KIRJOITUKSIA RIKOSOIKEUDESTA

Toimittaneet Raimo Lahti - Essi Konttinen-Di Nardo

Helsingin hovioikeus

HELSINGIN HOVIOIKEUDEN JULKAISUJA

HELSINGIN HOVIOIKEUS
HELSINKI

Toimittaneet
Raimo Lahti – Essi Konttinen-Di Nardo

Kirjoituksia rikosoikeudesta

HELSINGIN HOVIOIKEUS
HELSINKI

copyright: Helsingin hovioikeus ja tekijät

ISBN 978-951-53-3598-2 (nid.)
ISBN 978-951-53-3599-9 (PDF)
ISBN 978-951-53-3600-2 (EPUB)

Kannen suunnittelu: Taisto Jantunen

Tammerprint Oy
Helsinki 2015

Sisällys

Esipuhe
Hovioikeuden presidentti *Mikko Könkkölä* 7

Alkulause
Kirjan toimittajat *Raimo Lahti ja Essi Konttinen-Di Nardo* 9

ARTIKKELIT

Elina Halimaa
Tahallisuus kuittikaupassa käytännössä, erityisesti arvonlisäverotusta silmällä pitäen 11

Emilia Kaikkonen
Ihmiskaupan tunnusmerkistön pakkotyön määritelmä 33

Klaus Kekki
Kieltoerehdys 53

Minna Ketola
Salaisen tiedonhankinnan lainsäädännöllisestä kehityksestä ja uusista haasteista erityisesti peitetoiminnassa ja tietolähdetoiminnassa..... 77

Essi Konttinen-Di Nardo
Pääkäsittelyn toimittamisvelvollisuus hovioikeudessa 101

Hanna Laine
Syyntakeisuus rikosoikeudellisen vastuun edellytyksenä – tuomioistuinten ratkaisujen perusteluista..... 121

Jenni Lilja
Kannabiskasvien viljelyn rangaistavuus – erityisesti Helsingin hovioikeuden oikeuskäytäntöä..... 147

Antero Olli
Rikosoikeudellinen laillisuusperiaate 169

Riikka Pirttisalo
Rikoshyödyn konfiskointi talousrikoksissa 197

Laura Ritakari-Rautio
Lapsen ruumiillisen kurituksen oikeudellinen arviointi Helsingin hovioikeuden oikeuskäytännössä 217

Karri Tolttila
Kansalliset tuomioistuimet ja EU-puitepäätösten tulkintavaikutus 233

Katri Vainio
Työnantajan rikosoikeudellinen vastuu työntekijän kuormittuneisuudesta 255

Jenny Öberg
Koiriin kohdistuvista eläinsuojelulain vastaisista eläinsuojelurikoksista: erityisesti rangaistuksista ja muista rikosoikeudellisista seuraamuksista 329

Kirjoittajat 354

Esipuhe

Helsingin hovioikeuspiirin ja Helsingin yliopiston oikeustieteellisen tiedekunnan laatuhanke järjesti syksyllä 2013 ja keväällä 2014 opintokokonaisuuden aiheesta: Ajankohtaista rikosoikeudesta. Kurssi oli mitoitettu 10 yliopistollisen opintopisteen laajuiseksi ja kurssiin liittyi myös mahdollisuus julkaista seminaarityöskentelyä varten laadittu kirjallinen työ artikkelina nyt julkaistavassa artikkelijulkaisussa.

Laatuhankkeen kurssi on ollut avoin Helsingin hovioikeuspiirissä työskenteleville tuomareille, esittelijöille, syyttäjille ja asianajajille. Entisten julkaisujen tapaan suurin osa artikkeleista on Helsingin hovioikeudessa työskentelevien laatimia, mutta mukana ovat artikkelit myös asianajajien, syyttäjien ja poliisien edustajilta.

Julkaisun artikkelit liittyvät kaikki rikosoikeuteen sen laajassa merkityksessä. Osa artikkeleista sijoittuu rikosoikeuden yleisten oppien puolelle, kun taas osa artikkeleista keskittyy erinäisiin rikoksiin. Mukana on myös kaksi artikkelia rikosprosessioikeudesta.

Yleisiä oppeja käsittelevissä artikkeleissa huomiota kiinnitetään aina ajankohtaisiin aiheisiin liittyen kieltoerehdykseen, syyntakeisuuteen sekä rikosoikeudelliseen laillisuusperiaatteeseen. Ja vaikka rikoslain yleisiä oppeja koskevasta lainuudistuksesta onkin aikaa jo yli kymmenen vuotta, löytyy näistäkin teemoista yhä edelleen uutta ja mielenkiintoista pohdittavaa. Karkeasti jaoteltuna yleisten oppien puolelle liittyy myös artikkeli koskien EU-puitepäätösten tulkintavaikutusta kansallisissa tuomioistuimissa. Tämä artikkeli liittyy edellisistä poikkeavasti modernimpaan rikosoikeuteen, jossa näkyy kansainvälisten vaikutteiden merkitys kansallisten säännöstemme soveltamisessa.

Aineellisen rikosoikeuden puolelta olevissa artikkeleissa käsitellään niin talous-, huumausaine- kuin väkivaltarikoksiinkin liittyviä aiheita. Artikkeleissa analysoidaan oikeuskäytäntöä ja tuodaan erityisesti esiin Helsingin hovioikeuden ratkaisuja, mitä voidaan pitää arvokkaana lisänä verrattuna muihin aiheista oleviin kirjoituksiin. Hovioikeuskäytäntöön viittaaminen ja sen analysointi on yleisesti ottaen suhteellisen harvinaista, joten tieto tästä käytännöstä on hyvä lisä myös oikeustieteelliseen tutkimukseen. Julkaisun kahdessa artikkelissa käsitellään myös työoikeuteen läheisesti liittyviä ajankohtaisia aiheita. Toisessa artikkelissa keskitytään yleisesti maahanmuuttoon ja laittomaan ihmiskauppaan liittyvään pakkotyöhön analysoiden pakkotyön määritelmää vallitsevan oikeuskäytännön valossa. Toisessa työoikeuteen liittyvässä artikkelissa sitä vastoin keskitytään täysin toisenlaiseen ongelmaan liittyen työnantajan rikosoikeudelliseen vastuuseen työntekijänsä kuormittuneisuudesta. Tähän teemaan liittyen on oikeuskäytäntö meillä vielä toistaiseksi suhteellisen harvinaista, mutta aiheen merkityksen voidaan kuitenkin olettaa kasvavan.

Rikosprosessioikeuden puolelta artikkeleja on kaksi, toinen liittyen puhtaasti hovioikeuteen ja hovioikeusprosessissa usein puhuttavaan kysymykseen pääkäsittelyn toimittamisesta. Toinen artikkeli sitä vastoin keskittyy vuoden 2014 alusta voimaan tulleen pakkokeinolain uudistuksiin ja tarkemmin ottaen salaiseen tiedonhankintaan. Artikkelissa pohditaan myös merkittäviä kysymyksiä niistä haasteista, joita rikollisuuden kehittyminen ammattimaisempaan suuntaan aiheuttaa poliisitutkinnallemme. Erityisesti pohdinnassa ovat peitetoiminnan ja tietolähdetoiminnan sääntely siten, että oikeudenmukaisen oikeudenkäynnin, esitutkinnan toimittamisen ja poliisiviranomaisten turvallisuuden vaatimukset saadaan täytettyä.

Haluan tässä yhteydessä kiittää opintojakson toteuttamiseen osallistuneita. Opintojakson vastaavana opettajana on toiminut rikosoikeuden professori (emeritus) Raimo Lahti, joka on vastannut seminaaritilaisuuksien vetämisestä ja huolehtinut osallistujien laatimien artikkeleiden tieteellisestä tarkastamisesta. Opintojakson suunnittelutyöryhmään ovat kuuluneet Lahden lisäksi käräjätuomari Marika Siiki, kihlakunnansyyttäjä Mikael Lohse, asianajaja Tiina Haapa-aho sekä hovioikeudenlaamanni Risto Jalanko. Työryhmän sihteerinä on toiminut viskaali Laura Ritakari-Rautio. Professori Lahti ja ma. asessori Essi Konttinen-Di Nardo ovat huolehtineet tämän julkaisun toimitustyöstä. Lopuksi kiitän myös artikkelien kirjoittajia, joiden asiantuntemus saadaan tämän julkaisun välityksellä hovioikeuspiirin lainkäyttöhenkilökunnan ja koko oikeusyhteisön hyödynnettäväksi.

Helsingissä helmikuussa 2015

Mikko Könkkölä

Alkulause

Ajankohtaista rikosoikeudesta -kurssi on ollut järjestyksessä 16. jatkokoulutustasoinen opintojakso, joka on toteutettu Helsingin hovioikeuspiirin yliopistopainotteisessa yhteistyössä Helsingin yliopiston oikeustieteellisen tiedekunnan kanssa. Kurssilla perehdyttiin laajasti ymmärrettävän rikosoikeuden ajankohtaisiin teemoihin. Luentoopetus järjestettiin syksyllä 2013 ja seminaariopetus keväällä 2014.

Opetus suunnattiin hovioikeuspiirin laatuhankkeen perusidean mukaisesti alueen lainkäyttöhenkilöstölle ja koko kurssille osallistui tällaisia henkilöitä yhteensä 29. Lisäksi koko kurssin suoritti yksi poliisivirkamies ja yksittäisiin luentotilaisuuksiin osallistui kuhunkin kymmenkunta muuta lainkäyttötehtävissä toimivaa. Koko kurssille osallistuneista 14 henkeä laati hyväksytysti myös kirjallisen työn. Heistä tähän julkaisuun kirjoittaneita on 12 henkilöä. Lisäksi kirjoittajissa on yksi tälle kurssille osallistumaton Helsingin hovioikeuden viskaali.

Kurssin luento-opetuksessa oli seuraavia opetuskokonaisuuksia ja luennoitsijoita:

1) Rikosoikeuden yleiset opit I
   a) Professori Raimo Lahti, Helsingin yliopisto: Rikosoikeuden yleiset opit, erityisesti oikeuslähde- ja lainsoveltamisoppi
   b) Dosentti, sittemmin apulaisprofessori Sakari Melander, Helsingin yliopisto: Rikosoikeuden yleiset opit, erityisesti rikoksen rakenneoppi
   c) Professori Jussi Tapani, Turun yliopisto: Tahallisuus- ja erehdysoppi
2) Rikosoikeuden yleiset opit II
   a) Lainsäädäntöneuvos, dosentti Jussi Matikkala: Laajeneva rikosvastuu, yritysoppi ja uudet valmistelukriminalisoinnit
   b) Tutkijatohtori, OTT Mikael Lohse: Laajeneva osallisuusoppi, esimerkkinä terrorismikriminalisoinnit
   c) Hovioikeudenneuvos, OTL Timo Ojala ja käräjätuomari, OTT Mika Illman: Mitä uutta epävarsinaisissa laiminlyöntirikoksissa? Esimerkkeinä esimiehen ja palvelimen tai sivuston ylläpitäjän vastuu
   d) Rikosylitarkastaja, OTL, sittemmin OTT Markus Terenius: Poliisin voimankäyttö ja vastuuvapausperusteet
3) Erityiskysymyksiä (itsekriminointisuoja ja ne bis in idem -periaate) sekä KKO:n uusinta käytäntöä rikosoikeudesta
   a) Oikeusneuvos, OTT Pekka Koponen: Itsekriminointisuoja ja hyödyntämiskielto

b) Tohtorikoulutettava, sittemmin OTT Dan Helenius, Helsingin yliopisto: Ne bis in idem -kielto
c) Esittelijäneuvos, OTT Kaarlo Hakamies: Ajankohtaista rikosoikeudesta korkeimman oikeuden käytännössä

4) Talousrikokset
a) Valtionsyyttäjä, OTT Ritva Sahavirta: Talousrikosoikeudesta, erityisesti rahanpesusta
b) Professori Mårten Knuts, Helsingin yliopisto: Arvopaperimarkkinarikoksista
c) Asianajaja, tohtorikoulutettava Heli Lavonen: Rikoshyödyn laskeminen talousrikoksissa

Kurssin osanottajien valitsemat kirjallisten töiden ja myös tämän julkaisun ”Kirjoituksia rikosoikeudesta” artikkeleiden aiheet ovat karkeasti jaoteltavissa kolmeen osa-alueeseen: 1) rikosoikeuden yleiset opit (Klaus Kekin, Hanna Laineen, Antero Ollin ja Karri Tolttilan artikkelit); 2) erinäiset rikokset (Elina Halimaan, Emilia Kaikkosen, Jenni Liljan, Riikka Pirttisalon, Laura Ritakari-Rautionin, Katri Vainion ja Jenny Öbergin artikkelit); sekä 3) rikosprosessioikeus (Minna Ketolan ja Essi Konttinen-Di Nardon artikkelit). Viimeksi mainittuun ryhmään kuuluu myös kurssille osallistuneen Tiina Väisäsen artikkeli ”Eräitä todistajan kertomuksen arviointiin liittyviä ongelmakohtia oikeuspsykologisen tiedon valossa”, jonka hän laati yhdessä Julia Korkmanin kanssa ja joka on julkaistu Defensor Legis -lehdessä 5/2014.

Kurssin vastuuopettajana, seminaaritilaisuuksien vetäjänä sekä kirjallisten töiden ohjaajana ja arvostelijana on toiminut rikosoikeuden professori (emeritus) Raimo Lahti. Artikkelikäsikirjoitusten arvioijana hän on myös julkaisun toinen toimittaja. Toisena toimittajana on toiminut hovioikeuden ma. asessori Essi Konttinen-Di Nardo. Hän on käynyt julkaisuun otetut tekstit huolellisesti läpi, tarkistanut ja yhtenäistänyt niiden kielenkäyttöä ja muuta ulkoasua sekä huolehtinut painatuksen ja julkaisun valmistumisen vaatimista käytännön toimista.

Yhteistyö opintojakson suunnitteluun ja toteuttamiseen eri tavoin myötävaikuttaneiden kesken on sujunut erinomaisesti. Allekirjoittaneet kiittävät varsinkin kurssin luennoitsijoita, suunnitteluryhmää ja laatuhankkeen koulutustoimintaa koordinoivaa ohjausryhmää hyvästä yhteistyöstä. Suunnitteluryhmän sihteerin, viskaali Laura Ritakari-Rautionin työpanos ansaitsee erityisen kiitoksen.

Helsingissä helmikuussa 2015

Raimo Lahti Essi Konttinen-Di Nardo

Elina Halimaa

Tahallisuus kuittikaupassa käytännössä, erityisesti arvonlisäverotusta silmällä pitäen

1. Aluksi

Oikeuskäytäntö ja -kirjallisuus ovat määritelleet tahallisuuden lajit ja antaneet sen viitekehyksen, mihin nykyiset rikoslaissa säädetyt ja määritellyt yleiset opit perustuvat[1]. Suhteessa teon seurauksiin tahallisuuden muotoja on perinteisesti oikeuskirjallisuudessa erotettu kolme: Dolus determinatus, dolus directus ja dolus evantualis. Tahallisuuden muotojen on katsottu olevan keskenään järjestyksessä siten, että raskaimpana lajina on pidetty determinatus-tahallisuutta, kun taas eventualis-tahallisuutta on pidetty tahallisuuden lievimpänä asteena. Pääasiallisena ongelmana on tahallisuuden alimman asteen määritteleminen. Ongelmat ovat kirjallisuuden mukaan teoreettisia ja kriminaalipoliittisia. Mikä on se alin aste, joka määrittelee rikoksesta rankaisemisen?[2] Kirjallisuudessa esitetyn näkökannan mukaan tahallisuuden alaraja on yhä epäselvä, eikä oikeustila ole selvästi muuttunut tahallisuutta koskevan rikoslain 4 luvun 1 §:n säätämisen ja soveltamisen myötä[3].

Pohdin kirjoituksessani, mitä tahallisuuden määritelmä talousrikoksissa tarkoittaa käytännön hovioikeustyössä nimenomaan kuittikauppaa ja arvonlisäverotusta ajatellen. Kirjallisuudessa on katsottu, että oikeuskäytännössä ei tehdä eroa eri tahallisuusteorioiden välille. On myös esitetty näkemyksiä, että tahallisuuden täyttyminen olisi oikeuskäytännössä vain pakottavaa päättelyä olosuhteista. Otsikkoaihe on laaja ja työni antaa siitä vain pintapuolisen kuvan. Toivon, että lukija pääsisi viitatun lähdeaineiston perusteella syventymään aiheeseen tarkemmin. Työssä ei tarkastella kirjanpitorikoksia, vaikka niillä usein onkin liityntä verorikoksiin. Myös muut taloudellisen rikollisuuden muodot on jätetty ulkopuolelle työn rajallisen laajuuden vuoksi.[4] Veropetoksen tekomuodoista käsittelen ainoastaan kuittikauppaa ja sitä erityisesti arvonlisäverotusta silmällä pitäen.

---

1 Ks. HE 44/2002 vp. s. 15, 16 ja 76–82.

2 Ks. HE 44/2002 vp. s. 72–74 ja 83.

3 Eränen s. 122–125.

4 Sillä otannalla, jolla etsin tapauksia Helsingin hovioikeuden diaarista ja vastaavasti Helsingin hallinto-oikeuden diaarista, en onnistunut löytämään yhtään tapausta, joka olisi koskenut samaa yritystä. On mahdollista, että viimeaikainen oikeuskäytäntö ne bis idem-periaattesta olisi tosiasiallisesti jo vaikuttanut asioiden käsittelemiseen kahdessa tuomioistuimessa.

Käsittelen otsikkoaihetta määritelmien kautta. Työ jakautuu viiteen osaan, josta ensimmäinen toimii johdantona aiheeseen ja viimeinen kokoaa johtopäätökset. Toisessa osassa pohdin käsitteiden merkitystä kuittikaupan, arvonlisävero- ja ilmoitusvelvollisuuden, veropetoksen sekä rikosoikeudellisen vastuun osalta. Työn kolmas osa käsittelee tahallisuutta. Näytön arviointia koskeva neljäs osa jakautuu kappaleeseen, jossa esittelen yhden julkaisemattoman Helsingin hallinto-oikeuden kuittikauppaa koskevan ratkaisun ja kappaleeseen, jossa arvioin kolmen julkaisemattoman Helsingin hovioikeuden ratkaisun kautta, millä kriteereillä tahallisuutta on näissä kuittikauppatapauksissa arvioitu.

2. Käsitteistä

Rikosoikeuden yleisten oppien tehtävänä on turvata johdonmukaista ja yhtenäistä oikeudenalan soveltamista. Talousrikosten tunnusmerkistöt ovat vahvasti sidoksissa käyttäytymisnormeja määrittävään aineelliseen oikeuteen ja taloustieteelliseen käsitteistöön ja niiden soveltamisessa liike-elämän toimintaympäristön lainalaisuuksien tunteminen on tärkeää.[5] Oikeuskäytännössä[6] on katsottu, että rikoslain tulkinnassa voidaan kiinnittää huomiota myös muun lainsäädännön määräyksiin. Yhdenmukainen rikos- ja muiden lakien tulkintakäytäntö on omiaan lisäämään ratkaisujen ennakoitavuutta. Rikosten tunnusmerkistöjen sekä tahallisuus- ja syyksiluettavuusvaatimusten täyttymistä arvioidaan kuitenkin rikosoikeudellisista lähtökohdista rikostyypeittäin itsenäisesti.

Se miten valtio harjoittaa veropolitiikkaa ja määrittelee verolajit, määrittelee veropetoksen rangaistavuuden alan hyvin pitkälle. Verorikosoikeus on sidoksissa vero-oikeuteen, koska veropetoksen rangaistavuuden alaa ei voida määrittää ilman verolainsäädännön tuntemusta. Verolainsäädäntö määrittelee eri verolajit, veron määräämisen ja verottomuuden perusteet sekä verovelvollisuuden ja vähennysten perusteet. Miten vero määrätään, tilitetään, ilmoitetaan ja maksetaan, käy myös ilmi verolaeista.[7]

Liiketoiminnan yhteydessä tehdyksi väitetyn verorikoksen oikeudellisessa arvioinnissa tulee ottaa verolakien lisäksi huomioon myös yhtiöoikeudelliset säännökset.[8] Sovellettaessa asianomaisia säännöksiä tulee kuitenkin kiinnittää huomiota siihen, että säännöstöjen lähtökohdat ja soveltamisedellytykset ovat olennaisesti erilaiset. Esimerkkinä mainittakoon korkeimman oikeuden ratkaisu KKO 2010:85, jossa käsiteltiin vastuun kohdistumisen ongelmaa rikosoikeuden näkökulmasta. Tapauksessa osakeyhtiön oikeudellinen muoto oli verotuksessa syrjäytetty arvonlisäverolain 181 §:n

5 Lahti s. 10 ja 11.

6 Ks. mm. seuraavat korkeimman oikeuden ratkaisut: KKO 2014:46, KKO 2010:85, KKO 2005:68 ja KKO 2005:119.

7 Tapani s. 403.

8 KKO 2014:46.

nojalla ja kaksi itsenäistä yhtiötä oli samastettu. Siitä, että jokin oikeudellinen muoto tai järjestely syrjäytetään verotuksessa, ei välttämättä seuraa, että niin pitäisi tehdä myös rikosoikeudellisessa arvioinnissa.

2.1. Kuittikauppa

Talousrikollisuudella tarkoitetaan yleisesti omaksutun määritelmän mukaan tyypillisesti liike- ja yritystoimintaan liittyviä oikeudettomaan hyötymiseen tähtääviä rikoksia. Usein määrittelyä täydennetään lukemalla käsitteen alaan myös yritystoimintaan verrattava vastaavanlainen toiminta, jotta muun muassa verorikokset sisältyisivät määritelmän alaisuuteen.[9] Harmaan talouden torjunnassa viranomaisresurssoinnin riittävyys on keskeisessä asemassa, jotta kiinnijäämisriski saataisiin pidettyä uskottavalla tasolla. Vuonna 2010 kiinnijäämisriski talousrikoksesta on ollut vain 5–10 prosenttia.[10]

Kuittikauppana pidetään yleiskielessä talousrikosta, jossa yritykset tuottavat toisilleen korvausta vastaan kuitteja osittain tai kokonaan olemattomista kaupoista ja palveluista.[11] Kuittikaupan kohteena on kirjanpitolain 2 luvun 5 §:n tarkoittamat tositteet, jotka todentavat liiketapahtuman ja siitä suoritetun maksun. Kuitinostajan tarkoituksena voi olla liittää ostetut kuitit yrityksen kirjanpitoon. Kyse on tosiasioita vastaamattomista menotositteista, joiden mukaan kuitinostaja olisi vastaanottanut myyjältä usein arvonlisäverollisen vastikkeellisen tavaran tai palvelun. Perusteeton kuitti vähentää muun muassa perusteettomasti kuitinostajan verotettavaa tulosta ja verotettavaa arvonlisäverollisten myyntien määrää. Perusteettomat kuitit myös vääristävät kilpailua markkinoilla. Tekaistuja kuitteja voi esimerkiksi tarvita yritys, joka on maksanut työntekijöilleen palkkaa pimeästi ilman veroja ja sosiaaliturvamaksuja. Kuittien avulla ostajayritys voi nostaa yrityksestä käteistä rahaa esimerkiksi pimeiden palkkojen maksuun maksamatta kuitenkaan veroja ja samalla vähentää kuitin sisältämän arvonlisäveron arvonlisäverotuksessaan tai hakea palautusta Verohallinnolta saaden näin suoran hyödyn käteisenä. Samanaikaisesti myyjäyritys voi toimia passiivisesti Verohallinnon suuntaan ja laiminlyödä kaikki ilmoitus- sekä veronsuorittamisvelvollisuutensa. Menettelyn pääasiallisena tarkoituksena on pidetty lakisääteisten maksujen ja verojen välttämistä.

---

9 Lahti s. 5.

10 TrVM 9/2010 vp. s. 6, 14, 15 ja 24. Verorikokset ja niiden liitännäisrikokset ovat vuonna 2010 muodostaneet noin 50–60 prosenttia kaikista Suomessa selvittelyn kohteeksi joutuvista talousrikoksista. Yrityksillä, joiden vuotuinen liikevaihto on jäänyt alle 100 000 euron, on ollut 1/200 todennäköisyys joutua verotarkastuksen kohteeksi. Samalla tarkastusvaliokunta on tuonut esille, että tarkastuksissa löydetyn harmaan talouden suhteellinen osuus on ollut kaikkein suurin näissä yrityksissä.

11 Tallgrenin pro gradu–työssä on sivulla 8 esitelty kaavio kuittikaupassa yleisesti mukana olleista tahoista heidän toimintansa mukaan. Työssä on myös esitetty rakennusalan kuittikauppaan liittyviä oikeustapauksia havainnollistavien kaavioiden muodossa.

Yritysten harjoittamaa kuittikauppaa on mahdollista tarkastella muun muassa rikosprosessin ja hallintolainkäyttöprosessin näkökulmasta. Molemmissa menettelyissä arvioidaan yleensä samoja tosiseikkoja, tosin prosessien tavoitteet ovat lähtökohtaisesti erilaiset. Veroprosessin tavoitteena on antaa verovelvolliselle oikeussuojaa ja määritellä verovelkasuhde mahdollisimman tarkasti ja vastaavasti rikosprosessissa tuomioistuimen tehtävä on tutkia syyttäjän rangaistusvaatimuksen oikeellisuus.

2.2. Arvonlisävero- ja ilmoitusvelvollisuus

Verojärjestelmä ei saisi vääristää taloudellista päätöksentekoa tavalla, joka johtaa kansantalouden resurssien epätarkoituksenmukaiseen kohdentumiseen ja tehokkuustappioihin. Neutraali verojärjestelmä ei vaikuta kuluttajien tai yritysten tekemiin päätöksiin. Arvonlisäverojärjestelmä on teoreettiselta perusrakenteeltaan neutraali. Kaikkeen kulutukseen kohdistuvana se ei vaikuta tavaroiden ja palvelujen suhteellisiin hintoihin verrattuna tilanteeseen, jossa verotusta ei lainkaan olisi. Tavaroiden ja palvelujen tuotanto ja jakelu on vapautettu tuotantopanoshankinnoista maksetusta verosta vähennysoikeuden avulla. Se ei siten periaatteessa vääristä kuluttajien ja yritysten valintoja.[12]

Arvonlisäverolain mukaan arvonlisäveroa suoritetaan valtiolle liiketoiminnan muodossa Suomessa tapahtuvasta tavaran ja palvelun myynnistä[13]. Vero on välillinen eli se siirretään viime kädessä kuluttajien maksettavaksi, mutta velvollinen suorittamaan arvonlisäveroa (verovelvollinen) on tavaran tai palvelun myyjä[14]. Verovelvolliset yritykset laskevat itse kuukausittain valtiolle suoritettavan/vähennettävän veron määrän ja tilittävät/vähentävät sen oma-aloitteisesti oman ilmoituksensa mukaan ilman erillistä maksuunpanoa. Siten arvonlisävero on luonteeltaan erilainen kuin esimerkiksi tulovero.

Verovelvollinen on velvollinen antamaan veron oikeamääräisyyden toteamiseksi tarpeelliset tiedot.[15] Arvonlisäverolain 17 luku säätelee arvonlisäverovelvollisen ilmoitusvelvollisuutta. Verovelvollisen on järjestettävä kirjanpitonsa sellaiseksi, että siitä saadaan veron määräämistä varten tarvittavat tiedot. Suoritettavan sekä vähennettävän veron määrään vaikuttavien liiketapahtumien kirjausten on perustuttava kirjanpitolaissa tarkoitettuihin tositteisiin.[16] Tarkemmista määräyksistä arvonlisäveron ilmoittamisesta, maksamisesta, palauttamisesta ja perimisestä säädetään verotililaissa.

---

12 HE 88/1993 vp.

13 Arvonlisäverolaki 1 §. Arvonlisäverolaki perustuu EU:n arvonlisäverodirektiiviin. 17.5.1977 annettu neuvoston direktiivi 77/388/ETY on korvattu neuvoston direktiivillä 2006/112/EY yhteisestä arvonlisäverojärjestelmästä.

14 Arvonlisäverolaissa on tältä osin poikkeuksia. Ks. arvonlisäverolaki 2 §.

15 Arvonlisäverolaki 162 §.

16 Arvonlisäverolaki 209 § 1 mom.

Tässä yhteydessä on kiinnitettävä huomiota siihen, että pelkkä tosite ilman vastaavaa tavaran tai palvelun myyntiä, toisin sanoen kuittikauppa, ei luonnollisesti oikeuta arvonlisäveron vähennykseen tai palautukseen.[17] Verohallinto määrää veroilmoituksella annetuista tiedoista poiketen tai veroilmoituksen puuttuessa verovelvollisen maksettavaksi veron, jota on ilmoitettu liian vähän maksettavaksi tai liikaa palautettavaksi.[18] Jos verovelvollinen on laiminlyönyt veron ilmoittamisen kokonaan tai on ilmoittanut sitä ilmeisesti liian vähän, eikä ole kehotuksesta huolimatta antanut veron määräämistä varten tarvittavia tietoja, veroviraston on määrättävä maksettavan veron määrä arvioimalla. Ilmoittamatta jätetyn veron määrä on pyrittävä selvittämään ostojen, tavanomaisten myyntipalkkioiden, palkkojen tai muiden sellaisten kustannuserien perusteella laadittujen laskelmien avulla taikka muiden samalla alalla ja vastaavanlaisissa olosuhteissa toimivien verovelvollisten liiketoimintaa vertaamalla[19]. Mikäli verovelvollisen kirjanpito on tallella, ei Verohallinnolla katsoessaan tietyt tositteet kuittikaupan perusteella perusteettomiksi ole tarvetta arvonlisäveron määrän arviointiin vaikka verovelvollinen ei toimittaisikaan kirjanpidon lisäksi muuta selvitystä.

Määrättäessä arvonlisäveroa ilmoitusvelvollisuuden laiminlyönnin johdosta verovelvollisen menettelyltä ei edellytetä tahallisuutta tai moitittavaa syyllisyyttä. Rangaistus arvonlisäveron lainvastaisesta välttämisestä ja sen yrittämisestä säädetään rikoslain 29 luvun 1–3 pykälissä. Teon tahallisuus voi tulla hallintoprosessissa arvioitavaksi veronkorotusta määrättäessä. Veronkorotus voidaan arvonlisäverolain 182 §:n mukaan määrätä, jos verovelvollinen ei anna kausiveroilmoitusta tai anna pyydettyjä kausiveroilmoitusta koskevia lisäselvityksiä taikka täydennä puutteellista tai vaillinaista ilmoitusta. Veronkorotus voidaan määrätä myös muissa tilanteissa, kun Verohallinto joutuu määräämään oma-aloitteista veroa maksettavaksi. Arvonlisäverotuksessa veronkorotusta on mahdollista määrätä myös, vaikka maksuunpantavaa veroa ei olisi ollut, esimerkiksi liikaa ilmoitetun vähennettävän veron perusteella. Veronkorotus maksuunpannaan prosenttimäärien mukaisena osuutena verosta, jota verovelvollisen moitittava käyttäytyminen koskee. Arvioinnissa otetaan huomioon teon moitittavuutta osoittavat seikat kuten teon toistuvuus ja vakavuus.[20]

Veronkorotuksen ja veropetoksen suhde on ollut viime aikoina esillä ne bis idem -kieltoa (kahdesti syyttämisen ja tuomitsemisen kieltoa) arvioitaessa. Kielto voi tulla sovellettavaksi, jos veronkorotus ja rikosseuraamus määrättäisiin samasta teosta tai laiminlyönnistä samalle henkilölle. Samasta teosta tai laiminlyönnistä on esimerkiksi

---

17 Kuittikaupasta arvonlisävero-oikeudellisesta näkökulmasta ks. mm. seuraavat Helsingin hallinto-oikeuden lainvoimaiset ratkaisut: 30.3.2012 nro 12/0409/4 (yhtiön ennakkoperintää, työnantajan sosiaaliturvaa sekä tuloveroa koskevat valitukset käsitelty myös samassa hallinto-oikeudessa), 15.6.2012 nro 12/0752/4, 20.12.2011 nro 11/1434/1 sekä 30.4.2010 nro 10/0331/4.

18 Arvonlisäverolaki 176 §.

19 Arvonlisäverolaki 177 §.

20 Ks. korotusprosenttien osalta Verohallinnon ohje oma-aloitteisten verojen veronkorotuksista diaarinumero A66/200/2012.

kyse, jos sekä veronkorotus että rikosseuraamus määrättäisiin saman tulon ilmoittamatta jättämisestä.[21]

2.3. Veropetos

Rikoslain veropetossäännöksellä suojataan veronsaajan fiskaalisia intressejä.[22] Rikoslain 29 luvun 1 §:ään sisällytetyllä kielletyn toiminnan kuvauksella ja rangaistusuhalla on tarkoitus tukea verovelvolliselle asetettuja käyttäytymisnormeja. Veronsaaja on oikeutettu saamaan verovelvollisilta oikeat ja riittävät tiedot verotusta varten, jotta verot ja maksut voidaan määrätä oikeanlajisena ja -suuruisena.[23]

Joka antamalla viranomaiselle verotusta varten väärän tiedon veron määräämiseen vaikuttavasta seikasta, salaamalla verotusta varten annetussa ilmoituksessa veron määräämiseen vaikuttavan seikan, veron välttämistarkoituksessa laiminlyömällä verotusta varten säädetyn velvollisuuden, jolla on merkitystä veron määräämiselle, tai muuten petollisesti aiheuttaa tai yrittää aiheuttaa veron määrämättä jättämisen tai sen määräämisen liian alhaiseksi taikka veron aiheettoman palauttamisen, on tuomittava veropetoksesta sakkoon tai vankeuteen enintään kahdeksi vuodeksi[24]. Koska rangaistavuuden edellytyksenä on nimenomainen veron välttämistarkoitus, jäisivät esimerkiksi unohduksesta tai epäsosiaalisesta elämäntavasta johtuneet laiminlyönnit rangaistavuuden ulkopuolelle[25].

Yleisin verorikosten tekotapa on ilmoitus- tai maksuvelvollisuuden laiminlyönti, joita esiintyy noin puolessa kaikista verorikosjutuista. Seuraavaksi yleisimpiä ovat varojen ja tulojen salaaminen sekä väärien tietojen antaminen, joita molempia esiintyy noin kolmanneksessa jutuissa. Pimeää työvoimaa käytetään noin viidenneksessä ilmitulleista tapauksista ja kuittikauppaa sekä ohimyyntiä esiintyy noin kymmeneksessä tapauksista. On hyvin tavallista, että samassa jutussa esiintyy useita tekotapoja.[26]

---

21 Ks. korkeimman hallinto-oikeuden tuore ennakkoratkaisu KHO 2014:145, jossa on tuotu hyvin esille asiaa koskeva lainsäädäntö, sen esityöt ja viimeaikaiset korkeimman oikeuden, korkeimman hallinto-oikeuden ja Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen ratkaisut.

22 Tilastokeskuksen 11.7.2014 internetissä (http://www.stat.fi/til/vermak/2013/vermak_2013_2014-07-11_tie_001_fi.html) julkaisemien tilastotietojen mukaan vuonna 2013 verojen ja pakollisten sosiaaliturvamaksujen kertymä oli yhteensä 88,6 miljardia euroa. Arvonlisäveroa kertyi 18,8 miljardia euroa, mikä on 21 prosenttia kaikista kerätyistä veroista.

23 Tapani s. 403.

24 Rikoslain 29 luvun 1 § (1228/1997). Luvun 2 §:ssä säädetään teon törkeästä tekomuodosta, missä rikoksentekijä on tuomittava vankeuteen vähintään neljäksi kuukaudeksi ja enintään neljäksi vuodeksi, mikäli veropetoksessa tavoitellaan huomattavaa taloudellista hyötyä tai rikos tehdään erityisen suunnitelmallisesti ja veropetos on myös kokonaisuutena arvostellen törkeä. Teon lievästä muodosta säädetään luvun 3 §:ssä.

25 HE 16/1997 vp. s. 2.

26 Nuutila–Hakamies s. 770 ja 771.

Kuittikauppa, jossa verovelvollisen kirjanpitoon liitetään ulkopuoliselta henkilöltä ostettuja tekaistuja tai vääränsisältöisiä kuitteja, on esimerkki rikoslain 29 luvun 1 §:n 1 kohdan mukaisesta teosta, jossa annetaan Verohallinnolle verotusta varten väärä tieto veron määräämiseen vaikuttavasta seikasta[27].

Veropetoksesta voi olla kysymys vain silloin, kun teolla on aiheutettu tai yritetty aiheuttaa veron määräämättä jättäminen tai sen määrääminen liian alhaiseksi taikka veron aiheeton palauttaminen. Tämä edellyttää sitä, että rikoksen täytyy kohdistua lainsäädännön mukaan määräytyvän verovelvollisuuden tai vastaavan muun maksuvelvollisuuden rikkomiseen. Silloin kun väitetyt verorikokset on tehty yritystoiminnan yhteydessä, toiminnan yhtiöoikeudellinen järjestely vaikuttaa olennaisesti siihen, miten verovelvollisuus ja vastuu verovelvollisuuden täyttämisestä määräytyy. Sen vuoksi, kuten edellä jo on tuotu esille, liiketoiminnan yhteydessä tehdyksi väitetyn verorikoksen oikeudellisessa arvioinnissa tulee ottaa huomioon myös vero- ja yhtiöoikeuden asianomaiset säännökset.[28]

Tosiasioita vastaamattomaan kuittiin sisältyvä arvonlisävero ei oikeuta vähennykseen ja siten tehdessään tällaisen vähennyksen ja antaessaan vastaavasti vähennykseen tai palautukseen oikeuttavan ilmoituksen verovelvollinen antaa Verohallinnolle verotusta varten väärän tiedon veron määräämiseen vaikuttavasta seikasta. Tekaistuun kuittiin ei voi sisältyä suoritettavaa veroa, koska myyntitapahtuma ei vastaa asian todellista luonnetta ja siten arvonlisäveroa ei ole tällaisessa tilanteessa voinut jäädä määräämättä.[29]

2.4. Rikosoikeudellinen vastuu ja osallisuus

Vastuun kohdistaminen oikeushenkilön piirissä tehdystä rikoksesta on aiheuttanut ongelmia talousrikoksissa. Monivaiheisen rikossuunnittelun taustalla on usein suunnittelijoita, rahoittajia tai tosiasiallisia johtajia, jotka ovat vaikeammin saatettavissa vastuuseen kuin yksittäisiä osatekoja tehneet apulaiset.[30] Talousrikokset ovat usein myös osa laajempaa rikollisuusketjua.

Rikoksen tekijäpiiriä ei ole rajattu veropetosta koskevassa rikoslain säännöksessä. Oikeuskäytännön mukaan veropetoksessa tekijän asemassa voi olla jokainen, joka voi

---

27 Arvonlisäverotuksessa tällöin on edellytyksenä, että verovelvollinen on täyttänyt arvonlisäverolain 17 luvun mukaisen ilmoitusvelvollisuutensa.

28 Ks. mm. alaviitteessä 2 mainitut korkeimman oikeuden ratkaisut.

29 On kuitenkin olemassa tilanteita, joissa vain osa kuitista ei vastaa asian todellista luonnetta. Tällaisessa tilanteessa veron suorittamisvelvollisuus ja vastaavasti vähennyskelpoisuus tulee arvioitavaksi tarkemmin tositekohtaisesti.

30 TrVM 9/2010 vp. s. 15. Ks. myös HE 197/2008 vp. Verohallinnon kannalta rikosvastuun kohdistaminen ja vahingonkorvauksen mahdollisuus rikosprosessissa on merkittävä seikka, sillä hallinnollisessa prosessissa verovastuuta ei voida ulottaa esimerkiksi osakeyhtiön hallitukseen tai toimitusjohtajaan henkilökohtaisesti.

toimia verovelvollisen puolesta, jos hänen toiminnallaan on ollut olennainen merkitys tunnusmerkistön täyttymisen kannalta. Korkein oikeus on tuoreessa ennakkoratkaisussaan KKO 2014:46 ottanut kantaa siihen, miten rikosoikeudellisen vastuun syntymisen edellytyksiä on arvioitava eri toimijoiden suhteessa. Ratkaisussaan korkein oikeus on tuonut esiin runsaasti oikeuskäytäntöään rikosoikeudellisen vastuun kohdentamisen osalta. Rikosvastuun kohdentamisessa tulisi pyrkiä siihen, ettei vastuuta voi kiertää keinotekoisilla, muodollisilla järjestelyillä[31].

Veropetokseen voi syyllistyä tekijänä muutoinkin kuin allekirjoittamalla veroilmoituksen. Oikeuskäytännön[32] mukaan rikosvastuu voi verorikkomuksessa kohdistua sellaiseen henkilöön, joka tosiasiallisen asemansa tai toimintansa perusteella on yhtiössä vastuussa säännöksessä mainittujen verojen ja maksujen suorittamisesta. Kuitenkin tällöin edellytetään, että henkilöllä on sellainen itsenäinen taloudellinen päätösvalta yhtiössä, että hänellä olisi mahdollisuus määrätä yhtiön varojen käytöstä tässä tarkoituksessa. Taustalla on ollut ajatus siitä, että yhtiöillä on mahdollisuus organisoida tehtäviensä suorittaminen itselleen tarkoituksenmukaisimmalla tavalla. Rikosvastuun kohdentaminen tilanteessa edellyttää tällöin sitä, että henkilöllä on sellainen itsenäinen päätäntävalta yhtiössä, että hänellä on mahdollisuus määrätä yhtiön varojen käytöstä verojen ja maksujen suorittamiseen.[33]

Veropetoksen osalta tekijän asemaa ei ole myöskään rajoitettu tietyssä muodollisessa asemassa olevaan henkilöön, vaan tekijän asemaa on arvioitava hänen tosiasiallisen toimintansa perusteella.[34] Korkein oikeus on ratkaisussaan KKO 2014:46 todennut, että rikosoikeudellisen vastuun kannalta tekijän aseman syntyminen edellyttää mahdollisuutta vaikuttaa veroviranomaisille annettaviin tietoihin sekä tosiasiallista vaikuttamista tietojen antamiseen. Tällaista vaikuttamista voi olla esimerkiksi veroilmoitusten allekirjoittaminen, vääränsisältöisten tositteiden toimittaminen kirjanpitoon tai puutteellisen kirjanpitoaineiston toimittaminen verotarkastajalle[35].

Rikokseen osallisuutta koskevan säännöksen[36] mukaisesti veropetokseen voi korkeimman oikeuden käsityksen mukaan syyllistyä myös osallistumalla merkityksellisellä tavalla toisen suunnittelemaan ja toteuttamaan verolliseen liiketoimintaan tietoisena siitä, että toiminta perustuu veron välttämiseen ilmoitusvelvollisuus laiminlyömällä. Yhtiö- ja verolainsäädännössä erilaiset ilmoitusvelvollisuudet on sidottu henkilön asemaan yrityksessä.

---

31 KKO 2001:86

32 KKO 2001:87.

33 Tapani s. 418.

34 KKO 2005:144.

35 Näin on lausuttu tunnusmerkistön täyttymisen osalta myös veropetosta koskevan rikoslain 29 luvun 1 §:ää koskevissa esitöissä HE 66/1988 vp s. 62 ja 63. Ks. myös Sahavirta s. 216.

36 Rikoslaki 5 luku 3 §.

Jo aiemmin viitatussa ratkaisussa KKO 2014:46 korkein oikeus on linjannut vastuun jakautumista yhtiön eri toimijoiden välillä seuraavasti. Toimistoyhtiöiden (rakennusalalla liiketoimintaa harjoittavat yhtiöt) puolesta vastuussa oikeiden tietojen antamisesta veroviranomaisille olivat olleet yhtiöiden edustajat. Toimistohenkilöillä (yhtiöiden toimihenkilöt) oli ollut yhtiöissä tosiasiallista päätösvaltaa. Menettely, jossa osa ulkopuolisten työnsuorittajien (nimenkäyttäjät) sopimista töistä oli tullut toimistohenkilöiden päätöksellä toimistoyhtiöiden nimissä suoritettavaksi, oli toteutettu siinä tarkoituksessa, että menettelyllä oli vältetty rakennustöihin liittyvien verojen suorittaminen. Näillä perusteilla korkein oikeus on katsonut, että toimistohenkilöt olivat tulleet rikosoikeudelliseen vastuuseen myös nimenkäyttäjien rakennustöiden osalta toteutuneesta verojen välttämisestä.

Nimenkäyttäjien osalta korkein oikeus on arvioidessaan määräysvaltaa yhtiöissä antanut merkitystä sille, että he olivat sopineet toimistohenkilöiden kanssa rakennustöiden suorittamisesta toimistoyhtiöiden nimissä. Merkitystä on annettu myös sille, että laskutus oli järjestetty toimistoyhtiöiden toimesta. Olennainen oli myös tapa, jolla rahasuoritusten tuottama hyöty oli jaettu verot välttäen. Nimenkäyttäjät olivat käyttäneet omien töidensä osalta määräysvaltaa ja siten he olivat korkeimman oikeuden mukaan oman toimintansa osalta olleet rikosoikeudellisessa vastuussa syytteessä tarkoitettujen verojen välttämisestä.

Samassa tapauksessa korkein oikeus on todennut, että välittäjiä (nimenkäyttäjien välittäjiä) oli syytetty veropetoksesta siltä osin kuin oli ollut kysymys heidän välitystoimenpiteittensä kohteena olleiden nimenkäyttäjien rakennustöistä. Välittäjien menettely ja osuus kokonaisjärjestelyssä, jossa he olivat saattaneet toimistohenkilöt ja nimenkäyttäjät yhteistoimintaan sekä järjestäneet heidän yhteydenpitonsa, oli voinut olla niin merkittävä, että he olivat voineet syyllistyä veropetokseen tekijöinä. Välittäjillä ei kuitenkaan ollut ollut pelkästään sanotun välitystoimintansa perusteella samanlaista tosiasiallista päätösvaltaa toimistoyhtiöissä kuin nimenkäyttäjillä. Veropetoksen lukeminen välittäjän syyksi tekijänä edellytti sen arvioimista, miten merkittävällä tavalla asianomaisen välittäjän oltiin voitu katsoa selvityksen perusteella myötävaikuttaneen toimistohenkilöiden ja nimenkäyttäjien verojen välttämiseen tähdänneeseen yhteistoimintaan. Mikäli välittäjien toiminta tuli asiassa arvioitavaksi avunantona veropetokseen, tällaisen rikoksen lukeminen välittäjän syyksi edellytti riittävää tahallista myötävaikuttamista tunnusmerkistön täyttymiseen.[37]

3. Tahallisuus

Rikoslain 3 luvun 5 §:n mukaan rangaistusvastuun edellytyksenä on tahallisuus tai tuottamus. Jollei toisin säädetä, rikoslaissa tarkoitettu teko on vain tahallisena rangaistava.

[37] KKO 2014:46.

Rikosoikeudellinen tahallisuuskäsitys rakentuu samojen peruselementtien varaan kuin rikosoikeudellinen syyllisyys. Tahallisuus on määritelty saman luvun 6 §:ssä. Sen mukaan tekijä on aiheuttanut tunnusmerkistön mukaisen seurauksen tahallaan, jos hän on tarkoittanut aiheuttaa seurauksen taikka pitänyt seurauksen aiheutumista varmana tai varsin todennäköisenä. Seuraus on aiheutettu tahallaan myös, jos tekijä on pitänyt sitä tarkoittamaansa seuraukseen varmasti liittyvänä. Rikosoikeudellinen tahallisuus on juridinen käsite ja eroaa arkikielen mukaisesta tahallisuudesta, joka viitaa useimmiten tahtomiseen tai tekemiseen tieten tahtoen.[38]

Tahallisuutta koskevan pykälän säätämistä koskevassa hallituksen esityksessä tahallisuuden sisältö määritetään käyttäen apuna tahtoon, tietoon sekä paikoin myös asennoitumiseen liittyviä kriteereitä siten, että tahallisuusvastuu on kriminaalipoliittisesti perusteltua. Tahallisuuden kohteena on rikoksen tunnusmerkistö eli tässä tapauksessa veropetoksen edellä kerrottu tunnusmerkistö. Tunnusmerkistöön sisältyvistä elementeistä keskeisin on teon seuraus (seuraustahallisuus). Seurausten ohella tahallisuuden tulee kattaa myös muut tunnusmerkistötekijät, joita usein kutsutaan teko-olosuhteiksi (olosuhdetahallisuus). Hallituksen esityksessä annetaan merkitystä erottelulle seuraus- ja olosuhdetahallisuuden välillä. Teko-olosuhteiden osalta asian ratkaisevat tiedolliset seikat (kognitiivinen tahallisuusteoria) ja seurausten osalta merkitystä on sekä tahtoon liittyvillä (volitiivisilla) että tiedollisilla seikoilla.[39]

Säännösehdotuksessa oli erotettu kolme seuraustahallisuuden muotoa: tarkoitustahallisuus, varmuustahallisuus ja todennäköisyystahallisuus. Teko on tahallinen, mikäli tekijän tarkoituksena on rikoksen tunnusmerkistön toteuttaminen (tahtotahallisuus) eli tekijä on esimerkiksi nimenomaisesti pyrkinyt aiheuttamaansa seuraamukseen. Lisäksi tahallisuusvaatimus täyttyy, jos tunnusmerkistön toteutuminen vastaa sitä, mitä tekijä on teon hetkellä pitänyt varmana (varmuustahallisuus) tai varsin todennäköisenä (todennäköisyystahallisuus).

Tahallisuuden alaraja on hallituksen esityksen mukaan määritelty korkeimman oikeuden käytännössä ja siten alarajan määrittelee se, vastaako rikoksen tunnusmerkistön toteutuminen sitä, mitä tekijä on teon hetkellä pitänyt varsin todennäköisenä. Todennäköisyystahallisuuden mukaan teko on tahallinen, mikäli tekijä on tekohetkellä mieltänyt tunnusmerkistön mukaisen seurauksen aiheutumisen tai olosuhteen olemassaolon (varsin) todennäköiseksi. Tekijä pitää siis tekohetkellä tunnusmerkistön täyttymistä todennäköisempänä kuin sen täyttymättä jäämistä.

Teko-olosuhteiden osalta tahallisuuden perustilanteena pidetään tietoa tai varmuutta siitä, että teko toteuttaa tunnusmerkistön. Teko-olosuhteiden suhteen tahallisuuden alarajaa määrittää dolus eventualis -asteinen olosuhdetahallisuus. Kuinka hyvin tekijä

---

38 Tuorein tahallisuutta käsittelevä teos on Vihriälän vuonna 2012 julkaistu väitöskirja. Hän on pohtinut muun muassa sitä, miten tahallisuusteoriat sopivat mielenfilosofiseen, psykologiseen ja aivotutkimuksesta saatavaan käsitykseen ihmisen toiminnasta.

