

Kuluttajaviranomaisten toimivaltuuksien uudistaminen

OM 2019:33

Yleiset huomiot esityksestä

Oikeusministeriö on pyytänyt Kaupan liitolta lausuntoa otsikon aiheesta. Kaupan liitto kiittää lausuntopyynnöstä ja esittää lausuntonaan seuraavaa.

Esityksessä ehdotetaan säädettäväksi uusi laki kuluttajansuojaviranomaisten eräistä toimivaltuuksista. Tavoitteena on toimeenpanna EU:n *yhteistyöasetus*¹, jossa säädetään kansallisten kuluttajaviranomaisten yhteistyöstä. Lisäksi esityksessä ehdotetaan säädettäväksi uutta, puhtaasti kansallista lainsäädäntöä, joka koskee kuluttajaviranomaisten toimivaltuuksia. Merkittävin muutos nykytilaan on esityksessä ehdotettu huomattavan korkea *seuraamusmaksu*², joka voitaisiin määrätä mm. eräiden kuluttajansuojalain säännösten rikkomisesta. Seuraamusmaksu voitaisiin määrätä yhteistyöasetuksen edellyttämässä tilanteissa, mutta myös puhtaasti kansallisissa tilanteissa.

Ehdotettu seuraamusmaksu olisi Suomen kuluttajapolitiikassa erittäin merkittävä muutos, eikä sitä ole nyt kytketty riittävään tietopohjaiseen arviointiin. Seuraamusmaksun tarvetta kansallisissa tilanteissa ei myöskään ole työryhmän mietinnössä riittävästi perusteltu. On otettava huomioon, että yhteistyöasetus itsessään ei ota kantaa kansalliseen sanktiojärjestelmään tai edellytä nyt esitettyä seuraamusmaksua. Kaupan liiton näkemyksen mukaan *seuraamusmaksun soveltamisalaa ei tule kansallisesti laajentaa yhteistyöasetuksen edellyttämästä soveltamisalasta*.

Unioninlaajuiset kuluttajarikkomukset voivat olla laajalle joukolle kuluttajia haitallisia ja sinänsä vaativat tehokkaat oikeussuojakeinot. Sen sijaan kansalliset rikkomukset - erityisesti nyt ehdotetussa hyvin laajassa muodossa sisältäen pikemminkin joukon yksittäistapauksia kuin systemaattista väärinkäytöstä taloudellisen edun tavoittelemiseksi – eivät ole luonteeltaan, laajuudeltaan tai vahingollisuudeltaan missään suhteessa nyt ehdotettuun seuraamukseen.

¹ Euroopan parlamentin ja neuvoston asetus (EU) 2017/2394 kuluttajansuojalainsäädännön täytäntöönpanosta vastaavien kansallisten viranomaisten yhteistyöstä ja asetuksen (EY) N:o 2006/2004 kumoamisesta.

² Esityksen 19 §:n mukaan elinkeinonharjoittajalle määrättävä seuraamusmaksu ei saa ylittää 4 prosenttia tämän rikkomuksen päättymistä edeltävän vuoden liikevaihdosta.

Suomessa kuluttajamarkkinoiden toiminta on yli EU:n keskitason³ ja kuluttajien luottamus markkinoihin on hyvä. Yhteistyöasetuksen yli-implementointi ja uusi rangaistusluontoinen seuraamusmaksu toisi jo nykyisellään kannattavuushaasteiden rasittamalle vähittäiskaupan toimialalle lisää epävarmuutta. Seuraamusmaksusta aiheutuva merkittävä kuluriski lisää Suomessa toimivien vastuullisten yritysten hallinnollisia kustannuksia, jotka aiheutuvat ensi sijassa sääntelyvaatimusten noudattamisen valvontaan ja varmistamiseen liittyvistä henkilöresursseista ja ostopalveluista.

Kaupan liiton tekemän laskelman mukaan uusi lainsäädäntö esitetyssä muodossaan aiheuttaisikin Suomessa toimivalle vähittäiskaupalle sääntelyn täytäntöönpanovuonna noin 25 miljoonan euron lisäkustannukset ja sen jälkeen likimäärin kymmenen miljoonan euron kiinteät kustannukset vuosittain.

