhään, että varoilla ei vielä ehditty tehdä mitään sijoitustoimia ennen klubin kotisivujen kaatumista. Ja kerrataan tässä vielä se, että varojen tultua vain siirretyksi WinCapitan käyttämälle pankkitilille, jäsenellä oli kotisivujensa kautta WinCapitan jokaiselle jäsenelle toimittamalla käyttöoikeustunnuksella ja salasanalla mahdollisuus yksin määrätä siitä, mitä siirretyillä varoilla tehdään tai palautetaanko varat takaisin pois WinCapitasta. Sijoitusklubin tai Kailajärven ei ole koskaan raportoitu käyttäneen jäsenen klubitililleen siirtämiä varoja muutoin kuin jäsenen itsensä antaman määräyksen perusteella.

Seurauksena yhden erottamisvaatimuksen onnistumisesta Lontoossa oli se, että useat muuta jäsenet pyysivät vastaavalla tavalla varojaan erotettaviksi jäädytyksestä ja uusi 90 jäsenen tekemä hakemus varojen erottamisesta jätettiin tuomioistuimelle Lontoossa.[264]

Hakemuksen seurauksena Keskusrikospoliisi ryhtyi voimakkaasti vastustamaan varojen erottamista jäädytyksestä, vaikka sillä ei ollut toimivaltaa siellä tapahtuvan palvelun tarjonnan rajoittamiseen.[265] Lähetetty vastalause oli täysin asiaton, koska

[263] ks. Southwark Crown Court muutosmääräys, variation order 22.7.2011, liite 17
[264] ks. 90 hakijan tekemä muutoshakemus jäädytyspäätökseen (variation application) , liite 18
[265] ks. kihlakunnansyyttäjä Mika Appelsinin Lontooseen lähettämä laaja varojen erottamista vastustava kirje

siinä lähinnä jatkettiin Suomessa jo tapahtunutta Hannu Kailajärven syyllistämistä ja sijoitusklubin toiminnan moittimista sitä toimintaa kuitenkaan yksilöimättä niin, että sen olisi voitu katsoa olevan Englannin lakien vastaista menettelyä. Klubin toiminnan moittimisella ei ollut mitään tekemistä sen kanssa, miten tuli suhtautua hakijan lähettämiin varoihin, jotka vielä olivat mihinkään sijoituksiin käyttämättöminä kantajayhtiön pankkitilillä eikä se seikka, että oliko joku syyllistynyt klubissa rikoksiksi arvioituihin tekoihin ollenkaan kuulunut pohdittavaksi niiden varojen suhteen, joita hakijat vaativat erotettaviksi, ei myöskään varojen omistusoikeutta harkittaessa.

Massiivinen vastalause oli täysin hakoteillä myös siksi, että Suomen viranomaiset eivät olleet sitä ennen kohdistaneet hakijoihin yleensä mitään vaatimuksia, vaikka vastauksessa väitetäänkin esitutkinnassa todetun, että hakijoista 7 oli saanut jo aikaisemmin tuottoja WinCapitasta. Sen ei tietenkään ensinnäkään pitänyt millään tavalla vaikuttaa muiden hakijoiden oikeuksiin ja varoihin kohdistavaan omistusoikeuteen. Mutta myöskään tuottoa saaneillakaan jäsenillä ei ollut mitään tekemistä WinCapitan hallinnon tai päätöksenteon kanssa. Jos Keskusrikospoliisilla oli selvä näyttö näiden 7 hakijan saamista tuotoista, he olisivat tietenkin voineet vaatia näiden osalta vakuustakavarikkoa, kuten olivat Suomessa jo aloittaneet tehdä muutoinkin jäsenistöä kohtaan. Mutta sen ohella tällä huomautuksella ei olisi tullut olla mitään vaikutusta muiden, siis 83 muun hakijan kohdalla, joiden varat olisi tullut erottaa jäädytyksestä samalla tavalla kuin tapahtui päätöksessä 22.7.2011, jossa 20 jäsenen varat erotettiin jäädytetyistä varoista.

Varmistaakseen vaatimustensa onnistumisen Keskusrikospoliisin asiaa hoitamaan palkattiin Lontoossa pakkokeinoasioihin erikoistunut kokenut asianajaja, Queen's Counsel Barrister *Martin Evans*.

Tuomioistuimessa kuitenkin hylättiin KRP:n vaatimus varojen lähettämisestä Suomeen ennen sen erottamisvaatimuksen käsittelyä, jonka mainitut 90 hakijaa olivat jo jättäneet oikeudelle. Molemmat hakemuksen määrättiin käsiteltäviksi yhdessä. Samalla Crown Court'in tuomari *Judge Gledhill* päätti, että asiaan liittyvien siviilioikeudellisten piirteiden vuoksi asia oli siirrettävä sikäläisen High Courtin tuomarin ratkaistavaksi ja niin ajauduttiin *Judge Wilkien* johdolla tapahtuneeseen suulliseen käsittelyyn 26 ja 28 päivinä syyskuuta 2012. Käsittelyyn osallistuivat paikan päällä todistajina myös hakijoina olevat Sanna Soini ja Robert Sandström.

Päätös 28.9.2012

1. The essence of the applicants' argument: (transcript 5G-D)

"The argument for the 90 is a simple one, and it is this, that the proprietary interest that they have cannot be, <u>and is not, called into question</u>. The extent of the proprietary interest similarly cannot be called into question. Each of their claims can be satisfied out of the sums in the restrained account in full, and there will be left a significant balance to be dealt with in respect of other claims that may be made for similar relief or in due course other claims made and adjudicated upon in Finland many years hence."

(Laatijan käännös: 90 hakijan väite on yksinkertainen, ja se on, että <u>hakijoilla olevaa omistusoikeutta ei voida kiistää, eikä ole kiistetty</u>. Samoin ei voida kyseenalaistaa omistusoikeuden laajuutta. Heidän jokainen vaatimuksensa voidaan kohdistaa jäädytetyllä rajoitetulla tilillä oleviin summiin täysimääräisesti, ja jäljellä on huomattava saldo, joka saatetaan käsitellä muiden samanlaisten vaatimusten osalta, jotka voidaan esittää

vastaavanlaisesta vapautusvaatimuksista tai aikanaan muista saatavista ja tuomita Suomessa tulevien vuosien aikana.)

2. There was no question that any of the 90 applicants had been involved in the fraud and they were victims of the fraud (transcript 12F-G):

"However, there is no question, no allegation, that any of the members and, in particular, any of the 90 applicants before me were in any way involved in the fraud. They are all, to a greater or lesser extent, losers or victims of the fraud."[266]

(Laatijan käännös: "Kuitenkaan ei ole väitettä siitä, että kukaan jäsenistä, varsinkaan harkittavanani olevista 90 hakijoista, olisi millään tavalla liittynyt petokseen. He ovat kaikki enemmän tai vähemmän tappion kärsijiä tai petoksen uhreja.")

3. As to the bona fides of the 90 applicants (transcript 17C):

"There is no question raised as to the truthfulness or the honesty of the evidence of any of the 90."

(Laatijan käännös: "90 hakijan esittämän todistusaineiston totuudenmukaisuutta ja rehellisyyttä ei ole kyseenalaistettu.")

4. That the applicants had a proprietary interest in the restrained funds (transcript 12H-13A-B):

"The result of that seems to me to be inevitable and that is that the 90 applicants, each of them victims of the fraudster's fraud, have a proprietary interest in the sense that the fraudster holds the sums that they paid to him in good faith and which he received fraudulently on a constructive trust."

(Laatijan käännös: "Lopputulos näyttää minulle olevan väistämättömästi, että näillä 90 hakijalla, joista kukin on petoksentekijän uhri, on omistusoikeudellinen intressi siinä mielessä, että petoksentekijä pitää hallinnassaan määriä, jotka he ovat maksaneet hyvässä uskossa ja jotka tämä on vastaanottanut petollisesti trust-rakenteessa.")

5. As to the CPS cross application, Mr Justice Wilkie ordered that the money could be repatriated but he made clear that he expected the repatriation to be on conditions. At transcript 29F-30C onwards he stated (emphasis added):

"As for the application to repatriate, in the light of the orders I have made, in my judgment the only sensible course is for **the sum in this country to be repatriated** to Finland and to be **held on the basis that has been described in the evidence in support of that application**, that is to say, **in an interest-bearing account** which will **not be touched until the final legal position of the fraudster is known**, and that **thereafter the Finnish courts will distribute the fund** as seems fair and equitable to them, **having regard to the entitlements that the losers will have**, having made their claims, and having the opportunity to make claims within a five-year period after the completion of the criminal proceedings against the fraudster, **with a view to compensating them insofar as it can be done from the funds that are then available to be distributed**.

(Laatijan käännös: ""Mitä tulee kotiuttamishakemukseen, antamieni määräysten valossa, mielestäni ainoa järkevä tapa on, että tässä maassa oleva summa kotiutetaan Suomeen ja pidettäväksi asiakirjoissa tätä hakemusta tukevien

[266] ks. Southwark Crown Court, päätös 28.9.2012. s. 12 F-G. liite 19

todisteiden mukaisesti, eli siirrettäväksi korolliselle tilille, johon ei puututa ennen kuin petoksen tekijän lopullinen oikeudellinen asema on tiedossa, ja että sen jälkeen suomalaiset tuomioistuimet jakavat varat oikeudenmukaisesti ja mikä niiden mukaan tuntuu hyväksyttävältä ja ottavat huomioon oikeudet, jotka hakijoilla on, kun he ovat esittäneet vaatimuksensa, ja kohdistaa jäädytetyllä kun heille on tarjottu mahdollisuus esittää vaatimuksensa viiden vuoden kuluessa petosta vastaan aloitetun rikosoikeudenkäynnin päättymisestä, jotta he voivat saada korvatuksi varat siltä osin kuin se voidaan tehdä varoista, jotka sitten ovat käytettävissä jaettavaksi.)

6. Mr Justice Wilkie stated that the mechanism for repatriation should reflect his judgment (transcript 31B-D and emphasis added):
   "The appointment of a management receiver, one of whose tasks will be to repatriate that fund ***in accordance with the arrangements sought by the prosecution in the present application.***
   So, I am not making a specific order, I am indicating what the order should be and what the mechanism may be."

   (Laatijan käännös: Hallinnollisen vastaanottajan nimittäminen, jonka yksi tehtävistä on palauttaa tämä rahasto syyttäjän tässä hakemuksessa pyytämien järjestelyjen mukaisesti.
   En siis tee tiettyä haettua määräystä, vaan osoitan, minkä järjestyksen pitäisi olla ja mikä sen mekanismi voi olla.)

Southwark Crown Court hylkäsi KRP:n vaatimuksen varojen välittömästä siirrosta Suomeen, mutta määräsi samalla, että KRP:n siirtovaatimus tuli käsitellä yhdessä 90 jäsenen erittämän erottamisvaatimuksen kanssa. Samalla määrättiin, että asian käsittely on suoritettava Englannin oikeusjärjestelmässä toimivan High Court tuomioistuimen tuomarin toimesta, vaikkakin käsittely jatkui samassa salissa, jossa aiempikin erottamisasian käsittely.

Erottamista vaatineet jäsenet vastustivat varojen siirtoa Suomeen. Se kuitenkin hyväksyttiin Southwark Crown Courtissa 28.9.2012 annetulla High Court tuomarin päätöksellä, mutta jäsenten vaatiusta erottamisesta ei siinä yhteydessä hylätty. Sen sijaan tuomioistuin määräsi, että koska jäsenet olivat hyvin osoittaneet omaavansa omistusoikeutta kyseisiin varoihin, Suomessa oli järjestettävä menettely, jossa selvitetään, kenellä on lopulta omistusoikeus varoihin. Kailajärven saaman tuomion vuoksi tuomioistuin katsoi varsin huonoin perustein, että Suomella on tähän paremmat mahdollisuudet kuin tuomioistuimella Lontoossa.

Tuomio 28.9.2012 annettiin vain suullisesti ja se on pitkä. Se taltioitui pikakirjoituksella läsnä olleiden Barrister-asianajajien toimesta ja on sittemmin saatu yksityiskohtaisesti tarkastetuksi. Virallista tuomioistuimen antamaa kirjallista muuta tuomiota ei ole olemassa. Tuomion sisällöstä ei kuitenkaan ole esiintynyt epäselvyyttä eikä nyt esitettyä sisältöä ole kiistetty. Tarvittaessa sisältö voidaan todentaa tässä oikeudenkäynnissä, jos siitä esitetään väite.

Annettu tuomio ei sellaisenaan määrännyt varojen siirtotapaa ja toteutusta. Sitä varten tarvittiin Englannissa menettely, jossa ensin määrätään uskottu mies (receiver), joka sitten tuomioistuimen määräämänä nostaa varat Moneybookers-pankista ja siirtää se sitten Suomeen tuomioistuimen määräämään jatkomenettelyyn.

Erottamista hakeneet jäsenet eivät katsoneet tarpeelliseksi hakea siirtoon muutosta Lontoossa, koska kysymys varojen omistajasta oli määrätty ratkaistavaksi Suomessa käynnistettävässä menettelyssä.

Päätöksen 28.9.2012 jälkeen kaikki meni taas täydelliseen pimentoon. Mitään tietoja ei saatu siitä, mitä oltiin tekemässä eikä kantajayhtiöön tai varojen erottamista vaatineisiin jäseniin otettu mitään yhteyttä eikä heille toimitettu asiassa mitään tiedoksiantoja.

Asiaa hoiti Lontoossa Suomen Keskusrikospoliisin toimeksiannosta paikallinen valtakunnansyyttäjän virasto CPS. Kun sieltä tiedusteltiin asian jatkovaiheiden sisältöä, he kieltäytyivät kertomasta niistä mitään. Asiassa käytiin pitkä kirjeenvaihto ja lopulta oltiin vuonna 2017 tilanteessa, jossa Lontoossa oli käynnistettävä uusi oikeudenkäynti CPS:n velvoittamiseksi esittämään asiakirjat, jotka osoittavat varojen käsittelyn myöhemmät vaiheet. CPS kieltäytyi asiakirjojen esittämisestä vielä tuomioistuimessakin. Lopulta asialle määrättiin suullinen käsittely tuomioistuimessa 2.4.2018.

Sitten suurieleisesti CPS ilmoituksensa mukaan vapaaehtoisesti luovutti asiaa koskevat asiakirjat hakijoille ja vaati kulujensa korvaamista. Kuluvaatimus hylättiin.

Asiakirjoina saatiin CPS syyttäjän Mrs.Lesli Sternbergin todistajalausunto, hakemus uskotun miehen määräämiseksi ja tuomioistuimen päätös uskotun miehen määräämisestä. Ne osoittivat, että tuomioistuin oli määrännyt David Ingram – nimisen henkilön toimimaan uskottuna miehenä (receiver) ja hänet hoitamaan varojen noston Moneybookers-pankissa ja varojen siirron Suomeen.

Päätöksestä havaitaan, että nyt puhuttiin vain Hannu Kailajärven varojen siirrosta Suomeen eikä päätöksessä ole mitään mainintaa siitä, että varojen omistusoikeus oli päätöksen 28.9.2012 mukaan määrätty tehtäväksi Suomessa. Varat oli päätöksen mukaan siirrettävä Suomen ulosottoviranomaiselle.

Varsin suurella vaivannäöllä saatiin siten tietää tarkalleen, mitä varoille oli Lontoossa tapahtunut, mutta sittemmin jatkotoimet Suomessa eivät sujuneet toivotuilla tavalla.

Selvää on, että kantajayhtiön pankkitilillä olleita erottamista vaatineiden jäsenten varoja oli käsitelty täysin laittomasti yhtiön johtajana viimeksi toimineen Hannu Kailajärven varoina.

22) Varojen omistusoikeutta koskevan Kailajärven ilmoituksen jättäminen huomioon ottamatta ja yhtiötä enempää kuulematta.

Samaan aikaan, kun Keskusrikospoliisi ryhtyi Lontoossa vaatimaan siellä jäädytettyjen kaikkien varojen siirtämistä Suomeen, Hannu Kailajärvelle esitettiin pyyntö hänen ollessa kärsimässä tuomittua vankilatuomiotaan, että hän suostuu varojen siirtoon Suomeen. Erikoista tässä on se, että miksi pyyntö oli nyt vuonna 2012 tarpeen, kun kaikki jäädytystä koskevat ilmoitukset olivat sitä ennen katsottu tarpeettomiksi niin kantajayhtiön kuin Kailajärvenkin suuntaan.

Joka tapauksessa Kailajärvi vastasi pyyntöön kieltävästi ja ilmoitti, että tilillä olevat varat eivät kuulu hänelle, vaan tilin omistajaksi rekisteröidylle yhtiölle.

Hänen puolustajansa vahvisti ilmoituksen Englannin asiaa käsitteleville viranomaisille lähettämällään kirjeellä 8.8.2012, [267] joka on tullut Suomen viranomaisten tietoon.

Olisi luullut, että viimeistään tämä olisi osoittanut Suomen viranomaisille tarpeen suorittaa tiedoksianto kantajayhtiölle, mutta ylimielisyydessään Keskusrikospoliisi ei tästä ilmoituksesta välittänyt millään tavalla. Tiedoksiantoa yhtiölle ei edelleenkään toimitettu, vaikka siihen olisi ollut kaikki mahdollisuudet.

23) Lontoolaisen tuomioistuimen antaman määräyksen jättäminen noudattamatta Suomeen siirrettyjen varojen omistusoikeutta koskevan selvityksen tekemisen suhteen

Kun lontoolainen tuomioistuin suostuttuaan ensin 22.7.2011 erottamaan myöhään klubiin siirrettyjä varoja jäädytyksestä ei sitten tähän enää suostunut toisen hakemuksen yhteydessä, vaan päätöksellään 28.9.2012 suostui KRP:n vaatimuksesta siirtämään loput jäädytetyt varat Suomeen, se totesi samalla, että toisessa erottami¨svaatimuksessa olevilla klubin jäsenillä oli osoitettu olevan omistusoikeutta jäädytettyihin varoihin. Kun tuomioistuin ei kuitenkaan ollut tietoinen siitä, olisiko Suomessa muitakin jäseniä, joilla olisi samanlaisia oikeuksia ja kun Kailajärvi oli Suomessa tuomittu klubin toiminnassa tapahtuneiksi väitettyjen rikosten perusteella, lontoolainen tuomioistuin katsoi, että Suomella on KRP:n väitteen mukaan paremmat mahdollisuudet selvittää, kenelle varojen omistusoikeus kuuluu.

Tässä täytyy pitää mielessä, että kysymyksessä ei ollut mikään vähäpätöinen pikkujuttu. Kysymyksessä olivat 4,5 miljoonan euron suuruiset varat. Niiden omistusoikeutta ei siis lopullisesti Lontoossa määrällisesti vahvistettu, mutta tuomioistuin totesi, että hakijoina olleet 90 jäsentä olivat hyvin perustelleet oman omistusoikeutensa ulottumisen varoihin.

Sen jälkeen, kun suostumus Suomeen siirtoon oli annettu Lontoossa, kaikki meni taas täysin pimentoon. Mitään tietoa ei annettu kantajayhtiölle eikä erottamista hakeneille klubin 90 jäsenellekään.

Ajan mittaan kyllä kävi selväksi, että varat oli toimitettu Suomeen, mutta mitään lontoolaisen tuomioistuimen täällä suoritettavaksi määräämää menettelyä ei viranomaisten toimesta koskaan käynnistetty. Varojen lopullisen omistusoikeuden selvittämisen piti siis jäädä vaille ratkaisua, mutta tässäkin Suomen viranomaisten ylimielisyys johti taas määräysten yli kävelemiseen ja noudattamatta jättämiseen.

Tilanne johti pitkään kirjeenvaihtoon asiaa Lontoossa hoitaneen valtakunnansyyttäjän viraston CBS:n kanssa. Se ei johtanut tulokseen. CPS kieltäytyi esittämästä asiassa syntyneitä asiakirjoja ja oikeuden tekemiä päätöksiä. He katsoivat monilla perusteilla, ettei kantajayhtiöllä eikä erottamista vaatineilla jäsenilläkään ollut

[267] ks. Asianajaja Raine Sorsan Hannu Kailajärven puolustajana laatima kirje 08.08.2012, liite 13

oikeutta saada tietoa jutussa syntyneistä asiakirjoista, vaikka näille jäsenille oli jo vahvistettu omistusoikeus kyseisiin varoihin.

Lopulta Lontoossa jouduttiin jälleen käynnistämään oikeudenkäynti, jossa vaadittiin, että CPS esittää nähtäväksi asiaan liittyvät asiakirjat. CPS kieltäytyi tästä vielä oikeudenkäynnin kirjallisessa valmistelussakin. Lopulta, kun asialle oli jo määrätty suullisen käsittelyn määräpäivä huhtikuun alkuun 2018, CPS luovutti asiakirjat Lontoossa asiaa hoitaneelle jäsenten asianajajalle.

Asiakirjoista selvisi, että David Ingram niminen henkilö oli määrätty receiver-nimisenä uskottuna miehenä nostamaan varat Moneybookers-pankista ja siirtämään ne Suomen ulosottoviranomaisille. Asiakirjoissa ei ollut mitään ehtoa varojen Suomessa käynnistettävää menettelyä varten. Silmiin pistävää oli se, että varoja käsiteltiin noissa asiakirjoissa koko ajan Hannu Kailajärven varoina ja siirrettiin Suomen ulosottoviranomaisille hänen varoinaan.

Lopulta selvisi, että mitään muita toimia tekemättä Suomen ulosottoviranomainen, jolle yhtiön v arat oli Lontoosta siirretty, oli minkäänlaista omistusoikeuden vahvistusmenettelyä Oikeusrekisterikeskukselle, joten varat päätyivät Suomen valtion haltuun.

24) Jäsenistön esittämän varojen erottamisvaatimuksen jättäminen tutkimatta Suomessa

Varojen tultua Suomeen siirretyksi ne kantajina nyt olevat 90 jäsentä, jotka olivat jo Lontoossa esittäneet varojensa erottamisvaatimuksen ja joiden varoihin liittyvän omistusoikeuden lontoolainen tuomioistuin oli vahvistanut hyvin esitetyksi, panivat puhevaltansa säilyttämiseksi vireille samanlaisen vaatimuksen uudella haastehakemuksella Helsingin käräjäoikeuteen.

Kun lontoolainen tuomioistuin oli suostunut kaikkien kantajayhtiön tilillä jäädytettyinä olleiden varojen loppuosan siirtämisen Suomeen, se oli samalla määrännyt varojaan erotettaviksi Lontoossa vaatineiden 90 jäsenen vaatimuksen vuoksi, että omistusoikeutta varoihin ei voitu ratkaista Lontoossa. Kun tuomioistuin kuitenkin katsoi, että erottamista vaatineilla hakijoillakin oli omistusoikeutta siirrettäviin varoihin, näiden jäsenten oli harkittava, jatkaisivatko he erottamisvaatimuksen moittimista Lontoossa vai kohdistaisivatko he vaatimuksensa varoihin vasta Suomessa varojen tultua sinne siirretyiksi.

Kun lontoolainen tuomioistuin oli jo suostunut varojen siirtoon Suomeen ja samalla määrännyt, että omistusoikeuden selvittäminen oli lopullisesti tehtävä Suomessa, niin muutoksenhaku Lontoossa arvioitiin suureksi riskiksi, koska siitä olisi aiheutunut suuri kuluriski ja todennäköisesti vain viittaus siihen, että varojen omistusoikeuden selvitys oli jo määrätty Suomessa tehtäväksi. Muutoksenhakua olisi siten voitu pitää tarpeettomana.

Sen vuoksi omien varojen erottamista vaatineet 90 jäsentä päättivät käynnistää vaatimuksen erottamisesta uudelleen Suomessa varojen Suomeen saavuttua.

Asiassa tuotti melkoisia vaikeuksia se, ettei varojen Suomeen siirrosta saatu mitään virallista tietoa. Kuitenkin epävirallisesti kuultiin, että varat olivat tulleet Suomeen

siirretyiksi keväällä 2013, johon saakka ne siis olivat olleet jäädytettyinä Moneybookers –pankissa kantayhtiön pankkitilillä.

Varojen erottamista vaatineet jäsenet panivat asian Suomessa uudelleen vireille haastehakemuksella.[268] Käräjäoikeus ei suostunut ensin antamaan haastetta valtiolle ja väitti muun muassa, että käräjätuomari, jolle juttu oli arvottu, oli kesälomalla ja voi palata asiaan vasta lomalta palattuaan. Ennen haasteen antamista tuli ilmoitus, että Ulosotto oli 18.8.2013 ehtinyt siirtää varat Oikeusrekisterikeskukselle, minkä johdosta kanne oli muotoiltava uudella tavalla.[269] Tämäkään kanne ei koskaan edennyt suulliseen valmisteluun saakka, vaan jätettiin tutkimatta kaikissa oikeusasteissa.

Näin siis varojen erottamista vaatineen jäsenet, joilla lontoolainen tuomioistuin oli vahvistanut olevan omistusoikeutta varoihin, eivät ollenkaan päässeet Suomessa tuomioistuimeen asiassa, jossa niin ikään lontoolainen tuomioistuin oli varojen Suomeen lähettämisen ehtona määrännyt, että omistusoikeus tuli Suomessa selvittää täällä tapahtuvassa menettelyssä. Kun viranomaiset eivät mitään käsittelyä tuomioistuimessa ryhtyneet järjestämään, sitä eivät sitten pystyneet käynnistämään nekään henkilöt, jotka jo Lontoossa olivat hakijoina vaatineet varojensa erottamista samoista valtiolle tilitetyistä varoista.

Tässä ei siten ole kysymys vain jostakin vähäisestä laiminlyönnistä tai muotoseikoista. Kysymyksessä on täysin laiton varojen haltuunotto ja omistusoikeutta koskevan menettelyn käynnistämättä jättämisen ohella tuomioistuimeen pääsyn estämistä koskeva karkea loukkaus. Kysymys on siis *access to court* periaatteen räikeästä loukkauksesta. Valtion loukkauksiin perustuva korvausvelvollisuus on täysin ilmeinen tälläkin perusteella.

25) Varojen omistajiksi todettujen jäsenten pääsyn tuomioistuimeen estäminen Suomessa varojen tultua Suomeen siirretyiksi

Sen jälkeen, kun kantajayhtiön pankkitililtä Lontoossa nostetut varat oli siirretty Suomeen, Lontoossa varojensa erottamista vaatineet jäsenet panivat Suomessa vireille uudelleen samanlaisen varojensa erottamisvaatimuksen, mikä oli jo Lontoossa esitetty tuomioistuimelle. Siirron Suomeen hyväksyneeseen päätökseen ei Lontoossa haettu muutosta, koska oli oletettava sellaisen päätöksen johtavan vain ratkaisuun, jonka mukaan valitus on aiheeton, koska tuomioistuin oli jo tunnustanut hakijoiden omistusoikeuden ja määrännyt sen otettavaksi huomioon Suomessa tapahtuvassa omistusoikeuden toteavassa menettelyssä.

Erottamisvaatimuksen vireillepano tapahtui valtiota vastaan 27.5.2013 jätetyllä haastehakemuksella Helsingin käräjäoikeudessa.[270] Käräjäoikeus ei ensin antanut haastetta valtiolle ja kun asiaa tiedusteltiin, syyksi ilmoitettiin muun muassa, että asiaa käsittelevän käräjätuomarin vuosiloma estää haasteen antamisen ja haaste voidaan aikaisintaan antaa hänen palattua lomaltaan. Hakijat tekivät käräjäoikeudelle vaatimuksen, että asia on siirrettävä jollekin toiselle tuomarille, mutta hakemus hylättiin. Lomalta palattuaan käräjätuomari Lars Länsman ilmoitti 1.8.2013, että vaatii lisätietoja haastehakemukseen 6.9.2013 mennessä. Ennen sitä

[268] ks. varojen erottamista koskeva ulosottovalitus, Helsingin KO 27.5.2013, liite 63
[269] ks. uusi varojen erottamista koskeva haastehakemus 04 10 2013 Helsingin KO:lle, liite 29
[270] ks. ulosottovalitus 29.5.2013, liite 63

hakijat saivat kuitenkin ulosottoviratolta tiedon, jonka mukaan Lontoosta saapuneet varat oli 23.8.2013 siirretty Oikeusrekisterikeskukselle.

Kun varat eivät enää olleet ulosoton hallussa, ulosottovalitus peruutettiin ja käräjäoikeus peruutti hakemuksen 9.9.2013 tekemällään päätöksellä, Hakijat laativat uuden haastehakemuksen, jolla 4.10.2013 vaativat, että valtio erottaa ja korvaa sille tilitetyistä varoista ne varat, jotka jo lontoolainen tuomioistuin oli katsonut kuuluvat hakijoiden omistamiin varoihin.[271] Helsingin käräjäoikeus jätti päätöksellään 19.11.2013 hakijoiden vaatimuksen tutkimatta. Hakijan tekivät 17.12.2013 valituksen Helsingin hovioikeuteen ja vaativat asian määräämistä tutkittavaksi.[272] Päätöksellään 14.6.2014 Helsingin hovioikeus katsoi, että asiaa ei olisi käräjäoikeudessa saanut jättää tutkimatta ja määräsi jutun tutkittavaksi ja palautti asian käräjäoikeuteen.[273]

Asia otettiin käräjäoikeudessa käsiteltäväksi uudelleen ja tuomiollaan 28.9.2015 käräjäoikeus jätti uudelleen kanteen osin tutkimatta ja osin hylkäsi sen,[274] Hakijat valittivat hovioikeuteen ja vaativat hakemuksensa hyväksymistä valituksella tehdyllä päätöksellä. Valitus hylättiin Helsingin hovioikeudessa tuomiolla 15.12.2016.[275] Hakijat tekivät vielä valituslupahakemuksen ja valituksen Korkeimpaan oikeuteen, joka päätöksellään 1.6.2017 ei myöntänyt asiaan valituslupaa.[276]

Tämä kaikki on tässä täytynyt kirjoittaa näkyville sen vuoksi, että se osoittaa selvästi sen järkähtämättömän kannan, jolle Suomen viranomaiset ja tuomioistuinlaitoskin ovat tässä asiassa asettuneet. Erottamista hakeneet jäsenet oli pidettävä poissa tuomioistuimesta ja heidän vaatimukset oli saatava hylätyksi melkeinpä keinolla millä hyvänsä ilman asiallista jutun materiaalista käsittelyä. Täysin selvien lakien määräykset voitiin sivuuttaa perusteluitta, kunhan vain päästiin siihen, ettei vaatimuksia ryhdytä oikeudessa käsittelemään hakijoiden vaatimalla tavalla. Tämä toki oli koettu jo muissakin WinCapitaa koskevissa prosesseissa, mutta tässä kohden käsiteltäviksi vaaditulla asialla ei enää pitänyt olla mitään suoraa yhteyttä rikosprosessiin – kysymys oli vain Lontoosta Suomeen siirrettyjen varojen omistusoikeudesta, josta mikään tuomioistuin ei ollut hakijoista poiketen määrännyt mitään lontoolaisen tuomioistuimen hyväksymä velvoite varojen oikean omistajatahon selvittämisestä jäi ratkaisematta, kun hakijoiden pääsy tuomioistuimeen estettiin.

Asiallisen käsittelyn torjuminen johti siihen, että tuomioistuinlaitos näyttää ottaneen vastoin puolueettomuusvaatimusta valtion asianajajan roolin ja halusi pitää koskemattomana valtion näkemyksen, jonka mukaan Lontoosta siirrettyjä varoja oli pidettävä Hannu Kailajärven varoina kaikilta osiltaan, vaikka varsinaista perustetta sille ei ole esitetty eikä mitään sellaista hänen omistusoikeuden oikeudenkäynnissä vahvistavaa tuomioistuimen päätöstä ei oltu tehty missään, ei edes pantu vireille missään tuomioistuimessa eikä sitä ilman yhtiölle toimitettua haastehakemusta olisi tietenkään voitukaan missään oikeudenkäynnissä tehdä.

Tämä järkähtämätön omistusoikeuden loukkauksen käsittävä perus- ja ihmisoikeusloukkaus toteutettiin säälimättä Suomen valtion eduksi. Loukkaukseen

[271] ks. uusi haastehakemus 4.10.2013, liite 29
[272] ks. Valitus Helsingin HO:een 17.12.2013, liite 64
[273] ks. Helsingin HO 14.6.2014, DN:o S 14/105, mukana Helsingin KO päätös 19.11.2013, liite 30
[274] ks. Helsingin KO 28.9.2015, DN:o L 14/35992, liite 65
[275] ks. Helsingin HO, tuomio 15.12.2016, DN:o S 15/2748, liite 31
[276] ks. KKO päätös 1.6.2017, DN:o S2017/116

sisältyy itse asiassa uskomattoman monta tasoa, jotka vielä on tässä kertaalleen eriteltävä:

1) Ensinnäkin Euroopan Unionin korkea lainsäädäntö edellyttää, että omistusoikeutta ei saa milloinkaan loukata edes silloin, kun omaisuus kuuluu oikeushenkilölle;
2) Omistusoikeuden loukkaus voidaan sallia vain silloin, kun se on välttämätöntä jonkin yhteiskunnan yleisen tarpeen vuoksi;
3) Ainoa, joka pystyy yhtiön pankkitilillä olleiden varojen omistusoikeudesta määräämään, on tuomioistuin, jossa omistusoikeuden muuttamista koskeva kanne on pantu vireille;
4) USA:n lakien mukaan yhtiön omaisuus ei kuulu sen johtajille tai omistajajäsenille;
5) Euroopan Unionin Suomeen implementoidun lainsäädännön mukaan Suomen viranomaisilla ei ole ollut toimivaltaa määrätä kieltoja kantajayhtiön Lontoossa harjoittamalle palvelun tarjonnalle;
6) Kun hakijoina olleet erottamisvaatimuksen esittäneet jäsenet olivat vaatineen varojensa erottamista jäädytetyistä varoista, heidän perusteensa oli se, etteivät he olleet ennen klubin toiminnan päättymistä vielä ehtineet tehdä mitään sijoituksia sijoitusklubissa varoilla, jotka oli vain saatu siirretyiksi kantajayhtiön tilille;
7) Hannu Kailajärvi oli kirjallisesti vahvistanut viranomaisille, etteivät kantajayhtiön pankkitilillä olleet varat olleet hänen varojaan;
8) Lontoolaisen tuomioistuimen perustelujen mukaan erottamisvaatimuksen esittäneet jäsenet olivat hyvin esittäneet perusteluinaan sen, että heillä oli varoihin omistusoikeus ja siihen päätökseen ei oltu haettu muutosta;
9) Lontoolainen tuomioistuin oli määrännyt, että omistusoikeuden selvittäminen tulee suorittaa Suomessa varojen tultua sinne siirretyiksi;
10) Varat siirrettiin Suomeen virheellisesti Hannu Kailajärven omistamina varoina;
11) Suomi ei käynnistänyt omistusoikeuden toteamiseksi määrättyä menettelyä;
12) Hakijoiden käynnistämä menettely omistusoikeuden toteamiseksi ja varojen erottamiseksi jätettiin käsittelemättä tuomioistuimissa, joissa näiltä hakijoilta evättiin pääsy tuomioistuimeen vastoin access to court –periaatetta;
13) Varat siirrettiin Suomen valtiolle väärin perustein Hannu Kailajärven omistamiksi väitettyinä varoina;
14) Varoja ei oltu koskaan siirretty Kailajärven vetämän yhtiön ja sijoitusklubin omistukseen, koska erottamisvaatimuksen esittäneillä jäsenillä säilyi täysi määräysvalta varoihin, vaikka ne olikin siirretty yhtiön pankkitilille, niin jäsenten kotisivujen kautta määräyksiä varojen käytöstä saattoi antaa vain kukin varoja siirtänyt jäsen yksin niin kauan, kunnes jäsen oli tehnyt määräyksen hankkia varoilla omitukseensa sijoitusklubin tarjoamia lisenssejä. Ennen lisenssien hankintaa varat klubin käyttämällä pankkitilillä olivat täysin jäsenen omassa määräysvallassa eikä klubin ole koskaan raportoitu käyttäneen näillä tileillä olevia varoja mihinkään tarkoitukseen ilman jäsenten itse antamia määräyksiä.
15) Varojen käyttöoikeus estyi vain Suomen valtion viranomaisten otettua koko kantajayhtiön nimiin rekisteröidyllä pankkitilillä olleet varat ensin jäädytykseen vuosikausiksi ja sitten lopulta Suomen valtion omistukseen täysin laittomin perustein.

Ja lopuksi on korostettava sitä, että kaikki tämä tehtiin vastoin Euroopan Unionin tekemän puitepäätöksen 577/2223/YOS määräyksiä ilman asianmukaisen jäädytykseen riittävän rikoksen ilmaisemaa sertifikaattia, mutta eritoten vastoin puitepäätöksen 11 artiklan määräyksiä, joiden mukaan oikeusturvan toteutumisesta on huolehdittava kaikkien niiden tahojen osalta, joita jäädytysmenettely saattaa loukata ja nimenomaisesti tuli huolehtia oikeusturvan toteutumisesta ja toimenpiteiden tiedoksi antamisesta heille. Nyt kaikki salattiin viimeistä piirtoa

myöden niin kauan, kuin se suinkin oli mahdollista ja sen jälkeenkin kaikki oikeusturvaa koskevat vaatimukset jätettiin toteuttamatta estämällä asianosaisina olleiden klubin jäsenten pääsy tuomioistuimiin sekä esittämällä vääriä perusteita omaisuuden haltuun ottamiselle.

Edellä on myös jo seikkaperäisesti käsitelty EU-puitepäätöksen 577/2003/YOS luoman jäädytysmenettelyn edellyttämien vaatimusten huomioon ottamisesta erityisesti vilpittömän mielen saantosuojan osalta. Siltäkin osin oikeuksien yli on suoraan kävelty täysin piittaamatta vastaajien oikeusturvasta. Menettely on samalla samalla karkea loukkaus Euroopan Ihmisoikeussopimuksen 6 artiklaa ja sen luomaa oikeuskäytäntöä kohtaan ns. *access to court* – periaatteen loukkauksena.[277] Lissabonin sopimuksessa annetussa Sopimuksessa Euroopan Unionista (SEU) määrätään, että Euroopan Unioni kunnioittaa Euroopan Ihmisoikeussopimusta ja sen perusteella Euroopan Ihmisoikeustuomioistuimessa syntynyttä oikeuskäytäntöä.[278] Tätä ei Suomessa noudatettu.

26) Tarkempi selvitys Lontoossa varojen siirtoon liittyvistä vaatimuksista ja vääristä ilmoituksista lontoolaiselle tuomioistuimelle

Kun pääsy tuomioistuimeen oli tullut estetyksi, vaikka samalla ei oltu saatu mitään käsitystä siitä, miten tämä saattoi olla laillisesti mahdollista, hakijat ryhtyivät miettimään, että miten oikein siirto Englannista Suomeen oli tapahtunut. Nyt aloitettiin kirjeenvaihto Englannin valtionsyyttäjävirasto eli Crown Prosecution Servicen (CPS) kanssa. Siitä tuli pitkä ja hankala, sillä CPS, joka oli KRP:n puolesta hoitanut asiaa Lontoossa, kieltäytyi esittämästä mitään asiaa koskevia asiakirjoja. Kirjeenvaihtoa ei nyt tässä käydä lähemmin lävitse, mutta se on saatavissa tarvittaessa. Lopputulos kirjaanvaihdosta oli se, että hakijat joutuivat jälleen panemaan vireille tuomioistuimessa Lontoossa vaatimuksen siitä, että CPS velvoitetaan esittämään kaikki varojen Suomeen siirtoa koskevat asiakirjat. CPS vastusti palkkaamansa kokeneen Queens Counsel Barrister-asianajajan toimesta tätäkin ja esitti tuomioistuimessa, jos jonkin laisia perusteita vapautuakseen asiakirjojen esittämisen velvollisuudesta.

Uskotuksen mieheksi kerrottiin kuitenkin valitun David Ingram-niminen henkilö, mutta käynti hänenkään luona Lontoossa ei selvittänyt asiaa. Ingram vetosi siihen, että hän on toiminut CPS:n valtuuttamana ja että hän ei voi paljastaa mitään asiakirjoja ilman CPS:n suostumusta.

Kun syyskuussa 2017 vireille pantua asiaa oli aikansa vatkattu tuomioistuimessa, lopulta Southwark Crown Court määräsi asian suullisen käsittelyn tapahtuvaksi 4.4.2018. Kaksi päivää ennen suullista käsittelyä CPS kuitenkin toimitti hakijoiden lontoolaiselle asianajalle asiakirjat, jotka siirtoon liittyivät. Niitä oli CPS:n puolesta toimitettu todistajalausunto, hakemus uskotun miehen määräämiseksi[279] ja tuomioistuimen päätös uskotun miehen määräyksestä.[280]

Muuta kirjeenvahtoa KRP:n kanssa CPS ei suostunut esittämään. Luovutetut asiakirjat kuitenkin jo osoittivat sen, mikä asiassa oli tärkeintä. Se oli siinä, että varoja oli tämän

[277] ks. esim. jo edellä siteerattu tapaus *Golder vs. Iso Britannia*, liite 22
[278] ks. SEU artikla 6
[279] ks. CPS syyttäjän Lesli Sternbergin todistajalausunto lontoolaiselle tuomioistuimelle 22 01 2013, liite 33b
[280] ks. Lontoossa annettu uskotun miehen (receiver) määräys 08 03 2013, liite 35

vaiheen kaikissa osissa käsitelty Hannu Kailajärven henkilökohtaisesti omistamina varoina, vaikka sellaista päätöstä ei oltu koskaan tehty missään tuomioistuimessa ja vaikka sellaista päätöstä ei milloinkaan voida tehdä pelkän turvaamistoimen eikä jäädytyksenkään yhteydessä.

Kun varat sitten oli siirretty Suomeen Ulosottoviranomaisille, nämä ovat käsitelleet varoja (muka) tietämättä varojen varsinaista omistajaa eli kantajayhtiötä. Sitten ulosotto on suorittanut varat oikeusrekisterikeskukselle maksuna Kailajärvelle tuomitusta menettämisseuraamuksesta. Eli menettämisseuraamus on hoidettu käyttämällä sen maksuun paitsi kantajayhtiön tilillä olleen kantajayhtiön varat, niin myös erottamisvaatimuksen esittäneiden jäsenten varat, joihin lontoolainen tuomioistuin oli jo vahvistanut näiden omistuoikeuden.

Sitten kun näin oli tehty, on ajateltu, että asiassa selvitään sillä, että tarkempaa tietoa ei ollut varojen omistusoikeudesta ja siksi varoja täytyi pitää Kailajärvelle kuuluneina, hänen henkilökohtaisina varoinaan.