39 HE 44/2002 vp. s. 72.

on ollut selvillä muiden olosuhteiden olemassaolosta? Onko tekijän voitu katsoa pitäneen olosuhteiden käsillä oloa varsin todennäköisenä?[40]

Talousrikokset esitettiin uudistusesityksen eduskuntakäsittelyssä tyypillisenä rikosryhmänä, johon edellä kerrotun olosuhdetahallisuuden alimman asteen määrittely yksinomaan todennäköisyyskäsitteen avulla tuottaisi huomattavia käytännön vaikeuksia. Talouselämässä edellytetään lähtökohtaisesti pitkälle menevää selvilläolo- tai selonottovelvollisuutta yrityksen taloudellisesta tilanteesta tai toiminnan riskeistä. Tahallisesta rikoksesta tuomitseminen ei tällaisessa tapauksessa saisi olla kiinni vain siitä, onko syytetty faktisesti mieltänyt jonkin rikostunnusmerkistön mukaisen tosiseikaston olemassaolon varsin todennäköiseksi, vaan usein on kysymys normatiivissävyisestä harkinnasta, katsotaanko syytetyn saaneen luottaa tiedon paikkaansapitävyyteen vai onko hänelle ollut asetettava sanotunlainen velvollisuus.[41]

Eduskunnan lakivaliokunta poisti tahallisuussäännöksestä olosuhdetahallisuuden määrittelyn, koska katsoi sen soveltuvan erityisen huonosti talousrikosten olosuhdetahallisuuteen ja voivan nostaa niiden tahallisuuskynnystä. Olosuhdetahallisuus jätettiin tunnusmerkistöerehdystä koskevan säännöksen perusteella oikeuskäytännössä arvioitavaksi.[42] Se, mitä viittauksella on haluttu tarkoitettavan, on jäänyt epäselväksi[43].

Oikeuskäytännössä tahallisuuden alarajaan ja olosuhdetahallisuuteen on otettu kantaa muun muassa korkeimman oikeuden ratkaisussa KKO 2013:17 (ään.), joka koski yrityssalaisuuden väärinkäyttöä. Korkein oikeus on ratkaisussaan tuonut esille tahallisuuden arvioinnin lähtökohtia, joita on myös edellä nostettu pohdittavaksi. Tahallisuuden alarajaa arvioitaessa on otettava lisäksi huomioon mitä rikosoikeudellisesta tuottamuksesta on säädetty[44]. Kokonaisarvostelussa tulisi ottaa huomioon sekä teon objektiivisen että tekijän subjektiivisen huolimattomuuden aste. Huomioon otettavia seikkoja olisivat rikotun huolellisuusvelvoitteen merkittävyys, vaarannettujen etujen tärkeys ja loukkauksen todennäköisyys, riskinoton tietoisuus sekä muut tekoon ja tekijään liittyvät olosuhteet.[45] Korkein oikeus on mainitussa ratkaisussaan katsonut rikosoikeudellisten periaatteiden ja tulkintasääntöjen puoltavan vahvasti sitä, että olosuhdetahallisuutta arvioidaan mahdollisimman laajasti noudattaen yhtenäisiä perusteita.

Ongelmallisiksi voivat korkeimman oikeuden mukaan muodostua tilanteet, joissa tekijä rikosvastuun torjumiseksi tarkoituksellisesti pyrkii välttämään merkityksellistä

---

40 HE 44/2002 vp. s. 73 ja 74.

41 Lahti s. 13. Ks. myös siinä esitetty Koponen s. 235–342.

42 LaVM 28/2002 vp. s. 9 ja 10. RL 4:1 tunnusmerkistöerehdys: Jos tekijä ei teon hetkellä ole selvillä kaikkien niiden seikkojen käsillä olosta, joita rikoksen tunnusmerkistön toteutuminen edellyttää, tai jos hän erehtyy sellaisesta seikasta, teko ei ole tahallinen. Vastuu tuottamuksellisesta rikoksesta voi kuitenkin tulla kysymykseen tuottamuksen rangaistavuutta koskevien säännösten mukaan. Työssä ei ole mahdollisuutta lähemmin tarkastella erehdystilanteiden vaikutusta tahallisuuteen.

43 Vihriälä s. 151–154.

44 Rikoslaki 3 luku 7 §.

45 HE 44/2002 vp. s. 97.

tietoa taikka laiminlyö erityisen vastuuasemansa tai teko-olosuhteiden muodostaman selvitysvelvollisuuden. Ilmaisu ”on pitänyt varsin todennäköisenä” on korkeimman oikeuden mukaan oikeudellinen käsite, jota voidaan lain soveltamisessa käyttää, vaikkei se kaikissa tapauksissa luontevasti kuvaa sitä, miten ihmiset mielissään käsittelevät vallitsevia olosuhteita ja tapahtumia. Tilanteiden monimuotoisuuden vuoksi ei voine täysin pois sulkea mahdollisuutta tarkastella tekijän tahallisuutta myös muulla tavoin. Tekijän tietoisuutta voitiin tapauksessa arvioida sen mukaan, oliko hän pitänyt teon tunnusmerkistötekijöitä eli seurausta ja teko-olosuhteita tapauksessa varmana tai varsin todennäköisenä. Korkein oikeus ei ratkaisussaan näin ollen tehnyt eroa eri tahallisuusteorioiden välille. Korkein oikeus arvioi tapauksessa sekä seurausta että olosuhteita seuraustahallisuuden muotona pidetyn todennäköisyystahallisuuden keinoin.

Kirjallisuudessa on jo aiemmin katsottu, että tuomioistuimen syyksilukevien päätösten perusteluista on valtaosin vaikea todeta, minkälaisen tahallisuuden muodon tuomioistuin on katsonut asiassa täyttyvän[46]. Tahallisuusopin rajanvetokriteerien on todettu olevan niin teoreettisia, että niitä ei pystytäkään näyttämään toteen tuomioistuintoiminnassa. Tahallisuudessa on jo ennen rikoslain tahallisuutta koskevien säännösten voimaantuloa kerrottu olevan kyse muun muassa tekijän tajuntaan kuuluvista asioista, jotka joudutaan päättelemään ulkonaisesti havaittavista oikeustosiseikoista.[47]

Yhteistä kaikille tahallisuusteorioille on, että tekijän vakaa usko tunnusmerkistön täyttymättä jäämiseen pääsääntöisesti sulkee pois vastuun tahallisesta teosta. Tämä ei kuitenkaan tarkoita, että pelkkä väite omasta tahtotilasta olisi riittävä ratkaisun perusteeksi. Asiassa on pidettävä saatu selvitys huomioon ottaen uskottavana tekijän sanottua suhtautumista.[48]

Käytännön ratkaisutoiminnan näkökulmasta tahallisuus tulisi ymmärtää osaksi tunnusmerkistön mukaisuutta. Tällöin rikosoikeudenkäynnissä tutkitaan samanaikaisesti, täyttääkö menettely tunnusmerkistössä asetetut edellytykset ja onko syytetty menetellyt tahallisesti tai tuottamuksellisesti.[49]

4. Näytön arviointi

Talousrikoksissa on harvoin selvitettävissä tekijän omia nimenomaisia, tunnusmerkistön täyttäviin seikkoihin liittyviä lausuntoja[50], mitkä osoittaisivat tekijän teon tarkoitusperää. Tahallisuuden olemassaolo on siten yleensä rakennettava varsin puhtaasti

---

46 Ks. mm. Koponen s. 254 ja Eränen s. 122–126.

47 Lehtonen s. 435–458.

48 Koponen s. 250.

49 Tapani – Tolvanen s. 162.

50 Tässä yhteydessä Koponen viittaa henkirikoksissa saatavaan näyttöön tarkoitustahallisuudesta ja vertaa tuota talousrikoksissa saatavilla olevaan näyttöön. Todistajan kertomuksen arvioinnista todistajan psykologisesta näkökulmasta ks. esim. Väisänen–Korkman s. 721–739.

ulkoisesti todennettavissa olevan tapahtumainkulun perusteella.[51] Vihriälä on todennut, että vaikka talousrikoksissa –perinteisiä rikoksia vähemmän– pelkästä teon ulkoisesta kulusta on nähtävissä sen lainvastainen luonne, niin toisaalta niiden osalta on perinteisiin rikoksiin verrattuna vaikeampi uskoa, että tekijä ei ole kyennyt harkitsemaan tekojaan ja niiden seurauksia[52].

Vaikkakin kuittikauppatilanteet toistavat usein toisiaan, on tosiasioiden luotettavuutta sekä tekijän tahallisuutta arvioitava kussakin yksittäistapauksessa erikseen. Eri tekotapojen kohdalla tahallisuutta on oikeuskirjallisuuden mukaan arvioitava kahdella eri tasolla. Ja toisaalta ensinnäkin on arvioitava henkilön tahallisuutta suhteessa historiallisiin faktoihin ja toisaalta sen jälkeen on peilattava näitä faktoja vero-oikeudellisiin säännöksiin. Mikä oli henkilön tietoisuus tosiasiallisista tapahtumista ja miten selkeästi verovelvollisen menettely on ollut verotusta koskevien normien vastainen?[53] Edellä on jo tuotu esille, että asiassa on arvioitava sekä teon objektiivisen että tekijän subjektiivisen huolimattomuuden astetta.

Periaatteessa vero-oikeudellisten säännösten tulkinta tapahtuu verovelvollisen omalla riskillä. Tahallisuudelle riittää, että henkilö tietää antamansa tiedot vääriksi tai tietää salaavansa jonkin tulolajin. Jos kuitenkin voidaan katsoa, että verovelvollinen on riittävässä määrin täyttänyt selonottovelvollisuutensa, tahallisuusvaatimus ei täyty. Vihriälä liittäisi selonottovelvollisuuden osaksi tahallisuutta. Kun päätös olla ottamatta selvää on tietoinen ratkaisu, tulisi hänen mukaansa tahallisuusarvioinnin kohdistua juuri tähän päätöksentekoon.[54] Tuloerä, jonka henkilö on luullut olevan ilmoitusvelvollisuuden ulkopuolella, on voinut olla poikkeuksellinen tai harvinainen taikka verosäännös ja veroilmoituksen teksti on voinut olla erityisen tulkinnanvarainen. Näissä tilanteissa huomioon on otettava myös ilmoitusvelvollisen koulutustaso ja asema.[55] Tahallisuutta arvonlisäveron osalta pohdittaessa huomiota tulisi kiinnittää myös siihen, että arvonlisäverojärjestelmä mahdollistaa sen, että henkilö voi muuttaa verotukseen vaikuttavaa menettelyään vielä sen jälkeen, kun hän on jäänyt kiinni väärien tietojen antamisesta. Näin henkilöllä olisi toisintoimimisen mahdollisuus eli mahdollisuus jälkikäteen välttää veropetoksen tunnusmerkistön täyttyminen[56].

Perusteltu tahallisuuskäsitys perustuu rationaliseen tutkimukseen. Tahallisuuskäsityksen tulee oikeuskirjallisuuden mukaan nojautua niin tahallisuusmallien, oikeuspoliittisesti merkittäviksi koettujen tilanteiden kuin mallien näkökulmasta relevanttien psykologisten seikkojen tuntemukseen. Perusteltu tahallisuusmalli on totuudenkaltai-

---

51 Koponen s. 253 ja 254.

52 Vihriälä s. 85 ja 86.

53 Nuutila–Hakamies s. 788.

54 Vihriälä s. 154 ja 155. Koponen on toisaalta todennut, että tahallisuus ei voi perustua vain jälkikäteen todettuun selonottovelvollisuuden laiminlyöntiin. Ks. Koponen s. 276.

55 Huomioon on otettava rikoslain 4 luvun 1 momentin mukainen tunnusmerkistöerehdys sekä 2 momentin mukainen kieltoerehdys.

56 Ks. Liikevaihtoverolain aikainen tuomion purkua koskeva korkeimman oikeuden ratkaisu KKO 2004:56.

nen ja hyväksyttävä. Matikkalan mukaan näyttökysymykset tulevat luultavasti muodostamaan syyksilukemisessa sellaisen pysyvän ongelman, johon on mahdollista vain rajallisesti vaikuttaa, mikäli halutaan pitää kiinni sellaisista aineellisista vaatimuksista, kuten relevanttien seikkojen ymmärtäminen tahallisuusvastuun edellytyksenä.[57] Hallituksen esityksen mukaan tahallisuutta koskevan todennäköisyyden käsitteellä ei tarkoiteta tilastollisia laskelmia, vaan arkista tekohetkellä tekijän näkökulmasta laadittavaa arviota siitä, kuinka uskottavana tekijä pitää tunnusmerkistön täyttymistä.

Näytön arviointiin liittyy läheisesti yksi perustuslain 21 §:n 2 momentin mukaisista oikeudenmukaisen oikeudenkäynnin takeista eli oikeus saada perusteltu päätös.[58] Perusteluvelvollisuus ei ole vain menettelyllinen kysymys, vaan perustelujen kautta avautuu myös näköala aineelliseen oikeusturvaan. Perustelujen kautta voidaan kontrolloida tuomioistuinten vallankäyttöä ja näin ollen päätöksen perusteluiden laatimisen lähtökohtana tulee olla oikeudellinen näkökulma sen osoittamiseksi, millä oikeudellisella perusteella lopputulokseen on päädytty.[59] Näyttöratkaisun perusteltavuutta auttaa avoin keskustelu myös tahallisuuden kriteereistä.[60]

Koivisto on Helsingin hovioikeuspiirin aiemman laatuhankkeen yhteydessä kirjoittamassaan artikkelissa arvioinut hovioikeuskäytäntöä tahallisuuden näkökulmasta talousrikoksissa. Hänen mukaansa oikeuskäytäntö on osoittanut, että talousrikostapauksissa olisi kyse tosiseikkojen esittämisestä ja niihin vetoamisesta, jolloin tahallisuuden täyttyminen olisikin vain pakottavaa päättelyä. Koivisto on kysynyt, riittääkö pelkkä historiallisen tapahtumainkulun ja tosiseikkojen esittäminen täyttämään hyvän tuomion kriteerit tahallisuutta perusteltaessa.[61]

Toisin kuin Koivisto on esittänyt, veropetosta koskevilta tuomioilta tulisi odottaa tekijän tietoon ja tahtoon perustuvaa analyysiä, vaikkakaan tekijän mielen sisällöstä ei saada luotettavaa näyttöä sovellettiin mitä tahallisuusteoriaa tahansa[62]. Ratkaisuiden tulisi perustua tietoisuuden tapauskohtaiseen arvioimiseen konkreettisten olosuhteiden nojalla[63]. Tahallisuusarvioinnin tulisi tiivistyä kysymykseen siitä, mistä tosiseikoista lainkäyttäjä päättelee A:n tahallaan välttäneen arvonlisäveroa[64].

Kaikkien tahallisuusteorioiden osalta merkittäväksi on noussut se perusongelma, että varmaa tietoa tekijän ajatusmaailmasta tekohetkellä ei voida saada. Tekotilanteessa vallinnutta tietoisuutta voidaan osaltaan hahmottaa kirjanpitoaineistolla, mikäli sellainen on arvioinnin hetkellä käytössä. Arvioinnissa on otettava huomioon, että kir-

---

57 Matikkala s. 523 ja 524.

58 Myös seuraavien säännösten mukaan ratkaisu on perusteltava: Hallintolainkäyttölaki 53 §, OK 24 luku 4 § ja ROL 11 luku 4 §.

59 Aer s. 47 ja 48.

60 Ratkaisujen perustelemisesta on vuonna 2005 julkaistu Helsingin hovioikeuspiirin laatuhanke Rikostuomion perusteleminen.

61 Koivisto s. 151 ja 152.

62 Koponen s. 284.

63 Koponen s. 288.

64 Tapani – Tolvanen s. 236.

janpito kirjaa jo tapahtunutta historiatietoa ja varsin yleistä kuittikaupan tapauksissa on, että verotarkastuksen hetkellä kirjanpito on kadonnut tai mahdollisesti hävitetty.

Rikosprosessissa syyttäjällä on velvollisuus näyttää syytteensä toteen. Todistustaakkasäännökset ulottuvat myös tahallisuuden näyttämiseen.[65] Syyttäjän väittämistaakka koskee oikeustosiseikkoja. Lehtonen on todennut, että veropetoksen tahallisuuskysymys on usein ratkaistava kokonaisvaltaisesti erittelemällä aluksi käytettävissä olevien todistuskeinojen avulla todennettuja tosiseikkoja. Kokonaisarvioon on päädyttävä, kun jutussa on esitetty syytettä tukevia ja sitä vastaan puhuvia aihetodisteita. Lehtonen on esittänyt Routamon ja Klamin käyttämän mallin kaavamuodossa ratkaisuun vaikuttavista tosiseikoista ja niiden merkityksen arvostuksenvaraisuudesta ja vaikutuksesta tahallisuusarviointiin.[66] Eränen on tutkielmassaan esittänyt myös omanlaisensa taulukon tosisseikkojen merkityksestä tahallisuusarvioinnissa[67].

4.1. Kuittikauppa hallintolainkäytössä

Julkisen vallan on perustuslain mukaan turvattava oikeudenmukainen oikeudenkäynti.[68] Rikosprosessissa lähtökohtana on oikeudenkäymiskaaren mukaan kantajan näyttötaakka ja jos rikosvastuun edellytysten käsillä olosta jää varteenotettava epäilys, tuomioistuimen on hylättävä syyte. Veroasioissa asia ratkaistaan sen osapuolen vahingoksi, jonka velvollisuudeksi näytön esittäminen jostain tosiseikasta on katsottu.[69]

Verotuksessa eivät yleensä ole ongelmallisia kysymykset tahallisuudesta, erehdyksestä tai vastuun kohdentumisesta. Kuten edellä on todettu, tahallisuutta arvioidaan lähinnä veronkorotusta määrättäessä[70]. Hallintotuomioistuimilla on virallisperiaatteen mukaisesti ensisijainen vastuu siitä, että asia voidaan ratkaista aineellisesti oikein. Siten taataan aineellinen oikeusturva. Hallintolainkäyttöasioiden indispositiivisuus edellyttää, ettei tuomioistuin ole sidottu asianosaisten eikä hallintoviranomaisten käsityksiin siitä, minkä säännösten perusteella asia on ratkaistava.[71]

Helsingin hallinto-oikeuden ratkaisussa 30.4.2010 numero 10/0331/4, joka koski arvonlisäveron ilmoitusvelvollisuutta kuittikauppatilanteessa, on muun ohessa seuraaville tosiseikoille ja olosuhteille annettu merkitystä arvioitaessa verovelvollisen valituksesta sitä, ovatko verovelvollisen alihankintalaskujen sisältämät arvonlisäverot vähennyskelpoisia vai onko kyse perusteettomasti tehdyistä kuittikauppaan liittyvistä vähennyksistä: veroilmoitukset (niiden puuttuminen tai antaminen mukaan lukien

---

65 Jonkka s. 98.

66 Lehtonen s. 456–458. Todistustaakasta rikosprosessissa ks. esim. Frände s. 590–596.

67 Eränen s. 84 ja 85.

68 Perustuslaki 21 § ja 22 §.

69 Tolvanen s. 349. Todistustaakasta vero-oikeudessa ks. esim. Ryynänen.

70 Tosin harvoin perustelut ovat kovin seikkaperäiset. Ks. esim. jo aiemminkin viitattu Helsingin hallinto-oikeuden ratkaisu 30.4.2010 nro 10/0331/4.

71 Aer s. 35.

arvonlisäveron valvontailmoitukset), palkan maksu (vähäistä tai ei lainkaan), valvontailmoituksilla ilmoitetut arvonlisäverollisten ostojen ja myyntien määrät, tilitettävän veron suorittaminen tai veron hakeminen palautettavaksi, eri yhtiöiden pankkitilitiedot (laskut, palkanmaksu, myyntituotot, käteis- ja pankkikorttinostot) sekä käytettävissä olleet kirjanpidon tiedot. Suullisessa käsittelyssä esiin tulleista tiedoista merkitystä oli annettu sille, miten eri toimijat olivat osanneet kertoa aliurakoinneista ja kohteista sekä niihin liittyvistä sopimuksista. Yritysten taustalla oli ollut samoja henkilöitä ja mukana oli ollut yhtiön vastuuaseman ulkopuolisia henkilöitä, joiden pankkitilien kautta rahaa oli kierrätetty.[72]

4.2. Tahallisuus hovioikeuskäytännössä

Kuittikauppa on, kuten edellä on esitetty, usein laajalle levittäytyvä taloudellisen rikollisuuden muoto. Samassa oikeudenkäynnissä on usein useita vastaajia ja kyseessä on useampien yritysten kautta harjoitettu laajamittainen ja pitkäkestoinen toiminta. Kävin tätä työtäni varten läpi julkaisemattomia hovioikeuden ratkaisuja, jotka koskivat veropetosta ja nimenomaisesti kuittikauppaa. Kuittikauppaa harjoittaneiden yhtiöiden välillä on nähtävissä eroja sen suhteen, olivatko yhtiöt ilmoittaneet ja vähentäneet tai vaatineet palautettavaksi alihankintalaskujen sisältämän arvonlisäveron. En huomannut, että tälle seikalle, sen olemassaololle tai puuttumiselle, olisi annettu erityistä arvoa pohdittaessa sitä, oliko kyse todellisista alihankintasuhteista vai ei. Tapauksissa ei käsitykseni mukaan annettu myöskään vältetylle verolajille tai sen erityispiirteille erityistä merkitystä tahallisuutta arvioitaessa.[73]

Hovioikeudessa kuittikauppaan osallisten tahallisuutta ja siitä annettua näyttöä on arvioitu muun muassa seuraavilla kriteereillä.

Helsingin hovioikeuden 23.11.2012 nro 3170 törkeää veropetosta[74] koskevassa asiassa A oli omistanut X Oy:n ja ollut sen kaupparekisteriin merkittynä hallituksen jäsenenä. X Oy:llä oli ollut pankkitili, jonka käyttöoikeus A:lla oli ollut. Hovioikeus totesi, että A oli asemansa perusteella ollut vastuussa yhtiön toiminnasta ja sen tilinkäytöstä. Ottaen huomioon A:n asema ja toiminta X Oy:ssä hovioikeus ei ollut pitänyt

---

72 Ratkaisussa oli viitattu arvonlisäverolain nk. oikeuden väärinkäyttöä koskevaan 181 §:ään, joka on oikeuskäytännössä harvinaista. Käsitykseni mukaan korkein hallinto-oikeus ei ole julkaissut yhtään kuittikauppaa ja arvonlisäverotusta koskevaa ratkaisua.

73 Verohallinnon harmaan talouden selvitysyksikkö on 23.10.2013 todennut, että rakentamispalveluiden käännetyn verovelvollisuuden käyttöönottamisen osalta on havaittu verotarkastuksissa jälkikäteen, että rakennusalan kuittikauppaan liittyvistä kuiteista oli jäänyt käännetyn arvonlisäveron voimaantulon jälkeen ainakin osittain arvonlisävero pois.

74 Tapauksessa oli kyse useista eri rikosnimikkeistä ja asiassa oli useampia vastaajia sekä tekoon osallistuneita yhtiöitä. Tässä siis vain erään yhtiön ja kahden osallisen osalta esiin tuotu. Asiasta on valitettu korkeimpaan oikeuteen, missä valituslupa-asiaa ei ole vielä ratkaistu. Asia ei siis ole vielä saanut lainvoimaa.

uskottavana, että A ei olisi ainakin pääpiirteittäin tiennyt yhtiön urakoista, työntekijöistä ja pankkitilien käytöstä. A on ollut asemansa perusteella velvollinen osaltaan huolehtimaan X Oy:n arvonlisäveroista ja työnantajasuorituksista. A:n on täytynyt tietää, että syytteessä tarkoitetut verot on laiminlyöty ja siten A:n on katsottava toimineen veropetosrikoksessa tekijänä. A:n ei ollut tosin näytetty laatineen tai jättäneen veroviranomaisille arvonlisäveron valvontailmoituksia. A:n on kuitenkin täytynyt olla tietoinen siitä, että veroviranomaisille on jätetty arvonlisäveron valvontailmoituksia, jotka eivät ole vastanneet tosiasioita. A on osaltaan vastannut siitä, että ilmoitukset arvonlisäveroista tehdään asianmukaisesti, ja on siten ollut osallisena vääriksi tietämiensä ilmoitusten antamiseen.

Samassa jutussa B:llä on ollut tilinkäyttöoikeus useammassa Oy:ssä ja verotarkastuskertomuksesta ilmeni että B on enimmäkseen nostanut X Oy:n tilille tulleet rahat käteisenä. Hovioikeus on erään yhtiön osalta katsonut, että B:n kertoma menettely kuittikaupasta, yhtiön rahaliikenteen hoitaminen sekä myös B:n aloitteellisuus yhtiössä harjoitetussa kuittikaupassa ovat osoittaneet, että B on osaltaan käyttänyt Oy:ssä tosiasiallista määräysvaltaa. B:n tahallisuuden osalta hovioikeus on todennut, että B:n tietoisuutta toiminnan tarkoituksesta oli tullut arvioida ottamalla huomioon myös B:n toiminta muissa yhtiöissä. Kysymys on ollut tekokokonaisuudesta, jossa yhtiöt ovat toimineet suhteellisen lyhyen ajan ennen kuin vastaavaa toimintaa oli jatkettu toisessa yhtiössä. B on kertonut tienneensä tapahtuma-aikaan, että yhtiö tekee muun muassa maanrakennustöitä. Hän oli kertonut, että menettelytapa X Oy:ssä oli ollut samanlainen kuin aiemmissa yhtiöissä. B:n oli näytetty menetelleen tahallisesti sekä toimineen rikoksessa tekijänä.

Kuten edellä on nähtävissä hovioikeuden perustelut ovat perustuneet olosuhteisiin ja osallisten joko muodollisen tai osoitetun aseman perusteella oletettavaan tietoisuuteen tapahtumista. Tapahtumien kesto on ollut myös pitkä ja olosuhteet ovat toistuneet, mitkä seikat ovat molemmat saaneet painoarvoa tekijöiden tietoisuutta arvioitaessa. Arvonlisäveron välttämisestä ovat olleet rikosoikeudellisessa vastuussa henkilöt, jotka eivät ole antaneet ilmoituksia, mutta ovat olleet olosuhteiden perusteella tietoisia siitä, että ilmoitukset ovat olleet vääränsisältöisiä tai niitä ei ole annettu.

Suoritettujen pankkitililtä tehtyjen nostojen suuren lukumäärän ja rahamäärän perusteella on myös katsottu, että henkilön on täytynyt tietää, että menettely, johon hän on ollut osallisena, on ollut laitonta. Henkilön on täytynyt pitää ainakin varsin todennäköisenä, että hänen pankkitililtä nostamansa varat menevät toimintaan, jossa vältetään suuri määrä veroja. Avunantajan vastuu ei hovioikeuden mukaan edellyttänyt yksityiskohtaista tietoa päärikoksesta, kuten käsitellyssä tapauksessa siitä, mistä yhtiöistä on ollut kysymys ja mitä veroja on ollut tarkoitus välttää.[75]

---

[75] Kyse edelleen Helsingin hovioikeuden ratkaisusta 23.11.2012 nro 3170. Ks. avunannosta myös HE 2002/44 vp. s. 146 ja 157 lausuttu.

Helsingin hovioikeuden 19.3.2012 nro 726 avunantoa törkeään veropetokseen koskevassa ratkaisussa hovioikeus on lausunut myös yleisesti avunannosta. Talousrikollisuudessa tehtävä- ja vastuujaolla eri avunantajien tietoisuutta voidaan yrittää poistaa tai vähentää niin, että kenellekään ei muodostuisi riittävää kokonaiskuvaa rikollisesta toiminnasta. Mikäli tehtävään ei ole ollut riittäviä liiketaloudellisia perusteita, kysymyksessä saattaa olla pyrkimys rikosvastuun välttämiseen. Bulvaaniksi ryhtyjä saattaa pyrkiä itsensä suojelemiseksi mahdolliselta rikosvastuulta välttämään kaikkea yksilöityä tietoa toiminnan luonteesta. Bulvaanijärjestelyn lähtökohtana on muodollisen vastuuaseman ottaminen, mutta usein tarkoituksellinen tietämättömyys yhtiön tosiasiallisesta toiminnasta.

Tapauksessa hovioikeus on katsonut, että kun henkilö oli toiminut aliurakoitsijayhtiössä rahannostajana tai muodollisena hallituksen jäsenenä, hänen oli tullut vallinneissa olosuhteissa ymmärtää tai pitää varsin todennäköisenä, että toiminnassa, johon hän oli osallistunut, oli ollut kyseessä taloudellinen rikollisuus, ja että menettelyn tarkoituksena oli ollut verojen välttäminen yritystoiminnassa. Hovioikeus on katsonut, toisin kuin käräjäoikeus, että myös niillä avunannosta syytetyillä vastaajilla, jotka olivat toimineet aliurakoitsijayhtiöissä vain rahannostajina ja/tai muodollisina hallituksen jäseninä, oli ollut vallinneissa olosuhteissa riittävä tietoisuus rikollisesta liiketoiminnasta tai että heidän oli voitu ainakin katsoa olleen tarkoituksellisesti tietämättömiä oman toimintansa päätekoa edistävästä merkityksestä yksityiskohtaisesti. Puheena olevien vastaajien ei ollut täytynyt tietää sitä, minkä nimisessä yrityksessä pääteko, veropetosrikos, oli tehty eikä myöskään päätekijän henkilöllisyyttä. Rahannostajina ja bulvaanina toimineet vastaajat olivat siten todellisuudessa lisänneet C:n ja D:n rikoksen toteutumisen todennäköisyyttä. Lisäperusteluina avunannon osalta on mainittu, että tavanomaiseen liiketoimintaan ei kuulu rahan nostaminen yhtiön pankkitililtä muiden kuin yhtiön toimintaan tosiasiassa osallistuvien taholta ja varsinkaan palkkiota vastaan.

Tapauksessa tosiseikkojen osalta on viitattu sekä suulliseen todisteluun sekä vastaajien esitutkinnassa kertomaan. Lisäksi on viitattu verotarkastuskertomukseen sekä sen liiteisiin, mistä on ilmennyt, että G Oy:llä on ollut tyypillisen kuittikauppayhtiön piirteitä. Selonottovelvollisuutta pidetään ratkaisuissa vahvasti esillä myös avunantajien osalta.

Helsingin hovioikeuden 20.12.2013 nro 3318 törkeää veropetosta koskevassa ratkaisussa on todettu, että vakiintuneen oikeuskäytännön mukaan yhtiön vastuuhenkilö ei pääsääntöisesti voi vapautua asemaansa perustuvasta valvontavastuusta uskomalla kirjanpidon toisen henkilön hoidettavaksi. Y Oy:n verotarkastuskertomuksesta oli ilmennyt, että yhtiön kirjanpidossa oli ollut laiminlyöntejä ennen vuotta 2007, jolloin kirjanpito oli uskottu N:n hoidettavaksi. Hovioikeus totesi, että näissä olosuhteissa eli kirjanpitäjän vaihduttua jo ensimmäisten verottajan muistutusten olisi pitänyt kiinnittää M:n huomiota kirjanpidon ja veroasioiden hoidon asianmukaisuuteen. Arvonlisäveroilmoitusten antamisten viivästymisten oli joka tapauksessa täytynyt vaikuttaa hänen tietoisuuteensa yhtiön asioiden hoidosta varsinkin kun tilintarkastaja oli eron-

nut mainitsemansa syyn vuoksi. M:n olisi tämänkin vuoksi tullut selvittää, tulivatko yhtiön asiat N:n hoidossa asianmukaisesti hoidetuiksi. Erityisesti verottajalta tulleet huomautukset huomioon ottaen M ei ollut oikeutetusti voinut luottaa N:n asiantuntemukseen kirjanpitäjänä. Hovioikeus katsoo käräjäoikeuden tavoin, että M:n oli täytynyt asemansa perusteella huolehtia siitä, että verottajalle annettavat ilmoitukset ja kirjanpitoon merkittävät tiedot olivat kaikilta osin oikeita.

N:n osalta hovioikeus on arvioinut hänen tahallisuuttaan hyvin seikkaperäisesti. Hovioikeus on todennut, että N ei ollut pelkästään suhtautunut välinpitämättömästi siihen, olivatko veroviranomaisille annetut tiedot olleet oikeita, vaan hän oli menetellyt niin selkeästi toimeksiantonsa hänelle asettamien velvoitteiden vastaisesti, ettei asiassa ollut jäänyt varteenotettavaa epäilyä siitä, että hän olisi voinut olla ymmärtämättä menettelynsä varsin todennäköisesti johtavan väärien tietojen antamiseen arvonlisäveroilmoituksissa, ja siten veron määräämättä jättämiseen tai sen määräämiseen väärin. N:n tahallisuus oli ylittänyt selvästi tahallisuudelle lainsäädännössä ja vakiintuneessa oikeuskäytännössä asetun rajan. Tapauksessa käsiteltiin myös kolmannen henkilön osalta tahallisuutta erityisesti siltä osin kuin tämä oli tarkoituksella jättäytynyt tietämättömäksi tunnusmerkistön täyttymisen kannalta olennaisista olosuhteista.

Nyt läpikäydyissä ratkaisuissa on tahallisuudesta itsessään kirjoitettu yleisellä tasolla, tuoden esiin säännöksen esitöitä, oikeuskäytäntöä ja oikeuskirjallisuutta, vaikkakaan lähdettä ei aina ole mainittu. Ratkaisuissa on selostettu todistustosiseikkoja, aputosiseikkoja sekä kokemussääntöjä, joiden perusteella on tehty johtopäätöksiä tahallisuudesta. Kuten oikeuskirjallisuudessa on todettu, tietoisuuden tason määrittäminen kuittikaupassa vaikuttaisi perustuvan olosuhteista annettuun näyttöön sekä henkilön asemaan ja/tai toimintaan yhtiössä. Myös tekijän ammatille ja kokemukselle annettiin merkitystä.

5. Lopuksi

Rikoslain tahallisuutta koskeva säännös on saatettu voimaan yli 10 vuotta sitten. Kuten edellä on tuotu esille, tuomioistuimia on kritisoitu siitä, ettei niiden kirjoittamista päätöksistä perusteluineen ole nähtävissä, mihin tahallisuuden lajiin tuomioistuin katsoo tekijän tietoisuuden riittävän. Oikeuskirjallisuudessa on myös tuotu esille, että tekijän mielen sisällöstä ei ole saatavissa luotettavaa näyttöä sovellettiin mitä tahallisuusteoriaa tahansa.

Kuittikauppa on taloudellisen rikollisuuden muoto, jossa tahallisuuden ohella muun muassa vastuun kohdentaminen on aiheuttanut ongelmia. Korkein oikeus on julkaissut viime aikoina ratkaisuja, jotka antavat tulkintaohjeita molempiin. Tahallisuuden arviointi käytännön hovioikeustyössä siinä laajuudessa kuin sitä tutkin, vaikutti tapahtuvan konkreettisten, mutta objektiivisesti tarkasteltavien ja ulkoisesti havaittavien seikkojen avulla. En kuitenkaan pitäisi tehtyä arviointia ainoastaan pakottavana päättelynä olosuhteista. Tietoisuuden asteen määrittelyssä hovioikeuden

ratkaisuissa oli annettu merkitystä henkilön aseman ja tosiasiallisen toiminnan lisäksi selonottovelvollisuudelle sekä vastaavasti myös päätökselle olla ottamatta selvää. Toisinaan tahallisuutta koskeva arviointi oli tehty samanaikaisesti teon tunnusmerkistön mukaisuuden arvioinnin kanssa.

Onko syytetyn oikeusturvan kannalta tarpeellista päätyä tahallisuuden arvioinnissa lopputulokseen, joka osoittaa mitä tahallisuuden muotoa syyksilukemisessa on käytetty? Vai olisiko riittävää pyrkiä täyttämään perustuslain asettamat edellytykset perustellusta päätöksestä huomioon ottaen teon seuraukset ja olosuhteet sekä tekijän tietoisuus sellaisena kuin se on hallituksen esityksen mukaan korkeimman oikeuden oikeuskäytännössä huomioon otettu ja myöhemmin säädetty?

Lähteet

Kirjallisuus ja virallislähteet

Aer, Janne: Oikeusturva ja oikeudenmukainen oikeudenkäynti hallintolainkäytössä. Oikeustiede Jurisprudentia. Suomalainen lakimiesyhdistys, Helsinki 2003.

Eränen, *Mikko*: Talousrikostahallisuus – erityisesti olosuhdetahallisuuden alarajalla, sekä KKO:n oikeuskäytännön arviointia teemasta; veropetos- ja velallisen rikos -ratkaisuissa vuosina 2004–2010. Helsingin yliopiston oikeustieteellisessä tiedekunnassa hyväksytty pro gradu -tutkielma, julkaistu Edilexissä 2.2.2012. www.edilex.fi/lakikirjasto/8585.

Frände, Dan: Todistustaakka rikosprosessissa. Teoksessa Juha Lappalainen – Dan Frände – Erkki *Havansi – Risto Koulu – Johanna Niemi-Kiesiläinen – Anna Nylund – Jaakko Rautio – Juha Sihto – Jyrki Virolainen*: Prosessioikeus. Toinen, uudistettu painos. WSOY, Helsinki 2007.

Hallituksen esitys Eduskunnalle rikoslainsäädännön kokonaisuudistuksen ensimmäisen vaiheen käsittäväksi rikoslain ja eräiden muiden lakien muutoksiksi (HE 66/1988 vp.).

Hallituksen esitys Eduskunnalle arvonlisäverolaiksi (HE 88/1993 vp.).

Hallituksen esitys Eduskunnalle laiksi rikoslain 29 luvun 1 §:n muuttamisesta (HE 16/1997 vp.).

Hallituksen esitys. Eduskunnalle rikosoikeuden yleisiä oppeja koskevan lainsäädännön uudistamiseksi (HE 44/2002 vp.).

Hallituksen esitys Eduskunnalle tulliselvitysrikoksia koskevaksi lainsäädännöksi (HE 197/2008 vp.).

Jonkka, Jaakko: Rikosprosessioikeuden yleisistä opeista, Helsinki 1992.

Koivisto, *Ari Pekka*: Tahallisuudesta talousrikoksissa. Teoksessa rikosoikeuden uudistuneet yleiset opit, Helsinki 2004.

Koponen, *Pekka*: Tahallisuudesta talousrikoksissa. Teoksessa Oikeustiede Jurisprudentia XXXV 2002.

Lahti, Raimo: Uudistuva talousrikosoikeus, Helsinki 2004.

Lakivaliokunnan mietintö (LaVM 28/2002 vp.).

Lehtonen, *Asko*: Veropetos. Helsinki 1986.

Matikkala, *Jussi*: Tahallisuudesta rikosoikeudessa. Suomalainen lakimiesyhdistys, Helsinki 2005.

Nuutila, Ari-Matti – Hakamies, Kaarlo: Rikokset julkista taloutta vastaan. Teoksessa Tapio Lappi-Seppälä – Kaarlo Hakamies – Pekka Koskinen – Martti Majanen – Sakari Melander

– Kimmo Nuotio – Ari-Matti Nuutila – Timo Ojala – Ilkka Rautio: Rikosoikeus. Neljäs, uudistettu painos. WSOY, Helsinki 2013.
Ryynänen, Olli: Selvittämisvelvollisuus ja todistustaakka verotuksessa. Defensor Legis N:o 2/2001 s. 262–285.
Tallgren, *Tuomas*: Rakennusalan kuittikauppa. Helsingin yliopiston oikeustieteellisessä tiedekunnassa hyväksytty pro gradu -tutkielma, Helsinki 2003.
Tapani, Jussi –Tolvanen, Matti: Rikosoikeuden yleinen osa – Vastuuoppi. Talentum, Helsinki 2008.
Tapani, Jussi: Veropetos. Teoksessa Dan Frände – Jussi Matikkala – Jussi Tapani – Matti Tolvanen – Pekka Viljanen – Markus Wahlberg: Keskeiset rikokset. Edita, Helsinki 2010.
Tarkastusvaliokunnan mietintö: Harmaan talouden katvealueet (Suomen kansainvälistyvä harmaa talous) (TrVM 9/2010 vp – M 8/2010 vp.).
Tolvanen, Matti: Todennäköistä vai vailla varteen otettavaa epäilyä? –näyttöratkaisu verotuksessa ja veropetoksessa. Verotus 2013 s. 17–25.
Sahavirta, *Ritva*: Verorikokset. Teoksessa Raimo Lahti – Pekka Koponen: Talousrikokset. Vaajakoski 2007.
Vihriälä, Helena: Tahallisuuden näyttäminen. Helsinki 2012.
Väisänen, *Tiina – Korkman, Julia*: Eräitä todistajan kertomuksen arviointiin liittyviä kipukohtia oikeuspsykologisen tiedon valossa. Defensor Legis N:o 5/2014 s. 721–739.

Oikeuskäytäntö

Korkeimman oikeuden ratkaisut
KKO 2014:46
KKO 2010:85
KKO 2005:119
KKO 2005:144
KKO 2005:68
KKO 2001:87
KKO 2001:86

Korkeimman hallinto-oikeuden ratkaisut
KHO 2014:145

Hovioikeuksien ratkaisut
HelHO 20.12.2013 nro 3318) (R 13/534) (lainvoimainen, ei valituslupaa)
HelHO 23.11.2012 nro 3170 (R 11/2474, R 12/303) (ei lainvoimainen)
HelHO 19.3.2012 nro 726 (R 10/1698) (lainvoimainen, valituslupa myönnetty, hovioikeuden ratkaisua ei muutettu KKO 18.12.2013 nro 2660)

Hallinto-oikeuksien ratkaisut
HelHAO 30.3.2012 nro 12/0409/4 (lainvoimainen, KHO 11.7.2013, 13/2379 valituslupahakemus hylätty)
HelHAO 15.6.2012 nro 12/0752/4 (lainvoimainen, ei valitettu)
HelHAO 20.12.2011 nro 11/1434/1 (lainvoimainen, KHO 14.9.2012, 12/2450 valituslupahakemus hylätty)
HelHAO 30.4.2010 nro 10/0331/4 (lainvoimainen, ei valitettu)

Emilia Kaikkonen

Ihmiskaupan tunnusmerkistön pakkotyön määritelmä

1. Johdanto

Voimassa olevan rikoslain (19.12.1889/39) 25 luvun 3 §:ssä (9.7.2004/650) ihmiskauppa määritellään seuraavasti: joka 1) käyttämällä hyväksi toisen riippuvaista asemaa tai turvatonta tilaa, 2) erehdyttämällä toista tai tämän erehdystä hyväksi käyttämällä, 3) maksamalla korvauksen toista vallassaan pitävälle henkilölle tai 4) ottamalla vastaan sellaisen korvauksen ottaa toisen valtaansa, värvää toisen taikka luovuttaa, kuljettaa, vastaanottaa tai majoittaa toisen hänen saattamisekseen 20 luvun 9 §:n 1 momentin 1 kohdassa tarkoitetun tai siihen rinnastettavan seksuaalisen hyväksikäytön kohteeksi, pakkotyöhön tai muihin ihmisarvoa loukkaaviin olosuhteisiin taikka elimien tai kudoksien poistamiseksi taloudellisessa hyötymistarkoituksessa, on tuomittava ihmiskaupasta vankeuteen vähintään neljäksi kuukaudeksi ja enintään kuudeksi vuodeksi. Ihmiskaupan tunnusmerkistö koostuu kolmesta elementistä: teossa käytetyistä keinoista, tekotavoista ja teon tarkoituksesta. Kaikkien elementtien on täytyttävä, mutta riittää, että jokaisesta elementistä täyttyy yksi vaihtoehto. Olennaista on, että keinot johtavat tekotapojen käyttämiseen ja koko toiminta tähtää uhrin saattamiseen esimerkiksi pakkotyöhön.[1]

Työperäisessä ihmiskaupassa teon tarkoituksena tulee olla uhrin saattaminen pakkotyöhön. Mistä pakkotyössä on sitten kyse? Pakkotyötä ei määritellä rikoslaissa. Voimassaolevaa ihmiskaupan rangaistussäännöstä koskevassa hallituksen esityksessä (HE 34/2004 vp.) pakkotyön määrittelemisessä viitataan kansainvälisen työjärjestö ILO:n vuonna 1930 hyväksytyn pakollista työtä koskevan yleissopimuksen nro 29 (jatkossa pakollista työtä koskeva yleissopimus) 2 artiklan 1 kohdan pakkotyön määritelmään: pakkotyötä on ”kaikenlainen työ tai palvelus, jota jonkin rangaistuksen uhalla vaaditaan joltakin henkilöltä ja johon mainittu henkilö ei ole vapaaehtoisesti tarjoutunut”.[2] ILO on vuonna 2014 hyväksynyt pakollista työtä koskevaa yleissopimusta täydentävän pöytäkirjan.[3] Sen tarkoitus on saattaa lähes 85 vuotta sitten hyväksytty yleissopimus

1 HE 34/2004 vp. s. 93.
2 HE 34/2004 vp. s. 97; SopS 44/193.
3 Protocol of 2014 to the Forced Labour Convention 1930.

vastaamaan nykyajan hyväksikäyttömuotoja, kuten ihmiskauppaa.[4] Pöytäkirjan 1 artiklan 3 kohdassa vahvistetaan 1930 vuoden yleissopimuksen pakkotyön määritelmä. Pöytäkirjan johdanto-osassa todetaan, että yleissopimus koskee pakkotyötä sen kaikissa ilmenemismuodoissa ja sitä sovelletaan kaikkiin ihmisiin erotuksetta.[5]

Oikeusministeriön ihmiskauppatyöryhmä on mietinnössään (63/2012) arvioinut pakkotyön määritelmän lisäämistä rikoslakiin. Määritelmän lisääminen rangaistussäännöksiin ei kuitenkaan ollut toteutettavissa oleva vaihtoehto muun muassa laillisuusperiaatteen takia.[6] Työryhmä päätyi kuitenkin ehdottamaan mietinnössään ihmiskaupan rangaistussäännöksen muuttamista siten, että tunnusmerkistön teon tarkoitusta, eli saattamista ”pakkotyöhön tai muihin ihmisarvoa loukkaaviin olosuhteisiin”, muutetaan ”ihmisarvoa loukkaaviin olosuhteisiin, kuten pakkotyöhön”.[7] Työryhmä perusteli muutosehdotustaan sillä, että pakkotyön kohdalla kytkentä ihmisarvoa loukkaaviin olosuhteisiin oli sikäli perusteltu, että kysymys on kokonaisvaltaisesta tilanteen arvioinnista eikä pelkästään huomion kiinnittämisestä työskentelyolosuhteisiin.[8]

Rikoslain ihmiskauppaa koskevia rangaistussäännöksiä on täsmennetty 28. elokuuta 2014 eduskunnalle annetulla hallituksen esityksellä (HE 103/2014 vp.). Hallituksen esityksessä on pohdittu ihmiskauppatyöryhmän mietinnössä ehdottamaa muutosta sisällyttää pakkotyö ihmiskaupan rangaistussäännökseen esimerkkinä ihmisarvoa loukkaavista olosuhteista. Hallituksen esityksessä on kuitenkin päädytty siihen, ettei ihmiskauppasäännökseen ehdoteta mitään muutosta pakkotyön käsitteen osalta.[9] Päätöstä on perusteltu muun muassa sillä, että työryhmän ehdottaman muutoksen tekeminen voi johtaa tilanteeseen, jossa pakkotyön käsitettä tulkittaisiin nykyistä suppeammin, koska pakkotyön käsitteen täyttyminen ei nykysäännöksen mukaan edellytä pakkotyön lisäksi ihmisarvoa loukkaavien olosuhteiden täyttymistä.[10] Ratkaisevan merkityksen antaminen työn suorittamisolosuhteille johtaa pakkotyön käsitteen kapeaan tulkintaan.[11] Lisäksi hallituksen esityksessä todettiin ihmiskauppatyöryhmän tavoin, että pakkotyön määritelmän lisääminen rikoslakiin on myös laillisuusperiaatteen kannalta ongelmallista, koska pakkotyötä osoittavista seikoista ei pykälässä voida säätää tyhjentävästi laillisuusperiaatteen edellyttämällä tavalla ja lisäksi uusia asiaan vaikuttavia seikkoja voi ilmetä rikoksen tekotapojen kehittyessä ja pakkotyön ulottuvuutta koskevien näkemysten vastaavasti muuttuessa.[12]

Hallituksen esityksessä (HE 103/2014 vp.) on lähdetty siitä, että vaikkei pakkotyön määritelmää ole tarkoitus kirjata rikoslakiin, on hallituksen esityksen perusteluissa

---

4 ILO adopts new Protocol to tackle modern forms of forced labour.
5 Protocol of 2014 to the Forced Labour Convention 1930.
6 Ihmiskauppatyöryhmän mietintö s. 74.
7 Ihmiskauppatyöryhmän mietintö s. 101.
8 Ihmiskauppatyöryhmän mietintö s. 75.
9 HE 103/2014 vp. s. 38.
10 HE 103/2014 vp. s. 38.
11 HE 103/2014 vp. s. 37.
12 HE 103/2014 vp. s. 36–37.

pyritty selventämään pakkotyön käsitettä.[13] Ihmiskauppatyöryhmä piti tätä vaihtoehtoa mietinnössään mahdollisena, mutta toisaalta myös poikkeuksellisena, koska aikaisemman hallituksen esityksen perusteluja täydennettäisiin, vaikka kyseistä lainkohtaa ei muuteta. Lisäksi työryhmä piti mahdollisena sitä, etteivät lainsoveltajat välttämättä kiinnitä riittävästi huomiota pakkotyön määritelmän tarkentumiseen hallituksen esityksen perusteluissa, jos itse lainkohtaa ei muuteta.[14] Pakkotyön määritelmän soveltaminen ja tulkinta on aiemmin osoittautunut erityisen haasteelliseksi ihmiskaupparikosten tunnistamisessa rikosprosessissa.[15]

Kirjoitelmassa selvitetään, mistä pakkotyössä on kyse tuoreen hallituksen esityksen ja ILO:n tulkintaohjeiden perusteella ja miten pakkotyön määritelmää on sovellettu oikeuskäytännössä niissä muutamissa tapauksissa, joissa on annettu syyksi lukevat tuomiot ihmiskaupasta. Huomion otetaan myös Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen (jatkossa EIT) oikeuskäytäntö.

2. Pakkotyö

Hallituksen esityksen (HE 103/2014 vp.) perusteluissa on käsitelty varsin kattavasti pakkotyön määritelmää ja lopulta tiivistetty se hallituksen esityksen HE 94/1993 vp.[16] sekä ILO:n pakkotyön osoittimien perusteella yleistävästi ja esimerkkejä sisältävästi seuraavasti:

> *”Pakkotyö on pysyvä tila, jossa työntekijällä ei ole tavanomaisia oikeuksia kieltäytyä tehtävistä tai lopettaa niiden suorittamista, jonka ylläpitämiseksi käytetään henkeen, terveyteen tai seksuaaliseen itsemääräämisoikeuteen kohdistuvaa tai muuta varteenotettavaa uhkausta (esimerkiksi uhkaus ”ilmiantaa” työntekijä viranomaisille), työntekijän liikkumavapauden rajoittamista, työntekijän ja työnantajan välillä olevaa velkasuhdetta taikka passin tai muun henkilöllisyyden osoittavan asiakirjan poisottamista. Lisäksi tyypillistä on, että työstä ei makseta palkkaa tai palkka olennaisesti alittaa kyseisestä työstä tavallisesti maksettavan palkan. On syytä huomata, että ihmiskaupasta saattaa olla kyse myös sellaisissa tilanteissa, joissa uhri itse ei välttämättä edes ymmärrä olevansa hyväksikäytön kohteena. Erityisesti voidaan ajatella työperäisen ihmiskaupan osalta tällaisen tilanteen olevan käsillä silloin, kun uhri on ulkomaalainen eikä esimerkiksi tunne Suomen lainsäädäntöä ja työntekijöiden oikeuksia.”*[17]

---

13 HE 103/2014 vp. s. 46.

14 Ihmiskauppatyöryhmän mietintö s. 74.

15 Ihmiskaupparaportti 2013 s. 33.

16 Hallituksen esityksessä HE 94/1993 vp. pakkotyö määritettiin pysyväksi tilaksi, jossa työntekijällä ei ole tavallisia oikeuksia kieltäytyä tehtävistä, irtisanoutua ja saada palkkaa. Pakkotyö sisältyi ennen ihmiskaupparikosten rangaistavaksi säätämistä rikoslain 25 luvun 3 §:n ihmisryöstön tunnusmerkistöön.