Kansallisen sääntelyn kiristysten osalta tulisikin tehdä perusteellinen intressipunninta, missä määrin on järkevää säilyttää näitä kustannuksia suomalaisille yrityksille huomioiden lainsäädännöllä saavutettavat rajalliset hyödyt. Hallinnolliset kustannukset näkyvät joko kuluttajahinnoissa tai kaupan alan kannattavuudessa, ts. sen kyvyssä työllistää ja maksaa veroja Suomeen. Kotimaisen vähittäiskaupan toimiessa kansainvälisessä kilpailussa ja hyvin matalilla katteilla⁴, on kustannusten siirtäminen kuluttajahintoihin erittäin haastavaa. Kannattavuuden alentuminen voi johtaa erityisesti pk-yritysten osalta markkinoilta poistumiseen.

Kaupan liitto ennustaa⁵, että vuoteen 2030 mennessä Suomesta on hävinnyt yli viidennes vähittäiskaupoista. Suurin osa yrityskadosta tapahtuu erikoiskaupassa (esim. kodintekniikka, urheilu- ja muotikauppa). Yksi erikoiskauppaa eniten kuristavista tekijöistä on ulkomaisen, ml. EU:n ulkopuolisen digikaupan kasvu. Kansallinen lisäsääntely ja sen aiheuttamat kustannukset heikentävät entisestään kotimaisen kaupan kansainvälistä kilpailukykyä ja tulevat osaltaan kiihdyttämään ennustettua kehitystä, sillä se kohdistuu lähinnä Suomessa toimiviin yrityksiin. Ulkomaiset pienemmät verkkokaupat tulevat jatkossakin käytännössä jäämään pois viranomaisten fokuksesta yritysten runsaslukuisuuden ja valvonnan hankaluuden vuoksi. Kansallista sääntelyä on myös erittäin vaikeaa tai mahdotonta soveltaa EU:n ulkopuolisiin toimijoihin, vaikka sääntelyllä luotaisiinkin muodollinen toimivalta Suomen rajojen ulkopuolelle. Käytännössä EU:n ulkopuolisilta verkkoalustoilta käsin toimivat kauppiat voivat yhä välttyä EU-vaatimusten noudattamiselta ja siitä syntyvistä kustannuksista.

Mikäli seuraamusmaksusta kuitenkin säädettäisiin kansallisesti, Kaupan liitto korostaa, että sääntelyllä ei tule puuttua muihin kuin merkittäviä markkinahäiriöitä aiheuttaviin vakavimpiin tapauksiin, joita on esiintynyt esimerkiksi pikavippialalla. Seuraamusten tulee olla yleisellä tasolla oikeassa suhteessa teon laatuun tai haitallisuuteen nähden.

³ Consumer Market Scoreboard, komissio (2018), s. 180.

⁴ Suomalaisen vähittäiskaupan käyttökate on tällä hetkellä keskimäärin 3-4 prosenttia.

⁵ Kaupan näkymät 2021, Kaupan liitto (2019).

Huomiot yleisperusteluista

Kansalliset yhteistyöasetuksen vaatimustason ylittävät seuraamukset

Kaupan liitto vastustaa seuraamusmaksun ottamista käyttöön puhtaasti kansallisissa tilanteissa. Kansallisen seuraamusmaksun hyödyt ja tarve on läpi esityksen perusteltu puutteellisesti, eikä sen vaikutuksia ole asianmukaisesti arvioitu. Erityisesti viittaamme yllä kuvattuihin hallinnollisiin kustannuksiin, jotka tulisivat kotimaisen, sääntelyä noudattavan yrityskentän maksettaviksi. Jaksossa 5.2 huolellisesti toimiville elinkeinonharjoittajille väitetyt syntyvät hyödyt ovat kaupan alalla vaikeasti nähtävissä, eivätkä ne missään tapauksessa kompensoi huolellisesti toimiville elinkeinonharjoittajille sääntelystä aiheutuvia kustannuksia.