Tämä ei kuitenkaan käy päinsä. Kun valtion taholla ollaan tekemisissä jonkun asian kanssa, joka on viranomaisten hoidossa, mitään uusia omistus- tai saantorajoituksia ei synny sillä perusteella, että varat kulkevat monen valtion viranomaistahon kautta. Asia on käsiteltävä kokonaisuutena. Asiassa ei voida edetä pelkästään sen nojalla, että kihlakunnansyyttäjä ja KRP ovat vaatineet Lontoossa olevia varoja palautettaviksi Suomeen Hannu Kailajärven varoina. Valtion on otettava huomioon kaikki se, mikä sille on esitetty varojen omistusoikeuden perusteeksi eikä valtio voi sivuuttaa näitä määräyksiä vain siirtelemällä varoja viranomaiselta toiselle ja väittäen, että asian substanssin kokonaisuuteen liittyvä tieto olisi jossakin tällaisessa käsittelyvaiheessa muuttunut virallisesta tiedosta poikkeavaksi.

Ainoa virallinen tieto varoihin liittyen on se, että kantajayhtiön pankkitilillä olevat varat kuuluivat kantajayhtiölle. Osaksi niihin kuului yhtiön siellä säilyttämiä sijoitusklubin jäsenten varoja, jotka oli sinne sijoitusten tekemistä varten siirretty sijoitustoimintaa varten. Esitetty USA:n lainsäädäntö osoittaa selkeästi, että LLC-yhtiöiden omistajajäsenet ja johtajat eivät ole vastuussa yhtiön toiminnassa syntyneistä veloista, velvoitteista eikä muistakaan sitoumuksista eivätkä jäsenet tule sellaiseen vastuuseen pelkästään yhtiössä olleen asemansa perusteella, vaikka jotakin vaatimusta olisi yhtiössä teoriassa loukattukin. Eli yhtiön johtajalta tai omistajajäseneltä ei voida vaatia henkilökohtaisesti korvattavaksi mitään, vaikka yhtiön toiminnassa olisikin vastoin kantajien käsitystä toteutunut jokin oikeuksien loukkaus.

Tämä kaikki on jo edellä selvitetty. Sen vuoksi Suomella ei ole ollut mitään laillista oikeutta Lontoosta siirrettyihin varoihin. Kun se lisäksi on tehty salailemalla ja torjumalla asianosaisten kaikki oikeudet asiassa, valtion on korvattava aiheuttamansa vahingot.

Kaikenlaisten vastaväitteiden torjumiseksi todettakoon vielä, että Lissabonin sopimuksen yhteydessä lopullisesti voimaan astunut EU-Perusoikeuskirja ulotti 47 artiklassaan oikeudenmukaisen oikeudenkäynnin periaatteiden noudattamisen myös kaikkiin hallinnollisiin asioihin. Vaikka ulosotto ei olekaan hallintoa, niin sen varalta, että jonkin menettelyvaiheen varojen siirtämisessä katsottaisiin kuuluvan hallinnolliseen menettelyyn, on siis kuitenkin otettava huomioon kaikki se, mitä Unionin oikeudessa on säädetty oikeudenmukaisen oikeudenkäynnin perusteista hallintoakin varten.

Tuomioistuimeen pääsyn oikeutta ei erottamisvaatimuksen esittäneille jäsenille siis koskaan Suomessa suotu. Se vain jatkoi sitä viranomaisten linjaa, jolla jäsenistön pääsy oikeuteen oli estetty jo niin sanottuna pääjuttuna käsitellyssä Hannu Kailajärveä vastaan ajetussa asiassa jäsenistön jäätyä siinäkin jutussa täysin ulkopuoliseksi partiksi, vaikka he virallisilla haastehakemuksilla tekivät kolmesta erillistä pääväliintuloa koskevaa vatimusta, jotka hylättiin Korkeinta oikeutta myöden.[281]
Kun lisäksi nyt Suomeen siirrettyjen varojen jäädyttäminen Lontoossa oli tapahtunut vain suomalaisen syyttäjän esittämän mielipiteen nojalla ilman, että varojen omistusoikeutta oli missään tuomioistuimessa ratkaistu, niin jäsenistöllä oli täysi tarve saada varojen omistusoikeuskysymys tuomioistuimessa ratkaistavaksi edes kerran. Turvaamistoimella tai varojen jäädytyksellä omaisuuden omistusoikeutta ei milloinkaan voida ratkaista.

Puhumattakaan sitten siitä, että pankkitilin omistajaksi rekisteröidylle kantajayhtiölle ei koskaan toimitettu edes tietoa suoritetuista toimenpiteistä. Tai siitä, ettei syyttäjällä ollut kieltokannelain 4 §:n mukaista toimivaltaa toiminnan rajoitusten esittämiseen Suomen rajojen ulkopuolella.

Jäsenten tuomioistuimeen pääsyn estäminen on sen ohella, että se on karkea loukkaus Euroopan Unionin lainsäädäntöä vastaan, samalla osoitus myös siitä, että Suomen tuomioistuimet ovat asettuneet vahvasti pitämään voimassa poliisi- ja syyttäjäviranomaisten luomaan kansaa valtion eduksi. Sallimatta jäsenten pääsyä oikeuteen tuomioistuimet ovat tällaisella menettelyllä asettuneet valtion asianajajiksi täysin vastoin puolueettomalle tuomioistuimelle säädettyjä oikeudenmukaisuuden perusvaatimuksia. Loukkaus on vakava jo yleiselläkin tasolla, mutta se on äärimmäisen vakava loukkaus, koska käytettyä jäädytysmenettelyä koskeva EU-puitepäätös vielä erityisesti määrää oikeusturvan noudattamisen periaatteet artiklassaan 11.

Jäsenistöltä viety oikeus varojensa erottamisen ratkaisemisesta tuomioistuimen päätöksellä on johtanut lopulliseen vahinkoon, joka on määrättävä valtion korvattavaksi.

27) Pyramidityyppisen organisaation sallittavuus Euroopan Unionissa, vaikka WinCapitaan ei mitään pyramidirakennetta oltu edes organisoitu

WinCapitaan ei sisältynyt minkäänlaista pyramidirakennetta! Mutta vaikka sellaisen rakenne olisi klubiin organisoitukin, se ei olisi ollut laitonta.

Hannu Kailajärveä vastaan annetuissa tuomioissa väite pyramidin muodossa tapahtuneesta huijauksesta on keskeisessä asemassa. Väite on täysin perusteeton, sillä WinCapitaan ei oltu organisoitu minkäänlaista sellaista rakennetta, mikä monissa muissa yhteyksissä on ymmärretty pyramidimuotoiseksi organisaatioksi. Taso tasolta alimmalta tasolta ylimmälle kohoava ansaintamalli on tyypillistä kaikille tunnetuille pyramidiorganisaatioille. Mitään sellaista ei oltu WinCapitaan suunniteltu eikä toteutettu.

[281] ks. esimerkki pääväliintulovaatimusten hylkäämisestä, Vantaan KO 18.4.2011, liite 43

Vakaa käsityksemme on, että pyramidiväite on otettu asiassa käyttöön vain sen vuoksi, että sen avulla sijoitusklubi on saatu kytketyksi Suomessa rahankeräystoimintaan. Pyramidi-sana ei esiinny Suomen lainsäädännössä missään muussa laissa kuin Rahankeräyslaissa. Poliisin ja syyttäjien lähtökohta on tutkinnan alusta lähtien ollut se, että kysymyksessä oli kielletty rahankeräys. Tämä kytkentä rahankeräyslakiin tapahtui ihan väärin perustein vain juuri pyramidi-sanan käyttämiseksi syytteen perustana. Se on vain ilmaan ja jutun käsittelyyn heitetty sana, joka ei lainkaan kuvaa WinCapitan organisaatiota, joka tässä kirjelmässä selvitetään toisaalla.

WinCapitassa jäsentä hyvitettiin kiinteällä 200 euron palkkiolla klubin varoista, jos jäsen hankki klubiin uuden maksunsa hoitaneen jäsenen. Tällainen palkitseminen jäsenhankinnassa on maailmalla tavallista monissa muissakin yhteyksissä eikä se sellaisenaan muodosta yhteisöstä ja sen organisaatiosta pyramidia. Palkkio on määrältäänkin aivan mitätön kaikkiin muihin syyttäjienkin tässä asiayhteydessä oikeudessa esittämiin vaatimuksiin verrattaessa. Varsinaiset tuotot WinCapitassa syntyivät sekä klubin jäsenten puolesta tekemästä valuuttakaupasta että jäsenten keskinäisestä kaupankäynnistä eritoten klubissa toimineen lisenssipörssin kautta. Sen lisäksi klubissa oli selkeä liiketoiminnallinen elementti siinä, että jäsenille tarjottiin korvausta vastaan käyttöoikeus Kailajärven kehittämän valuuttakauppaohjelmiston käyttöön klubin ulkopuolella. Ohjelmiston on osoitettu toimineen erinomaisesti, ja se on huomattava, että kun korvausta vastaan käyttöön saatu tuote oli siten olemassa ja kun sitä myytiin jäsenistölle käytettäväksi valuuttakaupassa. Ohjelma toimi loistavasti, mutta vaikka se olisi toiminut huonostikin, ohjelma olisi kuitenkin ollut selvästi tuotteen myyntiä jäsenistölle.

EU-tuomioistuimen tekemän linjauksen mukaan mikään sopimaton menettely liiketoiminnassa ei ole kysymyksessä, jos tuotteen myynti olisi organisoitu pyramidimallin mukaan. Kielletyksi pyramidi tulisi EU-tuomioistuimen kannan mukaan vasta sitten, jos tuottojen ansaitseminen olisi organisoitu siten, että tuottojen saaminen tapahtuisi pääasiassa vain uusien jäsenten hankkimisesta yhteisöön, mutta ei esimerkiksi tuotteen myymiseen perustuen. WinCapitaan kuului kuitenkin myös tuhansia jäseniä, jotka eivät koskaan esittäneet klubiin yhtäkään uutta jäsentä ja silti nämäkin jäsenet saivat tuottoja klubista, jos he vain sijoittivat varoja klubin tarjoamiin sijoituskohteisiin. Jäseniä ei klubiin tarvinnut hankkia tuottojen saamiseksi. Tämä osoitetaan oikeudenkäynnissä todeksi henkilötodistelulla.

Mutta melkein tragikoomista tässä asiassa on se, että vaikka WinCapitaan ei mitään pyramidirakennetta oltukaan organisoitu, niin jos sellainen olisi klubissa ollut toiminnassa, niin sitä ei Euroopan Unionin tuomioistuimen ilmaiseman kannan mukaan olisi silloinkaan voitu pitää sopimattomana liiketoiminnan muotona, koska tuotot eivät perustuneet pääosin uuden jäsenistön hankintaan. Mitään seuraamuksia ei ole siten eurooppaoikeuden mukaan voitu kytkeä pyramidiväitteeseen, koska tällaista organisaatiota ei klubissa ollut ja koska jäsenistölle tarjottiin tai myytiin vastiketta vastaan käytettäväksi IT-alan tuote, joka soveltui valuuttakaupan tekemiseen täysin klubin ulkopuolisissa olosuhteissa. Tuote oli sen lisäksi toiminnaltaan loistavan tasoinen.

Kuten sanottu, Suomen lainsäädännössä pyramidi mainitaan vain rahankeräyslain yhteydessä. Tuo laki koskee määritelmänsä mukaan kuitenkin vain yleishyödyllisiä varojen keräyksiä lahjoituksina yleisöltä. Sellainen rahankeräys on Suomessa säädetty luvanvaraiseksi ja vain sellaisten rahankeräysten järjestämisestä on laissa säädetty, ettei tällaista luvanvaraista rahankeräystä ei saa järjestää pyramidipelin

muodossa. Pyramidilauseke koskee siten vain tuossa laissa tarkoitettujen, luvanvaraisten ja yleishyödyllisten rahankeräysten järjestämistapaa. Eikä pyramidirakenteen kieltoa esiinny missään muussa kohdassa lainsäädännössämme.

Ratkaisussaan KKO 2014:7 Korkein oikeus näyttää kuitenkin ottaneen sen kannan, että kaikki pyramidimuotoiset toiminnot ovat kiellettyjä. Paitsi sitä, että WinCapitassa ei ollut minkäänlaista pyramidia, niin tämä käsitys joutuu WinCapitan osalta outoon valoon myös EU-tuomioistuimen tekemän selkeän ratkaisun jälkeen.

EU-tuomioistuin päätti 3.4.2014 antamallaan päätöksellä asiassa C 515/12 pyramidia koskevasta arvioinnista liiketoimintaan liittyvänä järjestelynä esitetystä ennakkoratkaisupyynnöstä. Liettuan ylimmän asteen hallintotuomioistuin oli esittänyt pyynnön saadakseen ennakkoratkaisun asiassa 4finance UAB yhteisöä vastaan, jota vaativat Liettuan kaksi viranomaistahoa (Valstybin vartotoj teisi apsaugos tarnyba ja Valstybin mokesi inspekcija prie Lietuvos Respublikos finans ministerijos). Päätösosa EU-tuomioistuimen ennakkoratkaisussa kuului seuraavasti:

> **EU-tuomioistuin, 3.4.2014, (C 515/12):**
> **"Näillä perusteilla unionin tuomioistuin (toinen jaosto) on ratkaissut asian seuraavasti: Sopimattomista elinkeinonharjoittajien ja kuluttajien välisistä kaupallisista menettelyistä sisämarkkinoilla ja neuvoston direktiivin 84/450/ETY, Euroopan parlamentin ja neuvoston direktiivien 97/7/EY, 98/27/EY ja 2002/65/EY sekä Euroopan parlamentin ja neuvoston asetuksen (EY) N:o 2006/2004 muuttamisesta 11.5.2005 annetun Euroopan parlamentin ja neuvoston direktiivin 2005/29/EY (sopimattomia kaupallisia menettelyjä koskeva direktiivi) liitteessä I olevaa 14 kohtaa on tulkittava siten, että pyramidimyyntijärjestelmä on kaikissa olosuhteissa sopimaton kaupallinen menettely *vain* silloin, kun tällainen järjestelmä edellyttää kuluttajalta minkä tahansa suuruista taloudellista suoritusta, jonka vastineena kuluttajalla on *mahdollisuus saada korvausta etupäässä muiden kuluttajien värväämisestä järjestelmään eikä tuotteiden myynnistä tai kulutuksesta*."** [282]

Päätöksen viittaama kohta 14 direktiivin 29/2005/EY liitteessä I kuuluu näin:

> **KAUPALLISET MENETTELYT, JOITA PIDETÄÄN KAIKISSA OLOSUHTEISSA SOPIMATTOMINA**
> **Harhaanjohtavat kaupalliset menettelyt**
> **- - - - -**
> **14) Pyramidimyyntijärjestelmän luominen, käyttäminen tai edistäminen; järjestelmässä kuluttajan tekemän suorituksen vastineena on mahdollisuus saada korvausta etupäässä muiden kuluttajien värväämisestä järjestelmään eikä tuotteiden myynnistä tai kulutuksesta. - - - - -"**

Tämä EU-lainsäädännön kohta kuten muukin Unionin lainsäädäntö on EU-perustamissopimuksen mukaan myös Suomea velvoittavaa lainsäädäntöä. Tätä tulkintaohjetta ei saa vääntää siten, että jäsenten hankkiminen klubiin sinänsä olisi osoitus pyramidista silloin, kun klubin tulosmuodostus perustuu jäsenistön valitsemaan ja hyväksymään toimintaan. Tuottojen tulee olla pääasiassa suoraan kytketty uuden jäsenen rekisteröintiin eikä suinkaan jokin myöhemmin saatava etu siitä, että jäsen harjoittaa klubissa sijoitustoimintaa. Ja vaikka suuri määrä mukaan saatuja jäseniä saattaakin edistää klubin sijoitustoiminnan menestystä, sellainen menestys ei tee klubista pyramidia, koska tulot perustuvat ihan muuhun kuin jäsenten hankkimiseen klubiin.

[282] ks. liite 47

Pyramidi-sanan tulkinnasta on siten jo saatu EU-tuomioistuimen antama ennakkopäätös, joka velvoittaa Suomea jopa Suomen omia lakeja korkeamman tasoisen määräyksen velvoittamana ja täysin siitä riippumatta, mitä oli tiedossa Suomessa jo nyttemmin annettuja aikaisempia tuomioita tehtäessä.

28) Suomen rikoslain edellyttämän kaksoisrangaistavuuskiellon jättäminen huomioon ottamatta

Vaikka edellä on jo otsikon FF kohdalla käsitelty sitä, että Englannin lainsäädännöstä ei Kailajärven prosessissa, kuten ei muissakaan WinCapitaa koskeneissa oikeudenkäynneissä, ole koskaan esitetty selvityksenä edes yhtä sanaa, niin asiaan on palattava tässäkin, kun kysymys on kanteen perusteista.

Kaksoisrangaistavuutta koskevan kiellon jäätyä selvittämättä, ei niin ollen ole lainkaan voitu tietää, onko WinCapitan toimintaa Englannissa pidettävä paikallisen lain mukaan kiellettynä tai lain vastaisena.

Selvitys Englannin lain teksteistä ei kuitenkin vielä sellaisenaan ratkaisisi yksin koko asiaa, sillä sijoittautumispaikan määrityksen jälkeen sen edellyttämä lainvalinta johtaisi ensiksi vain velvollisuuteen tutkia, mitä Englannin lainsäädäntö määrää. Jonkun lakitekstin esittäminen ei yksinään riitä, sillä selvitettäväksi tulisi myös, onko jokin teko ollut sellainen, että siitä nimenomaan sijoittautumisvaltion tuomioistuimessa olisi voitu siellä tuomita rangaistus.

Syyteoikeuden koko WinCapitan osalta Suomessa ratkaisee rikoslain 1:11, joka määrää, että ns. kaksoisrangaistavuuden vaatimuksen on toteuduttava, jotta syyteoikeus Suomessa voitaisiin perustaa RL 1:5-6 pykäliin.

Kaksoisrangaistavuuden vaatimus ei voi olla selvitetty, ellei tiedetä WinCapitan toiminnan Englannissa olleen sellaista, että se olisi tuomittavissa rangaistavaksi myös englantilaisessa tuomioistuimessa. Suomen laki vaatii nimenomaan RL 1;11,1 mukaan rangaistavuuden edellytyksenä Suomen syyttäjien syyteoikeuden arvioinnin osalta, että tilannetta tutkitaan konkreettisen tapauksen mukaisesti eikä pelkästään abstraktisena siten, että tutkittaisiin, onko esimerkiksi petosrikos yleisenä rikoksena voimassa sekä Suomessa että Englannissa. Vaaditaan myös teon konkreettinen arviointi siitä, että jokin toimintaan kuulunut teko olisi voinut tulla tuomituksi englantilaisessa tuomioistuimessa.

Englantia koskeva selvitys on jäänyt kokonaan esittämättä WinCapita-oikeudenkäynneissä. Kaksoisrangaistavuuden vaatimuksen jäädessä selvittämättä, Suomessa ei ole siten ollut syyteoikeutta RL 1:5-6 nojalla.

Kuitenkin on jo tässä todettava, että vaikka selvitys Englannin lainsäädännöstä ja oikeuskäytännöstä olisi tehty perusteellisesti, se saattaisi helpottaa RL 1:11,1 säätämän kaksoisrangaistavuuden vaatimuksen toteutumisen arviointia, mutta ilman Englannin esittämää syyttämispyyntöä sekään ei silti millään perusteella oikeuta tuomitsemaan rangaistuksia Suomessa Englannin lakien nojalla. Ja RL 1:8 mukaista syyttämispyyntöä ei ole edes väitetty esitetyksi.

Rikoslain 1 luvun 11 § säätää kaksoisrangaistavuudesta. Jotta rahankeräysrikoksesta tai petoksesta voidaan ketään ryhtyä syyttämään Suomessa RL 1:5-6 §:ien nojalla, on selvitettävä, onko toimintaan liittynyt varojen käsittely ja tulosmuodostus sijoitusklubin toiminnassa myös tekopaikan, eli myös Englannin lakien mukaan rangaistavaa.

Nimenomaan vaaditaan RL 1:11,1 yksiselitteisen lakitekstin mukaan, että rikos ***"myös tekopaikan lain mukaan on rangaistava ja siitä olisi voitu tuomita rangaistus myös tämän vieraan valtion tuomioistuimessa"***.

Tekopaikan määrittyminen Eurooppa Unionin oikeuden mukaan on edellä selvitetty, mutta tässä korostetaan sitä, että mikään Suomenkaan lain säädös ei voi näitä Eurooppa oikeuden perusteita ohittaa, koska Eurooppa oikeuden ensisijaisuus on vahvistettu Suomenkin ratifioimilla kansainvälisillä sopimuksilla.

Suomen rikoslain kaksoisrangaistavuuden vaatimus johtaa samaan lopputulokseen kuin eurooppaoikeuden säännösten noudattaminen. Vain Englannin lainsäädännön selvittäminen voi johtaa kaksoisrangaistavuuden vaatimuksen oikeaan arviointiin, koska rangaistavuuden edellytysten olemassaoloa englantilaisessa tuomioistuimessa ei voida ratkaista pelkästään Suomen lakien nojalla. Eikä Englannin lain selvittämisellä tarkoiteta vain petosrikoksen yleistä rangaistavuutta Englannissa, vaan sen seikan selvittämistä, oliko WinCapitan toiminta siellä jollakin konkreettisella tavalla lainvastaista.

Rikosoikeudessa ei missään maassa voida tuomita rangaistuksia vieraan maan lakien nojalla! Ei myöskään esittää arviota sen maan tuomioistuin en ratkaisukäytännöstä minkään muun kuin juuri sen maan lakien nojalla.

Siten on kerta kaikkiaan mahdotonta, että WinCapitan toiminta Englannissa arvioitaisiin Suomessa ja pelkästään Suomen rikoslainsäädännön avulla!

Kirjassaan "Rikosoikeuden yleinen osa, vastuuoppi" professorit, OTT *Jussi Tapani* ja OTT *Matti Tolvanen* selvittävät kaksoisrangaistavuuden vaatimusta perusteellisesti.[283]

> " Rikoslain 1 luvun 11 § sisältää kaksoisrangaistavuuden vaatimuksen. Silloin, kun rikos on tehty vieraan valtion alueella, Suomen lain soveltaminen voidaan perustaa RL 1 luvun 5, 6 ja 8 §:ään vain, jos rikos myös tekopaikan lakien mukaan on rangaistava, ja siitä olisi voitu tuomita rangaistus myös tämän vieraan valtion tuomioistuimessa. Rajoitus ei siis koske Suomeen kohdistuneita rikoksia eikä kansainvälisiä rikoksia. **Kaksoisrangaistavuutta tarkastellaan *konkreettisen* tapauksen perusteella. Teon pitää siten täyttää kummankin maan laissa säädetyt rikosvastuun yleiset ja erityiset edellytykset eli tunnusmerkistön ja yleiset vastuuehdot. Jos tekoon löytyy jommankumman maan lain perusteella jokin oikeuttamisperuste, kaksoisrangaistavuuden edellytys ei täyty**. Sama koskee esimerkiksi kieltoerehdystä, syyntakeettomuutta ja muita vastuusta vapauttavia perusteita. Syyteoikeus ei saa olla vanhentunut kummankaan lain mukaan. Jos vieraassa valtiossa on asetettu syyttämisen edellytykseksi asianomistajan syytepyyntö, rikoksesta ei voida syytepyynnön puuttuessa syyttää Suomessa, vaikka teko olisi Suomessa virallisen syytteen alainen.
> Rangaistuksella tarkoitetaan seuraamusta., joka määrätään vieraan valtion rikoslaissa rikokseksi säädetyn teon takia. Ongelmia aiheuttaa Suomen kannalta myös se, että monet Suomen rikoslakiin sisältyvät rikokset sisältyvät esimerkiksi

[283] ks. OTT *Jussi Tapani* ja OTT *Matti Tolvanen* "Rikosoikeuden yleinen osa, vastuuoppi" (Helsinki 2013)

> Saksassa ja Venäjällä *hallinnolliseen* rikosoikeuteen. Tämän vuoksi suomalaista, joka syyllistyy Venäjällä hallinnollisena rikkomuksena pidettävään rattijuopumukseen, ei voida syyttää teosta Suomessa." [284]

Tekoa on siis tarkasteltava konkreettisen teon perusteella. Pelkkä rikosnimikkeen tai tunnusmerkistön yleinen samannimisyys ei riitä. Jos konkreettiseen tekoon on olemassa mikä tahansa oikeuttamisperuste, kaksoisrangaistavuuden vaatimus ei täyty. Voisiko tätä millään vielä tätä selvemmin todeta!

Kaksoisrangaistavuuden kansainvälistä sisältöä on analysoinut Helsingin kauppakamarin kustantamassa teoksessa myös OTT *Minna Kimpimäki.* [285] Hän toteaa, että kansainvälisesti kaksoisrangaistavuuden merkitystä on katsottu voitavan tulkita joko abstraktisesti tai konkreettisesti. Abstraktiivisesti tulkittaessa riittävää on, että teko on säädetty rangaistavaksi molemmissa maissa. Jos taas tulkinta on suoritettava konkreettisesti, silloin on voitava edellyttää, että rikoksesta epäilty henkilö voitaisiin tuomita rangaistukseen myös tekopaikan tuomioistuimessa.[286]

Kimpimäki toteaa edelleen, että meidän RL 1:11 edellyttää nimenomaan sitä, että syylliseksi epäillyn toiminta tekopaikan lakien mukaan olisi johtanut **konkreettisessa** tapauksessa rangaistuksen tuomitsemiseen, koska lain sanamuoto edellyttää, että syyttämisen edellytyksenä on teon tuleminen rangaistavaksi myös vieraan valtion tuomioistuimessa. *Kimpimäki* kirjoittaa asiasta näin:

> **"toimivaltaa voidaan käyttää vain, jos vieraan valtion alueella tehty teko oli myös tekopaikan lain mukaan rangaistavaa ja siitä olisi voitu tuomita rangaistus myös kyseisen vieraan valtion tuomioistuimessa. Pelkkä abstrakti kaksoisrangaistavuus ei siis riitä, vaan myös konkreettisen kaksoisrangaistavuuden tulee täyttyä."** [287]

Kun esitutkinnassa ei WinCapitan toiminnan sallittavuutta Englannin lainsäädännön perusteella ole WinCapitaan liittyvissä oikeudenkäynneissä selvitetty lainkaan, kaksoisrangaistavuuden kiellon vaatimus ei ole siten tullut konkreettisesti selvitetyksi eikä siis ole toteutunut. Siten ei syyttäjillä ole vaatimuksen jäädessä toteutumatta ollut lain täsmällisen sanamuodon mukaan mitään syyteoikeutta Suomessa! Ja tämä vain korostuu siinä, että tänä päivänä tiedetään, että Dealing Desk Broker-tyyppinen meklaritoiminta valuuttakaupan alalla sallitaan Englannin sijoitusmarkkinoita valvovan viranomaisen toimesta, minkä voi helposti todeta tämän viranomaisen, *Financial Conduct Authority* (FCA) kotisivuilta Internetissä. Ja kun WinCapita toimi juuri tuon meklarityypin toiminnan tavalla, mitään rangaistusta siitä, että se otti vastaan varoja vain asiakkailtaan ei tietenkään olisi voitu millään perusteella Englannissa määrätä tuomioistuimessa.

Mitään mahdollisuutta ei siten ole siihen, että kaksoisrangaistavuuden vaatimus ratkaistaisiin ilman, että on selvitetty, mitä Englannin laki määrää nimenomaan siitä toiminnasta, jota WinCapita harjoitti. Vain toiminnan laadun vertaaminen Englannin rahoitusmarkkinoiden reguloinnin voi antaa vastauksen siihen, oliko WinCapitan toiminta siinä maassa sallittua vai ei.

---

[284] ks. ibid. s. 536-537
[285] ks. OTT *Minna Kimpimäki*, väitöskirja "Kansainvälinen Rikosoikeus" (Helsinki 2015, s. 580-582)
[286] ks. ibid. s. 580
[287] ks. ibid. s. 582

Tätä vertailua Suomessa ei ole tehty. Tämän selvityksen puuttumisen merkitystä korostaa vielä sekin, että sekä Euroopan Unionin perussopimuksen SEUT 49 artikla että sähkökauppadirektiivin 31/2000/EY 3 artiklan 1. kappale määräävät nimenomaan, että mahdolliset yleisen edun vuoksi tehtävät sähköisen palvelun rajoittamistoimet on ratkaistava sijoittautumisvaltion lainsäädännön mukaan samoin edellytyksin, kuin se ratkaistaisiin Englannin kansalaisen harjoittamien toimien ollessa kysymyksessä.

Ainoa peruste, joka tässä asiassa ja muutoinkin on kuultu, että koska Korkein oikeus on jo aikaisemmin katsonut, että WinCapitaa koskevat rikokset on tehty Suomessa, niin silloin ei ole tarvetta miettiä kaksoisrangaistavuuttakaan. Kysymys tekopaikasta on kuitenkin jo edellä käsitelty eikä sitä fyysisenä tapahtumana ja tekemisenä voi minkään oikeuden päätöksellä toiseksi muuttaa, tulipa mielipide kuinka korkealta taholta tahansa. Todettakoon vielä tässäkin, että Korkeimmankaan oikeuden tuomio ei ole todiste, joka osoittaisi WinCapitan toimineen Suomessa. Se on vain muodostettu johtopäätöksenä siitä todistelusta, joka oli sallittu esitettäväksi Kailajärven prosessissa. Siitä oikeudenkäynnistä on kulunut 8 vuotta ja paljon uutta selvitystä on tullut esille koko ajan. Kun Kailajärven prosessi ei muutoinkaan saa oikeusvoimaa tähän oikeudenkäyntiin nähden ja kun lisäksi jäsenten pääsy tuohon oikeudenkäyntiin estettiin täydellisesti, niin tekopaikkaa koskeva selvitys ja todistelu on tässä oikeudenkäynnissä hyväksyttävä vain sen perusteella, mikä jäsenistön puolesta todisteluna esitetään. Silloin, kun todistelua ei päästä ollenkaan esittämään tai se sivuutetaan merkityksettömänä, rikosasian vastaajan oikeuksia tuskin voitaisiin rankemmin loukata. Mutta varsinkaan tällainen oikeuteen pääsyn ja todistelun estäminen ei saa oikeudellista vaikutusta uudessa myöhemmin vireille pannussa oikeudenkäynnissä väärin toiminutta valtiota ja sen viranomaisia kohtaan.

Selvältä näyttää, että Englannin lainsäädäntöä ei ole WinCapita esitutkinnan aikana edes vilkaistu eikä sitä edes syyttäjien taholta väitetä tehdyksi. Eikä siitä edes puhuttu myöskään oikeudenkäyntien aikanakaan ennen, kuin aihe jäsenistön puolustuksen taholta nostettiin esille. Kun kaksoisrangaistavuus edellyttää, että kaikkien rikoksen tunnusmerkistön osien on toteuduttava kummassakin maassa, on vaikeata edes käsittää, miten tällainen kysymys voitaisiin ratkaista ilman, että Englannin lakia tai oikeuskäytäntöä edes vilkaistaan!

Koska suomalaisten syyttäjien syyteoikeus on tällä tavalla hyvin kriittisellä heikolla pohjalla, on laatijan toimesta tilattu vielä asiantuntijalausunto, jonka ovat antaneet nykyinen Korkeimman oikeuden oikeusneuvos ja lausunnon antamisen aikana Turun yliopiston rikosoikeuden professorina toiminut, OTT *Jussi Tapani* ja Joensuun yliopiston rikosoikeuden professori, OTT *Matti Tolvanen.*

Lausunto 9.2.2015 liitetään tähän kirjoitukseen.[288] Lausunto vahvistaa sen, mitä edellä on lausuttu kaksoisrangaistavuuden vaatimuksen jäämisestä toteutumatta WinCapitaa koskevassa esitutkinnassa ja oikeudenkäynneissä. Lausunto on saman suuntainen kuin heidän oppikirjansa teksti, joka siis oli jo olemassa ennen mitään WinCapita-oikeudenkäynteihin liittyvää lausuntopyyntöä.

Kun asia on kahden yliopiston rikosoikeuden professorien lausunnolla nyt vahvistettu, ja kuin lisäksi kaksoisrangaistavuuden konkreettisen toteamisen

[288] ks. OTT *Jussi Tapani* ja OTT *Matti Tolvanen*, asiantuntijalausunto 9.2.2015, liite 35

vaatimus on *Kimpimäen* yliopistollisessa hyväksytyssä väitöskirjassa vahvistettu, niin sellaisen linjan vetämisen on lopultakin Suomessa päätyttävä, jossa kaikki vastaajien vastaperusteet aina vain jyrätään alas ja toimitaan pelkästään syyttäjien vaatimalla tavalla. Kun mainitut professorit ovat saman asian lausuneet myös julkaisemassaan oppikirjassa, niin mikä sitten enää riittää jäsenistön puolustamiseksi, jos tämäkin perustelu ja rikosoikeuden alan korkein asiantuntijataho vieläkin oikeudenkäynneissä voitaisiin sivuuttaa. Käsityksemme mukaan korkeampaa rikosoikeuden asiantuntemusta ei Suomesta löydy – ei tuomioistuinlaitoksestakaan!

Aivan selvää on, että WinCapitassa ei ole voinut tapahtua sellaista rikosta, jossa syyteoikeus syntyisi niin, että kaksoisrangaistavuuden vaatimus toteutuisi ja olisi otettu huomioon. Ja yhtä selvää on se, ettei asiaa ole Englannin lainsäädännön osalta miltään osin selvitetty eikä edes tutkittu.

Perustuslakimme 8 § määrää rikosoikeudellisesta laillisuusperiaatteesta, että ”ketään ei saa pitää syyllisenä rikokseen eikä tuomita rangaistukseen sellaisen teon perusteella, jota ei tekohetkellä ole laissa säädetty rangaistavaksi. Rikoksesta ei saa tuomita ankarampaa rangaistusta kuin tekohetkellä on laissa säädetty”. Luonnollisesti rangaistukseen ei saa tuomita voimassa olevan lain vastaisesti.

Korkeimmankaan oikeuden ennakkopäätöksellä ei voida kumota tai syrjäyttää lain määräyksiä, ei myöskään tehtyjä kansainvälisiä sopimuksia. Kaksoisrangaistavuuden vaatimusten jäätyä selvittämättä ei WinCapitan toimintaan liittyvästä toiminnasta ole siten voitu laillisesti nostaa syytettä Suomessa eikä myöskään laittomasti nostettujen syytteiden perusteella tuomita laillisesti rangaistuksia Suomessa.

Selvää on, että Suomen valtio ei myöskään tällaisessa tapauksessa voi vaatia jonkun toiminnan tuottamaa hyötyä menetettäväksi konfiskaationa itselleen.

Euroopan Unionin tuomioistuimen oikeuskäytäntö viittaa siihen, että eurooppaoikeus on otettava huomioon kaikissa vireillä olevissa oikeudenkäynneissä jopa ennakoiden sitä, miten asia tulisi eurooppaoikeuden sääntöjen mukaan ratkaista eli kuten professori, OTT *Juha Raitio* toteaa julkaisemassaan kirjassa suorana lainauksena:

> **“Niin kauan kuin kansallinen prosessi on kesken, on kansallisilla tuomioistuimilla erityisesti vilpittömän yhteistyön periaatteesta johdettava velvollisuus ottaa huomioon EU-oikeus ja jopa ennakoida mahdollisia EU:n toimielinten päätöksiä samassa asiassa.”** [289]

Tämä periaate ja velvollisuus näyttää kovin huonosti toteutuneen WinCapitaan liittyvässä asiayhteydessä. Sen, joka väittää, ettei eurooppaoikeuden merkityksestä ole tässä asiassa esitetty tarpeeksi perusteltua syytä ennakkopäätöksen hakemiseen, on syytä perehtyä tarkoin europpaoikeuden määräyksiin, jotka nimenomaan koskevat käytyjen oikeudenkäyntien tilanteita.

Mitään tällaista perehtymistä ei näyttäisi Suomessa tapahtuneen. Päinvastoin Korkein oikeus on jo muutaman kerran hylännyt jäsenistön taholta esitetyn vaatimuksen Euroopan Unionin tuomioistuimen ennakkopäätöksen hankkimisesta.

[289] ks. professori, OTT *Juha Raitio* “Eurooppaoikeus ja sisämarkkinat” (2013, s. 272-273); *Raitio* viittaa tässä tapaukseen C-344/98 *Masterfoods* (2000) sekä EU-asetukseen 1/2003.

Arvailujen varaan jääkin, miksi Korkein oikeus esimerkiksi tuomiossaan 10.10.2014 kieltäytyi ennakkopäätöksen hankkimisesta, vaikka EU perussopimus siihen selvästi asetti velvoitteen. Suomessa eurooppaoikeutta ei ilman EU-tuomioistuimen ennakkopäätöstä saa kumota tai tulkita. Jos eurooppaoikeutta ei voida soveltaa, sen tulkinnasta on hankittava EU-tuomioistuimen ennakkopäätös.

Missään tapauksessa päätös 10.10.2014 ei saa mitään oikeusvoimaa muihin oikeudenkäynteihin nähden, vaan vaadittu ennakkopäätös voidaan koska tahansa hankkia muutoinkin, kun selvityksen ja tilanteen katsotaan sitä edellyttävän.

29) Kieltoerehdystä koskevan rikoslain määräyksen väärä soveltaminen

Syyttäjien kirjelmissä WinCapitaan liittyneissä oikeudenkäynneissä on toistamistaan toistettu näkemystä siitä, että vastaajina olleet jäsenet olivat tienneet klubin harjoittaman toiminnan luonteesta pyramidipelinä. On yllättävää, että tämä näkemys näyttää tulleen hyväksytyksi myös tuomioistuilaitoksen taholla.

Käsitellessään rahankeräysrikosta Korkeimman oikeuden enemmistö esitti Kailajärven tuomiossa pitkän sivulta 5 sivulle 17 ulottuvan 12-sivuisen selvityksen siitä, millä perusteella rangaistavan rahankeräyksen katsottiin toteutuneen WinCapitassa.[290] Selvitys ulottui pitkälle muun muassa lain säätämiseksi jätettyyn hallituksen esitykseen sekä lainsäädännön historian kehityksen analysointiin melkeinpä sadan vuoden taakse.

Vaatimus tällaisen lainsäädäntöhistorian tuntemisesta tahallisuuden ja rangaistavuuden perusteena on kohtuutonta WinCapitan jäsenistön suhteen. Juuri kenelläkään heistä ei ollut juristikoulutusta ja sen vuoksi tällaisen tietoisuus-vaatimuksen esittäminen tuntuu vähintäänkin kohtuuttomalta.

Mutta toisaalta vieläkin kohtuuttomampaa on se, että siinäkään tapauksessa, että jäsenistö olisi omannut mahdollisuuden tutustua satavuotiseen lainsäädännön historiaan, sieltä ei absoluuttisesti löydy sellaista lainsäädäntöä, joka kuvaisi WinCapitan toiminnan kielletyksi rahankeräykseksi. Miten sellainen sieltä voisi löytyä, kun WinCapitan toiminta *Forex Trading* valuuttakaupan meklarina on tänä päivänäkin täysin sallittua maailmalla eikä mistään löydy määritystä, jonka mukaan toiminta olisi määrätty rangaistavaksi. Miten ihmeessä lainsäädäntöhistorian tunteminen olisi tässä auttanut tietämystä eteenpäin, kun toiminta valuuttakaupan meklarina on tänä päivänäkin sallittua niinkuin se on ollut aina siitä lähtien, kun sen tekeminen 2000-luvun alussa tuli mahdolliseksi, niinkuin paremmin on edellä otsikon Y jälkeen selvitetty. Mitään apua ei olisi ollut siitä, että joku jäsenistöstä olisi miten tahansa tarkkaan penkonut Suomen lainsäädäntöhistoriaa – sieltä ei väitettyn tietoisuuden puutteen suhteen olisi mitään apua löytynyt.

Kailajärven puolustus vetosi voimakkaasti rikoslain sisältämään ns. kieltoerehdystä koskevaan lainkohtaan, mutta tämä puolustautuminen ei johtanut tulokseen. Saman kokivat myös jäsenet konfiskaatiojutuissa.

[290] ks. KKO tuomio 27.2.2014 DN:o R2013/129, liite 62

Kun rahankeräysrikos on otettu tämän rikosasian rangaistavuuden yhdeksi perusteluksi, niin vaikka se on jo edellä mainittu, lienee syytä vielä tähän ottaa rikoslain 4 luvun 2 §:n kieltoerehdystä koskevan pykälän sisältö:

RL 4:2 ”Kieltoerehdys
Jos tekijä erehtyy pitämään tekoaan sallittuna, hän on rangaistusvastuusta vapaa, jos erehtymistä on pidettävä ilmeisen anteeksiannettavana seuraavien seikkojen vuoksi:
1) lain puutteellinen tai virheellinen julkistaminen;
2) <u>lain sisällön erityinen vaikeaselkoisuus</u>;
3) viranomaisen virheellinen neuvo; tai
4) muu näihin rinnastettava seikka.”

Tietenkään kukaan ei ole voinut tutkimallakaan havaita WinCapitan toiminnan lainvastaisuutta, koska se on aina ollut ja on yhä täysin sallittua maailmalla ja Suomessakin, mutta eritoten siksi, että lainsäädännössämme ei ole ainuttakaan sellaista kohtaa, joka määrittelisi klubin toiminnan rahankeräysrikokseksi, ei vaikka sellaista kohtaa laista hakisi miten suurella suurennuslasilla tahansa.

Vaikka tästä oltaneen edelleenkin viranomaistaholla toista mieltä, niin se nyt ainakin tulisi myöntää, että selkeän säädöksen puuttuessa on syntynyt tilanne, jossa lain sisältö on RL 4:2 kohdan 2 mukaan tullut niin epäselväksi, että väitettyä tekijää olisi täytynyt pitää vapaana rangaistavuudesta, niinkuin rikoslaki määrää. Selkeän laissa määritellyt teon rangaistavuuden puuttuessa tässä asiayhteydessä ei ole syntynyt edes tuottamuksellista menettelyä, jossa joku selonottovelvollisuus olisi tullut laiminlyödyksi.

Ja vielä merkillisemmäksi asia menee, kun tiedetään, että muutamia jäseniä on tuomittu avunannosta rahankeräysrikokseen, vaikka heillä ei ollut mitään päätösvaltaa kantajayhtiössä eikä sen ylläpitämässä klubissa. He eivät ole voineet tehdä ratkaisevia valintoja klubin toiminnassa, joka kuitenkin tämän päivän tietämyksen valossa on ollut täysin lainsäädännön sallimaa kaikkialla maailmassa.