17 HE 103/2014 vp. s. 36.

Kuten hallituksen esityksen pakkotyön määritelmän tiivistelmästä käy ilmi, perustuu se vahvasti ILO:n pakkotyön ja ihmiskaupan osoittimiin[18], joita ILO on laatinut ja kehittänyt vuodesta 2005 lukien. Osoittimet määrittelevät, miten pakollista työtä koskevan yleissopimuksen pakkotyön määritelmää tulee nykyolosuhteissa tulkita. Koska pakkotyön määritelmä sisältää tulkinnanvaraisia termejä, kuten ”rangaistuksen uhka” ja ”vapaaehtoinen tarjoutuminen”, on termien läpikäyminen kirjoitelmassa ILO:n osoittimien avulla perusteltua erityisesti nyt, kun osoittimet on hallituksen esityksessä HE 103/2014 erikseen mainittu pakkotyön määritelmän tulkinta-apuvälineinä.

Ihmiskaupan tunnusmerkistö on ollut rikoslaissa vuodesta 2004. Tähän mennessä syyksi lukevia tuomioita työperäisestä ihmiskaupasta on annettu verrattain vähän. Hovioikeudet ovat antaneet syyksi lukevat päätökset vain muutamissa tapauksissa ja ensimmäinen syyksi lukeva ihmiskauppatuomio jäi käräjäoikeuden tuomion varaan. Tuomioistuinten ratkaisuissa on kaikissa otettu arvioinnin lähtökohdaksi ILO:n pakkotyön määritelmä ja käytetty sen tulkinta-apuna ainakin jonkun verran pakkotyön tulkinta-aineistoa.[19]

Turun hovioikeudessa ratkaistussa tapauksessa, jossa kyse oli vietnamilaisten kokkien työskentelystä Suomessa (jatkossa vietnamilaisten kokkien tapaus) pakkotyön määritelmä jakoi hovioikeuden jäsenten mielipiteet. Hovioikeuden jäsenten enemmistön mukaan tapauksen asianomistajien osalta oli ollut uhka Vietnamiin takaisin lähettämisestä, heidän liikkumisvapauttaan oli rajoitettu ja asianomistajien ja vastaajien välillä oli ollut velkasuhteita, jolloin kyse oli seikkoja kokonaisuutena arvioituna pakkotyöstä. Eri mieltä olleen hovioikeuden jäsenen mukaan kyse ei ollut pakkotyöstä, koska pakkotyö oli rikoslain 25 luvun 3 §:ssä säädetty itsenäiseksi tunnusmerkistötekijäksi, jolloin sen edellyttämän pakon oli oltava jotain muuta kuin pelkästään se, että henkilö tekee työtä ollessaan tunnusmerkistössä tarkoitetulla tavalla toisen vallan alaisena. Jäsenen mukaan pakkotyöhön oli liityttävä edellä sanottuun nähden erillinen työhön pakottava tekijä tai tuollaisten tekijöiden kokonaisuus. Tunnusmerkistössä tarkoitettu työhön pakottava tekijä ei voinut olla työn tekemiseen tyypillisesti liittyvä syy, kuten esimerkiksi se, että henkilö kokee työnteon välttämättömäksi voidakseen maksaa opinto- tai asuntolainansa taikka muun velkansa tai elättääkseen itsensä tai läheisensä.[20] Turun hovioikeuden ratkaisu osoittaa pakkotyön määritelmän tulkinnanvaraisuutta sekä tietynlaista arvolatautuneisuutta.

---

18 Hallituksen esityksessä on mainittu seuraavat ILO:n laatimat julkaisut pakkotyön ja ihmiskaupan osoittimista: Human Trafficking and Forced Labour Exploitation (2005); Operational indicators of trafficking in human beings. Results from a Delphi survey implemented by the ILO and the European Commission. Revised version of September 2009; ILO indicators of forced labour (2012).

19 Turun HO: 1700, Vaasan HO: 1210 ja Helsingin KO: 12/2880.

20 Turun HO: 1700.

2.1. Työ tai palvelus

ILO:n määritelmän ensimmäinen edellytys on, että kyse on työstä tai palvelusta. Monissa tapauksissa riitaa ei ole siitä, onko asianomistaja ollut vastaajaan työsuhteessa eli pakkotyön työn tai palvelussuhteen vaatimus täyttyy.[21] Joissain tapauksissa on esitetty väitteitä, että asianomistaja olisi ollut palkattomassa työharjoittelussa, jolloin kyse ei olisi ollut työsuhteesta. Ensimmäisessä työperäisestä ihmiskaupasta annetussa tuomiossa, jossa kyse oli kahdesta vietnamilaisesta kynsistudion työntekijästä (jatkossa kynsistudiojuttu), asian vastaajat väittivät, ettei toisen asianomistajan osalta voinut olla kyse pakkotyöstä, koska asianomistaja oli ollut kynsistudiossa ainoastaan työharjoittelussa. Käräjäoikeuden mukaan kyse oli kuitenkin työsuhteesta, koska vastaajat olivat hakeneet asianomistajalle oleskeluluvan ennen tämän Suomeen tuloa vastaajien ilmoittaman työsuhteen perusteella. Vastaajat olivat ilmoittaneet oleskelulupahakemuksessa asianomistajan työsuhteen olevan voimassa toistaiseksi siten, että työsuhde oli voimassa jo asianomistajan saapuessa Suomeen. Käräjäoikeuden mukaan se seikka, ettei asianomistaja osoittautunut vastaajien käsityksen mukaan sopivaksi työntekijäksi, ei poistanut toistaiseksi voimassa ollutta työsuhdetta tai muuttanut työsuhdetta palkattomaksi harjoitteluksi.[22] Joissain tapauksissa riidanalaista on ollut asianomistajan työsuhteen kesto, mutta tällöin asia on ratkennut näyttökysymyksiin.[23]

2.2. Rangaistuksen uhka

Toiseksi ILO:n pakkotyön määritelmä edellyttää, että työtä vaaditaan jonkin rangaistuksen uhalla. Rangaistuksen uhalla ei tarkoiteta rikosoikeudellisen sanktion uhkaa, vaan rangaistus käsitetään paljon laajemmin. Rangaistuksen uhka voi ilmetä esimerkiksi oikeuksien menetyksenä.[24] Rangaistuksen uhka voi ilmetä usealla eri tavalla ja tilannetta tulee arvioida tapauskohtaisesti. ILO:n pakkotyön osoittimissa kyse on hyvin pitkälti nimenomaan rangaistuksen uhan määrittelemisestä. Tietyissä tilanteissa pelkästään yhden tällaisen pakkotyön osoittimen olomassaolo voi jo merkitä pakkotyötä, kun taas toisissa tilanteissa vasta useamman osoittimen olemassaolo voi täyttää rangaistuksen uhan vaatimuksen. ILO:n luetteloimat pakkotyön osoittimet kattavat tärkeimmät pakkotyön tunnusmerkit ja antavat perustan arvioida, onko kyse pakkotyöstä.[25] Osa osoittimista indisoi vahvasti pakkotyön mahdollisuudesta, osa keskivahvasti ja osa ainoastaan heikosti.[26] Arvioitaessa pakkotyön määritelmää ILO:n osoittimien

---

21 Esim. Vaasan HO: 1210 ja Turun HO: 1700.

22 Helsingin käräjäoikeus 12/2880.

23 Esim. Turun HO: 336. Kyseisessä Turun hovioikeuden tapauksessa jutun vastaajat tuomittiin ihmiskaupan sijasta törkeästä kiskonnasta.

24 Guidance for Legislation and Law Enforcement s. 20.

25 ILO indicators of Forced Labour s. 3.

26 Operational indicators of trafficking in human beings s. 4.

ja tulkintaohjeiden avulla, on muistettava, että ihmiskaupparikosta on arvioitava kokonaisuutena.[27] Sen tunnistaminen edellyttää EIT:n ilmaisemalla tavalla ymmärrystä monista hienovaraisista tavoista, joilla henkilö voi kuulua toisen määräysvaltaan.[28]

Liikkumisen rajoittaminen

Liikkumisen rajoittaminen on vahva osoitus pakkotyöstä. Räikeimmissä tapauksissa työntekijä voidaan lukita johonkin ja häntä voidaan vartioida karkaamisen estämiseksi. Pakkotyöstä voi olla kyse myös silloin, kun työntekijä ei voi vapaasti tulla ja poistua työtiloista kohtuullisin rajoituksin. Tällaiset perustellut rajoitukset saattavat koskea työsuojelua tai normaaleja työpaikan sääntöjä esimerkiksi luvan pyytämistä poissaolotilanteissa, kuten lääkärintarkastuksia varten. Pakkotyötilanteeseen saattaa liittyä työntekijän seuraamista tai valvomista videokameralla työpaikalla tai työpaikan ulkopuolella.[29] Liikkumisvapaus voidaan rajoittaa tietylle alueelle. Rajoituksilla pyritään työntekijän eristämiseen ympäröivästä yhteiskunnasta ja kaiken työtehon irtisaamiseen työntekijästä.[30] Liikkumisvapauden rajoittaminen voi ilmetä myös siten, ettei työntekijän anneta liikkua yksin vakituisen oleskelupaikan ulkopuolella. Työnantaja saattaa esimerkiksi tulla mukaan ja esiintyä tulkkina työntekijän joutuessa sairaalaan.[31]

EIT on Siliadin-tapauksessa vahvistanut, että pakkotyöstä voi olla kyse myös silloin, kun työntekijän liikkumisvapaus on estetty muuten kuin lukitsemalla työntekijä työpaikalleen. Tapauksessa naisen liikkumista rajoittivat muut olosuhteet, kuten naisen nuori ikä ja pelko pidätetyksi joutumisesta sekä myös se, ettei hänellä työpäivien pituuden takia ollut myöskään vapaa-aikaa, jolloin hän olisi voinut poistua asunnon ulkopuolelle.[32] Kynsistudiojutussa toisen asianomistajan liikkumisvapautta oli samalla tavalla tosiasiallisesti rajoitettu käskemällä hänen tehdä työtä käytännössä koko valveillaoloaikansa.[33]

Vaasan hovioikeudessa käsitellyssä ihmiskauppatapauksessa, jossa asianomistajia olivat kirgisialaiset puualan työntekijät (jatkossa kirgisialaisten puumiesten tapaus), pakkotyön määritelmä täyttyi muun muassa sen perusteella, että työntekijöiden liikkumista rajoitettiin, jonka seurauksena työntekijöillä ei ollut muuta kuin koti ja työ. Liikkumista rajoitettiin sakoilla ja ohjeilla. Asianomistajat eivät saaneen mennä lähikauppaa lukuun ottamatta minnekään ilman vastaajaa. Asianomistajat olivat viettäneet vapaa-ajan työpaikalla ahtaista asuinoloista johtuen.[34]

---

27 HE 103/2014 vp. s. 34.
28 C.N. vs. The United Kingdom, kohta 80.
29 ILO indicators of Forced Labour s. 9.
30 Guidance for Legislation and Law Enforcement s. 20.
31 Ohjausryhmän ehdotus ihmiskaupan vastaisen toimintasuunnitelman tarkentamiseksi s. 73.
32 Siliadin vs. France, kohta 127.
33 Helsingin KO: 12/2880.
34 Vaasan HO: 1210.

Myös vietnamilaisten kokkien tapauksessa pakkotyö täyttyi liikkumisen rajoittamisena. Asianomistajien liikkumista rajoitti asianomistajien asuminen vastaajien kotona ja yhteiskuljetukset. Tämän lisäksi liikkumista rajoitti työpäivien pituudesta johtunut vapaa-ajan puute ja vapaa-aikana työskentely vastaajien asunnolla. Myös vastaajien kehotukset olla tapaamatta muita Suomessa asuvia vietnamilaisia, työajoista johtunut mahdottomuus opiskella suomen kieltä ja olosuhteista johtunut mahdottomuus integroitua suomalaiseen yhteiskuntaan olivat merkkinä liikkumisen rajoittamisesta. Liikkumisen rajoittamisena tuomiossa pidettiin myös asianomistajan velkasuhdetta vastaajiin. Vietnamilaisten kokkien tapauksessa huomion arvoista on, että asianomistajien liikkumista ei ollut rajoitettu fyysisesti, heitä ei ollut kielletty lähtemästä takaisin kotimaahan eikä heihin ollut kohdistettu painostusta Suomeen jäämisen suhteen. Päinvastoin vastaajat olivat auttaneet heitä matkajärjestelyissä Vietnamiin. Myöskään työsuhteen lopettamisesta ei rangaistu. Eri mieltä olleen hovioikeuden jäsenen mukaan edellä mainitut seikat eivät ratkaisevasti tukeneet käsitystä pakkotyöstä. Jäsenen mukaan asianomistajien liikkumista ei ollut fyysisesti rajoitettu, heitä ei ollut painostettu jäämään Suomeen ja heillä oli ollut vapaus päättää työsuhde. Asianomistajilla oli mahdollisuus toimia toisin eli palata kotimaahansa. Tätä seikkaa ei muuttanut se, että pitkät työpäivät ja osittain siitä johtuneet vaikeudet hankkia suomenkielen taito olivat merkittävästi heikentäneet asianomistajien toimintavapautta Suomessa ja mahdollisuutta tulla osaksi täkäläistä yhteiskuntaa.[35]

Velkavankeus

Velkavankeus on vahva indikaattori ihmiskaupasta.[36] Se voi sitoa työntekijän työnantajaan määräämättömäksi ajaksi, yhdestä kuukaudesta vuosiin. Se ei tarkoita ”normaalia” lainanottoa pankista tai muulta riippumattomalta lainanantajalta ja palauttamista yhteisesti sovituin ja hyväksytyin ehdoin.[37] Velkavankeus käsittää tilanteet, jossa työntekijä työskentelee osittain tai kokonaan maksaakseen takaisin työnantajalta saamansa lainan. Useissa tapauksissa velka jatkaa kasvamistaan työnantajan menettelystä johtuen. Työnantaja voi esimerkiksi arvostaa tehdyn työn hinnaltaan niin alhaiseksi, että velan korko kasvaa nopeammin kuin mitä työntekijä saa näennäisesti työstään palkkaa. Toisaalta taas työntekijälle hankittu asunto ja ruoka voivat olla hinnaltaan niin liioiteltuja työhön ja maksettavaan velkaan nähden, ettei työntekijä tosiasiassa saa lyhennettyä velkaansa lainkaan.[38] Velka voi kasvaa myös työnantajan suorittaman tilien manipuloinnin seurauksena.[39] Velkavankeus voi ilmetä esimerkiksi maahantulonjärjestämiskustannusten, kuten rekrytointi- tai matkakulujen, tai

---

35 Turun HO: 1700.
36 Operational indicators of trafficking in human beings s. 4.
37 ILO indicators of Forced Labour s. 21.
38 Guidance for Legislation and Law Enforcement s. 20 ja ILO indicators of Forced Labour s. 7.
39 ILO indicators of Forced Labour s. 21.

kohtuuttomaksi hinnoitellun majoituksen vuoksi. Se on voinut syntyä myös ennakolta maksetusta palkasta tai mistä tahansa arkielämässä tai hätätilanteessa ilmenneitä kuluja varten otetusta lainasta.[40]

Kynsistudiojutun toista asianomistajaa oli vaadittu tekemään työtä rangaistuksen uhalla, kun hänet oli huomattava työnvälitysmaksu vaatimalla saatettu velkavankeuteen ilman, että hänelle oli edes tarkoitus maksaa palkkaa. Asianomistaja oli maksanut ennen Suomeen saapumistaan 300.000.000 (kolmesataamiljoonaa) Vietnamin dongin eli noin 10.000 euron suuruisen työnvälitysmaksun, joista 9.000 euroa oli lainarahaa. Asianomistajan saavuttua Suomeen vastaajat ilmoittivat hänelle, että Suomeen tulosta oli aiheutunut kustannuksia yhteensä 20.000 euroa. Asianomistajan tuli vain työskennellä ja velan määrä katsottaisiin ajan kanssa. Asianomistajalle ei kerrottu, milloin hänelle aletaan maksaa palkkaa.[41]

Kirgisialaisten puumiesten tapauksessa osa asianomistajista oli lainannut rahaa vastaajalta. Velkasuhde oli pakottanut asianomistajat palaamaan takaisin työhön kotimaassa käynnin jälkeen tai estänyt asianomistajia palaamasta kotimaahan, vaikka sovittu työssäoloaika oli kulunut.[42] Myös vietnamilaisten kokkien tapauksessa velkasuhde vastaajiin oli ollut syynä sille, miksi asianomistajat olivat palanneet takaisin lomiltaan Suomeen eivätkä olleet jääneet kotimaahansa.[43]

Vietnamilaisten kokkien tapauksessa kaikilla asianomistajilla oli ollut velkasuhde vastaajiin. Velkasuhde oli ollut yksi syy sille, miksi asianomistajat olivat jääneet Suomeen työoloista huolimatta. Vietnamilaiseen kulttuuriin kuuluu kasvojen menettämisen uhalla, että velat on maksettava pois ennen työsuhteen päättämistä ja kotimaahan lähtemistä. Vastaajat eivät olleet tarjonneen asianomistajille lainaa tai perineet asianomistajille annetuista lainoista korkoa, mutta lainanneet toistuvasti asianomistajille suuria määriä rahaa. Hovioikeus katsoi, että vastaajat vietnamilaisina olivat tienneet velan takaisin maksamisen merkityksestä vietnamilaisessa kulttuurissa ja myös tätä tietoa hyväksikäyttäen saaneet asianomistajat pysymään työsuhteessa. Eri mieltä olleen hovioikeuden jäsenen mukaan velkasuhteet eivät kyseisessä tapauksessa tukeneet väitettä pakkotyöstä. Jäsenen mukaan velanmaksu oli sinänsä tyypillinen syy tehdä työtä ja velat olivat suhteellisen pieniä 2.000–3.000 euroa eivätkä vastaajat olleet pyrkineet saamaan aikaan velkasuhteita, vaan asianomistajat olivat lainanneet rahaa omasta aloitteestaan. Osa asianomistajista oli jo maksanut velat takaisin ennen asian esitutkintaa.[44]

---

40 Guidance for Legislation and Law Enforcement s. 20–21 ja ILO indicators of Forced Labour s. 21.
41 Helsingin KO: 12/2880.
42 Vaasan HO: 1210.
43 Turun HO: 1700.
44 Turun HO: 1700.

Palkan pidättäminen

Alhainen palkka, työskentely ilman palkkaa tai palkkojen manipulointi ovat keskivahvoja indikaattoreita pakkotyöstä.[45] Kyse voi siis olla palkan pidättämisestä kokonaan tai osittain tai palkan jäämisestä maksettavaksi vasta työnteon päätyttyä.[46] Pelkästään huonoa palkkaa taikka epäsäännöllistä tai viivästynyttä palkanmaksua ei voi kuitenkaan rinnastaa pakkotyöhön.[47] Pakkotyöhön viittaa tilanne, jossa työntekijän palkka jätetään järjestelmällisesti ja tahallisesti maksamatta keinona pakottaa työntekijä pysymään työssä tai estää hänen mahdollisuutensa vaihtaa muuhun työhön.[48]

Vietnamilaisten kokkien tapauksessa asianomistajien tuntipalkka oli 2–2,90 euroa. Asianomistajat olivat työskennelleet noin 240 tuntia kuukaudessa palkan noustessa vuosien mittaan 500 eurosta 700 euroon.[49] Kynsistudiojutussa kummallekaan asianomistajalle ei maksettu työstä lainkaan palkkaa.[50] EIT:n oikeuskäytännössä se, ettei työnantaja ollut säilyttänyt työntekijän rahoja, kuten oli sovittu, oli viite pakkotyöstä. Tapauksessa ugandalainen nainen työskenteli kodinhoitajana sukulaismiehensä kontaktin kautta järjestetyssä työssä. Naisen asiakkaat suorittivat maksun naisen työstä sukulaismiehen kontaktihenkilölle, joka sitten naisen oletuksen mukaan siirsi rahat sukulaismiehelle naiselle maksettavaksi. Nainen ei kuitenkaan koskaan saanut palkkaansa, koska sukulaismies ei ollut säilyttänyt naisen rahoja.[51]

Työaikojen ylittäminen

Liian pitkät työpäivät on vahva indikaattori ihmiskaupasta.[52] Työaikojen ylittämisessä kyse on siitä, että työntekijä voidaan pakottaa työskentelemään liian pitkiä työpäiviä, yli kansallisen lainsäädännön tai työehtosopimusten työaikasäännösten. Työntekijältä voidaan evätä tauot ja vapaapäivät. Hänet voidaan määrätä tekemään poissaolevien työntekijöiden työvuoroja tai päivystämään vuorokauden ympäri.[53] Kyse voi olla pakkotyöstä, jos työntekijällä ei ole tosiasiallista mahdollisuutta itse vaikuttaa työpäivänsä pituuteen. Työaikarikkomusten laatua arvioitaessa mittareina voidaan pitää ammattiliittojen antamia suosituksia. Jotta kyse olisi pakkotyöstä, suositusten rikkominen tulisi olla selvää.[54]

---

45 Operational indicators of trafficking in human beings s. 4.
46 Guidance for Legislation and Law Enforcement s. 20–21.
47 The cost of coercion, Global Report under the follow-up to the ILO Declaration on Fundamental Principles and Rights at Work s. 5 ja ILO indicators of Forced Labour s. 19.
48 ILO indicators of Forced Labour s. 19.
49 Turun HO: 1700.
50 Helsingin KO: 12/2880.
51 C.N. vs. The United Kingdom, kohdat 10. ja 80.
52 Operational indicators of trafficking in human beings s. 4.
53 ILO indicators of Forced Labour s. 25.
54 Ohjausryhmän ehdotus ihmiskaupan vastaisen toimintasuunnitelman tarkentamiseksi, s. 73.

Työajan ylittäminen voi täyttää pakkotyön rangaistuksen uhan määritelmän silloin, kun työntekijällä on teoriassa mahdollisuus kieltäytyä työskentelemästä enempää kuin normaalit työajat edellyttävät, mutta hänen haavoittuvuudestaan seuraa, että käytännössä hänellä ei ole muuta vaihtoehtoa kuin suostua ylityöhön. Työntekijä voi olla pakotettu työskentelemään, mikäli hän haluaa ansaita minimitason palkkaa tai säilyttää työnsä tai molempia. Tällaisissa tapauksissa pakko on seurausta siitä, että työntekijää uhkaa työn tai toimeentulon menettäminen.[55] Työpäivien pituuden on katsottu rajoittavan henkilön vapautta ja oikeutta kieltäytyä vaaditusta työstä työntekijän kannalta merkittävien seurausten pelossa.[56]

Kynsistudiojutussa pakkotyön määritelmä täyttyi sen perusteella, että toinen asianomistaja oli ollut töissä kynsistudiossa arkisin 10–20 ja lauantaisin 12–18 sekä huolehtinut reilun kahdeksan kuukauden ajan seitsemänä päivänä viikossa vastaajien perheen kotitaloustöistä. Hänelle ei jäänyt työmäärästä johtuen vapaa-aikaa.[57]

Kirgisialaisten puumiesten tapauksessa syytteen teonkuvauksessa ei ollut erikseen mainittu asianomistajien tekemiä työaikoja osana pakkotyötä. Hovioikeus kuitenkin asian kokonaisharkinnassa otti asian huomioon ja perusteli pakkotyön täyttymistä tapauksessa myös kohtuuttoman pitkillä työajoilla. Asianomistajien työaika oli ollut arkisin vähintään kymmenen tuntia ja lauantaisin työtä oli tehtävä 1–4 tuntia.[58]

Vietnamilaisten kokkien tapauksessa asianomistajien olosuhteet eivät olleet ihmisarvoa loukkaavia kokkien tekemien työaikojen perusteella. Kohtuuttoman pitkien työpäivien teettäminen oli ollut väliaikaista ja johtunut osittain vastaajista riippumattomista syistä, kuten esimerkiksi ravintoloiden remontoimisesta. Työaikoja ei tuomiossa arvioitu yhtenä itsenäisenä pakkotyön elementtinä, vaikka asianomistajien työajaksi määritettiin noin 240 tuntia kuukaudessa. Tuomiossa työpäivien pituus kuitenkin huomioitiin pakkotyön täyttymisen osalta asianomistajien liikkumista rajoittavana seikkana.[59]

Pelottelu ja uhkailu

Työntekijän pelottelu ja uhkailu voi liittyä tilanteisiin, joissa työntekijä valittaa työsuhteen ehdoista tai haluaa lopettaa työn. Uhkaaminen voi olla räikeimmillään fyysisellä väkivallalla uhkaamista. Rangaistuksen uhan täyttävästä uhkauksesta voi olla kyse muun muassa silloin, kun luvatta maassa oleskeleva työntekijä uhataan ilmiantaa viranomaisille tai työntekijää uhataan palkan tai asunnon menettämisellä, perheenjäsenen työsuhteen päättämisellä, työolojen huonontamisella tai näennäisten

55 Eradication of forced labour (2007) s. 71–71 ja 114 ja ILO indicators of Forced Labour, s. 25.
56 Eradication of forced labour (2007) s. 71–71 ja 114.
57 Helsingin KO: 12/2880.
58 Vaasan HO: 1210.
59 Turun HO: 1700.

”etuoikeuksien” menettämisellä.[60] Ilmiannolla uhkaaminen siinä tarkoituksessa, että työntekijä suostuu työskentelemään uhkauksen tekijän palveluksessa, rinnastetaan kiristämiseen. Usein kyseessä on tilanne, jossa laittomasti maassa oleva ulkomaalainen joutuu kiristämisen uhriksi.[61]

Arvioitaessa uhkailun vaikutusta työntekijään, tulee tilannetta arvioida työntekijän näkökulmasta ottaen huomioon hänen yksikölliset uskomukset, ikä, kulttuurinen tausta sekä sosiaalinen ja taloudellinen asema.[62] Vietnamilaisten kokkien tapauksessa uhka koski asianomistajien ja heidän perheidensä palauttamista takaisin kotimaahan. Pelkästään uhka kotimaahan palauttamisesta ei kuitenkaan yksistään ollut riittävä pakkotyön määritelmän täyttymiseksi, vaan se voitiin ottaa huomioon määritelmän kokonaisarvioinnissa. Kotimaahan lähettämisen uhkaan oli liittynyt myös niin sanottu kasvojen menettämisen uhka, koska vietnamilaisessa kulttuurissa miehen tehtävänä on elättää paitsi oma perheensä myös lähisukunsa. Samoin häpeä siitä, että työnantaja oli päättänyt työntekijän työsuhteen, toimii eräänlaisena uhkana kulttuurissa, jossa työnantajan ja yleisemminkin hierarkiassa korkeammalla olevien henkilöiden kunnioittaminen on keskeistä. Hovioikeuden erimieltä olevan jäsenen mukaan takaisin kotimaahan palauttamisen uhkaa ei voitu pitää sellaisena rangaistuksen uhkana, että kyse olisi pakkotyöstä. Jäsenen mukaan asianomistajat olivat pitäneen palauttamista kotimaahan vaihtoehtona, joka ei ollut toivottava Suomen tarjoaman korkeamman palkka- ja elintason sekä järjestäytyneen yhteiskunnan tarjoaman parempien elämänedellytysten takia. Työskentelyyn ulkomailla liittyi se, ettei henkilö välttämättä menesty työssä ja hän voi joutua palaamaan kotimaahansa. Se, että paluu tapahtuu alemman elintason maahan tai että henkilö joutuu myöntämään yhteisölleen, ettei selviytynyt työstä, ei tarkoita yksin tai yhdessä muiden tekijöiden kanssa pakkotyötä.[63]

Rangaistuksen uhka voi olla hienovaraisimmillaan psykologista laatua.[64] Työntekijän jatkuvassa loukkaamisessa ja heikentämisessä voi olla kyse psykologisesta pakottamisesta, jonka tarkoituksena on kasvattaa työntekijän haavoittuvuutta.[65] Tällaisessa henkisessä pakossa työntekijä työskentelee huomattavan alisteisessa asemassa.[66] EIT:n Siliadin-tapauksessa kyse ei ollut varsinaisella rangaistuksella uhkaamisesta, mutta sitä vastaavasta tilanteessa, jossa uhka mielletään vakavaksi. Tapauksessa togolainen nuori nainen oli vieraaseen maahan tullessaan ainoastaan 15-vuotias. Hän oleskeli maassa laittomasti ja pelkäsi poliisien pidättävän hänet. Vastaajat edistivät tätä pelkoa. He antoivat naisen uskoa, että tämän oleskelulupa-asia saataisiin kuntoon, vaikka

---

60 ILO indicators of Forced Labour s. 15 ja Guidance for Legislation and Law Enforcement s. 20–21.
61 Guidance for Legislation and Law Enforcement (2005) s. 20.
62 ILO indicators of Forced Labour s. 15.
63 Turun HO: 1700.
64 The cost of coercion, Global Report under the follow-up to the ILO Declaration on Fundamental Principles and Rights at Work s. 5.
65 ILO indicators of Forced Labour s. 15.
66 Ohjausryhmän ehdotus ihmiskaupan vastaisen toimintasuunnitelman tarkentamiseksi s. 73.

he eivät todellisuudessa tehneet asian eteen mitään.[67] EIT:n oikeuskäytännössä myös toisessa tapauksessa viite pakkotyöstä oli olemassa, kun ugandalaisen naisen sukulaismies oli nimenomaisesti ja epäsuorasti uhannut ilmiantaa naisen viranomaisille. Naisen sukulaismies oli lisäksi jatkuvasti kieltänyt naista puhumasta muille ihmisille ja varoittanut, että hän voisi helposti tulla pidätetyksi tai hänelle saattaisi muuten tulla harmeja. Naiselle näytettiin väkivaltaa televisiosta ja kerrottiin, että hänelle voisi käydä samoin, jos hän ei olisi varovainen.[68]

Kirgisialaisten puumiesten tapauksessa vastaaja oli syytteen mukaan uhkaamalla ja käyttämällä väkivaltaa sekä vaatimalla asianomistajilta sakkorangaistuksia, rajoittanut asianomistajien liikkumista sekä työ- että vapaa-aikana sekä kieltänyt heitä olemasta yhteydessä kantaväestöön. Lisäksi vastaaja oli vaatinut asianomistajilta viiden kuukauden palkkaa vastaavan sakkorangaistuksen, mikäli joku asianomistajista halusi poistua maasta ennen sovittua työsuhteen päättymistä. Hovioikeus katsoi ratkaisussaan, että asianomistajat eivät ole olleet vapaita lopettamaan työtä koska tahansa, vaan heiltä on vaadittu vähintään vuoden ja myöhemmin vähintään kahden vuoden työssäoloa ilman lomaa ja tämä vaatimus on ollut sanktioitu sakolla ja myös palkan pidättämisuhalla. Pakkotyön määritelmän täyttymiseen vaikutti myös asianomistajien pelko työn menettämisestä.[69]

Passin tai muun henkilötodistuksen ottaminen haltuun

Henkilöllisyyttä osoittavien asiakirjojen, kuten passin tai henkilötodistuksen haltuun ottaminen on vahva indikaattori pakkotyöstä ja ihmiskaupasta.[70] Työnantaja voi pyytää työntekijän asiakirjoja itselleen esimerkiksi maahanmuuttoon tai työlupaan liittyvien asioiden selvittämiseen. Kun työntekijä on luottanut työnantajaan ja luovuttanut asiakirjat, kieltäytyy työnantaja antamasta niitä enää takaisin, ellei työntekijä jatka työskentelyä. Tällainen tilanne, jossa työntekijällä ei ole mahdollisuutta esittää henkilöllisyyttään tai kansallisuuttaan vieraassa maassa, voi aiheuttaa pelkoa ja turvattomuutta. Seurauksena voi olla, että työntekijät tuntevat olevansa pakotettuja alistumaan työnantajan vaatimuksiin.[71] Pakko voi syntyä myös siitä, ettei työntekijä voi lähteä työstä ilman riskiä menettää omaisuuttaan. Monissa tapauksissa työntekijällä ei ole mahdollisuutta saada muuta työtä tai palveluita ilman henkilöllisyyttä osoittavia asiakirjoja.[72] Passin konfiskointi luonnollisesti estää maasta poistumisen.

Kirgisialaisten puumiesten tapauksessa vastaaja oli syytteen mukaan pitänyt kaikkien asianomistajien matkustusasiakirjat, mutta myös rahavarat ja pankkikortit

---

67 Siliadin vs. France, kohdat 117–118.
68 C.N. vs. The United Kingdom, kohdat 7. ja 80.
69 Vaasan HO: 1210.
70 Operational indicators of trafficking in human beings s. 4.
71 Guidance for Legislation and Law Enforcement s. 21.
72 ILO indicators of Forced Labour s. 17.

hallussaan. Ratkaisussaan hovioikeus katsoi kuitenkin, että pakkotyön määritelmän täyttymiseen oli vaikuttanut passien haltuunotto.[73] Myös EIT:n käytännössä passin haltuunotto on ollut viite pakkotyöstä. Tapauksessa ugandalaisen naisen sukulaismies, joka oli järjestänyt naisen maahantulon Iso-Britanniaan, oli ottanut naisen passin ja matkustusasiakirjat haltuunsa heti naisen maahantulon jälkeen.[74]

Seksuaalinen tai fyysinen väkivalta

Väkivalta on erittäin voimakas indikaattori pakkotyöstä ja ihmiskaupasta.[75] Rikoslain ihmiskaupan tunnusmerkistössä se on teon kvalifiointiperuste. Väkivallasta pakkotyön tarkoituksessa voi olla kyse, kun työntekijä, hänen perheenjäsenensä tai muut läheiset ovat alisteisia fyysiselle tai seksuaaliselle väkivallalle. Väkivallalla käsitetään myös tilanteita, joissa työntekijä pakotetaan ottamaan alkoholia tai huumeita, jotta häntä on mahdollisuus valvoa paremmin. Väkivaltaa voidaan käyttää esimerkiksi työntekijän pakottamiseen suorittamaan tehtäviä, jotka eivät ole olleet alkuperäisen sopimuksen mukaisia, kuten harrastamaan seksiä työnantajan tai tämän perheenjäsenen kanssa tai tekemään muuta työtä normaalien töiden lisäksi. Henkilön sieppaaminen tai kidnappaaminen on äärimmäinen väkivallan muoto, jota voidaan käyttää henkilön vangitsemiseen ja työhön pakottamiseen.[76]

Eristäminen

Työntekijän eristäminen, sulkeminen tai valvominen ovat vahvoja indikaattoreita ihmiskaupasta ja pakkotyöstä.[77] Eristämisestä voi olla kyse silloin, kun työntekijä sijoitetaan työskentelemään syrjäiselle seudulle ilman mahdollisuuttakaan saada yhteyttä keneenkään ulkopuoliseen. Eristyksessä olevat työntekijät eivät välttämättä tiedä missä he ovat, työkohde voi olla kaukana asutuksesta ja työntekijöillä ei välttämättä ole kulkuvälineitä omassa käytössä. Yhtälailla työntekijä voi olla eristettynä myös asutulla alueella, jos hänet pidetään suljettujen ovien takana tai jos hänen matkapuhelimensa tai muut viestintävälineet on takavarikoitu. Työntekijän eristäminen voi liittyä myös siihen, että työtä teetätetään rekisteröimättömälle yhtiölle tai yhtiön liiketilat eivät ole yhtiön nimissä, jolloin viranomaisten on vaikea paikantaa liiketoimintaa ja valvoa yhtiön toimintaa sekä työntekijöiden kohtelua.[78]

---

73 Vaasan HO: 1210.
74 C.N. vs. The United Kingdom, kohdat 6. ja 82.
75 ILO indicators of Forced Labour s. 13 ja Operational indicators of trafficking in human beings s. 4.
76 ILO indicators of Forced Labour s. 13.
77 Operational indicators of trafficking in human beings s. 4.
78 ILO indicators of Forced Labour s. 11.

Loukkaavat työ- ja elinolosuhteet

Huonot elinolosuhteet ja erittäin huonot työolosuhteet tai vaarallinen työ ovat keskivahvoja indikaattoreita pakkotyöstä ja ihmiskaupasta.[79] Pakkotyöstä ei kuitenkaan ole kyse, jos mitään muita pakkotyön indikaattoreita kuin huonot työ- tai elinolosuhteet, ei ole olemassa.[80] Hallituksen esityksen (HE 103/2014 vp.) mukaan kyse voi olla törkeän ihmiskaupan kvalifiointiperusteen mukaisesta erityisen tuntuvasta henkisestä tai ruumiillisesta kärsimyksestä, kun työntekijä joutuu erityisen näännyttävään pakkotyöhön tai poikkeuksellisen huonoihin asumisoloihin.[81]

Pakkotyön määritelmän täyttävissä työolosuhteissa on kyse muun muassa alentavista, nöyryyttävistä, likaista tai vaarallisista olosuhteista.[82] Esimerkiksi ongelmat työturvallisuudessa ja työskentelyolosuhteissa voivat antaa aihetta epäilyyn ihmiskaupasta.[83] Olosuhteet ovat sellaiset, ettei työntekijä vapaasti niitä hyväksyisi. Pakkotyön määritelmän täyttävissä elinolosuhteissa on kyse muun muassa elämisestä ahtaasti ja epäterveellisissä oloissa ilman mitään yksityisyyttä.[84]

Erehdyttäminen

Erehdyttäminen on yksi ILO:n pakkotyön indikaattoreista, vaikka se rikoslain ihmiskaupan tunnusmerkistössä kuuluu myös teossa käytettyihin keinoihin. Erehdyttämisessä kyse on siitä, että työntekijälle ei tarjota sitä, mitä hänelle on kirjallisesti tai suullisesti luvattu. Työntekijä saattaa olla rekrytoitu lupauksin hyvästä ja hyvin palkatusta työstä, mutta kun työ alkaa, eivät ehdot toteudu ja työntekijä huomaa olevansa loukussa hyväksikäyttöolosuhteissa ilman mahdollisuutta työstä lähtemiseen. Työntekijä ei olisi ottanut työtä vastaan, mikäli hän olisi tiennyt todellisuudesta.[85]

Vahvoja indikaattoreita ihmiskaupasta ja pakkotyöstä ovat erehdyttäminen työn luonteesta, työnantajasta ja työn sijainnista. Keskivahvoja indikaattoreita ovat erehdyttäminen työsuhteen ehdoista, työsopimuksen sisällöstä ja laillisuudesta, mahdollisuudesta perheenyhdistämiseen, asuin- ja työolosuhteista, asiakirjojen ja oleskeluluvan oikeellisuudesta, matkustamisesta, rekrytoinnin ehdoista ja palkasta.[86]

---

79 Operational indicators of trafficking in human beings s. 4.
80 ILO indicators of Forced Labour s. 23.
81 HE 103/2014 vp. s.10–11.
82 ILO indicators of Forced Labour s. 23.
83 Ohjausryhmän ehdotus ihmiskaupan vastaisen toimintasuunnitelman tarkentamiseksi s. 73.
84 ILO indicators of Forced Labour s. 23.
85 ILO indicators of Forced Labour s. 7.
86 Operational indicators of trafficking in human beings s. 4.

Haavoittuvan aseman hyväksikäyttäminen

Haavoittuvan aseman hyväksikäyttäminen on yksi ILO:n pakkotyön indikaattoreista, vaikka rikoslain ihmiskaupan tunnusmerkistössä haavoittuvaa asemaa vastaavien riippuvaisen aseman ja turvattoman tilan hyväksikäyttäminen kuuluvat myös teossa käytettyihin keinoihin. Henkilö voi olla haavoittuvassa asemassa esimerkiksi silloin, kun hän ei osaa paikallista kieltä, hänellä on vain vähän mahdollisuuksia toimeentuloon, hän kuuluu uskonnolliseen tai etniseen vähemmistöön tai hänellä on vamma tai muu ominaisuus, joka jättää hänet valtaväestön ulkopuolelle. Pelkkä haavoittuvan aseman olemassa olo ei sellaisenaan osoita pakkotyötilannetta, vaan pakkotyöstä voi olla kyse esimerkiksi silloin, kun työnantaja käyttää hyväksi työntekijän haavoittuvaa asemaa teettääkseen liian pitkiä työpäiviä tai pidättääkseen työntekijän palkkoja. Pakkotyötilanteesta on myös todennäköisemmin kyse, kun työntekijä on useammalla eri perusteella riippuvainen työnantajastaan.[87] Riippuvuutta voi aiheuttaa esimerkiksi perhe-, sukulaisuus-, työ-, vuokra- tai velkasuhde.[88] Lisäksi se, että työntekijä asuu itselleen tuntemattomalla alueella vieraassa maassa, työntekijän taloudelliset ongelmat tai oleskelulupaan liittyvät seikat voivat aiheuttaa työntekijän riippuvuutta työnantajasta. Myös työntekijän henkilökohtaiset ominaisuudet tai vaikeudet menneisyydessä voivat aiheuttaa riippuvuutta.[89]

Vietnamilaisten kokkien tapauksessa asianomistajien riippuvuutta vastaajista lisäsi asianomistajien kiitollisuudenvelka. Kiitollisuudenvelka muiden pakkotyön elementtien joukossa rajoitti asianomistajien liikkumisvapautta. Eri mieltä olleen hovioikeuden jäsenen mukaan kiitollisuudenvelka työnantajille ei tukenut väitettä pakkotyöstä, vaan osoitti, että asianomistajat olivat pitäneet työskentelyä Suomessa joka tapauksessa parempana vaihtoehtona kuin paluuta Vietnamiin.[90]

2.3. Vapaaehtoisuus

ILO:n pakkotyön määritelmä edellyttää, ettei työntekijä ole vapaaehtoisesti tarjoutunut työntekoon. Mikäli suostumuksen aikaansaamiseen on käytetty esimerkiksi erehdyttämistä tai harhaanjohtamista, ei kyse ole vapaaehtoisesta suostumuksesta.[91] Erehdyttämistilanteessa työntekijä ei ole antanut vapaata ja tietoista suostumusta.[92]

---

87 ILO indicators of Forced Labour s. 5.
88 Ohjausryhmän ehdotus ihmiskaupan vastaisen toimintasuunnitelman tarkentamiseksi s. 73.
89 Operational indicators of trafficking in human beings s. 4.
90 Turun HO: 1700.
91 The cost of coercion, Global Report under the follow-up to the ILO Declaration on Fundamental Principles and Rights at Work s 6.
92 Operational indicators of trafficking in human beings s. 4.

Hallituksen esityksessä (HE 103/2014 vp.) suostumuksen merkitystä on käsitelty koko ihmiskaupan rangaistussäännöksen osalta. Hallituksen esityksen mukaan ihmiskaupparikokset ovat niin vakavia rikoksia, että niihin ei oikeustieteessä kehitetyn suostumusopin mukaan voi antaa suostumusta. Ihmiskaupparikoksen tunnusmerkistön edellyttämät käytetyt keinot ovat sellaisia, ettei tekoon, jossa niitä on käytetty, voi antaa pätevää suostumusta, vaikka teon kohteena oleva henkilö tietäisi, minkälaisen hyväksikäytön kohteeksi hän tulee joutumaan ja siitä huolimatta alistuisi siihen. Rikosoikeudellisesti pätevä suostumus edellyttää suostumuksen antamista vapaaehtoisesti. Suostumus on annettava tietoisena kaikista asiaan olennaisesti vaikuttavista seikoista. Edellytykset pätevän suostumuksen antamiselle eivät voi ihmiskaupparikoksessa käytännössä täyttyä.[93]

Ihmiskaupparikoksessa uhrin tahdonmuodostukseen vaikutetaan epäasiallisesti. Uhrin riippuvaista asemaa tai turvatonta tilaa käytetään hyväksi, uhria erehdytetään tai uhrin erehdystä käytetään hyväksi, taikka uhriin kohdistetaan väkivaltaa, uhkausta tai kavaluutta. Toiminta voi sen kestäessä, esimerkiksi uhrin Suomeen saapumisen jälkeen ja alkuperäisen suostumuksen antamisen jälkeen, muuttua ihmiskaupaksi.[94] Pakkotyöstä ei kuitenkaan ole kyse pelkästään silloin, jos työntekijä kokee, ettei hän voi lähteä työstä muiden työllistymisvaihtoehtojen puuttuessa.[95]

Uhrin suostumus ei poista ihmiskaupparikoksen oikeudenvastaisuutta tai tee tekoa muuten rankaisemattomaksi, jos rikoksen tunnusmerkistötekijät täyttyvät. Suostumuksen merkitys on ihmiskaupparikoksen tunnusmerkistön kolmitasoisuuden, eli kolmen elementin keinojen käytön, tekotavan ja tarkoituksen, vuoksi normaalia monitasoisempi. Ihmiskaupparikos voi edetä vaiheittain siten, että alkuvaiheessa erehdytetylle uhrille vasta teon edetessä ilmenee, minkälaisiin olosuhteisiin ja minkälaisen hyväksikäytön kohteeksi hän lopulta joutuu.[96] Kyse ei ole hetkellisestä kaupanteosta, vaan prosessista, jossa uhrin ja tekijän välinen valtatasapaino voi muuttua ja jossa uhrista voi tulla tekijästä riippuvainen tai erityisen haavoittuvainen vasta, kun hyväksikäyttö on jo alkanut.[97] Suostumuksen antamisen ajankohdalla teon aikana ei ole merkitystä eikä teon jatkuessa annettu suostumus tee tekoa rankaisemattomaksi.[98]

Kynsistudiojutussa toisen asianomistajan omalle tahdolle ja suostumukselle tulla Suomeen työhön ei annettu merkitystä, koska hänet oli erehdytetty tulemaan Suomeen lupaamalla hänelle työstä palkkaa. Erehdyttäminen oli jatkunut vielä Suomessakin, kun hänelle oli luvattu maksaa palkkaa myöhemmin, kun vastaajien taloudellinen tilanne olisi parempi. Asianomistaja oli lisäksi ollut vieraassa maassa osaamatta

---

93 HE 103/2014 vp. s. 38.
94 HE 103/2014 vp. s. 38.
95 The cost of coercion, Global Report under the follow-up to the ILO Declaration on Fundamental Principles and Rights at Work s. 5.
96 HE 103/2014 vp. s. 38.
97 Roth 2010 s. 287.
98 HE 103/2014 vp. s. 38.

suomea tai englantia, hän oli raskaana ja riippuvainen vastaajien tarjoamasta asunnosta eikä hänellä ollut muita lähiomaisia tai tukihenkilöitä. Asianomistajalle oli vasta Suomessa ilmennyt, että hän oli velkaantunut Suomeen tulonsa järjestämisestä ja hän oli varaton. Näissä olosuhteissa hän ei voinut lähteä pois tilanteesta eikä hänellä ollut muuta todellista vaihtoehtoa kuin suostua jatkamaan työtä. Kynsistudiojutun toista asianomistajaa oli ennen Suomeen saapumista erehdytetty uskomaan, että hän saisi työstä palkkaa. Työsuhteen alkaessa asianomistajaa oli edelleen erehdytetty palkan maksamisen ja hänen velkansa takaisinmaksun aikataulusta. Näin ollen asianomistajan alkuperäisellä suostumuksella maksaa työnvälitysmaksu ei ollut merkitystä. Kyseisessä tapauksessa pakkotyön rangaistuksen uhka oli nimenomaisesti täyttynyt työnvälitysmaksusta johtuneesta velkavankeudesta.[99]

Vietnamilaisten kokkien tapauksessa asianomistajat olivat tulleet vapaaehtoisesti Suomeen työskentelemään vastaajien palveluksessa eli antaneet työhön suostumuksensa. Koska asianomistajien suostumuksen saamiseen oli käytetty epäasiallisia keinoja, ei heidän alun perin antamalle suostumukselle voitu antaa ratkaisevaa merkitystä. Epäasiallisilla keinoilla tarkoitettiin erehdyttämistä työajoista ja vapaa-ajasta sekä harhaanjohtavien lupausten antamista työolojen muuttamisesta paremmiksi. Asiassa otettiin huomioon myös se, että asianomistajien ja vastaajien välille oli työsuhteiden kestäessä syntynyt velkasuhteita ja heidän liikkumisvapauttaan oli rajoitettu, jolloin myös näiden olosuhteiden takia asianomistajien alkuperäiselle suostumukselle ei annettu merkitystä. Hovioikeuden eri mieltä olleen jäsenen mukaan asiassa oli jäänyt näyttämättä, että asianomistajien työskentely oli tapahtunut vastoin heidän suostumustaan. Tätä osoitti jäsenen mukaan se, että lähes kaikki asianomistajat olivat Suomessa työskentelynsä aikana käyneet Vietnamissa ja palanneet sieltä Suomeen työnantajan kustantaessa matkat. Eräät asianomistajat olivat suositelleet työtään Suomessa tuttavilleen. Asianomistajat olivat tietoisia todellisista työoloista Suomessa palatessaan takaisin Suomeen.[100]

Kirgisialaisten puumiesten tapauksessa asianomistajien päätökselle tulla työhön Suomeen vapaaehtoisesti ei annettu merkitystä, koska heidän työolosuhteitaan oli pidettävä pakkotyönä ILO:n pakkotyön määritelmän mukaisesti.[101]

3. Kerjääminen

Euroopan parlamentin ja neuvoston direktiivi 2011/36/EU ihmiskaupan ehkäisemisestä ja torjumisesta sekä ihmiskaupan uhrien suojelemisesta ja neuvoston puitepäätöksen 2002/629/YOS korvaamisesta on tullut voimaan 15.4.2011. Direktiivissä

99 Helsingin KO: 12/2880.
100 Turun HO: 1700.
101 Vaasan HO: 1210.

pakkotyön tai pakollisen palvelun esimerkkinä mainitaan kerjääminen. Direktiivin mukana kerjäämiseen pakottaminen olisi katsottava pakollisen työn tai palveluksen muodoksi ILO:n pakollista työtä koskevan yleissopimukseen pakkotyön määritelmän mukaisesti. Kerjäämisen hyväksikäytössä, mukaan lukien riippuvuussuhteessa olevan ihmiskaupan uhriksi joutuneen henkilön käyttö kerjäämiseen, kuuluu näin ollen ihmiskaupan määritelmän soveltamisalaan vain siinä tapauksessa, että siinä täyttyvät kaikki pakollisen työn tai palveluksen tunnusmerkit.[102] Direktiivin johdosta rikoslain ihmiskaupan tunnusmerkistöön ei katsottu tarpeen tehdä muutoksia.[103] Kerjääminen ei siis itsessään ole yksi rangaistuksen uhan elementeissä, vaan tapauksessa, jossa kyse on kerjäämisestä, pakkotyön täyttymistä tulee arvioida edellä läpikäytyjen pakkotyön elementtien kautta.