Seuraamusmaksu tulisivatkin rajata yhteistyöasetuksessa edellytettyihin tilanteisiin. Asetusta sovelletaan unionin sisäisiin rikkomuksiin, laajalle levinneisiin rikkomuksiin ja laajalle levinneisiin rikkomuksiin, joilla on unioninlaajuinen ulottuvuus.

Mikäli seuraamusmaksu kuitenkin otetaan kansallisesti käyttöön, tulisi se porrastaa rikkomuksen asteen mukaan. Vaikka talousvaliokunnan yhteistyöasetusta koskevassa mietinnössä (TaVL 27/2016 vp) viranomaisten riittävät toimivaltuudet kansallisissa tilanteissa nostettiin esiin, ei sanktiotasojen määrittäessä ole perusteltua rinnastaa puhtaasti kansallisia kuluttajarikkomuksia merkitykseltään yhteistyöasetuksessa tarkoitettuihin unionin sisäisiin tai laajalle levinneisiin rikkomuksiin. Nämä ovat jo määritelmällisesti kansallisia rikkomuksia vakavampia. Kyse ei ole samasta teosta, jolloin on täysin perusteltua, että seuraamusmaksun enimmäistaso määritettäisiin yhteistyöasetuksessa tarkoitettuja rikkomuksia alemmas. Asiaa käsitellään lausunnossa tarkemmin 19 §:n kohdalla.

Jaksossa 4.4 (s. 51) on viittaus ns. Omnibus-direktiiviin, joka edellyttää tietyissä tapauksissa seuraamusmaksua, jonka tulee olla enimmäismäärältään 4 prosenttia liikevaihdosta. Tähän kohtaan tulisi selvyuden vuoksi täsmentää, että myöskään Omnibus-direktiivi ei edellytä kansallisista seuraamusmaksuista säätämistä, vaan kyse on puhtaasti kansallisesta ratkaisusta.

Seuraamusmaksun oikeasuhtaisuus

Kaupan liitto kiinnittää lisäksi huomiota oikeusministeriön rangaistusluonteisia hallinnollisia seuraamuksia koskevan sääntelyn kehittämistä koskevan työryhmän mietintöön⁶, jossa todetaan, että lainsäädännössä ei tule säännellä voimakkaammista ohjauksen ja valvonnan keinoista kuin rikkomuksen vakavuus ja muut asiaan vaikuttavat seikat kussakin tapauksessa välttämättä edellyttävät. Sääntelylle tulee olla valvonnan tehokkuuteen ja toimivuuteen liittyvä perusteltu tarve. Erityisen tärkeää on, että säännökset antavat sääntelyn kohteena oleville

⁶ Oikeusministeriön julkaisu 52/2018.

riittävän ennustettavuuden sanktioiden määräämisestä. Seuraamuksen tulee siten olla oikeassa suhteessa teon laatuun tai sen haitallisuuteen nähden.

Niin ikään edellä viitatus mietinnön mukaan hallinnollinen sanktio on muun muassa menettelyllisesti ja oikeusturvavaatimusten kannalta rinnastettavissa rikosoikeudelliseen rangaistukseen, jos se täyttää Euroopan ihmisoikeussopimuksen ja Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen tulkintakäytännössä tällaiselle rinnastukselle asetetut kriteerit (kuten sanktion ankaruus). Seuraamusmaksujärjestelmän tulee siis kokonaisuudessaan täyttää oikeasuhteisuuden vaatimukset. Seuraamusmaksun tulisi lähtökohtaisesti kohdistua vain tapauksiin, joissa on kyseessä tahallisuus tai törkeä huolimattomuus, ja joista aiheutuu merkittävää haittaa kuluttajille.