Jos vastoin vallitsevaa käsitystä joku olisi klubissa tuottamuksellisesti laiminlyönyt jonkin määräyksen, jota tosin ei tällä hetkellä tunneta, niin silloinkin päätökset rangaistavasta avunannosta ovat perusteettomia. Avunanto tuottamukselliseen tekoon olisi oikeudellisesti täysin mahdoton konstruktio rikosoikeudessa!

Tähän on vielä lisättävä se, että tutkiminen olisi tullut suorittaa Englannin lakien osalta, koska mitään rahojen käsittelyä WinCapitan suhteen ei tapahtunut Suomessa kaikkien klubiin liittyvien varojen siirtojen tultua toteutetuksi Lontoossa, niin miten ihmeessä kukaan olisi voinut tahallisesti tietää avustavansa jotakuta rikoksen tekemisessä, jota ei teoriassakaan voitu tehdä Suomessa eikä sellaista säädöstä kukaan olisi voinut mistään lainsäädännöstä maailmalla löytää.

Se, että jäsen siirtää omia rahojaan omalta pankkitililtään Suomessa omalle pankkitililleen Lontoossa, ei tietenkään voi kuulua mihinkään rikokseen. Eikä rikokseen voi syyllistyä sekään henkilö, joka vierasta kieltämättä osaamatonta jäsentä avustaa tai joka tuntematta pankkitoiminnan tekniikkaa on tarvinnut varojen siirtoihin apua. Sellainen avun antaminen ei ole rikoslain tarkoittamaa tahallista avunantoa rahankeräysrikoksen järjestämiseen, jota pelkkä pankkisiirtojen toteuttaminen ei voi muodostaa.

Varojen siirtäminen kantajayhtiön tilille Lontoossa ja edelleen WinCapitassa käytettäviksi, oli mahdollista vasta, kun rahojen nähtiin siirtyneen Lontoossa olevalle yksityiselle pankkitilille Moneybookers –pankissa. Siirtoon WinCapitan käyttämälle tilille tarvittiin Moneybookers-pankilta saatu eri käyttäjätunnus ja salasana. Näiden avulla tapahtunut siirto ei ole rahoille tapahtunut Suomessa, koska varojen piti näkyä tulleen Lontooseen siirretyiksi ennenkuin niitä voitiin siirtää WinCapitan samassa pankissa käyttämälle kantajayhtiön pankkitilille.

Tämäkään siirto ei voi olla osa mitään rikosta, koska se oli vain siirto valuuttakauppaa jäsenten kanssa käyvän WinCapitan käyttämälle tilille aivan samaan tapaan, kuin tällainen siirto on silloin, kun valuuttakaupan meklarin asiakas siirtää varoja meklarin avaamalle ja ylläpitämälle asiakkaan päätilille. Eikä sellainen varojen siirto ole vielä sijoitusta mihinkään, koska sijoitusmääräykset annetaan meklarille vasta sitten, kun varojen nähdään siirtyneen meklarin ylläpitämälle päätilille.

Mutta jos tällainen siirto kuitenkin jostakin eriskummallisesta syystä olisi kielletty, niin siinä tapauksessa sen rangaistavuus olisi perustettavissa vain siirron tapahtumapaikan lakeihin eli toimivalta mahdollisen syytteen nostamisesta kuuluisi tässä tapauksessa selvästi Englannin viranomaisille. Suomen viranomaisilla ei ole Suomen lakien mukaan oikeutta määritellä tällaista siirtoa rangaistavaksi teoksi.

Ja lopulta tuomituksi tulleiden henkilöiden, niin Kailajärven kuin avunannosta tuomittujen jäsentenkin, olisi tullut tietää, että tällaisen varojen siirron suhteen jossakin on lain säädös, joka rangaistavuuden määrittää ja että sen rikkomisen valvontaa koskeva toimivalta vielä kuuluu Suomen viranomaisille. Sellaista säädöstä ei ole esitetty.

Absoluuttinen mahdottomuushan tällainen vaatimus tietoisuudesta olisi, koska sellaista lainkohtaa ei tänä päivänäkään löydy minkään maan lainsäädännöstä. Jos muuta väitetään, niin se tapahtuu rikosoikeuden laillisuusperusteen vastaisesti, joka kieltää kaiken sovittelun ja analogian rikosasian vastaajan vahingoksi. Ja joka tapauksessa vähintäänkin asian vaikeaselkoisuus on ollut sitä luokkaa, että kukaan ei ole voinut rangaistavuutta ennalta tietää.

Kaikilla näillä perusteilla on vähintäänkin katsottava, että todellisen rangaistusta koskevan lain puuttuessakin joka tapauksessa lain vaikeaselkoisuuskin on ollut sitä luokkaa, että Kieltoerehdyksen säätämälle teon anteeksi annettavuudelle on annettava merkitys. Tavallinen kansalainen ei ole voinut olla tietoinen mistään WinCapitan toiminnan vähäisestäkään nyt väitetystä lainvastaisuudesta. RL 4:2 poistaa tuomittujen tekojen rangaistavuuden kokonaan.

30) Pakollisen kohtuullistamisvaatimuksen jättäminen noudattamatta vilpittömässä mielessä toimineita jäseniä kohtaan

Edellä on jo käsitelty sitä, että eurooppaoikeuden mukainen jäädytysmenettely on velvoittanut tarjoamaan oikeusturvan vilpittömässä mielessä oleviin kolmansiin osapuoliin nähden. Vilpittömän mielen suojaa pidetään laajemminkin oikeudenmukaisen oikeudenkäynnin yhtenä perustuvaa laatua olevana oikeusturvan takeena.

Suomessakin vilpittömän mielen saantosuojaa on pidetty vuosisatoja korkeassa arvossa ja saantosuojan loukkaamisinen on sallittu ainoastaan nimettyjen rikosten kohdalla saantosuojaa RVA 11 §: nojalla näpistyksen, varkauden, ryöstön tai kiristyksen ollessa kysymyksessä.

Nykyisin voimassa olevan rikoslain 10 luvussa vilpittömän mielen suojaa määrätään noudatettavaksi, kun on kysymys tietystä rikoksenkin kautta haltuun saadusta esineestä tai omaisuudesta.[291] Jos tietty esine ei ole tallella, sen arvo voidaan tuomita menetetyksi, ei kuitenkaan silloinkaan vilpittömän mielen suojaa loukkaamalla.[292]

Kantajina oleviin jäseniin kohdistuneissa konfiskaatiojutuissa Suomen syyttäjät ovat kuitenkin väittäneet, että vilpittömällä mielellä ei ole mitään tekemistä konfiskaatioita koskevissa jutuissa, koska tätä suojaa ei nimenomaisesti mainita rikoshyödyn menettämistä koskevassa RL 10:2 säännöksessä. Tämä on sinänsä totta, mutta suojan huomioon ottamista ei siinä kielletäkään. Sen sijaan säädetään saman rikoslain luvun 10 §:n 2 momentin viimeisessä lauseessa, että ”*Menetetyksi voidaan tuomita myös osa hyödystä*”. Säädöstä täydentää luvun 11 §:m 1 momentti, joka määrää konfiskaatiovaatimuksen kohtuullistamisesta näin:

> **Rikoslain 10 luvun 11 §:n 1 momentti:**
> **”Erinäisiä säännöksiä**
> **Tutkittaessa esitutkinnassa tai oikeudenkäynnissä muun kuin rikoksesta epäillyn tai rikoksesta syytetyn vastuuta menettämisseuraamuksesta <u>on soveltuvin osin noudatettava, mitä rikoksesta epäillystä tai rikosasian vastaajasta säädetään</u>.”**

Varsinaista rikoksesta epäiltyä koskevaa kohtuullistamista taas käsitellään rikoslain 6 luvun 7 §:ssä näin:

> **Rikoslain 6 luvun 7 §:**
> **”Kohtuullistamisperusteet**
> **Edellä 6 §:ssä säädetyn lisäksi on rangaistusta lieventävänä seikkana <u>otettava huomioon</u> myös**
> **1) tekijälle rikoksesta johtunut tai hänelle tuomiosta aiheutuva muu seuraus,**
> **2) <u>tekijän korkea ikä, heikko terveydentila</u> tai muut henkilökohtaiset olot sekä**
> **3) rikoksen tekemisestä kulunut huomattavan <u>pitkä aika</u>,**
> **jos vakiintuneen käytännön mukainen rangaistus johtaisi näistä syistä kohtuuttomaan tai poikkeuksellisen haitalliseen lopputulokseen.”**

Alleviivatut kohdat rikoslain säännöksissä osoittavat, että kysymyksessä ei ole vain harkinnanvarainen yksittäistapauksiin soveltuva kohtuullistamisen salliminen, vaan laki määrää selväsanaisesti, että kohtuullistaminen on <u>aina tehtävä</u>, kun rikoslain määräämät kohtuullistamisen edellytykset täyttyvät. Kysymyksessä ovat siis kohtuullistamista määrätyissä olosuhteissa koskevat <u>pakottavat</u> määräykset. Tämä on WinCapitaan liittyneissä rikoshyödyn menettämistä koskevissa asioissa jätetty soveltamatta kokonaan eikä kohtuullistamista ole sallittu edes todella säälittävässä asemassa olevia klubin jäseniäkään kohtaan.

Nämä viittaukset lainsäädäntöön kaipaavat rinnalleen käytännön esimerkin siitä suorastaan raivokkaasta menettelystä, jota syyttäjät ja tuomioistuimet konfiskaatiojutuissa WinCapitan jäsenistöön nähden toteuttivat. Oulun

[291] vrt. RL 10:6
[292] ks. RL 10:8

käräjäoikeudessa käsiteltiin konfiskaatiovaatimus klubin jäsenenä toiminutta Hilkka Ahosta vastaan. Hän oli klubin toiminnan aikana ollut klubissa jäsenenä ja saanut kotiutetuksi klubista noin 50.000 euroa yli sen, mitä oli klubiin sijoittanut. Hän ei viimeisen päälle ollut perillä kaikista klubin toiminnan yksityiskohdista, mutta hänellä oli apuna kokeneempia jäseniä, jotka teknisesti avustivat häntä klubin jäsenyyden vaatimissa toimissa. Iältään Ahonen oli 93-vuotias. Hän on kärsinyt pahoja terveydellisiä vaivoja ja kokenut muun muassa sydäninfarktin ja aivoinfarktin. Niiden seurauksena hänen liikuntakykynsä on pysyvästi rajoittunut. Hänet haastettiin vastaamaan Oulun käräjäoikeudessa henkilökohtaisesti ja hän pystyi tulemaan paikalle vain pyörätuolissa ja hoitajan avustamana. Kaikkia hänen klubista saamia tuottoja vaadittiin syyttäjän toimesta valtiolle menetettäviksi, vaikka hänen katsottiin toimineen asiassa täysin vilpittömässä mielessä.

Oulun käräjäoikeus hylkäsi äänestyspäätöksellä häneen kohdistetut vaatimukset. Syyttäjän hovioikeuteen tekemän valituksen jälkeen käräjäoikeuden päätös kumottiin ja Ahonen velvoitettiin Rovaniemen hovioikeuden päätöksellä menettämään sataprosenttisesti valtiolle kaikki WinCapitasta saamansa tuotot. Korkein oikeus ei myöntänyt Ahoselle valituslupaa.

Ottaen huomioon ne lainsäädännön pakottavasti huomioon otettaviksi määrätyt kohdat, jotka edellä on tämän otsikon jälkeen esitetty, Ahonen tiedusteli valituksessaan Korkeimmalta oikeudelta, mitään vastausta kysymyksiinsä saamatta, että

1) kuinka vanha ihmisen täytyy olla, jotta lain edellyttämää pakollista rikoshyödyn määrän kohtuullistamista voidaan tehdä korkean iän perusteella, mikäli 93 vuoden ikä ei vielä ole riittävä tämän lainkohdan edellyttämän korkean iän huomioon ottamiseksi kohtuullistamisperusteena?

2) kuinka sairas ihmisen täytyy olla, mikäli sydän- ja aivoinfarktin kärsiminen ja pysyvästi liikuntarajoitteiseksi jääminen monien pienempien vaivojen ohella ei vielä riitä ottamaan terveydentilaa huomioon lain edellyttämän vastaajan terveyden huomioon ottamiseksi kohtuullistamisperusteena?

3) kuinka kauan oikeudenkäynnin on kestettävä, jos Ahoseen kohdistuneiden toimien hoitamiseen kulunut noin 10 vuoden aika ei vielä riitä lain edellyttämän oikeudenkäynnin keston huomioon ottamiseksi kohtuullistamisperusteena?

Mitään vastausta ei tietenkään kysymyksiin koskaan saatu, vaikka laki velvoittaa tuomioistuimia aina perustelemaan päätöksensä. Mistä mahtaa johtua tämä ylimpien tuomioistuinten omaksuma järkähtämätön asenne, jossa jopa silloin, kun alioikeus on kohtuullistamisen hyväksynyt, asia pitää aina ratkaista mahdollisimman ankarasti ja hyväksyen 100 %:n tasolla konfiskaatiovaatimukset, vaikka kysymyksessä olisi hyvinkin säälittävä tilanne, jossa lainsäädäntö antaa täyden mahdollisuuden kohtuullisiin ratkaisuihin?

Joissakin tuomioistuinten WinCapita-ratkaisuissa esiintynyt perustelu, jonka mukaan kohtuullistamista ei voida sallia tuomitun rikoksen ankaruuden takia. Myös se on täysin virheellinen mielipide. Konfiskaatio ei koskaan saa olla rangaistus. Rikoksen ankaruus voi ainoastaan näkyä siitä tuomittavassa rangaistuksessa, ei siitä tuomituissa menettämisseuraamuksissa. Konfiskaation on

sen sijaan tunteettomasti kohdistuttava vain siihen rikoksentekovälineeseen taikka maksimissaan väitetyn rikoksen kautta saatuun omaisuuteen, joka laittoman saannon perusteella on tapahtunut. Rikoksen vakavuus tulee ottaa huomioon vain rangaistuksen määrää harkittaessa. Sellaista lakia ei ole olemassa, jonka mukaan rikoksen ankaruus olisi otettava huomioon konfiskoitavan rikoshyödyn määrää harkittaessa.

Kun tämä perustelu on kuitenkin kuultu useasti konfiskaatiojuttujen yhteydessä ja vielä nimenomaan Korkeimmankin oikeuden päätöksen tekstissäkin, niin on ihmeteltävä, mistä tällainen linjaus on oikein peräisin. Kun laki ei sitä tunne, niin väkisinkin tulee kysyneeksi, että perustuuko se jollakin tasolla annettuun käskyyn, jonka ei pitäisi olla oikeusvaltiossa missään tilanteessa mahdollinen. Se on todettu lukuisissa Euroopan Ihmisoikeustuomioistuimen päätöksissä, joita jo edellä on käsitelty. Sen pitäisi estyä myös oikeusvoimaa koskevien säännösten perusteella, sillä jossakin toisessa oikeudenkäynnissä annettujen ratkaisujen oikeusvoima ei ulotu sen oikeudenkäynnin osapuolten piirin ulkopuolella eli niin kuin oikeustieteessä tavataan todeta: *sententia jus facit inter partes*.

Edellä on yksityiskohtaisesti ja vahvasti perusteltu se näkemys, että WinCapitaan ei sisältynyt mitään rikosoikeudellisesti moitittavaa menettelyä. Kansainvälisesti sijoitusklubin toiminta on ollut täysin linjassa vastaavalla tavalla toimivien valuuttakaupan alan meklareiden kanssa, joiden toiminta on valvovien viranomaisten seuraamana hyväksytty muualla. Suomi on sen sijaan katsonut, tuomitusta petoksen maksimirangaistuksesta päätellen, että kysymyksessä on ollut kaikkein suurin ja vakavin petosrikos, mikä Suomessa on koskaan tapahtunut. Tämä asenne on sitten ulotettu jäsentenkin saamien tuottojen konfiskointiin saakka, jossa menetettäväksi tuomitut, ulkomailla ansaitut tuotot on määrätty Suomen valtiolle menetettäviksi vilpittömän mielen suojasta piittaamatta, ilman lain määräämää kohtuullistamista sekä täysin säälimättömästi ilman mitään armoa vaikeissakin tilanteissa

31) Tuomioistuinten itsenäisen ja puolueettoman toiminnan ohjeistaminen oikeudenkäynnin ulkopuolelta syyttäjäviranomaisen taholta

Itä-Suomen hovioikeus päätti tuomiollaan 26.9.2013 hylätä kokonaisuudessaan syyttäjien esittämät konfiskaatiovaatimukset ilmeisestikin ensimmäisessä laajemmassa käsittelyssä, joka käsiteltiin hovioikeustasolla. Tuossa konfiskaatiojutuissa oli käsittely aloitettu Pohjois-Karjalan käräjäoikeudessa sen jälkeen, kun Kailajärven tuomio oli saatu Vantaan käräjäoikeudesta. Siellä kymmenkunta vastaajaa oli tuomittu konfiskaationa menettämään valtiolle WinCapitasta saamansa nettotuotot.

Päätöksellään 26.9.2013 Itä-Suomen hovioikeus kuitenkin kumosi käräjäoikeuden päätöksen ja hylkäsi syyttäjien konfiskaatiovaatimukset kaikilta osiltaan.[293] Syyttäjien tekemän valituksen johdosta Korkein oikeus myönsi asiassa valitusluvan ja kumosi päätöksellään 10.10.2014 hovioikeuden tuomion kokonaan.[294]

Hovioikeus oli monilta osiltaan perustellut erittäin hyvin sen, miksi käräjäoikeuden tuomio piti kumota. Ne perustelut jäivät sittemmin ilmeisesti ainoiksi perusteluiksi,

[293] ks. Itä-Suomen HO tuomio 26.9.2013, liite 40
[294] ks. KKO tuomio 10.10.2014, liite 1

jotka WinCapita oikeudenkäynneissä annettiin niin, että ne nojautuivat klubin todellisen organisaation selvittämiseen eivätkä sen sijaan pelkästään mielikuvituksella luotuihin käsityksiin klubin toiminnasta. On syytä ottaa hovioikeuden perusteluista osia tähän.

Ensinnäkin hovioikeuden näkemys klubin tarjoamasta signaalijärjestelmästä:

> 2.1 Signaalijärjestelmä
>
> Aikaisemmin todetuin tavoin jäsenten käytössä on ollut valuuttakaupan signaalijärjestelmä, joka on antanut jäsenille ehdotuksia valuuttakaupan suhteen. Järjestelmä on ollut käytössä ainakin syksystä 2006 alkaen ja reaaliaikaisena vuodesta 2007 alkaen. Syyttäjät eivät ole kiistäneet sitä, etteikö tämä signaalijärjestelmä olisi ollut toimiva. Vantaan käräjäoikeuskin on tuomiossaan (s. 455) todennut, että signaalijärjestelmä antoi erittäin hyviä kaupantekoehdotuksia. Samoin ovat hovioikeudessa kertoneet ne kuultavat, jotka olivat tätä järjestelmää kaupankäynnissään hyödyntäneet. Tämän vuoksi hovioikeus pitää selvitettynä, että kyseessä on ollut toimiva järjestelmä. Asiassa ei ole myöskään esitetty näyttöä siitä, etteikö Kailajärven tarkoituksena olisi ollut saada lopulta aikaan tavoitteenaan ollut automaattinen valuuttakauppajärjestelmä. Vaikka signaalijärjestelmän käyttö vielä klubin loppuvaiheessa on ollut hankalaa eikä kovinkaan moni jäsen ole sitä käyttänyt, signaalijärjestelmän käyttöönoton jälkeen klubiin liittyneet jäsenet ovat kuitenkin klubiin liittyessään tienneet, että kyseessä on kehitysvaiheessa oleva järjestelmä ja että siitä on klubiin liittymisen yhteydessä maksettava vastike. Näin ollen klubilla on ollut oikeus periä näiltä jäseniltä vastike signaalijärjestelmän käyttöoikeudesta. Samoin vastike on voitu periä niiltä ennen signaalijärjestelmän käyttöönottoa klubiin liittyneiltä jäseniltä, jotka ovat tätä järjestelmää omassa kaupankäynnissään hyödyntäneet.

Sitten hovioikeuden käsitys klubissa toimineen lisenssipörssin merkityksestä:

> 2.2 Lisenssipörssi
>
> Lisenssipörssissä on ollut kysymys klubin jäsenten keskinäisestä kauppapaikasta, jossa jäsenet ovat voineet käydä kauppaa klubilta lunastamillaan A-, B- ja C-lisensseillä, jotka loppuvaiheessa ovat tarjonneet mahdollisuuden paremman tuoton omaavien X-lisenssien lunastamiseen. Klubi tai Kailajärvi eivät ole tähän kauppaan osallistuneet muutoin kuin että klubi on saanut käydyistä kaupoista provision. Vaikka Kailajärven katsottaisiin syyllistyneen törkeään petokseen ja rahankeräysrikokseen, lisenssipörssin luominen ei ole ollut välttämätön näiden rikosten toteuttamiseksi. Lisensseillä on ollut vilpittömässä mielessä oleville jäsenille todellista arvoa, koska ne ovat mahdollistaneet tuoton saamisen. Klubi on myös usean vuoden ajan maksanut lupaamansa tuotot. Jäsenten kannalta kyseessä on ollut taloudellisesti järkevä toiminta. Tämän vuoksi hovioikeus katsoo, ettei asiassa esitetty selvitys osoita, että lisenssipörssin luominen olisi ollut ainoastaan osa Kailajärven syyksiluettuja rikoksia. Kyse on ollut klubin puitteissa tapahtuneesta toiminnasta, mutta tämän toiminnan ei sellaisenaan ole näytetty olleen rikollista. Ainakaan vilpittömässä mielessä olevien jäsenten keskinäistä kaupankäyntiä ei voida pitää rikollisena toimintana. Jäsenet ovat käyneet kauppaa omilla varoillaan.

Rikoshyödyn määrityksestä hovioikeus lausui selkeästi sen, että ottaen huomioon syyttäjien näyttövelvollisuuden, missään tapauksessa ei oltu selvitetty kaikkien klubista palautuneiden varojen olleen hyötyä jostakin rikoksesta:

> Edellä esitetyn perusteella hovioikeus toteaa, etteivät syyttäjät ole voineet esittää selvitystä siitä, miltä osin vastaajien kotiuttamissa varoissa on ollut kysymys rikoksen tuottamasta taloudellisesta hyödystä. Vaikka voidaankin pitää jossain määrin selvänä, ettei vastaajien klubista saamia tuottoja ole voitu maksaa yksinomaan laillisesta toiminnasta kertyneillä tuloilla, ei tuomioistuin syyttäjillä oleva näyttövelvollisuus huomioon ottaen voi lähteä arvioimaan laittoman hyödyn määrää. Tämän vuoksi hovioikeus hylkää rikoshyödyn menettämistä koskevat vaatimukset.
>
> Syyttäjien vaatimus hylätään. Tämän vuoksi valtio on velvollinen korvaamaan Nykyrille tarpeellisista toimenpiteistä johtuneet kohtuulliset oikeudenkäyntikulut. Hovioikeus pitää Nykyrin vaatimia määriä kohtuullisina.

Ja lopuksi hovioikeus perusteli klubista kotiutettujen varojen osalta jääneen näyttämättä, että ne kaikilta osiltaan olivat peräisin jostakin Kailajärven tekemästä rikoksesta ja että klubi oli kyennyt maksamaan tuottoja myös jäseniltä täysin laillisesti muun muassa jäsenmaksuina kerätyistä varoista:

> 1.4 Yhteenveto
>
> Vaikka Kailajärvi on lainvoimaisesti tuomittu rangaistukseen törkeästä petoksesta ja Helsingin hovioikeus on tuominnut hänet rangaistukseen rahankeräysrikoksesta, on tämän asian vastaajilla oikeus vedota siihen, ettei kaikkia klubin tileillä olleita varoja voida pitää rikoksen tuottamana taloudellisena hyötynä. Klubi on saattanut harjoittaa sellaista laillista toimintaa ja tarjota klubin jäsenille sellaisia laillisia palveluita, joista sillä on ollut oikeus periä maksu. Tällaisten maksujen osalta ei ole kyseessä rikoksen tuottama hyöty. Kuten Tapani mainitussa asiantuntijalausunnossaan toteaa: "Tuotot on kyetty maksamaan Klubin toiminnan aikana, koska se on muun muassa kerännyt jäseniltään erilaisia maksuja (jäsenmaksuja ja käyttöoikeusmaksuja) ja jäsenet ovat käyneet laajamittaista lisenssipörssikauppaa." Tämän vuoksi hovioikeus katsoo vastaajien oikeusturvan edellyttävän klubin toiminnan ja sen tarjoamien palvelujen tarkastelemista eritellysti ennen kuin voidaan vastata siihen kysymykseen, ovatko vastaajat saaneet sellaista rikoksen tuottamaa hyötyä, joka heidät voidaan tuomita menettämään valtiolle. Klubin koko toiminnan katsominen rikolliseksi ilman tarkempaa erittelyä on liian pitkälle menevää yleistystä vastaajien vahingoksi.

Hovioikeuden tuomion jälkeen Suomessa tapahtui hyvin erikoinen menettely

ennen kuin syyttäjät olivat tehneet edes valitusta hovioikeuden päätöksestä Korkeimpaan oikeuteen. Vireillä lukuisissa käräjäoikeuksissa olleisiin konfiskaatiojuttuihin pyrittiin vaikuttamaan salassa käräjäoikeuksien laamannille syyttäjien taholta esitetyllä ohjaavalla kiertokirjeellä.

Valtakunnansyyttäjän virasto oli WinCapita esitutkinnan aikana nimennyt syyttäjäryhmän, jonka tehtäväksi tuli syyttäjätoimen hoitaminen kaikissa WinCapitaan liittyvissä jutuissa. Syyttäjäryhmän johtavaksi jäseneksi valittiin kihlakunnansyyttäjä Mika Appelsin. Hän toimi pääsyyttäjänä myös Hannu Kailajärveä koskeneessa oikeudenkäynnissä.

Itä-Suomen hovioikeuden 26.9.2013 antaman tuomion jälkeen Mika Appelsin huolestui päätöksen merkityksestä ja ilmeisestikin sen perusteluista. Hyvin poikkeuksellisella tavalla hän päätti ryhtyä vastatoimiin. Hän toimitti kaikkien käräjäoikeuksien laamanneille seuraavan sisältöisen “paimenkirjeen”:

> Arvoisat laamannit,
>
> torstaina 26.9.2013 Itä-Suomen hovioikeus antoi ratkaisun koskien viittä vastaajaa Wincapitan rikoshyötyasioissa. Kyseessä oli ensimmäinen Wincapita-rikoshyötyasioissa annettu hovioikeustason ratkaisu. Hovioikeus hylkäsi syyttäjien menettämisseuraamusvaatimukset kokonaan äänestyspäätöksellä 2-1.
>
> Wincapita syyttäjäryhmän syyttäjät ovat nyt saaneet eri käräjäoikeuksista yhteydenottoja, joissa tiedustellaan, mikä merkitys syyttäjien käsityksen mukaan kyseisellä tuomiolla on vireillä oleviin juttuihin. Wincapita-rikoshyötyasioita (ja rikosasioita) on vireillä tai tulee vireille yhteensä noin 600.
>
> Pyydän Teitä saattamaan käräjäoikeuksissanne Wincapita-asioita käsittelevien tuomarien tietoon syyttäjien yhteisen kannan siitä, ettei kyseisellä yksittäiselä hovioikeuden ratkaisulla ole käsityksemme mukaan sellaista vaikutusta, että vireillä olevia Wincapitan rikosasioita tai rikoshyötyä koskevia asioita tulisi nyt syyttäjien harkita toisin tai oikeudenkäyntejä lykätä odottamaan tämän hovioikeuden tuomion lainvoimaistumista. Syyttäjien kanta on, että vireillä olevat jutut tulisi edelleen mahdollisimman pian käsitellä ilman uusia lykkäyksiä.
>
> Lyhyesti kantamme perustuu näille pääkohdille:
>
> - I-SHO:n tuomio on voimakkaasti ristiriidassa sekä lainvoimaisen Helsingin hovioikeuden antaman pääasian (Kailajärvi) tuomion kanssa että useiden jo annettujen käräjäoikeuden tuomioiden kanssa, joista osa on myös lainvoimaisia
> - Tuomio on äänestysratkaisu, josta syyttäjät tulevat hakemaan valituslupaa Korkeimmalta oikeudelta ainakin oikeuskäytännön yhtenäisyyden perusteella, koska eri tuomioistuinten ratkaisut ovat ristiriidassa ja tuomiolla jäädessään lainvoimaiseksi voi olla vaikutuksia noin 600 eri juttuun eri käräjäoikeuksissa
> - Asiassa on odotettavissa lähiaikoina uusia eri hovioikeuksien ratkaisuja, jotka joko vahvistavat helsingin hovioikeuden linjaa tai nyt I-SHO:n ottamaa tulkintalinjaa
> - Vireillä olevien asioiden lykkääminen vähintään kuukausiksi odottamaan tämän asian lainvoimaistumista ei mielestämme ole perusteltua ottaen huomioon tutkinnan pitkä kesto
>
> Ystävällisin terveisin,
> Mika Appelsin
> Wincapita-syyttäjäryhmän vetäjä
> Itä-Uudenmaan syyttäjänvirasto
> p. 029 56 21246, 050-367 3661
> mika.appelsin@oikeus.fi

Tämän kaltainen oikeudenkäyntien “kulisseissa” tapahtuva vaikuttaminen tuomioistuinten itsenäiseen päätöksentekoon on lukuisia kertoja tullut jo edellä tässäkin kirjoituksessa mainituissa tapauksissa tuomituksi EIT:ssa oikeudenmukaisen oikeudenkäynnin loukkauksena. [295]

---

[295] ks mm. EIT tapaukset

Lobo Machado v Portugal, 20.2.1996, p. 31. ”Regard being had, therefore, to what was at stake for the applicant in the proceedings in the Supreme Court and to the nature of the Deputy Attorney-General's opinion, in which it was advocated that the appeal should be dismissed (see paragraph 14 above), the fact that it was impossible for Mr Lobo Machado to obtain a copy of it and reply to it before judgment was given infringed his right to adversarial proceedings. That right means in principle the opportunity for the parties to a criminal or civil trial to have knowledge of and comment on all evidence adduced or observations filed, even by an independent member of the national legal service, with a view to influencing the court's decision. - - - - -

32. The breach in question was aggravated by the presence of the Deputy Attorney-General at the Supreme Court's private sitting. Even if he had no kind of say, whether advisory or any other (see paragraphs 26 and 28 above), it afforded him, if only to outward appearances, an additional opportunity to bolster his opinion in private, without fear of contradiction (see the Borgers judgment previously cited, p. 32, para. 28).

The fact that his presence gave the Attorney-General's department the chance to contribute to maintaining the consistency of the case-law cannot alter that finding, since
having a member present is not the only means of furthering that aim, as is shown by the practice of most other member States of the Council of Europe.

There has therefore been a breach of Article 6 para. 1 (art. 6-1) in this respect also.”

Krcmar v Czech, 3.3.2000 (35376/97), p. 42:

“From the record of the oral hearing before the Constitutional Court, it does not appear that the documentary evidence in issue was read out. The Court considers, however, that even if such evidence was submitted and read during the oral hearing, this would not have satisfied the right of the applicants to adversarial proceedings, given the character and importance of this evidence. A party to the proceedings must have the possibility to familiarise itself with the evidence before the court, as well as the possibility to comment on its existence, contents and authenticity in an appropriate form and within an appropriate time, if need be, in a written form and in advance.

Vermeulen v. Belgium, 20.2.1996, p. 33: ”Regard being had, therefore, to what was at stake for the applicant in the proceedings in the Court of Cassation and to the nature of the submissions made by Mr du Jardin, the avocat général, the fact that it was impossible for Mr Vermeulen to reply to them before the end of the hearing infringed his right to adversarial proceedings. That right means in principle the opportunity for the parties to a criminal or civil trial to have knowledge of and comment on all evidence adduced or observations filed, even by an independent member of the national legal service, with a view to influencing the court's decision ”

ja myös

McMichael v. The United Kingdom, 24.2.1995, (16424/90) :

“ 82: The Commission, citing the Court’s case-law, accepted that a procedure which did not comply with Article 6 para. 1 (art. 6-1) (such as that before the children’s hearing) could, consistently with the Convention, precede the determination of civil rights by an independent judicial body that exercised full jurisdictional control over the prior procedure and did itself provide the safeguards required by Article 6 para. 1 (art. 6-1) (see the Albert and Le Compte v. Belgium judgment of 10 February 1983, Series A no. 58, p. 16, para. 29). The Commission found the Sheriff Court to be a "tribunal" within the meaning of Article 6 para. 1 (art. 6-1). It noted that the second applicant had a right of appeal from the children’s hearing to the Sheriff Court, which had jurisdiction to examine both the merits and alleged procedural irregularities (see paragraphs 49, 61 and 62 above). Nonetheless it considered that the second applicant’s right to a fair trial had been impaired because, as a matter of practice, documents lodged with the Sheriff Court by the Reporter, in particular reports previously before the children’s hearing, were not made available to an appellant parent (see paragraph 61 above). In its view, this practice revealed a basic inequality and placed the parent at a substantial disadvantage both in respect of bringing an appeal and in the subsequent presentation of any appeal. ...

84. This being so, Mrs McMichael did not receive a "fair hearing", within the meaning of Article 6 para. 1 (art. 6-1), at either of the two stages in the care proceedings concerning her son A. There has accordingly been a breach of Article 6 para. 1 (art. 6-1) in her respect."

Alaviitteeseen edellä alkuperäiskielellä siteeratussa tapauksessa *Lobo Machado vs Portugali* apulaisvaltakunnansyyttäjä *(Deputy Attorney-General)* oli toimittanut Portugalin Korkeimmalle oikeudelle tiedoksi mielipiteensä, jonka mukaan tuomitun Lobo Machadon valitus tulisi hylätä. Käsitys ilmaistiin syyttäjäviranomaisen ollessa läsnä Korkeimman oikeuden istunnossa, jossa vastaaja ei ollut mukana. Mitään syytä ei nyt ole katsoa, etteikö nyt esitetty pääsyyttäjän kirje ole samalla tavalla täällä Suomessa pyrkinyt WinCapita-juttujen vastaajilta salassa vaikuttamaan tuomioistuinten käsiteltävinä olevien juttujen ratkaisuihin vastaajien oikeussuojaa loukkaavalla tavalla. Kun tuomitulla ei EIT:n käsittelemässä tapauksessa ollut mahdollisuutta vastata syyttäjän mielipiteeseen, ihmisoikeusloukkauksen toteutuminen vahvistettiin.

Samankaltainen menettely toteutui myös muissa viitatuissa EIT tapauksissa.

WinCapita syyttäjäryhmän vetäjän kirje kaikille käräjäoikeuksille on täysin rinnastettava viitattujen tapausten havaintoihin, joissa menettelyn katsottiin muodostaneen tuomittuihin nähden loukkaukset näiden ihmisoikeuksia vastaan.

Näin on selvästi tapahtunut myös kaikkien niiden osalta, jotka ovat olleet Suomessa vastaajina syyttäjien vaatiessa heidän WinCapitalta kotiuttamia tuottoja menetettäviksi rikoshyötynä Suomen valtiolle.

32) Oikeusvoiman ulottuvuutta koskevien määräysten sivuuttaminen

Perustuslakimme määrää, että julkisen vallan on Suomessa perustuttava lakiin ja samalla turvattava myös ihmisoikeuksien toteutuminen. Suomen hyväksymät kansainväliset ihmisoikeussopimukset määrittävät tarkemmin, mitä ihmisoikeuksilla yksityiskohtaisemmin tarkoitetaan. Siitä eteenpäin Ihmisoikeustuomioistuimet määrittävät oikeuskäytännössään täsmennyksiä sopimustekstien määrittelemien ihmisoikeuksien soveltamisesta käytännössä. Suomea velvoittavien ihmisoikeussopimusten joukossa yksi selkeä määräys koskee syyttömyysolettamaa, joka edellyttää, että henkilöä ei saa nimetä jonkun rikoksen tekijäksi, ennen kuin hänet on siitä rikoksesta tuomittu! Oikeuskäytännössä on täsmennetty, että silloinkaan, kun joku on ollut epäiltynä rikoksesta, mutta tuomitseminen on jäänyt tekemättä ja henkilö vapautettu epäilyistä, ei henkilöä jälkeenpäinkään saa mainita rikoksesta epäiltynä olemisesta. Vain tuomio oikeuttaa mainitsemaan nimeltä henkilön, jota on epäilty rikoksesta.

Sen jälkeen kun WinCapitan jäsenistö jäi ilman mahdollisuutta vastatodistelun esittämiseen syyttäjän ajamassa jutussa Hannu Kailajärveä vastaan, yksinomainen todistelu jäseniä vastaan ajetuissa konfiskaatiojutuissa on perustunut Hannu Kailajärven asiassa syntyneeksi väitettyyn vahvaan todistusvoimaan. Sitä on käytetty kaikkivoipana selvityksenä konfiskaatiojutuissa, vaikka ulkopuolisen oikeudenkäynnin todistelun käyttäminen todisteena on aikaisemmin ollut selkeästi kiellettyä näyttönä rikosasioissa ja vaikka ulkopuolisen oikeudenkäynnin oikeusvoiman ei aikaisemmin ole katsottu ulottuvan eri vastaajia koskevaan uuteen oikeudenkäyntiin. Eikä todistusvoima koskaan voi syrjäyttää oikeusvoimavaikutusta, ellei sitten oikeustieteessä esitettyjä yksimielisiä kannanottoja heitetä kokonaan romukoppaan.

Kaikki myöntävät, että Hannu Kailajärven tuomioilla ei ole mitään oikeusvoimaa vastaajia kohtaan. Suora siteeraus *Juha Lappalaisen* kirjasta kuuluu seuraavasti:

> **"Oikeusvoimaoppien yksi klassinen sääntö kuuluukin, etteivät tuomion perustelut saa itsenäistä, toiseen oikeudenkäyntiin ulottuvaa oikeusvoimaa."** [296]

Toisessa oikeudenkäynnissä syntyneet johtopäätökset ja arvioinnit esimerkiksi jonkun rikoksen tunnusmerkistön täyttymisestä eivät muodosta sellaisia oikeustosiseikkoja, joihin voitaisiin näyttönä sellaisenaan vedota uudessa oikeudenkäynnissä varsinkaan silloin, kun ne kiistetään.

Tasapuolisuusvaatimusta ja kontradiktorisuutta vaativat periaatteet tekevät mahdottomaksi sen, että oikeudenkäynnin ratkaisu perustuu ilman sen kummempia selityksiä jossakin toisessa oikeudenkäynnissä tehtyyn ratkaisuun. Tätä vastaan on Suomessa ajetuissa konfiskaatiojutuissa menetelty raskaasti. Konfiskaatiot on vahvistettu vain viittaamalla Kailajärven jutussa tehtyihin päätöksiin eikä vastaajille ole suotu mahdollisuutta riitauttaa niitä päätöksiä tehokkaasti.

EIT tapaus *Kampanis v Kreikka* puolestaan korostaa sitä, että tehokas kontradiktoorinen prosessi voi toteutua vain, jos todistelu esitetään juuri siinä oikeudenkäynnissä, jossa siihen nojaudutaan.[297]

Mutta oikeusvoimaa koskevat säännöt ovat tietenkin jo Suomessakin tähän asti olleet selkeät eikä tällaista todistelumenettelyä ole aikaisemmin meillä muutoin hyväksytty.

Paljon puhuttu todistusvoima taas puolestaan ei koskaan vaikuta suoraan oikeustosiseikkoihin millään tavalla. Todistusvoimaan liittyvät todistustosiseikat voidaan tuoda esiin toisessa oikeudenkäynnissä, jos sellaisia löydetään, mutta silloin ne osallistuvat asian arviointiin vain yhtenä todisteena, joka voidaan riitauttaa muuta todistelua esittämällä. Tämä kanta on oikeustieteessä yksimielinen.

Mutta oikeusvoimakin voidaan riitauttaa![298] Kun näin on, niin selvää on tietenkin, ettei tuomion väitettyä todistusvoima voida käyttää oikeusvoimavaikutuksen sellaisenaan kumoavana perusteena!

Kun jäsenistö ei saanut osallistua Hannu Kailajärven oikeudenkäyntiin ollenkaan, jäsenistö on tuohon oikeudenkäyntiin nähden oikeudellisesti täysin *kolmannen henkilön* asemassa. Tällaisen kolmannen henkilön oikeuden tuomion oikeusvoiman riitauttamisen sallimiseen *Juha Lappalainen* vielä kuvaa hyvin kirjassaan seuraavasti:

---

[296] ks. OTT, prof. *Juha Lapppalainen* "Suomen siviiliprosessioikeus II" (Jyväskylä, 2001, s. 432)

[297] ks. EIT tapaus *Kampanis v Greece*, 13.7.1995, p. 58: "In the light of these considerations, the Court is of the view that to ensure equality of arms it was necessary to give the applicant the opportunity to appear at the same time as the prosecutor so that he could reply to his arguments.
As they did not afford the applicant an adequate opportunity to participate in proceedings whose outcome determined whether his detention was to continue or to be terminated, the Greek rules in force at the material time, as applied in the instant case, did not satisfy the requirements of Article 5 para. 4 (art. 5-4)."

[298] ks. esim. *Juha Lapppalainen*, ibid. s. 469: "... kolmannella on aina oikeus riitauttaa tuomion lopputulos, sikäli, kun sillä on vaikutusta hänen massa asiassaan."

“Perusteluksi sille, että oikeusvoima ei ulotu kolmanteen henkilöön, on viitattu lähinnä viime mainitun puutteellisiin mahdollisuuksiin valvoa jutussa etujaan (viittaus: Ekelöf “Rättskraft” s. 138, Hassler “Civilprocessrätt” s. 145). Häntä ei useinkaan kutsuta kuultavaksi oikeudenkäyntiin. Hän voi olla jopa kokonaan tietämätön oikeudenkäynnistä niin, ettei hän ole voinut esiintyä siinä myöskään aktiivisena väliintulijana. Oikeudenkäynnin ulkopuolelle jäänyt sivullinen ei oikeutemme mukaan voi reagoida tuomiota vastaan myöskään muutoksenhakukeinoin samalla tavoin kuin asianosainen. Olisi sen vuoksi kohtuutonta omaksua sellaista pääsääntöä, että tuomion oikeusvoima ulottuu kolmanteen henkilöön.” [299]

Lappalainen viittaa sitaatissa merkittävään pohjoismaiseen prosessioikeuden asiantuntijaan, professori *Per Olof Ekelöfin* kirjoituksiin. Kirjassaan ”Rättegång III” *Ekelöf* kahden muun prosessioikeuden professorin kanssa esittääkin varsin hyvin tähän asiayhteyteen sopivan esimerkin:

“ Då rättskraften påstås vara begränsad till parterna, torde man framför allt ha sådana fall i tankarna, där tredjeman gör gällande att han kunnat inträda i rättegången, som mellankommande part enligt 14:4. Som exempel må nämnas att, sedan A och B tvistat om rätten till några värdepapper, C gentemot den som vunnit rättegången gör gällande, ett denne aldrig haft den rätt han påstått utan at värdepapperen hela tiden tillhört C.