4. Johtopäätökset

Hallituksen esityksen (HE 103/2014 vp.) perusteluissa täsmennetty pakkotyön määritelmä selkeyttää kansallista sääntelyä. Hallituksen esityksessä on nyt myös selkeästi luetteloitu ILO:n tulkintaohjeita pakkotyön määrittelemisen apuvälineeksi ja näin ollen niiden käyttö laintulkinnassa on jatkossa entistä perustellumpaa. Tulkintaohjeiden kirjaaminen hallituksen esitykseen merkitsee kuitenkin myös sitä, että lainkäyttäjän tulee perehtyä niihin arvioidessaan, täyttyikö pakkotyön määritelmä arvioitavana olevassa tilanteessa.

Pakkotyön määrittelemisessä on olennaista, että tulkinnan tekevä henkilö ymmärtää EIT:n oikeuskäytännön mukaisesti pakkotyötä ilmiönä ja tunnistaa sen hienovaraiset vaihtoehdot. Pakkotyön täyttymistä on kyettävä arvioimaan uhrin lähtökohdista, ei tulkitsijan omista lähtökohdista. On kyettävä jollain tapaa asettumaan uhrin asemaan ja arvioimaan, mitkä hienovaraisetkin seikat ovat voineet vaikuttaa uhrin alistumiseen pakkotyöhön.

Pakkotyötilannetta on käsiteltävä kokonaisuutena ja arvioitava, mikä seikka yksinään ja toisaalta, mitkä seikat kokonaisuutena, voivat täyttää pakkotyön määritelmän. Ihmiskaupan määritelmää ei tule arvioida kapeasti ja tiukkaa tulkintaa noudattaen, koska kansainvälisoikeudellinen määritelmä sekä Suomen rikoslaki mahdollistavat nykykäytäntöä laveamman tavan ymmärtää ihmiskauppa[104]. Pakkotyön rangaistuksen uhan elementit voivat olla todellisessa tilanteessa lomittaisia. Esimerkiksi pitkien työpäivien teettäminen voi sellaisenaan tietyissä tilanteissa täyttää pakkotyön määritelmän, mutta toisessa tilanteessa sen vaikutus voi koskea myös liikkumisvapauden rajoittamista, jos pitkät työpäivät estävät myös uhrin vapaa-ajan viettoa. Jossain tilan-

---

102 2002/629/YOS, kohta 11.
103 HE 103/2014 vp. s. 25.
104 Roth 2010 s. 282 ja Jokinen – Ollus – Viuhko 2011 s. 15.

teessa pitkät työpäivät voivat estää uhrin osallistumisen esimerkiksi kielikursseille tai olemasta tekemisissä muiden ihmisten kanssa, jolloin liikkumisen vapauden estämisen lisäksi rangaistuksen uhan elementeistä voi täyttyä myös eristäminen.

Pakkotyön rangaistuksen uhan elementeistä erehdyttäminen sekä haavoittuvan aseman hyväksikäyttäminen ovat päällekkäisiä ihmiskaupan tunnusmerkistön keinojen kanssa. Näin ollen esimerkiksi uhrin velkaantumisesta johtuvaa turvatonta tilaa voidaan käyttää niin keinona kuin myös arvioida sen merkitystä osana pakkotyön täyttymistä.

Pakkotyön täyttymistä arvioidaan monesti pelkästään sen perusteella, onko henkilö saanut työstään palkkaa vai ei. Tämän ei tulisi olla ainoa arvioinnissa vaikuttava tekijä, vaan kyse voi olla pakkotyöstä, vaikka henkilö on saanut työstään palkkaa. Työntekijä voi esimerkiksi joutua työskentelemään huomattavasti yli kansallisen lainsäädännön työaikasäännösten pelkästään sen perusteella, että hän ansaitsisi minimipalkan. Tällöin pakkotyön rangaistuksen uhan vaatimuksen voi täyttää pakko työskennellä huomattavan pitkiä työpäiviä ja mahdollisesti myös palkan pidättäminen osittain. Toki tällaisessa tilanteessa usein ilmenee myös muita rangaistuksen uhan elementtejä.

Lähteet

Kirjallisuus ja virallislähteet

Euroopan parlamentin ja neuvoston direktiivi 2011/36/EU ihmiskaupan ehkäisemisestä ja torjumisesta sekä ihmiskaupan uhrien suojelemisesta ja neuvoston puitepäätöksen 2002/629/YOS.

Hallituksen esitys eduskunnalle rikoslainsäädännön kokonaisuudistuksen toisen vaiheen käsittäviksi rikoslain ja eräiden muiden lakien muutoksiksi (HE 94/1993 vp.).

Hallituksen esitys eduskunnalle laiksi rikoslain muuttamisesta ja eräiksi siihen liittyviksi laeiksi (HE 34/2004 vp.).

Hallituksen esitys eduskunnalle laiksi rikoslain muuttamisesta ja eräiksi siihen liittyviksi laeiksi (HE 103/2014 vp.).

Ihmiskauppatyöryhmän mietintö 63/2012, Oikeusministeriö, Helsinki 2012.

ILO: Eradication of forced labour – General Survey concerning the Forced Labour Convention, 1930 (No. 29), and the Abolition of Forced Labour Convention, 1957 (No. 105), 2007.

ILO: Human Trafficking and Forced Labour Exploitation: Guidance for Legislation and Law Enforcement. Special Action Programme to Combat Forced Labour, 2005.

ILO: ILO indicators of forced labour; Special Action Programme to Combat Forced Labour (2012).

ILO: Operational indicators of trafficking in human beings; Results from a Delphi survey implemented by the ILO and the European Commission, 2009.

Jokinen, Anniina – Ollus, Natalia – Viuhko, Minna: Ehdoilla millä hyvänsä; Työperäinen ihmiskauppa ja ulkomaalaisten työntekijöiden hyväksikäyttö Suomessa; HEUNI Publication Series No. 67, Helsinki 2011.

Kansallinen ihmiskaupparaportoija – Kertomus 2013, Vähemmistövaltuutettu, Helsinki 2012.

Roth, Venla: Ihmiskaupasta suomalaisessa työelämässä. Oikeus 3/2010.

The cost of coercion; Global Report under the follow-up to the ILO Declaration on Fundamental Principles and Rights at Work; INTERNATIONAL LABOUR CONFERENCE 98th Session 2009.
Valtioneuvoston ihmiskaupan vastaisen toimintasuunnitelman ohjausryhmä: Ohjausryhmän ehdotus ihmiskaupan vastaisen toimintasuunnitelman tarkentamiseksi, 2007.

Kansainvälisen työjärjestö ILO:n säädökset

ILO: Pakollista työtä koskeva yleissopimus nro 29, 28.6.1930. SopS 44/1935.
ILO: Protocol of 2014 to the Forced Labour Convention, 1930.

Oikeustapaukset

Hovioikeuksien ratkaisut
HelKO 30.3.2012 nro 2880 (R 12/2465); HelHO 4.10.2012 nro 2638 (R 12/1389)
THO 30.9.2013 nro 1700 (R 12/1529)
THO 10.3.2014 nro 336 (R 13/1070)
VaaHO 20.11.2013 nro 1210 (R 13/309)

Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen ratkaisut
Siliadin v. France 26.7.2005, Application no. 73316/01.
C.N. v. the United Kingdom 13.11.2012, Application no. 4239/08.

Muut lähteet

ILO adopts new Protocol to tackle modern forms of forced labour; http://www.ilo.org/global/about-the-ilo/media-centre/press-releases/WCMS_246549/lang--en/index.htm

Klaus Kekki

Kieltoerehdys

1. Yleistä

Kielitoimiston sanakirjan määritelmän mukaan erehdys on epähuomiossa, vahingossa tai ajattelemattomuudesta tehty virhe[1]. Tekijän tulee jollakin tavalla erehtyä vallitsevista olosuhteista, tai hän tekee niistä jostain syystä johtuen virheellisen johtopäätöksen. Erehtyminen voi johtua esimerkiksi tekijän tekemistä virheellisistä aistihavainnoista tai virheellisten päätelmien tekemisestä sinänsä oikeista havainnoista.[2] Tekijä saattaa myös sinänsä oikeiden aistihavaintojen pohjalta syystä tai toisesta arvioida tilanteensa kokonaan toiseksi ja päätyä tätä kautta virheellisen johtopäätökseen.

Rikosoikeudessa on perinteisesti lähdetty ajatuksesta, jonka mukaan tietämättömyys laista ei ole oikeuttamisperuste (*ignorantia juris non excusat*). Tätä ajatusta voidaan perustella sillä, että oikeusjärjestelmän uskottavuuden kannalta olisi kestämätöntä, jos tekijä voisi vapautua vastuusta vetoamalla siihen, ettei syystä tai toisesta ole ollut selvillä lain sisällöstä ja vaatimuksista. Tällöin tavallaan kannustettaisiin tietämättömänä pysyttelemiseen. Myös oikeusvarmuuden periaate edellyttää ennustettavuutta: ihmisten on voitava luottaa toistensa toimintaan[3]. Velvollisuudesta noudattaa lakeja voidaan johtaa myös velvollisuus olla selvillä lakien sisällöstä.

Yhteiskunnan monimutkaistuminen ja sitä kautta lisääntynyt normien määrä[4] ja erityisesti kansainvälisten velvoitteiden kansalliseen lainsäädäntöön tuomien normien lisääntyminen on toisaalta tehnyt entistä hankalammaksi ensinnäkin olla selvillä kaikesta yksilöä velvoittavasta säätelystä. Toisekseen ylikansallisen normiston sisällyttäminen kansalliseen oikeusjärjestelmään saattaa olla käytännössä hankalaa. Euroopan unioni koostu useasta jäsenvaltioista, joiden historia, kieli, yhteiskuntarakenne ja oikeusjärjestelmä eroavat toisistaan. Tämän johdosta kaikkia jäsenvaltioita velvoittavan normiston säätäminen saattaa olla hankalaa. Seurauksena saattaa olla vaikeaselkoista ja ymmärrettävyydeltään hankalaa kansallista lainsäädäntöä.

Tässä kirjoituksessa käsitellään kieltoerehdystä pääpainon ollessa kieltoerehdystä koskevassa oikeuskäytännössä[5]. Kirjoituksen alussa tutustutaan lyhyesti rikosoikeu-

1 Grönros et al. 2007 s. 143.
2 Enemmän erehdys-sanan terminologiasta ks. Vikatmaa 1970 s. 39–44.
3 Aarnio 2002 s. 220.
4 Ilmiöstä käytetään nimitystä normitulva, ks. tarkemmin esim. Wiberg 2010.
5 Käytössäni on ollut Helsingin hovioikeuden ratkaisut heinäkuun 2014 loppuun saakka.

dellisen vastuun määräytymiseen sekä vastuuvapausperusteisiin, joista tarkemmin käsitellään nimenomaan kieltoerehdystä. Kieltoerehdyksen käytännön merkitykseen tutustutaan oikeustapausten kautta, joissa on vedottu kieltoerehdykseen. Oikeustapaukset on pääosin koottu Helsingin hovioikeudesta, mutta mukaan on otettu myös muutamia keskeisiä korkeimman oikeuden kieltoerehdystä käsitteleviä prejudikaatteja.

Kirjoituksen lopussa on lyhyt yhteenveto, jossa selvitetään kootusti niitä seikkoja, joilla kieltoerehdykseen on oikeuskäytännössä menestyksellisesti tai vähemmän menestyksellisesti vedottu.

2. Rikosoikeudellinen vastuu

Rikosoikeudellisessa tutkimuksessa rikosoikeudellisen vastuun käsitteitä jäsennellään usein tarkemmin niin sanottujen rikoksen rakennekaavioiden avulla. Rakennekaavioiden mukaiseksi määritelmäksi rikokselle on tällöin tullut: rikos on tunnusmerkistönmukaisesti oikeudenvastainen tekijässään syyllisyyttä osoittava inhimillinen teko. Määritelmän seurauksena vastuuedellytykset ja vastuuvapausperusteet on hahmoteltu kolmiportaisen ns. honkasalolaisen mallin mukaisesti tunnusmerkistön mukaisuudeksi, oikeudenvastaisuudeksi ja syyllisyydeksi[6]. Rikostunnusmerkistön elementit on lisäksi jaettu subjektiiviseen ja objektiiviseen puoleen riippuen siitä, millaisessa suhteessa nämä ovat tekijän psyykeeseen[7]. Honkasalo sijoitti subjektiiviseen puoleen tekijän mieleen liittyvät seikat, kuten sen, että tekijä on rikosoikeudellisesti syyntakeinen ja että teko on syyksiluettava joko tahallisena tai tuottamuksellisena[8]. Objektiiviseen eli tekijän ulkopuoliseen maailmaan liittyvään puoleen Honkasalo sijoitti oikeudenvastaisuuden eli oikeusjärjestykseen sisältyvän kiellon tai käskyn vastaisuuden sekä tietoisen inhimillisen positiivisen tai negatiivisen teon[9].

Teon tunnusmerkistön mukaisuutta tutkittaessa tutkitaan tunnusmerkistön mukaisuuden mahdollisuuden poissulkevat perusteet. Tunnusmerkistöllä tarkoitetaan sitä rangaistussäännöksen osaa, joka kuvaa rangaistusuhkaisen teon. Kun nämä tunnusmerkistöt täyttyvät, on olemassa vahva olettamus rikollisesta teosta.[10] Oikeudenvastaisuutta tutkittaessa tutkitaan, onko tapahtuman yhteydessä käsillä mahdollisesti jokin niin sanotuista oikeuttamisperusteista, kuten esimerkiksi rikoslain 4 luvun 4 §:ssä säännelty hätävarjelu tai 4 luvun 5 §:ssä säännelty pakkotila. Mikäli teossa ei ole sovellettavissa oikeuttamisperustetta, sitä voidaan tällöin pitää oikeudenvastaisena eli kiellettynä.[11] Seuraavana vuorossa on syyllisyys eli voidaanko tekijää moittia teke-

6 Melander 2013 s. 71.
7 Frände 2012 s. 9.
8 Honkasalo 1965 s. 20.
9 Honkasalo 1965 s. 19.
10 Frände 2012 s. 10.
11 Frände 2012 s. 10.

mästään teosta. Tämän tutkimuksen kohde, kieltoerehdys, kuuluu tähän kategoriaan yhdessä muun muassa rikoslain 3 luvun 4 §:n puuttuvan vastuuiän ja syyntakeettomuuden kanssa. Mikäli kaikki nämä edellä mainitut edellytykset täyttyvät, on oletettavissa, että teon tekijä on syyllistynyt rikokseen.[12]

3. Kieltoerehdys

3.1. Erehdysoppi rikosoikeudessa

Kieltoerehdykselle ei alun perin Suomen oikeusjärjestelmässä ja lainopissa annettu juurikaan merkitystä. Katsottiin, että jokaisella on velvollisuus ottaa selkoa oikeusjärjestelmän sisällöstä. Kirjallisuudessa toki tehtiin ero tosiasia- ja oikeuserehdyksen välillä[13]. Jako perustui väärän tiedon kohteen laatuun. Pohjana oli tosiasia- ja oikeuskysymyksien erottaminen toisistaan.[14] Tosiasiaerehdys liittyi ulkoisessa todellisuudessa havainnoitaviin ja oikeuserehdys taas puolestaan muihin rikosoikeudellisesti merkityksellisiin seikkoihin[15].

Erotteluun liittyi kuitenkin ongelmia, ja niinpä lopulta tästä erottelusta luovuttiin, ja tilalle tuli jako tunnusmerkistö- ja kieltoerehdykseen[16]. Tunnusmerkistöerehdyksellä tarkoitetaan tilannetta, jossa tekijä ei ole selvillä kaikkien rikoksen tunnusmerkistön toteutumisen edellytysten käsilläolosta tai jossa hän erehtyy sellaisesta seikasta. Tekijä esimerkiksi luulee ampuvansa hirveä, mutta ampuukin tosiasiassa omaa metsästäjätoveriaan. Tällainen erehdys poistaa tahallisuuden. Tekijä voi kuitenkin joutua vastuuseen tuottamuksellisesta teosta. Edellytyksenä kuitenkin on, että todellinen ja tarkoitettu kohde ovat rikosoikeudellisesti eriarvoisia. Jos tekijän tarkoituksena oli surmata naapurinsa, mutta surmaakin erehdyksessä tämän puolison, kohteet ovat samanarvoisia, eikä tekijä voi menestyksellisesti vedota tunnusmerkistöerehdykseen.

Tunnusmerkistöerehdystä ja kieltoerehdystä koskeva sääntely tuli nimenomaisesti rikoslakiin vasta osana rikoslain yleisten oppien uudistusta kesäkuussa 2003[17]. Uudistuksen tavoitteena oli koota rangaistuksen määrään ja laatuun vaikuttavista periaatteista johdonmukainen kokonaisuus, ja tällä tavalla luoda paremmat edellytykset johdonmukaiselle rangaistuskäytännölle[18]. Laillisuusperiaatteen ja oikeusturvan katsottiin edellyttävän rikosoikeudellisen vastuun edellytyksiä koskevien säännösten perusteellista

12 Frände 2012 s. 10.
13 Nuutila 1997 s. 233.
14 Vikatmaa 1970 s. 44.
15 Nuutila 1997 s. 233.
16 Ongelmista enemmän esim. Nuutila 1997 s. 233 ja HE 44/2002 s. 104.
17 Laki rikoslain muuttamisesta (13.6.2003/515) tuli voimaan 1 päivänä tammikuuta 2004.
18 HE 44/2002 vp. s. 11.

uudistamista. Esityksessä todettiin kuitenkin kokonaan uusien säännösten perustuvan oikeuskäytännössä ja oikeuskirjallisuudessa vakiintuneisiin periaatteisiin.[19]

3.1.1. Kieltoerehdys ennen vuoden 2004 lakiuudistusta

Erehdys oli oikeuskirjallisuudessa ja -käytännössä katsottu anteeksiannettavaksi perustuessaan joko viranomaisen antamaan virheelliseen neuvoon taikka uuteen ja erityisen vaikeasti tulkittavaan lainsäädäntöön. Tällöin edellytettiin, että tekijä ei ollut pysytellyt asiassa passiivisena vaan oli koettanut hankkia tietoa lain sisällöstä. Selonottovelvollisuus oli lisäksi asetettu korkealle.[20]

Ratkaisussa KKO 1987:132 vastaajat olivat tuoneet maahan ja levittäneet epäsiveellisinä pidettäviä elokuvia. Maahantuojat olivat tienneet, että epäsiveellisten elokuvien maahantuonti oli kiellettyä. He olivat kuitenkin luulleet, että heidän tuomansa elokuvat eivät olleet epäsiveellisiä. Korkein oikeus katsoi, että vastaajat olivat pyrkineet riittävän huolellisesti välttämään epäsiveellisiä elokuvia, koska he olivat luovuttaneet elokuvat tullitarkastukseen, jossa tulli oli hyväksynyt elokuvat. Korkein oikeus piti syytettyjen erehdystä oikeutettuna eikä lukenut toimintaa syyksi tahallisena rikoksena ja hylkäsi syytteen. Matikkala on arvioinut, että nykynäkökulmasta tekijöiden katsottaisiin toimineen anteeksiannettavassa kieltoerehdyksessä[21].

Yksityisten oikeudellisten asiantuntijoiden antamaan ohjeistukseen on suhtauduttu jo perinteisesti hyvin tiukasti. Korkein oikeus katsoi tapauksessa KKO 2000:113, ettei työnantajayhtiön talousjohtajana ja työsuojelupäällikkönä toiminut vastaaja voinut vedota anteeksiantoperusteena työnantajaliiton lakimieheltä saamiinsa, tässä tapauksessa virheellisiin, tietoihin. Korkein oikeus katsoi, että ottaen huomioon muun ohella vastaajan asema yhtiössä hänen velvollisuutenaan oli ollut selvittää työsuojeluvaltuutetun työsuhteen päättämisen edellytykset. Sen sijaan tapauksissa KKO 1985 I 2 ja KKO 1986 II 37 katsottiin, että vastaaja oli voinut luottaa Oy Esso Ab:n asiantuntemukseen ja että hän oli ollut siinä uskossa, että oli menetellyt lainmukaisesti. Tekijöiden erehdystä pidettiin anteeksiannettavana erehdyksenä. Tapauksissa oli kysymys siitä, että polttoöljyn kuljetukseen olisi tarvittu liikennelupa. Korkein oikeus korosti, että asia oli tulkinnanvarainen ja että vastaavanlaista toimintaa koskevissa jutuissa oli annettu eri tuomioistuimissa eri suuntaisia ratkaisuja. Vanhan käsitteistön mukaisesti kyseessä oli oikeuserehdys tekijän erehtyessä lain sisällöstä[22].

---

19 HE 44/2001 vp. s. 1.
20 Koponen 2002 s. 313.
21 Matikkala 2005 s. 205.
22 Matikkala 2005 s. 202.

3.2. Kieltoerehdys rikoslaissa

Kieltoerehdys sijoittuu edellä esitetyn jaottelun mukaisesti syyllisyyden eli subjektiivisuuden kategoriaan. Kyseessä on tekijän omassa mielessä tapahtunut erehtyminen, jonka seurauksena hänen syyllisyytensä poistuu.

Rikoslain yleisen osan uudistusta koskevassa hallituksen esityksessä (HE 44/2002 vp.) käytetään rangaistusvastuun poistavista perusteista teknistä yläkäsitettä vastuuvapausperuste, joka hallituksen esityksessä jaetaan muun muassa syyntakeettomuuden perusteisiin, erehdystilanteisiin, oikeuttamis- ja anteeksiantoperusteisiin. Rikoslain 4 lukuun on kootusti sijoitettu vastuuvapausperusteiden ydinryhmä eli oikeudenvastaisuuden poissulkevat oikeuttamisperusteet sekä syyllisyyden kumoavat anteeksiantoperusteet. Ensiksi mainittujen tekojen katsotaan olevan oikeusjärjestelmän tavoitteiden mukaisia. Ne poistavat tekojen oikeudenvastaisuuden eli tekoa pidetään oikeudenmukaisena, ja tekijä jää rankaisematta. Anteeksiannettavissa teoissa puolestaan tekijä vapautetaan vastuusta, koska häneen ei voida kohdistaa syyllisyysmoitetta. Tekoa kuitenkin sinänsä pidetään oikeusjärjestelmän vastaisena.[23]

Kieltoerehdyksellä tarkoitetaan rikoslaissa tilannetta, jossa tekijä erehtyy pitämään tekemäänsä tekoa sallittuna[24]. Tekijän tulee olla tietämätön siitä, että hänen tekonsa on ristiriidassa oikeusjärjestyksen normien kanssa. Kieltoerehdyksestä ei ole kysymys tilanteessa, jossa tekijä sinänsä kyllä tietää, miten lainsäädäntö edellyttää hänen toimivan, mutta ei ole selvillä siitä, minkälainen sanktio tästä on hänelle seurauksena. Kieltoerehdyksessä tekijän katsotaan erehtyneen pykälässä jäljempänä eriteltyjen syiden vuoksi, ja tämän erehtymisen vuoksi hänen katsotaan olevan syytön tekemäänsä tekoon ja hänen syyllisyyteensä poistuu.

> Rikoslain 4 luvun 2 §:n mukaan:
>
> > 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) lain sisällön erityinen vaikeaselkoisuus;
> > 3) viranomaisen virheellinen neuvo; tai
> > 4) muu näihin rinnastettava seikka.

Vaikka sinänsä jo yksikin pykälässä mainituista ehdoista on riittävä tuottamaan vastuuvapauden, asiaa joudutaan kuitenkin usein arvioimaan kokonaisuutena ja käytännössä tällöin pohtimaan kahden tai jopa useamman perusteen olemassaoloa samanaikaisesti. Henkilö on saattanut saada olemassa olevan vaikeaselkoisen oikeusohjeen lisäksi myös vaikeaselkoisen tai pahimmassa tapauksessa suorastaan virheellisen ohjeen viranomaiselta.

---

23 HE 44/2002 vp. s. 99.
24 HE 44/2002 vp. s. 106.

Arvioitaessa sitä, onko tapauksessa kyse kieltoerehdyksestä, joudutaan suorittamaan eräänlainen huolimattomuusarviointi. Jos henkilö on pitänyt tekoaan kiellettynä tai hänen olisi tullut näin tehdä, häntä voidaan rangaista. Erehdystä voidaan pitää vaikutuksettomana, jos tekijä on erehtynyt lähinnä omaa huolimattomuuttaan. Jos erehtymistä sen sijaan pidetään ilmeisen anteeksiannettavana, tekijä voidaan jättää rankaisematta.[25] Anteeksiannettavuuden ilmeisyys nostaa kynnyksen pykälän soveltamiselle varsin korkeaksi. Arviointi tulee suorittaa kokonaisarvostelun pohjalta. Huomioon tulee ottaa muun muassa tekijän ammatti ja asema. Määrätyllä elämänalueella toimivalta tekijältä tulee edellyttää pidemmälle menevää selonottovelvollisuutta kuin aivan maallikolta. Samoin tulee pohtia tekijän käytännön mahdollisuuksia saada selkoa siitä, miten hänen olisi tullut käyttäytyä. Onko tekijällä ollut saatavilla viranomaisen tuottamaa ohjeistusta tai oikeuskäytäntöä, joiden avulla hän on voinut arvioida toimintaansa?

3.2.1. Subsumptio- eli soveltamiserehdys

Sovellettavaksi saattaa tulla myös tilanne, jossa tekijä on sinänsä huolellisesti tutustunut rikoslakiin ja mahdollisiin muihin tapausta koskeviin normeihin. Tutustumisen pohjalta hän on suorittanut arvion siitä, onko hänen suunnittelemansa teko rangaistava vai ei. Tekijä saattaa kuitenkin erehtyä suorittamassaan arviossa ja vastoin luuloaan suorittaa teon, joka onkin kielletty. Tällöin on kysymyksessä soveltamis- eli subsumptioerehdys.

Rikoslakiin ei vuoden 2004 uudistuksessa otettu omaa erillistä normia soveltamiserehdyksestä. Tällaiset tapaukset käsitellään oikeudellista tulkintaa koskevina kieltoerehdyksinä[26]. Molemmissa tapauksissa tekijä erehtyy teon kielletystä ja oikeudenvastaisesta luonteesta, joten soveltamiserehdystä voidaan pitää yhtenä alaluokkana kieltoerehdykselle[27].

Käytännössä rajanveto edellä lyhyesti esitellyn tunnusmerkistöerehdyksen ja soveltamiserehdyksen välillä saattaa olla hyvin kapea. Nuutila pitääkin tunnusmerkistöerehdystä epäitsenäisenä ja tunnusmerkistö- ja kieltoerehdyksen välimaastoon sijoittuvana[28]. Tunnusmerkistöerehdyksessä on usein kyseessä erehtyminen aistein tapahtuneessa havainnoinnissa: tekijä erehtyy jostain seikasta, joka tekee tiedon vääräksi tai harhaanjohtavaksi. Sen sijaan soveltamiserehdyksessä tekijä erehtyy annetun tiedon perusteella suorittamastaan oikeudellisesta arvioinnista. Kyseessä on tällöin tekijän suorittama rationaalinen oikeudellinen arviointi.[29]

---

25 Nuutila 1997 s. 318.
26 HE 44/2002 vp. s. 108.
27 Koponen 2002 s. 318.
28 Nuutila 1997 s. 234.
29 Koponen 2002 s. 319.

Nuutila on oikeuskäytännön perusteella katsonut, että soveltamiserehdystilanteet on sijoitettu janalle, jossa toisessa ääripäässä on luottamusperiaate. Henkilön katsotaan voivan saada luottaa saamiinsa tietoihin ja ohjeisiin. Janan toisessa ääripäässä taas katsotaan olevan lähes täydellinen selonottovelvollisuus. Tällöin lähestytään kieltoerehdystä.[30] Soveltamiserehdys sijoittuu janan keskelle eli tilanteisiin, joissa tekijällä on ollut yhtäältä syy luottaa tietoihin ja toisaalta hänen katsotaan täyttäneen riittävällä tavalla selonottovelvollisuutensa. Edellä käsitelty tapaus KKO 1987:132 näyttäisi olevan esimerkki soveltamiserehdyksestä, joskin korkein oikeus on perusteluissa painottanut viranomaisen suorittaman tarkastuksen merkitystä. Henkilöt olivat olleet tietoisia elokuvien maahantuontia koskevasta oikeustilasta, mutta erehtyneet tuomiensa elokuvien luonteesta. Tapauksessa KKO 1989:125 huoltamon omistajat olivat tienneet optikkotoiminnan luvanvaraisuudesta. Tekijät olivat erehtyneet katsoessaan, ettei heidän huoltamollaan myymiä suurentavia lukulaseja tullut pitää silmälaseina. Korkein oikeus hylkäsi syytteet katsoen, että tekijöillä oli ollut perusteltua aihetta uskoa, etteivät lasit ole olleet laissa tarkoitettuja silmälaseja.

3.3. Lain puutteellinen tai virheellinen julkistaminen

Uudet lait julkaistaan Suomen säädöskokoelmassa[31]. Vuoteen 2011 saakka säädöskokoelmaa julkaistiin painettuna vihkona, minkä lisäksi se oli luettavissa maksutta tietoverkossa. Vuodesta 2011 lähtien ensisijaiseksi julkaisumuodoksi tuli tietoverkossa tapahtuva julkaiseminen.

Lakia julkaistaessa on mahdollista, että lakiteksti tulee julkaistuksi virheellisessä muodossa. Virhe saattaa olla merkityksetön kirjoitus- tai painovirhe, mutta mahdollista on myös, että virheellä on ratkaisevaa merkitystä itse lain soveltamisen ja noudattamisen kannalta. Vuoteen 2011 saakka laissa ei ollut omaa normia säädöskokoelmassa julkaistussa asiakirjassa olevan virheen oikaisusta. Lain 17 a §:n mukaan säädöskokoelmassa voidaan tarvittaessa julkaista oikaisu, jos kokoelmassa julkaistussa asiakirjassa tai merkinnässä on ilmeinen kirjoitusvirhe tai siihen verrattava selvä virhe. Oikaisun rajat ovat täten varsin kapeat, eikä normi mahdollista oikaisua, joka merkitsisi puuttumista eduskunnan tai valtioneuvoston toimivaltaan lainsäädännöstä päättävänä elimenä[32].

Myös erilaiset kaupalliset toimijat ja järjestöt saattavat tiedottaa erityisesti oman toimialansa lainsäädännön muutoksista. Tällaisilta toimijoilta mahdollisesti saatu virheellinen tieto tuskin vapauttaa tekijää rikosoikeudellisesta vastuusta, vaan henkilön on pyrittävä varmistamaan toimintansa säädöspohja viralliselta taholta.

---

30 Nuutila 1997 s. 245.
31 Laki Suomen säädöskokoelmasta 2 §.
32 HE 219/2010 vp. s. 13.

Lain julkaisussa tapahtunutta merkityksellistä virhettä varten rikoslain kieltoerehdyspykälään on säädetty erillinen 1 kohta. Virheellisen tiedon tulee lainkohtaa koskevan hallituksen esityksen mukaan olla olennaisesti väärä eli sellainen, joka tekee erehtymisestä ymmärrettävän[33]. Kohdan käyttökelpoisuus on ymmärrettävästi hyvin kapea eikä kirjoittajan tiedossa ole esimerkkiä kohdan soveltamisesta oikeuskäytännössä.

Hallituksen esityksessä on pohdittu myös tilannetta, jossa rangaistavuus perustuu jonkinlaiseen luontoon tai ympäristöön sijoitettuun merkkiin tai opasteeseen[34]. Tyypillisenä esimerkkinä tällaisesta tilanteesta voidaan pitää aivan tavallista liikennemerkkiä. Tällaisessa tilanteessa noudatettava käyttäytyminen, vaikkapa nopeusrajoitus tai suurin sallittu kulkuneuvon paino, määrätään tien varressa olevalla liikennemerkillä. Mikäli tällainen merkki tai opaste on väärä tai virheellisesti asennettu, ja joku tämän johdosta rikkoo alueelle tarkoitettua rajoitusta, voitaneen tekijän katsoa tällöin olevan rangaistusvastuusta vapaa. Mikäli ajoneuvon kuljettaja tosiasiassa kuitenkin tietää, että alueella on voimassa jokin tietty nopeusrajoitus tai muu rajoitus, mutta rajoituksen osoittava liikennemerkki on esimerkiksi lumen takia peittyneenä, hän ei voi vedota kieltoerehdykseen[35].

Mahdollista toki on myös, että lain julkaisu laiminlyödään kokonaan. Lakien julkaiseminen on viranomaisten vastuulla. Rikoslain 3 luvun 1 §:n mukaan rikokseen syylliseksi voidaan katsoa vain tekohetkellä laissa nimenomaisesti rangaistavaksi säädetty teko. Mikäli säädös on jäänyt kokonaan julkaisematta, mainittu rikoslain vaatimus ei täyty. Näin ollen kieltoerehdyksen soveltuvuutta ei tarvitsisi edes pohtia.[36]

3.4. Lain sisällön erityinen vaikeaselkoisuus

Laillisuusperiaate edellyttää, että lainsäädännön on oltava täsmällistä ja riittävän yksiselitteistä[37]. Epätäsmällisyyskiellon mukaan rikoslain säännösten tulee olla tarkkarajaisia, yksiselitteisiä ja täsmällisiä[38]. Rikoslain lukijan on saatava selko siitä, mikä on tarkalleen se teko tai laiminlyönti, joka on säädetty kielletyksi[39]. Täysin yksiselitteisiksi pykäliä lienee epätarkoituksenmukaista ja mahdotontakin kirjoittaa. Pykäliin jää näin ollen aina ainakin jonkin verran tilaa lainsoveltajan suorittamalle tulkinnalle.

---

33 HE 44/2002 vp. s. 106.
34 HE 44/2002 vp. s. 106.
35 Tapani–Tolvanen 2013 s. 352.
36 Tapani–Tolvanen 2013 s. 351.
37 Laillisuusperiaate on kirjattu lainsäädäntöön perustuslain 8 §:ään ja erikseen myös rikoslain 3 luvun 1 §:ään.
38 Huttunen 2007 s. 12.
39 Tapauksessa KKO 2006:52 korkein oikeus katsoi, että veneliikenneasetuksen 2 §:n 3 momentin viittaus ei täyttänyt niitä vaatimuksia, jotka rikosoikeudellinen laillisuusperiaate asetti normin täsmällisyydelle. Syyte hylättiin.

Kieltoerehdyspykälän esitöiden mukaan pelkkä säännösten tulkinnanvaraisuus ei kuitenkaan vielä riitä normin soveltamiselle, vaan lain sisällön selvittämisen on tullut kohdata kohtuuttomia tai ylivoimaisia vaikeuksia[40]. Erityislainsäädäntö sekä EU-oikeuden vaikutus kansalliseen lainsäädäntöön saattavat kuitenkin tuoda käytännössä tilanteita, jolloin kansallinen lainsäädäntö muotoutuu siinä määrin hankalaksi ja jopa epäselväksi, että vetoaminen kieltoerehdysnormin 2 kohtaan saattaa olla mielekästä.

Itsestään selvänä voitaneen pitää sitä, ettei kukaan voi väittää uskottavasti olleensa tietämätön, että toisen omaisuuden anastaminen tai ihmisen surmaaminen on kiellettyä. Sen sijaan vaikkapa erilaiset yritystoimintaa koskevat normit saattavat olla sisällöltään varsin monimutkaista tai epämääräisiä[41]. Koko normin alkuperä saattaa olla ylikansallisessa lainsäädännössä, josta ne on tuotu kansalliseen lainsäädäntöön. Käännettäessä normeja suomen kieleen niihin on saattanut jäädä rakenteita, jotka tekevät niistä erityisen vaikeaselkoisia tai monitulkintaisia.

Oikeuskäytännössä on jouduttu ottamaan kantaa asianosaisen tekemään väitteeseen lain sisällön vaikeaselkoisuudesta. Korkein oikeus on tapauksessa KKO 2008:119 arvioinut väitettä lain vaikeaselkoisuudesta. Vastaaja oli järjestänyt pilkkikilpailun, jossa osallistujilta perittiin osallistumismaksu ja jossa kilpailukaloina oli tietty määrä järveen istutettuja eripainoisia kaloja. Saatujen kalojen kokonaispainon lisäksi jokainen kilpailukala oikeutti kalan painon mukaan määräytyvään raha- tai tavarapalkintoon. Sisäasianministeriö oli ilmoittanut sekä ennen kyseessä olevaa että sitä edeltänyttä tapahtumaa, että merkittyjen kalojen painoon perustuva osio saattoi olla arpajaislain tarkoittamat arpajaiset. Korkein oikeus katsoi ratkaisussaan kyseisen kohdan nojalla kyseessä olleen arpajaisten, jonka järjestämiseksi piti hakea lupaa, jota vastaaja ei ollut hakenut. Vastaaja vetosi lain vaikeaselkoisuuteen. Korkein oikeus korosti, että lain sisältö saattaa viranomaisen esittämästä tulkinnasta huolimatta olla erityisen vaikeaselkoinen erityisesti tilanteessa, jossa teon rangaistavuus perustuu viime kädessä rikoslain ulkopuoliseen lain tulkintaan. Toisaalta erimielisyys lain tulkinnasta ei sellaisenaan johtanut rangaistusvastuusta vapautumiseen. Korkein oikeus katsoi, että koska sisäasiainministeriökin piti tapahtumaa arpajaisina, arpajaislain sisältö ei ollut erityisen vaikeaselkoinen. Asiassa ei ollut edellytyksiä kieltoerehdyspykälän soveltamiselle.

Tapauksessa KKO 2011:28 henkilö oli kuljettanut sähkömoottoreilla varustettua yhden ihmisen seisoen käytettävää henkilökuljetinta[42] yleisellä tiellä yli kahden promillen humalassa. Korkein oikeus vetosi rattijuopumussäännösten laajaan soveltamisalaan ja katsoi, että niiden soveltamisessa oli rajattu pois vain ilman moottoria toimivat välineet tai välineet, jotka eroavat sekä moottoriteholtaan tai käyttöominaisuuksiltaan

---

40 HE 44/2002 vp. s. 106.

41 Esimerkkinä vaikka rikoslain 46 luvun 1 §:n säännöstelyrikos, jonka 1 momentissa kriminalisoidaan Euroopan yhteisöjen antamissa tuontia ja vientiä koskevissa asetuksissa säädettyjen tai mainittujen säännöstelymääräysten rikkominen.

42 Kysymyksessä oli kaksipyöräinen Segway-henkilökuljetin.

huomattavasti henkilökuljettimista. Korkein oikeus katsoi, ettei lakia voitu pitää erityisen vaikeaselkoisena eikä kieltoerehdystä voitu soveltaa.

Korkein oikeus katsoi tapauksessa KKO 2014:7, ettei rahankeräysrikosta koskeva sääntely ollut erityisen vaikeaselkoista. Korkein oikeus perusteli näkemystään sillä, että mistään ei ilmennyt, että vastaaja olisi pyrkinyt selvittämään rahankeräyslain tulkintaa. Korkein oikeus korosti lisäksi vastaajan tietoisuutta tämän lähettämillä sähköpostiviesteillä, joissa vastaaja oli kertonut muille saaneensa viestejä, joissa epäiltiin kyseessä olevan niin sanotun ponzi-huijaus[43], ja sillä, että vastaaja oli ollut tietoinen oikeustapauksesta, jossa vastaavanlaisessa tapauksessa oli tuomittu rahankeräysrikoksesta.

Helsingin hovioikeuden tuomiossa 21.6.2007 nro 2115 vastaaja oli tuonut maahan hänelle lääkemääräyksellä määrättyjen lääkkeiden rinnakkaisvalmisteita. Hovioikeus katsoi lääkelain rinnakkaisvalmisteita koskevien normien koskevan Suomessa toimivia apteekkeja ja lisäksi, että rinnakkaisvalmisteiden maahantuonnista ei ollut olemassa määräyksiä. Vastaaja vetosi siihen, että ulkomaisessa apteekissa ei ollut ollut myytävänä lääkemääräyksessä tarkoitettuja lääkkeitä ja että ulkomainen apteekki oli ilmoittanut, että vastaajan ostamat lääkevalmisteet vastasivat lääkemääräyksen valmisteita. Hovioikeus katsoi, että lääkevalmisteiden maahantuonnista oli useassa eri asteisessa säädöksessä määräyksiä ja että rinnakkaisvalmisteiden ostaminen oli sallittua. Hovioikeus totesi myös, että rinnakkaisvalmisteiden ostomahdollisuus oli yleisesti tiedossa. Hovioikeus katsoi, että vastaajan erehtyminen rinnakkaisvalmisteisiin vaihtamisen luvallisuudesta maahantuonnin yhteydessä oli ilmeisen anteeksiannettava ja ettei vastaajalta voitu edellyttää, että hän olisi pystynyt selvittämään asian.

Helsingin hovioikeuden tuomiossa 15.4.2011 nro 1157 oli kyse muun ohella siitä, että vastaaja oli tehnyt Pelastakaa pedofiilit -internetsivun, jonka tarkoituksena oli vastaajan mukaan ollut parodioida Pelastakaa Lapset ry:n internetsivuja ja sivuston Nettivihje-palvelua. Vastaaja vetosi hovioikeudessa siihen, että hän oli pyrkinyt toimimaan tekijänoikeuslain puitteissa ja että ennen tapausta yhteiskunnallinen ja alkuperäistä tekijää loukkaava parodia oli sallittu oikeuskäytännössä. Hovioikeus katsoi tältä osin, että tekijänoikeuslain kyseissä oikeustapauksessa sovellettavat pykälät eivät olleet erityisen vaikeaselkoisia eikä vastaajan erehtymistä voitu pitää ilmeisen anteeksiannettavana.

Epäselvyyden saattaa aiheuttaa myös rikoslain ulkopuolinen normisto. Helsingin hovioikeuden tuomiossa 5.2.2009 nro 240 hovioikeus katsoi, että vastaajan kuljettaman ajoneuvon suurin rakenteellinen nopeus oli suurempi kuin 45 kilometriä tunnissa ja että kysymyksessä oli näin ollen moottoripyörä. Hovioikeus viittasi sisäasianministeriön ohjeeseen, jossa oli ohjeita ajoneuvoluokituksen suorittamiseen. Hovioikeus katsoi olevan riidatonta, että ajoneuvo oli myyty ja rekisteröity mopona ja että ajoneu-

[43] Ponzi-huijaus on yksi pyramidihuijauksen muoto, jossa kerätään varoja kuviteltua tai mahdollisesti jopa olemassa olevaa sijoitusta varten. Nimensä se on saanut Charles Ponzilta.

voon ei ollut tehty rakenteellisia ja sen nopeutta lisääviä muutoksia. Hovioikeus katsoi edelleen, että ohjeen perusteella vastaajalle oli saattanut tulla käsitys, jonka mukaan kysymys on moposta, kun ajoneuvon rakenteellinen nopeus ei ylitä 65 kilometriä tunnissa, mitä vastaajan ajoneuvo ei ollut koeajoissa ylittänyt. Hovioikeus katsoi vastaajan erehtyneen anteeksiannettavalla tavalla ja hylkäsi syytteen.

3.4.1. Oma selvitysvelvollisuus

Kansalaiselta voidaan odottaa jonkinasteista aktiivisuutta omassa elämässään. Hänellä on näin ollen myös velvollisuus ottaa tai ainakin yrittää ottaa selkoa itseään koskevista oikeusnormeista. Tämä voi tapahtua selvittelemällä itsenäisesti lainsäädäntöä esimerkiksi Finlex-verkkopalvelusta. Erityisesti maallikolla saattaa kuitenkin käytännössä olla vaikeuksia käsittää omia oikeuksiaan erityisesti silloin, kun poistutaan ydinrikosoikeuden alueelta. Tällöin korostuu kansalaisen velvollisuus ottaa selkoa viranomaisilta tai muilta oikeudellisilta asiantuntijoilta[44]. Toisaalta tällöin korostuu myös viranomaisen velvollisuus tarjota oikeaa tietoa. Koponen on Caius Roxinia mukaillen määritellyt selonottovelvollisuuden laajuuden kolmiosaisesti: a) jos tekijä epäilee tekonsa oikeudenvastaisuutta, hänen tulee tarkistaa asia, b) jos tekijä toimii sellaisella alalla, jonka hän tietää olevan erityisen sääntelyn kohteena, hänen tulee varmistua omien velvollisuuksiensa sisällöstä, ja c) jos tekijä tietää, että hänen menettelynsä vahingoittaa yleistä tai yksityistä tahoa, tulee menettelyn laillisuudesta varmistua[45].

Oikeuskäytännössä on otettu kantaa myös kieltoerehdykseen vetoavan henkilön omaan selvitysvelvollisuuteen ja katsottu, että jokaisella on velvollisuus yrittää ottaa selkoa itseään koskevasta normistosta. Helsingin hovioikeuden tuomiossa 21.10.2005 nro 3400 vastaaja katsoi muun muassa puutteellisen suomen kielen taitonsa vuoksi ymmärtäneensä väärin viranomaisen antaman neuvon koskien sallitun ansiotulon kuukausittaista ylärajaa työmarkkinatuen yhteydessä. Hovioikeus katsoi vastaajan asuneen Suomessa noin 20 vuotta ja että hänellä oli ollut mahdollisuus käyttää apunaan tulkkia. Hovioikeus korosti lisäksi vastaajan velvollisuutta ottaa selkoa Suomen lainsäädännöstä. Hovioikeus viittasi myös vastaajan aikaisempaan kokemukseen työmarkkinatuen myöntämisessä.

Helsingin hovioikeuden tuomiossa 31.5.2011 nro 1679 hovioikeus katsoi, että autojen maahantuontiin liittyvä verovelvollisuus oli yleisesti tiedossa. Hovioikeus korosti henkilön omaa velvollisuutta pyrkiä selvittämään oma oikeudellinen asemansa korostamalla, että vastaaja oli yrittänyt kerran puhelimitse selvittää maahantuomiensa autojen verokohtelua. Muuta näyttöä verokohtelun selvittämisestä ei hovioikeuden mukaan ollut. Hovioikeus korosti vielä, että vastaaja oli käyttänyt ajoneuvoja Suomessa varsin kauan epätietoisena verokohtelusta. Näillä perusteilla hovioikeus katsoi vastaajan tarkoituksena olleen autoverojen välttäminen.

---

44 Tästä tarkemmin kirjoituksen kohdassa 3.3.

45 Koponen 2002 s. 314.

Helsingin hovioikeuden tuomiossa 19.10.2011 nro 3132 vastaajat olivat menneet kuolleen omaisensa asuntoon tämän avopuolison olleessa poissa ja vieneet sieltä mukanaan vainajalle kuulunutta omaisuutta. Vastaajat katsoivat, että heidät oli jätettävä tuomitsematta rangaistukseen, koska he olivat erehtyneet pitämään tekoaan sallittuna kieltoerehdystä koskevassa säännöksessä tarkoitetulla tavalla. Hovioikeus totesi, ettei asiassa ollut väitettykään vastaajien saaneen viranomaisilta vääriä tietoja. Vastaajat eivät myöskään hovioikeuden mukaan olleet pyrkineet selvittämään käytössään olleita keinoja vainajan omaisuuden saamiseksi. Hovioikeus katsoi, ettei kieltoerehdystä voitu soveltaa tapaukseen.

Helsingin hovioikeuden tuomiossa 29.6.2012 nro 1845 vastaaja oli tuonut maahan suurehkon määrän laserosoittimia. Käräjäoikeus tuomitsi vastaajan salakuljetuksesta. Valituksessaan vastaaja vetosi kieltoerehdykseen perustellen tätä sillä, ettei hän ollut selvillä laserosoittimen maahantuontia koskevista normeista ja että hän oli luullut maahantuomiensa laitteiden olleen sallittuja. Hovioikeus hylkäsi valituksen ja korosti ratkaisussaan vastaajan velvollisuutta ottaa selkoa laserlaitteiden maahantuontia koskevista säännöksistä kysymällä asiaa tulliviranomaisilta. Asiassa ei voinut soveltaa kieltoerehdystä[46].

Helsingin hovioikeuden tuomiossa 1.11.2013 nro 2902 vastaaja vetosi siihen, että MDPV[47]:n vaarallisuus ei ollut yleisesti tunnettu, eikä hän ollut tiennyt aineen olevan vaarallista. Hovioikeus katsoi, että MDPV oli luokiteltu Suomessa huumausaineeksi noin kaksi vuotta ennen kyseessä ollutta tekoa. Tietämättömyys lain sisällöstä ei vapauttanut vastaajaa rangaistusvastuusta. Hovioikeus totesi lisäksi, että vastaaja oli tullut oman käyttäjäkokemuksensa perusteella käsittää aineen vaarallisuus.

3.4.1.1. Asiantuntemus

Oikeuskäytännössä on lainsäädännön selkeyttä arvioitaessa jouduttu ottamaan kantaa myös väitteeseen vetoajan omasta asiantuntemuksesta ja toimialatuntemuksesta. Erityisellä toimialalla toimivalta elinkeinonharjoittajalta voidaan hallituksen esityksen mukaan edellyttää, että hän ottaa selvää oman alansa mahdollisesti mutkikkaista ja tulkinnanvaraisistakin määräyksistä, niiden esitöistä ja olennaisesta oikeuskäytännöstä[48]. Ratkaisussa KKO 2006:70 korkein oikeus katsoi, että kalastuslain muuttamista koskevissa valmisteluasiakirjoissa oli selkeästi otettu kantaa organisoitujen kalastusretkien luvanvaraisuuteen. Vastaajalta voitiin opastettuja kalastusretkiä järjestävänä elinkeinonharjoittajana edellyttää toimintansa luvanvaraisuuden selvittämistä. Korkein oikeus on ratkaisussaan KKO 2011:4 katsonut, että ammattimaisena kuorma-

---

46 Korkein oikeus kumosi hovioikeuden tuomion ja hylkäsi syytteen katsoen, ettei rikoslain 46 luvun 4 §:n salakuljetusta koskevaa pykälää itse asiassa voinut soveltaa tapaukseen, koska kyseessä olevien laitteiden maahantuonti ei ollut ollut kiellettyä.

47 Metyleenidioksipyrovaleron. Rakennekaavaltaan etäisesti amfetamiinia ja ekstaasia muistuttava aine.

48 HE 44/2002 vp. s. 107.

autokuljettajana toimivalta henkilöltä voitiin edellyttää ajopiirturia ja tieliikenteen sosiaalilainsäädännön kuljettajaa koskevista säännöksistä ja määräyksistä selvillä olemista. Ratkaisussa KKO 2011:23 korkein oikeus katsoi vastaajien olleen aktiivisia ja osin ammattimaisia pokerinpelaajia taikka muutoin työnsä kautta osallistuneita rahapelitoimintaan. Korkein oikeus ei tätä taustaa vasten pitänyt uskottavana, etteivät vastaajat olisi tienneet, että kasinopelin toimeenpano oli luvanvaraista.