Seuraamusmaksujärjestelmä tulisi porrastaa rikkomuksen asteen mukaan. Myös oikeusministeriön rangaistusluonteisia hallinnollisia seuraamuksia koskevan sääntelyn kehittämistä koskevassa työryhmän mietinnössä todetaan vastaavaa:

”Enimmäismäärältään suurten tai seuraamuksen kohteena olevan oikeusasemaan muutoin merkittävästi vaikuttavien hallinnollisten sanktioiden kohdalla on yleensä asetettavissa lähtökohdaksi, että sääntely sisältää rikkomuksen vakavuuteen tai haitallisuuteen perustuvan porrastuksen ja arvioinnin siten, että teon laatu ja tahallisuusarviointi tulee asianmukaisesti huomioon otetuksi sanktion mittaamisessa. Sääntely on perusteltua porrastaa siten, että lievistä rikkomuksista voi seurata vähäisempi sanktio ja tuntuvimmat seuraamukset ovat käytettävissä vain törkeimpien tekemuotojen tai vakavimpien rikkomusten kohdalla.”

Yllä kuvatut reunaehdot eivät toteudu, mikäli puhtaasti kansallisista rikkomuksista voitaisiin määrätä jopa 4 prosentin seuraamusmaksu. Tämä olisi sanktioitaviin tekoihin nähden suhteeton seuraamus ja voisi korkean liikevaihdon yrityksillä tarkoittaa kymmenien miljoonien eurojen seuraamusta.

Hallinnollisten sanktioiden tulee täyttää myös tarkkarajaisuuden vaatimus. Voidaankin kyseenalaistaa, täyttyykö tämä vaatimus ainakaan kaikkien niiden säännösten osalta, joista esitetään voitavan jatkossa määrätä seuraamusmaksu. Tältä osin viittaamme mm. markkinaoikeuden ratkaisukäytäntöön (ks. 22 §), joka selvästi osoittaa, että kuluttajansuojalain säännöksissä on huomattavaa tulkinnanvaraa.

Huomiot pykälistä ja niihin liittyvistä yksityiskohtaisista perusteluista

8 § Tarkastusoikeus

Esitetty tarkastusoikeus mahdollistaisi tarkastuksen myös pysyväisluonteiseen asumiseen käytetyssä tilassa, eli kotirauhan piiriin kuuluvissa tiloissa. Tarkastusoikeus olisi huomattavasti laajempi kuin esimerkiksi kilpailuviranomaisen kilpailulaissa määritelty tarkastusoikeus. Tällaisenaan pykälän voidaan katsoa rikkovan perustuslaissa tarkoitettua yksityiselämän suojaa.

Lakiin tulisikin ottaa mallia kilpailulain 36 §:stä, jossa kotitarkastusoikeus on sidottu perusteltuun epäilyyn siitä, että tiloissa säilytetään tarkastukseen kohteeseen liittyviä asiakirjoja, joilla voi olla merkitystä todistettaessa vakavaa lain rikkomusta. Lisäksi viranomaisen olisi ennakolta haettava lupa asuintiloissa tehtävään tarkastukseen markkinaoikeudelta.

12 § Verkkorajapintaan ja verkkotunnukseen liittyvät toimivaltuudet

Suomalaisen kaupan alan näkökulmasta yksi merkittävimmistä puutteista kuluttajakaupan sääntelyssä on nykysääntelyn hampaattomuus EU:n ulkopuolelta toimivaa verkkokauppaa kohtaan. Ilmiö on korostunut monikansallisten verkkoalustojen, kuten Amazon ja Aliexpress, kasvattaessa asemaansa myös Suomessa. Kaupan liitto pitää positiivisena, että pykälässä esitetyt uudet toimivaltuudet antavat kuluttajaviranomaisille mahdollisuuden vakavimmissa ja ilmeisimmissä lainvastaisissa tilanteissa esimerkiksi teknisesti estää pääsy esimerkiksi elinkeinonharjoittajan verkkosivuille. Pykälän soveltaminen voisi tulla kyseeseen vaikkapa, kun yrityksen vastuuhenkilöitä ei muutoin tavoiteta. Käytännössä EU:n ulkopuolella toimivien myyjien tavoittaminen on hyvin vaikeaa.

Esimerkiksi selvissä tuoteturvallisuus- ja huijaustapauksissa ulkomaisten, tavoittamattomissa olevien myyjien kohdalla tulee puuttumisen olla nopeaa ja tehokasta.