Det vore naturligtvis helt orimligt att domen i detta fall skulle på något sätt begränsa C möjlighet att göra sitt rätt gällande. Att så är fallet sammanhänger med det skydd C:s rättsställning åtnjuter på det civilrättsliga planet. En överenskommelse mellan A och B rörande rätten till värdepapperen skulle ju inte ha några som helst rättsföljder för C:s del. Detsamma måste då också gälla med avseende på en dom mellan A och B. Att C träffades av rättskraften skulle ju rent av möjliggöra för A och B att genom en skenprocess beröva dennes rätt till värdepapperen.” [300]

Vertaus arvopapereihin osuu harvinaisen hyvin juuri tämän asian sisältönä oleviin käteisiin varoihin. Toki raha on ymmärrettävä yhtä suojeltavaksi kohteeksi kuin arvopaperitkin.

Ja todellakin, jos nyt vahvistettu menettely olisi hyväksyttävissä, niin silloin ketkä tahansa kaksi osapuolta voisivat käynnistää haamuprosessin, jossa päätetään vaikkapa juuri arvopaperien omistusoikeudesta. Suomen tuomioistuinten WinCapita-asioissa omaksuttu menettely johtaisi siihen, että haamuprosessin ulkopuolinen todellinen omistaja ei voisi lainkaan vedota omistusoikeuteensa, koska siitä olisi jo toisessa oikeudenkäynnissä päätetty toisin!

Kailajärven oikeudenkäynnit ovat todellakin haamuprosesseja hakijoihin nähden. Niissä ei ole käsitelty heidän varojensa omistusoikeutta lainkaan, mutta vaikka olisikin, hakijoilla on aina oikeus itse riitauttaa sellainen käsittely ja esittää tarvittava todistelu väitteidensä ja vaatimustensa tueksi. Sitä ei konfiskaatiovaatimusten käsittelyssä sallittu, mutta nyt se on joka tapauksessa sallittava tässä oikeudenkäynnissä.

Sellainen syyttäjien jo ilmaisema mielipide on täysin kelvoton, jonka mukaan Hannu Kailajärven tuomion todistusvoima olisi jossakin suhteessa

[299] ks. ibid s. 470
[300] ks. *Per Olof Ekelöf, Torleif Bylund* ja *Robert Boman* “Rättegång III” (Stockholm 2000, s. 145-146)

oikeusvoimavaikutustakin korkeampi. Vaikka todistusvoima joskus voikin olla jossakin erityistapauksessa oikeusvoiman veroinen, se ei totta vieköön ole tässä lukuisia täysin lainvastaisia menettelytapoja sisältävässä kokonaisuudessa siinä asemassa. Syyttäjät ei ole myöskään yksilöineet täsmällisesti ainuttakaan Hannu Kailajärven tuomiosta esille käyvää sellaista selkeää todistustosiseikkaa, johon voisi selkeästi vastatodistelulla vastata. Siis sellaista todistustosiseikkaa, joka kertoisi jotakin konkreettista klubin organisaatiosta tai todellisista toimintatavoista tai sitoumuksista. Syyttäjien esittämiä mielipiteitä Kailajärven tuomiosta on kylläkin poimittu, mutta ne eivät ole todistustosiseikkoja.

Vastaaminen on ollut lähes mahdotonta kohdistaa vastanäyttöä silloinkaan, kun se muutamissa jutuissa sallittiin, koska syyttäjät esittävät yleensä perusteiksi todistustosiseikkoina vain Kailajärven tuomioissa tehtyjä *johtopäätöksiä* näytöstä. Kun näiden johtopäätösten syntymiseen johtaneeseen todisteluun ei vastatodistelulla päästy vaikuttamaan siinä oikeudenkäynnissä, jossa ne esitettiin, eikä myöskään kuulustuttamaan syyttäjän nimeämiä todistajia, tällaiset johtopäätökset ovat vastaajiin nähden oikeudellisesti arvioituina todisteina ilman painoarvoa.

Mikään todistusvoimaa ei koskaan voi ulottaa vaikutustaan suoraan tai sellaisenaan oikeustosiseikkoihin tai niiden ohi. Todistusvoiman avulla voidaan synnyttää todistustosiseikkoja, kuten *Lappalainenkin* totesi siteeratussa kirjoituksessaan. Todistustosiseikkoja ja muuta todistelua oikeudessa käsittelemällä voidaan luoda jokin oikeustosiseikka ja sitten sellaiseen liittää oikeudellinen seuraamus. Mutta todistusvoimalla ei koskaan voida vaikuttaa suoraan toisen jutun käsittelyn oikeustosiseikkoihin ilman todistustosiseikkojen täsmällistä yksilöintiä ja läpikäyntiä oikeudessa eikä ennen kaikkia ilman siihen kohdistuvan vastatodistelun sallimista.

Tähän kysymykseen liittyvää näkemystämme perustellaksemme viittamme muun muassa *Kaarle Makkosen ja Tatu Leppänen* kirjoituksiin.[301]

Tämä periaate rikotaan tuomioistuimen päätöksellä, mikäli vastatodistelu hyväksytään jostakin toisesta oikeudenkäynnistä, jossa asianosaisilla ei ole ollut mahdollisuutta sitä riitauttaa!

On syytä lisätä vielä seuraava *Juha Lappalaisen* esittämä näkemys todistusvoiman ja oikeusvoiman suhteesta ja tuomion todistusvoimasta:

> **"Oikeusvoiman positiivisesta vaikutuksesta on erotettava *tuomion todistusvaikutus* (domens bevisverkan). Sillä tarkoitetaan tuomion sisällön merkitystä todisteena toisessa oikeudenkäynnissä. Tuomion merkityksen tuomioistuin arvioi vapaan todistusharkinnan pohjalta. Tällöin tuomio esiintyy uudessa oikeudenkäynnissä "vain" *todistustosiseikan* roolissa eikä merkitse muodollisesti sitovaa ratkaisua uuden prosessin kannalta oikeustosiseikkojen asemassa olevista faktoista."**[302]

Näin ollen Hannu Kailajärven tuomio voisi korkeintaan olla muun todistelun ohella vain *todistustosiseikan* roolissa, mistä olemme jo maininneet. Mutta silloinkin tuo todistustosiseikka tulisi yksilöidä erilleen tuomioihin sisältyvistä mielipiteistä niin,

[301] ks. *Kaarlo Makkonen* "Oikeudellisen ratkaisutoiminnan ongelmia" (Helsinki 1961, s. 24-26) ja *Tatu Leppänen* väitöskirja "Riita-asiain valmistelu todistusaineiston osalta" (Helsinki 1998, s. 140)

[302] ks. *Juha Lapppalainen*, ibid., s. 403

että vastatodistelu sitä vastaan olisi mahdollista. Ja kuten *Makkonenkin* kirjassaan huomautti, rikostuomiolla voi olla esim. hallintoasioissa jonkinlainen vaikutus sinänsä, mutta siitä ei sellaisenaan koskaan tule oikeustosiseikkaa![303] Sen vuoksi on selvää, että **ilman todettua oikeustosiseikkaa ei rikosoikeudellista seuraamusta voida tuomioon sisällyttää**!

Sen lisäksi todetaan kirjallisuudessa selvänä tosiasiana, että rikostuomion oikeusvoima ei saa merkitystä esimerkiksi myöhemmin rikoksen perusteella ajettavassa vahingonkorvausprosessissa. Rikoksen vaikutus korvausvelvollisuuteen voidaan sellaisessa uudessa oikeudenkäynnissä kiistää tai riitauttaa ja rikostuomio asettuu siellä vain todistustosiseikan asemaan. Tämä periaate on myös ilmaistu muun muassa tapauksessa KKO 1962 II 2. Kirjallisuudessa on selkeästi asetuttu samalle kannalle. Ei ole epäilystäkään siitä, etteikö vastaava periaate koskisi myös erillisiä, rikoksesta saadun hyödyn menettämistä koskevia prosesseja.

Ihan vastaavasti on suhtauduttava Kailajärven tuomioihin WinCapitaa koskevissa asioissa. Kailajärven tuomiot eivät sinänsä ole todistustosiseikkoja, mutta niihin voi sellaisia sisältyä. Mutta nuo todistustosiseikat tulisi nimetä yksilöidysti siten, että ne esille poimittuina sellaisenaan kumoaisivat käräjäoikeuden pääkäsittelyssä esitettyä todistelua. Muutoin mennään ihan hakoteille, niinkuin tässä asiayhteydessä onkin tapahtunut.

Pelkkä viittaaminen toisessa oikeudenkäynnissä tehtyihin ratkaisuihin ei riitä. Konfiskaatiojutuissa olisi tullut esittää omat todisteet tai käydä vaatimusten perusteista erillinen oikeudenkäynti, ennenkuin varsinaisia rahallisia konfiskaatiovaatimuksia ryhdyttiin käsittelemään. Näin ei Suomessa ole menetelty.

Oikeusvoimaa koskevien selvitysten mukaan Kailajärven juttujen oikeusvoima ei ole ulottunut eri oikeudenkäynneissä esitettyihin konfiskaatiovaatimuksiin sellaisenaan. Puhumattakaan sitten siitä, että jäsenistöllä ei vaatimuksistaan huolimatta sallittu mahdollisuutta esittää vastanäyttöä ja selvitystä ylipäätään, mutta ei varsinkaan siinä pääprosessissa, jossa Kailajärven tuomiot julistettiin.

Lukuisissa WinCapitaan liittyvien konfiskaatiovaatimusten kohteina olleita vastaajia koskevissa oikeudenkäynneissä heiltä estettiin vastanäytön esittäminen kokonaan. Ei saatu kuulla todistajia eikä usein esittää edes kirjallisia todisteitakaan. Kontradiktoorisen oikeudenkäynnin loukkausten ohella oikeusvoimaa koskevien määräysten piti estää Kailajärven jutun tuomioiden käytön todisteena toisessa oikeudenkäynnissä, ja useimmiten jopa ainoana todisteena jutussa, mutta julistetut päätökset osoittivat muuta.

Oikeusvoimaa koskevat käsitysten on Suomessa yleensä katsottu olevan yleisesti hyväksyttyjä, mutta koska ne WinCapitaa koskeneissa oikeudenkäynneissä sivuutettiin merkityksettöminä lähes kokonaan, ne oli tässä käytävä lävitse tällä tarkkuudella.

Oikeusvoimaa koskevien määräysten ymmärtäminen ja soveltaminen epäonnistui WinCapita-oikeudenkäynneissä pahasti. Siitä seuranneet vahingot on määrättävä valtion korvattaviksi.

[303] ks. *Kaarlo Makkonen* ”Oikeudellisen ratkaisutoiminnan ongelmia” (Helsinki 1961, s. 26)

OSA V

VELVOLLISUUS EUROOPAN UNIONIN TUOMIOISTUIMEN ENNAKKOPÄÄTÖKSEN HAKEMISEEN UNIONIN OIKEUDEN VASTAISTEN VIRHEIDEN JA OIKEAN TULKINNAN SELVITTÄMISEKSI JA SEURAUKSET ENNAKKOPÄÄTÖKSEN HAKEMISESTA KIELTÄYTYMISESTÄ JA SEN JOHTAMISESTA MAAN EU-JÄSENYYSVELVOITTEIDEN LOUKKAUKSEN TOTEAMISEEN

V.1. Velvollisuus ja vastuu ennakkopäätöksen hakemisesta

Edellä on jo pääotsikon R jälkeen käsitelty niitä lukuisia EU-oikeuden loukkauksia ja virheitä, joiden olisi tullut johtaa EU-tuomioistuimen ennakkopäätöksen hakemiseen EU-oikeuden oikeasta tulkinnasta. Myös sitä käsiteltiin edellä, kuinka monta kertaa ja millä perusteilla oli Suomen tuomioistuimissa WinCapita oikeudenkäynneissä esitetty vaatimuksia EU-tuomioistuimen ennakkopäätöksen hakemisen tarpeellisuudesta ja myöskin sitä, että nämä kaikki vaatimukset tulivat systemaattisesti Suomen tuomioistuimissa hylätyiksi. EU-tuomioistuimen ennakkopäätöstä eivät Suomen tuomioistuimet koskaan suostuneet hakemaan. Lopputulos on surullinen ja kovin valitettava, koska on pidettävä selvänä, että EU-tuomioistuimen ennakkopäätöksen hakeminen olisi, ellei se tehnyt turhaksi koko syyttämisprosessia, ainakin vahvasti johtanut huomattavaan muutokseen niiden oikeudenkäyntien perusteluissa, jotka Suomessa WinCapitaa vastaan käytiin.

Sopimus Euroopan Unionin Toiminnasta (SEUT) edellyttää, että kun jäsenvaltiossa joudutaan tilanteeseen, jossa Unionin oikeutta on tulkittava päätöksenteon perusteluissa, niin tuo tulkinta on jätettävä Euroopan Unionin tuomioistuimen suoritettavaksi, jolle Unionin lainsäädännön tulkinta yksinoikeudella kuuluu. Ennakkopäätöksen hakemisen velvollisuudesta voidaan välttyä vain, mikäli suomalainen tuomioistuin on täysin varma siitä, että asiaa koskeva tulkintaongelma on jo tullut ratkaistuksi EU-tuomioistuimessa aikaisemmin tai että kysymys on varmuudella niin selvä, että hakeminen on tarpeetonta.

Muissa tapauksissa Unionin oikeuden oikean tulkinnan selvittäminen voi tapahtua vain siten, että jäsenvaltion tuomioistuin pyytää EU-tuomioistuimelta ennakkopäätöksen asiassa. Asiasta säädetään SEUT 267 artiklassa näin:

SEUT artikla 267 (aiempi EY-sopimuksen 234 artikla)**:**
“ <u>Euroopan unionin tuomioistuimella on toimivalta antaa ennakkoratkaisu:</u>

a) <u>perussopimusten tulkinnasta;</u>
b) unionin toimielimen, elimen tai laitoksen säädöksen pätevyydestä ja tulkinnasta.

Jos tällainen kysymys tulee esille jäsenvaltion tuomioistuimessa, tämä tuomioistuin voi, jos se katsoo, että kysymys on ratkaistava, jotta se voi antaa päätöksen, pyytää Euroopan unionin tuomioistuinta ratkaisemaan sen.

<u>Jos tällainen kysymys tulee esille sellaisessa kansallisessa tuomioistuimessa käsiteltävänä olevassa asiassa, jonka päätöksiin ei kansallisen lainsäädännön mukaan saa hakea muutosta, tämän tuomioistuimen on saatettava kysymys Euroopan unionin tuomioistuimen käsiteltäväksi.</u>

Jos tällainen kysymys tulee esille kansallisessa tuomioistuimessa käsiteltävänä olevassa asiassa, joka koskee pidätettyä henkilöä, Euroopan unionin tuomioistuin tekee ratkaisunsa mahdollisimman pian.”

Vain EU-Tuomioistuimella on SEUT artiklan 263 mukaan toimivalta antaa ennakkoratkaisu edelle toistetun 267 artiklan 1 momentin nojalla ja EU-tuomioistuimen tulkintatoimivalta on rajattu EU-tuomioistuimen yksinoikeudeksi. Tämä toimivalta on ilmaistu selkeästi SEUR 263 artiklassa:

Sopimus Euroopan Unionin Toiminnasta Lissabonin sopimuksessa, voimaan 1.12.2009

”263 artikla (aiempi EY-sopimuksen 230 artikla)

Euroopan unionin tuomioistuin tutkii lainsäätämisjärjestyksessä hyväksyttyjen säädösten sekä neuvoston, komission ja Euroopan keskuspankin säädösten laillisuuden, suosituksia ja lausuntoja lukuun ottamatta, samoin kuin Euroopan parlamentin ja Eurooppa-neuvoston sellaisten säädösten laillisuuden, joiden tarkoituksena on tuottaa oikeusvaikutuksia suhteessa kolmansiin osapuoliin. Tuomioistuin valvoo myös unionin elinten ja laitosten sellaisten säädösten laillisuutta, joiden tarkoituksena on tuottaa oikeusvaikutuksia suhteessa kolmansiin osapuoliin.

Tässä tarkoituksessa tuomioistuimella on toimivalta ratkaista jäsenvaltion, Euroopan parlamentin, neuvoston tai komission kanne, jonka perusteena on toimivallan puuttuminen, olennaisen menettelymääräyksen rikkominen, perussopimusten tai sen soveltamista koskevan oikeussäännön rikkominen taikka harkintavallan väärinkäyttö.

- - - - - ”

Mikään kansallinen tuomioistuin ei voi kaventaa EU-tuomioistuimelle SEUT 267 artiklan 1 momentin a-kohdassa määrättyä toimivaltaa, ei myöskään saman momentin b-kohdan mukaista toimivaltaa, joka koskee Unionin elinten antamien säädösten pätevyyttä ja oikeata tulkintaa.

Kuten SEUT 267 artikla osoittaa, ennakkopäätöksen pyytämisen voi toteuttaa mikä tahansa jäsenvaltion tuomioistuin. Mikäli kyseessä on tuomioistuin, jonka päätökseen ei ole käytettävissä varsinaisia muutoksenhakukeinoja ja käsiteltävä asia vaatii EU-oikeuden tulkintaa, ennakkopäätöksen hankkiminen on pakollista. Normaalisti tällaisen tuomioistuimen asemassa on Suomessa Korkein oikeus, mutta muutoksen hakeminen voi toisinaan olla kiellettyä muidenkin tuomioistuinten kohdalla, joiden kohdalla muutoksenhaku on kielletty.

V.2. Miksi Euroopan Unionin tuomioistuimelta haettavien ennakkopäätösten järjestelmä on lähtökohtaisesti luotu?

Euroopan Unionista tehdyn sopimuksessa (SEU), joka viimeksi säädettiin voimassa olevaksi Lissabonissa vuonna 2009, määrätään 19 artiklan toisessa kappaleessa, että jokaisen jäsenvaltion on huolehdittava tarvittavista muutoksenhakukeinoista tehokkaan oikeussuojan takaamiseksi Unionin oikeuteen kuuluvilla aloilla.[304] Kun yksityinen kansalainen ei kuitenkaan voi suoraan hakea muutosta kansallisten tuomioistuinten päätöksiin valittamalla Unionin tuomioistuimeen, on tätä varten luotu järjestelmä ennakkopäätösten

[304] ks. SEU 19 artikla kappale 2: ” Jäsenvaltiot säätävät tarvittavista muutoksenhakukeinoista tehokkaan oikeussuojan takaamiseksi unionin oikeuteen kuuluvilla aloilla.”

hakemisesta EU-tuomioistuimilta siten, että ennakkopäätöstä voivat hakea komission lisäksi myös kansalliset tuomioistuimet edellä jo käsitellyn SEUT 267 artiklan nojalla. Viittaamalle myös SEU 4 artiklan edellyttämän vilpittömän yhteistyön periaatteeseen[305] hollantilainen professori *Jasper Krommendijk* on kirjoittanut tästä oikeussuojan järjestelmästä hyvin osuvasti Lissabonin sopimuksen jälkeen EU-tuomioistuimessa syntyneestä oikeuskäytännöstä seuraavasti:

> **"Myöhemmissä tapauksissa yhteisöjen tuomioistuin totesi vielä konkreettisemmin, että "erityisesti kansallisten tuomioistuinten tehtävänä on tarjota yksityisille kansalaisille yhteisön oikeuden säännöistä johdettu oikeussuoja ja varmistaa, että nämä säännöt ovat täysin tehokkaita" (C-397/01 *Pfeiffer*). Yhteisöjen tuomioistuin vahvisti myös lausunnossa 1/09 (Euroopan patenttituomioistuin), että kansalliset tuomioistuimet osallistuvat ennakkoratkaisumenettelyn yhteydessä "tämän oikeusjärjestyksen mukaisten yksilön oikeuksien suojaamiseen (C-224/01 *Köbler*). Lisäksi yhteisöjen tuomioistuin totesi, että SEUT:n 267 artikla luo "täydellisen ja johdonmukaisen oikeussuojajärjestelmän" yhdessä suorien kanteiden kanssa, joilla kiistetään EU:n säädösten laillisuus SEUT-sopimuksen 263 ja 277 artiklan mukaisesti. Se myös kannatti nimenomaisesti 267 artiklaa yhtenä tehokkaana epäsuorana "alkuperäisenä oikeussuojakeinona", joka voisi täyttää ne aukot, jotka syntyvät vaikeuksista päästä suoraan Euroopan yhteisöjen tuomioistuimeen SEUT-sopimuksen 263 artiklan perusteella (C-456/13. C-583/11, C-274/ 12). Näin ollen tuntuu turvalliselta sanoa Euroopan yhteisöjen tuomioistuimen oman oikeuskäytännön perusteella, että <u>ennakkoratkaisumenettelystä on tullut yksityisten kansalaisten tärkein oikeussuojakeino oikeudellisen johdonmukaisuuden varmistamiseksi EU:ssa.</u> Tästä syystä menettelyä on myös kutsuttu "kansalaisten rikkomusmenettelyksi". Varsinaisen EU:n oikeuden näkökulmasta ennakkoratkaisumenettely on sekä mahdollinen väline perusoikeuksien ja erityisesti tehokkaan oikeussuojan suojaamiseksi että mekanismi, jolla varmistetaan "yhteisön tuomioistuimen ja kansallisten tuomioistuimen välinen oikeudellisen yhteistyön tavoitteet" kansallisissa tuomioistuimissa." [306]**
> (Tarkistettu Google käännös, alkuperäisteksti alaviitteessä)

---

[305] ks. SEU 4. artikla 3. kappale:
" Vilpittömän yhteistyön periaatteen mukaisesti unioni ja jäsenvaltiot kunnioittavat ja avustavat toisiaan perussopimuksista johtuvia tehtäviä täyttäessään.
Jäsenvaltiot toteuttavat kaikki yleis- tai erityistoimenpiteet, joilla voidaan varmistaa perussopimuksista tai unionin toimielinten säädöksistä johtuvien velvoitteiden täyttäminen.
Jäsenvaltiot tukevat unionia sen täyttäessä tehtäviään ja pidättäytyvät kaikista toimenpiteistä, jotka voisivat vaarantaa unionin tavoitteiden toteutumisen."

[306] ks. *Jasper Krommendijk* "Open Sesame! Improving Access to the ECJ by Requiring National Courts to Reason their Refusals to Refer" (European Law Review (2017a, s. 53-54): "This was later codified in the Lisbon Treaty in art. 19(1) TEU. In later cases, the ECJ determined even more specifically that "it is the responsibility of the *national courts* in particular to provide the legal protection which individuals derive from the rules of Community law and to ensure that those rules are fully effective"(C-397/01 *Pfeiffer*). The ECJ also confirmed in *Opinion 1/09 (European Patent Court)* that within the context of the preliminary reference procedure, national courts are involved "in the protection of individual rights conferred by that legal order (C-224/01 *Köbler*). In addition, the ECJ determined that art.267 TFEU creates a "complete and coherent system of judicial protection" together with the direct actions to challenge the legality of EU acts under arts 263 and 277 TFEU," It also explicitly championed art.267 as an equally effective *indirect* "initial judicial remedy" which could filI the gaps that stem from the difficulties in gaining direct access to the ECJ on the basis of art.263 TFEU (C-456/13. C-583/11, C-274/12). It thus appears safe to say, on the basis of the ECJ's own case law, that the preliminary reference procedure has become the most important remedy for private parties to ensure judicial coherence in the EU. For this reason, it has been referred to as the "citizens infringement procedure". From the perspective of EU law proper, the preliminary reference prosedure is both a potential vehicle for the protection of fundamental rights and especially of the right to effective judicial protection as well as a mechanism for ensuring the "collective good of judicial cooperation between the ECJ and national courts." (oikeustapausnumerot lisätty sulkuihin kirjoituksen alaviitteistä)

Ennakkopäätöksen hakemiseksi säädetty menettely on siten keskeinen osa kansalaisten oikeussuojaksi EU:ssa säädettyä järjestelyä, kun kansalaisten oikeus suoraan muutoksenhakuun EU-tuomioistuimeen on suljettu pois oikeussuojan keinoista. Ennakkopäätösten hakujärjestelmään on siksi suhtauduttava vakavasti, koska se on jäsenvaltion kansalaisten ainoa oikeusturvajärjestelmä EU-oikeuden soveltamisen suhteen.

Krommendijk'in siteeratun kirjoituksen otsikko koski sitä, että yhä useammin on havaittu kansallisten tuomioistuinten haluttomuutta hakea EU-tuomioistuimelta ennakkopäätöksiä. Vuoden 2017 kirjoituksen jälkeen *Krommendijk* on edelleen tutkinut syitä siihen, miksi ennakkoratkaisuja ei usein ole haluttua hakea, vaikka siihen on ollut syytä. Aivan tuoreessa kirjassaan *Krommendijk* on laajoilla haastatteluilla selvittänyt asiaa.[307] Kirja osoittaa sen, että tämän EU-oikeuden oikeussuojakeinon käytännön soveltamisessa on ollut toivomisen varaa eikä se ole aina toiminut, niinkuin se oli tarkoitettu toimimaan kansalaisten oikeusturvakeinona. Ongelmat eivät kuitenkaan voi johtaa siihen, että tämä valtioiden kesken sovittu kansalaisten oikeusturvaksi tarkoitettu menettely olisi jotenkin vesittynyt. Päinvastoin, uusia päätöksiä on tullut ja asenne ennakkopäätösten hakemiseen ja hakemiseen laiminlyönteihin on selvästi ankaroitunut viime vuosina.

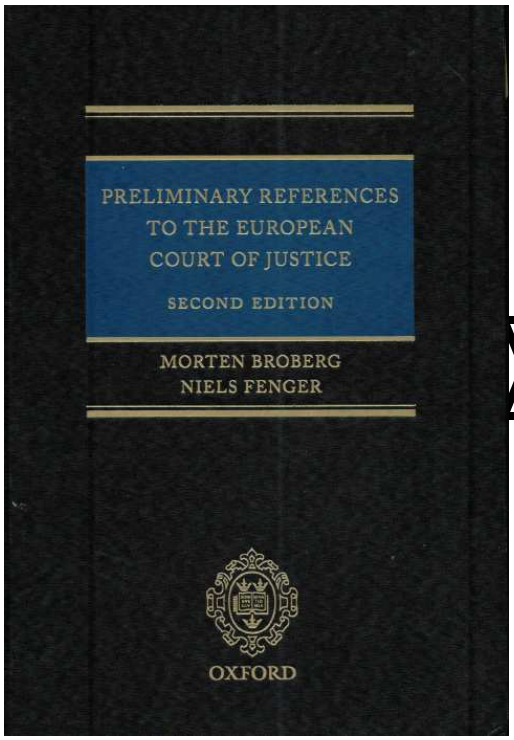
Tämä on näkynyt vaatimuksina siitä, että Euroopan tuomioistuimissa on alettu kiinnittää entistä enemmän huomiota siihen, että mikäli kansallinen tuomioistuin, varsinkin ylimmällä asteella, kieltäytyy hakemasta ennakkopäätöstä, päätös on perusteltava hyväksyttävällä tavalla. Tämä on näkynyt ensinnäkin siinä, että ennakkopäätöksen hakematta jättämiseen suhteen on alettu vaatia täsmällisiä perusteluja ja toisaalta siinä, että EU-ennakkopäätöksen hakematta jättäminen on jo johtanut EU-tuomioistuimessa myös Komission ajamaan korvausvelvollisuutta koskevaan tuomioon jäsenvaltiota vastaan, Näitä selvitetään jäljempänä, mutta sitä ennen on käytävä lävitse se, miten ennakkopäätöksen hakemisvelvollisuus on tullut kirjallisuudessa käsitellyksi jo ennen tuoreempia hakemisvelvollisuutta koskevia tuomioita.

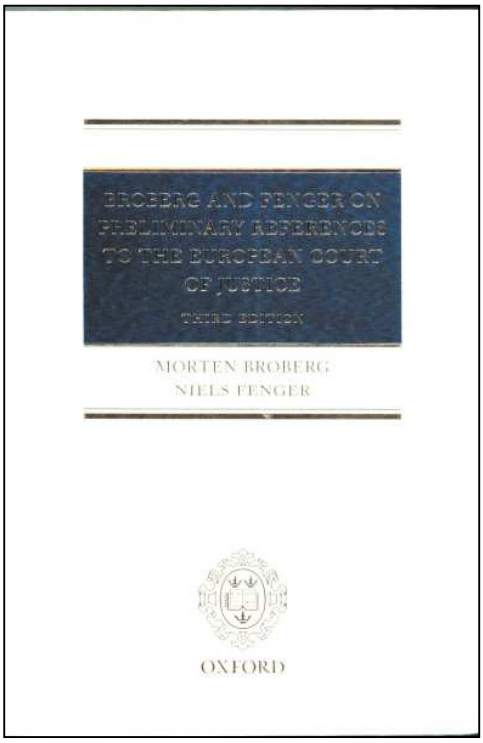
V.3. EU-tuomioistuimen ennakkopäätöksen hakemista koskeva kirjallisuus

Kun ennakkopäätöksen hakemista koskeva näkemys poikkeaa WinCapita-asiayhteydessä täysin siitä, mitä oikeustieteellisessä kirjallisuudessa on aiheesta kirjoitettu, on tarkasteltava korkeiden asiantuntijoiden esittämiä näkemyksiä EU-oikeuden oikeasta tulkinnasta tämän kysymyksen osalta.

Ennakkoratkaisun pyytämisen merkitystä ja velvollisuutta ovat perusteellisesti käsitelleet tanskalaiset professorit *Morten Broberg* ja *Niels Fenger* Oxfordin kustantamossa julkaistussa teoksessaan "Preliminary References to the Europen Court of Justice" (2014), johon on viitattu lukuisissa jäsenistön Suomessa oikeudelle esittämissä kirjelmissä jo aikaisemmin.[308] Kirjoittajien ansioluettelot ovat vakuuttavaa luettavaa.

[307] ks. *Jasper Krommendijk* "National Courts and Preliminary References to the Court of Justice (Croydon, 2021)
[308] ks. *Morten Broberg* ja *Niels Fenger* "Preliminary References to the Europen Court of Justice" (Oxford 2014)





2014 **2021**

Nyt tästä näiden tanskalaisten professorien kirjoittamasta lähes 500-sivuisesta teoksesta on ilmestynyt maaliskuussa 2021 uusi painos, jossa on otettu huomioon paljon sellaista oikeuskäytäntöä, joka on syntynyt vuoden 2014 jälkeen.[309]

Kirjassa käydään perusteellisesti lävitse ketkä saavat hakea ennakkopäätöstä, mitä aiheita niihin saa kuulua, milloin päätöstä saadaan hakea ja milloin sitä on haettava ja millainen on prosessi EU-tuomioistuimessa. Teos on käännetty ainakin kuudelle eri kielelle ja sitä pidetään eräänlaisena tämän asiakokonaisuuden ”raamattuna”, vaikka paljon muutakin kirjallisuutta aiheesta on julkaistu.

Nyt uudessa painoksessa tehdään paljon uutta selvitystä ja analysoidaan lukuisia edellisen painoksen jälkeen annettuja EU-tuomioistuimen ja myös Euroopan Ihmisoikeustuomioistuimen oikeuskäytännössä syntyneitä uusia päätöksiä nimenomaan niissä tapauksissa, joissa kansallinen tuomioistuin on laiminlyönyt velvollisuutensa ennakkopäätöksen hakemiseen.

Kirjoittajat toteavat, että yksityisillä EU-kansalaisilla ja –oikeushenkilöillä ei ole mahdollisuutta saattaa ennakkopäätöksen hakemisen laiminlyöntiä koskevaa asiaa EU-tuomioistuimen käsiteltäväksi. EU-lainsäädäntö ei varsinaisesti määrää myöskään suoria sanktioita hakupyynnön laiminlyömiselle. Tästä syystä ja koska koko Euroopan Unioni perustuu keskinäisen luottamuksen ja lojaalisuuden muodostamaan yhteistyöhön, nämä henkilöt voivat saattaa ennakkopäätöksen hakematta jäämistä koskevat vaatimukset laiminlyönnin aiheuttamien

[309] ks. ibid. (Oxford 2021), erityisesti lvut ”6. When Are National Courts Obliged to Refer Questions?”ja ”6.5. Consequencies of a National Court Disregardng its Obligation to Make a Reference”.

vahinkojen korvaamisesta kansallisten tuomioistuinten käsiteltäväksi. Kansallinen tuomioistuin on silloin velvollinen varmistamaan, että EU-lainsäädäntöä on tarkkaan noudatettu ja että säädetyn oikeussuojan tehokkuutta ei ole heikennetty millään tavalla.[310]

Broberg ja *Fenger* esittävät sen vuoksi, että loukkauksen kärsijällä on tässä suhteessa oikeus edetä neljällä eri tavalla loukkauksen seuraamusten korjaamiseksi:[311]

1) Kansallisen prosessin uudelleen avaaminen silloin, kun kansallinen lainsäädäntö sallii hakemuksesta asian uudelleen käsittelyn;
2) Vahingonkorvauksen vaatiminen kanteella;
3) Loukkausmenettelyn (infringement proceedings) avaaminen EU-tuomioistuimessa;
4) Valitusmenettely oikeudenmukaisen oikeudenkäynnin loukkaamisesta joko Euroopan Ihmisoikeussopimuksen tai EU-Perusoikeuskirjan säännösten perusteella.

Näistä kohdan 1 mukainen menettely näyttäisi olevan mahdollinen niille henkilöille, jotka on tuomittu rikoslain nojalla rangaistukseen tässä asiayhteydessä, koska heidän osaltaan purkumenettely Suomessa on mahdollista ilman mitään hakemukselle säädettyä määräaikaa.[312] Kohtia 3 ja 4 ei käsitellä tämän hakemuksen yhteydessä, vaikka ovat potentiaalisia mahdollisuuksia vaatimusten perusteina. Kohdan 2 osalta on tarkasteltava kirjoittajien kommentteja tarkemmin, koska niissä ilmenee juuri tämän haastehakemuksen vireillepanon tarkoitus.

Edellä on jo useasti viitattu tapaukseen C-224/01, *Gerhard Köbler v Itävalta*, 30.9.2003, jossa EU-ennakkopäätöksen hankkimatta jättämisen vaikutus todetaan nimenomaisena vahingonkorvausvastuun tuottavana perusteena. Kun tarkastelee Korkeimman oikeuden tapauksessaan KKO 2013:58 esittämiä perusteluja,[313] niin on selvää, että Korkein oikeus on sekä tuntenut että noudattanut *Köbler*-tapauksen määräyksiä tarkasti mainittuun tapaukseen liittyvässä ratkaisussaan. Kummallista on, että *Köbler*-tapauksen määräykset on kokonaan sivuutettu WinCapita-asioiden käsittelyssä. Vielä kummallisempaa olisi se, jos ne nytkin jätettäisiin noudattamatta, kun Korkein oikeuskin on siis toisessa käsittelemässään tapauksessa osoittanut hyvin tuntevansa *Köbler*-tapauksen sisällön ja noudattaneensa sitä siinä yhteydessä.

Kun nyt käsillä olevan haastehakemuksen sisältönä on asiakokonaisuus, jossa on noudatettava EU-oikeutta kaikilta osiltaan kokonaisuudessaan, niinkuin edellä on selvitetty, niin on täysin mahdotonta, että sellaisessa jäsenvaltiossa, kuten Suomessa, Unionin oikeudesta poimittaisiin vain pieniä osia sovellettaviksi käsiteltäväksi asiassa, mutta jätettäisiin sen sijaan tätä lainsäädäntöä soveltamatta muilta osin. Tasapuolisuutta ja EU-lainsäädäntöä on kokonaisuudessaan noudatettava kaikkien asioiden kohdalla ja kuten edellä siteeratussa tapauksessa nimenomaan todetaan ”*kansallisten tuomioistuinten*

[310] ks. ibid.,(Oxford 2021), s. 234-235
[311] ks. ibid. s. 235-248
[312] ks. OK 31:10, vain siviiliasioiden purkuhakemuksille on säädetty yleinen vuoden määräaika, rikosasioissa vuoden määräaika koskee vain purkua vastaajan vahingoksi
[313] ks. tapaus KKO 2013:58 on laajalti käsitelty edellä Osan I otsikon B jälkeen

tehtävänä on taata yhteisön oikeussääntöjen suojeleminen, joten tehokasta oikeusturvaa ei millään tavoin vaaranneta" .

Broberg ja Fenger selvittävät tarkkaan tilannetta, jossa EU-oikeutta loukkaava kansallisen tuomioistuimen päätös on tullut lainvoimaiseksi eli siitä on tullut niin sanottu *res judicata*.[314] He katsovat, että lainvoimaisuuden estämättä kansallinen tuomioistuin on velvollinen avaamaan uudelleen tapauksen, jossa myöhemmin annetun EU-tuomioistuimen päätöksen valossa on tullut selväksi, että lainvoimaiseksi tullut päätös perustuu selvään Unionin lainsäädännön loukkaukseen ja asia on käsitelty jäsenvaltion korkeimmassa oikeusasteessa:

> **"… where the administrative decision in question has become final as a result of a judgement of a national court ruling at final instance, in the light of a subsequent decision given by the Court of Justice, it becomes clear that this judgement is based on a misinterpretation of EU Law, which was adopted without first obtaining a preliminary ruling from the Court of Justice under Article 267(3), the national administrative body responsible for the case is obliged to exercise its discretion (to the extent possible under national law) in order to reopen the administrative decision, notwithstanding that the decision has received judicial confirmation . . ."** [315]

Ja sama suomeksi käännettynä:

> "… milloin kyseinen hallinnollinen päätös on tullut lopulliseksi kansallisen tuomioistuimen viimeisessä oikeusasteessa antaman tuomion seurauksena, ja yhteisöjen tuomioistuimen myöhemmin antaman päätöksen perusteella käy ilmi, että tämä tuomio perustuu EU:n lainsäädännön väärään tulkintaan, joka hyväksyttiin hankimatta ensin yhteisöjen tuomioistuimen 267 artiklan 3 kohdan mukaista ennakkoratkaisua, tapauksesta vastaava kansallinen hallintoelin on velvollinen käyttämään harkintavaltaansa (kansallisen lainsäädännön mahdollisuuksien mukaan) hallinnollisen päätöksen uudelleen avaamiseksi huolimatta siitä, että päätös on saanut oikeudellisen hyväksynnän. . . . "

Mutta silloinkin, kun kansallinen lainsäädäntö ei anna mahdollisuutta tapauksen uudelleen avaamiseen, EU-lainsäädäntö oikeuttaa kansalaisen, joka on kärsinyt vahinkoa EU-tuomioistuimen ennakkopäätöksen hakematta jättämisestä, saattamaan kansallisessa tuomioistuimessa vireille kanteen kärsimänsä vahingon korvaamiseksi. Tästä on juuri nyt on kysymys. *Broberg ja Fenger* viittaavat tilanteisiin, joita tällöin saattaa syntyä, kun alempi tuomioistuin joutuu päättämään korvauksesta, jonka on tehnyt saman jäsenvaltion ylemmän asteen tuomioistuin ratkaisun seurauksena.[316] Tässä suhteessa kirjoittajat toteavat, että jäsenvaltioita on kielletty säätämästä lakeja, jotka estäisivät hakemasta vahingonkorvausta tilanteissa, joissa kansallinen tuomioistuin on laiminlyönyt velvollisuutensa EU-ennakkopäätöksen hakemiseen.[317]

Broberg ja Fenger toteavat myös, että korvauksen hakeminen ei myöskään edellytä sitä. että sitä olisi haettu etukäteen myös Euroopan

[314] ks. *Morten Broberg* ja *Niels Fenger*, ibid. (Oxford 2021), s. 237
[315] ks. ibid.
[316] ks. ibid. s. 239-240
[317] ks. ibid. s. 240

Ihmisoikeustuomioistuimelta EIOS 6 Artiklan vastaisen oikeudenmukaisen oikeudenkäynnin loukkauksen nojalla.[318]

Jäsenvaltiot ovat myös velvolliset huolehtimaan siitä, että niiden kansalliset tuomioistuimet noudattavat SEUT 267 artiklan asettamia määräyksiä. Mikäli näin ei menetellä, EU-Komissio voi myös käynnistää loukkausmenettelyn (*infringement proceedings*) EU-tuomioistuimessa jäsenvaltiota vastaan. Näin tapahtui Ranskaa vastaan ajetussa tapauksessa C-416/17 *Komissio v. Ranska*, jossa Ranska määrättiin 4.10.2018 korvaamaan näin aiheuttamansa vahinko. Tapausta käsitellään jäljempänä tarkemmin.