Korkeimman oikeuden tapauksessa KKO 2013:55 yritys oli toiminnassaan levittänyt sukupuolisiveellisyyttä loukkaavaa väkivaltaa sisältäneitä kuvatallenteita. Korkein oikeus katsoi vastaajan olleen tietoinen, että osa kuvatallenteista oli todettu hänen omassa liiketoiminnassaan lainvastaisiksi. Korkein oikeus korosti vastaajan valvontavelvollisuutta sen suhteen, että kiellettyjen tallenteiden levitys estyisi, sekä vastaajan pitkää kokemusta alalla. Lisäksi korkein oikeus katsoi kiellettyä materiaalia sisältäneiden tallenteiden korkean määrän osoittavan, että kyseessä ei ollut ollut vahinko vaan pikemminkin puutteellinen valvonta. Näihin seikkoihin vedoten korkein oikeus katsoi, että vastaaja ei ollut voinut erehtyä pitämään tekoaan sallittuna eikä rangaistusvastuusta vapautumista siten voitu asiassa perustaa kieltoerehdystä koskevaan rikoslain 4 luvun 2 §:n säännökseen.

Helsingin hovioikeuden tuomiossa 15.3.2007 nro 885 oli kysymys yksityisyyden suojasta televiestinnässä ja teletoiminnan turvallisuudesta annetun lain selkeydestä. Hovioikeus katsoi, että vaikka lain 12 §:n on voinut sananmuotonsa puolesta olla tulkinnanvarainen, se ei kuitenkaan ole ollut erityisen vaikeaselkoinen varsinkaan henkilölle, jolla on työtehtäviensä puolesta ollut tavallista paremmat mahdollisuudet olla selvillä telealaa koskevien lakien sisällöstä.

Helsingin hovioikeuden tuomiossa 1.4.2011 nro 1026 vastaajat vetosivat siihen, että valmisteveronalaisten tuotteiden maahantuontia koskevat tullin kirjalliset ohjeet olivat epäselvät ja vaikeaselkoiset ja että valmisteverosäännökset olivat epäselvät ja niiden noudattaminen oli edellyttänyt eritystä asiantuntemusta, jota vastaajilla ei ollut. Hovioikeus korosti ratkaisussaan, että verovelvollisella oli selonottovelvollisuus veronlainsäädännön soveltamiseen ja että tulkinta tapahtui verovelvollisen riskillä, ja katsoi, ettei lainsäädäntö ollut vaikeaselkoista eikä tulkinnanvaraista. Hovioikeus katsoi vastaajilla olleen kokemusta maahantuontiin liittyvästä verotuksesta. Tapauksessa ilmeni lisäksi, että vastaajat eivät olleet edes tutustuneet asiaan liittyvään lainsäädäntöön.

Helsingin hovioikeuden tuomiossa 30.1.2013 nro 275 vastaajat katsoivat piirinuohousjärjestelmää koskevan lainsäädännön olleen epäselvän ja vetosivat muun muassa tältä osin kieltoerehdykseen anteeksiantoperusteena. Hovioikeus katsoi, että vastaajien oli tullut oman aikaisemman kokemuksensa[49] perusteella olla tietoisia alallaan noudatettavasta piirinuohousjärjestelmästä, sen sisällöstä ja siihen liittyvistä rajoituksista. Hovioikeus katsoi, ettei kieltoerehdyksen soveltamiselle ollut edellytyksiä.

[49] Molemmat vastaajat olivat toimineet pitkään piirinuohoojan palveluksessa.

Helsingin hovioikeuden tuomiossa 28.3.2013 nro 988 vastaaja oli toiminut ainoana hallituksen jäsenenä yhtiössä, joka oli julkaissut lehteä, jossa oli ollut ulkomaalaisten rahapeliyhtiöiden mainoksia. Syyttäjä katsoi vastaajan syyllistyneen tältä osin arpajaisrikokseen. Vastaaja vetosi siihen, että hän oli erehtynyt pitämään tekoaan sallittuna lain vaikeaselkoisuuden takia. Hän vetosi myös siihen, että oli yrittänyt parhaansa mukaan selvittää lain sisältöä muun muassa valvovilta viranomaisilta ja yksityisiltä lakimiehiltä. Hovioikeus pohti ratkaisussaan väitettä lain vaikeaselkoisuudesta ja päätyi katsomaan, että arpajaisrikoksen sääntelyä voitiin pitää vähintäänkin normaalia rikoslainsäädäntöä vaikeaselkoisempana. Hovioikeus perusteli ratkaisuaan arpajaislain esitöissä[50] olevalla maininnalla, jossa todettiin arpajaisten edistämisen käsitteen osoittautuneen tulkinnanvaraiseksi. Lisäksi hovioikeus vetosi korkeimman oikeuden ratkaisuihin[51], joissa arpajaislain säännösten tulkinnasta on päädytty äänestämään useammin kuin kerran. Hovioikeus pohti niin ikään vastaajan asemaa katsoen, että lehden julkaiseminen liittyi lähinnä vastaajan harrastustoimintaan eikä elinkeinotoimintaan. Edes aktiivinen harrastustoiminta ei laajentanut vastaajan selonottovelvollisuutta ja rikosoikeudellista vastuuta. Hovioikeus katsoi käräjäoikeuden tavoin vastaajan olleen kieltoerehdystilanteessa.

Myös vastaajan koulutuksella tai erityisellä luottamusasemalla ja siinä kertyneellä kokemuksella ja asiantuntemuksella on oikeuskäytännössä katsottu olevan merkitystä arvioitaessa henkilön edellytyksiä arvioida toimintaansa ja sen sallittavuutta. Helsingin hovioikeuden tuomiossa 17.1.2014 nro 103 hovioikeus katsoi, että vastaajien oli täytynyt ymmärtää, että he päättämällä taidehankinnoista olivat ryhtyneet oikeudettomaan toimeen tai että heidän oli ainakin täytynyt pitää sitä varteenotettavana mahdollisuutena. Hovioikeus otti arvioinnissaan huomioon vastaajien koulutuksen ja kokemuksen sekä sen, että heillä oli hovioikeuden mukaan hallituksen jäseninä erityinen velvollisuus tuntea heidän toimintaansa sääntelevän lainsäädännön sisältö.

3.5. Viranomaisen virheellinen neuvo

3.5.1. Epäselvä ohje

Mikäli kansalaisen oma asiantuntemus ei riitä hänen omien oikeuksiensa tai velvollisuuksiensa selvittämiseksi, hänen on tällöin käytännössä käännyttävä viranomaisen tai muun asiantuntijan puoleen. Neuvon tulee olla riittävän selvä ja yksiselitteinen[52]. Viranomaisen antama neuvo voi joskus olla epäselvä tai monitulkintainen, jolloin ainakin maallikon on käytännössä vaikeaa johtaa siitä oikeusohjetta oman toiminta lainmukaisuuden arvioimiseksi.

---

50 HE 96/2008 vp. s. 10.
51 KKO 2011:23 ja KKO 2008:119.
52 Boucht–Frände 2008 s. 139.

Korkein oikeus on ratkaisussaan KKO 2007:17 ottanut kantaa viranomaisen antaman määräyksen selvyyteen. Tapauksessa ajoneuvoyhdistelmän kuljettaja oli saanut poliisin suorittamassa teknisessä tienvarsitarkastuksessa rikesakon ja suullisen korjausmääräyksen vastaajan kuljettaman ajoneuvon jarrujärjestelmässä todetun vian johdosta. Ajoneuvoa ei ollut määrätty ajokieltoon. Ennen varattua korjausaikaa kuljettaja oli joutunut uudestaan tienvarsitarkastukseen, jossa sama vika oli taas havaittu. Kuljettaja kertoi saaneensa poliisin toiminnasta käsityksen, jonka mukaan jarruvika oli sinänsä korjattava, mutta että ajoa voitiin jatkaa. Korkein oikeus katsoi, että kuljettajalle annettu rikesakko osoitti ajoneuvossa olevan vian sellaiseksi, ettei ajoneuvon käyttäminen liikenteessä ollut sallittua. Korkein oikeus katsoi, että vian korjattavaksi määräämisen ilman asetettua määräaikaa osoittavan, että vika on korjattava ennen uuteen ajoon lähtemistä ja että ajoneuvon kuljettaminen ennen vian korjaamista ei ollut sallittua. Kuljettajan mahdollista erehtymistä ei pidetty rikoslain 4 luvun 2 §:n tarkoittamalla tavalla anteeksiannettavana.

Helsingin hovioikeuden tuomiossa 30.6.2010 nro 1857 vastaaja vetosi siihen, että hän oli saanut Kansaneläkelaitoksen virkailijalta virheellisen neuvon velvollisuudesta ilmoittaa tulojensa muuttumisesta. Hovioikeus piti uskottavana vastaajan kertomusta, jonka mukaan virkailija oli ilmoittanut, että satunnaisia tuloja ei tarvinnut ilmoittaa. Hovioikeus katsoi kuitenkin, että vastaajan oli tullut huomata ilmoitusvelvollisuus Kansaneläkelaitoksen asumistukiasiassa antamasta päätöksestä tai että hänen oli tullut viimeistään vuositarkastuksen yhteydessä tarkistaa, miten tuloista tuli ilmoittaa. Hovioikeus katsoi, ettei tekoa voitu pitää ilmeisen anteeksiannettavana.

Helsingin hovioikeuden tuomiossa 19.11.2010 nro 3108 vastaaja oli perustellut muuttoaan lapsensa kanssa Ruotsiin vireillä olleen huoltoriidan aikana sillä, että hän oli saanut käsityksen, jonka mukaan sosiaaliviranomaiset olisivat hyväksyneet muuton. Vastaaja vetosi lisäksi saamaansa muuttoavustukseen. Todistajana kuullut henkilöt olivat kertoneet, että osapuolten tapaamisessa oli puhuttu Ruotsiin muuttamisesta, mutta että matkan tarkoitus oli jäänyt kokonaan avoimeksi. Todistaja kertoi lisäksi kehottaneensa vastaajaa harkitsemaan ulkomaille muuttamista lapsen kanssa. Muuttoavustuksesta oli lisäksi päätetty vasta muuton jälkeen. Hovioikeus katsoi, että koska muuta näyttöä viranomaisten taholta annetusta kehotuksesta tai neuvosta ei ollut esitetty, vastuuvapausperusteen olemassaoloa ei ollut näytetty.

Edellä esitellyssä Helsingin hovioikeuden tuomiossa 28.3.2013 nro 988 vastaaja oli ottanut yhteyttä muun muassa valvoviin viranomaisiin saadakseen selvyyttä lain sisällöstä. Alioikeudessa kuultu viranomaisen edustaja on maininnut, että vastaaja on saattanut saada häneltä arpajaispelien kielletyn edistämisen käsitteeseen liittyviä erilaisia tulkintoja. Hovioikeus katsoi, että vastaaja ei varmaan ollut saanut viranomaiselta yksiselitteisesti väärää neuvoa, mutta ”yleisen yhteiskunnallisen ja oikeustieteellisen keskustelun tuominen esiin neuvontatilanteessa on voinut olla omiaan hämärtämään maallikon käsitystä siitä, mikä tulkinta on ollut viranomaisen, mikä lainsoveltajan ja mikä kenties jonkun muun tahon.” Tilanne korostuu erityisesti, mikäli asiasta ei ole olemassa asiaa selventävää oikeuskäytäntöä.

3.5.2. Toimivaltainen viranomainen

Neuvon antaneen viranomaisen tulee olla toimivaltainen eli asian tulee kuulua juuri kyseisen viranomaisen toimivaltaan[53]. Vain oikealla ja toimivaltaisella viranomaisella voidaan katsoa olevan riittävää asiantuntemusta oman toimialansa asioista. Korkeimman oikeuden ratkaisussa KKO 2006:88 henkilö oli suorittanut hakkuita rantakaava-alueella. Hän vetosi muun ohella siihen, että metsäkeskus oli hyväksynyt hakkuut. Korkein oikeus katsoi, että vaikka metsäkeskus oli hyväksynyt metsänkäyttöilmoitukset, tämä hyväksyntä ei sisältänyt kannanottoa rakennuslain tai maankäyttö- ja rakennuslain mukaisen luvan tarpeellisuudesta eikä myöskään hakkuiden hyväksyttävyydestä kaavan kannalta. Kysymys hakkuiden luvallisuudesta kuului toisen viranomaisen toimivaltaan. Korkein oikeus katsoi, ettei kysymyksessä ollut kieltoerehdystilanne.

3.5.3. Yksityisten tahojen antamat ohjeet

Kieltoerehdys voi tulla sovellettavaksi pääsääntöisesti vain viranomaisen antaman virheellisen neuvon perusteella[54]. Neuvoa tulee pääsääntöisesti kysyä nimenomaan viranomaiselta. Erilaisten oikeudellisten asiantuntijoiden, kuten vaikkapa asianajajien, antamat ohjeet eivät vapauta tekijää rangaistusvastuusta. Yksityisten tahojen antamista neuvoista voisi korkeintaan seurata vastuun lievennys[55]. Tilanne saattaa olla kuitenkin arvioitavissa toisin, mikäli tapauksen kannalta oikeaa viranomaista ei ole. Saattaa myös olla, että neuvon antanut yksityinen on juuri kyseisen oikeudenalan asiantuntija.[56]

Korkeimman oikeuden ratkaisuissa KKO 1985 I 2 ja KKO 1986 II 37 korkein oikeus katsoi, että vastaaja oli voinut luottaa yksityiseltä taholta saamansa ohjeistukseen. Ratkaisussa KKO 2010:39 vastaajat vetosivat yksityisen lakimiehen antamaan lausuntoon, jonka mukaan vastaajien julkaiseman kirjan julkaisuun ei liittynyt rikosoikeudellisia ongelmia. Korkein oikeus katsoi hallituksen esityksen tavoin, ettei yksityisen antamilla neuvoilla ole merkitystä kieltoerehdyspykälän kannalta kuin poikkeustapauksissa, joissa vastaavaa viranomaista ei ole ja joissa yksityistä neuvoa antanutta tahoa voidaan pitää alan asiantuntijana ja neuvoa järkevän tuntuisena. Korkein oikeus katsoi, ettei nimenomaisen asiantuntijan antamassa lausunnossa ollut esitetty perusteluja sille, miksi kirjan ja sen sisältämien tietojen julkaiseminen nyt olisi oikeutettua. Edellä kerrotussa Helsingin hovioikeuden tuomiossa 28.3.2013 nro 988 vastaaja oli koettanut selvittää oikeusasemaansa viranomaisten lisäksi myös yksityisiltä lakimiehiltä. Hovioikeus katsoi tämän osoittavan omalta osaltaan, että vastaaja oli omassa asiassaan pyrkinyt toimimaan lain edellyttämällä tavalla.

---

53 Tapani–Tolvanen 2013 s. 359.
54 HE 44/2002 vp. s. 107.
55 HE 44/2002 vp. s. 107.
56 Tapani–Tolvanen 2013 s. 358.

3.5.4. Riittävä selvitys

Viranomaisen on kyetäkseen antamaan oikean neuvon saatava neuvoa kysyvältä taholta täydelliset, totuudenmukaiset ja oikeat taustatiedot. Puutteellisten selvitysten pohjalta annettu väärä neuvo ei vapauta vastuusta.[57] Voidaankin puhua neuvoa kysyvän omasta myötävaikutusvelvollisuudesta.

Helsingin hovioikeuden tuomiossa 22.2.2011 nro 458 oli kysymys siitä, oliko yhtiössä käytössä ollut kilometrikorvausjärjestelmä vastoin matkakustannusten korvaamista koskevia verotussääntöjä. Vastaajat vetosivat muun muassa verottajan aikaisemmin suorittamaan verotarkastukseen, jossa verotarkastajilla ei ollut ollut mitään huomautettavaa ennakonperinnän osalta. Verotarkastuksen suorittaneiden verotarkastajien mukaan yhtiön noudattama kilometrikorvausjärjestelmä ei ollut tullut esille tarkastuksessa, yhtiön matkalaskuja ei ollut tarkastettu eivätkä tarkastajat olleet antaneet ohjeita kustannusten korvaamiseen liittyen. Hovioikeus katsoi, ettei kieltoerehdyksen soveltamiselle ollut edellytyksiä.

3.5.5. Viranomaisen passiivisuus

Viranomainen saattaa joskus suhtautua passiivisesti johonkin toimialaansa kuuluvaan toimintaan. Toiminta saattaa tosiasiassa olla kiellettyä tai ainakaan sen sallittavuus ei ole itsestään selvää. Viranomainen ei kuitenkin syystä tai toisesta puutu toimintaan. Syynä saattaa olla vaikka viranomaisen resurssipula. Onko tällöin katsottava, että viranomainen on tosiasiallisesti hyväksynyt toiminnan?

Edellä kuvatussa korkeimman oikeuden tapauksessa KKO 2008:119 sisäasianministeriö oli jo vuonna 2003 pyytänyt vastaajalta lisätietoja tämän järjestämästä pilkkitapahtumasta ja tämän jälkeen lausunut arvionaan, että tapahtumassa oli kyse arpajaisista. Ministeriö ei kuitenkaan ollut tuolloin ryhtynyt toimenpiteisiin, ja tapahtuma oli järjestetty. Korkein oikeus katsoi ratkaisussaan, että vaikka ministeriö ei ollutkaan ryhtynyt tuolloin toimenpiteisiin asiassa, ministeriön kielteinen on kanta kuitenkin ollut vastaajan tiedossa.

Seuraava askel passiivisesta toiminnasta on tilanne, jossa viranomainen on tosiasiassa antanut hyväksyntänsä toiminnalle. Helsingin hovioikeuden tuomiossa 31.12.2013 nro 3364 oli kysymys siitä, oliko toiminimi Foneca niin lähellä toiminimeä Fonecta, että ne olisivat sekoitettavissa toisiinsa. Hovioikeus totesi, että toiminimet olivat sekä äänne- että ulkoasultaan samankaltaisia ja että yritykset lisäksi toimivat olennaisesti samalla alalla. Hovioikeus katsoi, että toiminimet eivät selvästi erottuneet toisistaan ja olivat sekoitettavissa keskenään. Patentti- ja rekisterihallitus oli kuitenkin hyväksynyt rekisteröitäväksi toiminimen Foneca. Tämän johdosta hovioikeus katsoi, että vastaajat

[57] HE 44/2002 vp. s. 107.

olivat voineet luottaa siihen, että heillä oli oikeus käyttää toiminimeä. Hovioikeus katsoi, että kyseessä oli tältä osin kieltoerehdyksestä.[58]

3.6. Muu näihin rinnastettava seikka

Pykälään on neljänneksi kohdaksi otettu yleislauseke: muu näihin rinnastettava seikka. Laissa on haluttu jättää avoimeksi rangaistusvastuusta vapautuminen myös sellaisissa tilanteissa, joissa tekijällä ei pykälän muihin kohtiin rinnastettavista syistä ole ollut mahdollisuutta saada tietoa lain sisällöstä. Esitöissä tähdennetään, että pykälän tätä kohtaa tulee tulkita suppeasti[59]. Lakia soveltavalle on haluttu jättää harkintavaltaa soveltaa kieltoerehdystä myös muissa kuin erikseen luetelluissa tapauksissa. Tekijä saattaa tämän kohdan perusteella vapautua vastuusta tulkinnallisesti epäselvässä tilanteessa, jossa hän on yrittänyt ottaa selvää lain sisällöstä ilman mahdollisuutta ulkopuoliseen asiantuntija-apuun[60].

3.6.1. Yleinen tietämättömyys laista

Hallituksen esityksessä on pohdittu oikeuskulttuurien eroja eli Suomeen tulleiden ulkomaalaisten tietämystä Suomen lainsäädännöstä. On selvää, että eri maiden oikeusjärjestelmissä on eroja. Selvänä voidaan kuitenkin pitää, että ydinrikosoikeuden normien tuntemattomuutta ei voida pitää anteeksiannettavana. Maahan muuttavien tai maassa vierailevien velvollisuutena voidaan pitää sitä, että he parhaansa mukaan selvittävät oleskelu- tai asuinmaansa lainsäädännön sisältöä. Tämä velvollisuus ulottuu myös sisällöltään vaihteleviin normistoihin, kuten vaikkapa liikennesääntöihin. Sen sijaan erilaisten kulttuuristen ja uskonnollisten perinteiden kanssa tilanne saattaa hyvinkin olla ongelmallinen. Esimerkiksi joihinkin uskontoihin ja kulttuureihin kiinteästi kuuluvat perinteet saattavat olla länsimaisesta näkökulmasta katsottuna kiellettyjä. Kuinka pitkälle menevää selvitysvelvollisuutta voidaan tekijältä tällöin olettaa?

Helsingin hovioikeuden tuomiossa 30.3.2011 nro 940 oli kysymys poikalapsen ympärileikkauksesta. Syyttäjä vaati lapsen vanhemmille tuomiota ensisijaisesti törkeästä pahoinpitelystä ja toissijaisesti yllytyksestä törkeään pahoinpitelyyn. Vastaajat vetosivat juutalaiseen uskontoonsa, jonka mukaan poikavauva piti ympärileikata kahdeksantena päivänä syntymän jälkeen. Ympärileikkaus oli vastaajien näkemyksen mukaan keskeinen osa juutalaista identiteettiä. He vetosivat lisäksi siihen, että joka tapauksessa tapaukseen tuli soveltaa sekä tunnusmerkistöerehdystä että erityisesti kieltoerehdystä. Vastaajat olivat erehtyneet pitämään tekoaan sallittuna, koska ympäri-

---

58 Hovioikeus katsoi tämän lisäksi, että vastaajat eivät olleet tavoitelleet samankaltaisuutta ”vaan toiminimen kirjasinlaji on yleisesti käytetty ja toiminimi on muutoinkin esitetty tavanomaisella tavalla.”

59 HE 44/2002 vp. s. 104.

60 HE 44/2002 vp. s. 104.

leikkausta ei ollut säädetty lainvastaiseksi. Juutalaisen yhteisön jäsenet olivat kautta aikain ympärileikattu myös Suomessa eikä tähän ollut puututtu yhteiskunnan taholta. Perheen isä oli lisäksi kertomansa mukaan muuttanut Suomeen vasta joitain vuosia aiemmin Israelista.

Hovioikeus totesi ratkaisussaan, että korkeimman oikeuden aiemmin antama ennakkoratkaisu (KKO 2008:93) on annettu vasta nyt kysymyksessä olevan tapahtuman jälkeen. Näin ollen korkeimman oikeuden ratkaisusta ilmeneviä rangaistusvastuun edellytyksiä ei voinut ottaa huomioon tässä tapauksessa. Hovioikeus sulki pois tunnusmerkistöerehdyksen asiaa tarkemmin perustelematta. Sen sijaan kieltoerehdyksen kannalta asiaa on pohdittu tarkemmin. Hovioikeus viittasi lain esitöiden toteamukseen, jonka mukaan erehtymistä rikosoikeuden ydinalueille sijoittuvissa henkilöön kohdistuvissa teoissa ei pääsääntöisesti voida pitää anteeksiannettavana. Hovioikeus katsoikin, että asiassa tulee ratkaista se, ovatko vastaajat heillä käytössä olevan tiedon nojalla tienneet, että ympärileikkausta saatettaisiin arvioida pahoinpitelyrikoksena. Hovioikeus katsoi, että lainsäädännön ja oikeuskäytännön puuttuminen, ympärileikkausten salliminen Suomessa pitkän ajan ilman viranomaisten puuttumista asiaan ja oikeustilan epäselvyys ovat vaikuttaneet siten, että vastaajien on ollut vaikea mieltää menettelyään rangaistavaksi. Hovioikeus katsoi, että vastaajat olivat erehtyneen pitämään tekoaan sallittuna ja että erehtymistä oli pidettävä kokonaisuutena arvioiden ilmeisen anteeksiannettavana.

4. Rikosvastuun lievennys

Anteeksiantoperusteita tutkittaessa voi eteen tulla tilanne, jossa huomataan, että anteeksiantoperustetta ei voida soveltaa tapaukseen, vaikka sinänsä liikutaankin hyvin lähellä soveltamiskynnystä. Tällöin on mahdollista soveltaa rikoslain 4 luvun 7 §:ää ja tuomita lievennetty rangaistus. Mikäli lainsoveltaja katsoo, että teko on tehty läheisesti vastuuvapausperusteiden soveltamiseen johtavissa olosuhteissa, hän voi määrätä rangaistuksen käyttäen lievennettyä asteikkoa tai erityisen painavista syistä tuomita vankeuden sijasta sakkoa.

5. Yhteenveto

Edellä esitellyt oikeustapaukset, joissa tuomioistuimet ovat suhtautuneet varsin pidättyvästi väitteisiin kieltoerehdyksestä, näyttäisivät vahvistavan kirjallisuudessa entuudestaan ollutta käsitystä oikeusjärjestelmän kriittisestä suhtautumisesta kieltoerehdykseen anteeksiantoperusteena. Tämä onkin selitettävissä pykälän varsin ahtaalla soveltamisalalla. Hyväksyttäviksi erehtymisperusteiksi kelpaavat käytännössä vain tilanteet, joissa tekijällä on ollut syystä tai toisesta suuria vaikeuksia saada selkoa lainsäädännön sisällöstä. Onkin ymmärrettävää, että kieltoerehdystä tulkitaan ja sovelletaan

eräänlaisena poikkeuksena pääsäännöstä, jonka mukaan jokaisen on tunnettava itseään koskevat oikeussäännöt. Pääsääntönä on ja tulee edelleen olla, että kansalaisen on oltava selvillä häntä velvoittavista määräyksistä sekä tarvittaessa käytössä olevin keinoin itse koetettava ottaa niistä selvää.

Edellä esitellyn perusteella kieltoerehdykseen on voitu menestyksellisesti vedota tilanteessa, jossa oikeusjärjestyksen suhtautuminen johonkin asiaan on ollut epäselvää puuttuvan lainsäädännön ja oikeuskäytännön johdosta. Helsingin hovioikeuden tuomiossa 30.3.2011 nro 940 nimenomaisesti todettiin, että poikien ympärileikkausta koskevaa lainsäädäntöä ei ollut puhumattakaan siitä, että teko olisi säädetty rangaistavaksi. Lisäksi todettiin, että teon tekohetkellä ei asiasta myöskään ollut oikeuskäytäntöä. Oma merkityksensä oli myös vuosikymmeniä kestäneellä perinteellä, johon viranomainen ei ollut puuttunut. Myös rikoslain ulkopuolisessa normistossa oleva epäselkeys on voitu katsoa vastaajan eduksi.

Kieltoerehdysnormi asettaa myös viranomaiselle velvollisuuden täsmällisten neuvojen antamiseen. Helsingin hovioikeuden tuomiossa 28.3.2013 nro 988 hovioikeus katsoi, että viranomaisen vastaajan kyselyyn antama vastaus oli lopulta hämärtänyt maallikon käsitystä siitä, mikä lopulta oli ollut viranomaisen näkemys asiasta. Kansalaisen on voitava luottaa siihen, että hän saa viranomaiselta oikean ja täsmällisen ohjeistuksen.

Käsitellystä oikeuskäytännöstä ilmenee myös, että kynnys kieltoerehdyksen soveltamiselle vedottaessa lainsäädännön vaikeaselkoisuuteen on korkea. Kieltoerehdykseen ei voitu menestyksellisesti vedota siinäkään tapauksessa, että korkein oikeus ratkaisunsa perustuissa nimenomaisesti lausui lain sisällön olleen erityisen vaikeaselkoisen ja teon rangaistavuuden perustuvan rikoslain ulkopuoliseen normistoon. Tapauksessa KKO 2007:87 korkein oikeus on katsonut, että velvollisuus lainsäädännön selvittämiseen voi ainakin joissain tapauksissa ulottua tarvittaessa koskemaan myös lain esitöitä[61].

Edellä esitetystä hovioikeuskäytännöstä on havaittavissa myös korostunut velvollisuus oman oikeusasemansa ja tilanteensa selvittämiseen. Kieltoerehdykseen ei ole voinut menestyksellisesti vedota, jos on koettanut vain yhden kerran selvittää oikeusasemaansa viranomaiselta. Jos vastaaja sen sijaan on epäselvän oikeustilan ja ristiriitaisen oikeuskäytännön vallitessa kaikin tavoin koettanut selvittää asemaansa, kieltoerehdykseen on voitu menestyksellisesti vedota. Tällöin myös yksityistahoilta saatuihin neuvoihin turvautuminen on katsottu vastaajan eduksi. Helsingin hovioikeu-

---

61 Tapauksessa ammatiltaan vartijana toimiva henkilö A oli lähtenyt juoksemaan pahoinpitelijänsä B perään. A oli tavoittanut B:n ja suihkuttanut tätä OC-pippurikaasusumuttimella lähietäisyydeltä kasvoihin. Korkein oikeus katsoi, että A:n voimakeinona käyttämä OC-pippurikaasun suihkuttaminen B:n kasvoihin ei ollut tarpeellista eikä puolustettavaa. Voimakeinojen käyttöä oli tarkemmin käsitelty lakivaliokunnan mietinnössä. A:n esittäessä, ettei hänen tarvinnut olla selvillä lakivaliokunnan mietinnön sisällöstä, korkein oikeus katsoi, ettei asiassa ollut kyse myöskään kieltoerehdyksestä. Korkein oikeus korosti tapauksessa A:n ammattia.

den tuomiossa 28.3.2013 nro 988 neuvoa oli kysytty viranomaisten lisäksi myös yksityisiltä lakimiehiltä. Hovioikeus lausui tältä osin, että yksityisten lakimiesten antamia neuvoja ei voitu sinänsä pitää kieltoerehdyssäännön kannalta merkityksellisinä, mutta yhteydenotot kuitenkin tukivat sitä käsitystä, että vastaaja ei ollut suhtautunut asiaan välinpitämättömästi vaan oli pyrkinyt toimimaan lain edellyttämällä tavalla. Myös korkeimman oikeuden tapauksissa KKO 1985 I 2 ja KKO 1986 II 37 korkein oikeus katsoi vastaajan voineen luottaa yksityiseltä taholta saamansa ohjeistukseen.

Kirjoitetun lainsäädännön ja muun normiston lisäksi myös oikeuskäytännöllä voidaan katsoa olevan vaikutusta siihen, voiko tekijä vedota menestyksellisesti erehdykseensä. Helsingin hovioikeus on tuomiossa 30.3.2011 nro 940 todennut puuttuvan oikeusnormiston lisäksi, ettei myöskään asiaa koskevaa oikeuskäytäntöä ole ollut saatavilla. Tästä voitaneen tehdä tulkinta, jonka mukaan kansalaisella olisi ainakin jonkinasteinen velvollisuus ulottaa oman oikeusasemansa selvittäminen lainsäädännön lisäksi koskemaan myös oikeuskäytäntöä. Katsoisin vielä, että tutkimisvelvollisuus olisi sitä velvoittavampi mitä ammattimaisemmasta toiminnasta olisi kysymys. Liikuttaessa esimerkiksi tekijän oman ammatti- tai yritystoiminnan alueella voidaan henkilölle asettaa korkeampi velvollisuus oikeusasemansa selvittämiseen kuin tavalliselta kansalaiselta. Tavalliselle kansalaiselle tuskin voidaan sälyttää kovinkaan suurta velvollisuutta olla perillä esimerkiksi julkaisemattomasta hovioikeuskäytännöstä. Tältä osin hänen on turvauduttava asianomaiseen viranomaiseen.

Huolimatta kapeasta käytännön soveltamisalastaan kieltoerehdysnormilla on kuitenkin oma paikansa oikeusjärjestelmässämme. Sen avulla on mahdollista puuttua tilanteisiin, joissa tekijä on sinänsä kiistattomasti syyllistynyt rikokseen, mutta joissa hänen toimintansa on kuitenkin ollut jollain tavalla selvästi anteeksiannettavaa, ja rangaistuksen määrääminen vaikuttaisi siten kaikki olosuhteet huomioon ottaen selvästi kohtuuttomalta. Yhteiskunta tunnustaa varsin pitkälle periaatteen: erehdykset suvaitaan, mutta niistä pitää oppia[62].

Lähteet

Kirjallisuus ja virallislähteet

Aarnio, Aulis: Erehdyksen ja vastuun kohtalonyhteys, Lakimies 2/2002 s. 219–223, Helsinki 2002.

Boucht, Johan–Frände, Dan: Suomen rikosoikeus, rikosoikeuden yleisten oppien perusteet, Poliisiammattikorkeakoulun oppikirjat 17/2008, Tampere 2008.

Frände, Dan: Yleinen rikosoikeus, (2. painos) Edita Publishing Oy, Helsinki 2012.

Grönroos, Eija-Riitta et al.: Kielitoimiston sanakirja, Kotimaisten kielten tutkimuskeskuksen julkaisuja, Kotimaisten kielten tutkimuskeskus, Helsinki 2007.

[62] Aarnio 2002 s. 220.

Hallituksen esitys Eduskunnalle rikosoikeuden yleisiä oppeja koskevan lainsäädännön uudistamiseksi (44/2002 vp.).
Hallituksen esitys Eduskunnalle laiksi Suomen säädöskokoelmasta annetun lain muuttamisesta (219/2010 vp.).
Honkasalo, Brynolf: Suomen rikosoikeus – yleiset opit, ensimmäinen osa 2. painos, Suomalaisen lakimiesyhdistyksen julkaisuja B-sarja N:o 28, Helsinki 1965.
Huttunen, Anniina: Tekijänoikeusrikoksen ja -rikkomuksen tunnusmerkistöt ja seuraamukset epätäsmällisyyskiellon näkökulmasta tarkasteltuna, Teoksessa Teollisoikeudellisia kirjoituksia 8 s. 1–46, toim. Katariina Sorvari, Turun yliopiston oikeustieteellisen tiedekunnan julkaisuja. Yksityisoikeuden julkaisusarja. A:118, Turku 2007.
Koponen, Pekka: Tahallisuudesta talousrikoksissa, Teoksessa Oikeustiede XXXV 2002 s. 235–342, Suomalaisen lakimiesyhdistyksen vuosikirja, Helsinki 2002.
Matikkala, Jussi: Tahallisuudesta rikosoikeudessa, Suomalainen lakimiesyhdistys, Helsinki 2005
Melander, Sakari: Rikoksen rakenne, Teoksessa Rikosoikeuden muutos 1960-luvulta 2010-luvulle – Pekka Koskisen (1943–2011) muistojulkaisu s. 69–88, Helsingin yliopiston oikeustieteellisen tiedekunnan julkaisuja, Helsinki 2013.
Nuutila, Ari-Matti: Rikoslain yleinen osa, Kauppakaari, Helsinki 1997.
Tapani, Jussi–Tolvanen, Matti: Rikosoikeuden yleinen osa (2. painos), Talentum, Helsinki 2013
Vikatmaa, Juha: Erehdyksestä. Rikosoikeudellinen tutkimus, Suomalainen lakimiesyhdistys A-sarja N:o 91, Helsinki 1970.
Wiberg, Matti: Normitulva: määrällisiä näkökohtia, Teoksessa Oikeus 2010:2 s. 177–183, Oikeuspoliittinen yhdistys Demla ry & Oikeus- ja yhteiskuntapoliittinen yhdistys, Helsinki 2010.

Oikeuskäytäntö

Korkeimman oikeuden ratkaisut
KKO 1985 I 2
KKO 1986 II 37
KKO 1987:132
KKO 1989:125
KKO 2000:113
KKO 2006:70
KKO 2006:88
KKO 2007:17
KKO 2007:87
KKO 2008:119
KKO 2010:39
KKO 2011:4
KKO 2011:23
KKO 2011:28
KKO 2013:55
KKO 2014:7

Hovioikeuksien ratkaisut
HelHO 21.10.2005 nro 3400
HelHO 15.3.2007 nro 885

HelHO 21.6.2007 nro 2115
HelHO 5.2.2009 nro 240
HelHO 30.6.2010 nro 1857
HelHO 19.11.2010 nro 3108
HelHO 22.2.2011 nro 458
HelHO 30.3.2011 nro 940
HelHO 1.4.2011 nro 1026
HelHO 15.4.2011 nro 1157
HelHO 31.5.2011 nro 1679
HelHO 19.10.2011 nro 3132
HelHO 29.6.2012 nro 1845
HelHO 30.1.2013 nro 275
HelHO 28.3.2013 nro 988
HelHO 1.11.2013 nro 2902
HelHO 31.12.2013 nro 3364
HelHO 17.1.2014 nro 103

Minna Ketola

Salaisen tiedonhankinnan lainsäädännöllisestä kehityksestä ja uusista haasteista erityisesti peitetoiminnassa ja tietolähdetoiminnassa

1. Johdanto

Poliisin toimivaltuudet perustuivat aikoinaan pitkälti tavanomaisoikeudelliseen yleisvaltuuteen. Mikäli laista ei ollut johdettavissa toimivaltuutta, katsottiin, että jo poliisin rooli ja tehtävä yhteiskunnassa mahdollisti yleisen järjestyksen ja turvallisuuden ylläpitämisen myös yleisvaltuuteen perustuen.[1] Yleisvaltuus katsottiin perustelluksi myös siitä syystä, että poliisin toiminnan kaikenkattavaa sääntelyä ei nähty käytännön tilanteiden erilaisuudesta johtuen mahdolliseksi[2]. Yleisvaltuudesta luovuttiin ensimmäisen poliisilain eduskuntakäsittelyssä[3].

Viime vuosikymmenten kuluessa poliisin tiedonhankintavaltuuksien kehitys on ollut mittavaa sekä määrällisesti että sisällöllisesti[4]. Toimivaltuuksien tarkempaa sääntelyä on edellyttänyt erityisesti perus- ja ihmisoikeuksien korostunut asema. Lain säännöksiltä ja siten yhtä lailla lakiin perustuvilta toimivaltuuksilta edellytetään tarkkarajaisuutta ja täsmällisyyttä. Samalla valtuuksien sisällöllistä laajentamista on edellyttänyt yhteiskunnallisten muutosten myötä tapahtunut rikollisuuden toimintatapojen muuttuminen. Rikollisuus on ammattimaistunut, järjestäytynyt ja se on muuttunut suunnitelmallisemmaksi. Se käyttää rikollisen toiminnan tekemiseen ja taloudellisen hyödyn saavuttamiseen laajalti myös niitä keinoja, joita laillisen ja avoimen yhteiskunnan kehittyminen mahdollistaa. Rikoksentekijät myös yhä enenevässä määrin

---

1 Ylösjoki s. 7 ja 35, missä Ylösjoki toteaa myös, että poliisin vaaroja torjuva toiminta oli osaksi johdettavissa valtion ja poliisin olemuksesta ja käsitteestä sellaisenaan ja yleisen järjestyksen ja turvallisuuden takaamiseksi poliisilla on viime kädessä yleisvaltuutensa nojalla oikeus käyttää asianmukaisia pakkokeinoja.

2 Sinisalo s. 221, 229 ja 246–247. Sinisalo kuitenkin katsoo, että poliisin toimialaa koskevat säännökset eivät sinänsä tuo mukanaan toimivaltuutta, eikä Suomen oikeusjärjestykseen ole kuulunut varsinaista säädöstasoista yleisklausuulia. Sinisalo katsoo terminologisesti perustellummaksi puhua yleisvaltuuden sijasta enemmänkin tavanomaisesta oikeudesta, jolloin toimivalta voi perustua vakiintuneeseen ja kauan jatkuneeseen, tuomioistuimen hyväksymään poliisikäytäntöön.

3 Helminen – Kuusimäki – Salminen s. 48.

4 Hankilanoja 2014 s. 196 on todennut, että vuosina 1992–2011 poliisin salaista tiedonhankintaa koskevien säännösten määrä on lisääntynyt yli kuusikymmenkertaiseksi. Kun vuonna 1992 lakitasoisia toimivaltuussäännöksiä oli vain yhdessä pykälässä, on niitä vuoden 2014 alussa jo 131.

huomioivat sen mahdollisuuden, että poliisilla on toimivalta puuttua rikolliseen toimintaan esimerkiksi salaisen tiedonhankinnan keinoin. Edellä mainitut seikat ovat johtaneet lähes jatkuvaan toimivaltuuksien päivittämiseen.

Varsinkin ammattimaisen, järjestäytyneen ja suunnitelmallisen rikollisuuden torjunnassa salaisen tiedonhankinnan merkitys on ollut huomattava. Näiden tiedonhankintakeinojen kehittämisessä joudutaan yhteensovittamaan niiden luonteesta johtuva salassapidon tarve sekä tiedonhankinnan kohteen riittävä tiedonsaantioikeus. Salainen tiedonhankinta ei ole kuitenkaan enää nähtävissä yhteismitallisesti siten, että salassapitoon liittyviä kysymyksiä voitaisiin keinoneutraalisti arvioida samalla tavoin. On eri asia suoritetaanko salaista tiedonhankintaa teknisiä välineitä hyväksikäyttäen tai suorittaako tiedonhankintaa henkilö, joko virkamies tai siviilihenkilö.

Tässä kirjoituksessa on tarkoitus kuvata salaisen tiedonhankinnan ja sen osalta erityisesti peitetoiminnan ja tietolähdetoiminnan lainsäädännöllistä kehitystä, kehitykseen vaikuttaneita syitä sekä mahdollisia lainsäädäntöön kohdistuvia uudistamistarpeita. Kirjoituksessa tarkastellaan myös salaisen tiedonhankinnan suhdetta oikeudenmukaiseen oikeudenkäyntiin. Koska tiedonhankintakeinojen salassapitoa koskeva kysymyksenasettelu ja lainsäädännöllinen kokonaisuus on varsin laaja, ei sitä ole mahdollista tarkastella lähestulkoonkaan kattavasti tässä yhteydessä. Kirjoituksessa tarkastellaankin aihepiirin osalta ainoastaan ilmoitusvelvollisuutta, vaitiolo-oikeutta ja -velvollisuutta koskevan lainsäädännön suhdetta oikeudenmukaiseen oikeudenkäyntiin.

Erityistä huomiota kiinnitetään vuonna 2014 voimaan tulleeseen poliisi-, pakkokeino- ja esitutkintalakiuudistukseen. Sen tavoitteena oli uudistaa poliisin toimivaltuuksia koskeva lainsäädäntö kokonaisuudessaan vastaamaan yhteiskunnan edellytyksiä ja oikeudenmukaisen oikeudenkäynnin vaatimuksia. Lisäksi tavoitteena oli löytää tasapaino rikostorjunnallisten tavoitteiden sekä rikoksesta epäiltyjen ja salaisen tiedonhankinnan kohteena olevien henkilöiden oikeushyvien ja intressien välillä. Peitetoiminnan ja tietolähdetoiminnan kannalta tasapainoa ei näytä löytyneen.

2. Salaisen tiedonhankinnan kehityksestä

2.1. Salaisen tiedonhankinnan toimivaltuuksien lainsäädännöllisestä kehityksestä yleisesti

Poliisin salainen tiedonhankinta oli sääntelemättä vuoteen 1992 saakka[5] ja tiedonhankintaa toteutettiin pitkälti tavanomaiseen oikeuteen perustuen[6]. Merkittävä uudistus tapahtui vuonna 1995, jolloin poliisi- ja pakkokeinolain muutokset tulivat

[5] Hankilanoja 2012 s. 66. Vuonna 1992 poliisille säädettiin lailla oikeus saada teleyritykseltä puheluliikenteen tunnistetietoja rikoksen selvittämiseksi.

[6] Pölönen s. 34–35.

voimaan[7] ja jolloin lakiin sisällytettiin salaisen teknisen tiedonhankinnan toimivaltuudet. Uudistusten tavoitteena oli säätää toimivaltuuksista mahdollisimman kattavasti ja tarkkarajaisesti. Uudistuksen taustalla vaikutti perusoikeuksien suojan ja Euroopan ihmisoikeussopimuksen merkityksen vahvistuminen, mitkä edellyttivät aikaisempaa täsmällisempää viranomaisen toiminnasta säätämistä. Lisäksi yhteiskunnallinen kehitys vaikutti siihen, että aikaisemmat poliisitoimintaa koskevat säännökset eivät olleet riittäviä uudistuneessa toimintaympäristössä. Lainsäädäntöuudistuksen tavoitteena oli mahdollistaa poliisille riittävät keinot oikeus- ja yhteiskuntajärjestyksen turvaamiseen, rikosten ennalta estämiseen ja selvittämiseen sekä sille muutoin laissa säädettyjen tehtävien hoitamiseen[8]. Uudistuksen tavoitteena oli turvata edellytys siitä, että julkinen valta huolehtii yksilön laillisten oikeuksien loukkaamattomuudesta. Turvallisuustarpeet tuli asettaa tärkeysjärjestykseen perusoikeuksien mukaisesti siten, että ensisijaisesti torjutaan yksilöille ja yhteisölle vaarallisinta toimintaa[9]. Erityisesti törkeiden rikosten korkean selvitysasteen katsottiin turvaavan yleistä lainkuuliaisuutta enemmän kuin ankara rangaistustaso[10].

Pakkokeinolakia uudistettiin laajalti vuonna 2003[11], jolloin tehtiin muutoksia pakkokeinojen käyttöalaan ja niiden kohteena olevien henkilöpiiriin. Muutostarpeita perusteltiin sillä, että rikollisuus oli muuttunut yhä suunnitelmallisemmaksi, ammattimaisemmaksi ja järjestäytyneemmäksi. Toimivaltuuksien kehityksellä haluttiin säilyttää rikosten selvitysaste vähintään entisellään[12]. Muutosten taustalla vaikutti myös se, että kriminaalipolitiikan linja koventui terrori-iskujen, rikollisuuden muutosten, kansainvälisten velvoitteiden ja teknisen kehityksen vuoksi, mikä johti laajeneviin kriminalisointeihin ja myös poliisin toimivaltuuksien lisäämiseen.[13] Poliisin toimival-

---

7 HE 57/1994 vp. ja 22/1994 vp..

8 HE 57/1994 vp. s. 18 ja HE 22/1994 vp. s. 9–10. HE 57/1994 vp. s. 4 ja 13 perusteella poliisin toimivaltuuksia ei tulisi myöskään nähdä hätävarjeluun rinnastettavana rangaistavan toiminnan anteeksiannettavana muotona, vaan erillisen sääntelyn perusteella tapahtuvana poliisin toimenkuvaan kuuluvana menettelynä. Pölönen s. 33 kuitenkin toteaa, että hallituksen esityksessä on omaksuttu virheellinen käsitys hätävarjelusäännöksistä anteeksiantoperusteena.

9 HE 57/1994 vp. s. 18. PeVL 23/1997 vp. on todettu, että perusoikeuksien kannalta rikoslain säännökset rangaistusseuraamuksineen ovat sekä perusoikeuksia rajoittavia että perusoikeuksia turvaavia keinoja. Julkisen vallan on turvattava perus- ja ihmisoikeuksien toteutuminen yhtä lailla yksityisten keskinäisissä suhteissa**.**

10 HE 22/1994 vp. s. 8.

11 HE 52/2002vp..

12 HE 52/2002 vp. s. 12–13. Ks. myös Halijoki s. 139–142. Halijoki on s. 140–141 todennut, että toimivaltuuksien kehitys johtuu osittain siitä, että rikoksesta epäiltyjen halukkuus asian selvittämiseen on vähentynyt, mikä on johtanut salaisen tiedonhankinnan merkityksen kasvamiseen. Lain esitöissä ei Halijoen mukaan kuitenkaan ole riittävästi selvitetty toimivaltuuksien laajentamisen perusteita siitä näkökulmasta, miksi jo voimassa olevat keinot eivät ole riittäviä.

13 Lindstedt s. 1010–1011. Nuotio on s. 1109–1110 ja 1115–1117 katsonut, että oikeuden eurooppalaistuminen on heikentänyt kansallisia mahdollisuuksia tarkastella asioita kokonaisvaltaisesti ja eri näkökulmista. Lisäksi oikeuden kansainvälistyminen merkitsee uusien elementtien tuomista kansallisiin oikeusjärjestyksiin ja mikäli niiden yhteensovittamisessa ei onnistuta, voi seurauksena olla sääntelyiden ”irrallisuus” ja yllätyksellisyys kansallisesti tarkasteltuna. Nuotio katsoo, että EY- ja EU-oikeus tuottavat kansalliseen rikosoikeuteen sen yhtenäisyyttä heikentäviä vaikutuksia jopa ideologisella tasolla.

tuuksien painopistettä pyrittiin siirtämään yhä enemmän rikoksen selvittämisen keinoista rikoksia ennalta estäviin keinoihin.[14]

Yhteistä toimivaltuuksien kehittymiselle on ollut yhteiskunnassa tapahtunut perusoikeuskulttuurin murros. Vapaaharkintaisen viranomaistoiminnan ala on kaventunut merkittävästi ja viranomaisen toimivaltuuksien tulee perustua mahdollisimman tarkkarajaiseen ja täsmälliseen lainsäädäntöön. Erityisesti tämä vaatimus on korostunut perusoikeuksien ydinalueelle puuttuvien toimivaltuuksien osalta[15]. On katsottu, että ääritapauksessa perusoikeusjärjestelmässä on kyse henkilökohtaisen turvallisuuden suojaamisesta, ja näin vahva intressi muodostaa hyväksyttävän syyn perusoikeuksien rajoittamiselle, mikäli muutkin rajoittamisedellytykset ovat käsillä.[16] Perusoikeuksista on tullut myös suoraan sovellettavaa oikeutta viranomaisissa.[17] Viranomaisen tulee tulkita lakia perus- ja ihmisoikeusmyönteisesti ja pyrkiä lainsoveltamisratkaisuissa sellaiseen tulkintaan, joka edistää perusoikeuksia ja toteuttaa niitä erilaisissa punnintatilanteissa mahdollisimman tasapainoisesti [18].

Varsinaisten toimivaltuussäännösten ohella salaisen tiedonhankinnan lainsäädännölliseen kehittymiseen on kiinteästi kuulunut myös niihin liittyvistä oikeusturvaelementeistä säätäminen. Päätöksentekoa, salassapitoa, tiedonhankintakeinojen käytön edellytyksiä ja ilmoitusvelvollisuutta koskevaa säännöstöä on jatkuvasti kehitetty ja oikeusturvaelementtien määrä on lisääntynyt[19]. Lisäksi on tehostettu myös poliisin sisäistä ja poliisihallinnon ulkopuolista laillisuusvalvontaa.

2.2. Peitetoiminnan[20] ja tietolähdetoiminnan lainsäädännöllisestä kehityksestä

Lainsäädännöstä puuttuivat pitkään peitetoimintaa ja tietolähdetoimintaa koskevat säännökset, vaikkakaan tämänkaltaisten toimintojen käyttäminen ei ollut poliisille vierasta. Yleinen toimivaltuuksiin kohdistuva lailla säätämisen vaatimus kuitenkin johti siihen, että peitetoiminnan ja tietolähdetoiminnan käyttöä ei enää voitu arvioida

---

14 Lindstedt s. 1015.

15 Pajuoja – Pölönen s. 2. Perusoikeuksien rajoittamisen yleiset edellytykset koskevat ennen muuta vaatimusta säätää perusoikeuden rajoituksesta lailla, rajoituksen tarkkarajaisuutta ja täsmällisyyttä sekä suhteellisuusvaatimuksen täyttymistä.