13-15 § Seuraamusmaksu eräiden kuluttajansuojalain säännösten rikkomisesta

Muistiossa todetaan, että seuraamusmaksu tulisi käytännössä ylipäätään kyseeseen vain vakavimmissa rikkomuksissa. Esityksen mukaan seuraamusmaksu määrättäisiin 13-17 §:n nojalla kuitenkin tilanteissa, joissa pykälissä mainittuja säännöksiä rikotaan tahallaan tai huolimattomuudesta, eikä rikkomus ole vähäinen (20 §).

Rikkomuksen vakavuus ja teon tahallisuus tulisi asettaa edellytykseksi sakon määräämiselle. Seuraamusmaksun määrääminen pelkän huolimattomuuden vuoksi voisi johtaa kohtuuttomiin lopputulemiin. Vastaavasti ”vähäisyys” on määritelty esityksessä hyvin kapeasti, jolloin näkemyksemme mukaan seuraamusmaksu voitaisiin käytännössä määrätä myös teoista, jotka käytännössä eivät ole vakavia perusteluissa tarkoitetuilla tavoin.

13.5 §:ssä viitataan EU-sääntelyyn, joka on pantu kansallisesti täytäntöön asetuksella 601/2008. Jatkovalmistelussa tulisi selvittää, voidaanko säännöstä, josta voidaan määrätä rikosoikeudelliseen rangaistukseen rinnastuva seuraamus, antaa asetustasolla.

16 § Seuraamusmaksu tietojen antamista koskevien säännösten rikkomisesta

Pykälän perusteluissa on todettu, että kaikki tiedonantovelvoitteita koskevat säännökset eivät ole kuluttajan oikeuksien kannalta *yksittäistilanteissa* yhtä merkityksellisiä, joten seuraamusmaksun määräämiselle on asetettu korotettu kynnys. Edelleen perustelujen mukaan

em. vähemmän merkityksellisissä tilanteissa ei ole tarkoituksenmukaista, että elinkeinonharjoittajalle määrättäisiin seuraamusmaksua rikkomuksesta.

Ottaen huomioon, että seuraamusmaksua ei voida määrätä yksittäistapauksissa ylipäätään, jää korotetun määräämiskynnyksen käytännön merkitys epäselväksi.⁷ Yritysten oikeusturvan kannalta sekä viitaten vaatimukseen hallinnollisten seuraamusten tarkkarajaisuudesta, pykälää tulisi muotoilla siten, että vain vakavimpina pidetyt tiedonantovelvoitetta koskevat rikkomukset sisällytettäisiin seuraamusmaksun piiriin. *Mikäli tätä rajausta ei ole mahdollista tehdä, tulee koko pykälä poistaa.*

Kaupan liitto kiinnittää lisäksi huomiota siihen, että pykälä laajentaa seuraamusmaksujen soveltamisalaa merkittävästi, kun se muutoinkin on esityksessä poikkeuksellisen laaja. Käytännön liiketoiminnassa jokaista mainosta tai muuta markkinointiviestiä ei voida tarkastuttaa ennakkoon juristilla ja täysin tahattomat virheet voisivat tulla näin seuraamusmaksujen piiriin.

17 § Seuraamusmaksun määrääminen muulle henkilölle kuin 13-16 §:ssä tarkoitetulle elinkeinonharjoittajalle

Esityksen 17 § antaisi mahdollisuuden seuraamusmaksun määräämiseen johdolle tai muulle taholle, joka käyttää tosiasiallista määräysvaltaa yrityksessä. Kaupan liiton näkemyksen mukaan seuraamusmaksu tulisi voida määrätä ainoastaan elinkeinonharjoittajalle. *Pykälä tuleekin poistaa.*

Esityksen taustalla ei ole riittävää arviointia kustannus- tai käyttäytymisvaikutuksista. On oletettavaa, että esitetyn kaltaiseen vastuuseen varautuminen tulisi aiheuttamaan elinkeinoelämälle merkittäviä hallinnollisia kustannuksia, joita ei ole esityksessä arvioitu. Suomessa ei ole säädetty henkilökohtaisesta vastuusta edes kilpailurikkomuksista, jotka ovat mahdolliselta kansantaloudelliselta vaikutukseltaan vahingon määrän suhteen aivan eri mittakaavan tekoja kuluttajarikkomuksiin nähden.