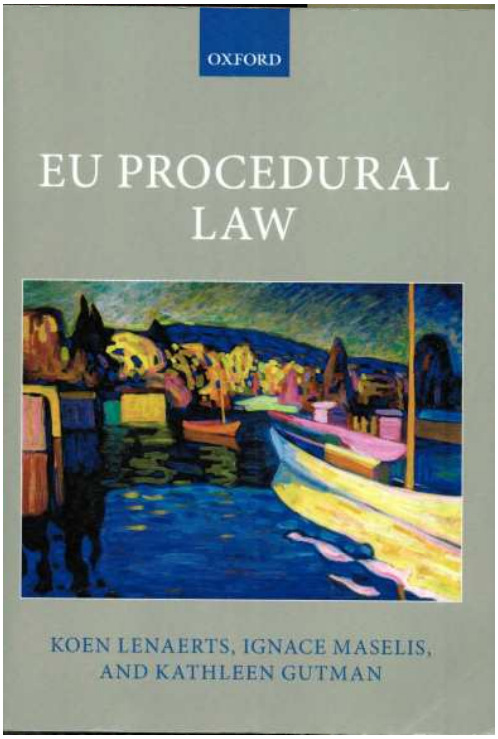
Broberg ja Fenger mainitsevat myös Ruotsin EU-komissiolta saaman huomautuksen siitä, että Ruotsin tuomioistuimet olivat pitkään laiminlyöneet velvollisuutensa hakea ennakkopäätöksiä EU-tuomioistuimelta. Tilanne johti Ruotsissa säädettyyn lakiin (SFS 2006:502), jonka nojalla Ruotsin tuomioistuimen ollessa velvollinen hankkimaan EU-tuomioistuimen ennakkopäätöksen, tuomioistuin on Ruotsissa lain nojalla velvollinen perustelemaan päätöksensä.[319]

Myös Suomi on saanut vastaavanlaisen ennakkopäätöksen hakematta jättämistä koskevan tiedustelun komissiolta 27.5.2016.[320] Komission tiedusteluun Suomi on antanut vastauksen 7.11.2011.[321] Asiaa on käsitellyt myös *Samuli Miettinen* Ruotsissa julkaistussa kirjoituksessaan.[322] Tunnettu ja *Miettisenkin* käsittelemä tosiasia on, että kirjeenvaihto johti Suomessa käytettyjen autojen maahantuontia syrjivän arvonlisäverotuksen seurauksista tehtyyn päätökseen valtion vahingonkorvausvastuusta, jota on jo käsitelty edellä Osan I otsikon B jälkeen.[323]

On myös muistettava, että Lissabonin perussopimusten (SEU ja SEUT) määräysten noudattamisen ohella pyyntö ennakkopäätöksen antamisesta voidaan tehdä myös Euroopan Unionin peruskirjan määräysten oikeasta tulkinnasta.[324] Aihetta ovat käsitelleet laajasti myös EU-tuomioistuimen tuomari *Koen Lenaerts, Ignace Maselis* ja *Kathleen Gutman* EU-prosessioikeutta koskevassa teoksessaan.[325]

---

[318] ks. ibid.
[319] ks. *Morten Broberg* ja *Niels Fenger*, ibid. (Oxford 2021), s. 241-242
[320] ks. Komission kirje Suomelle kantelun nro 7890/15/SJUR johdosta, liite 67
[321] ks. Suomen vastaus EU Komission tiedusteluun 7.11.2016, liite 68
[322] ks. OTT *Samuli Miettinen* ”Duties to refer Duties: The Commision investigates whether Finnish Supreme Courts failed to to refer tax cases to the Court of Justice” (Europarättligtidskrift 2/2019, s.245-260), liite 69
[323] ks. myös Miettinen, ibid. s. 252
[324] ks. *Morten Broberg* ja *Niels Fenger, ibid.* (Oxford 2021), s. 89-90
[325] ks. *Koen Lenaerts, Ignace Maselis ja Kathleen Gutman* ”EU Procedural Law” (Oxford 2015), s. 82-114 ja sivulla 468: “”Following on from *Foto-Frost (314/85)*, the review of the validity of a Union act by preliminary ruling, in common with the action of annulment, is a form of judicial review of the legality of acts of Union institutions, offices, bodies, or agencies; since Art. 263 TFEU gives the Court of Justice of the European Union exclusive jurisdiction to declare void an act of a Union institution, office, body or agency, the coherence of the system requires that where the validity of a Union act is challenged before a national court, the power to declare the act invalid must be reserved to the Court of Justice.”



OXFORD
UNIVERSITY PRESS

Great Clarendon Street, Oxford, OX2 6DP,
United Kingdom

Oxford University Press is a department of the University of Oxford. It furthers the University's objective of excellence in research, scholarship, and education by publishing worldwide. Oxford is a registered trade mark of Oxford University Press in the UK and in certain other countries

© Koen Lenaerts, Ignace Maselis, Kathleen Gutman, and Janek Tomasz Nowak 2014

The moral rights of the author have been asserted

First published 2014
First published in paperback 2015

All rights reserved. No part of this publication may be reproduced, stored in a retrieval system, or transmitted, in any form or by any means, without the prior permission in writing of Oxford University Press, or as expressly permitted by law, by licence or under terms agreed with the appropriate reprographics rights organization. Enquiries concerning reproduction outside the scope of the above should be sent to the Rights Department, Oxford University Press, at the address above

You must not circulate this book in any other binding or cover and you must impose the same condition on any acquirer

Published in the United States of America by Oxford University Press
198 Madison Avenue, New York, NY 10016, United States of America

British Library Cataloguing in Publication Data
Data available

Library of Congress Cataloging in Publication Data
Data available

ISBN 978–0–19–870733–2 (Hbk.)
ISBN 978–0–19–870734–9 (Pbk.)

Links to third party websites are provided by Oxford in good faith and for information only. Oxford disclaims any resposibility for the materials contained in any third party website referenced in this work.

Kummatkin edellä siteeratut teokset ovat arvovaltaisten kirjoittajien tekemiä. Niiden selvittämät periaatteet ovat kuitenkin olleet voimassa koko sen ajan, mikä on kulunut WinCapitaan liittyvässä tutkinnassa ja oikeudenkäynneissä.

Määräys on täysin selvä. Jos kansallinen menettely halutaan tehdä tai tulkita toisin kuin mitä EU-säädös määrää tai poiketen Unionin tuomioistuimen oikeuskäytännöstä, ennakkopäätös on **haettava** EU-tuomioistuimelta. Ja jos ennakkopäätöstä haetaan, kansallinen prosessi täytyy keskeyttää, kunnes EU-tuomioistuimen ratkaisu on saatu.

Miten tämän velvoitteen vielä selvemmin voisi sanoa?

Käsittämätöntä olisikin sen vuoksi, jos edelleenkin katsottaisiin pääosin jo vuonna 2011 käydyn Kailajärven oikeudenkäynnin avulla voitavan sivuuttaa näidenkin arvovaltaisten tutkijoiden kirjoituksista selviävät ja Unionin perussopimuksiin nojautuvat jäsenvaltion ja sen viranomaisten velvoitteet. Ainakin siihen pitäisi voida esittää painavat ja tosiasioihin sekä EU-tuomioistuimen oikeuskäytäntöön nojautuvat perustelut eikä vain viitata Kailajärven prosessin vaikutukseen, jossa eurooppaoikeutta ei käsitelty lainkaan.

Haluttomuus EU-tuomioistuimen ennakkopäätösten hakemiseen ei suinkaan ole vain Suomessa havaittu ongelma. Tuoreessa kirjassaan jo mainittu hollantilaisen Radboudin yliopiston professori *Jasper Krommendijk* on perusteellisesti selvittänyt syitä, jotka Euroopassa ovat johtaneet EU-tuomioistuimen ennakkopäätöstä koskevan menettelyn käynnistämättä jättämiseen ja myös suhtautumista ennakkopäätösten asettamiin velvoitteisiin.[326] Laajat haastattelut osoittavat paljon syitä, miksi kaikki ei ole sujunut useinkaan tässä asiayhteydessä

[326] ks. *Jasper Krommendijk* ”National Courts and Preliminary References to the Court of Justice” (Celtenham, 2021)

ihan toivotulla tavalla, mutta näitä hänen tekemiä analyysejä ei ole tässä mahdollista enempää avata.

Helsingin Yliopistolla toimii nimellä *Helsinki Rule of Law Forum* hyvin arvovaltainen tutkimusryhmä, joka Helsingin Sanomissa 15.9.2021 julkaistussa kolumnissaan viitoitti EU-tuomioistuimen ensisijaista tulkintaoikeutta Unionin lainsäädännön suhteen.[327] Tutkmimusryhmän kokous mainittiin jo tämän haastehakemuksen johdannossa.

Ryhmän jäsen *Pekka Pohjankoski* on myös varsin tuoreessa Lakimies-lehdessä (1/2021) kirjoituksessaan tuonut vahvasti esille sen, että EU-tuomioistuimen ennakkoratkaisun pyytämistä harkitessaan suomalainen tuomari on, paitsi kotimaisen tuomiovallan käyttäjä, samalla myös EU-tuomari, koska EU-oikeutta sovelletaan pääasiassa kansallisissa tuomioistuimissa.[328] Saman on todennut aikaisemmin myös EU-tuomioistuimen tuomarina vuosina 2002-2019 toiminut OTT *Allan Rosas* kirjoituksessaan *Pernilla Lindh*'in juhlajulkaisussa vuonna 2012.[329]

Tästä ennakkoratkaisun pyytämistä koskevasta velvollisuudesta on jo aikaisemmin hankittu myös OTT *Samuli Miettisen* antama asiantuntijalausunto. *Miettinen* on erikoistunut EU-rikosoikeuden tutkija ja kirjoittanut muun muassa Oxfordissa julkaistun kirjan "Criminal law and policy in the European Union (2014)". Lausunto osoittaa hyvin selvästi, että ratkaisun pyytämättä jättäminen ilman hyväksyttäviä perusteluja tällaisessa tapauksessa johtaa ihmisoikeussopimuksen loukkauksen ohella myös EU-lain ja Euroopan Perusoikeuskirjan loukkaamiseen.[330] *Miettinen* käsittelee lausunnossaan myös EU-tuomioistuimen päätöksessä CILFIT (231/81) määriteltyjä perusteita, joiden nojalla jäsenvaltio voi eräissä tapauksissa vapautua ennakkopäätöksen hankkimisen velvoitteesta.[331]

Aihetta on kirjassaan Suomen ulkopuolella käsitellyt myös *Tobias Lock*,[332] joka samalla tavalla jakaa CILFIT –käytäntöön nojautuvat perusteet ennakkopäätöksen hakematta jättämiselle kolmeen kategoriaan, joiden nojalla ennakkopäätös voidaan jättää hakematta. Euroopan Unionin lakien tulkinta ei ole lainkaan tarpeen päätöksen antamiseksi jossakin jäsenvaltion käsiteltävänä olevassa asiassa;

1) Kysymyksessä on tapaus, joka on jo aikaisemmin selvästi ratkaistu Euroopan Unionin tuomioistuimessa (*acte clair*); ja
2) Kysymyksessä on tapaus, jonka ratkaisemiseksi ei ole pienintäkään järkevää syytä katsoa, että eurooppaoikeuden soveltaminen olisi tarpeen (*acte éclair*).

Voidaan todeta, että tässä asiassa on viitattu niin moneen Euroopan Unionin lainsäädäntöön kuuluvaan määräykseen, joita on väitetty loukatuksi, että mitään mahdollisuutta ei ole väittää kohdan 1 tavoin, että asian soveltamiseksi ei ole ollut

[327] ks. Helsinki Rule of Law Forum vetäjien kolumni Helsingin Sanomissa 15.9.2021, liite 70
[328] ks. *Pekka Pohjankoski* "Eurooppalaisen oikeusvaltion etulinjassa: tuomarin ratkaisu EU-oikeudellisen ennakkoratkaisun pyytämisestä" (Lakimies 1/2021, s. 76)
[329] ks. Alla Rosas "The National Judge as EU Judge: Opinion 1/09" kirjassa "Constutionalism in the EU Judicial System: Essays in Hobour of Pernilla Lindh" (Hart Publishing, 2012)
[330] ks. OTT *Samuli Miettinen*, asiantuntijalausunto 9.1.2015, liite 72
[331] ks. ibid. s. 2-3, liite 72
[332] ks. *Tobias Lock* "The European Court of Justice and International Courts", (Oxford 2015, s. 142-147)

tarpeen tehdä jonkinlaista tulkintaa Unionin lainsäädännön mukaan ratkaistavista perusteista.

Toiseksi kukaan ei ole edes väittänyt, että tähän asiaan liittyisi joku aikaisemmin tehty EU-tuomioistuimen oikeuskäytännössä tehty päätös.

Ja kolmanneksi riittävää näyttöä on esitetty siitä, että Unionin lainsäädännön mukaan WinCapita olisi sillä tavalla toiminut Suomessa, että sen olisi voitu katsoa sijoittautuneen palvelun tarjonnassaan Suomeen. Tätä ei voida todeta esimerkiksi Suomen rikoslain nojalla, koska sitä korkeampi Euroopan Unionin lainsäädäntö selvästi määrittelee sijoittautumispaikan Lontooseen, jossa palvelun tarjontaan liittynyt taloudellinen toiminta yksinomaan tapahtui.

Ja jotta asiassa ei tarvitsisi joutua jäämään vain ulkomaisten kirjoittajien julkaisemien tekstien tunnistamiseen, niin samaan tapaan asiaa on meillä *Samuli Miettisen* ohella käsitellyt myös Helsingin yliopiston eurooppaoikeuden professori *Juha Raitio*.[333] Ennakkopäätöksen hakemisen velvollisuus on siten tullut todella vahvasti ja vakuuttavasti perustelluksi ja sen laiminlyönnin vaikutus valtion korvausperusteena on siten täysin selkeä.

Edellä mainittujen arvovaltaisten kirjoittajien esittämien näkemysten nojalla mitään mahdollisuutta ei siten ole sille, että suomalaiset tuomioistuimet, eritoten Korkein oikeus, olisivat voineet välttää velvollisuuden hakea asiaan EU-tuomioistuimelta ennakkopäätöstä Unionin lakien oikeasta soveltamisesta asiassa. Asiasta kirjoittaneita kansainvälisen tason asiantuntijoita löytyy kyllä lisääkin, mutta enempien esittely lienee tässä tarpeetonta pyynnön tekemisen velvollisuuden osoittamiseksi ehdottomaksi.

V.4. Velvollisuus perustelujen esittämisestä jäsenvaltion tuomioistuimen hylätessä EU-tuomioistuimen ennakkopäätöksen hakemista koskevan vaatimuksen

EU-tuomioistuimen ennakkopäätöksen hakeminen järjestelynä, jolla oikeusturvan toteutuminen Euroopan Unionissa taataan edellä esitetyllä tavalla, on johtanut myös Euroopan Ihmisoikeustuomioistuimessa päätöksiin, joissa Ihmisoikeussopimuksen 6 artiklan takaaman oikeudenmukaisen oikeudenkäynnin asettamien velvoitteiden on katsottu tulleen loukatuksi tilanteissa, joissa jäsenvaltio ei ole selvästi esittänyt niitä perusteluja, joiden nojalla ennakkopäätös on vaatimuksista huolimatta jätetty hakematta.

Edellä jo viitattujen Foto-Frost ja CILFIT oikeustapausten lisäksi aiheesta on syntynyt Euroopan Ihmisoikeustuomioistuimessa lukuisia päätöksiä. Kun tämän kirjelmän käsittelemässä suomalaisessa asiayhteydessä on Suomessa syntynyt täysin Euroopan tuomioistuinten linjasta poikkeava tilanne, oikeuskäytäntöä on pakko käydä lävitse tarkemmin.

[333] ks. *Juha Raitio*, “Eurooppaoikeus ja sisämarkkinat”, (Helsinki 2013, s. 196-202)

Aiheeseen otettiin EIT:ssa ilmeisesti ensimmäisen kerran kantaa EIT:ssä 5.1.2004 tapauksessa *Vergauwen y.m. v Belgia* (4832/04).[334] Siinä korostettiin erityisesti sitä, että kieltäytyessään hakemasta Unionin tuomioistuimen ennakkopäätöstä kansallisen viimeisen asteen tuomioistuimen on perusteltava lain nojalla ne päätökset, joilla kieltäytymisestä päättävät. Vain ranskankielellä julkaistun päätöksen ydin Google-käännöksenä oli seuraava:

> **EIT tapaus Vergauwen et autres v Belgium (4832/04) 5.1.2004**
> (Google-kääntäjän suomennos)
> **" 89. Yhteisöjen tuomioistuimella oli äskettäin tilaisuus huomauttaa, että tässä yhteydessä 6 artiklan 1 kohdassa asetetaan kansallisille tuomioistuimille velvoite perustella sovellettavan lain nojalla päätökset, joilla ne kieltäytyvät kysymyksestä. (Schooten ja Rezabek, tuomion 60 kohta). Tästä syystä tuomioistuimen tehtävänä on varmistaa, että 6 artiklan 1 kohdan rikkomista koskevan väitteen perusteena on varmistettu, että kieltäytymispäätöksen on liitetty asianmukaiset perusteet. Vaikka sen tehtävänä onkin suorittaa tarkkaan selvittää asia, sen tehtävänä ei ole tietää virheistä, joita kansalliset tuomioistuimet ovat tehneet tulkittaessa tai sovellettaessa asiaankuuluvaa lakia (ibidem, § 61).**
> **90. Kuten todettiin edellä mainitussa asiassa Ullens de Schooten ja Rezabek (62 §), tämä tarkoittaa Euroopan yhteisön perustamissopimuksen 234 artiklan kolmannen kohdan (eli nykyisen SEUT-sopimuksen 267 artiklan) yhteydessä, että Kansallisten tuomioistuinten, joiden päätöksiin ei voida hakea muutosta kansallisen lainsäädännön mukaan, ja jotka kieltäytyvät lähettämästä ennakkoratkaisukysymystä unionin tuomioistuimelle ennakkoratkaisukysymyksen EU:n lainsäädännön tulkintaan liittyvästä kysymyksestä, on perusteltava kieltäytymisensä sellaisilla kieltäytymisperusteilla, joista on päätetty yhteisöjen tuomioistuimen oikeuskäytännössä. Heidän on sen vuoksi ilmoitettava syyt, joiden vuoksi ne katsovat, että kysymyksellä ei ole merkitystä, että unionin tuomioistuin on jo tulkinnut kyseistä EU:n lainsäädännön säännöstä tai että unionin oikeuden asianmukainen soveltaminen on niin ilmeistä, ettei se jätä mitään tilaa kohtuullisille epäilyille."**

Perustelut vastaavat kuta kuinkin EU-tuomioistuimen CILFIT –päätöksen erittelyä, joka edellä jo käytiin lävitse. Kun kansalliselle tuomioistuimelle asetetaan

[334] ks. EIT tapaus Vergauwen et autres v Belgium (4832/04). (saatavana vain ranskankielellä), käännetty osin tästä alkuperäistekstistä, koko tuomio ks. liite 76
"89. La Cour a récemment eu l'occasion de souligner que l'article 6 § 1 met dans ce contexte, à la charge des juridictions internes, une obligation de motiver au regard du droit applicable les décisions par lesquelles elles refusent de poser une question préjudicielle (Ullens de Schooten et Rezabek précité, § 60). En conséquence, lorsqu'elle est saisie sur ce fondement d'une allégation de violation de l'article 6 § 1, la tâche de la Cour consiste à s'assurer que la décision de refus critiquée devant elle est dûment assortie de tels motifs. Cela étant, s'il lui revient de procéder rigoureusement à cette vérification, il ne lui appartient pas de connaître d'erreurs qu'auraient commises les juridictions internes dans l'interprétation ou l'application du droit pertinent (ibidem, § 61).
90. Comme elle l'a relevé dans l'affaire Ullens de Schooten et Rezabek précitée (§ 62), dans le cadre spécifique du troisième alinéa de l'article 234 du Traité instituant la Communauté européenne (soit l'actuel article 267 du TFUE) cela signifie que les juridictions nationales dont les décisions ne sont pas susceptibles d'un recours juridictionnel de droit interne qui refusent de saisir la CJUE à titre préjudiciel d'une question relative à l'interprétation du droit de l'UE soulevée devant elles, sont tenues de motiver leur refus au regard des exceptions prévues par la jurisprudence de la Cour de justice. Il leur faut donc indiquer les raisons pour lesquelles elles considèrent que la question n'est pas pertinente, que la disposition de droit de l'UE en cause a déjà fait l'objet d'une interprétation de la part de la CJUE ou que l'application correcte du droit de l'UE s'impose avec une telle évidence qu'elle ne laisse place à aucun doute raisonnable."

”*velvoite perustella sovellettavan lain nojalla päätökset, joilla ne kieltäytyvät kysymyksestä*” ja määrätään, että perustelun tulee nojautua EU-tuomioistuimen oikeuskäytäntöön, niin tämän täytyy tarkoittaa sitä, että perustelu ei saa olla osaltakaan vastoin EU-oikeutta, mutta ei varsinkaan ihan suoraan Unionin lain vastainen. Tämä vaatimus tuli selväksi jo edellä käsitellyssä tapauksessa *Foto-Frost*, jossa todettiin, että ”EU-tuomioistuin huomautti, että näin muodoin kansallinen tuomioistuin ei ole oikeutettu julistamaan EU:n oikeudellisia säädöksiä pätemättömiksi.”

Uudelleen asia tuli käsiteltäväksi 20.9.2011 tapauksissa *Ullense de Schooten* ja *Rezabek v Belgia*.[335] Tapauksessa tutkittiin nimenomaan sitä, että muodostiko EU-tuomioistuimen ennakkopäätöksen pyytämättä jättäminen EIOS 6 artiklan vastaisen loukkauksen, kun sitä oli oikeudenkäynnin aikana Belgiassa vaadittu.

EIT ratkaisu *Ullense de Schooten* ja *Rezabek v Belgia* 20.9.2011:
(tarkistettu Google käännös)
s. 62. Euroopan yhteisön perustamissopimuksen 234 artiklan kolmannen kohdan (Euroopan unionin toiminnasta tehdyn sopimuksen 267 artikla) yhteydessä tämä tarkoittaa, että kansalliset tuomioistuimet, joiden päätöksiin ei voida hakea muutosta kansallisen lainsäädännön nojalla, jotka kieltäytyvät esittämästä yhteisöjen tuomioistuimelle yhteisön oikeuden tulkintaa ja oikeudenmukaisuutta koskevaa ennakkoratkaisukysymystä, joka on esitetty niille, on velvollinen perustelemaan kieltäytymisensä yhteisön tuomioistuimen oikeuskäytännössä tehtyjen määräysten nojalla. Heidän on siis edellä mainitun Cilfit-oikeuskäytännön mukaisesti ilmoitettava syyt, miksi he ovat katsoneet kysymyksen merkityksettömäksi ja että yhteisöjen tuomioistuin on jo tulkinnut kyseistä unionin oikeuden säännöstä, tai että yhteisön oikeuden asianmukainen soveltaminen on niin ilmeistä, ettei se jätä mitään perusteltua epäilyä."

Tässä siis kiinnitettiin uudelleen erityinen huomio siihen, että oliko kansallinen tuomioistuin perustellut kieltäytymisensä nojautuen EU-tuomioistuimen oikeuskäytännössä syntyneisiin, asiaa koskeviin kieltäytymisperusteisiin.

Vaikka ratkaisussa siis todetaankin, että EU-tuomioistuin ei tutki kansallisen tuomioistuimen mahdollisia virheitä, vaan katsoo ainoastaan esitettyä perustelua ja sen sisältämiä viittauksia asiassa syntyneeseen EU-tuomioistuimen oikeuskäytäntöön, niin perustelu ei tietenkään ole hyväksyttävissä, jos se on suoraan vastoin EU-oikeuden jo vahvistamia säädöksiä.

[335] ks EIT tapaus *Ullense de Schooten and Rezabek v* Belgium, 20.9.2011 (3989/07 ja 38353/07):
p. 62. In the specific context of the third paragraph of Article 234 of the Treaty establishing the European Community (Article 267 of the Treaty on the Functioning of the European Union), this means that **national courts against whose decisions there is no remedy under national law, which refuse to refer to the Court of Justice a preliminary question on the interpretation of Community law that has been raised before them, are obliged to give reasons for their refusal in the light of the exceptions provided for in the case-law of the Court of Justice**. They will thus be required, in accordance with the above-mentioned Cilfit case-law, to indicate the reasons why they have found that the question is irrelevant, that the European Union law provision in question has already been interpreted by the Court of Justice, or that the correct application of Community law is so obvious as to leave no scope for any reasonable doubt.”, koko päätös, liite 77

Vuonna 2014 aihe tuli jälleen esille Ihmisoikeustuomioistuimessa tapauksessa *Dhahbi v. Italia* (17120/09).[336]

EIT ratkaisu *Dhahbi v. Italia* 8.7.2014 (17120/09):
(tarkistettu Google käännös)
" 33. Yhteisöjen tuomioistuin on tutkinut kassaatiotuomioistuimen 15. huhtikuuta 2008 antaman tuomion eikä löytänyt mitään viittausta hakijan ennakkoratkaisupyyntöön tai syihin, joiden vuoksi tuomioistuin katsoi, ettei esitetty kysymys ollut perusteltua siirtää asia unionin tuomioistuimen käsiteltäväksi. Riidanalaisen tuomion perusteluista ei siis käy ilmi, onko tämän kysymyksen katsottu olevan merkityksetön vai liittyykö se säännökseen, joka on selkeä tai jota unionin tuomioistuin on jo tulkinnut, vai jätetäänkö se yksinkertaisesti huomiotta (ks. Päinvastoin Vergauwen ym., Tuomion 91 kohta, jossa tuomioistuin katsoi, että Belgian perustuslakituomioistuin oli perustellut asianmukaisesti ennakkoratkaisukysymysten epäämisen). Tuomioistuin huomauttaa tältä osin, että kassaatiotuomioistuimen perusteluissa ei viitata unionin tuomioistuimen oikeuskäytäntöön.
34. Tämä toteamus riittää, jotta tuomioistuin voi päätellä, että yleissopimuksen 6 artiklan 1 kohtaa on rikottu. "

Tässä siis viitataan Sopimukseen Euroopan Unionista (SEU) ja sen 6 artiklaan 1 kappaleeseen.[337] Sen perusteella on katsottu, ettei Italian kassaatiotuomioistuimen perusteluissa viitata lainkaan ennakkopäätöksen pyyntöä koskevaan hakemukseen tai syihin, joiden vuoksi tuomioistuin katsoi, ettei ollut perusteltua lähettää asiaa EU-tuomioistuimen käsiteltäväksi. Menettely johti siten EIOS 6 artiklan vastaisen ihmisoikeusloukkauksen toteamiseen Italiaa vastaan.

Seuraavana vuonna sama aihe tuli esiin toisessa Italiaa koskeneessa tapauksessa *Schipani ym v. Italia*.[338] Siinä nimenomaan korostettiin niiden

---

[336] ks. EIT päätös: *Dhahbi v. Italy* 8.7.2014 (17120/09), laaja teksti käsitelty jo otsikon R jälkeen, koko päätös liite 45

[337] ks. Sopimus Euroopan Unionista (SEU). Artilka 6,1: ”Unioni tunnustaa oikeudet, vapaudet ja periaatteet, jotka esitetään 7 päivänä joulukuuta 2000 hyväksytyssä ja Strasbourgissa 12 päivänä joulukuuta 2007 mukautetussa Euroopan unionin perusoikeuskirjassa, jolla on sama oikeudellinen arvo kuin perussopimuksilla. Perusoikeuskirjan määräykset eivät millään tavoin laajenna perussopimuksissa määriteltyä unionin toimivaltaa. Perusoikeuskirjassa esitettyjä oikeuksia, vapauksia ja periaatteita on tulkittava perusoikeuskirjan tulkintaa ja soveltamista koskevien perusoikeuskirjan VII osaston yleisten määräysten mukaisesti ja ottaen asianmukaisesti huomioon perusoikeuskirjassa tarkoitetut selitykset, joissa esitetään näiden määräysten lähteet.”

[338] ks. EIT tapaus *Schipani and others v Italy*, 21.07.2015 (No. o 38369/09)
” 71. The Court examined the judgment of the Court of Cassation of 14 November 2008 without finding any reference to the request for a preliminary ruling made by the applicants and to the reasons for which it was considered that the question raised did not deserve to be heard. " be sent to the ECJ (see paragraph 27 above). It is true that, in the reasons for the judgment, the Court of Cassation indicated that the delay in the transposition of the contested directives gave rise, according to the case law of the CJEC, to the right to compensation for damages suffered by individuals (paragraph 25 above). The Government maintained, in essence, that this assertion could be analyzed as an implicit motivation for the rejection of the first part of the question referred for a preliminary ruling requested by the applicants (see paragraph 67 above). However, even assuming that to be the case, the statement in question does not explain why the second part of the question - the question of whether the conditions provided for by Legislative Decree n o 257 of 1991 made it impossible or excessively difficult to obtain compensation - was inadmissible.
72. The reasoning of the contested judgment therefore does not make it possible to establish whether this last part of the question was considered irrelevant or as relating to a clear provision or as already interpreted by the ECJ, or whether it was simply ignored (see, mutatis mutandis , Dhahbi , cited above, § 33 ; see also, conversely ,

kieltäytymisen perusteiden esittämistä selkeästi, joilla kansallinen tuomioistuin päättää olla pyytämättä EU-tuomioistuimen ennakkoratkaisua:

EIT ratkaisu *Schipani and others v Italy*, 21.07.2015 (google-käännös)
” 71. Unionin tuomioistuin tutki kassaatiotuomioistuimen 14. marraskuuta 2008 antaman tuomion löytämättä viittausta kantajien esittämään ennakkoratkaisupyyntöön ja syihin, joiden vuoksi katsottiin, että esitetty kysymys ei ansainnut tulla kuulluksi ja lähetetään Euroopan yhteisöjen tuomioistuimelle (katso edellä 27 kohta). On totta, että kassaatiotuomioistuin totesi tuomion perusteluissa, että riidanalaisten direktiivien saattamisen osaksi kansallista lainsäädäntöä viivästyminen johti yhteisöjen tuomioistuimen oikeuskäytännön mukaan oikeuteen yksilöiden kärsimän vahingon korvaamiseen (edellä 25 kohta). Hallitus väitti lähinnä, että tätä väitettä voitaisiin analysoida implisiittisenä motiivina hylätä kantajien pyytämän ennakkoratkaisukysymyksen ensimmäinen osa (ks. Edellä 67 kohta). Vaikka oletettaisiin, että näin on, kyseinen lausunto ei kuitenkaan selitä, miksi kysymyksen toinen osa - kysymys siitä, tekivätkö vuoden 1991 asetuksessa nro 257 säädetyt edellytykset korvauksen saamisen mahdottomaksi tai liian vaikeaksi - oli tutkimatta.
72. Valituksenalaisen tuomion perustelujen perusteella ei näin ollen voida todeta, pidettiinkö kysymyksen viimeistä osaa epäolennaisena vai koskiko se selkeää määräystä tai kuten yhteisöjen tuomioistuin on jo tulkinnut, vai jätettiinkö se yksinkertaisesti huomiotta (ks. soveltuvin osin edellä mainittu Dhahbi-tuomion 33 kohta; ks. myös päinvastoin edellä mainittu Vergauwen, 91 kohta, jossa tuomioistuin katsoi, että Belgian perustuslakituomioistuin oli asianmukaisesti perustellut kieltäytymisensä esittää ennakkoratkaisukysymyksiä).
73. Tämä toteamus riittää johtopäätöksen tekemiseksi siitä, että yleissopimuksen 6 artiklan 1 kohtaa on rikottu. ”

Ja tässäkin viittaus 6 artiklaan tarkoittaa SEU-sopimuksen artiklaa 6 kuten edellä *Dhahbi*-tapauksessa. Mutta olennaista on se, että EIT katsoi ennakkopäätöksen hakemisen jääneen kokonaan perustelematta, jolloin ei selvinnyt, jätettiinkö esitetty pyyntö vain kokonaan huomioon ottamatta vai perustuiko se johonkin selkeään määräykseen. Kun perustelua ei esitetty, se riitti loukkauksen toteamiseen.

Muutamassa tämän jälkeen annetussa ratkaisussa EIT on katsonut, että ennakkopäätöksen hakematta jättäminen oli hyväksyttävää, koska sitä koskevaa vaatimusta ei oltu riittävän tarkasti perusteltu, vaan vaadittu vain ylimalkaisesti ennakkopäätöksen antamista. Tätä ei kuitenkaan voida sanoa WinCapita-asioiden yhteydessä esitetyistä pyynnöistä, joissa oli yksityiskohtaisen tarkasti perusteltu se, mistä asiasta vaaditaan tulkintaa koskevaa ratkaisua EU-tuomioistuimelta niinkuin jo viittasimme edellä eriteltyjen vaatimusperusteiden yhteydessä.[339]

Jo siteeratussa kirjoituksessaan professori *Jasper Krommendijk* toteaa, että Europan Ihmisoikeustuomioistuimella ei ole mitään toimivaltaa määrätä siitä, miten jäsenvaltiot menettelevät hakiessaan ennakkopäätöstä EU-

---

Vergauwen , cited above, § 91, where the Court found that the Belgian Constitutional Court had duly justified its refusal to ask preliminary questions).
73. This finding is sufficient to conclude that there has been a violation of Article 6 § 1 of the Convention.”. koko päätös liite 78

[339] ks. esim. otsikon 24 alaotsikon a) kohdalla, vastine KKO:lle 20.3.2013, s. 2, ja yhtenä esimerkkinä vaatimuksista valituslupahakemus ja valitus KKO:lle 19.5.2014, johon KKO ei 30.10.2013 myöntänyt valituslupaa asiassa DN:o R2014/465, s. 34-35, liite 75

tuomioistuimelta, mutta sen sijaan EIT:llä on toimivalta tutkia kaikessa oikeudenkäytössä oikeudenmukaisen oikeudenkäynnin periaatteiden toteutumista. Ja päätösten asianmukainen perustelu kuuluu näihin EIOS 6 artiklan takaamiin perusteisiin tapahtuipa tuo menettely missä tahansa tuomioistuimessa.[340]

Suomessa tämä EU-ennakkopäätöksen hakemista koskevien pyyntöjen perusteluvelvollisuus on WinCapitaan liittyvissä asioissa hylätty tai unohdettu kokonaan, johon palataan jäljempänä. Samaan kategoriaan kuuluvat ne tehdyt ratkaisut, joissa perusteluina on esitetty absoluuttisesti vääriä väitteitä.

V.5. EU-Perusoikeuskirjan takaaman elinkeinotoiminnan harjoittamisen vapauden rajoittamista koskevien perusteiden tarkastaminen

Vaikka Euroopan Ihmisoikeussopimus ja Euroopan Unionin perussopimukset monin tavoin takaavat oikeudenmukaisen oikeudenkäynnin toteutumisen ja yksityiseen omistusoikeuteen liittyvät oikeudet, nämä sopimukset eivät varsinaisesti sanatarkasti takaa kansalaisille elinkeinon harjoittamisen oikeutta. Palvelujen tarjonnan oikeus ja sen tekeminen sitä varten perustettujen yhtiöidenkin avulla taataan kylläkin jo SEUT sopimuksen 52 ja 54 artikloissa ja omistusoikeuden takaava EIOS 1. Lisäpöytäkirjan 1. Artikla on kuulunut Euroopan Ihmisoikeussopimukseen jo vuodesta 1952 lähtien, niin elinkeinon harjoittamisen oikeus tuli varsinaisena kirjoitettuna oikeutena voimaan vasta ***EU-Perusoikeuskirjassa***, jota englanniksi kutsutaan nimellä *EU Charter of Fundamental Rights*.

Perusoikeuskirjan 16 artikla on seuraavan sisältöinen:

> ***EU Perusoikeuskirja:***
> ***”16 artikla***
> **Elinkeinovapaus**
> **Elinkeinovapaus tunnustetaan unionin oikeuden sekä kansallisten lainsäädäntöjen ja käytäntöjen mukaisesti.”**

Perusoikeuskirjan 15 artikla täydentää tätä perusoikeutta Unionin kansalaisille näin:

> ***”15 artikla***
> **Ammatillinen vapaus ja oikeus tehdä työtä**
> **1. Jokaisella on oikeus tehdä työtä ja harjoittaa vapaasti valitsemaansa tai hyväksymäänsä ammattia.**
> **2. Jokaisella unionin kansalaisella on vapaus hakea työtä, tehdä työtä, sijoittautua tai tarjota palveluja missä tahansa jäsenvaltiossa.**
> - - - - - ”

Ennen ryhtymistä suoriin rikosoikeudellisiin toimenpiteisiin WinCapitaa, ja sen perustanutta kantajayhtiötä vastaan, Suomen tuomioistuinten olisi tullut ehdottomasti ennakkopäätöksellä varmistaa EU-tuomioistuimelta se, että oliko harjoitettu liiketoiminta Euroopan Unionin takaaman elinkeinovapauden

[340] ks. *Jasper Krommendijk* , ibid. (European Law Review (2017a), s. 48)

puitteissa sallittua, vai olisiko se ollut jollakin perusteella Unionissa kiellettyä toimintaa. Toiminnan taloudellinen volyymi oli kohonnut kymmeniin miljooniin euroihin, joten olisi ollut kaikin tavoin tärkeätä varmistaa, että suoritettaviksi suunnitellut toimenpiteet eivät kohdistu väärin perustein harjoitettua elinkeinotoimintaa vastaan. Merkitystä ei ole edes sillä, missä Unionin jäsenvaltiossa toimintaa harjoitettiin, koska nämä määräykset koskevat kaikkia jäsenvaltioita!

Lundin Yliopiston oikeustieteellisen tiedekunnan apulaisprofessorina toimiva *Eduardo Gill-Pedro* on kirjoittanut osuvasti *Perusoikeuskirjassa* taatun elinkeinotoiminnan harjoittamisen oikeudesta.[341] Kirjoitus on syytä ottaa tähän laajana lainauksena:

> **”Perusoikeuskirjan 16 artiklassa todetaan, että "vapaus harjoittaa liiketoimintaa unionin oikeuden sekä kansallisten lakien ja käytäntöjen mukaisesti tunnustetaan". Väitän, että sitomalla elinkeinovapaus "unionin lainsäädäntöön ja kansallisiin lakeihin ja käytäntöihin", EU tunnustaa vapauden harjoittaa liiketoimintaa pikemminkin vapaaksi dominoinnista kuin vapaaksi häirinnästä. Tämä tarkoittaa, että 16 artiklan mukaan henkilöillä ei ole vain yleistä oikeutta tehdä vapaasti valintojaan harjoittamassaan liiketoiminnassa. Heillä on oikeus harjoittaa liiketoimintaansa lain sallimissa rajoissa. Tämä saattaa tuntua tautologialta: "Laki sallii minun tehdä sen, mitä laki sallii." Mutta se ei ole tautologiaa, koska se tosiasia, että peruskirjassa tunnustetaan, että minulla on vapaus harjoittaa liiketoimintaa lain mukaisesti, tarkoittaa, että minulla on laillisesti täytäntöönpanokelpoinen oikeus tehdä niin, ja siksi olen oikeutettu riitauttamaan missä tahansa tuomioistuimessa kaikki toimenpiteet, jotka estävät minua tekemästä sitä, mitä laki sallii minun tekevän.” [342]**

Gill-Pedro tutkii kuten tässä lainauksessaankin sitä, että tarkoittaako elinkeinon harjoittamisen vapaus vain oikeutta olla tulematta häirityksi siinä toiminnassaan, vai tarkoittaako se vapautta, jossa toimintaa voidaan harjoittaa ilman, että kukaan on oikeutettu dominoivaan valtaan toiminnan harjoittamisen suhteen. Hän tulee siihen tulokseen, siteeraten lukuisia kansainvälisiä tutkijoita, että vapaus tarkoittaa juuri toimintaan liittyvän dominoinnin kieltoa.

Gill-Pedro valottaa myös osuvasti Euroopan Ihmisoikeustuomioistuimen ja Euroopan Unionin tuomioistuinten välisen toiminnan ja toimivallan eroja. Ihmisoikeustuomioistuin ei voi määrätä millään tavalla jäsenvaltioita siinä suhteessa, miten ne menettelevät ja esimerkiksi noudattavat Unionin perussopimuksia. EIT voi tutkia vain prosessuaalisia kysymyksiä ja valvoa oikeudenmukaisen oikeudenkäynnin toteutumista jäsenvaltioiden oikeudenkäynneissä. Euroopan Unionin tuomioistuimet taas pyrkivät ylläpitämään Unionin lainsäädännön yhtenäisyyttä ja sitä, että EU:n lakeja noudatetaan jäsenvaltioissa yhtenäisellä tavalla. Kumpaakin kautta päästään kuitenkin esillä olevassa asiassa melko samankaltaiseen lopputulokseen.

Perusoikeuskirjan 16 artikla on selventänyt asiaa ja estää nyt kaikenlaisten rajoittavien toimien kohdistamisen elinkeinotoiminnan harjoittamiseen. Sen on tietenkin tarkoitettava myös kantajayhtiön toimintaa ja sen vetämää WinCapita sijoitusklubin palveluja eikä elinkeinotoiminnan rajoituksia voida hyväksyä

[341] ks. *Gill-Pedro, Eduardo* ”Freedom to Conduct Business in EU Law: Freedomfrom Interference or Freedom from Domination” (European Jouornal of Legal Studies, (2017) 9 (2))
[342] ks. ibid. s. 112.113

ilman, että asiassa on pantu tuomioistuimessa nimenomaan vireille juttu, jossa harjoitetun liiketoiminnan luonne testataan ja ratkaistaan.

Tällaista vaatimusta ei ole tässä asiassa ajettu tuomioistuimessa. Sitä ei voida käsitellä rikosprosessina. Minkäänlaisiin vapautta rajoittaviin toimenpiteisiin ei ole sallittu ryhtyä elinkeinonharjoittajaa kuulematta eikä sen pitänyt olla mahdollisuutta pelkän kihlakunnansyyttäjän esittämän mielipiteen nojalla, jota kaiken kukkuraksi ei koskaan edes annettu tiedoksi toimintaa harjoittavalle, vaikka sen varoilla ja pankkitiliä käyttäen klubin elinkeinotoimintaa harjoitettiin.

Paitsi, että EU:n yhdessä jäsenvaltiossa harjoitetun elinkeinotoiminnan palvelua on selkeäsanaisesti kielletty rajoittamasta toisesta EU:n jäsenvaltiosta käsin, mistä edellä jo on tehty selvitys, niin sen lisäksi kaikki rajoitustoimet ovat selvästi olleet myös EU-Perusoikeuskirjan 16 artiklan takaaman elinkeinon harjoittamisen vapauden vastaisia loukkauksia.

Tämä moninkertainen ja monitasoinen velvollisuus Euroopan Unionin tuomioistuimen ennakkopäätöksen hankkimiseen asiassa tuskin voisi olla missään tilanteessa tätä asiayhteyttä selvempi. Velvollisuuden laiminlyönti on peruste vahingonkorvausten vaatimiselle.

V.6. EU-tuomioistuimen ratkaisut vahingonkorvausvastuusta jäsenvaltion kieltäytyessä EU-tuomioistuimen ennakkopäätöksen hakemisesta

WinCapitaan liittyvissä jutuissa pyyntö EU-tuomioistuimen ennakkopäätöksen hakemisesta esitettiin todennäköisesti useita kymmeniä kertoja, mutta valitettavasti Suomen tuomioistuimet eivät suostuneet esittämään EU-tuomioistuimelle hakemusta ennakkopäätöksen hakemiseksi.

Jos Suomi ennen WinCapita-pakkotoimien aloittamista olisi hankkinut EU-tuomioistuimelta ennakkopäätöksen EU-oikeuden oikeasta tulkinnasta, niin voidaan pitää erittäin todennäköisenä sitä, että koko harhaan mennyt pakkotoimien sarja ja sitä seuranneet oikeudenkäynnit olisivat jääneet toteutumatta.

Ennakkopäätös olisi osoittanut, että pakkotoimien suorittaminen ulkomailla tapahtunutta liiketoimintaa vastaan oli vastoin EU-lainsäädäntöä ja mahdotonta Suomesta käsin suoritettuna samoin kuin asian ratkaiseminen pelkästään Suomessa Suomen lakien nojalla. Kenties olisi ymmärretty ja selvinnyt sekin, että sijoitusklubin toiminnassa ei ollut mitään siijoittautumisvaltion lakien vastaisia piirteitä. Ja kenties olisi ymmärretty, että vaatimusta haetuista pakkotoimista ei voitu ratkaista antamatta vaatimusta edes tiedoksi toimintaa harjoittavalle yhtiölle, jonka nimiin rekisteröityä pankkitiliä vastaan pakkotoimet kuitenkin kohdistettiin.