16 PeVL 5/1999 vp. s. 2.

17 Pajuoja – Pölönen s. 342.

18 Pajuoja – Pölönen s. 341.

19 Hankilanoja 2014 s. 115 on tarkastellut poliisin salaisen tiedonhankinnan toimivaltuuksia ja kohdehenkilön oikeusturvaa luovien säännösten määrää vuosina 1992–2014. Vuodesta 2013 viimeksi mainittujen säännösten määrä on huomattavasti lisääntynyt suhteessa toimivaltaa luoviin säännöksiin. Aikaisemmin kehitys oli määrällisesti varsin yhteismitallista.

20 Tässä kirjoituksessa ei käsitellä erikseen valeostoa koskevia säännöksiä, olkoonkin, että valeosto sisältää pitkälti samoja elementtejä kuin peitetoiminta.

rikosoikeudellisten oikeuttamis- ja anteeksiantoperusteiden perusteella, vaan näistäkin tiedonhankintakeinoista tuli säätää laissa[21].

Peitetoimintaa koskevat säännökset sisällytettiin lainsäädäntöön vuonna 2001 lakimuutoksella 21/2001. Tuolloin katsottiin, että poliisille oli tarpeen antaa uusia laintasoisesti säänneltyjä rikostorjunta- ja rikostutkintakeinoja vakavan ja järjestäytyneen rikollisuuden vastustamiseen[22]. Katsottiin, että peitetoiminnan avulla oli mahdollista päästä lähelle rikollisorganisaation johtoa ja hierarkian ydintä, ja siten mahdollistaa tiedonhankinta sellaisista rikollisista henkilöistä, joiden osalta jo voimassa olevia tiedonhankintavaltuuksia ei voitu pitää riittävinä[23]. Tavoitteena oli myös saattaa toimivaltuudet kansainväliselle tasolle ja riittävän yhdenmukaisiksi muiden eurooppalaisten valtioiden rikostorjuntamenetelmien kanssa.

Suomessa peitetoiminnan eli soluttautumisen asteeksi valittiin lievin vaihtoehto (*under cover agent*), missä soluttautuja ainoastaan salaa rikostorjunnallisen tavoitteensa ja yhteytensä poliisiin. Joissakin tapauksissa voisi tulla kyseeseen myös se, että soluttautuja osallistuu rikollisen ryhmän toimintaan, mutta ei laittomien tekojen suorittamiseen. [24] Koska tiedonhankintakeinojen yhtenä lailla säätämisen perusteena on se, että toimivaltuus antaa oikeudellisen perusteen toimia laissa muutoin rangaistavaksi säädetyllä tavalla, oli soluttautumisen osalta kyse tästä näkökulmasta lähinnä rikoslaissa rangaistavaksi säädetyn väärän henkilötiedon antamisesta tai rekisterimerkintärikoksen täyttävästä toiminnasta[25].

Peitetoimintaa koskevia säännöksiä uudistettiin vuonna 2005[26]. Uudistukset eivät sinänsä tuoneet peitetoimintaan merkittäviä uusia elementtejä. Sen sijaan samassa yhteydessä sisällytettiin lainsäädäntöön säännökset tietolähdetoiminnasta. Tätä ennen tietolähteitä koskevia kysymyksiä oli sivuttu lain esitöissä, mutta tietolähteiden avulla tapahtuvasta salaisesta tiedonhankinnasta säätämistä ei ollut katsottu esimerkiksi peitetoimintaa koskevan sääntelyn valmistelun yhteydessä tarpeelliseksi[27]. Tietolähdetoimintaa koskeva sääntely jäi kuitenkin vuoden 2005 voimaan tulleissa säännöksissä varsin yleispiirteiseksi. Lakiin sisällytettiin tietolähdetoiminnan määritelmää ja keinon

---

21 HE 34/1999 vp. s. 8.

22 HE 34/1999 vp. s. 3.

23 HE 34/1999 vp. s. 11.

24 HE 34/1999 vp. s. 20, missä on mainittu myös kolmas soluttautumisen muoto, jossa soluttautuja hankkiutuu rikollisryhmän jäseneksi ja osallistuu ryhmän laittomaan toimintaan eli käytännössä vähintäänkin rikollisen avunannon täyttävän tunnusmerkistön tekemiseen.

25 Verrattuna esimerkiksi rikoksesta epäillyn vangitsemiseen, vakituiseen asumiseen tarkoitettuun tilaan kohdistuvaan tekniseen kuunteluun tai telekuunteluun, peitetoimintaa ei pelkästään tästä näkökulmasta tarkasteltuna voida pitää perusoikeuksien ydinalueelle raskaimmin puuttuvana tiedonhankintakeinona.

26 HE 266/2004 vp.

27 HE 34/1999 vp. s. 23 mainitaan, että *"..tiedottajien käyttö sinänsä on perinteistä ja laillista poliisin tiedonhankintaa Suomessa*". Säätämättä jättämiseen ei otettu lain esitöissä kantaa, mutta samanaikaisesti voitiin havaita, että tiedottajien käyttämistä ei myöskään ollut tarkoitus millään tavoin rajoittaa siitä, mitä jo sinänsä pidettiin tavanomaisena poliisin ja muiden esitutkintaviranomaisten toimintana.

käyttöalaa koskevat säännökset, minkä lisäksi säädettiin mahdollisuudesta tallentaa tietolähteen tiedot henkilörekisteriin ja maksaa tietolähteelle palkkio[28]. Sen sijaan tarkemmin määrittämättä jäi esimerkiksi käsite ”tietolähteen käyttäminen”, joka aiheutti käytännön lainsoveltajalle epätietoisuutta siitä, mikä tiedonhankintakeinon sisällöllinen laajuus ylipäätään on.[29] Tietolähteitä koskevan sääntelyn yleispiirteisyys verrattuna muuta salaista tiedonhankintaa koskevaan sääntelyyn vaikutti epäloogiselta.

Varsinkin peitetoimintaa, mutta myös tietolähdetoimintaa, koskevat tiedonhankintavaltuudet merkitsivät askelta uudenlaiseen salaiseen tiedonhankintaan. Salaista tiedonhankintaa suorittaa virkamies aktiivisesti[30] rikollisten keskuuteen soluttautuen tai siviilihenkilö, jonka yhteyksiä rikollispiireihin viranomainen käyttää tiedonhankintatarkoituksessa. Tämänkaltaiset toimivaltuudet väistämättä tuovat esiin myös kysymyksen siitä, miten virkamiehen ja tietolähteen turvallisuus kyetään suojaamaan tiedonhankinnan aikana ja sen jälkeen[31]. Salaista tiedonhankintaa ei enää voida nähdä yhtenä yhteismitallisena kokonaisuutena vaan juuri edellä mainittu henkilöllinen ulottuvuus erottaa peitetoiminnan ja tietolähdetoiminnan jo aikaisemmin sääntelyn piiriin tulleesta teknisestä tiedonhankinnasta.

2.3. Salassapitoa koskeva lainsäädäntö suhteessa oikeudenmukaisen oikeudenkäynnin vaatimukseen

Salainen tiedonhankinta menettää rikostorjunnallisen merkityksensä, mikäli pääsäännöksi muodostuu salassapidon totaalinen lakkaaminen tiedonhankinnan päätyttyä. Poliisin ammattisalaisuuksien laaja avaaminen johtaa siihen, että salaisen tiedonhankinnan keinot muodostuvat kertakäyttöisiksi, mikä jo rikostorjunnallisten voimavarojen vähyyden vuoksi on äärimmäisen haitallista. Salassapidon tarvetta ei tulekaan nähdä vain yksittäisen tiedonhankintatapahtuman näkökulmasta, vaan ymmärtää sen merkitys laajemmin rikostorjunnan tehokkuuden kannalta.

---

28 HE 266/2004 vp. s. 36 todetaan, että palkkiosta ei makseta veroa, jotta viranomaismenettely tältä osin ei paljasta tietolähteen henkilöllisyyttä.

29 Hankilanoja 2012 s. 198–199 katsoo, että lainsäätäjä näyttää sivuuttaneen joitain vaikeasti säänneltävissä ja määritettävissä olevia kysymyksiä ja jättäneen säännöksen tarkemman sisällön muotoutumisen ikään kuin käytännön lainsoveltajan vastuulle. Tämä on ollut osasyynä siihen, että tulkinnanvaraisiin kysymyksiin on haettu ratkaisuja jopa lainsoveltajia kohtaan kohdistuneissa rikosprosesseissa. Hankilanoja toteaa, että käytännön varaan jätetyt tulkinnanvaraiset tai puutteelliset, salaista tiedonhankintaa koskevat säännökset ovat avanneet vaaranlähteen lainsoveltajille joutua rikoksesta epäilyksen alaiseksi lain väärästä soveltamisesta, mutta ei lainsäätäjälle tulkinnanvaraisen tai puutteellisen säännöksen säätämisestä.

30 Toisin kuin esimerkiksi tarkkailussa, missä poliisi ainoastaan passiivisesti suorittaa tiedonhankintaa tarkkailun kohteesta.

31 PeVL 5/1999vp. s. 5 nimenomaisesti edellytti, että peitetoimintaan ei pidä yksittäistapauksissa ryhtyä, jos soluttautuvan poliisimiehen turvallisuutta ei kyetä riittävästi varmistamaan.

Selkeän lähtökohdan muodostaa kuitenkin se, että salaisen tiedonhankintakeinon käyttäminen tulee pitää tiedonhankinnan aikana sen kohteelta salassa.[32] Salassapitokysymystä joudutaan arvioimaan eri perustein sen jälkeen, kun varsinaisen tiedonhankinnan vaihe on päättynyt. Tällöin salassapidon tarve voi perustua siihen, että se on tarpeen tulevan salaisen tiedonhankinnan kannalta, todistajan tai poliisimiehen suojaamiseksi, poliisin ammattisalaisuuden turvaamiseksi taikka salassapidolle on jokin muu painava syy. Salassapidon rajoja määrittää muun muassa oikeudenmukaisen oikeudenkäynnin vaatimus.

2.3.1. Oikeudenmukaisen oikeudenkäynnin yleisistä periaatteista

Oikeudenmukaisen oikeudenkäynnin vaatimuksesta säädetään Euroopan ihmisoikeussopimuksen 6 artiklassa. Sen mukaan oikeudenkäynnin tulee ilmentää tasavertaisuutta (*equality of arms*-periaate)[33], minkä on katsottu tarkoittavan sitä, että prosessin osapuolilla tulee olla pääsy kaikkeen siihen materiaaliin, joka annetaan tuomioistuimelle ja että osapuolilla tulee olla mahdollisuus lausua kaikesta sellaisesta materiaalista, johon tuomioistuin perustaa ratkaisunsa. Kontradiktorisuuden periaatteesta voidaan Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen mukaan kuitenkin poiketa, mikäli poikkeamisen perusteena on riittävän painava peruste. Tällaiseksi on katsottu muun muassa kansallinen turvallisuus, todistajien suojelu tai poliisin salaisen tiedonhankinnan suojaaminen[34]. Hyväksyttävää on, että tietty materiaali salataan puolustukselta esimerkiksi poliisin salaisen tiedonhankinnan suojaamiseksi, mikäli tällaista materiaalia ei käytetä näyttönä syytteen tueksi eikä sitä näin ollen esitetä näyttönä tuomioistuimessa[35].

---

32 HE 22/1994 vp. s. 9 todetaan, että salassapitoelementistä johtuen rikoksesta epäillyllä ei ole samoja mahdollisuuksia puolustautua kuin esimerkiksi vangitsemisasian yhteydessä. Salaista tiedonhankintaa onkin leimannut niin sanottujen oikeusturvaelementtien korostuminen.

33 Hirvelä – Heikkilä s. 213.

34 Tapauksissa *Jasper v. Yhdistyneet kuningaskunnat* ja *Fitt v. Yhdistyneet kuningaskunnat* syytetyn tiedonsaantia oli rajoitettu julkisen intressin vuoksi. Euroopan ihmisoikeustuomioistuin katsoi, että asiassa ei ollut tapahtunut ihmisoikeussopimuksen loukkausta, koska puolustusta oli informoitu menettelystä ja se oli voinut osallistua tiedonsaantioikeutta koskevaan päätöksentekoon. Merkitystä oli annettu myös sille, että tuomioistuin oli koko prosessin ajan tietoinen siitäkin aineistosta, jota ei toimitettu puolustukselle ja pystyi arvioimaan sen merkitystä puolustuksen kannalta.

35 Tapauksessa *Rowe ja Davis v. Yhdistynyt kuningaskunta* katsottiin, että koska salaamista koskevan päätöksen oli tehnyt syyttäjä eikä tuomioistuin, oikeudenmukaista oikeudenkäyntiä oli loukattu. Ks. myös *Dowsett v. Yhdistynyt kuningaskunta.* Tapauksessa *P.G. ja J.H. v. Yhdistynyt kuningaskunta* tuomioistuin totesi, että koska puolustuksen oikeuksia oli muilla tavoin huomioitu, tietyn materiaalin salaaminen puolustukselta ei ollut vastoin oikeudenmukaista oikeudenkäyntiä varsinkin kun kyseistä materiaalia ei käytetty näyttönä. Tapauksessa *Welke ja Bialek v. Puola* oikeudenmukaista oikeudenkäyntiä ei rikottu kun vastaajat olivat saaneet tutustua salassa pidettävään aineistoon oikeuden kirjaamossa vaikkakaan aineistosta ei saanut tehdä muistiinpanoja. Näin menetellen mitään näyttöä vastaajilta ei salattu. Samat rajoitukset koskivat myös syyttäjää. Ihmisoikeustuomioistuimen mukaan julkinen etu vaati poliisin tutkintamenetelmien ja niillä saadun näytön salassa pitämistä. Tapauksessa *Kaste ja Mathisen v. Norja* Euroopan ihmisoikeustuomioistuin katsoi, että 6 artiklaa oli rikottu, koska tuomio perustui pääasiassa sellaisiin kertomuksiin, joita syytetyllä ei ollut mahdollista riitauttaa tuomioistuinkäsittelyssä.

Poikkeaminen tasavertaisuuden vaatimuksesta edellyttää, että puolustuksen asema huomioidaan ja hyvitetään jollain tapaa. Esimerkiksi anonyymitodistelu on katsottu mahdolliseksi ja välttämättömäksi joissakin tilanteissa, mutta syytetylle tulee turvata oikeus tehdä kysymyksiä sellaisille todistajalle, asianomistajalle tai kanssasyytetyille, joiden kertomuksia käytetään todisteena syytettyä vastaan[36]. Kyselyoikeus voidaan toteuttaa erilaisin tavoin, esimerkiksi siten, että tutkintatuomari esittää kysymyksiä todistajalle ja kyseistä tuomaria kuullaan todistajana tuomioistuimen varsinaisessa käsittelyssä[37].

Salassapitokysymys tulee myös ratkaista tavalla, joka viime kädessä mahdollistaa asiaa koskevan tuomioistuinkäsittelyn[38]. Oikeudenmukaisen oikeudenkäynnin vaatimuksen ei ole katsottu toteutuneen, jos esitutkintaviranomainen yksin tai yhdessä syyttäjän kanssa päättää relevantista esitutkinta-aineistosta[39]. Esimerkiksi Yhdistyneessä kuningaskunnassa, erityisesti Pohjois-Irlannin tilanteen vuoksi, viranomaistoimintaan liittyvien salassapitokysymysten merkittävyys on johtanut niin sanotun editiotuomari- järjestelmän *(disclosure judge*) perustamiseen, missä tuomari harkitsee voidaanko jokin materiaali salata puolustukselta ilman, että se vahingoittaa puolustuksen asemaa[40].

2.3.2. Oikeudenmukainen oikeudenkäynti kansallisesta näkökulmasta

Oikeudenmukaisen oikeudenkäynnin periaate välittyy ja sitä on jossain määrin nimenomaisesti tarkasteltu säädettäessä salaista tiedonhankintaa koskevasta ilmoitusvelvollisuudesta sekä poliisin vaitiolo-oikeudesta ja vaitiolovelvollisuudesta.

Salaista tiedonhankintaa koskevasta ilmoitusvelvollisuudesta säädettiin vuonna 1995 voimaan tulleessa pakkokeinolain säännöksessä (402/1995)[41]. Sen katsottiin osaltaan turvaavan oikeudenmukaisen oikeudenkäynnin toteutumista. Ilmoitusvelvollisuutta ei kuitenkaan säädetty poikkeuksettomaksi eikä se näin ollen merkinnyt, että kaikki salaista tiedonhankintaa koskeva tieto tulisi edes asianosaisjulkiseksi. Vakavan rikollisuuden torjunta ja poliisin henkilöstön suojaaminen edellyttivät riittäviä salassapitomahdollisuuksia avoimessa yhteiskunnassa[42]. Käytännössä salaisesta tiedonhankinnasta ilmoittaminen merkitsi kuitenkin varsin laajaa salassapidon väistymistä.

---

36 Danelius s. 266.

37 Ks. esimerkiksi *Kok v. Alankomaat* sekä *Ellis, Simms ja Martin v. Yhdistynyt kuningaskunta*.

38 Danelius s. 261.

39 *Natunen v. Suomi.* Ratkaisussa kysymys oli syytetyn oikeuksien loukkauksesta, kun salaisen tiedonhankinnan aineistoa oli hävitetty tuona ajankohtana voimassa olleen lain nojalla jo esitutkinnan aikana poliisin päätöksellä. Relevantin esitutkinta-aineiston arviointi ei voi olla yksin tutkijaviranomaisen päätettävissä.

40 *Mc Keown v. Yhdistynyt kuningaskunta*. Tuomari, joka käsitteli varsinaisen syyteasian, ei saanut myöskään salattua materiaalia haltuunsa. Ks. myös Danelius s. 262.

41 HE 22/1994 vp.

42 HE 34/1999 vp. s. 1.

Salaisen ja julkisen välinen rajanveto on täsmentynyt monesti vasta asiaa koskevien oikeudenkäyntien myötä. Esimerkkinä mainittakoon korkeimman oikeuden päätös 2011:27 koskien asiakirjan esittämisvelvollisuutta[43].

Vaikka ilmoitusvelvollisuus oli pääsääntö, voitiin ilmoitus tehdä myöhemmin tai jättää se kokonaan tekemättä esimerkiksi tärkeästä tutkinnallisesta syystä tai jos siitä aiheutuisi vaaraa rikoksen ehkäisemiselle tai selvittämiselle.[44] Lisäksi katsottiin, että ilmoitukseen ei saisi sisällyttää sellaisia tietoja, jotka ovat salassapidettäviä. Näin ollen esimerkiksi poliisin ammattisalaisuuksia ei tulisi paljastaa ilmoitusvelvollisuuden varjolla[45]. Ammattisalaisuuden käsitettä ei yksiselitteisesti määritelty, mutta siihen katsottiin kuuluvan sellaiset taktiset ja tekniset menetelmät, jotka eivät ole yleisesti tiedossa ja joiden paljastaminen aiheuttaisi vahinkoa myöhemmälle poliisitoiminnalle[46].

Poliisilakiin sisällytettiin vuonna 1995 myös erityiset vaitiolovelvollisuutta ja vaitiolo-oikeutta koskevat säännökset (493/1995), jotka osaltaan suojasivat poliisin salaista tiedonhankintaa[47]. *Vaitiolovelvollisuus* on varsin voimakas viranomaista sitova velvoite ja se rajoittaa poliisimiehen sananvapautta. Vaitiolovelvollisuuden rikkominen saattaa myös täyttää rikoslain 38 luvun 1 §:ssä (578/1995) säädetyn salassapitorikoksen tunnusmerkistön. Vaitiolovelvollisuuden laajuus määrittyy loppuviimeksi viranomaisten toiminnan julkisuudesta annetun lain (621/1999) mukaisesti. *Vaitiolo-oikeus* sen sijaan rajoitti tuomioistuinten, muiden viranomaisten ja yksityisten

---

43 Päätöksessä KKO katsoi, että asianosaisen oikeus esitutkinnan aikana kertyneeseen aineistoon on lähtökohtaisesti laaja, mutta se ei ole kuitenkaan poikkeukseton, vaan sitä saattavat rajoittaa muut intressit. Asiakirjoista voitiin salata peitetoimintaa suorittaneiden poliisimiesten henkilöllisyys sekä tiedot peitetoiminnan suunnitelmista ja poliisin käyttämistä seuranta-, salaamis- ja yhteydenpitomenetelmistä. Tässä yhteydessä on syytä todeta, että tulkinnanvaraisten salassapitokysymysten lisäksi myös julkisuuslain peruskäsitteet muotoutuvat ajan saatossa, ja niille annettava tulkinta vaikuttaa myös salassapidon laajuuteen. Esimerkkinä voidaan todeta viranomaisen asiakirjan käsite, jolla perinteisesti ja lain esitöidenkin (HE 30/1998 vp.) mukaan ei ole tarkoitettu viranomaisen sisäisiä muistiinpanoja. KKO on kuitenkin tapauksessa KKO 2011:27 todennut, että asianosaisjulkisuus voi yleisenä periaatteena kattaa sellaistakin materiaalia, joka ei kuulu julkisuuslain asiakirjan käsitteen piiriin. Salassapidon osalta tulkinnanvaraisten seikkojen määrä on siten varsin laaja. Ks. myös HE 71/2014 vp. koskien esitutkintalain muuttamista, missä esitetään sivulla 18 muun muassa, että jatkossa epäillyn tiedonsaantioikeutta ei rajoittaisi julkisuuslaissa oleva viranomaisen asiakirjan käsite.

44 Pölönen s. 147 toteaa, että tärkeä tutkinnallinen syy voi olla esimerkiksi se, kun laajan rikosasian tutkinta edelleen jatkuu ja ilmoituksen tekemisestä olisi haittaa asian selvittämiselle. Tämä peruste korostuu erityisesti ammattimaisen ja järjestäytyneen rikollisuuden suhteen. Pölönen s. 144–147 katsoo myös, että ilmoitusvelvollisuutta koskeviin säännöksiin on jäänyt tulkinnanvaraa, koska ilmoituksen sisällöstä ei ole säädöksiä, minkä lisäksi ilmoitusvelvollisuutta koskevat poikkeussäännökset ovat varsin epätäsmällisiä.

45 HE 57/1994 vp. s. 33.

46 HE 57/1994 vp. s. 17–18.

47 Aikaisemmin *vaitiolovelvollisuus* määräytyi valtion virkamieslain (750/1994) mukaan. Selkeyden vuoksi katsottiin olevan tarpeen sisällyttää poliisilakiin erityinen vaitiolovelvollisuutta koskeva säännös, jossa kylläkin viitattiin valtion virkamieslain vaitiolosäännökseen.

henkilöiden lakiin perustuvaa oikeutta saada tietoja poliisin henkilöstöön kuuluvalta.[48] Se antoi mahdollisuuden poliisin salaisten taktisten ja teknisten menetelmien sekä tietolähteen henkilöllisyyden suojaamiseen.

Vaitiolo-oikeus voitiin kuitenkin murtaa tuomioistuimessa tilanteissa, joissa kyse oli törkeää rikosta koskevasta asiasta ja mikäli se oli välttämätöntä todisteen arvioimiseksi. Henkilöllisyyttä koskevaa tietoa ei tällöinkään ollut velvollisuutta ilmaista, mikäli siitä ilmeisesti aiheutuisi vakavaa vaaraa tietoja antaneen tai hänen läheisensä turvallisuudelle. Henkilöllisyyden salaaminen vaikuttaisi väistämättä esitettävän todistelun eli näytön määrään. Lähtökohtana pidettiinkin, että syyttäjän tulisi jo varsin pitkälti arvioida missä tapauksessa vaitiolo-oikeuden alaisia tietoja tuli esittää tuomioistuimelle syytteen toteennäyttämiseksi.[49]

Vaitiolo-oikeutta koskevan säännöksen uudistamista käsiteltiin vuonna 2001 voimaan tulleiden peitetoimintaa koskevien säännösten yhteydessä. Valiokuntakäsittelyssä kiinnitettiin huomiota siihen, että hallituksen esityksessä ei ollut tarkasteltu peitetoiminnan vaikutusta oikeudenmukaiseen oikeudenkäyntiin erityisesti *equality of arms*-periaatteen näkökulmasta[50]. Peitetoiminnan laillisuus tulisi arvioitavaksi niissä oikeudenkäynneissä, joissa peitetoiminnalla saatuja tietoja käytettäisiin todisteena.[51] Erityisesti vaitiolo-oikeutta koskevan säännöksen katsottiin voivan vaikuttaa oikeudenmukaisen oikeudenkäynnin toteutumiseen nimenomaisesti siitä näkökulmasta, että se saattaisi rajoittaa oikeutta kuulustella tai kuulustuttaa todistajia sekä mahdollisuutta lausua sellaisesta aineistosta, jolla voisi olla vaikutusta annettavaan tuomioon. Vaitiolo-oikeuteen vetoaminen ei saisi yhtäältä johtaa siihen, että se vaarantaisi oikeudenmukaisen oikeudenkäynnin toteutumisen, mutta toisaalta sen tulisi kattaa peitetoiminnan suojaamisintressi.[52]

Valiokunnat suhtautuivat hieman eri tavoin tiedonhankinnan kohteen oikeuteen saada tietoa peitetoiminnan käytöstä. Lakivaliokunnan mukaan syytetyllä tuli olla oikeus saada tieto siitä, että syytteessä tarkoitetun rikoksen *selvittämisessä* on käytetty peitetoimintaa. Keinon käyttämisen ei siten katsottu voivan olla salaista tietoa, mutta eri asia on, miten laajalti poliisilla on velvollisuus kertoa toiminnastaan eli käytännön toteutuksesta.[53] Hallintovaliokunta puolestaan katsoi, että poliisilla ei ole velvollisuutta vastata, onko peitetoimintaa käytetty, jos keinoa on käytetty vain *tiedonhankintamenetelmänä* ilman, että tiedoilla olisi ollut merkitystä syyteharkinnan tai oikeu-

---

48 HE 57/1994vp. s. 17.

49 HE 57/1994 vp. s. 18.

50 LaVL 7/2000 vp. s. 4 tosin todettiin, että valiokunnan käsityksen mukaan kyseisiä menetelmiä tultaisiin käyttämään pääsääntöisesti poliisitoiminnan suuntaamiseen eikä näyttönä.

51 PeVL 5/1999 vp. s. 5.

52 PeVL 5/1999vp. s. 5–6.

53 LaVL 7/2000 vp. s.4–6. Valiokuntakäsittelyn yhteydessä esitettiin, että esitutkintaa koskevia säännöksiä tulisi täydentää siten, että ne koskevat peite- ja valeostotoimintaa tilanteessa, jossa näillä keinoilla hankittua tietoa käytetään *todisteena* ja jolloin esitutkintapöytäkirjaan on näin ollen välttämätöntä tehdä asiaa koskeva merkintä. Ehdotus ei kuitenkaan tullut voimaan.

denkäynnin kannalta.[54] Tällöin ei myöskään esitutkintapöytäkirjaan tehtäisi merkintää menetelmän käytöstä.[55] Katsottiin, että vain oikeudenkäynnissä merkityksellisen tiedon ilmoittaminen on tarkoituksenmukaista ja perusteltua, koska muunkaltainen tieto saattaa parhaimmillaan aiheuttaa vakavan vaaran peitetoimintaan osallistuneen poliisin turvallisuudelle. Oikeudenmukaisen oikeudenkäynnin ei siten voitu katsoa vaarantuvan sillä, että peitetoiminnalla saatua tietoa käytetään ainoastaan tutkinnan suuntaamiseen, mikäli tietoa ei käytetä syyteharkinnan perustana tai oikeudenkäynnissä.

Valiokuntakäsittelyssä poliisin vaitiolo-oikeutta koskevia säännöksiä ehdotettiin täydennettäväksi peitetoimintaan liittyen koska tiedonhankintakeinojen käytännön järjestelyt ja poliisimiehen henkilöllisyys edellyttivät erityistä turvaamista. Samassa yhteydessä valiokunta kiirehti todistajansuojelua koskevan lainsäädännön valmistelua ratkaisuna ja ilmentymänä oikeudenmukaisen oikeudenkäynnin toteutumiselle. Poliisilain vaitiolosäännöstä uudistettiin vuonna 2001 edellä esitetyllä tavalla[56]. Sen sijaan todistajansuojelulainsäädännön valmistelu ei käynnistynyt vielä vuosiin[57].

3. Vuonna 2014 voimaan tulleesta lainsäädännöstä erityisesti peitetoiminnan ja tietolähdetoiminnan näkökulmasta

3.1. Uudistuksen taustasta ja perusteista

Uudistuksen käynnistymiseen vaikuttivat eduskunnan ja ylimpien laillisuusvalvojien näkemykset siitä, että rikosten estämiseen ja selvittämiseen liittyviä viranomaisten toimivaltuuksia tulisi yhtenäistää, selkeyttää ja systematisoida[58]. Uudistustyö käynnistyi

---

54 HE 57/1994 vp. s. 17 on todettu, että joissakin tapauksissa tuomioistuin on velvoittanut todistajana kuullun poliisimiehen ilmaisemaan tietolähteensä, mitä ei voida pitää tarkoituksenmukaisena. Poliisimies on ristiriitaisessa tilanteessa luottamuksellisen tiedon salaamisen ja tiedon ilmaisemisen mahdollisten tiedonantajaan kohdistuvien haitallisten seurausten suhteen. HE 57/1994 vp. s. 81–82. Ks. myös Eduskunnan oikeusasiamiehen ratkaisu 721/4/02, jossa kyse oli väitetyn väärän ilmiannon tutkinnasta ja poliisilaki 44 §:n soveltamisesta.

55 HaVM 17/2000 vp. s. 9.

56 LaVL 7/2000 vp. lisättäväksi ehdotettu 44 §:n uusi 2 momentti kuului seuraavasti: ”*Poliisin henkilöstöön kuuluva ei ole todistajana tai muuten kuultaessa velvollinen ilmaisemaan valeostajana tai peitetoiminnassa toimineen henkilöllisyyttä, mikäli tiedon ilmaiseminen vaarantaisi todistelun kohteena olevan peitetoiminnan onnistumisen tai merkittävästi vaarantaisi valeostajana tai peitetoiminnassa toimineen tulevien vastaavanlaisten tehtävien hoitoa taikka jos tiedon ilmaisematta jättämiseen on muu erityisen painava syy*”.

57 Vasta vuonna 2014 on eduskunnalle annettu kaksi hallituksen esitystä koskien todistajansuojelua. HE 46/2014 vp. ehdotetaan uudistettavaksi todistelua koskevaa lainsäädäntöä sekä sisällytettäväksi lainsäädäntöön anonyymia todistelua koskevat säännökset. HE 65/2014 vp. ehdotetaan säädettäväksi todistajansuojeluohjelmasta. Esitykset ovat tätä kirjoitettaessa valiokuntakäsittelyssä.

58 Helminen s. 10.

selvitysmies Klaus Helmisen selvitystyöllä. Helminen katsoi tarkoituksenmukaiseksi ehdottaa komiteamuotoisen valmisteluelimen asettamista, koska kyseessä oli laaja ja yhteiskunnallisesti merkittäviä toimivaltuuskysymyksiä koskeva uudistus[59].

Esitutkinta-, pakkokeino- ja poliisilain kokonaisuudistusta valmistelemaan asetettiin 12.3.2007 toimikunta, jonka tehtäväksi tuli selkeyttää vaikeaselkoista lainsäädäntökokonaisuutta sekä uudistaa toimivaltuuksia niin, että niissä tasapuolisesti huomioidaan rikostorjunnan tehokkuusvaatimukset sekä perus- ja ihmisoikeudet. Toimikunnan tuli kiinnittää erityistä huomiota salaista tiedonhankintaa koskevaan sääntelyyn[60]. Uudistusta koskevat hallituksen esitykset[61] perustuivat edellä mainittuun komiteanmietintöön ja siitä annettuihin lausuntoihin.

Tiedonhankinnan osalta uudistuksessa korostettiin voimakkaasti perus- ja ihmisoikeusnäkökulmaa. Erityisesti salaisten tiedonhankintakeinojen nähtiin olevan tarkemman sääntelyn tarpeessa, koska niillä voidaan puuttua varsin tuntuvasti perusoikeuksien ydinalueelle. Esitöissä sääntelyn tarvetta, suhteessa perusoikeuksiin puuttumiseen, on arvioitu Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen ja ylimpien laillisuusvalvojien ratkaisukäytännön pohjalta, koska ”erityisesti rikosten ja vahingollisten tapahtumien estämisellä suojataan samalla myös perus- ja ihmisoikeuksia”[62]. Esityksissä tiedostettiin, että perus- ja ihmisoikeuksien suoja joudutaan asettamaan rikostorjunnan tehokkuusvaatimuksia vastaan, vaikkakaan ne eivät ole toisiaan poissulkevia.[63]

Näkemykseni mukaan uudistuksen alkuvaiheessa olisi ollut perusteltua käydä yhteiskunnallinen ja laaja perusoikeudellinen arvokeskustelu siitä, missä määrin ja millä tavoin esitutkintaviranomaisten toiminnasta tulisi säätää, ja mikä ylipäätään on esitutkintaviranomaisten rooli ja tehtävä yhteiskunnassa. Luontevan lähtökohdan olisi muodostanut perusoikeuksien turvaamisintressi niin rikoksen uhrin kuin rikoksen tekijän näkökulmasta. Lakitoimikunta pitäytyi kuitenkin ilmeisesti aikapulan johdosta jo olemassa olevien säännösten täydentämisessä, paikkaamisessa ja uudelleenjärjestelyssä, mikä väistämättä johti siihen, että laajempia periaatteellisia kysymyksiä ei juurikaan

---

59 Helminen s. 9 ja 12.

60 Esitutkinta- ja pakkokeinolakitoimikunnan mietintö s. 12 ja Esitutkinta- ja pakkokeinotoimikunnan mietintö, tiivistelmä lausunnoista s. 13–14. Hankilanoja 2014 s. 104–105 on kiinnittänyt huomiota siihen, että toimikunnan varsinaisiksi jäseniksi ei kutsuttu esitutkintaviranomaisen operatiivisen toiminnan lainsoveltajaa ja ainoastaan pysyvänä asiantuntijana oli yksi operatiivisen tason edustaja. Aikapulasta johtuen ehdittiin kuulla ainoastaan rajattu piiri lainsoveltajia. Toimikunnan työ oli myös varsin kompromissihakuista ja hallituksen esitykseen ei sisällytettykään ristiriitaisia esityksiä. Tämä johti siihen, että kaikki kiistanalaiset tai vaikeasti ratkaistavat kysymykset eivät tulleet lainkaan sääntelyn piiriin. Hankilanojan näkemyksen mukaan juuri tällaiset seikat kuitenkin osoittavat tarpeen ratkaista ongelma sääntelyllä. Nyt ongelmat on jätetty käytännön lainsoveltajien ratkaistaviksi ja laintulkintatilanteita arvioidaankin useilla valvonta- ja oikeusfoorumeilla.

61 HE 222/2010 vp. ja HE 224/2010 vp.

62 HE 222/2010 vp. s. 113–114. Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen ratkaisukäytännössä on painotettu erityisesti laillisuusperiaatetta. Keinojen käyttämisedellytykset ja -tavat on määriteltävä laissa erityisen täsmällisesti.

63 HE 222/2010 vp. s. 71 ja 113–114. Ks. myös Helminen – Fredman – Kanerva – Tolvanen – Viitanen s. 1019.

ehditty käsitellä. Periaatteellisen tason keskustelu näyttää keskittyneen pitkälti epäillyn oikeuksien suojaamiseen, mikä uusissa säännöksissä ilmenee jopa jonkinasteisena vastakkainasetteluna epäillyn ja viranomaisen sekä uhrin välillä. Tarkastelusta jäi puuttumaan kokonaisvaltaisuus ja näin ollen myös se merkittävä perusoikeudellinen näkökulma, miksi toimivaltuuksia ylipäätään käytetään. Toimivaltuuksien käyttäminen perustuu aina uhrin perusoikeuksien loukkaukseen tai perusoikeusaseman vaarantumiseen tai merkittävään yhteiskunnalliseen intressiin, ei viranomaisen omaan intressiin.

3.2. Peitetoimintaa ja tietolähdetoimintaa koskevat säännökset

Kokonaisuudistuksessa tarkasteltiin myös peite- ja tietolähdetoimintaa koskevia säännöksiä. Peitetoiminnan osalta uudistettiin päätöksentekomenettelyä ja peitetoiminnan laajentamista koskevaa sääntelyä, minkä lisäksi mahdollistettiin nimenomaisella säännöksellä peitetoiminta tietoverkoissa.[64] Ehkä periaatteellisesti ja sisällöllisesti merkittävin peitetoimintaa koskeva uudistus oli kuitenkin rikoksentekokieltoa koskevan säännöksen laatiminen sekä säännös järjestäytyneen rikollisryhmän toimintaan ja valvottuun läpilaskuun osallistumisesta[65]. Peitetoiminta haluttiin nähdä entistä enemmän toimintana, jolla päästään rikollismaailman ytimeen. Tämän katsottiin edellyttävän, että poliisimies kykenee hankkimaan tiedonhankinnan kohteiden luottamuksen sekä toimimaan ja suhtautumaan rikosten tekemiseen ainakin jossain määrin vastaavalla tavalla kuin tiedonhankinnan kohdehenkilöt. Se, että peitepoliisi pystyy toimimaan rikollisten henkilöiden joukossa edes jossain määrin ”yhtenä heistä”, edesauttaisi rikostorjunnallisesti merkittävän tiedon hankkimista.[66]

---

64 Todettakoon, että jo aikaisemmin voimassa olleen peitetoimintaa koskevan sääntelyn perusteella poliisilla on ollut oikeus tehdä peitetoimintaa tietoverkoissa. Lainsäädäntö ei ole rajannut tiettyä, yhteiskunnan kehittymisen kannalta jo varsin jokapäiväistä toimintaympäristöä peitetoiminnan ulkopuolelle. Siten on nähdäkseni kyseenalaista oliko uusi nettipeitetoimintavaltuus tarpeellinen muutoin kuin, että nettipeitetoiminnan käyttämisen kynnys on alhaisempi kuin varsinaisen peitetoiminnan.

65 Uusien säännösten perusteella peitepoliisi voi tehdä liikennerikkomuksen ja järjestysrikkomuksen tai näihin rinnastettavan muun rikesakkorikoksena rangaistavan teon tai osallistua järjestäytyneen rikollisryhmän toimintaan siten, että hankkii esimerkiksi toimitiloja tai kulkuvälineitä, kuljettaa henkilöitä, esineitä tai aineita, taikka avustaa rikollisryhmää muilla näihin rinnastettavilla tavoilla. Lakiin on kirjattu tiettyjä edellytyksiä, joiden vallitessa peitepoliisi voi ryhtyä edellä mainittuun toimintaan. Edellytyksinä on mainittu muun muassa se, että peitepoliisin toiminta ei saa aiheuttaa vaaraa tai vahinkoa kenenkään hengelle, terveydelle tai vapaudelle ja että toimenpide tehtäisiin ilman peitepoliisin myötävaikutustakin. Lisäksi laissa on mahdollistettu peitepoliisin osallistuminen valvotun läpilaskun kohteena olevaan toimitukseen.

66 HE 224/2010 vp. s. 48–49. Helminen – Fredman – Kanerva – Tolvanen – Viitanen s. 1065–1066 mukaan merkittävä uudistus on lakiin sisällytetty toimivaltuus peitellystä tiedonhankinnasta, joka sisältää vastaavanlaisia elementtejä kuin peitetoiminta, mutta joka toiminnan lyhytkestoisuuden vuoksi eroaa viimeksi mainitusta. Toimivaltuuden on katsottu sijoittuvan tarkkailun ja peitetoiminnan väliin. Merkittävin ero peitetoimintaan nähden on se, että peitellyssä tiedonhankinnassa ei muodostu samankaltaista luottamuksellista suhdetta tiedonhankinnan kohteeseen nähden.

Oikeus osallistua rikolliseen toimintaan on merkittävä, ja operatiivisen toiminnan kannalta varsin tarpeellinen uudistus. On huomattavasti vaikeampaa pelkästään oleilemalla rikollisten keskuudessa saada rikostorjunnallisesti merkittävää tietoa juuri sen kaltaisesta ammattimaisesta ja järjestäytyneestä rikollisesta toiminnasta, joka muiden tiedonhankintakeinojen avulla jää saamatta, ja mistä syystä lainsäätäjä ylipäätään katsoi peitetoiminnasta säätämisen aikoinaan oleva tarpeellista.

Valitettavaa kuitenkin on, että lainsäätäjä on jättänyt näinkin merkittävän ja periaatteellisen lainsäädäntöuudistuksen tarkastelun varsin pintapuoliseksi ja tulkinnanvaraiseksi. Jo kysymys siitä, onko kyseessä toimivaltuus vai arvioidaanko toiminta vastuuvapauden näkökulmasta erillisen tutkinnan jälkeen, on epäselvä[67]. Asiaa koskevissa hallituksen esityksissä viitataan molempiin edellä esitettyihin vaihtoehtoihin. Yhtäältä todetaan, että tekoja arvioitaisiin anteeksiannettavuuden ja oikeuttamisperusteen näkökulmasta, mutta toisaalta asia määritetään toimivaltuus-käsitettä käyttäen[68]. Tilanne on varsin epätyydyttävä, koska epäjohdonmukainen lainvalmistelu jättää tosiasiallisen harkinnan ja perusteluvelvollisuuden, ja näin ollen myös vastuun, lainsoveltajalle.

Näin merkittävää lainsäädännöllistä uudistusta olisi tullut tarkastella kokonaisvaltaisemmin ja perusteellisemmin kuin nyt tehtiin ottaen huomioon Suomen oikeusjärjestelmän perusperiaatteet ja ne lähtökohdat, joille poliisin salainen tiedonhankinta on kansallisesti rakentunut jo sääntelyn alkuvaiheista lähtien. Tästä näkökulmasta olisi ollut, ja on, luontevaa suhtautua peitepoliisin oikeudesta osallistua rikolliseen toimintaan selkeästi uutena *toimivaltuutena*, koska salainen tiedonhankinta muutoinkin pohjautuu tälle rakenteelle. Yhtä lailla valeosto, peitelty tiedonhankinta ja teknisen tiedonhankinnan käyttäminen ovat toimivaltuuden käyttämistä. Myös salaisen tiedonhankinnan valvontakoneisto on rakennettu periaatteiltaan yhdenmukaiseksi. Erilaisten valvontaprosessien luominen eri tiedonhankintamenetelmien välille vaikuttaa keinotekoiselta ja tarpeettomalta. Mikäli jo olemassa olevista pääperiaatteista katsottiin olevan aiheellista poiketa, olisi lainvalmistelussa tätä kysymystä tullut käsitellä avoimesti ja perusteellisemmin kuin mitä nyt tehtiin.

Luontevaa ja tarpeellista olisi ollut myös suorittaa kattava kansainvälinen vertailu siitä, miten muissa valtioissa kyseisen toimivaltuuden käyttäminen on toteutettu, millaisia valvontaelementtejä sen käyttämiseen sisältyy, ja miten keinon salaamiseen ja peitepoliisin turvallisuuteen liittyvät seikat on lainsäädännössä huomioitu. Lainvalmisteluvaiheessa ei tehty asiaa koskevaa kattavaa kansainvälistä vertailua, vaikka koko uudistuksen katsottiin perustuvan ja olevan tarpeen kansainvälisestä kehityksestä johtuen. Esitöiden kansainvälinen osuus jäi pitkälti ainoastaan joidenkin Euroopan

---

67 Hankilanoja 2014 s. 97 on todennut, että laista puuttuvat menettelysäännökset siitä, miten peitepoliisin rangaistusvastuusta vapautuminen käytännössä todetaan.

68 HE 224/2010 vp. s. 117–118 ja HE 222/2010 vp. s. 340. HE 16/2013vp. s. 24 todetaan, että ”*Pykälän 1 momentin 2 kohdassa säädetään yhdestä toimivaltuuden käytön edellytyksestä*.”

ihmisoikeustuomioistuimen ratkaisujen suppeaan avaamiseen.[69] Vaikuttaisi siltä, että vuoden 2014 uudistuksen yhteydessä kansalliseen lainsäädäntöömme lisättiin uusi ja merkittävä elementti jokseenkin irrallisena ja pintapuolisesti tarkasteltuna asiana.

Tietolähdetoiminnan osalta merkittävin uudistus oli tietolähteen *ohjatusta käytöstä* säätäminen. Uudistus mahdollisti sen, että poliisi saa pyytää tietolähdettä hankkimaan poliisin tehtävien kannalta merkityksellistä tietoa. Kyse on siis aktiivisesta tietojen hankkimisesta, eikä pelkästään siitä, että poliisi ottaa suhteellisen passiivisesti tietolähteeltä vastaan tietoja. Tietolähteen ”ohjatun käyttämisen” rajoja on esitöissä tarkemmin määritelty siten, että tietoja ei saa pyytää hankittavaksi sellaisella tavalla, joka tosiasiassa merkitsisi viranomaiselle kuuluvien toimivaltuuksien käyttämistä. Siten esimerkiksi soluttautuminen sellaiseen rikollisryhmään, johon tietolähde ei entuudestaan kuulu, ei olisi sallittua[70]. Tietolähdettä voitaisiin käyttää esimerkiksi tiedon välittämiseen, mutta toimintaa rajoittaisi kuitenkin se, ettei poliisin tai tietolähteen toiminta saisi johtaa siihen, että tietolähde toiminnallaan syyllistyy rikokseen[71]. Rajanveto on siten varsin häilyvä, koska esimerkiksi avunanto rikolliseen toimintaa saattaa täyttyä jo varsin vähäisillä avustustoimilla[72].

Käytännössä tietolähteen ohjatun käytön sisältö ja toiminnan rajat, yhtä lailla kuin edellä mainittu peitetoimintaa koskeva kysymys, jäävät pitkälti lainsoveltajan määritettäväksi. Voitaneen siten katsoa, että edellytys lainsäädännön ja perusoikeuksiin puuttuvien toimivaltuuksien tarkkarajaisuuden ja täsmällisyyden vaatimuksesta ei ole näiltä osin toteutunut. Tämä puolestaan johtaa tulkinnanvaraisten kysymysten ratkaisemiseen viime kädessä oikeusprosessien avulla. Salaisen tiedonhankinnan osalta tällä on haitallisia vaikutuksia ja mahdollista onkin, että kyseisiä tiedonhankintakeinoja ei ryhdytä käyttämään tai niiden käyttökynnys nousee tarpeettomasti, kun jatkuvana riskinä on varsin yleisiin väitteisiin perustuvien prosessien käynnistyminen missä tahansa oikeusprosessin vaiheessa.

3.3. Salassapitoa koskevista säännöksistä

Vuonna 2014 voimaan tulleessa kokonaisuudistuksessa tehtiin muutoksia myös ilmoitusvelvollisuutta, vaitiolovelvollisuutta ja vaitiolo-oikeutta koskeviin salassapitoa

---

69 Hankilanoja 2014 s. 90 mukaan toimikunta on itse todennut, että sen toimikauden määräajan jatkamisesta huolimatta se ei ehtinyt riittävästi käsitellä kaikkia sellaisia kysymyksiä, joita olisi ollut tarpeen käsitellä.

70 Helminen – Fredman – Kanerva – Tolvanen – Viitanen s. 1113–1114 ja HE 222/2010 vp. s. 125–126.

71 HE 222/2010 vp. s. 126.

72 HE 224/2010 vp. s. 125–126 on todettu, että sallittua tiedonhankintaa olisi esimerkiksi yhteyden muodostaminen valeostajan ja valeoston kohteen välille, tiedon välittäminen tai tulkkina toimiminen. Ottaen huomioon, että henkilö voi syyllistyä rikoslain 5 luvun 6 §:ssä tarkoitettuun avunantoon neuvomalla, toimimalla tai muulla tavoin tahallaan auttamalla toista tahallisen rikoksen tai sen rangaistavan yrityksen tekemisessä, on rajanveto sallitun tietolähdetoiminnan ja kielletyn rikollisen avunannon välillä varsin tulkinnanvarainen.

määrittäviin säännöksiin. Uudistustarpeita tarkasteltiin erityisesti oikeudenmukaisen oikeudenkäynnin näkökulmasta. Esitöissä on nimenomaisesti viitattu Euroopan ihmisoikeussopimuksen 6 artiklaan, jonka tehtävänä on suojata sen osapuolia salaiselta oikeudenkäytöltä ja mahdollistaa osapuolten yhdenvertaisuus[73]. Esitöissä kuitenkin tuotiin esiin se, että asianosaisten yhdenvertaisuutta ei loukata tilanteessa, jossa oikeudenkäyntiaineistosta puuttuu jotakin, vaan loukkaus tapahtuu ainoastaan sellaisessa tilanteessa, jossa toisella asianosaisella on käytössään tai tiedossaan jokin toiselta salassa oleva seikka.[74] Tällöin asian käsittelyä ei voida pitää yhdenvertaisena. Yhdenvertaisuuselementin ohella uudistuksessa pyrittiin huomioimaan mahdollisuudet viranomaisen taktisten ja teknisten menetelmien suojaamiseen, koska rikostorjunnan eli perus- ja ihmisoikeuksien turvaamisen tehokkuus edellyttää toimivia rikostorjunnan menetelmiä. Salaisten keinojen teho heikkenee, jos tietoisuus niiden käyttötavasta ja teknisistä ominaisuuksista leviää.[75]

Uuden lainsäädännön mukaan salaisen tiedonhankintakeinon käytöstä on pääsääntöisesti ilmoitettava tiedonhankinnan kohteelle. Uudistus merkitsee sitä, että myös peitetoiminta ja tietolähteen ohjattu käyttö tuli ilmoitusvelvollisuuden piiriin. Peitetoiminnasta ja tietolähteen ohjatusta käytöstä ei kuitenkaan ole poliisilain (872/2011) mukaan ilmoitusvelvollisuutta, jos asiassa ei ole aloitettu esitutkintaa[76]. Näin ollen, mikäli peitetoimintaa tai tietolähteen ohjattua käyttöä käytetään ainoastaan rikoksen estämiseen, jolloin varsinaista esitutkintaa ei edes käynnistetä, ei keinon käyttämisestä myöskään tule ilmoittaa. Rajanveto on tarkoituksenmukainen, koska jos asiassa ei ylipäänsä käynnistetä esitutkintaa rikosvastuun toteuttamiseksi, ei oikeudenmukaisen oikeudenkäynnin vaatimusta loukata sillä, että tiedonhankinnan kohde ei tule tietämään keinon käytöstä.[77] Sen sijaan pakkokeinolain (806/2011) mukaan peitetoiminnasta ja tietolähteen ohjatusta käytöstä on ilmoitettava tiedonhankinnan kohteelle. Oleellista on kuitenkin se, että esitutkinta etenee syyteharkintaan. Mikäli näin ei käy, ei myöskään ilmoitusvelvollisuutta synny.

Ilmoituksen tekemistä voidaan lykätä enintään kaksi vuotta kerrallaan, mikäli se on perusteltua tiedonhankinnan turvaamiseksi, hengen tai terveyden suojaamiseksi tai valtion turvallisuuden varmistamiseksi. Ilmoitus saadaan jättää kokonaan tekemättä valtion turvallisuuden varmistamiseksi taikka hengen tai terveyden suojaamiseksi. Sen sijaan tiedonhankinnan turvaaminen ei voi uuden lainsäädännön mukaan olla

---

73 On merkittävää huomata, että poliisi ei ole rikosasiassa asianosainen ja että myöskään syyttäjä ei tätä ole ennen syytteen nostamista.