Eryisesti kiinnitämme huomiota vastuun jakautumiseen tilanteissa, joissa viranomaiset hakevat seuraamusmääräystä *sekä* elinkeinonharjoittajalle *että* johdolle tai muulle henkilölle. Seuraamusmaksun suuruus saattaa muodostua hyvinkin erilaiseksi liikevaihdon ja henkilökohtaisten tulojen ollessa eri suuruisia. Sekä luonnolliseen henkilöön että oikeushenkilöön kohdistuva vastuu voisi johtaa ennalta-arvaamattomiin lopputuloksiin, ja pahimmassa tapauksessa jopa eräänlaiseen kaksoisrangaistavuuteen.

⁷ Sana "kuluttaja" on monikkomuodossa sen johdosta, että tarkoituksena on, että seuraamusmaksu ei olisi käytettävissä yksittäistapauksiin. Mietintö s. 72-73.

18 § Seuraamusmaksun määrääminen yritysjärjestelytilanteessa

On hyväksyttävää, että tarkoitushakuiseen vastuunpakoiluun pyritään puuttumaan mahdollistamalla oikeudellinen ja tarvittaessa myös taloudellinen seuraanto yritysjärjestelyissä. Kilpailuoikeudessa oikeudellinen seuraanto on pääsääntö, ts. vastuun rikkomuksista kantaa niihin tosiasiallisesti syyllistynyt oikeussubjekti. Esityksen perusteluissa olisikin syytä avata vakiintunutta kilpailuoikeudellista oikeuskäytäntöä yritysjärjestelyjen osalta ennakoitavuuden parantamiseksi.

Yritysjärjestelytilanteiden vastuunjaon osalta tulee perusteluissa nimenomaisesti selventää, että *liiketoimintakaupassa* vastuu jää myyjälle ennen kauppaa tehdyistä rikkomuksista, jos ostaja ei jatka lainvastaista toimintaa. Olisi epäsuhtaista, jos taloudellinen vastuu seuraisi liiketoimintakaupassa ostajaa tilanteissa, jossa ostaja on tarkastanut lainmukaisuuden normaalilla huolellisuudella, eikä kohdeyrityksen tekemää rikkomusta ole jatkettu liiketoimintakaupan jälkeen. Myös yritysjärjestelytilanteissa vastuunjaossa tulee noudattaa kuluttajaviranomaisen neuvotteluvelvollisuutta ensisijaisena puuttumiskeinona.

Mikäli yrityskaupan osapuolet joutuvat kantamaan osin epäselvästä lainsäädännöstä johtuvaa huomattavaa sanktioriskiä, yrityskauppojen transaktiokustannukset lisääntyvät. Tämä voi pahimmillaan estää erityisesti pienempien yrityskauppojen toteutumisen ylipäätään.

19 § Seuraamusmaksun suuruus

Kuten edellä on todettu, Kaupan liitto vastustaa seuraamusmaksun käyttöönottoa kansallisissa tilanteissa. Erityisesti korostamme, että Omnibus-direktiivin edellyttämää 4 prosentin seuraamustasoa ei tulisi esitetyllä tavalla ennenaikaisesti implementoida osaksi kansallista lainsäädäntöä. Seuraamusmaksujärjestelmää tulee selvittää kokonaisuutena Omnibus-direktiivin täytäntöönpanon yhteydessä huomioiden kansallinen liikkumavara myös seuraamusten suuruuden osalta.

Mikäli seuraamusmaksu kuitenkin otettaisiin käyttöön, tulisi seuraamusmaksu porrastaa siten, että laissa säädettävä rangaistusmaksimi olisi oikeassa suhteessa rikkomuksen laajuuteen nähden. 4 prosentin seuraamusmaksu tulisi rajata vain yhteistyöasetuksessa tarkoitettuihin tilanteisiin.