Todennäköisesti olisi jouduttu selvittämään ja ymmärtämään sekin, että yhtiötä koskeva USA:n lainsäädäntö pakotti määrittämään yhtiön omistajajäsenten ja johtajien vastuun USA:n lakien nojalla ja siellä säädetyn rajoitetun vastuun olevan mahdotonta käsitellä Suomessa Suomen lakien nojalla suomalaisessa rikosoikeudenkäynnissä ilman USA:n lakien huomioon ottamista. Jos asiaa olisi

tarkasteltu Euroopan Unionin toiminnasta tehtyjen sopimusten edellyttämällä tavalla, niin olisi EU-tuomioistuimen ennakkopäätöksen jälkeen ollut jokseenkin varmaa, että edellä kuvattuihin oikeudenloukkauksiin ja valtavia vahinkoja aiheuttaneisiin toimenpiteisin ei olisi ollenkaan ryhdytty tai niistä olisi nopeasti luovuttu.

EU-oikeuden ilmeisen vähäinen tuntemus olisi ennakkopäätöksen hakemisen kautta parantunut ja estänyt EU-oikeuden suorat loukkaukset Unionin lainsäädäntöä kohtaan olisivat jääneet tekemättä. Vaikka on mahdollista, että kysymys ei ole ollut pelkästä asiantuntemattomuudesta Suomessa ja vaikka painostus toimenpiteisiin ryhtymisen suhteen on voinut tulla Suomen rajojen ulkopuoleltakin esimerkiksi rahanpesun valvontaa suorittavien elinten taholta, niin kysymyksen esittäminen EU-tuomioistuimelle olisi varmuudella poistanut toiminnoista ainakin ne ratkaisut, jotka ovat karkeasti ja suoraan olleet Euroopan Unionin lainsäädännön ja sen puitteissa syntyneen oikeuskäytännön vastaisia.

Vaikka meillä nykyisin pidetään suurtakin ääntä hallinnon oikeusvaltioperiaatteen vastaisista toimista eräissä muissa maissa, niin tässä asiassa tuntuu siltä, että Suomen viranomaiset ovat uskoneet voivansa viedä lävitse nyt tehdyt oikeudenloukkaukset ilman, että niiden on pelätty julkisuudessa herättävän sen enempiä kysymyksiä oikeusvaltion periaatteiden laajamittaisesta unohtamisesta Suomessakin.

Vaatimus EU-tuomioistuimen ennakkopäätöksen hankkimisesta esitettiin Suomessa WinCapita-oikeudenkäynneissä ilmeisesti kymmeniä kertoja, niin siihen ei Suomessa kertaakaan suostuttu minkään tuomioistuimen taholla. Jäljempänä selvitetään, millä tasolla Suomella oli velvollisuus ennakkopäätöksen hankkimiseen ja myös se, että tätä laiminlyöntiä tässä suhteessa pidetään Euroopan Unionissa suorastaan jäsenvaltioiden jäsenyysvelvoitteiden loukkauksena, joka on johtanut tuomioon jäsenvaltiota vastaan ja jota on myös pidetty ihmisoikeusloukkauksena lukuisia kertoja.

Euroopan Unionin tuomioistuin on jo varhain nimenomaisesti lausunut, että EU-ennakkopäätöksen hakemisen laiminlyönti on yksi sellainen EU-lainsäädännön loukkaus, joka johtaa jäsenvaltion velvollisuuteen korvata siitä aiheutunut vahinko.

Tämä todettiin jo vuonna 2003 EU-tuomioistuimen tekemässä ratkaisussa C-224/01 *Gerhard Köbler*, jonka Suomen Korkein oikeus tuntee hyvin käsiteltyään tapausta laajalti edellä osassa I käsitellyn otsikon ”B. Haatehakemuksen käsittelyn oikeuspaikkaa koskevat prosessioikeudelliset perusteet” jälkeen esitetyssä tapauksen perusteluista esitetyissä otteissa. Tuohon *Köbler* tapaukseen sisältyy myös selkeä kannanotto, joka velvoittaa kansallisia tuomioistuimia tilanteissa, joissa on laiminlyöty EU-tuomioistuimen ennakkoratkaisun hakemisen velvollisuus:

Tapaus C-224/01, *Gerhard Köbler v Itävalta*, 30.9.2003
“ 54 Sen ratkaisemiseksi, täyttyykö kyseinen edellytys, <u>kansallisen tuomioistuimen, jonka käsiteltävänä vahingonkorvausvaade on, on otettava huomioon kaikki kysymyksessä olevalle tilanteelle ominaiset seikat.</u>
55 <u>Niitä seikkoja ovat</u> erityisesti rikotun oikeusnormin selkeys ja täsmällisyys, rikkomisen tahallisuus, oikeudellisen virheen anteeksiannettavuus tai anteeksiantamattomuus ja yhteisöjen toimielimen

mahdollinen kanta sekä se, että kyseinen tuomioistuin ei ole täyttänyt EY234 artiklan kolmannen kohdan mukaista ennakkoratkaisupyynnön esittämistä koskevaa velvollisuuttaan.” [343]

Korvausvelvollisuuta koskeva periaate on siten tullut lausutuksi jo kohta parikymmentä vuotta sitten. Menettelyyn velvoittava artikla muuttui Lissabonin sopimuksessa numeroltaan EY234 artiklaksi SEUT 267.

Kun tarkastellaan Korkeimman oikeuden perusteluja tapauksen KKO 2013:58 yhteydessä, jotka on laajalti käsitelty edellä Osan I otsikon B jälkeen, niin aivan selvää on, että Korkein oikeus on sekä tuntenut että noudattanut *Köbler*-päätöksessä esitettyjä määräyksiä tuossa omassa ratkaisussaan osoittamallaan tavalla hyvin tarkasti. Olisi kovin erikoista, mikäli samoja määräyksiä ei tunnettaisi ja noudatettaisi myös WinCapitaa koskevassa asiassa, varsinkin, kun *Köbler*-tapauksen tekstin perustelu selkeästi velvoittaa EU-jäsenvaltioita kaikissa asioissa ja varsinkin niissä, joissa on selkeä kytkentä EU-oikeuteen ja sen soveltamisen pakkoon sekä asioissa, joissa on myös toistuvasti esitetty vaatimus ennakkopäätöksen hankkimisesta.

Uudelleen tämä periaate vahvistettiin toisessa tapauksessa, jossa Saksan kansalainen *Magnus Killinger* vaati EU-tuomioistuinta korvaamaan ennakkopäätöksen hakematta jättämisestä hänelle koitunut vahinko.

C-396/03 Killinger v Saksan liittotasavalta, 3.06.2005
“28. Tässä yhteydessä on muistutettava siitä, että yhteisön toimielimet ovat toimivaltaisia toimimaan ainoastaan niillä aloilla tai sen toimivallan mukaisesti, joka on nimenomaisesti annettu niille, kuten tämän määräyksen 26 kohdassa on todettu. **Perustamissopimuksen mukaisessa oikeussuojakeinojärjestelmässä komissio tai toinen jäsenvaltio voi panna yhteisön tuomioistuimissa vireille asian, joka koskee sitä, että kansalliset viranomaiset ovat rikkoneet yhteisön oikeutta, mikä sisältää myös EY 234 artiklan kolmannen kohdan rikkomisen, tai kuka tahansa luonnollinen henkilö tai oikeushenkilö voi panna asian vireille toimivaltaisissa kansallisissa tuomioistuimissa. Viimeksi mainitussa tapauksessa kansallisten tuomioistuinten tehtävänä on taata yhteisön oikeussääntöjen suojeleminen, joten tehokasta oikeusturvaa ei millään tavoin vaaranneta.** Neljäs valitusperuste on siis hylättävä selvästi perusteettomana.”[344]

Magnus Killingerin vaatimus hylättiin EU-tuomioistuimessa, mutta hylkäämisen perustelu on täysin linjassa sen kanssa, mitä tuomioistuin oli jo aikaisemmin päättänyt. EU-tuomioistuin hylkäsi valituksen, koska asian EU-tuomioistuimessa käsittelyn sijasta Killingerillä oli EU-tuomioistuimen esittämän kannan mukaan oikeus ajaa vahingonkorvauskannetta tällä perusteella kansallisessa tuomioistuimessa eli juuri niin kuin myös kantajien vaatimukset on tässä käsillä olevassa haastehakemuksessa esitetty tuomioistuimelle.

[343] ks. C-224/01, *Gerhard Köbler v Itävalta*, 30.9.2003, koko tuomio liite 3
[344] ks. EU-tuomioistuin, C-396/03 *Killinger* v *Saksan liittotasavalta*, k. 28, koko tuomio liite 66

V.7. EU-tuomioistuimen ennakkopäätöksen hakemisvelvollisuuden laiminlyönti Suomessa

Euroopan Unionissa yhdeksi perusvapaudeksi on säädetty palvelun tarjonnan loukkaamattomuus. Erityisesti on säädetty, että yhdessä jäsenvaltiossa toimivan palvelun rajoittaminen toisesta jäsenvaltiosta käsin on selvästi kielletty Unionissa.

Kaikkien pakkotoimien tekeminen antamatta palvelun harjoittajalle edes tiedoksi sitä vastaan vireille pantuja oikeudellisia vaatimuksia tarjoamatta siten minkäänlaista puolustautumisen mahdollisuutta esitettyjä vaatimuksia vastaan, ovat niin karkeita perusvapauksia ja prosessioikeudellisia käsittäviä oikeudenloukkauksia, että niiden olisi pitänyt tulla tuomituiksi jopa täysin riippumatta siitä, mikä on ollut käsitys WinCapitan ja sen taustayhtiön toiminnan sisällöstä.

Kun tähän vielä lisätään se, että harjoitettu liiketoiminta oli EU-tuomioistuimen oman linjauksen mukaan täysin sallittua eikä pyramidimuotoista organisaatiota olisi pidetty WinCapitassa sopimattomana, vaikka sellainen olisi toimintaan organisoitukin, niin varsinkaan kun sellaista organisaatiota ei klubissa ollut, siihen perustuvaa ratkaisua ei voida pitää kaikkein pahimpana Suomessa koskaan tehtynä petosrikoksena, niinkuin tuomittu maksimirangaistus nyt näyttäisi osoittavan. Samoin olisi selvinnyt se, että päävastaajaksi nimetyn henkilön henkilökohtainen vastuuvapaus yhtiön harjoittamassa toiminnassa oli yhtiötä koskevien USA:n lakien mukaan kiistaton, niin asian alkuun paneminen olisi todellakin kaivannut tuekseen muitakin kuin vain yhden kihlakunnansyyttäjän vireille paneman väliaikaisen turvaamistoimen yhtiön johtajaa vastaan. Eikä sitäkään koskaan käsitelty tuomioistuimessa ennen pakkotoimiin ryhtymistä, vaikka niin mentiin valheellisesti Lontoossa tuomioistuimelle esittämään. Aloitettujen toimenpiteiden rajuuden ja laajuuden vuoksi niitä ei ilmeisesti koskaan enää myöhemmin uskallettu myöntää vääriksi syntyneiden suurten vahinkojen ja niistä johtuvan suuren korvausvastuun pelossa.

EU-tuomioistuimen tuomio *C-99/00 Lyckeskog* (2002) puolestaan osoittaa sen, että siinäkin tapauksessa, että hovioikeuden tuomioon on haettavissa muutosta Korkeimmalta oikeudelta vain valituslupaa anomalla, Korkein oikeus on ylin oikeusaste (*last instance*) eikä siten esitettyä pyyntöä ennakkoratkaisun hakemiseksi voida hylätä perustelemalla pyynnön hylkäämistä siten, että pyyntö olisi tullut esittää jo hovioikeuden päätöksen perusteella.[345]

Varsinaiseen suoraan vahingonkorvausvastuuseen EU-tuomioistuin on edennyt tuomitsemalla Ranskan tapauksessa, jossa oli kysymys pääyhtiön ja ulkolaisten tytäryhtiöiden välisestä veronkannosta, jossa Ranska oli kieltäytynyt palauttamasta kahdesti perittyä veroa, jonka oli jo todettu kuuluvan ulkolaisen tytäryhtiön jo suorittamiin maksuihin. Kun Ranska ei ollut suostunut hakemaan asiassa EU-tuomioistuimen ennakkopäätöstä, sen katsottiin laiminlyöneen jäsenyysvelvoitteitaan ja määrättiin korvaamaan aiheuttamansa vahingon.[346]

[345] ks. C-99/00 *Lyckeskog* (2002); *Morten Broberg* ja *Niels Fenger, ibid,* kommentit s. 225, päätös liite 80
[346] ks. EU-tuomioistuimen päätös C-416/17, 4.6.2018, päätös kokonaisuudessaan liitteessä 81

EU-tuomioistuin katsoi, että kun jäsenvaltio ilman hyväksyttäviä perusteita kieltäytyy hankkimasta EU-oikeuden ennakkopäätöstä, se voi johtaa jäsenvaltion tuomitsemiseen rikkomusperusteella Unionin jäsenvaltiolle kuuluvien velvollisuuksien noudattamatta jättämisestä. Vaikka Ranskan asiassa oli kysymys veronkantoon liittyneen jäsenvaltion velvollisuuksien laiminlyönnistä ja sitä koskevan Unionin lainsäädännön tulkinnan jättämisestä omaan päätäntävaltaan ilman EU-tuomioistuimelta pyydettyä ennakkopäätöstä, niin päätöstä on tarkasteltava myös tämän asian yhteydessä. EU-oikeuden mukaan tulkinnan suorittaminen ottamatta huomioon EU-oikeutta kokonaisuudessaan ja suorastaan eräiden EU-säädösten selkeiden määräysten vastaisesti, olisi tietenkin yhtä lailla vaatinut ennakkoratkaisua EU-tuomioistuimelta.

On siksi katsottava, mitä Rankaa vastaan tehdyssä päätöksessä tehtiin selväksi.

EU-tuomioistuimen tuomio, viides jaosto
Komissio v. Ranska, asia C-416/17, 4.10.2018

"Tuomiolauselma
1) Ranskan tasavalta ei ole noudattanut SEUT 49 ja SEUT 63 artiklan mukaisia velvoitteitaan, koska se kieltäytyy ottamasta irtaimen omaisuuden tuotosta pidätetystä verosta, jonka kotimainen yhtiö on suorittanut osingoista, jotka ulkomainen tytäryhtiön tytäryhtiö on jakanut ulkomaisen tytäryhtiön välityksellä, palautettavan määrän laskemisessa huomioon näiden osinkojen perustana olevasta voitosta mainitulta tytäryhtiön tytäryhtiöltä sen sijoittautumisjäsenvaltiossa perittyä veroa, vaikka kansallinen järjestelmä taloudellisen kaksinkertaisen verotuksen poistamiseksi mahdollistaa kokonaan kotimaisen omistusketjun tapauksessa yhtiön jakamiin osinkoihin kohdistuneen verotuksen vaikutuksen poistamisen tämän omistusketjun jokaisessa vaiheessa.
2) Ranskan tasavalta ei ole noudattanut SEUT 267 artiklan kolmannen kohdan mukaisia velvoitteitaan, koska Conseil d'État (Ranska) on jättänyt saattamatta asian Euroopan unionin tuomioistuimen käsiteltäväksi SEUT 267 artiklan kolmannessa kohdassa määrätyn menettelyn mukaisesti selvittääkseen, oliko kotimaisen yhtiön irtaimen omaisuuden tuotosta pidättämän veron, jonka perusteena oli ulkomaisen yhtiön ulkomaisen tytäryhtiön välityksellä maksamien osinkojen jakaminen, palautuksen määrää laskettaessa perusteltua kieltäytyä ottamasta huomioon viimeksi mainittuun yhtiöön kohdistunutta verotusta näiden osinkojen perustana olleesta voitosta, vaikka sen 10.12.2012 antamassaan tuomioissa Rhodia (FR:CESSR:2012:317074.20121210) ja 10.12.2012 antamassaan tuomiossa Accor *(FR:CESSR:2012:317075.20121210) omaksuma unionin oikeuden määräysten tulkinta ei ollut niin ilmeinen, ettei siitä jäänyt järkevää epäilyä."*

Asian erityispiirrettä on kommentoinut muun muassa *Pekka Pohjankoski* julkaisemassaan kirjoituksessa "Eurooppalaisen oikeusvaltion etulinjassa: Tuomarin ratkaisu EU-oikeudellisen ennakkoratkaisun pyytämisestä".[347]

Asiaan liittyy myös julkisasiamiehen *Melchior Whathelet'* in 25.7.2018 antama ratkaisuehdotus, josta on erityisesti syytä katsoa kohdat 90, 93, 98, 100 ja 102-103 [348] Näistä kohdista tässä on erityisesti muistettava kohta 98, jossa *Whattelet* muistutti että Ranskalla oli EU:n jäsenvaltiona jo vuodesta 1982 lähtien ollut velvollisuus

[347] ks. *Pekka Pohjankoski* " Eurooppalaisen oikeusvaltion etulinjassa: Tuomari ratkaisu EU-oikeudellisen ennakkoratkaisun pyytämisestä" (Lakimies 1/2021, s. 93)
[348] ks. EU-tuomioistuimen päätöksessä C-416 17 Komissio v Ranska julkisasiamiehen ratkaisuehdotus 25.7.2018, liite 73

noudattaa ennakkoratkaisun pyytämistä harkitessaan asiaa siten, että jättäessään ratkaisun pyytämättä, se on aivan varma siitä, että myös Unionin tuomioistuin ja muidenkin jäsenvaltioiden tuomioistuimet ovat samalla tavalla varmoja kieltäytymisperusteen oikeudesta.[349]

> **Julkisasiamiehen lausuma EU-tuomioistuimelle 25.1.2018:**
> **"98. Kuitenkin 6.10.1982 annetun tuomion Cilfit ym. (283/81, EU:C:1982:335) antamisesta alkaen on ollut selvää, että ennen johtopäätöksen tekemistä tällaisen tilanteen olemassaolosta "asiaa viimeisenä oikeusasteena käsittelevän kansallisen tuomioistuimen on oltava varma siitä, että asia olisi yhtä lailla ilmeinen muiden jäsenvaltioiden tuomioistuimille ja *unionin tuomioistuimelle*". Kuten unionin tuomioistuin on tähdentänyt, "ainoastaan näiden edellytysten täyttyessä kansallinen tuomioistuin voi pidättäytyä saattamasta kysymystä unionin tuomioistuimen ratkaistavaksi ja ratkaista sen omalla vastuullaan"**

Ranskaa vastaan annetun tuomion yhtäläisyys nyt esillä olevaan asiakokonaisuuteen on siinäkin, että tuossakin tapauksessa kysymyksessä olivat varat, joiden katsottiin tulleen laittomasti otetuksi Ranskan valtion haltuun. Siinä tilanteessa Ranskan velvollisuus oli hankkia EU-tuomioistuimen ennakkopäätös verovarojen haltuun ottamisen laillisuudesta EU-lainsäädännön mukaisesti. Voidaan varmasti olla yhtä mieltä siitä, että Suomella oli vastaava velvollisuus Lontoosta laittomasti Suomen haltuun otettujen, nyt esillä olevan asian kantajayhtiön varojen suhteen.

Samoin kuin julkisasiamies myös EU-tuomioistuin viittasivat antamassaan päätöksessä aikaisempaan päätökseensä C-379/15 *Association France Nature Environnement.*[350] Siinä päätöksessä esille tuodut perustelut EU-tuomioistuimen ennakkopäätöksen hankkimisesta ovat hyvin tarkat ja ne on sen vuoksi syytä ottaa tähän laajasti:

> **C-379/15 Association France Nature Environnement**
>
> 45 **Tässä yhteydessä on syytä muistuttaa, että SEUT 267 artiklassa annetaan kansallisille tuomioistuimille, joiden ratkaisuihin saa kansallisen oikeuden mukaan hakea muutosta, toimivalta pyytää unionin tuomioistuimelta ennakkoratkaisua.**
>
> 46 **Yksinomaan kansallisen tuomioistuimen, jossa asia on vireillä ja joka vastaa annettavasta ratkaisusta, tehtävänä on kunkin asian erityispiirteiden perusteella harkita, onko ennakkoratkaisu tarpeen asian ratkaisemiseksi ja onko sen unionin tuomioistuimelle esittämillä kysymyksillä merkitystä asian kannalta (tuomio 9.9.2015, X ja van Dijk, C-72/14 ja C-197/14, EU:C:2015:564, 57 kohta).**
>
> 47 **Jos sen sijaan kansallinen tuomioistuin, jonka ratkaisuihin ei saa hakea muutosta, toteaa, että unionin oikeuden tulkitseminen on välttämätöntä sen käsiteltävänä olevan asian ratkaisemiseksi, sille asetetaan SEUT 267 artiklan kolmannessa kohdassa velvollisuus esittää unionin tuomioistuimelle ennakkoratkaisupyyntö.**
>
> 48 **Tästä on todettu 6.10.1982 annetun tuomion Cilfit ym. (283/81, EU:C:1982:335) 16 kohdassa, että unionin oikeuden oikea soveltaminen**

[349] ks. ibid. kappale 98
[350] ks. C-379/15 *Association France Nature Environnement*, 28.07.2016, liite 81

voi olla niin ilmeistä, ettei se jätä tilaa vähäisellekään järkevälle epäilylle siitä tavasta, jolla esitettyyn kysymykseen olisi vastattava. Ennen johtopäätöksen tekemistä tällaisen tilanteen olemassaolosta asiaa viimeisenä oikeusasteena käsittelevän kansallisen tuomioistuimen on oltava varma siitä, että asia olisi yhtä lailla ilmeinen muiden jäsenvaltioiden tuomioistuimille ja unionin tuomioistuimelle. Ainoastaan näiden edellytysten täyttyessä kansallinen tuomioistuin voi pidättäytyä saattamasta kysymystä unionin tuomioistuimen ratkaistavaksi ja ratkaista sen omalla vastuullaan.

49 **Lisäksi kansallisen tuomioistuimen on tutkittava unionin oikeuden ominaispiirteet ja sen tulkinnasta johtuvat erityiset vaikeudet huomioon ottaen, miltä osin se voi olla esittämättä ennakkoratkaisupyyntöä unionin tuomioistuimelle. Jokainen unionin oikeuden säännös tai määräys, asianomaista alaa koskeva unionin tuomioistuimen oikeuskäytäntö mukaan lukien, on siten sijoitettava asiayhteyteensä, ja sitä on tulkittava siten, että huomioon otetaan unionin oikeus kokonaisuudessaan, sen tavoitteet sekä sen kehitysaste kyseisen säännöksen tai määräyksen soveltamisajankohtana (ks. vastaavasti tuomio 6.10.1982, Cilfit ym., 283/81, EU:C:1982:335, 17 ja 20 kohta).**

50 **Tästä on todettu 6.10.1982 annetun tuomion Cilfit ym. (283/81, EU:C:1982:335) 21 kohdassa, että sellaisen tuomioistuimen, jonka ratkaisuihin ei kansallisen lainsäädännön mukaan saada hakea muutosta, on silloin, kun unionin oikeutta koskeva kysymys on tullut sen ratkaistavaksi, noudatettava velvollisuuttaan saattaa asia unionin tuomioistuimen käsiteltäväksi, ellei se ole todennut, että se, miten unionin oikeutta on sovellettava, on niin ilmeistä, ettei tästä ole mitään perusteltua epäilystä; tutkittaessa, onko kyse tällaisesta tilanteesta, huomioon on otettava unionin oikeuden ominaispiirteet, sen tulkintaan liittyvät erityiset ongelmat sekä vaara oikeuskäytäntöjen eroavaisuuksien syntymisestä unionissa.**

51 **Koska yhtäältä kysymyksestä, joka koskee kansallisen tuomioistuimen mahdollisuutta rajoittaa ajallisesti tiettyjä sellaisen päätöksen vaikutuksia, jolla todetaan lainvastaiseksi kansallisen oikeuden säännös, joka on hyväksytty direktiivissä 2001/42 säädettyjen ja erityisesti sen 6 artiklan 3 kohdasta johtuvien velvoitteiden vastaisesti, ei ole muita unionin tuomioistuimen ratkaisuja 28.2.2012 annetun tuomion Inter-Environnement Wallonie ja Terre wallonne (C-41/11, EU:C:2012:103) jälkeen ja koska toisaalta tällainen mahdollisuus on toiseen kysymykseen annetusta vastauksesta ilmenevin tavoin poikkeuksellinen, kansallisen tuomioistuimen, jonka ratkaisuihin ei saa hakea muutosta, on pääasian kaltaisessa asiassa pyydettävä unionin tuomioistuimelta ennakkoratkaisua, jos sillä on hiukankin epäilyjä unionin oikeuden asianmukaisesta tulkinnasta tai soveltamisesta.**

52 **Erityisesti silloin, kun tämän poikkeuksellisen toimivallan käyttö on omiaan heikentämään unionin oikeuden ensisijaisuuden periaatteen noudattamista, kyseinen kansallinen tuomioistuin voi vapautua velvollisuudesta ennakkoratkaisun pyytämiseen unionin tuomioistuimelta vain, jos se on varma siitä, ettei tämän poikkeuksellisen toimivallan käyttöön liity mitään perusteltua epäilystä. Se, ettei tällaista epäilystä ole, on myös osoitettava seikkaperäisesti.“**

Olennaisinta tässä on siis se, että ennakkoratkaisupyynnön evätessään Korkeimman oikeuden olisi pitänyt olla täysin varma siitä, että EU-

tuomioistuimen lisäksi muidenkin jäsenvaltioiden tuomioistuimet ovat asiasta aidosti samaa mieltä asiaa Suomessa päättävän tuomioistuimen kieltäytymisperusteiden kanssa.

Tämä olisi tietysti ollut mahdoton yhtälö. EU-oikeus kun määrittää eksplisiittisesti WinCapitan palveluntarjonnan sijoittautumispaikan, on edellä selvitetty. Ainoa toimipaikka taloudelliselle toiminnalle oli Lontoo. Mitään toimintaa ei tapahtunut Suomessa eikä täällä ollut toimintaan liittyviä varoja tai toimitiloja. Suomessa ei WinCapita tai kantajayhtiö ole tehnyt ainuttakaan taloudellista transaktiota varoillaan eikä niitä tehnyt kukaan muukaan yhtiön varoilla. Korkein oikeus ei, väittäessään perättömästi WinCapitan toimineen Suomessa, ole tietenkään mitenkään voinut olla varma siitä, että tästä muutkin EU-maat ovat samaa mieltä.

Jäsenten suuri määrä ei tuo toiminnan paikkaa Suomeen ja WinCapitassa suomalaistenkin jäsenten, niin kuin kaikista muistakin maista olleiden jäsenten, oli pakko suorittaa kaikki klubiin liittyvät toimet Internetin välityksin Lontoossa sinne ensin siirtämillään varoilla, jotka oli ensin siirretty Lontoossa olevalle yksityiselle, täysin WinCapitan ulkopuoliselle ja vailla WinCapitan määräysvaltaa olevalle pankkitilille. Vain Lontoossa jo olevia varoja voitiin siirtää klubille.

Jättäessään pyytämättä asiassa vaadittua EU-tuomioistuimen ennakkopäätöstä Suomi on selvästi laiminlyönyt Euroopan Unionin jäsenyyteen perustuvat velvollisuutensa.

Mutta ennakkopäätöksen pyytämättä jättämisessä mainitulla tavalla on toinenkin pahanlainen virhe. Nimittäin vaikka katsottaisiin, että toimintaa olisi tapahtunut Suomessa, sekään, vaikka se on absoluuttisesti väärä väite, ei olisi tehnyt EU-lainsäädännön vaikutuksen tutkimisen tarvetta turhaksi.

Eurooppaoikeudella on suora ja välitön vaikutus jäsenmaiden oikeudenkäyttöön ja jäsenmaiden on kaikissa tilanteissa annettava etusija eurooppaoikeuden säännöksille. Kun toiminta tapahtuu internetin välityksin ja palvelu tarjotaan vieraasta maasta, ja kun palvelutoiminnan sisältö on määritelty EU-direktiiveissä, eurooppaoikeutta olisi tullut soveltaa niin, että kansallinen lainsäädäntö ei estä Unionin lainsäädännön suoran vaikutuksen toteutumista.

Tästä puolestaan seuraa, että jo pelkästään se, että kun WinCapitan varojen jäädytystoimia on suoritettu Unionin lainsäädäntöön nojautuen ja sen luomia instrumenttejä hyväksi käyttäen Englannissa, niin se johtaa väistämättä eurooppaoikeuden sisällön soveltamispakkoon kaikilta osiltaan ja niinikään tarpeeseen selvittää, miten jäädytystä koskevan puitepäätöksen itsensä säätämää menettelyä on Suomessa tulkittava. Kiistatonta tietenkin on, että toimenpiteisiin on ryhdytty Lontoossa pyytämällä varojen jäädytystä sikäläisessä tuomioistuimessa ja yhtä kiistatonta on, että silloin ollaan liikuttu EU puitepäätöksen 577/2003/YOS luoman menettelyn piirissä ja sen seurauksena Suomeen implementoidun lain 540/2005 puitteissa. Suoritettu menettely on eurooppaoikeuden soveltamista ja sen eksplisiittisesti vaatiman oikeussuojan tarjoamisen velvoite yhdessä päätöksen muidenkin kohtien oikean tulkinnan kanssa oli selvitettävissä vain tulkinnan ratkaisevalla ennakkopäätöksellä, koska Suomessa ei tällaista EU-lainsäädännön tulkintaa edes saa tehdä, mikäli tulkinnassa poiketaan Unionin tuomioistuinten luomasta oikeuskäytännöstä.

On aivan sama, vaikka perusteluna käytettäisiin Suomeakin tekopaikkana, vaikka se olemassa olevan näytön perusteella onkin jo täysin väärä johtopäätös, niin senkään ei voi katsoa poistaneen velvollisuutta hankkia EU-tuomioistuimen ennakkopäätöstä EU-määräysten oikeasta tulkinnasta. Euroopan Unionin lain tulkintaoikeus kuuluu yksinomaan EU-tuomioistuimelle.

Varojen jäädytystä koskeva Suomen laki 540/2005 ei suinkaan ole ainoa eurooppaoikeuteen liittyvä asia, jonka osalta eurooppaoikeuden oikeaa tulkintaa olisi tullut ennakkopäätöksen avulla selvittää. Samanlaiseen asemaan nousevat pyramidimäärityksen yhdenmukaistaminen Suomen ja EU:n välillä Unionin tuomioistuimen luoman linjauksen mukaisesti.[351] Samaa on sanottava myös Suomen ja EU:n välisestä näkemyksestä kolmannen henkilön vilpittömän saantosuojan merkityksestä jäädytystä ja konfiskaatioita koskevissa asioissa, jota EU-säännöksissä on niiden kehittämisen myötä koko ajan korostettu.[352]

Ja sitten on ratkaistava myös jopa ensisijaisena se, onko eurooppaoikeuden määräyksistä poikkeava palvelun tarjontaa koskevien määräysten ja erityisesti siihen kuuluvan toiminnan sijoittautumispaikan määräytymisen tulkinta ollut sallittua Suomesta käsin ja täällä käydyissä oikeudenkäynneissä tehdyllä tavalla. Niin selkeitä ovat sekä selvitykset sijoittautumispaikan luomasta lainvalintavelvoitteesta että määritykset toiminnan sijoittautumispaikasta Unionin lainsäädännössä.[353] Ja tietenkin on otettava huomioon myös oikeudenmukaisen oikeudenkäynnin takaavat säädökset ja niiden perusteella kantajayhtiön toiminnassa tapahtuneiden virheiden oikeudenmukainen käsittely tuomioistuimessa niin, että kantajayhtiölle tarjoutui mahdollisuus puolustautumiseen, jota mahdollisuutta sille ei tarjottu lainkaan.

Tämänkin kaiken ohella Euroopan Unionin lainsäädäntö on vielä pakottanut soveltamaan WinCapitan toiminnan arviointiin vain Englannin lakia niiltä osin, kun kysymys on ollut itse klubin toiminnasta ja siinä toteutuneista, väitteen mukaisesti lainvastaisista menettelyistä. Mikään säännös ei oikeuta ratkaisemaan klubin toimintaan liittyviä kysymyksiä Suomen lakien nojalla, koska Unionin perussopimuksen määräävät tällaiset ratkaisut tehtäviksi sen jäsenvaltion lakien nojalla, johon palvelun tarjonta on sijoittautunut. Jos toimenpiteitä yhtiötä vastaan haluttiin tehdä, sijoitusklubin toiminnan selvittäminen olisi pitänyt tapahtua Lontoossa yhtiölle tiedoksi annetulla hakemuksella ja yhtiöllä olisi pitänyt olla oikeus muuttaa toimintansa sellaiseksi, että se ei loukkaa Englannin lainsäädäntöä, jos toiminnassa vastoin yhtiön omaa käsitystä olisi ollut joitakin sellaisia piirteitä, jotka jotenkin olisivat loukanneet Englannin lainsäädäntöä.

<u>Sijoitusklubin kaiken toiminnan lopettamisen ja sen varojen haltuunoton siirtämiseen niiden ulkomaista omistajaa kuulematta ratkaistavaksi Suomessa, Suomen lakien nojalla ei ole ollut minkäänlaista oikeutta kansainvälisten sopimusten Suomen sitovien määräysten mukaan eikä edes Suomen oman lainsäädännön mukaan.</u>

[351] ks. EU-tuomioistuimen päätös 3.4.2014, liite 47
[352] ks. EU puitepäätös 577/2003/YOS; artikla 11
[353] ks. edellä jo käsitellyt SEUT Artiklat 49 ja 56, Sähkökauppadirektiivi 31/2000/EC johtolause 19 ja artiklat 2 ja 3, Direktiivi 98/27/EC ja siihen liittyvä Kieltokannelaki 1189/2000

V.8. Kohdat, jotka Suomessa vireille pannuissa WinCapita-jutuissa ovat vaatineet hankkimaan EU-oikeuden tulkintaa koskevan EU-tuomioistuimen ennakkopäätöksen.

Suomen kieltäydyttyä EU-ennakkopäätöksen hakemisesta on kerrattava, mitkä käsitellyt asiat ja tehdyt ratkaisut vähintään olisivat vaatineen EU-oikeuden oikean tulkinnan selvittämistä EU-tuomioistuimelta, mitä Suomessa ei kuitenkaan ole pyynnöistä huolimatta suostuttu tekemään WinCapita-asioissa.

Ennakkopäätös olisi ollut tarpeen ainakin seuraavissa kohdissa, joita on edellä jo käsitelty yksityiskohtaisemmin:

a) Suomen tultua Suomessa vahvistetuksi WinCapitan toiminnan paikaksi olisi pitänyt selvittää, mikä on toiminnan oikea paikka EU-oikeuden sisältämien määräysten perusteella sijoitusklubin toiminnan tapahduttua internetin välityksin kokonaan Suomen rajojen ulkopuolella;[354]
b) Palvelun rajoittamisen kiellon loukkaaminen, joka on toteutettu ottamalla pakkotoimin Suomen valtion haltuun palvelua tarjonneen kantajayhtiön kaikki omaisuus, vaikka yhdessä EU-jäsenvaltiossa tapahtuvan palvelun rajoittaminen on EU-oikeudessa eksplisiittisesti kielletty toisen EU-valtion toimesta;[355]
c) Oikean lainvalinnan tapahtumisen vahvistaminen EU-lainsäädännön määrätessä lainvalinnnaksi sen valtion lain, josta palvelu on tapahtunut eikä sen maan lainsäädännön nojalla, jossa palvelu on vastaanotettu;[356]
d) EU-lainsäädäntöön kuuluvan puitepäätöksen salliman varojen jäädytysmenettelyn hyväksi käyttäminen olisi edellyttänyt, että Suomen valtion olisi tullut noudattaa EU-lainsäädäntöä kokonaisuudessaan eikä vain valikoitujen säädösten osalta;[357]
e) Rikosnimikkeisiin nähden väärän sertifikaatin käyttäminen jäädytyksen hakemisen yhteydessä ja jäädytystä vastaavan rikosnimikkeen jättäminen vahvistamatta Suomessa pakkokeinolain edellyttämällä tavalla;[358]
f) Jäädytyksen toteuttamiseen käytetyn EU-puitepäätöksen määräysten sivuuttaminen toimenpiteiden tiedoksiannon ja oikeussuojan tarjoamisen osalta sen yleismaailmallisen oikeudellisen periaatteen ohella, jonka mukaan vastaajaa on aina oikeudenkäynnissä aina muutoinkin kuultava;[359]
g) Kolmansien osapuolten vilpittömän mielen jättäminen vaille oikeussuojaa EU-oikeuden edellyttämällä tavalla;[360]
h) Kantajayhtiötä koskevan USA:n lainsäädännön jättäminen noudattamatta väittäen vastoin säädettyä lakia ja kokonaan ilman asianmukaista toimivaltaa yhtiön johtajan olevan henkilökohtaisesti vastuussa yhtiön toiminnassa syntyneistä veloista, velvoitteista tai muistakin vastuista; ja yhtiötä koskevan lain loukkaaminen ja siten loukaten myös EU-

[354] ks. edellä yksityiskohtaiset perustelut, kohdat 2, 3 ja 4;
ks. myös esim. vastine KKO:lle 20.3.2013, s. 2 , liite 74
ja esimerkkinä vaatimuksista valituslupahakemus ja valitus KKO:lle 19.5.2014, s. 34-35, johon KKO ei 30.10.2013 myöntänyt valituslupaa eikä esittänyt perustelua ennakkopäätöksen jättämiselle hakematta asiassa DN:o 2014/465, liite 75
[355] ks. edellä tämän kanteen yksityiskohtaiset perustelut, kohdat 1 ja 18
[356] ks. edellä yksityiskohtaiset perustelut, kohta 6
[357] ks. edellä yksityiskohtaiset perustelut, kohta 9
[358] ks. edellä yksityiskohtaiset perustelut, kohdat 10 ja 13
[359] ks. edellä yksityiskohtaiset perustelut, kohdat 11 ja 15
[360] ks. edellä yksityiskohtaiset perustelut, kohta 12

Perusoikeuskirjan 47 artiklan oikeudenmukaisen oikeudenkäynnin takaavia määräyksiä;[361]

i) USA:n lainsäädännön omaisuuden omistusoikeutta koskevien määräysten täysi sivuuttaminen jäädytetyn pankkitilin omistajaksi rekisteröityyn kantajayhtiöön nähden väittäen ilman oikeudenkäyntiä yhtiön varojen kuuluvan sen johtajan henkilökohtaiseen omistukseen;[362]

j) Ryhtyminen rikosoikeudellisiin toimenpiteisiin Suomessa tapahtuneeksi väitetystä rahankeräysrikoksesta, vaikka kantajayhtiöllä ja sen perustamalla sijoitusklubilla ei ollut minkäänlaisia toimintoja toimintaa Suomessa ja vaikka sijoitusklubin jäsenet ovat voineet siirtää varoja kantajayhtiön tilille vain, mikäli heillä oli sitä ennen yksityisiä varoja Englannissa eikä mitään varoja voitu koskaan siirtää sijoitusklubiin suoraan Suomesta; mikäli varojen pelkässä siirtämisessä klubiin olisi ollut jotakin moitittavaa, toimivalta syytteiden nostamiseen olisi siten kuulunut Englannin viranomaisille;[363]

k) Jäsenistön puhevallan torjuminen Suomessa vireille pannussa oikeudenkäynnissä tehdyistä kolmesta pääväliintuloa koskevasta haastehakemuksesta huolimatta ja jäsenistön varojensa erottamiseksi Suomessa nostaman kanteen tutkimatta jättäminen;[364]

l) Sijoitusklubin toiminnan tuomitseminen pyramidihuijauksena, vaikka EU-tuomioistuin oli jo Liettuaa koskevalla päätöksellään 3.4.2013 vahvistanut pyramidimuotoisen organisaation sallittavuuden, mikäli tuottojen muodostuminen ei ollut pääosin kiinni uusien jäsenten värväämisestä mukaan toimintaan;[365]

Lista ei ole tyhjentävä, mutta ainakin näissä kohdissa Suomen viranomaiset ovat mielestämme tulkinneet EU-oikeutta väärin.

Sen ohella, että jäljempänä käsitellään, miten EU-tuomioistuin on pitänyt ennakkoratkaisujen pyytämisestä kieltäytymistä EU-jäsenyyden pakottavien jäsenyysvelvollisuuksien vastaisena menettelynä. Myös Euroopan Ihmisoikeustuomioistuimessa on syntynyt runsaasti oikeustapauksia, joissa tällainen menettely on tuomittu ihmisoikeusloukkauksiksi.

[361] ks. edellä yksityiskohtaiset perustelut, kohdat 16 ja 17
[362] ks. edellä yksityiskohtaiset perustelut, kohta 15
[363] ks. edellä yksityiskohtaiset perustelut, kohta 19
[364] ks. edellä yksityiskohtaiset perustelut, kohdat 24, 25 ja 36
[365] ks. edellä yksityiskohtaiset perustelut, kohta 26

OSA VI
SUOMEN RATIFIOIMAN ”KORRUPTION VASTAISEN YHDISTYNEIDEN KANSAKUNTIEN YLEISSOPIMUKSEN” MÄÄRÄYSTEN HUOMIOON OTTAMINEN

Edellä on kuvattu uskomattoman suuri määrä Suomen viranomaisten tekemiä lakien ja Suomea sitovien kansainvälisten sopimusten loukkauksia. Niiden määrä pakottaa tekemään viittauksen myös siihen, mitä on säädetty YK:n valmistelussa vuonna 2006 syntyneessä kansainvälisessä korruption torjunnan vastaisessa yleissopimuksessa, jonka Suomi on samana vuonna ratifioinut sopimussarjan numerolla SopS 58/2006.

Sopimuksen 17 artiklassa sopimukseen liittyneet valtiot ovat sitoutuneet huolehtimaan siitä, että myös virkamiehen toimesta tapahtuva omaisuuden kavaltaminen, oikeudeton käyttöönotto tai muu väärinkäyttö säädetään rangaistavaksi. Sen lisäksi edellytetään, että sopimusvaltiot toteuttavat muutkin tarpeelliset toimenpiteet tällaisten toimenpiteiden suhteen niiden tultua suoritetuiksi sopijavaltion virkamiehen toimesta.