74 HE 224/2010 vp. s. 59.

75 Helminen – Fredman – Kanerva – Tolvanen – Viitanen s. 1019.

76 HE 224/2010 vp. s. 138.

77 HE 224/2010 vp. s. 139 on mainittu, että vaikka ilmoitusvelvollisuutta ei olekaan, on silti huomioitava asianosaisen oikeus asianmukaisesti valvoa oikeuttaan. Tarkemmin ei kuitenkaan määritellä, mitä tämän seikan katsotaan merkitsevän esimerkiksi juuri salassapitokysymysten suhteen. Vastaava mainitaan myös asianosaisjulkisuuden rajoittamista koskevassa pykälässä ilman, että sitä olisi tässäkään yhteydessä enemmälti avattu.

perusteena ilmoittamatta jättämiselle. Ilmoituksen lykkäämistä tai tekemättä jättämistä arvioitaessa on otettava huomioon asianosaisen oikeus puolustautua asianmukaisesti tai muuten asianmukaisesti valvoa oikeuttaan oikeudenkäynnissä.[78]

Peitetoiminnan ja tietolähteen ohjatun käytön näkökulmasta on varsin selvää, että koska näillä tiedonhankintamenetelmillä on tarkoitus mahdollistaa tiedonhankinta ammattimaisesta ja järjestäytyneestä rikollisuudesta, on toiminnan paljastamisesta lähes väistämättä riskejä tiedonhankintaa suorittaneen poliisimiehen ja tietolähteen hengelle ja terveydelle. Ainakin toisensuuntaisen näkemyksen esittäminen edellyttäisi erityisiä perusteluita[79]. Tästä syystä onkin oletettavaa, että peitetoiminnan ja tietolähteen ohjatun käytön osalta ilmoituksen tekemistä tullaan pääsääntöisesti joko lykkäämään tai jättämään ilmoitus kokonaan tekemättä. Lainsäätäjän tarkoittamasta poikkeussäännöstä muodostuneekin pääsääntö. Tämä johtuu jo pelkästään siitä, että valtiolla on työturvallisuuslain (738/2002) mukaan työnantajana vastuu työntekijöidensä terveydestä ja kokonaisuudistuksen yhteydessä lainsäätäjän erikseen asettama vastuu tietolähteen turvallisuudesta[80]. On varsin vaikea katsoa perustelluksi sitä, että keinon käytöstä ilmoitettaisiin tiedonhankinnan kohteelle, jos on olemassa pienikin mahdollisuus siitä, että ilmoitus aikaansaa hengen ja terveyden vaaran. Perusoikeudellinen intressipunninta lienee tältä osin yksiselitteinen.

On toisaalta huomattava, että ilmoitusvelvollisuus ei sinänsä merkitse totaalista salassapidon väistymistä. Ilmoitusvelvollisuudesta huolimatta viranomaisella on useimmissa tapauksissa edelleen peruste pitää jokin taktinen tai tekninen tieto taikka tiedonhankintaa suorittaneen virkamiehen tai tietolähteen henkilöllisyys salassa. Käytännössä rajanveto salassapidettävän tiedon suhteen tultaneen yhä lisääntyvässä määrin tekemään yksittäistapauksellisesti joko varsinaisen rikosasian tuomioistuinkäsittelyn yhteydessä tai erillisessä tuomioistuinprosessissa, jossa yhteensovitetaan asiaan liittyvät tiedonsaanti- ja tiedonsuojaamistarpeet.

Selvää on, että oikeudenmukaisen oikeudenkäynnin periaate ei voi merkitä sitä, että ainoastaan epäillyn ja syytetyn oikeudet huomioidaan mahdollisimman kattavasti

---

78 HE 222/2010 vp. s. 361–362.

79 Helminen – Fredman – Kanerva – Tolvanen – Viitanen s. 1142 mukaan oikeuskirjallisuudessa on todettu esimerkiksi, että peitetoiminnassa pelkkä tieto keinon käytöstä paljastaa käytännössä peitehenkilön aikaisemmat rikoksen selvittämistä tai estämisestä koskevat operaatiot ja aiheuttaa sen, että peitepoliisia ei enää voida tulevaisuudessa käyttää. Yhtä lailla tämä, peitetoiminnan käyttöympäristö huomioiden, väistämättä merkitsee hengen ja terveyden vaaraa. Kuten on todettu, on varsin realistista, että tiedonhankinnan kohteet pyrkivät selvittämään tapahtumiin eri tavoin liittyvien ihmisten henkilöllisyyksiä ja rooleja kostotoimenpiteiden mahdollistamiseksi.

80 Ks. Helminen – Kuusimäki – Rantaeskola s. 423, jonka mukaan ilmoittamista koskevia säännöksiä valmisteltaessa jouduttiin punnitsemaan vastakkaisia intressejä - tietojen antamista ja tiedonhankintaan osallistuneiden henkilöiden turvallisuutta. Pohdinnassa päädyttiin siihen, että tuomioistuin tekee ratkaisun tapauskohtaisesti punnittuaan eri näkökohtia. Hankilanoja 2014 s. 99 katsoo, että ilmoittamatta jättäminen saattaa muodostua pääsäännöksi erityisesti peitetoiminnan ja tietolähteen ohjatun käytön osalta. Toisena vaihtoehtona on, että näiden keinojen käyttö vähenee merkittävästi tai lakkaa kokonaan. Hankilanoja tuo esiin myös sen lainvalmisteluun liittyvän puutteen, että lainvalmistelussa ei tehty kansainvälistä vertailua siitä, miten muissa maissa on säännelty kohdehenkilölle ilmoittamisesta.

muiden perus- ja ihmisoikeudet syrjäyttäen. Oikeudenmukaisen oikeudenkäynnin toteuttamiseksi joudutaankin punnitsemaan ihmis- ja perusoikeuksia yksittäistapauksellisessa intressivertailussa.[81] Niissä tiedonhankintakeinoissa, joissa tiedonhankinnan suorittavat virkamies tai tietolähde, korostuvat näiden henkilöiden turvallisuuden varmistaminen yhtenä osana oikeudenmukaista oikeudenkäyntiä. Ehkä perustellumpaa olisikin todeta oikeudenmukaisen oikeudenkäynnin toteutuvan vasta silloin kun se on sitä kaikille prosessiin osallistuville tahoille.

Salassapitoa määrittävien säännösten uudistamisen yhteydessä tarkasteltiin myös *vaitiolovelvollisuutta* koskevaa säännöstä. Vaitiolovelvollisuuden piiriin sisältyy uudessa lainsäädännössä selkeästi nyt myös luottamuksellisesti tietoja antaneen henkilön sekä peitehenkilönä tai valeostajana toimivan poliisimiehen henkilöllisyyttä koskeva tieto sillä edellytyksellä, että tiedon antaminen vaarantaisi edellä mainitun henkilön tai hänen läheistensä turvallisuuden tai jos tiedon ilmaiseminen vaarantaisi jo käynnissä olevan tai tulevan tiedonhankinnan. Yhtä lailla kuin ilmoitusvelvollisuuden osalta, on myös tässä yhteydessä varsin realistista katsoa, että henkeen ja terveyteen kohdistuvat vaaraelementit ovat olemassa tiedon paljastumisen suhteen.

Tuomioistuimella on kuitenkin mahdollisuus määrätä ilmaisemaan vaitiolovelvollisuuden ja vaitiolo-oikeuden perusteella salassa pidettävä tieto, mikäli ilmaiseminen edistää oikeudenmukaisen oikeudenkäynnin toteutumista. Ilmaisuvelvollisuus on epäillyn lisäksi myös asianomistajan oikeuksien turvaamista varten[82]. Esitöissä on katsottu, että vaikka tiedoilla ei olisi varsinaisesti näytöllistä merkitystä, voi tieto vaikuttaa asiaan muilla tavoin, esimerkiksi rangaistuksen mittaamiseen[83].

Käytännössä lienee varsin vaikeaa yhteensovittaa ilmoitusvelvollisuuden ja vaitiolovelvollisuuden edellytyksiä. Jo tietyn salaisen tiedonhankintakeinon käytöstä ilmoittaminen johtanee väistämättä siihen, että sitä koskevaa tietoa pyritään epäillyn puolustuksen taholta avaamaan mahdollisimman paljon, jopa ehkä varmuuden vuoksi yli oikeudenmukaisen oikeudenkäynnin vaatimuksen. On vaikea kuvitella tilannetta, missä ilmoitus peitetoiminnan tai tietolähteen ohjatusta käytöstä ei johtaisi siihen, että tiedonhankinnan suorittajan henkilöllisyys pyrittäisiin saamaan selville ja kyseinen henkilö asiassa todistajaksi. Näin siitäkin huolimatta, että kyseisillä keinoilla ei olisi asiassa saatu näyttöä tai peitepoliisin tai tietolähteen kuuleminen ei tosiasiassa olisi tarpeen. Vaikuttaakin siltä, että arvion oikeudenmukaisen oikeudenkäynnin toteutumisesta suorittaa pitkälti epäilty tai syytetty eli yksi prosessin osapuolista.

---

81 HE 222/2010 vp. 362. Huomionarvoista on todeta, että Euroopan ihmisoikeussopimuksessa on säädetty vain tietyistä oikeuksista, jotka sopimuksen laatimisen aikaan on katsottu tarpeelliseksi. Fredman 2014 s. 402 toteaa, että ihmisoikeussopimus säätääkin hyvin tarkasti rikoksesta epäillyn ja syytetyn oikeuksista, mutta vaikenee rikoksen kohteen eli uhrin oikeuksista. Näin ollen sopimus antaa huomattavasti enemmän keinoja ja argumentteja rikosasian syytettyä puolustavalle taholle kuin rikostorjuntaviranomaiselle. Ks. myös Fredman 2011 s. 480.

82 HE 224/2010 vp. s. 148.

83 HE 224/2010 vp. s. 148–149.

Ilmoitusvelvollisuutta ja vaitiolovelvollisuutta yhteensovitettaessa tulee kiinnittää huomiota myös siihen, että vaitiolovelvollisuuden vastaisesti tapahtunut tietojen luovuttaminen voi täyttää rikoslain 38 luvun 1 §:ssä rangaistavaksi säädetyn teon tunnusmerkistön. Siten velvollisuus ja peruste tietojen luovuttamiseen ja luovuttamisen laajuuteen tulee olla mahdollisimman yksiselitteinen jo yksittäisen virkamiehen oikeusturvan kannalta. Tietojen luovuttamisen ei siten tule olla jonkinlainen automaatio perustuen ainoastaan yleispiirteiseen oikeudenmukaisen oikeudenkäynnin periaatteeseen vetoamiseen, vaan vaitiolovelvollisuuden alaisen tiedon luovutuksen tulee perustua tietoiseen ja perusteltuun käsitykseen luovutetun tiedon merkityksestä asian eri osapuolille ja tiedon luovuttamisesta mahdollisesti aiheutuvista haitoista.

Näkisin, että peitetoimintaa suorittavan poliisimiehen ja tietolähteen asemaa erityisesti hengen ja terveyden suojan näkökulmasta ei ole tarkasteltu ja huomioitu riittävästi kokonaisuudistuksen yhteydessä. Salainen tiedonhankinta on nähty liiaksi yhtenä kokonaisuutena riippumatta siitä, koskeeko suojaustarve teknistä menetelmää tai henkilöä. Vaikka laissa on säädetty viranomaista koskevasta velvoitteesta huolehtia tietolähteen turvallisuudesta tiedonhankinnan aikana ja sen jälkeen, ei esitöissä ole mainittu edes yleisellä tasolla, miten tämä velvollisuus toteutettaisiin esimerkiksi ilman todistajansuojelua koskevaa lainsäädäntöä tai suojelun edellyttämiä taloudellisia resursseja[84]. Myös huolehtimisvelvollisuuden sisällön määrittäminen jätettiin lainsoveltajan harteille.

4. Lopuksi

Yksittäiset lain säännökset ja lait ovat aina osa suurempaa lainsäädännöllistä kokonaisuutta. Tästä seuraa, että säännösten uudistamisessa on huomioitava, mitä vaikutuksia yksittäisillä säännöksillä tai laeilla on muuhun oikeusjärjestelmään ja mitä muita säännöstöjä ja lakeja uudistus koskettaa. Yksittäisten säännösten uudistaminen johtaa useasti muutos- ja yhteensovitustarpeisiin muissakin säännöksissä.[85] Laajatkin lainsäädäntöuudistukset ovat välttämättömiä ja perusteluja, koska lainsäädännön tulee kokonaisuudessaan ilmentää yhteiskunnan tilaa ja arvomaailmaa sekä turvata yhteiskunnallista oikeudenmukaisuutta. Vaatimus säännösten täsmällisyydestä ja tarkkarajaisuudesta merkitsee, että säännösten uudistaminen ja päivittäminen eri laajuudessa onkin lähes jatkuvaa. Näin on ollut myös salaista tiedonhankintaa koskevien toimivaltuuksien osalta[86].

---

84 HE 222/2010 vp. s. 156–157 ja HE 224/2010 vp. s. 65 on todettu, että esityksillä ei tältä osin tule olemaan taloudellisia vaikutuksia julkiseen talouteen.

85 Tala s. 34.

86 Hankilanoja 2014 s. 92 on kiinnittänyt huomiota siihen, että Poliisihallitus ja Valtakunnansyyttäjänvirasto havaitsivat vuonna 2014 voimaan tulleessa lakiuudistuskokonaisuudessa lakiteknisiä ja sisällöllisiä puutteita siinä määrin, että lait jouduttiin avaamaan jo ennen niiden voimaantuloa. Suuri osa muutosesityksistä koski juuri salaista tiedonhankintaa.

Säännösten moniulotteisuuden vuoksi vaikuttaa siltä, että lainsäätäjä on mahdottoman tehtävän edessä ainakin laajempien kokonaisuudistusten suhteen. Laajojen kokonaisuudistusten hallitseminen on vaikeaa, mikäli uudistusten arvopohja ja päämäärä eivät ole selkeitä, vaan pitäydytään liiaksi yksittäisten säännösten tarkastelussa. Yhtä lailla kokonaan uusien elementtien sisällyttäminen lainsäädäntöön on vaikeaa, mikäli niitä ja niiden heijastusvaikutuksia ei käsitellä riittävän laajasti. Esimerkkinä todettakoon tässä kirjoituksessa mainitut uudistukset, joiden osalta on jäänyt käsittelemättä säännösten vaikutukset salaiseen tiedonhankintaan yleensä, keinojen käytettävyyteen sekä virkamiehen ja tietolähteen asemaan. Lisäksi käsittelemättä on jäänyt uudistusten taloudelliset vaikutukset.

Poliisin toimivaltuuksia koskeva kokonaisuudistus jättää lainsäädäntöön merkittäviä lainsoveltajan täytettäväksi jääviä aukkoja. Tämä koskee varsinkin periaatteellisesti merkittäviä joko kokonaan uusia toimivaltuuksia tai jo olemassa olevien toimivaltuuksien laajennuksia. Lainsäätäjä vaikuttaa keskittyneen säätämään entistäkin yksityiskohtaisemmin jo lakiin sisältyneistä toimivaltuuksista, ja uudet elementit tuodaan lainsäädäntöön ikään kuin annettuina ja irrallisina asioina. Tältä osin myös perusteluissa tukeudutaan varsin suppeaan lähdemateriaaliin. Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen ratkaisut muodostavat merkittävän osan perusteluista, vaikka kyse on instanssista, jonka ratkaisut ovat jossain määrin yksipuolisia siten, että ne perustuvat Euroopan ihmisoikeussopimuksen eli lähinnä epäillyn oikeuksia turvaavan sopimuksen soveltamiseen.

Epäselvä ja aukollinen lainsääntö johtaa väistämättä siihen, että lainsoveltaja joutuu kantamaan tarpeettoman suuren taakan säännösten tulkinnanvaraisuuden tai sääntelemättömyyden johdosta. Vastauksia tullaankin hakemaan viime kädessä oikeusprosessien kautta, millä on asian varsinaista käsittelyä pitkittävä vaikutus. Samantyyppisten kysymysten käsittely eri tuomioistuimissa ei myöskään ole omiaan luomaan yhtenäistä tulkintasisältöä epäselviin kysymyksiin. Lisäksi asioiden ratkominen yksittäisissä oikeusprosesseissa jättää salassapidon lopullisen laajuuden ja näin ollen ratkaisun vaikutukset epäselviksi käsittelyn loppumetreille saakka, mitä ei voida pitää tyydyttävänä tilanteena. Erityisen haitallista tämä on peitetoiminnan ja tietolähdetoiminnan osalta, missä salassapidolla on merkittävä vaikutus myös poliisimiehen ja tietolähteen hengen ja terveyden suojaamisen suhteen.

Oikeudenmukaisen oikeudenkäynnin määrittäminen on viime kädessä tuomioistuimen tehtävä, ei esitutkinta- tai syyttäjäviranomaisen saati epäillyn tai syytetyn. Lainsäädännön tulkinnanvaraisuuden ja monimuotoisuuden johdosta tuomioistuimen rooli tulee korostumaan entisestään[87]. Tämä asettaa painetta myös sen arviointiin ovatko nykyiset tuomioistuinprosessit riittävä tae sille, että oikeudenmukaisen oikeuden-

[87] Ks. HE 71/2004 vp. jonka käsittely eduskunnassa on tällä hetkellä kesken. Kuten aikaisemmin on todettu, esityksessä ehdotetaan sivulla 18 muun muassa, että epäillyn tiedonsaantioikeus ei olisi enää sidottu julkisuuslain viranomaisen asiakirjan käsitteeseen. Mikäli tämänkaltaiset säännökset tulevat voimaan, ovat ne omiaan lisäämään asiakokonaisuuteen liittyvää tulkinnanvaraisuutta.

käynnin kriteerejä arvioidaan parhaalla mahdollisella tavalla ja mahdollisimman yhteismitallisesti.

Pitäisin perusteltuna, että kansallisesti tarkasteltaisiin mahdollisuutta niin sanotun tutkintatuomari- järjestelmän käyttöön ottamiseen. Järjestelmä olisi varsin luonteva jatkumo jo nyt olemassa olevalle pakkokeinotuomari-järjestelmälle ja se mahdollistaisi varsinaiseen prosessiin sinänsä liittyvien, mutta omia oikeudellisia tulkintaratkaisuja edellyttävien erilliskysymysten käsittelyn näitä kysymyksiä varten erikoistuneiden ammattituomareiden toimesta. Tämänkaltainen tehtävä olisi tuomioistuimelle jopa luontevampi kuin esimerkiksi poliisin tiedonhankintakeinoista päättäminen ja siten tosiasiassa poliisin toiminnan ohjaaminen rikosvastuun toteuttamisessa. On huomattava, että parhaillaan eduskunnassa käsiteltävänä oleva hallituksen esitys todistelua koskevien säännösten uudistamisesta sisältää ehdotuksen anonyymin todistelun sallimisesta tietyissä tapauksissa[88]. Ehdotuksen mukaan anonymiteetistä päätettäisiin esitutkinnasta ja pääkäsittelystä ulkopuolisessa prosessissa käräjäoikeudessa ja anonymiteetistä päättänyt tuomari ei saisi käsitellä varsinaista syyteasiaa[89]. Ehdotuksesta on löydettävissä samoja elementtejä kuin mitä tutkintatuomari-järjestelmä sisältäisi.

Tutkintatuomari-järjestelmä mahdollistaisi salassapitokysymysten osalta valtakunnallisesti yhtenäisen tulkintakäytännön aikaansaamisen, minkä lisäksi se olisi omiaan nopeuttamaan varsinaista prosessia siten, että prosessin alkaessa olisi jo tiedossa millaista aineistoa ylipäätään käytetään näyttönä ja missä laajuudessa. Ennen kaikkea kyseinen järjestelmä mahdollistaisi kuitenkin sen, että tulkintavastuu oikeudenmukaiseen oikeudenkäyntiin liittyvistä kysymyksistä siirtyisi toimivaltuuksien soveltajalta tuomioistuimelle.

Lähteet

Kirjallisuus ja virallislähteet

Danelius, Hans: Mänskliga rättigheter i europeisk praxis. En kommentar till Europaonventionen om de mänskliga rättigheterna. Norstedts Juridik, Vällingby 2012.

Fredman, Markku (2011): Perus- ja ihmisoikeudet Suomen oikeudessa ja asianajajan työssä. Defensor Legis 2011 s. 480–493.

Fredman , *Markku* (2014): Ihmisoikeudet asianajan näkökulmasta. Teoksessa: Ihmisoikeuksien käsikirja (toim. Timo Koivurova – Elina Pirjatanniemi). Tietosanoma Oy, Tallinna 2014 s. 398–407.

Halijoki, Juha: Pakkokeinolain uudistus. Mikä muuttuu ja miksi? Defensor Legis 2003 s. 139–184.

Hallintovaliokunnan mietintö 17/2000 hallituksen esityksestä 34/1999 laiksi poliisilain muuttamisesta (HaVM 17/2000 vp.).

88 HE 65/2014 vp.

89 HE 65/2014 vp. s. 37.

Hallituksen esitys Eduskunnalle poliisilaiksi ja eräiksi siihen liittyviksi laeiksi (HE 57/1994 vp.).
Hallituksen esitys Eduskunnalle telekuuntelua ja -valvontaa sekä teknistä tarkkailua koskevaksi lainsäädännöksi (HE 22/1994 vp.).
Hallituksen esitys Eduskunnalle laeiksi esitutkintalain ja pakkokeinolain sekä eräiden niihin liittyvien lakien muuttamisesta (HE 52/2002 vp.).
Hallituksen esitys Eduskunnalle laiksi poliisilain muuttamisesta (HE 34/1999 vp.).
Hallituksen esitys Eduskunnalle laeiksi poliisilain muuttamisesta ja eräiksi siihen liittyviksi laeiksi (HE 266/2004 vp.).
Hallituksen esitys Eduskunnalle esitutkinta- ja pakkokeinolainsäädännön uudistamiseksi (HE 222/2010 vp.)
Hallituksen esitys Eduskunnalle poliisilaiksi ja eräiksi siihen liittyviksi laeiksi (HE 224/2010 vp.).
Hallituksen esitys Eduskunnalle laeiksi poliisilain sekä siihen liittyvien lakien muuttamisesta (HE 16/2013 vp.).
Hallituksen esitys Eduskunnalle oikeudenkäymiskaaren 17 luvun ja siihen liittyvän todistelua yleisissä tuomioistuimissa koskevan lainsäädännön uudistamisesta (HE 46/2014 vp.).
Hallituksen esitys Eduskunnalle laiksi todistajansuojeluohjelmasta ja eräiksi siihen liittyviksi laeiksi (HE 65/2014 vp.).
Hallituksen esitys Eduskunnalle laiksi esitutkintalain muuttamisesta ja eräiksi siihen liittyviksi laeiksi (HE 71/2004 vp.).
Hankilanoja, Arto (2012): Poliisin salainen tiedonhankinta – yleisvaltuudesta oikeudellistumiseen", Turku 2012.
Hankilanoja, Arto (2014): Poliisin salainen tiedonhankinta. Talentum, Helsinki 2014.
Helminen, Klaus: Turvallisuusviranomaisten toimivaltuussäännöstöjen uudistamistarpeet. Sisäasiainministeriön julkaisuja 32/2006.
Helminen, Klaus – Fredman, Markku – Kanerva, Janne – Tolvanen, Matti – Viitanen, Marko: Esitutkinta ja pakkokeinot. Talentum, Helsinki 2012.
Helminen, Klaus – Kuusimäki, Matti – Rantaeskola, Satu: Poliisilaki. Talentum, Helsinki 2012.
Helminen, Klaus – Kuusimäki, Matti – Salminen, Markku: Poliisioikeus. Kauppakaari Oyj, Helsinki 1999.
Hirvelä, Päivi – Heikkilä, Satu: Ihmisoikeudet - käsikirja EIT:n oikeuskäytäntöön. Edita Publishing Oy, Porvoo 2013.
Lakivaliokunnan lausunto 7/2000 hallituksen esityksestä 34/1999 laiksi poliisilain muuttamisesta (LaVL 7/2000 vp.).
Lindstedt, Jukka: Turvallisuus, kontrollipolitiikka ja laillisuusvalvonta. Lakimies 2007 s. 1006–1037.
Nuotio, Kimmo: Eurooppalaistuvan rikosoikeuden ääriviivat. Lakimies 2007 s. 1102–1122.
Pajuoja, Jussi – Pölönen, Pasi: Ylin laillisuusvalvonta. Tietosanoma Oy. 2012.
Perustuslakivaliokunnan lausunto 23/1997 hallituksen esityksestä 6/1997 oikeudenkäyttöä, viranomaisia ja yleistä järjestystä vastaan kohdistuvia rikoksia sekä seksuaalirikoksia koskevien säännösten uudistamiseksi (PeVL 23/1997 vp.).
Perustuslakivaliokunnan lausunto 5/1999 hallituksen esityksestä 34/1999 laiksi poliisilain muuttamisesta (PeVL 5/1999 vp.).
Pölönen, Pasi (1997a): Salaiset pakkokeinot. Talentum media Oy, Helsinki 1997.
Sinisalo, Kari: Poliisin toimivallan määräytyminen. Tutkimus poliisin vallasta ylläpitää yleistä järjestystä ja turvallisuutta. Suomalainen lakimiesyhdistys, Vammala 1971.
Tala, Jyrki: Lakien laadinta ja vaikutukset. Edita, Helsinki 2005.

Ylösjoki, Pentti: Poliisioikeus I. Poliisitoiminnasta erityisesti virka-aputoimintana sekä siihen liittyvästä vastuusäännöstöstä poliisioikeuden järjestelmässä, Hämeenlinna 1965.
Esitutkinta- ja pakkokeinolakitoimikunnan mietintö. OMKM 2009:2.
Esitutkinta- ja pakkokeinolakitoimikunnan mietintö KM 2009:2. Tiivistelmä lausunnoista. Sisäasiainministeriön julkaisuja 34/2009.

Oikeuskäytäntö

Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen ratkaisut
Fitt v. Yhdistynyt kuningaskunta, 16.2.2000
Jasper v. Yhdistynyt kuningaskunta, 16.2.2000
Rowe ja Davis. Yhdistynyt kuningaskunta, 16.2.2000
Kok v. Alankomaat, 4.7.2000
P.G ja J.H. v. Yhdistynyt kuningaskunta, 25.9.2001
Dowset v. Yhdistynyt kuningaskunta, 24.6.2003
Kaste ja Mathisen v. Norja, 9.11.2006
Natunen v. Suomi, 31.3.2009
Mc Keown v. Yhdistynyt kuningaskunta, 11.1.2011
Welke ja Bialek v. Puola, 1.3.2011
Ellis, Simms ja Martin v. Yhdistynyt kuningaskunta, 25.4.2012

Korkeimman oikeuden ratkaisut
KKO 2011:27

Eduskunnan oikeusasiamiehen ratkaisut
EOA 721/4/02

Essi Konttinen-Di Nardo

Pääkäsittelyn toimittamisvelvollisuus hovioikeudessa

1. Johdanto

Hovioikeusmenettelyn eräs keskeinen ongelmia ja tulkintavaikeuksia sisältänyt kysymys on jo pitkään ollut kysymys hovioikeuden velvollisuudesta toimittaa pääkäsittely rikosasioissa. Hovioikeusmenettely on ollut perinteisesti kirjallista ja menettely jatkuikin tällaisena pitkään, kunnes tietoisuus ihmisoikeuksista ja sitä kautta oikeudenmukaisen oikeudenkäynnin edellyttämästä suullisesta käsittelystä kehittyi. Tämän kehityksen seurauksena vuonna 1998 oikeudenkäymiskaaren 26 luvun säännöksiä muutettiin ja hovioikeuskäsittelyä muokattiin suullisempaan suuntaan.[1] Tämä muutos muutti radikaalisti hovioikeusmenettelyä ja hovioikeuden työtapoja. Uudet pääkäsittelyn toimittamista koskeneet säädökset eivät jättäneet hovioikeuksille juurikaan tosiasiallista tulkinnanvaraa, vaikka tällaista tulkintaa vaihtelevalla menestyksellä pyrittiinkin harjoittamaan. Tätä nykyisiä säädöksiä edeltävää oikeustilaa käsittelen tarkemmin kappaleessa 2.1. Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen ratkaisukäytännön kehitys ja tiukentuneet resurssit johtivat pääkäsittelyn toimittamista koskevien säädösten muuttamiseen vuonna 2011 voimaan tulleella lailla (24.6.2010/650). Lain muutoksella ei pyritty perinteisen kirjallisen hovioikeusmenettelyn palauttamiseen, vaan tasapainoisen järjestelmän luomiseen, missä hovioikeuksien harkintavaltaa pääkäsittelyiden toimittamisen osalta kasvatettiin.

Voimassa oleva sääntely pääkäsittelyn toimittamisesta keskittyy voimakkaasti asianosaisen sitä koskevaan pyyntöön. Pyynnölle ja sen sisällölle annetaan nykyisessä sääntelyssä huomattava merkitys. Vastuuta pääkäsittelyn toimittamisen tarpeellisuuden arvioinnista siirretään siten osittain asianosaiselle sekä hänen mahdolliselle avustajalleen. Mahdollisuus pääkäsittelyn toimittamiseen ilman pyyntöäkin on toki edelleen mahdollista, mutta arvioinnin painopiste on tarkoituksellisesti siirretty asianosaisten hallinnoimaan suuntaan. Pyynnön lisäksi arviointi sääntelyn sisällöstä keskittyy karkeasti ottaen kolmen elementin arviointiin. Pääkäsittely voidaan hovioikeudessa jättää toimittamatta ainoastaan silloin, mikäli nämä kaikki kolme seikkaa sen sallivat. Pääkäsittelyn toimittamisen tulee olla selvästi tarpeetonta, 1) koska käräjä-

[1] Laki oikeudenkäymiskaaren muuttamisesta (6.3.1998/165).

oikeudessa vastaanotetun näytön arvioinnin oikeellisuudesta ei jää varteenotettavaa epäilystä, 2) asian laadun vuoksi, sekä 3) asian merkityksen asianosaiselle vuoksi. Näiden seikkojen tarkempaa sisältöä ja oikeuskäytännön mukaista tulkintaa käsittelen tarkemmin kappaleissa 2.2., 2.2.1. ja 3.

Nykyisiä oikeudenkäymiskaaren pääkäsittelyn toimittamista koskevia pykäliä sovellettaessa on tulkintalinjaa haettava korkeimman oikeuden ratkaisujen lisäksi Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen ratkaisuista. Tästä syystä käsittelen ihmisoikeustuomioistuimen tulkintalinjausta tarkemmin kappaleessa 4. Ihmisoikeustuomioistuimen kehittyneen ratkaisulinjan mukaan Euroopan ihmisoikeussopimuksen 6 artiklassa säädetty oikeus oikeudenmukaiseen oikeudenkäyntiin ei edellytä välttämättä suullista käsittelyä valistusasteessa, mikäli suullinen käsittely on toimitettu alioikeudessa. Pääkäsittelyn toimittamisvelvollisuus riippuu kuitenkin aina jokaisen asian ominaispiirteistä sekä valitusasteen ratkaistavana olevien kysymysten luonteesta. Ihmisoikeustuomioistuin on antanut asiasta useita ratkaisuja, joiden avulla kotimaisten säädösten tulkinta onnistuu ihmisoikeuksien toteutumisen kannalta asianmukaisesti.

Lähtökohtaisesti kansalliset säädökset pääkäsittelyn toimittamisvelvollisuudesta vaikuttavat suhteellisen helppotajuisilta. Näin ei kuitenkaan käytännön soveltamistoiminnassa asia vaikuta olevan, ja tästä syntyikin kiinnostukseni aihetta kohtaan. Käytäntö ja asenteet tuntuvat vaihtelevan riippuen soveltajan kokemustaustasta. Olen ollut havaitsevani ennen nykyistä sääntelyä voimassa olleen oikeustilan vaikuttavan nykyisten säädösten tulkintaan. Säädösten tulkinta puhtaasti kansallisten oikeuslähteiden avulla ei välttämättä johda sekään optimaaliseen lopputulokseen, sillä säädösten taustalla erittäin vahvasti vaikuttava oikeudenmukaisen oikeudenkäynnin vaatimus saa sisältönsä ihmisoikeustuomioistuimen ratkaisuista. Näin ollen ihmisoikeustuomioistuimen ratkaisulinjan sisäistäminen on merkittävässä asemassa säädösten tulkinnassa. Kirjoitukseni tarkoituksena ei ole antaa suoria tulkintaohjeita käytännön soveltamistoimintaan, sillä ratkaisu pääkäsittelyn toimittamisesta tulee perustua aina tapauksen ominaispiirteisiin. Tarkoituksenani on laajentaa tietoisuutta säädöksen taustalla vaikuttavista tekijöistä ja Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen ratkaisuista, jotta säädösten soveltaminen käytännössä helpottuisi. Kirjoituksessani esittämäni mielipiteet ovat omiani, eivätkä ne edusta yleisempää linjausta.

2. Pääkäsittelyn toimittaminen näytön uudelleen arvioimiseksi

2.1. Oikeustila ennen vuoden 2010 lainuudistusta

Oikeudenkäymiskaaren 26 luvun säännöksiä pääkäsittelyn toimittamisesta hovioikeudessa muutettiin 1.1.2011 voimaan tulleella lailla oikeudenkäymiskaaren muuttamisesta (24.6.2010/650). Tätä ennen voimassa olleet säännökset eroavat merkittävästi nykyisistä. Jotta uusien säännösten tulkinta muodostuu lainsäätäjän tarkoittamaksi, on

lainsoveltajan syytä tuntea lainuudistusta edeltävä oikeustila. Aikaisemman oikeustilan tunteminen mahdollistaa lainuudistuksen tarkoituksen ymmärtämisen ja helpottaa voimassaolevan lain soveltamista. Tietoisuus aikaisemman lain tulkintaongelmista ja korkeimman oikeuden ratkaisuista auttaa hovioikeuden virkaiältään nuorempaa lainkäyttöhenkilökuntaa sekä tuomioistuinlaitoksen ulkopuolella työskenteleviä asiantuntijoita mahdollisesti ymmärtämään paremmin nykyisen lainsäädännön tulkinnan epävarmuustekijöitä.

Pääkäsittelyn toimittamista koskevista oikeudenkäymiskaaren 26 luvun säännöksistä säädettiin edellisen kerran lailla 6.3.1998/165.[2] Tällä hovioikeusmenettelyn uudistamisella tavoiteltiin muun muassa lähes yksinomaan kirjallisen hovioikeusmenettelyn muuttamiseen Euroopan neuvoston ihmisoikeuksien ja perusvapauksien suojaamiseksi tekemän yleissopimuksen (SopS 19/1990, myöhemmin Euroopan ihmisoikeussopimus) asettamia vaatimuksia vastaavaksi. Tämä tarkoitti käytännössä suullisten pääkäsittelyjen aikaisempaa useampaa toimittamista ja uudistus johtikin tarkoituksensa mukaisesti hovioikeudessa toimitettujen pääkäsittelyjen merkittävään lisääntymiseen.[3]

Oikeudenkäymiskaaren 26 luvun 15 §:n 1 momentissa (1998/165) säädettiin hovioikeuden velvollisuudesta toimittaa pääkäsittely näytön uudelleen arvioimiseksi. Pykälän mukaan hovioikeuden on toimitettava pääkäsittely sitä koskevasta vaatimuksesta riippumatta, jos asian ratkaiseminen riippuu käräjäoikeudessa vastaanotetun suullisen todistelun tai käräjäoikeuden katselmusta toimittaessaan tekemien havaintojen uskottavuudesta taikka hovioikeudessa vastaanotettavasta uudesta suullisesta todistelusta. Käräjäoikeudessa vastaanotettu todistelu on tällöin tarpeellisilta osiltaan otettava vastaan ja katselmus toimitettava uudelleen pääkäsittelyssä, jollei estettä ole.

Edellä mainitun pykälän sanamuodon mukaan on ollut selvää, että hovioikeuden on aina tullut toimittaa pääkäsittely silloin, kun kyse on ollut käräjäoikeudessa vastaanotetun näytön uskottavuudesta. Lain voimaan tulon jälkeen hovioikeuksissa on kuitenkin ollut epäselvyyttä pykälän tulkinnasta sen sanamuodon selkeydestä huolimatta. Korkein oikeus onkin palauttanut useita ratkaisuja hovioikeuksiin uudelleen käsiteltäväksi tilanteissa, joissa pykälän sanamuotoa ei ole seurattu. Ratkaisuillaan korkein oikeus vahvisti tulkintalinjan, jonka mukaan hovioikeus ei voinut arvioida välillisesti käräjäoikeuden tuomioon kirjattujen seikkojen perusteella käräjäoikeudessa vastaanotetun näytön uskottavuutta. Korkein oikeus korosti ratkaisuillaan myös sitä,

---

2 Tätä ennen hovioikeusprosessia oli uudistettu vuonna 1979 (laki oikeudenkäymiskaaren muuttamisesta 661/1978) toteutetun muutoksenhakumenettelyn uudistamisen yhteydessä. Tällöin OK 26:7 §:n mukaan hovioikeus saattoi *tarvittaessa* toimittaa suullisen käsittelyn (kursivointi kirjoittajan oma). OK 26:8 §:n mukaan suullisen käsittelyn toimittaminen oli hovioikeudessa pakollista silloin, kun hovioikeus näytön uudelleen arvioimisen perusteella muutti alioikeuden rangaistusvaatimuksesta tekemää ratkaisua muussa kuin sakkoasiassa, ellei suullista käsittelyä erityisesti vastaajan oikeusturva huomioon ottaen voitu pitää ilmeisen tarpeettomana. Asiasta myös Risto Jalanko Helsingin hovioikeuspiirin yliopistollisen laatuhankeen luennolla 18.9.2014.

3 HE 105/2009 vp. s. 5. Ks. myös suullisuusperiaatteesta yleisemminkin Niemi-Kiesiläinen 2007 s. 358.

ettei pääkäsittelyn toimittamisvelvollisuus ollut riippuvainen asianosaisten pyynnöstä, vaan myös täysin perustelematon vaatimus näytön uskottavuuden uudelleen arvioimiseksi oli riittävä pääkäsittelyn perusteeksi.[4]

> **KKO 1999:82** Käräjäoikeus oli ristiriitaista näyttöä arvioituaan tuominnut A:n ryöstöstä ja törkeästä ryöstöstä rangaistukseen lähinnä A:n ja kyseisistä rikoksista aikaisemmin tuomitun B:n esitutkinnassa antamien kertomusten perusteella, jotka olivat poikenneet näiden käräjäoikeudessa kertomasta. Hovioikeus, joka katsoi kysymyksen olevan siitä, olivatko A:n ja B:n esitutkinnassa vai käräjäoikeudessa antamat kertomukset luotettavampia, oli pysyttänyt käräjäoikeuden ratkaisun toimittamatta A:n vaatimaa pääkäsittelyä. Kun asian ratkaiseminen riippui A:n ja B:n käräjäoikeudessa antamien kertomusten uskottavuudesta, ei pääkäsittelyn toimittaminen ollut selvästi tarpeetonta. Juttu palautettiin hovioikeuteen.
>
> **KKO 2000:2** Käräjäoikeus oli todistaja Y:n kertomuksen perusteella tuominnut A:n varkauden yrityksestä rangaistukseen. Hovioikeudessa A kiisti edelleen syytteen ja vaati sen hylkäämistä. Esittämällään perusteella hän katsoi, että Y:n kertomus ei ollut luotettava. A ei vaatinut pääkäsittelyn toimittamista. Hovioikeus katsoi, että A ei ollut riitauttanut Y:n kertomuksen sisältöä ja että kertomuksen luotettavuus oli riitautettu sellaisella perusteella, jonka merkitys oli arvioitavissa kirjallisessa menettelyssä. Hovioikeus ratkaisi asian kirjallisessa menettelyssä. Kun asian ratkaiseminen riippui Y:n käräjäoikeudessa antaman kertomuksen uskottavuudesta, hovioikeuden oli toimitettava pääkäsittely sitä koskevasta vaatimuksesta riippumatta.

Korkein oikeus otti ratkaisuillaan tiukan kannan pääkäsittelyn toimittamista näytön uudelleen arvioimiseksi koskevan säädöksen tulkintaan ja rajasi hovioikeuksien liikkumarajan vähiin. Korkeimman oikeuden ratkaisuilla on edelleen nähtävissä jonkinasteista vaikutusta pääkäsittelyn toimittamista koskevien asioiden arviointiin, vaikka säädösympäristö on lainmuutoksen myötä selkeästi muuttunut.[5]

2.2. Nykysääntely pääkäsittelyn toimittamisesta näytön uudelleen arvioimiseksi

Oikeudenkäymiskaaren 26 luvun pääkäsittelyn toimittamista koskevia pykäliä uudistettiin 1.1.2011 voimaantulleella lailla oikeudenkäymiskaaren muuttamisesta (24.6.2010/650). Muutoksella pyrittiin ottamaan enenevässä määrin huomioon Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen oikeuskäytäntö siitä, milloin muutoksenhakutuomioistuimella on velvollisuus toimittaa suullinen käsittely. Uudistuksen tarkoituksena nähtiin myös hovioikeuksissa käytettävissä olevien voimavarojen tarkoituksenmukaisempi kohdentuminen.[6]

---

4 Ks. myös KKO 2000:5, KKO 2000:62.
5 Ks. pääkäsittelyn toimittamisvelvollisuudesta myös KKO 2002:15 ja KKO 2011:22.
6 HE 105/2009 vp. s. 5.

Voimassaolevan oikeudenkäymiskaaren 26 luvun 14 §:n mukaan hovioikeuden on toimitettava pääkäsittely, jos riita-asiassa asianosainen tai rikosasiassa asianomistaja tai vastaaja sitä vaatii. Pääkäsittelyä ei kuitenkaan tarvitse toimittaa, jos asiassa ei 15 §:n 1 momentin mukaan tarvitse ottaa vastaan suullista todistelua sen vuoksi, että näytön arvioinnin oikeellisuudesta ei voi jäädä varteenotettavaa epäilystä, ja pääkäsittelyn toimittaminen on muutoinkin selvästi tarpeetonta huomioon ottaen erityisesti asian laatu ja merkitys asianosaiselle. Hovioikeuden on virallisen syyttäjän pyynnöstä toimitettava pääkäsittely, jos asiassa on otettava vastaan suullista todistelua 15 §:n perusteella ja muulloinkin, kun hovioikeus pitää sitä tarpeellisena.

Oikeudenkäymiskaaren 26 luvun 15 §:n 1 momentin mukaan hovioikeuden on toimitettava pääkäsittely sitä koskevasta vaatimuksesta riippumatta, jos asian ratkaiseminen riippuu käräjäoikeudessa vastaanotetun suullisen todistelun tai käräjäoikeuden katselmusta toimittaessaan tekemien havaintojen uskottavuudesta taikka hovioikeudessa vastaanotettavasta uudesta suullisesta todistelusta. Käräjäoikeudessa vastaanotettu todistelu on tällöin tarpeellisilta osiltaan otettava vastaan ja katselmus toimitettava uudelleen pääkäsittelyssä, jollei estettä ole.

Uudistuksella on muutettu merkittävästi hovioikeuden velvollisuutta toimittaa pääkäsittely. Pääkäsittelyn toimittamisvelvollisuus on uudistuksessa kytketty pääasiallisesti asianosaisen pyyntöön. Vastaava säännös asianosaisen pääkäsittelypyynnöstä on toki löytynyt jo edeltävästä laista, mutta sen merkitys on jäänyt vähäiseksi oikeudenkäymiskaaren 26 luvun 14 §:n rajoitetun soveltamisalan kautta. Pääkäsittelypyyntöä näytön uudelleen arvioimiseksi ei sitä vastoin ole edellä mainituin tavoin ennen edellytetty.

Lain säätämiseen johtaneessa hallituksen esityksessä (HE 105/2009 vp) on katsottu, että asianosaisen pyyntö tulisi asettaa keskiöön pääkäsittelyn toimittamista harkittaessa. Mikäli pyyntöä ei ole esitetty, tulisi hovioikeuden viran puolesta harkita pääkäsittelyn toimittamisen tarpeellisuutta. Tästä velvollisuudesta on säädetty 26 luvun 14 a §:ssä.[7] Lainsäätäjän tarkoitus on ollut selkeästi muuttaa aikaisempaa oikeustilaa ja laajentaa hovioikeuden harkintavaltaa asiassa. Säädös siirtää myös asianosaiselle aikaisempaa suuremman vastuun siitä, että valituksessa nimenomaisesti esitetään selkeä pyyntö suullisen käsittelyn toimittamisesta. Oletettavaa kuitenkin on, että edellä mainitun 14 a §:n soveltaminen jää rajoitetuksi.[8] Harkittavaksi hovioikeudelle jää

---

7 OK 26 luvun 14 a §:n mukaan hovioikeus voi omasta aloitteestaan toimittaa pääkäsittelyn katsoessaan sen tarpeelliseksi. Ks. HelHO R 13/1059. Äänestysratkaisussa vähemmistöön jäänyt jäsen olisi toimittanut asiassa pääkäsittelyn.

8 Ks. HelHO R 12/1739. X oli tuomittu käräjäoikeudessa ensikertalaisena raiskauksesta yli kahden vuoden ehdottomaan vankeusrangaistukseen. X vaati hovioikeudessa, että hänen katsotaan syyllistyneen raiskauksen asemesta pakottamisesta sukupuoliyhteyteen ja että rangaistusta joka tapauksessa alennetaan. X ei ollut halunnut tulla itse kuulluksi käräjäoikeudessa eikä hovioikeudessa. X ei myöskään vaatinut pääkäsittelyn toimittamista. Hovioikeus ei toimittanut asiassa pääkäsittelyä eikä muuttanut käräjäoikeuden ratkaisua. Asia on luonteensa ja merkityksensä puolesta selkeästi sellainen, missä hovioikeuden tulisi lähtökohtaisesti toimittaa pääkäsittely. Vastaajan oma menettely ja asian erityispiirteet tekevät hovioikeuden ratkaisusta kuitenkin ymmärrettävän. Pääkäsittelyn toimittamisella ei luultavasti olisi saatua asiaan lisäselvitystä.

myös asiassa se, miten suhtaudutaan kirjelmiin, joissa pääkäsittelypyyntö on esitetty epäselvästi tai kirjelmiin, joiden laatijana on ollut maallikko. Oikeusturvanäkökulma lähtökohtaisesti toki puoltaa tulkintaa, jonka mukaan epäselvissä tilanteissa asiaa joko tiedustellaan asianosaiselta tai asiaa tulkitaan asianosaismyönteisesti. Se, miten käytännössä asian kanssa menetellään, vaihtelee varmasti tapauskohtaisesti.

Huomattava muutos aikaisempaan oikeustilaan on myös se, että pääkäsittelyä ei hovioikeudessa tarvitse enää toimittaa näytön uudelleen arvioimiseksi, mikäli käräjäoikeuden tekemästä näytön arvioinnin oikeellisuudesta ei voi jäädä varteenotettavaa epäilystä. Aikaisemminhan hovioikeuden velvollisuus pääkäsittelyn toimittamiselle ei ollut riippuvainen siitä, epäilikö se käräjäoikeuden näytönarviota. Hovioikeuden harkintavaltaa on siten laajennettu merkittävästi myös tältä osin. Samoin on lisätty asianosaisten vastuuta yksilöidä ja tuoda esiin ne seikat, jotka käräjäoikeuden näytön arvioinnissa ovat heidän mukaansa virheellisiä. Pelkkä näytön arvioinnin yksilöimätön riitauttaminen ei enää nykysäännöksen mukaan automaattisesti johda suullisen käsittelyn toimittamiseen aikaisemmasta lainsäädöksestä poikkeavasti.

2.2.1. Varteenotettava epäilys

OK 26 luvun 15 §:n 1 momentin mukaan käräjäoikeuden näyttöratkaisun riitauttamisesta seuraisi lainmuutoksen jälkeenkin pääsääntöisesti se, että hovioikeuden tulisi toimittaa asiassa pääkäsittely näytön uudelleen arvioimiseksi. Momenttiin otettu mahdollisuus harkita todistelun vastaanottamista uudelleen, jos käräjäoikeuden vastaanottaman näytön arvioinnin oikeellisuudesta ei voi jäädä varteenotettavaa epäilystä, kuitenkin selkeästi muuttaa pykälän tulkintaa pääsäännönmukaisesta poikkeavaan. Hovioikeuden harkintavalta on asiassa lisääntynyt huomattavasti ja käytännön ratkaisutoiminnassa on jopa harhaanjohtavaa puhua näyttöratkaisun riitauttamisesta seuraavan pääkäsittelyn toimittamisvelvollisuuden olevan pääsääntö. Pelkästään käräjäoikeuden näyttöratkaisun riitauttaminen ei enää nykyisessä järjestelmässä johda automaattisesti pääkäsittelyn toimittamiseen. Tämä asettaa toki myös tietynasteisia laatuvaatimuksia käräjäoikeuden ratkaisujen perusteluille, jotta näyttöratkaisun oikeellisuutta ylipäätään päästään käräjäoikeuden tuomion perusteella arvioimaan.

Pääkäsittelyn toimittaminen hovioikeudessa näytön uskottavuuden uudelleen arvioimiseksi edellyttää sitä, että hovioikeudelle syntyy epäily käräjäoikeuden näytönarvioinnin oikeellisuudesta. Epäilyltä edellytetään varteenotettavuutta, eli pelkkä ilmaan heitetty kyseenalaistus ei ole enää riittävää, vaan asianosaisen on kyettävä konkreettisesti esittämään hovioikeudelle ne seikat, joiden osalta käräjäoikeuden näytönarvioita voidaan pitää virheellisenä.

Todistelun uskottavuusarvio voidaan riitauttaa esimerkiksi esittämällä, että käräjäoikeus on kirjannut virheellisesti tuomioonsa todistajan lausuman tai että todistajan havainnot tapahtumista ovat olleet virheellisiä. Käräjäoikeudessa annetun lausuman uskottavuudesta on kysymys silloin, kun on tutkittava, mikä näyttöarvo lausumalle on

annettava siitä tosiseikasta, jota lausumalla on tahdottu selvittää.[9] Todistelun uskottavuudesta ei ole kuitenkaan kyse tapauksessa, jossa asianosainen riitauttaa käräjäoikeuden näytöstä tekemät johtopäätökset.

Laissa ja sen esitöissä ei ole tarkemmin avattu varteenotettavan epäilyn käsitettä. Kyse on kuitenkin sanamuotonsa mukaisesti jonkinasteisesta konkreettisesta epäilystä eikä ainoastaan asianosaisen väitteestä. Varmuutta käräjäoikeuden tuomion ja näytön arvioinnin virheellisyydestä ei tietenkään edellytetä. Hallituksen esityksessä[10] on lähdetty siitä, että pääkäsittelyn toimittamatta jättäminen tapahtuisi vain selvissä tapauksissa. Esitöiden mukaan asiassa, jossa käräjäoikeuden ratkaisu on perustunut suullisen todistelun uskottavuudesta tehtyyn arvioon, voitaisiin yleensä katsoa hovioikeudessa olevan tarvetta suullisen todistelun vastaanottamiseen. Tämä ei kuitenkaan automaattisesti johtaisi koko todistelun vastaanottamiseen uudelleen, vaan se, missä määrin todistelu otettaisiin uudestaan vastaan, ratkaistaisiin pääkäsittelyn sisältöä koskevan säännöksen perusteella.[11]

Korkeimman oikeuden ratkaisut pääkäsittelyn toimittamisvelvollisuudesta näytön uudelleen arvioimiseksi rikosasioissa ovat lainmuutoksen jälkeen olleet suhteellisen harvassa. Seuraavassa ratkaisussa korkein oikeus on kuitenkin ottanut asiaan kantaa ja päätynyt palauttamaan asian hovioikeuteen.