Kun kyse on puhtaasti Suomea koskevista rikkomuksista, tulisi seuraamusmaksun maksimi rajata merkittävästi alemmalle tasolle kuin yhteistyöasetuksessa (ja tulevassa Omnibus-direktiivissä) tarkoitetuissa tilanteissa. Suomeen rajautuvissa rikkomuksissa ei tahallissakaan teoissa voida saavuttaa vastaavaa taloudellista etua tai aiheuttaa vastaavaa vahinkoa kuluttajille, kuin laajalle levinneissä rikkomuksissa, jotka EU-tasolla saattavat koskea kymmeniä miljoonia kuluttajia.

Seuraamusmaksun perusteena olevaa liikevaihtoa tulisi arvioida monialayhtiössä rikkomukseen syyllistyneen toimialan kautta, ei koko konsernin liikevaihdon perusteella.

Kansallisissa rikkomuksissa liikevaihtoon tulisi lisäksi huomioida ainoastaan kyseisellä merkityksellisellä markkinalla muodostuva liikevaihto konsernin globaalien liikevaihtojensa sijaan.

20 § Seuraamusmaksun määräämättä jättäminen

Pidämme hyvänä, että vähäiset, esim. kertaluontoiset rikkomukset on rajattu seuraamusmaksun ulkopuolelle. Seuraamusmaksua ei ylipäätään tulisi voida määrätä kuin vakavissa ja tahallisissa rikkomuksissa, ja mikäli elinkeinonharjoittaja ei ole korjannut toimintaansa kuluttajaviranomaisen varoituksesta huolimatta. Tältä osin viittaamme yllä 13 §:n yhteydessä lausuttuun.

Perusteluissa ja pykälätekstissä on lievää ristiriitaa 1 ja 2 momentin osalta. 20.1 §:ssä todetaan tyhjentävästi, että vähäisistä rikkomuksista *ei esitetä tai määrätä* seuraamusmaksua. Momentin perustelujen mukaan rikkomusta voidaan pitää vähäisenä, jos ”elinkeinonharjoittaja on oma-aloitteisesti ja välittömästi rikkomuksensa havaittuaan ryhtynyt menettelynsä vaikutukset oikaiseviin toimenpiteisiin ja lopulliset vaikutukset kuluttajien kannalta ovat siten jääneet vähäisiksi”.

Pykälän 2 momentti taas koskee tilanteita, joissa seuraamusmaksu *voidaan jättää määräämättä*. Näin voitaisiin toimia, jos elinkeinonharjoittaja on ryhtynyt riittäviin toimenpiteisiin rikkomuksen korjaamiseksi välittömästi sen havaitsemisen jälkeen eikä rikkomus ole vakava tai toistuva. Teon vakavuuden arvioinnin kannalta 1 ja 2 momentit ovat hyvin lähellä toisiaan ja niiden erottelu toisistaan olisi objektiivisesti erittäin vaikeaa. Kaupan liitto esittääkin, että 2 momentti muutetaan seuraavaan muotoon:

Seuraamusmaksua ei esitetä määrättäväksi eikä määrätä, jos elinkeinonharjoittaja on ryhtynyt riittäviin toimenpiteisiin rikkomuksen korjaamiseksi välittömästi sen havaitsemisen jälkeen eikä rikkomus ole vakava tai toistuva.

Yllä esitetty muotoilu antaisi rehellisille elinkeinonharjoittajille paremmat käytännön mahdollisuudet oikaista ja korjata tahattomat virheet esim. kuluttaja-asiamiehen kanssa käytävien neuvottelujen yhteydessä. Seuraamusmaksua ei tulisi voida määrätä tilanteissa, joissa yritys on ottanut viranomaisen rikkomustilanteessa antaman ohjauksen huomioon ja korjannut toimintaansa. Tämä toteuttaisi myös hallinnollisten seuraamusten oikeasuhtaisuuden vaatimusta, jonka mukaan sekä seuraamusjärjestelmän että hallinnollisen sanktion tulee olla oikeassa suhteessa teon moitittavuuteen.