> **”17 artikla Omaisuuden kavaltaminen, oikeudeton käyttöönotto tai muu väärinkäyttö virkamiehen toimesta**
> **Sopimusvaltiot toteuttavat tarvittavat lainsäädännölliset ja muut toimenpiteet säätääkseen rangaistavaksi virkamiehen haltuun hänen asemansa perusteella uskottujen omaisuuden, julkisten tai yksityisten varojen tai arvopaperien tai muun arvokkaan esineen tahallisen kavaltamisen, oikeudettoman käyttöönoton tai muun väärinkäytön virkamiehen toimesta omaksi edukseen tai toisen henkilön tai yhteisön eduksi.”**

Säännös on varsin selkeä ja koskee siis velvollisuutta huolehtia virkamiehen asemansa perusteella haltuunsa saaman omaisuuden suhteen niin, ettei sitä käytetä yhteisön eduksi sekä että yksityisten varojen oikeudettoman käyttöönotto tai muun väärinkäyttö säädetään rangaistavaksi. Merkitystä ei ole sillä, oliko tämä tapahtunut virkamiehen toimesta hänen oman etunsa vuoksi, vai toisen henkilön tai yhteisön eduksi. Sanomattakin on selvää, että mainitun kaltaista toimintaa pidetään sopimuksen sisällön tarkoittamana korruptiona. Tässä kirjelmässä on edellä selkeästi osoitettu suorastaan runsaslukuinen määrä niitä toimia, joissa Suomen virkamiestahon on osoitettu syyllistyneen oikeudettomiin toimiin yksityiseen omaisuuteen kohdistuvien loukkausten yhteydessä. Niitä ei tässä ole syytä enää erikseen toistaa.

YK:n yleissopimus edellyttää myös, että julkisten tehtävien väärinkäyttö säädetään sopijavaltioissa rangaistavaksi niin, että virkamiesten lainvastaiset teot saadaan torjutuksi oikeudenkäytössä. Tästä säädetään 19 artiklassa seuraavasti:

> **19 artikla Tehtävien väärinkäyttö**
> **” Sopimusvaltiot harkitsevat tarvittavien lainsäädännöllisten ja muiden toimenpiteiden toteuttamista säätääkseen rangaistavaksi tahallisen tehtävien tai aseman väärinkäytön eli lainvastaisen teon tai laiminlyönnin, johon virkamies syyllistyy tehtäviään hoitaessaan saadakseen oikeudetonta etua itselleen tai muulle henkilölle tai yhteisölle.”**

Ei ole ajateltavissa, että yksityisellä pankkitilillä olleiden varojen haltuunotto useiksi vuosiksi rekisteröityä tilinomistajaa kuulematta ja lopulta varojen anastaminen ilman tilin omistajalle suotua vähäisintäkään puolustautumisen mahdollisuutta, olisi hyväksyttävissä ja luokiteltavissa muuksi kuin tahalliseksi oikeudettomaksi teoksi. Nämä YK:n Yleissopimuksen artiklat ovat kovin lähellä sitä, mitä tässä asiayhteydessä on Suomessa tapahtunut. Lisää aiheeseen liittyvää aineistoa löytyy Euroopan neuvoston korruptionvastainen toimielimen GRECOn kotisivuilta. Asiaa ei ole tiettävästi ainakaan vielä toimitettu siellä tutkittavaksi.

OSA VII
LOPPUPÄÄTELMÄT

Kaikki edellä esitetty muodostaa niin laajan kokonaisuuden, että sitä ei juurikaan ole ollut mahdollisuutta kenellekään klubin ulkopuoliselle henkilölle kokonaan välittää. Siksi asiaa koskevissa keskusteluissa tulee jatkuvasti vastaan henkilöitä, jotka yhä vahvasti uskovat, että kaikki on WinCapita-oikeudenkäynneissä tehty oikein ja että WinCapita oli karmea rikos. Käsitys alkaa kyllä horjua heti, kun on tilaisuus katsoa asiaa vähän syvemmältä, mutta siihen ei useinkaan ole ollut ihmisten kanssa aikaa.

On kuitenkin lopuksi syytä pohtia sitä, että mitä olisi tapahtunut, jos tuomioistuimet olisivat jo alun alkaen sallineet oikeudenkäynneissä normaalin kontradiktorisen oikeudenkäynnin toteutumisen ja selvityksen esittämisen kaikista edellä esitetyistä tosiasioista. Ihan kaikki ei ollut aluksi selvillä, mutta mitään todellisen tiedon manipulointia ei edellä olevaan silti sisälly.

Siksi on syytä kysyä, olisivatko päätöksen aikanaan olleet samoja,

- jos kantajayhtiön pankkitilin jäädytystä koskevat hakemukset olisi asianmukaisesti ja normaalien prosessioikeudellisten sääntöjen mukaisesti annettu tiedoksi lontoolaisen pankkitilin omistajaksi rekisteröidylle yhtiölle;

- jos jäädytyksestä päättäneelle tuomioistuimelle ei olisi todistajalausunnossa esitetty totuuden vastaisesti, että asia on jo tullut käsitellyksi suomalaisessa tuomioistuimessa;

- jos päätös jäädytyksestä olisi päätöksen määräämällä tavalla annettu välittömästi san antamisen jälkeen annettu tiedoksi kantajayhtiölle;

- jos Suomessa ajetun rikosprosessin asianomistajien olisi normaalien rikosprosessin sääntöjen mukaan annettu osallistu Hannu Kailajärveä koskeneen oikeudenkäyntiin ja esittää siinä sitä selvitystä, joka suurelta osin on esitetty edellä;

- olisiko klubin käymä valuuttakauppa arvioitu petokseksi ja rahankeräykseksi, jos kansainvälinen vasta 2000-luvulla syntynyt tieto valuuttakaupasta sijoitustoimintana olisi saatu esittää tuomioistuimille;

- olisiko lontoolainen tuomioistuin pitänyt kantajayhtiön varoja jäädytyksessä vuosikausia, ja olisivatko varat tulleet määrätyiksi Suomen valtiolle, jos eurooppaoikeuden määräämän toiminnan sijoittautumispaikan mukaisesti jäädytyksen vahvistamista koskeva oikeudenkäynti olisi pantu Suomen sijasta vireille Lontoossa;

- olisiko Hannu Kailajärvelle USA:n lainsäädännössä määrätty immuniteetti jäänyt huomioon ottamatta, jos sitä koskeva selvitys olisi aikanaan hankittu ja esitetty tuomioistuimille niin, kuin se on edellä esitetty;

- olisivatko eurooppaoikeuden takaamasta palvelun tarjonnan vapaudesta olevat säännöt estäneet suomalaisen syyttäjän jäädytyshakemuksen onnistumisen, jos eurooppaoikeuden sisältö olisi ollut tiedossa ja käsitelty myös suomalaisissa oikeudenkäynneissä alusta pitäen;

- olisiko eurooppaoikeuden määräämästä vilpittömän mielen suojasta huolimatta konfiskaatiot toteutettu Suomessa pelkästään sillä perusteella, että Suomen rikoslaki ei mainitse vilpittömän mielen oikeussuojaa rikoshyödyn menettämistä koskevan säädöksen yhteydessä, jos kohta ei sitä kielläkään;

- olisiko Suomeen muuttaneen Kroatian kansalaisen *Miroslav Crnkon* omaisuutta voitu määrätä konfiskaationa Suomen valtiolle menetettäväksi sen perusteella, että hän oli toimiessaan klubin jäsenenä saanut suoraan Lontoosta kroatialaisen pankin pankkitilille WinCapitan jäsenenä ansaitsemia, kantajayhtiön maksamia varoja;

- olisiko kempeleläisen 93-vuotiaan ja nyttemmin kuolleen Hilkka Ahosen kotiuttamat tuotot WinCapitasta voitu sovitella Oulun käräjäoikeuden tavoin hänen ikänsä ja kovin heikon terveydentilansa perusteella eikä määrätä hänen omaisuutta menetettäväksi valtiolle sataprosenttisesti hänen täysin vilpittömästä mielestäkään piittaamatta;

Ja niin edelleen.

Kantajat toivovat, että viimeistään nyt tulee mietityksi, että menikö kaikki oikeusvaltioperiaatteen mukaisesti ja niin kuin oikeudenmukaisesta oikeudenkäynnistä on säädetty Suomenkin noudatettavaksi sekä noudatettiinko kaiken muun ohella myös Euroopan Unionin palvelun tarjonnalle, sijoittautumisen valinnalle ja lainvalinnalle säätämiä määräyksiä tai kantajayhtiötä koskevia USA:n lainsäädännön yhtiön omistajajäsenten ja johtajien vastuuvapautta koskevia määräyksiä tai yhtiön omaisuuden omistusoikeuden määräytymistä koskevia sääntöjä. Ja oliko Suomella laillista toimivaltaa niihin toimenpiteisiin, joihin se ryhtyi.

Kanteen vaatimusten hyväksyminen olisi kunniaksi Suomelle ja oikeusvaltioperiaatteen noudattamiselle Suomessa.

4. ASIANTUNTIJALAUSUNNOT:

Asian ratkaisemiseksi on hankittu seuraavat asiantuntijalausunnot:

1) Professori emer., OTT Aulis Aarnio
   Asiantuntijalausunto 06.06.2018 (liite 15), CV (liite 15b)
   Lausunnon pääteemat:
   - WinCapitaan suunnattujen toimien arviointi eurooppaoikeuden ja EU-tuomioistuimen oikeuskäytännön valossa ottaen huomioon Suomea Euroopan Unionin jäsenenä velvoittavan normiston
   - WinCapitan toiminnan sijoittautumispaikka
   - Sijoittautumisesta seuraava lainvalintapakko
   - Kantajayhtiön asema USA:n lainsäädännön perusteella
   - Eurooppaoikeuden oikeuslähdeopillinen asema ja vaikutus sekä EU-oikeuden vaikutus jäsenistöä vastaan ajettuja konfiskaatiovaatimuksia kohtaan
   - Tulkintamonopoli eurooppaoikeuden kohdalla ja velvollisuus EU-tuomioistuimen ennakkopäätöksen pyytämiseen tulkintaa vaativissa tilanteissa
   - USA:n lakien merkitys LLC-yhtiöiden toiminnan ja vastuutahojen arvioinnissa
   - Yhtiön varoja ei olisi tullut käsitellä Hannu Kailajärven varoina
   - Suomen viranomaisten toimivallan puute
   - WinCapitan jäsenistön oikeussuoja eurooppaoikeuden mukaan
   - Tasapuolisuusvaatimuksen laiminlyönti WinCapita oikeudenkäynneissä
   - Tuomioistuimeen pääsyn estäminen
   - Kohtuullistamisvelvoitteen laiminlyönti jäsenistön suhteen
   - Yhtiön pankkitililtä Lontoossa nostetut varat tulee palauttaa yhtiölle

2) OTT Samuli Miettinen
   Asiantuntijalausunto 19.1.2016 (liite 2)
   Lausunnon pääteemat:
   - Suomen pakkokeinolain suhde Euroopan Unionin oikeuteen
   - Eurooppaoikeuden tulkintavaikutus ja soveltamisvelvoite kansallisen oikeuden edelle
   - Vilpittömän mielen suoja oikeudenmukaisen oikeudenkäynnin yhtenä perusasiana Euroopan Unionin oikeudessa
   - Unionin lainsäädännön rikkomisen luoma vahingonkorvausvastuu
   - Vilpittömän mielen suojan ja oikeusturvan takaamisen velvoite

3) OTT Jussi Tapani ja OTT Matti Tolvanen
   Asiantuntijalausunto 09.02.2015 (liite 56)
   Lausunnon pääteemat:
   - Kaksoisrangaistavuuden kiellon merkitys rikoslain mukaan
   - Rikoksen tekopaikka
   - Rahaliikenteen toteutuksen vaikutus väitettyihin rikoksiin
   - Velvollisuus sijoittautumisvaltion lainsäädännön selvittämiseen

4) OTT Samuli Miettinen
   Asiantuntijalausunto 09.01.2015 (liite 77)
   Lausunnon pääteemat:
   - Tuomioistuimen velvollisuus EU-Tuomioistuimen ennakkoratkaisun pyytämiseen
   - Perusteluvelvollisuus ennakkoratkaisun pyytämättä jättämisen yhteydessä

- Ylimmän muutoksenhakuinstanssin velvollisuus ennakkopäätöksen hakemiseen

5) Professori emer., OTT Aulis Aarnio
Asiantuntijalausunto 5.3.2013 (liite 52)
Lausunnon pääteemat:
- lisenssipörssin kautta saatujen tuottojen laillisuus ja erillisyys valuuttakauppatuotoista
- virtuaalisuusväitteiden perusteettomuus
- konfiskaatioiden lainvastaisuus

6) OTT Dan Helenius
Asiantuntijalausunto 19.10.2012 (liite 11b)
Lausunnon pääteemat:
- Rahanpesurikoksen tekopaikan määrittely rikoslain mukaan
- Rikoslain 1 luvun määräysten tulkinta
- WinCapitan tuottojen maksaminen Englannista Thaimaahan ei muodosta rahanpesurikoksen tekopaikkaa Suomeen
- Syyteoikeuden alueellinen määrittyminen rahanpesurikoksessa Suomen rajojen ulkopuolelle

7) OTT Lauri Railas
Asiantuntijalausunto 17.12.2012 (liite 60)
Lausunnon pääteemat:
- kauppapaikan käsittely eurooppaoikeudessa
- sähköisen kaupan sääntely

8) OTT Jussi Tapani
Asiantuntijalausunto 07.03.2012 (liite 54)
Lausunnon pääteemat:
- petosrikoksen tunnusmerkistön toteutumattomuus WinCapitan suhteen
- erehdyttämisen vaatimus petosrikoksessa jokaisen teon osalta
- kollektiivisen syyllisyyden mahdottomuus

5. LÄHDELUETTELO:

Oikeustieteellinen kirjallisuus, julkaisut ja lausunnot tämän kirjelmän perusteina:

Aalto, Pekka ”Public Liability in EU Law” (Oxford, 2011)

Aarnio, Aulis, asiantuntijalausunto 5.3.2013

Aarnio, Aulis, asiantuntijalausunto 10.12.2016

Alphaexcapital.com ”The complete Forex Trading Guide” (Amazon, UK, 2021)

Atkinson, Duncan “EU Law in Criminal Practice” (Oxford 2013)

Bainbridge, Stephen M. ja *Henderson, M. Todd* “Limited liability, A legal and Economic Analysis” (Northampton, USA, 2016),

Balouziyeah, John M.B., “A legal Guide to United States Business Organizations” (Springer-Verlag Berlin Heidelberg 2013)

Barnard, Catherine ”The Substantive Law of the EU” (Oxford, 2010)

Beare, Margaret E. kirjassa *Valsamis Mitsilegas, Peter Alldridge,* ja *Leonidas Cheliotis* “Globalisation, Criminal Law and Criminal Justice” (Oxford 2015)

Bennett, Andrew “Forex Trading” (ICGtesting USA,2020)

Bernitz, Ulf kirjassa, Sybe de Vries, Ulf Bernitz ja Stephen Weatherill ”EU Charter of Fundamental Rights” (Oxford 2018, s. 158)

Biondi, Andrea ja Farley, Martin “The right to damages in European Law” (Kluvier Law 2009)

Broberg, Morten ja *Fenger, Niels,* “Preliminary References to the European Court of Justice” (Oxford 2014 ja 2021)

Broqn, Jim “Forex Frading” (Amazon, ISBM 97811535198561)

Collins, Alexander, artikkeli 10.10.2011

Darcy, Shane. “Collective responsibility and Accountability under International Law” (Leiden 2007),

Day, Edward “Advanced Forex Trading” (Amazon 2020)

van Dijk, P. ja van Hoof, *G.J.H.,* “Theory and Practice of the European Convention on Human Rights” (Haag 1998)

Donelly, Brent ”The Art of Currency Trading, A Professional’s Guide to the Foreign Exchange Market” (Wiley, New Jersey, 2019)

Eerola, Risto, Mylly, Tuomas ja Saarinen Päivi “EU-Oikeuden perusteet” (Tampere 2000)

Ekelöf, Per Olof “Rättegång I” (Lund 1997)

Ekelöf, Per Olof , Bylund, Torleif ja *Boman*, *Robert* “Rättegång III” (Stockholm 2000)

Emberland, Marius “The Human Rights of Companies” (Oxford 2006)

Everson, Michele ja *Goncalves, Rui Garcia* ”Freedom to conduct a Business” (kirjassa ”The EU Charter of Fundamental Rights” (Oxford 2014, toimittajat Steve Peers, Tamara Hervey, Jeff Kenner & Angela Ward)

Fawsett, James J , Shúilleabháin, Máire ja Shah, Sangeta “Human Rights and Private International Law” (Oxford 2016)

Gill-Pedro, Eduardo ”Freedom to Conduct Business in EU Law: Freedom from Interference or Freedom from Domination” (European Jouornal of Legal Studies, (2017) 9 (2) s. 103-134)

Greer, Steven, Gerards, Janneke ja *Slowe, Rose* “Human Rights in the Council of Europa and the European Union” (Cambridge 2019)

Halila, Heikki – Tarasti, Lauri “Yhdistysoikeus” (Helsinki 2011)

Harris, David, O´Boyle, Michael and Warbrick, Colin "Law of the European Convention of Human Rights" (Lontoo 2009)

Herlin-Karnell, Ester “Recent developments in the Field of Substantive and Procedural EU Criminal Law – Challenges and Opportunities” (Oxford 2014, artikkeli kirjassa “European Police and Criminal Law Co-operation)

Ivory, Radha ”Corruption, Asset recovery, and the Protection of Property in Public International Law” (Gambridge 2015)

Kimpimäki, Minna, Väitöskirja “Kansainvälinen Rikosoikeus” (Helsinki 2015)

Klaus Helminen, Kari Lehtola ja *Pertti Virolainen* "Esitutkinta ja pakkokeinot" (Jyväskylä 2002)

Klip, André “European Criminal Law” (Cambridge 2016)

Koen Lenaerts ja *Piet van Nuffel ”European Union Law”* (2012)

Krommendijk, Jasper ”Open Sesame! Improving Access to the ECJ by Requiring National Courts to Reason their Refusals to Refer” (European Law Review (2017a s. 46 -)

Krommendijk, Jasper ”National Courts and Preliminaty References to the Court of Justice” (Celtenham, 2021)

Langer, Paul ”The Black Book of Forex Trading” (Aluse Bublishing 2015)

Lavonen, Heli ”Konfiskaatiopäätöksen tulkintavaikutus ja menetettäväksi tuomittavan rikoshyödyn määrittäminen” (Lakimies 6/2011, s. 1215-1236)

Lenaerts, Koen, Maselis, Ignace ja Gutman, Kathleen ”EU Procedural Law” (Oxford 2015)

Lapppalainen, Juha “Suomen siviiliprosessioikeus II” (Jyväskylä, 2001)

Leppänen, Tatu, väitöskirja “Riita-asiain valmistelu todistusaineiston osalta” (Helsinki 1998)

Lester, Anthony, Pannick, David & Herberg, Javan "Human Rights Law and Practice" (London 2009)

Livermore, Jim “Forex Trading Strategies” (Amazon UK, 2019)

Lock, Tobias “The European Court of Justice and International Courts”, (Oxford 2015)

Lodder, Arno R. & Murray, Andrew D. “EU Regulation of E-commerce” (Cheltenham 2017)

Makkonen, Kaarle, “Oikeudellisen ratkaisutoiminnan ongelmia” (Helsinki 1961)

Mancuso, Anthony ”Form Your Own Limited Liability Company” (Bang Printing 2015)

Melander, Sakari “EU-Rikosoikeus” (Helsinki 2010)

Mickletwait, John ja Wooldridge, Adrian “The Company” (Phoenix, 2005)

Miettinen, Samuli, Väitöskirja “The Europeanization of Criminal Law, Competence and its Control in the Lisbon Era” (Helsinki 2015

Miettinen, Samuli, asiantuntijalausunto 9.1.2015

Miettinen, Samuli, asiantuntijalausunto 19.1.2016

Miller, Frank, “Secrets in Fibonacci Trading” (Amazon, ISBN 9781071389737)

Morano-Foadi, Sonia ja Neller, Jen “Law of the European Union” (Harlow 2012)

Naómé, Caroline “Appeals before the Court of Justice of the European Union” (Oxford 2018)

Pohjankoski, Pekka, ”Eurooppalaisen oikeusvaltion etulinjassa: tuomarin ratkaisu EU-oikeudellisen ennakkoratkaisun pyytämisessä” (Lakimies 1/2021, s. 767-94)

Prete, Luca, ”Infringement Proceedings in EU Law”,(Kluwer, 2017)

Póltorek, Nina, “European Union Rights in National Courts” (Croydon UK 2015)

Railas, *Lauri,* Asiantuntilalausunto 17.12.2012

Railas, *Lauri ja Mäkilaine, Molla*, Palveludirektiivi ja Suomi, KTM 2007

Raitio, Juha, “Eurooppaoikeus ja sisämarkkinat” (Helsinki, 2013);

Ribstein, Larry E. ja *Keatinge, Robert R.* “Ribstein and Keating on Limited Liability Companies” (Thomson Reuters, December 2016)

Sinclair, Steve “Elliot Waves Made Simple” (Amazon ISBN 9781980703432)

Rosas, Allan ”The National Judge as EU Judge: Opinion 1/09” kirjassa ”Constutionalism in the EU Judicial System: Essays in Honour of Pernilla Lindh” (Hart 2012)

Rossi, Leonor & Vinagre e Silva, Patricia “Public Access to Documents in the EU” (Oxford, 2017)

Schütze, Robert ja Tridimas, Takis kirjassa ”Oxford Principles of European Union Law, Volume I: The European Union Legal Order” (Oxford 2018)

Sigron, Maya “Legimate expectations Under Article 1 of Protocol No. 1 to the European Convention on Human Rights” (Cambridge 2014)

Steve Peers, Tamara Hervey, Jeff Kenner ja Angela Ward “The EU Charter of Fundamental Rights” (Oxford 2014)
Stumer, Andrew “Presumption of Innocence” (Oxford, 2010)

Summers, Sarah, Schwarzenegger, Christian, Ege, Gian ja *Finlay Young* “The emergence of EU Criminal Law” (Oxford 2014)

Ståhlberg, Kaarlo, väitöskirja “Petoksesta” (Vammala 1964)

Tapani, Jussi, asiantuntijalausunto 22.2.2013

Tapan, Jussi ja *Tolvanen, Matti* “Rikosoikeuden yleinen osa, vastuuoppi” (Helsinki 2013)

Tapani, Jussi ja *Tolvanen, Matti*, asiantuntijalausunto 9.2.2015

Taylor, Alexander ”Trading Bible” (Amazon, ISBN9798726571362)

Trechsel, Stefan “Human Rights in Criminal Proceedings” (Oxford 2006)

Ulph, Janet ”Commercial Fraud; Civil Liability, Human Rights and Money Laundering” (Oxford, 2006)

Uoti, Kari Väitöskirja “Euroopan Ihmisoikeustuomioistuin – lainkäyttäjä oikeuden tekijänä” (Helsinki 2004)

de Vries, Sybe, Bernitz, Ulf ja Weatherill, Stephen ”EU Charter of Fundamental Rights ”(Oxford 2018)

White, Robin C.A. & Owey, Clare "The European Convention on Human Rights" (Oxford 2010)

de Witte. Bruno ”Balancing of Economic Law and Human Rights by the European Court of Justice” kirjassa ”Human Rights in International Investment Law and Arbitration” (Oxford 2010, s. 197-207, toimittajat *Pierre-Marie Dupuy, Francesco Francioni ja Ernst-Ulrich Petersmann*)

Virolainen, Jyrki, “Rikosprosessioikeus I” (Rovaniemi 1998)

6. LIITTEET JA TODISTEET:

1. Korkeimman oikeuden päätös, 10 10 2014, DN:o R2013/920L
Teema: Vastoin Euroopan Unionin lainsäädännön määräyksiä väärin tapahtunut kantajayhtiön ja sen perustaman sijoitusklubi WinCapitan toiminnan arviointi Suomessa tapahtuneeksi ja väärä Unionin lainsäädännön tulkinta; vaaditun Euroopan Unionin tuomioistuimen ennakkopäätöksen hakematta jättäminen SEUT 267 artiklan 3 kappaleen vastaisesti tilanteessa, jossa eurooppaoikeuden säännöksiä oli lukuisissa kohdissa sekä loukattu että tulkittu Unionin lainsäädännön määräysten vastaisesti; vastaajien vilpittömän mielen suojan vastaisesti toteutettu varojen konfiskointi ilman, että perusteena olevasta rikoksesta oli esitetty edes Suomen lainsäädännön yksilöimää hyväksyttävää rikoksen tapahtumisen yksilöivää tekotapaa; korkean tason asiantuntijalausunnon perustelujen sivuuttaminen ilman asianmukaista vastaperustelua.

1b EU-tuomioistuimen päätös C-243/11 Piergiorgio Gambelli ym
Teema: Italiaa vastaan annettu päätös palvelun tarjonnan rajoittamiskiellon vastaisen lainsäädännön korjaamiseksi; vedonlyöntitoiminnan määritys palvelun tarjonnaksi; yhtäläisyys WinCapitaa koskevien rajoitusten ja rikosepäilyjen kanssa ja niiden perusteettomuus EU-lainsäädännön määräysten valossa; verotulojen ym. vähentyminen ei ole palvelun rajoittamiseksi riittävän yleinen syy.

2. OTT *Samuli Miettisen* asiantuntijalausunto 19.1.2016
Teema: Sijoitusklubin jäsenten vilpittömän mielen oikeussuojan jättäminen huomioon ottamatta vastoin Unionin oikeudessa hyväksyttyä periaatetta, jonka mukaan vilpittömän mielen oikeussuoja kuuluu jo lähtökohtaisesti Unionin lainsäädännön takaaman oikeudenmukaisen oikeudenkäynnin perusteisiin ja periaatteisiin;

3. Euroopan Unionin tuomioistuimen päätös C-224/01 *Gerhard Köbler*
Teema: Euroopan Unionin jäsenvaltion vahingonkorvausvelvollisuus valtion jättäessä hakematta Euroopan Unionin tuomioistuimelta ennakkopäätöstä jäsenvaltion viranomaisten suorittaessa Unionin lainsäädännön tulkintaa lainsäädännön tarkoituksen vastaisesti ja jäsenvaltion jättäessä noudattamatta Unionin lainsäädännön eksplisiittisiä määräyksiä; Unionin lainsäädännön tulkitsemisen oikeuden kuuluminen yksinomaan Euroopan Unionin tuomioistuimen toimivaltaan.

4. Euroopan Unionin tuomioistuimen päätös C 14/83 *von Colson ja Kamann*
Teema: Köbler-tapausta edeltänyt Unionin kanta jäsenvaltioiden velvollisuudesta hankkia tarvittaessa EU-tuomioistuimen ennakkopäätös eurooppaoikeuden oikeasta tulkinnasta

5. Euroopan Unionin tuomioistuimen päätös C-617/10 *Åkerberg-Fransson*
Teema: Vastuu kahdesti rankaisemisen kiellon noudattamisesta; rangaistusta veropetoksesta ei voitu tuomita, kun jo arvonlisäverotuksessa oli tuomittu virheestä huomattava veronkorotus; EU-oikeuden ulottuvuus kansalliseen lainkäyttöön, kun loukkauksen katsottiin koskevan yleiseurooppalaista arvonlisäverotuksen harmonisointia.

6. Keskusrikospoliisissa sisäisesti 18 03 2008 tehty rikosilmoitus

Teema: Ainoa tiedossa oleva rikosilmoitus rikostutkinnan aloittamiseksi Hannu Kailajärveä ja hänen vetämää sijoitusklubi WinCapitaa vastaan; ainoaksi rikosnimikkeeksi on rikosilmoituksessa ilmoitettu rahankeräysrikos

7. Moneybookers Ltd pankin ilmoitus ”Mango” nimiselle kysyjälle WinCapitan käyttämän lontoolaisen pankkitilin 525611 sulkeuduttua 7.3.2008

Teema: Tiedossa oleva ensimmäinen pankin ilmoitus kantajayhtiön pankkitilin väliaikaisesta sulkemisesta 7.3.2008; ilmoitus sulkemisen syiden selvittämisestä pankin toimesta; Ilmoituksen mukaan WinCapitan toiminnassa on esiintynyt epäselvyyksiä, joita pankin tutkintaosasto selvittää; Ainuttakaan yksilöintiä epäselvyyksien havainnoista ei ole yksilöity ilmoituksessa eikä sitä pankin taholta koskaan myöhemminkään selvitetty, vaikka sitä on vaadittu lukuisia kertoja; Sama ilmoitus toimitettiin useille muillekin sijoitusklubin jäsenille ilman tarkempia perusteluja.

8. Moneybookers Ltd pankin ilmoitus 26.3.2008 WinCapitan käyttämän lontoolaisen pankkitilin sulkemisesta ja kehotus ottaa yhteyttä Oulun Keskusrikospoliisiin

Teema: Tilin sulkemista ei oltu käsitelty 26.3.2008 missään tuomioistuimessa ja ainoa pankin taholta annettu sulkemiseen liittyvä taho oli Oulun Keskusrikospoliisi; myöhemmissä oikeudenkäynneissä Moneybookers-pankin ja Keskusrikospoliisin välistä kirjeenvaihtoa on vaadittu tuomioistuimissakin nähtäväksi, mutta Keskusrikospoliisi on sitä kieltäytynyt esittämästä kiistämättä kirjeenvaihdon olemassaoloa, mutta väittäen, että kirjeenvaihdolla ei ole vaikutusta asiaan; suomalaiset tuomioistuimet eivät ole editiovaatimuksiin suostuneet; Suomen viranomaisten osallisuus asiassa ennen asiassa Lontoossa 17.4.2008 tehtyä kantajayhtiön varojen jäädytyspäätöstä.

9. Väliaikainen turvaamistoimenpidehakemus, jonka kihlakunnansyyttäjä Heikki Arjas toimitti Lontooseen 31 03 2008 (suomenkielistä versiota ei ole tiettävästi annettu kenellekään tiedoksi, vaikka asiakirjan tekstin mukaan se on käännetty suomenkielestä)

Teema: Hakemuksella haettiin EU-puitepäätöksen 577/2003/YOS mukaista kantajayhtiön pankkitilillä 525611 Moneybookers-pankissa olevien varojen jäädytystä Hannu Kailajärven varoina hänen tekemäksi epäillyn rahankeräysrikoksen perusteella; hakemukseen ei sisälly selvitystä siitä, miksi tilillä olevat varat olisivat Hannu Kailajärven omaisuutta; varojen omistusoikeutta ei oltu vahvistettu Kailajärvelle kuuluvaksi missään tuomioistuimessa; kantajayhtiötä koskevan USA:n lainsäädännön mukaan LLC-yhtiön varat ovat yhtiön, mutta eivät sen omistajajäsenten tai johtajien varoja; yhtiön omistajajäsenet ja johtajat eivät ole vastuussa yhtiön toiminnan synnyttämistä veloista, korvauksista tai muistakaan vastuista; toisaalta yhtiö ei ole vastuussa sen omistajajäsenten tai johtajien yhtiön toiminnan ulkopuolella mahdollisesti syntyneistä veloista, korvauksista tai muistakaan vastuista; pelkästään toimiminen LLC-yhtiön omistajajäsenenä tai johtajana ei luo tällaiselle henkilölle vastuuta yhtiön veloista, korvauksista tai muistakaan vastuista vain yhtiössä toimimisen perusteella, vaikka jotakin muodollisuutta olisikin yhtiössä loukattu; jäädytyshakemuksen perusteiden jääminen pelkän rikosnimikkeen varaan; hakemusta ei koskaan annettu tiedoksi kantajayhtiölle eikä kenellekään muullekaan tiedossa olevalle henkilölle, jonka oikeuksiin hakemus vaikutti.

10. EU-puitepäätöksen 577/2003/YOS vaatima sertifikaatti, jonka kihlakunnansyyttäjä Heikki Arjas liitti Lontooseen 31 03 2008 lähettämäänsä hakemukseen

Teema: Mainittu EU-puitepäätös edellyttää, että varojen jäädytyshakemukseen liitetään hakijavaltion taholta tällainen puitepäätöksen 9 artiklan vaatima sertifikaatti, muutoin jäädytyshakemusta ei voida hyväksyä eikä edes ottaa käsiteltäväksi; sertifikaatissa ei mainita jäädytyksen perustaksi muuta rikosnimikettä kuin rahankeräysrikos; rikoksina, joiden perusteella varojen jäädytystä vaaditaan mainitaan ainoastaan kaksi rahankeräysrikosta; kaavakkeen kohtia petos (fraud) ja rahanpesu (money laundering) ei ole sertifikaatissa ole rastilla merkitty perusteeksi jäädytykselle; rahankeräysrikoksen maksimirangaistus Suomessa ei ollut riittävä välittömän jäädytyksen toteuttamiseksi.

11. Crown Prosecution Servicen (CPS) syyttäjän *John Elliotin* antama todistajalausunto 14.4.2008 lontoolaiselle Southwark Crown Court-tuomioistuimelle (CPS vastaa meikäläistä valtakunnansyyttäjän virastoa Englannissa)

Teema: Suomen viranomaiset ovat valinneet CPS syyttäjä John Elliotin hoitamaan jäädytyshakemusta lontoolaisessa tuomioistuimessa, hän on siten toiminut Suomen viranomaisten asiamiehenä; henkilökohtaisessa tapaamisen yhteydessä Lontoossa John Elliotin kanssa Lontoossa on vakuuttanut, että mikään toimenpide WinCapitaa kohtaan ei ole tapahtunut Englannin aloitteesta, vaan kaikki on tehty Suomen viranomaisten esittämien virka-apupyyntöjen perusteella; Englannissa olevan käytännön mukaan asiaa hoitava asiamies antaa hakemuksen tueksi oman todistajanlausunnon, josta tässä on juuri kysymys; lausunto ei kuitenkaan ole henkilökohtainen mielipide, vaan perustuu hänelle välitettyyn tietoon varsinaisen hakijan eli Suomen viranomaisten toimesta.

Lausuman lukuisista virheellisistä väitteistä mainittakoon:

- Lausunnon kohdan 7 mukaan Suomessa oli käynnissä rikostutkinta rahanpesusta ja petollisesta pyramidi- tai Ponzi-huijauksesta, vaikka Suomessa oli tehty vain rahankeräysrikosta koskeva rikosilmoitus eikä siitäkään oltu hakemuksen tekovaiheessa kuultu vielä ketään, eikä varsinkaan Hannu Kailajärveä;

- WinCapitan sähköpostiosoite oli koko ajan Suomen viranomaisten tiedossa, mutta Suomen viranomaiset eivät lähettäneet sijoitusklubille minkäänlaista viestiä aloittamastaan rikostutkinnasta tai jäädytyshakemuksesta. Tiedustelu toiminnasta olisi ollut täysin välttämätön toiminnan laillisen luonteen selvittämiseksi.

- Lausunnon kohdan 8 mukaan sijoitusklubi oli toiminut Suomessa, kantajayhtiöllä eikä sen perustamalla sijoitusklubilla ollut Suomessa mitään omaisuutta, ei toimitiloja, ei palkattua henkilökuntaa eikä edes pankkitiliä missään suomalaisessa pankissa ja lisäksi Euroopan Unionin oikeus määrittää selkeästi toiminnan sijoittautumispaikaksi Lontoon eikä sijoitusklubilla koskaan ollut toimintaa Lontoon ulkopuolella; Sijoittautumisen todellinen paikka ei voi siirtyä Suomeen vain Lontoossa toimivan syyttäjän mielipiteen perusteella.

- Lausunnon kohdassa 9 väitetään, ettei sijoitusklubilla ollut Suomessa oikeutta tarjota sijoituspalveluja, mikä tietenkin on täysin tarpeeton väite, koska WinCapita ei koskaan Suomessa edes toiminut; Palvelujen tarjoamiseen Englannissa ei EU-oikeuden mukaan tarvittu Suomen antamaa lupaa;

- Lausunnon kohdassa 10 kerrotaan jostakin panamalaisesta yhtiöstä, jolla ei ole mitään tekemistä kantajayhtiön kanssa, ei myöskään sijoitusklubin kanssa;

- Lausunnon kohdassa 14 käsitellään rahavirtojen kokonaisuutta ja esitetään, että sijoitusklubiin päin oli saatu jäsenistöltä kaikkiaan 97.610.289,33 euroa. Klubista oli maksettu jäsenistölle 89.640.300,76 euroa. Pankkitilillä oli jäljellä 4.843.229,29 euroa, joka vaadittiin jäädytettäväksi. Moneybookers-pankin kuluiksi lausuma ilmoittaa 3.126.759,28 euroa klubinnelivuotisen toiminnan aikana ja sen lausunto ilmoittaa olevan tavanomainen veloitus, jona lausunnon mukaan pidetään 3 % jokaisesta transaktiosta.

- Lausunnon kohdassa 16 väitetään, että Kailajärven viimeinen tunnettu osoite oli Suomessa Siirtolapuutarhankatu 18 A 9, Pirkanmaa, Tampere. Hänen kuulemma epäillään olevan Thaimaassa. Lausunto on hyvin outo tässä, koska Kailajärven virallinen Suomen väestörekisterin tieto osoitti Kailajärven kotipaikaksi Marbellan Espanjassa. Lausumalla ilmeisesti haluttiin lisätään näkemystä, jonka mukaan Kailajärven kotipaikka oli Suomessa ja että hän on jotenkin epämääräisesti Thaimaassa. Ainakin virallinen kotipaikka olisi tullut mainita lausunnossa.

- <u>Varsinainen päävalhe tulee lausunnon kohdassa 30. Sen mukaan väliaikaisen turvaamistoimen oli antanut Oulun käräjäoikeus</u>, mikä ei pidä ollenkaan paikkaansa. Hakemus perustui pelkästään kihlakunnansyyttäjä Heikki Arjaksen yksin tekemään väliaikaista turvaamistoimenpidettä koskevaan päätökseen. Lausunnon muiden perättömien tietojen ohella tämä maininta käräjäoikeuden osuudesta on saanut lontoolaisen tuomioistuimen ymmärtämään, että Suomessa on jo käsitelty asiaa tuomioistuimessa ja että rahanpesua ja törkeää petosta koskevan käsittelyn seurauksena on nimenomaan tuomioistuimen päätöksellä tultu tilanteeseen, jossa Kailajärven toimintaan liittyviä Lontoossa olevia varoja tarvitaan jäädytettäväksi Suomessa jo vireillä olevassa prosessissa. Tosiasiahan on, että jäädytyksen aikana ei vireille oltu pantu ainuttakaan rikosprosessia tuomioistuimissa Suomessa ja syytteiden nostamiseen aikaa kului vielä kolme vuotta, ennenkuin syytteet tulivat käsittelyyn tuomioistuimiin saakka Suomessa; tämä maininta on antanut lontoolaisen tuomioistuimen ymmärtää, että asia on jo pantu vireille ja käsitelty tuomioistuimessa.

- Näillä harhaanjohtavilla tiedoilla hakemus jäädytyksestä jätettiin tuomioistuimen päätettäväksi Lontoossa ja se tapahtui ilman vastaajan tai tilinomistajan kuulemista ja ilman, että jäädytettyjen varojen tilin omistajalle tarjottiin mitään tiedoksiantoa hakemuksesta eikä myöskään pienintäkään mahdollisuutta puolustautua esitettyjä varojen jäädytysvaatimusta ja –päätöstä vastaan.

11b OTT *Dan Helenius*, asiantuntijalausunto 19.10.2012

Teema: Rahanpesurikoksen tekopaikan määrittyminen; syyteoikeus rahanpesurikoksesta Suomessa erityisesti ulkomailla asuvan henkilön ollessa kysymyksessä; Suomen syyttäjien toimivalta ja vaatimus kaksoisrangaistavuuden torjumisesta; henkilön tilapäisen oleskelun merkitys rikoksen tunnusmerkitön mukaisen tekopaikan ja rikoksen tekotavan määrityksessä.

12. Southwark Crown Court-tuomioistuimen Lontoossa 17.4.2008 antama kantajayhtön pankkitilillä olevien varojen jäädytyspäätös

Teemat: Päätöksestä nostetaan esille seuraavat teemat:

- Jäädytys suoritettiin päätöksen tekstin mukaisesti antamatta hakemuksesta tietoa hakemuksessa mainitulle vastaajalle, joksi hakemuksessa nimettiin ainoastaan Hannu Kailajärvi.
- Hakemus näyttää koskevan vain Hannu Kailajärven omistamia varoja.
- Kun hakemuksessa mainitaan suurimman osan haetuista varoista sijaitsevan kantajayhtiön tilillä 525611 Moneybookers pankissa, hakemuksessa ei selvitetä, millä perusteella niiden katsotaan tulleen tai siirtyneen Hannu Kailajärven varoiksi;
- Hakemus ilmoittaa pankkitilin olevan rekisteröity kantajayhtiölle Worldwide Investments Company LLC:lle (kohta 5);
- Kantajayhtiölle ei annettu tiedoksi hakemusta eikä päätöstä jäädytyksestä, vaikka kantajayhtiön tiedoksiantoja varten rekisteröity agentti oli koska tahansa tavoitettavissa yhtiön rekisteröintipaikkakunnalla Cheyennessä, Wyomingin osavaltiossa USA:ssa ja on todistettu, että agentille ei ole toimitettu mitään tiedoksiantoja minkään valtion taholta;
- Syyttäjä laiminlöi myös päätöksen tiedoksiannon asianosaisille.
- Yhtiön omaisuuden kuulumista sen omistajataholle ei ole vahvistettu minkään tuomioistuimen tekemällä päätöksellä.

12b, Euroopan Ihmisoikeustuomioistuimen päätös *Agrotexim v Kreikka* 23.3.1995

Teema: Osakeyhtiön osakkaiden puhevalta konkurssiin ajautuneen yhtiön vastahakoista pesänhoitajaa vastaan; viittaus Kansainvälisen tuomioistuimen päätökseen asiassa *Barcelona Traction v Espanja* (1970); *veil piercing* vaatimuksen toteuttaminen mahdollisuus tuomioistuimen päätöksellä.

13. Hannu Kailajärven puolustajan asianajaja Raine Sorsan laatima kirje 08.08.2012

Teema: Vahvistus kantajayhtiön tilillä olevien varojen omistuksesta ja niiden kuulumattomuus Hannu Kailajärven omaisuuteen; kirje lähetetty asiaa KRP:n puolesta Lontoossa ajaneelle CPS:lle ja myös asiaa käsittelevälle tuomioistuimelle; viimeistään tällä perusteella syntynyt kantajayhtiön kuulemisen velvoite; Suomen viranomaisten toimivallan puute varoihin nähden; myöskään USA:ssa voimassa olevien LLC-yhtiöitä koskevien lakien mukaan yhtiön varat eivät kuulu sen omistajajäsenille tai johtajille.

13b. EIT tuomio asiassa *Baklanov v Venäjä* 09 06 2005 (68443 01)

Teema: Omistusoikeuden muutoksen mahdottomuus turvaamistoimenpiteen yhteydessä; kantajayhtiön omistusoikeutta varoihin sen nimiin rekisteröidyllä pankkitilillä ei voida muuttaa yhtiötä kuulematta eikä ilman tuomioistuimen sitä varten nostetussa oikeudenkäynnissä antamaa päätöstä; jäädytyksen tapahtuminen useita vuosia ennen tapahtunutta oikeudenkäyntiä; menettely

riittämättömyys EIOS 1. lptk 1. artiklan vaatiman omaisuuden omistusoikeudelle taatun oikeussuojan rikkomiseen.