22§ Seuraamusmaksun määrääminen

Pidämme hyvänä, että pykälän perusteluissa on selvästi tuotu esiin, että ennen seuraamusmaksua koskevan hakemuksen vireille tuloa sovelletaan kuluttaja-asiamiehen osalta Kilpailu- ja kuluttajavirastosta annetun lain 9 §:n säännöksiä kuluttaja-asiamiehen velvollisuudesta neuvotella elinkeinonharjoittajan kanssa ennen pakkotoimiin ryhtymistä.

Näemme kuitenkin riskin, että kuluttaja-asiamiehen neuvotteluvelvollisuus muodostuu käytännössä elinkeinonharjoittajan merkittävän sanktioriskin vuoksi kuluttaja-asiamiehen saneluoikeudeksi. Harvalla elinkeinonharjoittajalla olisi esitetyn lainsäädännön voimaantulon jälkeen mahdollisuuksia tai valmiutta haastaa kuluttaja-asiamiehen laintulkintaa markkinaoikeudessa. Tätä on pidettävä epäkohtana, sillä viimeaikaisinkin tuomioistuinten ratkaisukäytännön valossa on selvää, että kuluttajasäännökset ovat monin paikoin tulkinnanvaraisia, eivätkä kuluttaja-asiamiehen laintulkinnat aina menesty tuomioistuimessa. Tältä osin viittaamme EK:n lausunnossaan tekemään erittelyyn viimeaikaisesta oikeuskäytännöstä.

Muut huomiot

Mikäli kuluttajaviranomaisille annetaan esityksen mukaisesti runsaasti lisää valtuuksia, on ensisijaisen tärkeää, että viranomaisen käyttää näitä valtuuksiaan tasavertaisesti ja läpinäkyvästi. Oikeuksien käyttöä tulisi myös valvoa ja seurata ja järjestelmän pitää olla ennustettava. Esitetty lainsäädäntö ei ota näitä tekijöitä riittävästi huomioon.

Kuluttajaviranomaisten uudet toimivaltuudet, kuten seuraamusmaksu ja kuluttaja-asiamiehen kiello-oikeuden vahvistaminen, tarkoittavat samalla sitä, että tulkintaselvyyttä oikeudelta haluavat yritykset ottavat sekä sanktio- että oikeudenkäyntikuluriskin asiassa haastaessaan viranomaisen tulkinnan markkinaoikeudessa. Lakiin oikeudenkäynnistä markkinaoikeudessa tulisikin sisällyttää kohtuullistamissäännös, jonka perusteella myös viranomaisen voitaisiin tietyissä tapauksissa velvoittaa korvaamaan vastapuolen kulut.

Suomen kuluttajalainsäädäntö on perustunut pitkälti siihen, että viranomaisen ohjaa ja neuvoo yrityksiä, ja pyrkii ensisijaisesti dialogiin. Viranomaisen valtuuksien kasvattaminen sointuu huonosti vanhan ohjaavan ja keskusteleavan menettelytavan kanssa. Jos keskusteleavasta linjasta siirrytään pois kohti jälkikäteistä sanktiointia, vaatii tämä myös viranomaiselta perustellumpia päätöksiä ja ratkaisuja, helpommin ennakoitavaa toimintaa ja enemmän johdonmukaisuutta.

Tähän mennessä kuluttajaviranomaisen toiminta ja nykyisten toimivaltuuksia käyttö on näyttäytynyt yrityskentässä varsin satunnaisena. Toimenpiteet on kohdistettu Suomessa tunnettuihin ja helposti tavoitettavissa oleviin toimijoihin kulloinkin prioriteetiksi valikoituneella toimialalla. Onkin ollut osin sattumasta kiinni, missä määrin yritys on saattanut joutua viranomaisten toimenpiteiden kohteeksi. Jos esitetyt viranomaisen toimivallan lisäykset toteutuvat, tulee samalla varmistaa, että viranomaisen toiminnan läpinäkyvyys ja ennustettavuus kasvaa.