14. Apostillella 29.12.2016 vahvistettu julkisen notaarin 21.12.2016 antama todistus
Teema: USA:n Wyomingin osavaltion Cheyennen julkisen notaarin todistus Worldvide Investments Conpamy LLC:lle vahvistetusta virallisesta agentista, agentin osoitteesta ja yhtiön olemassaolosta; Haagissa 1961 tehdyn kansainvälisen sopimuksen mukaan Apostillella vahvistettua maan julkisen notaarin todistusta ei voida kiistää tai riitauttaa muussa valtiossa. Suomi on liittynyt ja ratifioinut tämän Haagissa tehdyn kansainvälisen sopimuksen; Todistuksen mukaan yhtiölle ei ole toimitettu minkään valtion taholta koskaan tiedoksiantoja, joissa olisi esitetty vaatimuksia yhtiötä kohtaan

15. Professori emer., OTT *Aulis Aarnio*, asiantuntijalausunto 6.6.2018
Teema: eritelty edellä kohdassa asiantuntijalausunnot, lausunto 1.

15b. Professori emer,. OTT Aulis Aarnio tarkastettu ansioluettelo
Teema: Asiantuntijalautuntojen antajan ansioluettelo

16. CPS kirje 21 07 2011 Southwark Crown Court tuomioistuimelle
Teema: Keskusteltuaan Suomen viranomaisten kanssa asiaa Lontoossa hoitava Crown Prosecution Service ilmoitti tuomioistuimelle, että esitettyä erottamisvaatimusta ei vastusteta.

17. *Southwark Crown Court* tuomioistuimen päätös 22.7.2011 (*variation order*)
Teema: Kahdenkymmenen WinCapitan jäsenen vaatimuksesta tehty päätös 342.633,70 euron suuruisten varojen erottamisesta jäädytetyistä varoista; varojen sijainti kantajayhtiön tilillä 525611 Moneybookers-pankissa; päätös osoittaa, että erotettujen varojen omistusoikeus oli nimenomaan hakijajäsenillä eikä Hannu Kailajärvellä niinkuin Suomen viranomaisten toimesta virheellisesti vaadittu vahvistettavaksi jäädytyshakemuksella Lontoossa; nämä jäsenet eivät olleet ehtineet vielä tehdä sijoituksia juuri ennen klubin sulkemista klubiin siirtämillään varoilla.

18. Toinen jäsenistön tekemä hakemus 19.9.2012 varojen erottamiseksi jäädytyksestä
Teema: Hakemus 90 jäsenen sellaisten varojen erottamiseksi jäädytyksestä, joilla jäsenet eivät olleet ehtineet tehdä sijoituksia klubissa klubin toiminnan lopettamisen vuoksi, mutta jotka varat kuitenkin olivat siirtyneet jäsenten tileiltä Moneybookers-pankista WinCapitan käyttämälle tilille 525611. Kailajärven talviloman aikana jäsenet eivät saaneet varojaan näkyviin kotisivuillaan niin ajoissa, että olisivat voineet tehdä niillä klubissa sijoituksia lisensseihin joko niitä merkitsemällä tai ostamalla niitä lisenssipörssin kautta muilta jäseniltä; hakijat olivat samassa asemassa kuin ne jäsenet, jotka tuomioistuimen 22.7.2011 tekemässä päätöksessä hakijoina olleet jäsenet, joiden varojen erottamista Keskusrikospoliisi ei vastustanut.

18b Kihlakunnansyyttäjä Mika Appelsinin päiväämätön kirje CPS syyttäjä John Elliotille jäsenistön erottamisvaatimuksen vastustamiseksi
Teema: Kihlakunnansyyttäjä Mika Appelsin vastustus 90 jäsenen varojen erottamista koskevaan hakemukseen; Suomessa suoritettujen toimien käännöksien esittäminen perusteluina, johon hakijoilla ei ollut mahdollisuutta esittää vastaavaa vastatodistelua; koron kertymättömyyden nostaminen huolenaiheeksi, vaikka KRP ei ollut pannut vireille mitään lopullista

oikeudenkäyntiä varojen suhteen ja siten itse hyvin tiesi, että varat oli jäädytetty korkoa kasvamattomalle pankkitilille.

19. Southwark Crown Court tuomioistuimen päätös 28.9.2012
Teema: Suomen Keskusrikospoliisin toimesta tehdyn vaatimuksen nojalla tehty päätös jäädytettyjen varojen Suomeen siirron sallimisesta; samassa oikeudenkäynnissä Lontoossa varojensa erottamista vaatineiden 90 jäsenen omistusoikeuden ja varojen yksilöinnin vahvistaminen tapahtuneeksi; tuomioistuimen määräämä ehto varojen omistusoikeuden selvittämisestä Suomessa varojen tultua Suomeen siirretyiksi.

20. Oulun käräjäoikeuden päätös 5.6.2008 kihlakunnansyyttäjä Heikki Arjaksen 31.3.2008 tekemän väliaikaisen turvaamistoimenpiteen vahvistamisesta lopulliseksi.
Teema: Pakkokeinolain (450/1987) 3 luvun 3 §:n 3. momentti edellyttää, että syyttäjän tekemä väliaikainen turvaamistoimenpide on jätettävä tuomioistuimen vahvistettavaksi viikon kuluessa lukien siitä, kun syyttäjä on saanut tiedon turvaamistoimenpiteensä toimeenpanosta ulkomailla; Oulun käräjäoikeus vahvisti 5.6.2008 sen 31.3.2008 tehdyn väliaikaisen turvaamistoimenpiteen, jonka Heikki Arjas oli lähettänyt Lontooseen täytäntöönpantavaksi, mutta olennaista on se, että vahvistetuksi tuli vain rahankeräysrikosta koskeva turvaamistoimenpide; Lontoossa rahanpesun ja petoksen perusteella tehty jäädytystoimi jäi kokonaan vahvistamatta; pelkän rahankeräystä koskevan rikoksen perusteella jäädytys ei olisi onnistunut Lontoossa rahankeräysrikoksen alhaisen rangaistusmaksimin vuoksi.

21. EU-tuomioistuimen päätös 22.12.2010yhdistetyssä asiassa C-444/09 *Rosa Mará Gavieiro* ja C456/09 *Ana María Iglesias Torres*
Teema: Velvollisuus EU-oikeuden huomioon ottamiseen kokonaisuudessaan, jos kansallinen tuomioistuin on lähtenyt osaksikin soveltamaan Unionin oikeutta.

22. Euroopan Ihmisoikeustuomioistuimen päätös *Golder v Great Britain* 21.2.1975
Teema: Keskeinen ja tärkeä *access to court* päätös oikeudenmukaisen oikeudenkäynnin vaatimuksesta, jonka ajatuksena on se, että mikäli asianosaisella ei ole pääsyä tuomioistuimeen, millään muullakaan perus- tai ihmisoikeudella ei ole mitään merkitystä; nämä on aina tarvittaessa päästävä vahvistamaan oikeudessa.

23. EU-tuomioistuimen päätös C-349 07 *Sopropé - Organizacões de Calcado, Lda*
Teema: Europan Unionissa jokaiselle on annettava mahdollisuus puolustautumiseen viranomaisten tekemiä toimenpiteitä vastaan; Tämä velvollisuus on Euroopan Unionissa ja sen jäsenvaltioissa toteutettava, vaikka kansallisessa lainsäädännössä ei siitä olisi erillistä mainintaakaan; Suomen viranomaiset eivät kuitenkaan antaneet kantajayhtiölle eikä sen perustamalle sijoitusklubille minkäänlaista vähäisintäkään puolustautumisen mahdollisuutta yhtiön toiminnan ja jäädytysvaatimuksella haltuun otettujen, yhtiön pankkitileillä olleiden varojen suhteen, ei jäädytyksen tapahtuessa eikä myöskään niiden hallussa pitämisen aikana ennen Suomessa käynnistettyjä oikeudenkäyntejä; lopulta varat vain siirrettiin Suomen valtion haltuun ilman, että siinäkään vaiheessa varojen omistusoikeutta olisi yhtiötä vastaan käsitelty missään tuomioistuimessa.

24. EU-tuomioistuimen päätös C-276 12 *Jiri Sabou*

Teema: Jokaiselle kuuluu oikeus puolustautua viranomaisten häntä kohtaan esittämiä vaatimuksia vastaan.

25. EU-tuomioistuimen päätös asiassa 203 80 *Guerrino Casati* 11.11.1981
Teema: Viranomaistoimien suhteellisuusvaatimus toteutettavaan tavoitteeseen nähden ja liian ankarien toimenpiteiden kielto; kaiken omaisuuden anastamisen kielto suhteessa suoritettavan toimen tavoitteeseen tilanteessa, jossa omaisuuden menettämistä ei oltu lainkaan käsitelty tuomioistuimessa.

25b Oanda-nimisen valuuttakauppameklarin kotisivu toukokuun 2007 11-12 päivinä
Teema: Tyypillinen valuuttakauppameklarin käyttämä palvelun tarjonnan käyttöliittymä asiakkaille silloin, kun asiakas itse valitsee kaupankäynnin ajankohdat; virallisten valuuttakurssivaihteluiden muutoksen vaikutus valitun US$/Euro valuuttaparin kuvan oikeassa laidassa näkyviin arvoihin valittuna ajankohtana; tarkastelu 5 minuutin välein kahden päivän aikana; asiakkaan valintamahdollisuudet ja palvelun tarjoajan tarjoamat erilaiset valuuttaparit;

26. Kailajärven viesti klubin serverin ylläpitäjälle 07 03 2008
Teema: Kailajärven pyyntö kaatuneen klubin serverin uudelleen avaamisesta klubin internet-sivujen kaaduttua aikaisemmin samana päivänä; Kailajärvi ei itse lopettanut klubin toimintaa; liitetty esitutkinta-aineistoon.

27. 90 jäsenen uudistettu hakemus 19.9.2012
Teema: Hakijoiden uudistettu erottamisvaatius KRP:n ja CPS:n ryhdyttyä vaatimaan kaikkien jäljellä olevien varojen siirtoa Suomeen;

28. WinCapita-juttujen suomalaisen pääsyyttäjän Mika Appelsinin kirje asiaa Lontoossa hoitavalle CPS syyttäjä Lesli Sternbergille 10.09.2012.
Teema: Suomen viranomaisten vaatimus kaikkien jäljellä olevien jäädytettyjen varojen siirtämisestä Suomeen,

29. 90 jäsenen varojen erottamista vaativa haastehakemus Suomessa 4.10.2013
Teema: Lontoolaisen tuomioistuimen katsottua, että näillä 90 hakijalla oli omistusoikeus jäädytettyinä olleisiin varoihin ja suostuttua varojen siirtämiseen Suomeen täällä tapahtuvan varojen omistusoikeuden selvittämiseksi tuomioistuimessa, hakijat panivat oma-aloitteisesti virelle kanteen, jossa omistusoikeuden mukaista varojen erottamista vaadittiin uudelleen nyt suomalaisessa tuomioistuimessa varojen tultua siirretyksi Suomen valtion haltuun, kun tällaista menettelyä ei oltu käynnistetty viranomaisten toimesta Suomessa.

30. Helsingin HO tuomio 18 06 2014 DNo S 14/105
Teema: Päätös jolla Helsingin KO:n päätös 90 jäsenen kanteen tutkimatta jättämisestä kumottiin ja asia määrättiin palautettavaksi ja Helsingin käräjäoikeudessa uudelleen käsiteltäväksi; liitteenä myös KO:n tutkimatta jättämistä koskeva päätös 28.9.2015; hovioikeus on kiinnittänyt huomiota siihen, että varat olivat ennen niillä tapahtuneita sijoituksia hakijoiden käsityksen mukaan heidän omaisuuttaan, vaikka ne olivatkin siirretyt kantayhtiön tilille, jossa ne olivat Hannu Kailajärven hallinnassa. Tätä koskevaa kanteen väitettä ei voitu jättää tutkimatta, minkä vuoksi asia palautettiin käräjäoikeuteen.

31. Helsingin HO tuomio 15.12.2016 DNo S 15/2748
Teema: Päätös jolla 90 hakijan kanne ja valitus jätettiin hylättiin; kannetta tukevan kantajien todistelun vastaanottamisesta kieltäytyminen sekä käräjäoikeudessa

että hovioikeudessa; nyt hovioikeus aikaisemmasta kannastaan poiketen katsoi, että kantajien tarjoaman todistelun vastaanottamiseen niistä seikoista, joiden aiemmassa hovioikeuden päätöksessä 18.6.2014 oli katsottu vaativan asian käsittelyä käräjäoikeudessa, ei ollut enää tarvetta.

31b. KKO päätös 1.6.2017 DN:o S2017/116
Teema: Päätös, jolla valituslupa jätettiin myöntämättä jäsenille, jotka halusivat Suomessa toistaa varojensa erottamisvaatimuksen jäädytykseen haetuista varoista; lopullinen päätös lontoolaisen tuomioistuimen edellyttämän Suomessa tapahtuvan varojen omistusoikeuden ratkaisemiseksi tapahtuvan menettely torjumisesta.

32. Hakemus 22 08 2017 tuomioistuimelle Lontoossa asiakirjojen saamisesta nähtäväksi
Teema: Pitkän kirjeenvaihdon jälkeen tehty hakemus lontoolaiselle tuomioistuimelle varojen Suomeen siirtoa koskevien asiakirjojen saamiseen nähtäväksi; tarve saada selvitetyksi, kenen varoina pankkitilillä olleet varat oli Suomeen siirretty; viranomaistahon kieltäytyminen varojen käsittelyä koskevien asiakirjojen esittämisestä nähtäväksi.

33 CPS syyttäjän Lesli Sternbergin kirje tuomarille istuntoa 06 04 2018 varten
Teema: Osan asiakirjoista luovuttaminen nähtäväksi ja osasta kieltäytyminen.

33b CPS syyttäjän Lesli Sternbergin todistajanlausunto 22.1.2013 oikeudelle
Teema: Asiakirjojen esittämisestä kieltäytymisen perusteluksi esitetyt väitteet.

34 CPS syyttäjä Lesli Sternbergin ohjeistus nimettävälle uskotulle miehelle 21.1.2013
Teema: Uskotun miehen toimien ohjaaminen Moneybookers-pankissa kantajayhtiön tilillä olleiden varojen siirtämiseksi Suomeen.

35. Lontoolaisen tuomioistuimen 08 03 2013 tekemä päätös David Ingramin nimeämisestä uskotun miehen (receiver) tehtävään
Teema: Tuomioistuimen uskotun miehen määräämisestä tekemä nimeämispäätös; päätöksen tekeminen ilman kantajayhtiön tai muidenkaan asianosaisten läsnäoloa tai kuulemista; päätös saatiin tiedoksi vasta tuomioistuimessa käynnistetyn asiakirjojen esittämistä koskevan hakemuksen vireillepanon jälkeen; tehtävässään suorittamien toimenpiteiden selvittämisestä uskottu mies kieltäytyi jutun asianosaisten esittämistä vaatimuksista piittaamatta.

36. Rovaniemen HO tuomio 31.8.2017
Teema: WinCapitasta saatujen tuottojen tuomitseminen menetetyksi valtiolle rikoshyötynä, jossa lainsäädäntöä tuli loukatuksi lukuisilla eri perusteilla:

- Tuolloin 92-vuotias Hilkka Ahonen oli käräjäoikeudessa vapautettu kokonaan rikoshyödyn menettämisestä iän, terveydentilan ja ilmeisesti oikeudenkäynnin kestonkin vuoksi. Nyttemmin kuollut Ahonen oli kärsinyt aivoinfarktin ja sydäninfarktin ja oli pysyvästi liikuntarajoitteinen ja pystyi tulemaan käräjäoikeuteenkin vain avustajan kanssa rullatuolissa istuen. Hovioikeus kumosi käräjäoikeuden päätöksen ja määräsi Ahosen menettämään klubista saaman tuotot valtiolle 100 %:sti, vaikka RL 10:10-11 ja RL 6:7 pakottivat kohtuullistamaan tuomittua rikoshyötyä;
- Kroatian kansalainen Miroslav Crnko oli saanut WinCapitasta tuottoja ja siirtänyt ne suoraan Lontoosta olevalta pankkitililtää Kroatiassa

Ljubjanassa olevassa pankissa olevalle tililleen. Rahat eivät käyneet Suomessa ollenkaan. Crnko on muusikkona saanut työluvan Suomessa ja on toiminut lähinnä Pohjois-Suomessa orkesterinsa kanssa. Kun hän otti tätä varten itselleen asunnon Oulusta, KRP haastoi hänet oikeuteen ja hänet määrättiin menettämään Lontoosta Kroatiaan saamansa rahat Suomen valtiolle.

- Kaikkien vastaajien osalta vaadittiin, että asiassa hankitaan EU-tuomioistuimen ennakkopäätös, mutta tuomion sivulla 4(24) vaatimus hylättiin. Hovioikeus väitti, ettei asiassa ollut tullut esille seikkoja, joka olisi vaatinut ennakkopäätöksen hakemista, kun sellaista ei oltu katsottu aiheelliseksi KKO tuomiossa 10.10.2014; oikeusvoimavaikutuksen antaminen jutulle, jossa ei ollut esimerkiksi mitään Crnkon kaltaista taustaa EU-oikeuden tulkintaa koskevalle vaatimukselle

37. Vantaan KO Tuomio 05.12.2013, DN:o R 09/1310
Teema: WinCapitan ns. pääasian Hannu Kailajärveä koskeva tuomio alioikeudessa; rahankeräysrikosta koskevan syytteen hylkääminen; jäsenistön sulkeminen käsittelyn ulkopuolelle, vaikka heitä muutoin pidettiin asianosaisina tai jopa asianomistajina

38. Päätökset väliintulovaatimuksen hylkäämisestä KKO_HO_KO
Teema: Jäsenistön taholta haastehakemuksilla vireille pantujen pääväliintulovaatimusten hylkäämiset kaikissa okeusasteissa; asianomistajien pääsen oikeuteen estäminen; jäsenistön tarjoaman selvityksen ja näytön estäminen; myöhemmissä oikeudenkäynneissä näyttö torjuttiin myös väittäen, että kaikki oli jo niin hyvin selvitetty ns. pääasiassa, että lisänäytön esittäminen oli tarpeetonta, vaikka se näyttö juuri pääprosessissa kokonaan torjuttiin.

39. Keski-Pohjanmaan KO tuomio 11 03 2014 Dno R 12 378
Teema: Käräjäoikeuden tuomio asiassa syyttäjä vs Rauno Suonvieri; WinCapitan jäsenen tuomio avunannosta rahankeräysrikokseen ja velvollisuudesta suorittaa korvauksia jäsenille, joita Suonvieri oli jäsenyyden vaatimissa varojen siirroissa teknisesti avustanut; Suonvieri ei osallistunut minkään sallitunkaan varojen keräämisen järjestämiseen.

40. Itä-Suomen hovioikeuden päätös 26.09.2013 DN:o R 13/21
Teema: Ensimmäinen hovioikeustason tuomio Suomessa ajetuissa konfiskaatiovaatimuksissa WinCapitan jäsenistöä vastaan; syyttäjien kaikki konfiskaatiovaatimukset hylättiin; hovioikeuden asiantuntijalausuntoihin nojaavat vahvat perustelut toiminnan laillisuudesta; liittyy KKO päätökseen 10.10.2014 (liite1);

41. EU Direktiivi 22/2009/EU
Teema: Kirjelmässä laajalti viitatun Direktiivin 28/97/EY kumonnut direktiivi; uudessa direktiivissä ei muutoksia tässä asiayhteydessä vaikuttaviin EU-oikeuden määräyksiin

42 Korkeimman oikeuden päätös 03.07.2013 DN:o R 2013/129/1509
Teema: Kailajärven asian valitusluvan myöntäminen rahankeräysrikosta koskevalta osalta ja jutun jättäminen muilta osin hovioikeuden päätöksen varaan; Euroopan Unionin, USA:n ja Englannin lainsäädännön mainintojen puuttuminen.

43. Vantaan KO päätös 18.4.2011 DN:o R 10/2980

Teema: Esimerkki jäsenen pääväliintuloa koskevan haastehakemuksen hylkäämisestä Vantaan KO:ssa; asianomistajina pidettyjen jäsenistön edustajien tuomioistuimeen pääsyn ja heidän todistelunsa estäminen Hannu Kailajärveä koskeneessa WinCapitan ns. pääasiassa.

44. Moneybookers-pankin tyypillinen ilmoitus kantajayhtiön suorituksesta jäsenelle.

Teema: Jokaisesta jäsenen yksityiselle pankkitilille Lontoossa saapuneesta kantajayhtiön pankkisiirrosta vastaanottajalle toimitettiin sähköpostitse saapumisilmoitus. Kannattaa havaita tarkasti, että suoritus on tullut nimenomaan kantajayhtiöltä eli Worldwide Investment Company LLC:ltä. Ei siis Hannu Kailajärveltä eikä WinCapitalta; Tämä siirtoilmoitus koski vain rahojen siirtymistä Lontoossa olevalle jäsenen tilille eivätkä rahat tällä ilmoituksella siirtyneet Suomeen eikä mihinkään muuhunkaan pankkitilin omistajan kotimaahan; Jos jäsen halusi siirtää varoja jossakin, vaikka Suomessakin, olevalle tililleen, se voi tapahtua vain siten, että jäsen otti yhteyden Moneybookers-pankin kotisivuille ja antoi siellä Moneybookers-pankilta saamillaan käyttäjatunnuksilla ja salasanoilla määräyksin siirron tapahtumisesta Suomeen; Hannu Kailajärvellä, WinCapitalla eikä kantajayhtiölläkään ei näitä käyttäjätunnuksia ja salasanoja ollut käytettävissään ja siten heidän osaltaan varojen siirtämien Lontoosta Suomeen oli absoluuttisesti teoreettisestikin mahdotonta; Sitäpaitsi usein jäsenet siirsivät Lontooseen yksityisille tileille kertyneitä tuottojaan myös takaisin sijoitustoimintaan klubissa, mutta sekin saattoi tapahtua vain jäsenen itsensä niin määrätessä.

45. Euroopan Ihmisoikeustuomioistuimen päätös asiassa *Dhahbi v Italia* 08.07.2014

Teema: Ihmisoikeustuomioistuin on katsonut oikeudenmukaisen oikeudenkäynnin loukkaukseksi sen, että Italian viranomaiset eivät olleet hankkineet asiassa EU-tuomioistuimen ennakkopäätöstä tilanteessa, jossa EU-oikeuden tulkinta vaati EU-tuomioistuimen päätöstä.

46. Helsingin HO tuomio Hannu Kailajärven asiassa 07 02 2013

Teema: Ns. pääasian tuomio hovioikeudessa; käräjäoikeuden kumoaman rahankeräysrikoksen tuomitseminen rangaistavaksi; käsitelty edelleen asianomistajia kuulematta; syytetyn vaatiman kieltoerehdystä koskevan kiistämisen hylkääminen;

47 EU-Tuomioistuimen ennakkopäätös asiassa päätös C-515 12 4Finance Liettua

Teema: Pyramidi-tyyppisen organisaation sallittavuus EUroopan Unionissa; EU-tuomioistuimen Liettuan tuomioistuimen tekemästä pyynnöstä tekemä ennakkopäätös, jossa todettiin,

- että pyramidi muotoinen organisaatiomalli on sopimaton menettely liiketoiminnassa vain,
- mikäli toiminta ei perustu tuotteiden myyntiin tai kulutukseen, ja
- mikäli tuottojen saaminen on etupäässä seurausta uusien jäsenten värväämisestä mukaan toimintaan.

Sopimatonta menettelyä liiketoiminnassa on vain sellainen pyramidirakenne, jossa tuotot pääosin muodostuvat vain uusien jäsenten suorittamista maksiusta jaettavaksi vanhoille jäsenille; WinCapita ei ollut sellainen organisaatio ja WinCapitassa oli tuhansia jäseniä, jotka saivat tuottoja ilman, että koskaan

esittivät klubille uusia jäseniä; WinCapitassa oli tuhansia jäseniä, jotka saivat tuottoja klubista värväämättä koskaan ainuttakaan uutta jäsentä sijoitusklubiin

48. Muutama esimerkki Moneybookers-pankin ilmoituksista jäsenen kotiuttaessa kantajayhtiöstä klubissa ansaitsemiaan tuottoja

Teema: Tuoton maksaja on tositteen mukaan Worldwide Investments Company LLC, ei WinCapita tai Hannu Kailajärvi; kotiutukset maksettiin jäsenistön avaamille yksityisille pankkitileille Moneybookers-pankissa Lontoossa; yhtiö, klubi tai Kailajärvi eivät koskaan siirtäneet tai suorittaneet maksuja klubista Suomeen tai mihinkään suomalaiseen pankkiin, vaan kotiutukset tapahtuivat esimerkkitositteen osoittamalla tavalla; mitään WinCapitaan liittyvää rahaliikennettä ei tapahtunut Suomessa.

49. Muutama esimerkki jäsenen yksityisiltä tileiltä Moneybookers-pankissa Lontoossa kantajayhtiön samassa pankissa käyttämälle tilille.

Teema: Varojen siirron saajana ei ole Hannu Kailajärvi eikä WinCapita; sijoitusklubi huolehti serveripalvelulla kirjanpidossaan jäsenten varojen kirjaamisen jäsenkohtaisille sijoitustileille; vasta varojen tultua siirretyiksi kantajayhtiön tilille ja niiden näkyessä jäsenen kotisivuilla jäsenen sijoitustilillä, jäsen saattoi ryhtyä klubin toimittamilla käyttäjätunnuksilla ja salasanoilla ryhtyä tekemään klubissa sijoituksia; ennen varojen saapumista yhtiön tilille yhtäkään sijoitusta ei WinCapitassa voitu jäsenen toimesta tehdä, siihen ei ollut minkäänlaisia teknisiä mahdollisuuksia sitä ennen; mitään WinCapitaan liittyvää rahaliikennettä ei tapahtunut Suomessa.

50. Skrill (ex Moneybookers) tilisopimusehdot

Teema: Pankin tilisopimusehdoista ja tilin käyttöön liittyvistä asioista syntyvät riidat on ratkaistava Englannin tai Walesin lakien mukaisesti; Suomen lainsäädäntö ei sovi tilinkäyttöä koskevien ratkaisujen tekemiseen tälläkään perusteella; Pankkitilin käyttöön liittyvät riidat on ehtojen mukaan ratkaista Englannin ja Walesin lakien mukaan.

51. Prodessori emer., OTT *Aulis Aarnion* lausunto 5.3.2013

Teema: Lausunto, jossa Aarnio pitää Pohjois-Karjalan KO:n 5.12.2011 antamaa päätöstä radikaalina virheenä. Käräjäoikeus oli ilmeisesti ensimmäinen tuomioistuin, joka Hannu Kailajärven Vantaan käräjäoikeudessa annetun tuomion jälkeen laajassa oikeudenkäynnissä tuomitsi vastaajien jäsenenä saamat WinCapitasta saamat tuotot konfiskoitaviksi valtiolle; Lisenssipörssin laillisuus.

52. WinCapitan jäsenille tarjoamat signaalien mukaiset PIPS-lukemat vuonna 2007

Teema: Päivittäin toimitetut signaalijärjestelmän tulokset koottuina kuukausittaisiksi yhteenvedoiksi; Signaalien loistava taso, joka on tarkastettu vastaavan virallisia Interbankin valuuttakurssien lukemia; diagrammien manipuloinnin mahdottomuus ja lisäksi ne ovat olleet käytössä ja kopioituna myös esitutkinnan dokumentteihin

53. *Alexander Collins* , artikkeli 10.10.2011

Teema: Valuuttakauppa-alan erilaisten meklarien toimintatavat erityisesti ns. *dealing desk* ja *non-dealling-desk* tyyppisten välittäjien (*brokers*) toimintatavan välisten erojen osalta

53b. YLE:n uutisointi 18.2.2015 FinFX-valuutta-alustan toiminnasta
Teema: Suomessa tapahtunut valuuttakauppa-alan toiminta FinFX-valuutta-alustan harjoittamana; toiminnan rankaisemattomuus, vaikka valuuttakaupankäynti oli periaatteessa aivan samaa, mitä WinCapita harjoitti; tuottojen maksaminen ilman toiminnan ulkopuolista tulonmuodostusta

54. OTT *Jussi Tapani* Asiantuntijalausunto 7.3.2012
Teema: Petosrikoksen tunnusmerkistön vaikea sovellettavuus WinCapitan toiminnan kuvauksessa; Erehdyttämisen jääminen toteuttamatta; vaatimus tunnusmerkistön mukaisen tekemisen tapahtumisesta jokaisen erehdytetyksi väitetyn uhrin kohdalla kollektiivisen syyllisyysmekanismi sijasta;

55. EIT tapaus *Kokkinakis v Kreikka* 27 11 1992 ja 19 04 1993
Teema: Retroaktiivisen lainkäytön ja rikosoikeuden laillisuusperiaatteen vahvistaminen EIT:n oikeuskäytännössä; WinCapitan toimintaa ei oltu kriminalisoitu Suomessa ainakaan ennen Kailajärven saamaa tuomiota eikä kriminalisointia saa Suomessa tuomioistuimissa edes tehdä; Lakien säätäminen kuuluu eduskunnalle; Kokkonakista koskeva päätös vahvistaa myös Euroopan Unionissa sen, että lakia ei rikosasioissa saa koskaan tulkita vastaajan vahingoksi eli mikäli täsmällistä rikoksen konstituoivaa lakia ei ole olemassa, sellaista ei tuomioistuimen tulkinnallakaan saa muodostaa.

55b. EIT tapaus *Camillieri v Malta* (42931/10)
Teema: Rikoksen tunnusmerkistön selkeyttä ja ennalta nähtävissä olevaa kiellettyä menettelyä korostava päätös; retroaktiivisen syyttämisen kielto ja toiminta vastoin EIOS artiklan 7 määräyksiä; lakiin perustumattoman mielivaltaisen syyttämisen kielto.

56. OTT *Jussi Tapani* ja OTT *Matti Tolvanen*, asiantuntijalausunto 9.2.2015
Teema: Kaksoisrangaistavuuden kiellon toteutuminen WinCapitaan liittyneissä oikeudenkäynneissä; Vaatimus ulkomailla tapahtuneen teon konkreettisesta rangaistavuudesta vieraan maan tuomioistuimessa pelkän rikosnimikkeen käyttämisen sijasta;

57. EU-tuomioistuimen päätös C-390 12 *Robert Pfleger* ym
Teema: Pelkän valtion taholta osoitetun fiskaalisen intressin kielto rikoksen rangaistavuutta koskevassa harkinnassa ja syyttämisessä.

58. Esimerkki jäsenen Forex-pool kirjanpidosta WinCapitassa
Teema: Jäsenen kotisivuilta nähtävissä olleet Forex-Pool kirjanpidon sivut; kirjanpidon virheettömyys ja kattavuus; ei raportoituja kirjanpitovirheitä.

59. EU-tuomioistuin ennakkopäätös C-384 93 *Alpine Investmnents* 10 05 1995
Teema: Palvelun tarjonnan sijoittautumispaikka ei ollut siellä, missä palvelu vastaanotettiin vaan siellä, missä se toimitettiin; Sijoittautumispaikan vaikutus lainvalintaan.

60. OTT Lauri Railas asiantuntijalausunto 17 12 2012
Teema: Palvelun tarjonnan sijoittautumispaikan ja ns. kauppapaikan määritys EU-lainsäädännössä.

61. Englanninkielinen versio päätöksestä EU Framework Decision 2003 577 JHA
Teema: Tarpeen vain edellä tekstissä osoitetun käännösvirheen osoittamiseksi.

62. Korkeimman oikeuden tuomio Kailajärven asiassa 27 02 2014
Teema: Ratkaisu vain rahankeräysrikoksen osalta, äänestystulos 3-2; selvityksen puuttuminen siitä, että varojen siirrot klubin tilille Lontoossa olivat mahdollisia vain jäsenten yksityisiltä Lontoossa avatuilta pankkitileiltä, jonne jäsenten tuli ensin siirtää varoja ennen kuin niiden siirtäminen WinCapitaan oli mahdollista; rahankeräysrikoksen tekopaikan mahdottomuus Suomessa; tekopaikka oli Lontoo riippumatta siitä, mistä maasta varat yksityisille tileille olivat tulleet siirretyiksi; selvityksen puuttuminen siitä, että kantajayhtiölla ja WinCapitalla ei ollut toimivaltaa näillä jäsenten yksityisillä tileillä tapahtuviin varojen siirtoihin.

63. 90 jäsenen ulosottovalituksen haastehakemus Helsinki KO:ssa 27 05 2013
Teema: Hakijoiden jo Lontoossa tekemän, jäädytettyinä olleisiin varoihin kohdistetun erottamisvaatimuksen uudistaminen Suomessa lontoolaisen tuomioistuimen vahvistettua heidän omistusoikeutensa varoihin.

64. 90 hakijan uusi haastehakemus Helsingin KO 04 10 2013
Teema: Hakijoiden jo Lontoossa tekemän, jäädytettyinä olleisiin varoihin kohdistetun erottamisvaatimuksen uusi vireillepano Suomessa sen jälkeen, kun oli ilmoitettu, että varat Lontoosta vastaanottanut ulosottoviranomainen oli jo tilittänyt varat Oikeusrekisterikeskukselle eivätkä varat siten enää olleen ulosoton hallussa eivätkä siten käsiteltävissä ulosottovalituksella; aiempi vireillepano oli tehty reilusti aikaisemmin kuin tilitys ulosotosta Oikeusrekisterikeskukselle tapahtui, mutta asian käsittely ei edennyt käräjäoikeudessa ulosottovalituksena, kun käräjäoikeus ei usean kuukauden aikana antanut haastetta valtiolle.

65. 90 hakijan valitus Helsingin hovioikeuteen 17.12.2013 Helsingin KO:n jätettyä 17.11.2013 heidän vireille panemansa haastehakemuksensa tutkimatta
Teema: Valitus erottamisvaatimuksen ylläpitämiseksi; käräjäoikeuden päätös vastoin Keskusrikospoliisin ilmoitusta varojen säilyttämisestä korkoa kasvavalla tilillä siihen asti, kunnes Suomessa tuli ratkaistuksi, kenellä on omistusoikeus kyseisiin varoihin; Mitään menettelyä ei oltu toteutettu varojen omistusoikeuden selvittämiseksi, mutta silti käräjäoikeus jätti kanteen tutkimatta.

66. Helsingin hovioikeuden päätös 14.6.2014, DN:o S 14/105, mukana Helsingin KO päätös 19.11.2013
Teema: Hovioikeuden päätös, jonka mukaan 90 hakijan kannetta ei olisi saanut jättää käräjäoikeudessa tutkimatta; Palautuspäätös käräjäoikeuteen.

67. EU Komission kirje Suomen valtiolle 27 05 2016
Teema: Suomen jo ennen tätä kannetta saama huomautus EU-Komissiolta siitä, että Suomi ei toisessa tilanteessa ollut ryhtynyt hankkimaan EU-tuomioistuimen ennakkopäätöstä.

68. Suomen vastaus EU-komissiolle 07 11 2016
Teema: Suomen selvitys syistä, jotka vuonna 12016 olivat johtaneet ennakkoratkaisua koskevan pyynnön hylkäämiseen;

69. OTT Samuli Miettinen, kirjoitus julkaisussa Europarättsligtidskrift 2 2019

Teema: Kirjoitus valottaa velvoitteita, jotka jäsenvaltiolla ja sen tuomioistuimilla on EU-ennakkopäätösten hakemiseen tilanteissa, joissa EU-oikeutta on tulkittava.

70. Helsinki Rule of Law Forum kolumni HS 15 09 2021
Teema: Selvitys suomalaisen tuomarin roolista EU-oikeuden soveltajana

71. EU-tuomioistuimen päätös C-416 17 *Komissio v Ranska,* 4.10.2018
Teema: EU-tuomioistuimen päätös, jolla Ranska velvoitettiin EU-komission vaatimuksesta korvaamaan EU-ennakkopäätöksen hakematta jättämisestä syntynyt vahinko; valtion korvausperusteiden olemassaolo laiminlyönnin tapahtuessa.

72. OTT *Samuli Miettinen*, asiantuntijalausunto 09 01 2015
Teema: Kysymys EU-oikeuden tulkinnasta.

73. EU-tuomioistuimen päätöksessä C-416 17 Komissio v Ranska julkisasiamiehen ratkaisuehdotus
Teema: Tuomioistuimelle esitetty vaatimus EU-tuomioistuimen ennakkopäätöksen hakematta jättämisen seurauksista.

74. Mika Nykyrin vastine KKO:lle 20 03 2014
Teema: Vaatimus EU-ennakkopäätöksen hankkimisesta; syyttäjän valituksessa esittämien perusteiden kiistäminen.

75. Pauli Tamppari, valitus ja pyyntl EU ennakkopäätöksen hakemisesta 19 05 2013
Teema: KKO:lle esitetty yksi vaatimus EU-ennakkopäätöksen hankkimisesta

76. EIT päätös 5.1.2004, *Vergauwen et autres v Belgium*
Teema: Ihmisoikeusloukkaus jäsenvaltion jättäessä EU-ennakkopäätöksen hankkimatta tilanteessa, jossa sen hankkiminen oli välttämätöntä.

77. EIT päätös 20.9.2011 *Ullense de Schooten and Rezabek v Belgium*
Teema: Ihmisoikeusloukkaus jäsenvaltion jättäessä EU-ennakkopäätöksen hankkimatta tilanteessa, jossa sen hankkiminen oli välttämätöntä

78. EIT päätös *Schipani and others v Italia* 21 07 2015 nro 38369/09
Teema: Ihmisoikeusloukkaus jäsenvaltion jättäessä EU-ennakkopäätöksen hankkimatta tilanteessa, jossa sen hankkiminen oli välttämätöntä

79. KKO päätös Pauli Tampparin purkuhakemukseen 04 04 2017
Teema: Myös purkuhakemuksen hylkäämä EU-ennakkopäätöksen hakemista koskeva vaatimus.

80. EU tuomioistuimen päätös C 99 00 *Lyckeskog,* 04 06 2002
Teema: Korkein oikeus on EU-oikeuden tarkoittama viimeinen instanssi silloinkin, kun se on vain hylännyt hovioikeuden tuomiosta tehdyn valituslupahakemuksen.

81. EU-tuomioistuin päätös C 379 15 Association France Nature Environnement 28 07 2016
Teema: Vaatimus varmuudesta, jonka mukaan jäsenvaltion viimeisenä instanssina toimivalla tuomioistuimella täytyy olla jättäessään vaaditun EU-tuomioistuimen ennakkopäätöksen hakematta.

82. Otteita Forex-trading kirjallisuudesta maailmalla

Teema: WinCapitaan verrattavan spekulatiivisen valuuttakaupan käymistä koskeva kirjallisuus kuvaa sitä, miten alan meklarit toimivat ja osoittaa sen, että WinCapitan toimintatapa on maailmalla täysin sallittua eikä suinkaan rikoksena rangaistavaa menettelyä.

7. SELVITYS KANTAJISTA

Listaus tämän asian kantajina olevista luonnollisista henkilöistä jätetään oikeudelle ohessa erillisenä liitteenä A. muutaman kantajan toivomuksesta, jolla on toivottu nimen näkymistä vältettävän varsinaisessa haastehakemuksen tekstissä sen julkisuuspaineen seurauksena, joka, vaikkakin täysin perusteettomasti, WinCapita sijoitusklubin jäsenistöön on vuosien ajan kohdistettu. Jokainen henkilökohtaisten kantajien listaukseen otettu kantaja on toimittanut kirjallisen valtuutuksen kanteen nostamista varten laatijalle.

8. HENKILÖTODISTELU

Henkilötodistelun yleiset teemat kaikille klubissa jäseninä mukana olleille kuultaville

Teemat:

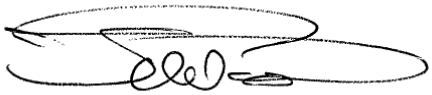
- miten voi päästä jäseneksi
- miten jäsenyys vahvistettiin
- miten voi siirtää rahoja klubiin sijoituksia varten
- miten siirretyt varat olivat jäsenen määrättävissä
- miten rahat olivat nähtävissä ennen sijoituksen tekemistä
- oliko jäsenmaksun ja käyttöoikeusmaksut ylittävillä varoilla pakko tehdä sijoituksia
- miten klubissa voi tehdä sijoituksia – merkintä ja lisenssipörssi
- voiko sijoituksia tehdä ennen varojen näkymistä jäsenen klubitilillä
- voivatko jäsenet myydä hankkimiaan lisenssejä toisilleen
- osallistuiko klubi jollakin tavalla jäsenten väliseen kauppaan pörssissä
- klubin välitysprovisio pörssikaupasta
- miten jäsenen hankkimat lisenssit olivat nähtävissä kotisivuilla
- Forex-pool kirjanpito, mitä se oli ja missä

- voitiinko varoja siirtää klubin sisällä jäseneltä toiselle
- voitiinko varoja kotiuttaa jäsenen niin halutessa
- oliko kuultava havainnut rahojen käsittelyssä virheitä
- toteutuivatko kotiutuspyynnöt niitä pyydettäessä
- minne kotiutuspyyntöjen toteuttamat varojen siirrot ohjautuivat
- voiko WinCapita tai Hannu Kailajärvi määrätä varoista niiden tultua siirretyksi Lontoossa oleville jäsenten yksityiselle pankkitileille
- oliko jäsenillä jonkinlainen velvollisuus siirtää Lontoossa olevilta pankkitileiltä sinne kotiutuneet varat Suomeen
- voitiinko varoja palauttaa kotiutuksen jälkeen uudelleen klubiin
- maksoiko yhtiö tuottoja WinCapitasta koskaan suoraan kuultavan henkilökohtaiselle Suomessa olevalle pankkitilille
- valuuttakauppasignaalien saaminen jäsenten käyttöön
- valuuttakauppaohjelmiston toimivuuden seuranta vertailu valuuttakurssien virallisiin muutoksiin
- tekikö kuultava ohjelman avulla valuuttakauppaa klubin ulkopuolella ?
- valuuttakaupan käyminen klubin ulkopuolella
- signaalijärjestelmän taso muihin alan toimijoihin verrattuna
- oliko valuuttakauppatuottojen saamiseksi klubilta pakko hankkia lisenssejä
- ellei hankkinut, lisenssejä, saiko saiko 6 kk:n jaksoin tilityksiä valuuttakaupasta

Alustava listaus kuultavista henkilöistä liitetään haastehakemuksen.

Espoossa, 10 päivänä tammikuuta, 2022.

Laati:



Ilkka Pitkänen
OTL, ekonomi,
Espoo