> **KKO 2014:56** vastaaja A on vaatinut pääkäsittelyn toimittamista näytön uudelleen arvioimiseksi. Kysymys oli A:n vankilaan viemän huumausaineen määrästä. Korkein oikeus on ratkaisussaan katsonut, että viimeistään A:n valituksen ja syyttäjän vastauksen perusteella huumausaineen todellinen määrä on jäänyt epäselväksi. A:n kuulustelemisella olisi ollut merkitystä sen arvioimiseksi, olivatko käräjäoikeuden tekemät johtopäätökset oikeita. A oli tuomittu viiden kuukauden ehdottomaan vankeusrangaistukseen. Jo rangaistuksen ankaruuden vuoksi asian merkitys A:lle oli ollut huomattava. Rangaistuksen mittaamiseen ja rangaistuslajin valintaan oli huumausaineen määrällä olennaisen merkitys. Rikoksen keskeinen tunnusmerkistötekijä oli jäänyt epäselväksi. Asiassa oli jäänyt varteenotettava epäilys käräjäoikeuden näytönarvioinnin oikeellisuudesta. Lisäksi tuomitun rangaistuksen perusteella asialla oli A:lle huomattava merkitys.[12]

Seuraavassa tapauksessa kysymys ei ollut suoranaisesti rikosasiasta, vaan valtiota vastaan kohdistetusta vahingonkorvausvaatimuksesta, joka koski aiheettomiksi ja

---

9 HE 105/2009 vp. s. 70.

10 HE 105/2009 vp. s. 38.

11 HE 105/2009 vp. s. 38. Ks. myös RHO R 11/732: Kysymyksessä oli Rovaniemen palloseuran eräitä pelaajia koskeva lahjusepäily, missä pääkäsittely päätettiin toimittaa ainoastaan joitakin pelejä koskevilta osin sekä joidenkin pelien osalta ainoastaan joidenkin vastaajien kuulemiseksi. Muilta osin hovioikeus katsoi, ettei käräjäoikeuden vastaanottaman näytön arvioinnin oikeellisuudesta jäänyt kokonaisuutena arvioiden varteenotettavaa epäilyä. Hovioikeus totesi lisäksi, että muiltakin osin ottaen huomioon asian laatu ja merkitys asianosaisille asiassa tuli toimittaa suppea pääkäsittely asianosaisten kuulemiseksi. Ks. myös Niemi-Kiesiläinen 2007 s. 363.

12 Ks. myös KKO 2014:74, jossa korkein oikeus katsoi hovioikeuden ratkaisun siitä, ettei pääkäsittelyä toimiteta näytön uudelleen arvioimiseksi, olleen oikea. Korkein oikeus sitä vastoin palautti asian hovioikeuteen vastaajalle tuomitun rangaistuksen käsittelyä varten.

lainvastaisiksi väitettyjä esitutkintatoimenpiteitä sekä salassa pidettävien tietojen antamista. Ratkaisu toimii säännöksen osalta kuitenkin suorana soveltamisohjeena myös rikosasioihin.

> **KKO 2014:45** hovioikeus oli asiassa hylännyt valittajan pääkäsittelypyynnön katsoen, ettei käräjäoikeuden näytön arvioinnin oikeellisuudesta jäänyt varteenotettavaa epäilystä. Korkein oikeus totesi ratkaisussaan, että kun käräjäoikeuden tuomioista ei ilmennyt, millä perusteella valtion näkemystä tukeva näyttö oli uskottavampaa ja miten esitetyn näytön laajuus tuki tätä johtopäätöstä eikä selostettua laajaa näyttöä ollut muutoinkaan juuri analysoitu, ei käräjäoikeuden tuomion perusteella voinut luotettavasti arvioida näytön arvioinnin oikeellisuutta. Pääkäsittelyn toimittaminen ei ollut myöskään selvästi tarpeetonta ottaen huomioon asian laatu ja merkitys asianosaiselle. Asia palautettiin hovioikeuteen.

Vaikka pääkäsittelyn toimittamatta jättäminen on edelleen hovioikeuskäytännössä jokseenkin poikkeavaa, löytyy tätä koskevia käsittelyratkaisuja jo enenemässä määrin. Tarkkoja lukuja ei asiasta ole artikkelin kirjoittamishetkellä tiedossa, mutta Helsingin hovioikeuden asiahallinnasta tehdyillä sanahauilla on löydettävissä jo huomattava määrä tällaisia ratkaisuja. Ratkaisujen perusteluissa on myös nähtävissä eroavaisuuksia, eikä näiden pelkkien käsittelyratkaisujen pohjalta ole useinkaan mahdollista arvioida ratkaisujen oikeellisuutta tutustumatta asiakirjoihin ja asian taustoihin laajemmin. Seuraava Helsingin hovioikeuden ratkaisu on kuitenkin hyvä esimerkki siitä, mihin seikkoihin käsittelyratkaisua tehtäessä tulisi kiinnittää huomiota ja miten käsittelyratkaisun perustelut tulee sitoa kyseessä olevaan yksittäistapaukseen. Yleisluonteisia pykäläviittauksia tulisi lähtökohtaisesti välttää.[13]

Helsingin hovioikeuden asiassa R 13/481 on valituksessa vaadittu pääkäsittelyn toimittamista, koska käräjäoikeus oli valittajan mukaan arvioinut näytön yksipuolisesti. Yksityiskohtaisia perusteita väitteen tueksi ei ollut esitetty. Hovioikeus on ratkaisussaan arvioinut näytönarviointia seuraavasti:

> Käräjäoikeuden tuomion perusteluissa on selostettu yksityiskohtaisesti ne seikat, joiden perusteella käräjäoikeus on katsonut tulleen riittävän luotettavalla tavalla näytetyksi, että X on menetellyt syytteissä kerrotulla tavalla. Käräjäoikeuden tuomiosta tarkemmin ilmenevin tavoin Y:n esitutkinnassa ja oikeudessa antamia olennaisilta osin samansisältöisiä kertomuksia tukevat poliisin kutsuminen paikalle sekä kirjallisina todisteina esitetyt tapahtumapaikalla otetut valokuvat, 7.7.2011 päivätty lääkärinlausunto ja potilaskertomus ajalta 29.–30.8.2011. Myös Y:lle aiheutuneet vammat ilmenevät mainituista lääkärinlausunnosta ja potilaskertomuksesta sekä 13.10.2011 päivätystä lääkärinlausunnosta.

Tapauksessa ei ole tyydytty viittaamaan ainoastaan käräjäoikeuden tuomioon sen kirjaamien todistajien kertomusten osalta, vaan asiassa on tuotu esiin myös ne muut

[13] Jokaisen asian luonteesta toki riippuu se, minkälaiset perustelut käsittelyratkaisun osalta ovat tarpeelliset.

seikat, jotka ovat tukeneet asiassa vastaanotettuja kertomuksia. Hovioikeudelle ei ole asiassa jäänyt varteenotettavaa epäilystä näytön arvioinnin oikeellisuudesta.

2.2.2. Pääkäsittelyn toimittamiskynnyksen suhde jatkokäsittelylupasääntelyyn

Hovioikeuden velvollisuudesta myöntää valituksen kohteena olevalle asialle jatkokäsittelylupa säädetään oikeudenkäymiskaaren 25 a luvussa. Jatkokäsittelylupa on myönnettävä, jos: 1) ilmenee aihetta epäillä käräjäoikeuden ratkaisun lopputuloksen oikeellisuutta; 2) käräjäoikeuden ratkaisun lopputuloksen oikeellisuutta ei ole mahdollista arvioida jatkokäsittelylupaa myöntämättä; 3) lain soveltamisen kannalta muissa samanlaisissa asioissa on tärkeä myöntää asiassa jatkokäsittelylupa; tai 4) luvan myöntämiseen on muu painava syy. Jatkokäsittelylupaa ei kuitenkaan tarvitse 1 momentin 1 kohdan nojalla myöntää yksinomaan näytön uudelleen arvioimista varten, ellei käräjäoikeuden ratkaisun lopputuloksen oikeellisuutta ole perusteltua aihetta epäillä valituksessa esitettyjen seikkojen perusteella.

Hovioikeus joutuu ratkaisutoiminnassaan arvioimaan sekä jatkokäsittelylupaedellytysten toteutumista että pääkäsittelyn toimittamisvelvollisuutta. Joskus nämä molemmat arviot saattavat aktualisoitua saman asian yhteydessä. Arvioinnissa on tärkeää tunnistaa säädöksiin liittyvän harkintakynnyksen keskinäinen eroavaisuus. Arvioitaessa pääkäsittelyn toimittamisvelvollisuutta näytön uudelleen arvioimiseksi saattavat tulkintatueksi helposti tulla hieman vastaavat jatkokäsittelylupaedellytyksiä koskevat soveltamisohjeet. Tulkintatuen etsiminen ei sinänsä asiassa välttämättä johda väärään lopputulokseen, kunhan säädösten eroavaisuudet ovat soveltajan mielessä.

Tulkintaepäselvyydet saattavat kohdistua nimenomaisesti jatkokäsittelylupaedellytyksiä koskevaan 1 kohdan muutosperusteeseen. Lähinnä tämän kohdan puitteissa joudutaan ratkaisemaan kysymys siitä, onko käräjäoikeuden näytön arvioinnissa epäselvyyksiä. Tällöin kysymys vastaa pitkälti sitä, mitä joudutaan pääkäsittelyn toimittamista koskevassa harkinnassa pohtimaan.

Jatkokäsittelyluvan myöntämiskynnys on tarkoitettu matalaksi.[14] Tähän viittaa suoraan jo pykälän 1 kohdan sanamuoto ”aihetta epäillä”. Jatkokäsittelyluvan myöntämiseen riittäisi näin ollen vain epäily käräjäoikeuden ratkaisun oikeellisuudesta. OK 25 a luvun 11 §:n 2 momentin mukaan kuitenkin muutosperusteen perustuessa yksinomaan näytön uudelleen arviointiin tulee 1 momentin 1 kohdassa soveltaa korotettua myöntämiskynnystä. Momentin sanamuoto ”perusteltua aihetta epäillä” tarkoittaa nimenomaisesti sitä, että valittajan on valituksessaan esitettävä sellaisia näkökohtia, jotka perustellusti horjuttavat käräjäoikeuden näytön arviointia. Hallituksen esityksen[15] mukaan jatkokäsittelylupajärjestelmän tehokkuus edellyttää sitä, että kynnys näytön arviointia koskevien valitusten osalta on korkeampi kuin muissa tapauksissa. Tämä

14 HE 105/2009 vp. s. 33.
15 HE 105/2009 vp. s. 34.

siitä syystä, että aina saattaa olla aihetta epäillä näytön uskottavuudesta tehdyn arvion perusteella syntyneen ratkaisun lopputulosta, kun näyttöä ei ole otettu uudestaan vastaan. Tällöin ”aihetta epäillä” -kynnys muodostuisi liian matalaksi. Korotettua myöntämiskynnystä sovelletaan siis ainoastaan muutosperusteiseen lupaedellytykseen näytön arviointia koskevan riitautuksen yhteydessä. Silloin kun kyse on näytön arvioinnin riitautuksen ohessa myös muusta käräjäoikeuden tuomiota koskevasta epäselvyydestä, tulee sovellettavaksi niin sanotusti pääsäännönmukainen matala lupakynnys.

Pääkäsittelyä ei OK 26 luvun 15 §:n mukaan tarvitse toimittaa, jos näytön arvioinnin oikeellisuudesta ei voi jäädä varteenotettavaa epäilystä. Pykälän edellyttämä ”varteen otettavan epäilyksen” -vaatimus eroaa selkeästi jatkokäsittelylupaa koskevasta matalasta ”aihetta epäillä” -vaatimuksesta. Jatkokäsittelyluvan myöntämiseen on siten sovellettava huomattavasti väljempiä kriteerejä. Vertailu ”varteen otettavan epäilyksen” ja ”perusteltua aihetta epäillä” -kriteerien välillä on sitä vastoin haastavampi. Laista eikä sen esitöistä ole pääteltävissä sitä, mikä edellä mainittujen kriteerien keskinäinen suhde on. Kriteerien sanamuodoistakaan ei ole pääteltävissä sitä, onko jommankumman kriteerin tarkoitus olla toista korkeampi. Ongelmaksi jatkokäsittelylupaa koskevan korotetun myöntämiskynnyksen osalta saattaa muodostua rikosasian vastaajan syyttömyysolettaman suhde jatkokäsittelylupaa koskevaan pyyntöön sisältyvään näyttötaakkaan. Tällöin jatkokäsittelyluvanluvan epääminen ei saisi tapahtua ainakaan vähäisemmillä kriteereillä kuin pääkäsittelyn toimittamista koskevan pyynnön hylkääminen.[16] On siten mahdollista ja perusteltuakin esittää, että pääkäsittelyn toimittamista ja jatkokäsittelyluvan myöntämistä korkeamman kynnyksen tapauksissa tulisi arvioida toisiaan vastaavan kynnyksen perusteella.

3. Asian laatu ja merkitys asianosaiselle

3.1. Pääkäsittelyn toimittaminen asian laadun ja merkityksen perusteella

Tilanteissa, joissa hovioikeudelle ei ole jäänyt varteenotettavaa epäilystä käräjäoikeudessa suoritetun näytön arvioinnin oikeellisuudesta ja pääkäsittely jäisi tällä perusteella toimittamatta, tulee hovioikeuden edelleen arvioida, onko pääkäsittelyn toimittaminen muutoinkin selvästi tarpeetonta huomioon ottaen erityisesti asian laatu ja merkitys asianosaiselle. Näin ollen hovioikeuden näkökulmasta näyttöratkaisultaan selvä asia saattaa vaatia pääkäsittelyn toimittamisen muista syistä.

Asian laadun perusteella pääkäsittelyn toimittaminen saattaa olla selvästi tarpeetonta esimerkiksi silloin kuin ratkaistavana on vain oikeudenkäyntiä koskeva proses-

[16] Jokela 2010 s. 144.

suaalinen kysymys, valitus on selvästi perusteeton tai riidaton taikka kysymyksessä on yksinkertainen ja selväpiirteinen rangaistuksen määräämistä koskeva asia.[17]

Hallituksen esityksen (105/2009 vp. s. 68) mukaan vähämerkityksellisenä asiaa voitaisiin pitää silloin, jos asia ei liity merkittävissä määrin asianosaisen henkilöön. Rikosasioiden osalta tukeutuminen pelkästään tähän ilmaisuun jättää lainsäätäjän tarkoituksen huomattavan tulkinnanvaraiseksi, sillä rikosasioissa voidaan pitää poikkeuksellisena tilannetta, jossa asia ei liity merkittävissä määrin asianosaisen henkilöön. Lainsäätäjän ei kuitenkaan voida tulkita tarkoittaneen aivan tätä, sillä hallituksen esityksessä tuodaan esiin muun muassa rikoksen törkeys, rangaistuksen ankaruus, vahingonkorvauksen määrä, rangaistuslajin muuttuminen ehdottomaan vankeuteen, merkittävä rangaistuksen koventaminen, ensikertalaisuus ja nuori ikä sellaisina huomioon otettavina tekijöinä arvioitaessa asian merkitystä asianosaiselle. Tällä perusteella voidaan hieman yleistäen sanoa asian olevan merkityksellinen asianosaiselle pääkäsittelyn toimittamisvelvollisuuden näkökulmasta silloin, kun siinä on jotakin lainkäyttäjän näkökulmasta täysin tavanomaisesta ja niin sanotuista rutiinirikosasiasta poikkeavaa. Vaikka asian merkityksen arviointi tapahtuu toki ensisijaisesti asianosaisen näkökulmasta, vaikuttaa siihen luonnollisesti lainsäätäjän ja lainkäyttäjän näkemys siitä, mitä on yleisesti ottaen pidettävä merkittävänä asianosaisen henkilöön liittyvänä asiana.

Tietyn tyyppisten asioiden voidaan katsoa vaativan pääkäsittelyn toimittamista, vaikka edellä mainitut elementit, kuten rikoksen törkeys, rangaistuksen ankaruus tai muut vastaavat, eivät olisikaan asiassa käsillä. Tällaisina asioina voidaan pitää muun muassa perheväkivaltatapauksia ja seksuaalirikoksia. Tällöinkin arviointi tulee toki tehdä tapauskohtaisesti ja asian ominaispiirteet huomioiden.[18]

Pääkäsittelyn toimittamista asian laadun ja merkityksen perusteella harkittaessa on keskiössä tällöinkin asianosaisen sitä koskeva pyyntö. Käytännössä on kuitenkin selkeästi havaittavissa, että pyynnöt kohdistuvat pääosin näytön uudelleen arvioimiseen. Tämä johtunee ainakin osittain asianosaisten tietämättömyydestä, ja tällöin hovioikeuden vastuu asian selvittämisessä korostuu. Tilanteissa, joissa henkilö esimerkiksi vaatii muutoksia rangaistuslajiin, tulisi hovioikeuden joissain tapauksissa tiedustella asianosaiselta tämän halukkuutta pääkäsittelyyn. Tämän asian on myös korkein oikeus tuonut esiin ratkaisussaan KKO 2014:74, jossa syyttäjä oli vaatinut vankeusrangaistuksen korottamista eikä vastaaja ollut vastauksessaan ottanut kantaa pääkäsittelyn toimittamiseen rangaistuksen määräämiseen liittyvien seikkojen osalta, vaan vaatinut pääkäsittelyn toimittamista ainoastaan näytön uudelleen arvioimiseksi. Korkeimman oikeuden mukaan hovioikeuden olisi tullut tiedustella vastaajan kantaa asiaan. Tällaisissa tapauksissa pääkäsittely voitaisiin toimittaa pienimuotoisena henkilön itsensä kuulemiseksi. Näin hovioikeudessa toisinaan toimitaankin, mutta käytäntö on hyvin

---

17 HE 105/2009 vp. s. 68.

18 Ks. HelHO R 12/1845. Asiassa hovioikeus ei ole toimittanut pääkäsittelyä vastaajan pyynnöstä huolimatta, vaikka kysymys on ollut seksuaalirikoksesta. Hovioikeus on ottanut asiassa huomioon tapauksen ominaispiirteet ja perustanut ratkaisunsa kokonaisharkintaan.

vaihtelevaa ja tapauskohtaista.[19] Hovioikeus voi toki myös aina toimittaa pääkäsittelyn oman arviointinsa perusteella.

Käytännön ratkaisutoiminnassa on pidettävä valitettavana sitä, että käsittelyratkaisujen yhteydessä tyydytään usein viittaamaan yleisellä tasolla siihen, että asian laatu ja merkitys eivät edellytä pääkäsittelyn toimittamista. Tarkemmat perustelut ovat sitä vastoin harvinaisempia, vaikka toki näitäkin löytyy. Hovioikeuden pääkäsittelyjä koskevissa käsittelyratkaisuissa keskitytään lähtökohtaisesti näytön arviointia koskevaan kysymykseen ja edellä mainitut elementit jäävät hyvin vähälle huomiolle.

Korkein oikeus ei ole lainuudistuksen jälkeen antanut montakaan ratkaisua rikosasiassa pääkäsittelyn toimittamisvelvollisuudesta hovioikeudessa. Ratkaisussaan 2012:99 se kuitenkin otti kantaa pääkäsittelyn toimittamiseen asian laadun ja merkityksen perusteella.

> **KKO 2012:99** Rikosasian vastaaja A oli pyytänyt pääkäsittelyn toimittamista tullakseen kuulluksi rangaistuksen määräämiseen vaikuttavista henkilökohtaisista olosuhteistaan. Hovioikeus oli hylännyt pyynnön. Korkein oikeus katsoi, että kysymys oli sinänsä tavanomaisesta pahoinpitelyasiasta. Pahoinpitelyä oli pidetty kuitenkin niin vakavana, että siitä oli tuomittu vankeusrangaistus. A oli tekoaikana ollut 20-vuotias eikä häntä ollut aikaisemmin rikoksesta rekisteröity. A oli vedonnut rangaistuksen lieventämisperusteena henkilöönsä liittyviin seikkoihin. Korkein oikeus katsoi, ettei asia ollut rangaistuksen määräämisen osalta niin selväpiirteinen, että pääkäsittelyn toimittaminen asian laadun perusteella olisi ollut selvästi tarpeetonta. A:ta ei ollut aikaisemmin tuomittu vankeusrangaistukseen ja A vaati rangaistuksen lieventämistä sakkorangaistukseksi. Vaikka A:lle tuomittu vankeusrangaistus oli määrätty ehdolliseksi, ei asiaa voitu pitää A:n kannalta myöskään niin vähämerkityksellisenä, että pääkäsittelyn toimittamista tästäkään syystä voitaisiin pitää selvästi tarpeettomana. Asia palautettiin hovioikeuteen.

Hovioikeuden ratkaisu on edellä mainitussa asiassa annettu noin puoli vuotta lainuudistuksen voimaantulon jälkeen. Tällöin uuden lain tulkinta ja sen taustalla vaikuttavat ihmisoikeusnäkökulmat eivät vielä ole olleet täysin sisäistettynä. Vaikka tulkintaepäselvyyksiä on ehkä edelleen nähtävissä, on kehitystä ihmisoikeusmyönteisempään lainsoveltamiseen tapahtunut. Korkeimman oikeuden ratkaisu on täysin linjassa ihmisoikeustuomioistuimen oikeuskäytännön kanssa.[20]

Korkein oikeus on myös ratkaisussaan KKO 2014:74 ottanut kantaa hovioikeuden velvollisuuteen toimittaa pääkäsittely asian laadun ja merkityksen vuoksi.

> **KKO 2014:74** Rikosasian vastaaja oli pyytänyt pääkäsittelyn toimittamista hovioikeudessa kyseenalaistaen käräjäoikeuden näytönarvion. Vastaajan valituksesta ei käynyt ilmi, että hän olisi halunnut tulla henkilökohtaisesti kuulluksi muussa kuin näytön uu-

---

19 Ks. HelHO R 12/2533. Asiassa on selkeästi tiedusteltu vastaajan halukkuutta pääkäsittelyn toimittamiseen hänen itsensä kuulemiseksi.

20 Ks. esim. EIT Moreira Ferreira v. Portugali, 5.7.2011. EIT katsoi, että valitus oli perustunut pääasiassa valittajan vähentyneeseen syyntakeisuuteen. Tästä päättäminen edellytti valittajan välitöntä ja henkilökohtaista kuulemista.

delleen arvioimisen tarkoituksessa. Syyttäjä oli myös valittanut asiassa vaatien vastaajan rangaistuksen korottamista. Hovioikeus hylkäsi vastaajan pyynnön pääkäsittelyn toimittamisesta ja korotti vastaajan vankeusrangaistusta käräjäoikeuden tuomitsemasta 1 vuodesta 2 kuukaudesta 2 vuodeksi vankeutta. Korkein oikeus on ratkaisussaan pitänyt hovioikeuden ratkaisua pääkäsittelyn toimittamatta jättämisestä näytön uudelleen arvioimiseksi oikeana. Korkein oikeus on sitä vastoin katsonut, että koska vastaajan ja syyttäjän vaatimukset hovioikeudessa ovat rangaistuksen määrän osalta poikenneet täysin toisistaan, ja koska hovioikeus on syyttäjän valituksen johdosta päätynyt tuntuvasti korottamaan käräjäoikeuden tuomitsemaa vankeusrangaistusta,, ei asiaa voida rangaistuksen määräämistä koskevalta osalta pitää niin selväpiirteisenä, että pääkäsittelyn toimittaminen asian laadun perusteella olisi ollut selvästi tarpeetonta. Korkein oikeus on edelleen katsonut, että samoilla perusteilla asiaa ei voida myöskään vastaajan kannalta pitää vähämerkityksellisenä. Hovioikeuden olisi tullut toimittaa pääkäsittely vastaajan kuulemiseksi. Korkein oikeus palautti asian hovioikeuteen uudelleen käsiteltäväksi vastaajalle tuomitun rangaistuksen osalta.

3.2. Pienimuotoinen pääkäsittely

Vuoden 2011 alusta voimaan tulleella lainuudistuksella on laajennettu hovioikeuksien harkintavaltaa pääkäsittelyn toimittamisessa tarkoituksena vähentää käräjäoikeuskäsittelyiden identtistä toistoa hovioikeuksissa. Tarkoituksena ei ole kuitenkaan ollut siirtyä takaisin pääosin kirjalliseen hovioikeusmenettelyyn, vaan luoda sellainen toimiva yhdistelmä, jossa hovioikeuksien resurssit kohdentuvat asianmukaisesti vaarantamatta asianosaisten oikeusturvaa sekä oikeutta tulla kuulluksi.

Täysimittaisen pääkäsittelyn vaihtoehdoksi on luotu niin sanottu pienimuotoinen pääkäsittely, jossa pääkäsittelyn kohdetta rajoitetaan käräjäoikeuskäsittelyyn verrattuna. Pienimuotoisen pääkäsittelyn toimittaminen on käytännössä vielä suhteellisen harvinaista, mutta vähitellen kuitenkin lisääntymässä. Pienimuotoista pääkäsittelyä ei vielä asiamiesten taholta osata välttämättä vaatia, eikä sen käyttö ole vielä lainkäyttäjillekään ihan tuttua. Pienimuotoista pääkäsittelyä käytetään tilanteissa, joissa pääkäsittelyä ei tarvitse toimittaa näytön uudelleen arvioimiseksi, mutta asian laatu ja merkitys asianosaiselle edellyttävät sitä. Tällaisissa tilanteissa ei useinkaan ole syytä ottaa käräjäoikeudessa jo vastaanotettua näyttöä uudestaan vastaan ja näin ollen pääkäsittelyn kohdetta voidaan rajoittaa. Asianosaisen oikeus tulla kuulluksi hänen henkilöönsä merkittävästi vaikuttavassa asiassa ei tarkoita välttämättä velvollisuutta toimittaa pääkäsittelyä täysmittaisena, vaan oikeuden turvaamiseksi saattaa olla riittävää antaa asianosaiselle mahdollisuus tulla oikeuteen kertomaan asian kannalta merkityksellisistä seikoista, kuten esimerkiksi henkilökohtaisista olosuhteistaan. Tällaisella menettelyllä turvataan sekä hovioikeuksien resurssien tarkoituksenmukainen kohdentuminen vaarantamatta asianosaisten ihmisoikeuksia.

Ihmisoikeustuomioistuimen suhteellisen selkeä kanta pääkäsittelyn toimittamiseen hovioikeudessa on se, että mikäli henkilö pyytää saada tulla kuulluksi henkilökohtaisiin oloihinsa liittyen, tulee pääkäsittely lähtökohtaisesti aina toimittaa. Hovioikeudella on nähtävissä huomattavasti laajempi harkintavalta näytön riitauttamista koskevien

pyyntöjen osalta verrattuna niihin pyyntöihin, jotka koskevat henkilön itsensä kuulemista. Tällaisten pyyntöjen osalta harkintavalta vaikuttaa ihmisoikeustuomioistuimen käytännön valossa vähäiseltä. Hovioikeuden tuomioiden perusteluissa on havaittavissa se, että ihmisoikeustuomioistuimen kantaan on vähitellen havahduttu kansallisessa ratkaisutoiminnassa kun taas pian lainmuutoksen jälkeen asiaan ei juurikaan kiinnitetty huomiota.[21]

Pienimuotoisen pääkäsittelyn toimittamisessa on toki vielä useita käytännön haasteista, mitkä johtuvat luultavasti pääosin sen vähäisestä käytöstä. Asian ollessa sekä asianosaisille, avustajille että lainkäyttäjille tavanomaisesta poikkeava, edellyttää se asian tarkempaa valmistelua. Pääkäsittelyn kohteesta saattaa olla syytä keskustella asianosaisten ja heidän avustajiensa kanssa etukäteen, jotta epäselvyyksiltä vältytään. Käsittelymuoto edellyttää myös prosessinjohdolta tarkkaa otetta siihen, mitä pääkäsittelyssä käydään läpi ja mikä on rajattu sen ulkopuolelle. Asianosaisille saattaa olla haastavaa hahmottaa sitä, mitä tarkoitetaan asianosaisen itsensä kuulemisella esimerkiksi rangaistuksen mittaamiseen liittyvistä kysymyksistä verrattuna näytön vastaanottoon. Ilman selkeää prosessinjohtoa tällainen käsittely saattaa muuttua tarkoitustaan vastaamattomaksi. Tällöin on olemassa myös riski asianosaisten yhdenvertaisuuden vaarantumisesta.

Jonkinasteisena esteenä pienimuotoisen pääkäsittelyn yleistymiselle ovat varmasti myös rajoitukset resursseissa. Vaikka näiden pääkäsittelyiden tarkoituksena on säästää hovioikeuden resursseja vähentämällä pääkäsittelytunteja, kohdentuu tämä säästetty ajankäyttö käytännössä asian valmisteluun. Pienimuotoisen pääkäsittelyn toimittaminen edellyttää pääkäsittelyä edeltävää esittelyä, jossa pääkäsittelyn kohde rajataan. Lähtökohtaisesti yksinkertaisissa yhden päivän pääkäsittelyissä saatetaan päästä vähemmällä ajankäytöllä, mikäli pääkäsittely toimitetaan täysimittaisena verrattuna siihen valmisteluun, jota pienimuotoinen pääkäsittely erillisine esittelyineen ja pääkäsittelypäätöksineen edellyttää. Käytännön ajankäytöllistä hyötyä pienimuotoisesta pääkäsittelystä on asioissa, jotka täysimittaisena veisivät useita päiviä. Ajankäytön lisäksi säästöä saattaa syntyä myös muissa kuluerissä, kuten todistajien ja avustajien palkkioissa, joten kokonaishyöty myös laajuudeltaan tavanomaisissa asioissa jäänee positiiviseksi.

---

21 Ks. HelHO R 11/1690. Asiassa X oli pyytänyt pääkäsittelyn toimittamista itsensä kuulemiseksi. Hovioikeus ei ole suostunut pyyntöön perustellen sitä seuraavasti: hovioikeudessa ei ole kysymys näytön arvioinnista vaan rangaistuksen mittaamisesta ja rangaistuslajin valinnasta. Hovioikeus katsoo, ettei X:n henkilökohtaisella kuulemisella ole saatavissa olennaista rangaistuksen mittaamiseen ja rangaistuslajin valintaan vaikuttavaa uutta tietoa. Rangaistuksen mittaamista ja rangaistuslajin valintaa koskeva harkinta on tehtävissä asiassa esitettyjen riidattomien seikkojen, syytteen teonkuvausten ja asiassa esitetyn kirjallisen oikeudenkäyntiaineiston perusteella. Sen vuoksi pääkäsittelyn toimittaminen on oikeudenkäymiskaaren 26 luvun 14 §:n 2 momentissa tarkoitetulla tavalla selvästi tarpeetonta ja sitä koskeva pyyntö hylätään. Asian asiakirjoja hieman tarkemmin katsottuna hovioikeuden ratkaisu sinänsä vaikuttaa ymmärrettävältä, mutta tämän hetkisen oikeuskäytännön valossa siihen voidaan suhtautua kriittisesti.

4. Perus- ja ihmisoikeuksien toteutuminen nykysääntelyssä

Lainmuutoksen yhteydessä on käyty ymmärrettävästi keskustelua myös asianosaisten perus- ja ihmisoikeuksien toteutumisesta hovioikeusmenettelyssä, jossa asianosainen ei välttämättä saakaan esittää asiaansa uudestaan hovioikeuden suullisessa käsittelyssä. Tässä yhteydessä on kuitenkin tärkeää erottaa kysymykset asianosaisen ja erityisesti rikosasian vastaajan oikeudesta tulla henkilökohtaisesti kuulluksi hänen henkilöönsä liittyvistä kysymyksistä sekä asianosaisen oikeus saada jo käräjäoikeudessa esitetty näyttö uudestaan suullisesti vastaanotetuksi hovioikeudessa.

Suomen perustuslain (731/1999) 21 §:n mukaiseen oikeudenmukaisen oikeudenkäynnin takeeseen kuuluu oikeus hakea muutosta ja oikeus tulla kuulluksi. Laissa ei kuitenkaan yksilöidä erikseen sitä, mikä on näiden kahden oikeuden keskinäinen suhde. Lähtökohtaisesti voimme lähteä siitä pääsäännöstä, että alioikeuskäsittely on suullinen. Sitä vastoin lailla on katsottu voitavan rajoittaa asianosaisen oikeutta suulliseen käsittelyyn muutoksenhakuasteessa. Rajoitukset eivät kuitenkaan saa vaarantaa yksilöiden oikeutta oikeudenmukaiseen oikeudenkäyntiin.[22]

Perustuslakivaliokunta on lainsäädännön muutokseen johtaneesta hallituksen esityksestä (105/2009 vp) antamassaan lausunnossa (4/2010 vp) katsonut, että esitetty hovioikeuden harkintavaltaa huomattavasti lisäävä 26 luvun 15 § yhdessä 14 §:n ja 14 a §:n kanssa turvaa asianmukaisesti oikeudenmukaiseen oikeudenkäyntiin kuuluvan suullisen käsittelyn muutoksenhakuasteessa. Perustuslakivaliokunta toteaa kuitenkin, että harkintavallan lisääntyessä on välttämätöntä, että hovioikeudet soveltavat harkinnassaan kansallisten säännösten lisäksi Suomea velvoittavia kansainvälisiä ihmisoikeussopimuksia ja noudattavat niitä koskevaa oikeuskäytäntöä.

Euroopan ihmisoikeussopimuksen 6 artiklassa säädetään jokaisen oikeudesta oikeudenmukaiseen oikeudenkäyntiin. Artiklassa ei erikseen mainita oikeudesta suulliseen käsittelyyn, mutta tämä on toki oikeuskäytännön kautta vakiintunut ja tunnustettu oikeus.[23] Vakiintuneisuus koskee kuitenkin lähinnä alioikeuskäsittelyjä ja muutoksenhaun suullisuuden osalta on asiassa ollut enemmän tulkinnanvaraa. Euroopan ihmisoikeustuomioistuin on kuitenkin antanut asiassa useita ratkaisuja, joilla velvollisuutta suullisen käsittelyn toimittamiseen muutoksenhakutuomioistuimissa on pyritty selventämään. Tällä hetkellä tulkintalinjaa tämänkin osalta voidaan pitää selkeänä.

Euroopan ihmisoikeustuomioistuin on useissa ratkaisuissaan[24] todennut, että normaalisti ensimmäisessä ja ainoassa oikeusasteessa on pidettävä suullinen käsittely. Suullisen käsittelyn puuttuminen toisessa ja kolmannessa oikeusasteessa saattaa olla tapauksesta riippuen perusteltua, jos tällainen käsittely on pidetty ensiasteessa. Näin ollen ihmisoikeustuomioistuimen mukaan ainakin yhdessä oikeusasteessa suullinen

---

22 HE 105/2009 vp. s. 14, PeVL 4/2010 s. 4.

23 Ks. myös Tapanila 2011 s. 728.

24 Ks. esim. EIT Suuripää v. Suomi, 12.1.2010, EIT Keskinen ja Veljekset Keskinen Oy v. Suomi, 5.6.2012.

käsittely olisi pidettävä, elleivät poikkeukselliset asianhaarat mahdollistaneet täysin kirjallista menettelyä. Suullinen käsittely saattaisi olla tarpeetonta esimerkiksi silloin, kun asiassa ei ollut sellaisia tosiasia- tai oikeuskysymyksiä, joista ei voitaisi päättää asianmukaisesti asiakirjojen ja lausumien pohjalta.

Euroopan ihmisoikeustuomioistuin on muun muassa ratkaisussaan Keskinen ja Veljekset Keskinen Oy v. Suomi (5.6.2012) todennut, että vaikka valitusasteella olisikin täysi toimivalta tutkia sekä tosiasia- että oikeuskysymyksiä, ihmisoikeussopimuksen 6 artikla ei välttämättä perustanut oikeutta suulliseen käsittelyyn tai henkilökohtaiseen läsnäoloon. Toisaalta tuomioistuimen ratkaisuissa on hyvin selkeästi tuotu esiin, että mikäli valitusasteessa on harkittavana sekä oikeus- että tosiasiakysymyksiä ja tutkittavana syyllisyyskysymys kaikilta osin, ei näistä kysymyksistä voida päättää kuulematta syytettyä henkilökohtaisesti.[25]

EIT on lisäksi katsonut, että suullisen pääkäsittelyn toimittamista valitusasteessa harkittaessa, tuli huomioon ottaa asianomaisen valituksen luonne, päätettävien kysymysten laatu, valitusasteen toimivallan laajuus ja se, miten valittajan etuja oli tosiasiassa ajettu ja suojattu valitusasteessa.[26] Päätöstä tehtäessä ei siten voida nojautua pelkästään oikeudelliseen argumentointiin, vaan käytännön tilanteissa on varmistettava valittajan tosiasiallinen mahdollisuus oikeudenmukaiseen oikeudenkäyntiin. Pääkäsittelyn toimittamisvelvollisuus riippui siten aina viime kädessä asianomaisen oikeudenkäynnin erityispiirteistä.

EIT:n ratkaisulinjan mukaan ihmisoikeusloukkauksena ei ole pidettävä sitä, jos valitusasteessa kumotaan syytettyä kuulematta ensimmäisen oikeusasteen tuomio, jolla syytteet on hylätty.[27] Tällöin tuomioistuin ei kuitenkaan saa arvioida ja tehdä alioikeudessa vastaanotetun näytön perusteella selvitetyistä tosiasioista alioikeudesta poikkeavia johtopäätöksiä, vaan sen arvion tulee keskittyä ainoastaan oikeudellisiin kysymyksiin.[28] Tämä niin sanottu luottamusperiaate on kirjattu oikeudenkäymiskaaren 26 luvun 16 §:ään. Sen mukaan, jos käräjäoikeudessa vastaanotettua suullista todistelua ei oteta hovioikeudessa uudelleen vastaan, käräjäoikeuden ratkaisua saa tämän todistelun osalta muuttaa vain, jos todistelua ei enää voida ottaa uudelleen vastaan. Rangaistusvaatimuksesta tehtyä ratkaisua saadaan kuitenkin muuttaa rikosasian vastaajan

---

25 EIT Lacadena Calero v. Espanja, 22.11.2011.

26 EIT Moreira Ferreira v. Portugali, 5.7.2011.

27 Ks. esim. EIT Keskinen ja Veljekset Keskinen Oy v. Suomi, 5.6.2012.

28 Ks. esim. EIT Almenara Alvarez v. Espanja, 25.10.2010. Ratkaisussa EIT Bazo Gonzalez v. Espanja, 16.12.2008 lopputuloksesta äänestettiin ja vähemmistöön jääneet tuomarit katsoivat, että ylioikeus oli tuominnut alioikeudessa syytteestä vapautetun valittajan ja muuttanut tällöin rikollisen teon oikeudellista luonnetta katsottuaan sen yritykseksi. EIT:n oikeuskäytännön mukaan teon luonnehtiminen uudelleen oli mahdollista vain, jos syytetty oli saanut lausua siitä oikeudenkäynnin aikana. Yrityksestä tuomitseminen oli edellyttänyt tietyssä määrin erilaista näyttöä ja siten sitä, että valittaja olisi saanut riitauttaa sen suullisessa käsittelyssä ylioikeudessa. Häntä ei ollut kuultu myöskään rangaistuksesta. Rangaistusta ei voitu määrätä automaattisesti vaan huomioon oli otettava tekijän henkilö ja luonne. Siten syytetyllä täytyi olla tilaisuus esiintyä henkilökohtaisesti oikeudessa, jossa hänen katsottiin tehneen rikoksen ja hänelle määrättiin jutun ja tekijän erityisten olojen mukainen rangaistus.

eduksi. Yleisesti vallitseva harhakuvitelma siitä, ettei ylempi oikeusaste saisi muuttaa tuomiota syytetylle negatiivisempaan suuntaan ilman suullista pääkäsittelyä, ei siten pidä paikkaansa, kunhan ylempi aste pitäytyy oikeuskysymysten arvioinnissa.

Suomea koskeneessa edellä mainitussa EIT:n ratkaisussa Keskinen ja Veljekset Keskinen Oy v. Suomi ei ihmisoikeussopimuksen 6 artiklaa katsottu loukatun, vaikka vastaaja oli käräjäoikeudessa vapautettu syytteistä, mutta myöhemmin tuomittu hovioikeudessa ja korkeimmassa oikeudessa ilman suullisen pääkäsittelyn toimittamista. EIT katsoi, että hovioikeudessa oli tutkittu oikeuskysymyksiä puuttumatta käräjäoikeudessa selvitetyiksi katsottuihin seikkoihin. Lisäksi käsillä olleissa oloissa ja ottaen huomioon kysymysten merkityksen valittajille, oli niistä voitu päättää asianmukaisesti vastaajaa henkilökohtaisesti kuulematta. Tästäkin tapauksesta on kuitenkin pääteltävissä, että mikäli kysymys olisi ollut valittajille merkityksellisemmästä asiasta, olisi pääkäsittelyn toimittamista saatettu edellyttää.

Sitä vastoin Lacadena Calero v. Espanja (22.11.2011) -tapauksessa EIT katsoi 6 artiklaa rikotun, kun pääkäsittelyä ei valitusasteessa ollut toimitettu tilanteessa, jossa valitustuomioistuimessa syytetyn tahallisuutta oli arvioitu toisin kuin alioikeudessa, jossa syyte oli hylätty tahallisuuden puuttumisen vuoksi. EIT katsoi, että syytetyn toimia ei voitu arvioida tahallisuuden osalta ennen kuin oli näytetty, mitä hän oli tehnyt. Näin ollen tahallisuuden toteaminen liittyi välttämättä siihen tekoon, josta henkilöä syytettiin. Kysymys ei siten ollut pelkän oikeudellisen kysymyksen arvioinnista.[29]

EIT on muissa kuin näyttöön liittyvissä kysymyksissä pitänyt suullisen pääkäsittelyn toimittamista tarpeellisena useimmiten silloin, kuin muutoksenhaku on liittynyt rangaistuksen mittaamiseen. Tämä on usein sidoksissa syytetyn henkilöön liittyviin seikkoihin, kuten hänen aikaisempaan rikostaustaansa, terveydentilaansa, suhtautumiseensa kyseessä olevana tekoon ja teon motiiveihin. Näiden seikkojen arvioiminen usein edellyttää vastaajan henkilökohtaista kuulemista ja mahdollisesti hänen käytöksensä havainnointia.[30]

Nykysääntelymme ei näytä olevan ristiriidassa ihmisoikeustuomioistuimen linjausten kanssa, kunhan ratkaisutoiminnassa kiinnitetään näihin tulkintalinjauksiin riittävästi huomiota. Selvää on, että kansallisissa tuomioistuimissa ei voida enää tukeutua pelkästään kansallisiin oikeuslähteisiin, vaan huomiota on enenevässä määrin kiinnitettävä ylikansallisten elinten ratkaisuihin. Korkeimman oikeuden kysymyksestä antamien ratkaisujen niukka määrä tekee myös täysin mahdottomaksi tukeutua laintulkinnassa pelkästään niihin.

---

29 Ks. myös EIT Valbuena Redondo v. Espanja, 13.12.2011. EIT katsoi 6 artiklaa rikotun, kun vastaaja tuomittiin ilman suullista pääkäsittelyä ylioikeudessa verovilpistä, jota alioikeudessa ei ollut katsottu näytetyksi. EIT katsoi, että ylioikeus oli harkinnut uudelleen todistelua ja lausunut tosiasiakysymyksestä eli erehdyttämistarkoituksen olemassaolosta ja aiheutuneesta vahingosta alioikeudesta poikkeavasti. Vastaajaa olisi tullut kuulla henkilökohtaisesti ja hänelle olisi tullut antaa tilaisuus esittää väitteitään kontradiktorisessa menettelyssä.

30 Tapanila 2011 s. 735–736.

5. Lopuksi

Pääkäsittelyn toimittamista koskevien säädösten uudistamisella on ollut merkittävästi hovioikeuksien harkintavaltaa lisäävä merkitys. Harkintavaltaa ja vastuuta on siirretty tietoisesti myös asianosaisille pääkäsittelypyyntöä ja sen perustelemista koskevilta osin. Käytännössä on edelleen selkeästi havaittavissa, että pyynnöt kohdistuvat nimenomaisesti näytön uudelleen arviointiin. Edelleen on suhteellisen harvinaista, että pääkäsittelyä pyydetään asianosaisen itsensä kuulemiseksi, mikä oman arvioni mukaan johtunee pääasiallisesti tietoisuuden puutteesta. Näin ollen pienimuotoisten pääkäsittelyiden toimittaminen on hovioikeuksissa edelleen aika harvinaista. Osittain syynä tähän saattaa toki myös olla lainsoveltajien tottumattomuus tällaiseen menettelyyn. Pääkäsittelyn kohteen rajoittaminen ei myöskään vaikuta saaneen sellaista asemaa hovioikeusmenettelyssä, mikä olisi ollut toivottavaa.

Pääkäsittelyn toimittamista koskevalla lainuudistuksella on käsitykseni mukaan pyritty hovioikeuksien resurssien tarkoituksenmukaisempaan kohdentumiseen oikeudenmukaisen oikeudenkäynnin vaatimuksen asettamissa rajoissa. Tarkoituksena on siten ollut, että hovioikeuskäsittely ei enää olisi pelkkää käräjäoikeuskäsittelyn toistoa, vaan että valitusasteessa voitaisiin keskittyä oikeasti uutta arviointia vaativiin asioihin. Kehitys pääkäsittelyiden toimittamisen rajoittamiseen ja resurssien tarkoituksenmukaisempaan kohdentamiseen on nähty ihmisten oikeusturvaa lisäävänä tekijä, koska tällöin vaikeiden asioiden käsittelyyn olisi mahdollista kohdentaa niiden vaatimat resurssit.

Oma havainnointini asiasta on huomattavan rajallista, eikä tarkkoja tilastotietoja ole käytössä. Henkilökohtainen tuntemukseni omien havaintojeni pohjalta on kuitenkin se, etteivät lainuudistuksen tavoitteet ole täyttyneet ainakaan riittävästi. Hovioikeudessa käsittely on edelleen pääasiassa suullista ja huomattava osuus työajasta kuluu edelleen pääkäsittelyissä. Mahdollisuus keskittyä keskimääräistä vaikeampiin asioihin suhteessa niin sanottuihin rutiiniasioihin on rajallista. Jo tästä syystä tavoite on osaltaan jäänyt täyttymättä. Säädökset ovat joiltain osin mahdollistaneet asioiden käsittelyn kirjallisesti ja jossain määrin tätä mahdollisuutta sovelletaan. Kaiken kaikkiaan säädösten soveltaminen tuntuu kuitenkin huomattavan rajalliselta.

Kysymys on osittain siitä, miten lainsoveltajat ovat sisäistäneet säädökset, mutta toisaalta kysymys on yksinkertaisesti siitä, että säädöksiä ei ylipäätään päästä soveltamaan. Jatkokäsittelylupasääntely itsessään rajaa pois jo ne asiat, joihin säädökset pääasiassa helpoimmin soveltuisivat. Hovioikeuteen käsiteltäväksi tulevat asiat ovat usein niin laajoja ja tuomitun rangaistuksen puolesta niin huomattavia, ettei pääkäsittelyä voida, ainakaan kokonaan, jättää toimittamatta. Rikosasioiden ulkopuolelta voidaan lisäksi todeta, että lapsiasioissa pääkäsittelyn toimittamatta jättäminen voi käytännössä olla ainoastaan poikkeustapauksissa mahdollista ja hovioikeuteen päätyvät muut siviiliasiat ovat usein riippuvaisia näytön vastaanottamisesta.

Ihmisoikeustuomioistuimen tulkintalinja oikeudenmukaisen oikeudenkäynnin vaatimuksen osalta on suhteellisen selkeä ja mahdollisuudet pääkäsittelyn toimitta-

misvelvollisuutta koskevien säädösten laveampaan tulkintaan vaikuttaa tässä viitekehyksessä hyvin rajalliselta. Resurssien parempaa kohdentamista ei siten käsitykseni mukaan voida pääkäsittelyä koskevien säädösten muutoksella toteuttaa, vaan keinot on haettava muualta. Valmisteilla oleva jatkokäsittelyluvan laajennus vastaa osittain tähän tarpeeseen. Säädösten käytännön soveltaminen kertoo vasta tosiasiallisen vaikutuksen hovioikeuden työskentelyyn.

Toinen hovioikeuden työmenetelmiin radikaalisti vaikuttava uudistus tulee olemaan asianosaisten ja todistajien käräjäoikeuskertomusten videointi. Tämä uudistus ei vielä ole aivan konkreettisesti näköpiirissä, mutta Ruotsissa vastaava menettely on jo käytössä, joten oletusarvona on menettelyn saapuminen myös meille lähivuosina. Tällöin pääkäsittelyiden toimittaminen vähenee huomattavasti, kun hovioikeudessa voidaan katsoa videolta käräjäoikeudessa tallennetut kertomukset.[31] Tällä menettelyllä tullaan säästämään huomattavasti lainsoveltajien aikaa, mutta menettelyyn liittynee muita ongelmia.

Ratkaisuja hovioikeuksien resurssipulaan on siten lähitulevaisuudessa odotettavissa, mutta se miten ne käytännössä vaikuttavat hovioikeusmenettelyyn ja miten niitä tulee arvioida oikeudenmukaisen oikeudenkäynnin vaatimuksen toteutumisen kannalta jää nähtäväksi.

Lähteet

Kirjallisuus ja virallislähteet

Hallituksen esitys Eduskunnalle oikeudenkäymiskaaren muutoksenhakua hovioikeuteen ja asian käsittelyä hovioikeudessa koskevien säännösten sekä eräiden niihin liittyvien lakien muuttamisesta (HE 33/1997 vp).

Hallituksen esitys Eduskunnalle muutoksenhakua käräjäoikeudesta koskevaksi lainsäädännöksi (HE 105/2009 vp).

Jokela, Antti: Hovioikeusmenettely, 2. uudistettu painos, Talentum, Helsinki 2010.

Lakivaliokunnan mietintö hallituksen esityksestä 105/2009 vp muutoksenhakua käräjäoikeudesta koskevaksi lainsäädännöksi (4/2010 vp).

Niemi-Kiesiläinen, Johanna: Pääkäsittelystä hovioikeudessa. Teoksessa oikeudenkäyntejä ja tuomioistuimia, juhlakirja Juha Lappalainen 60 vuotta, Edita, Helsinki 2007.

Perustuslakivaliokunnan lausunto hallituksen esityksestä 105/2009 vp muutoksenhakua käräjäoikeudesta koskevaksi lainsäädännöksi (4/2010 vp).

Tapanila, Antti: ”Muutoinkin selvästi tarpeetonta”, Defensor Legis N:o 6/2010 s. 725–746.

Oikeuskäytäntö

Ihmisoikeustuomioistuimen ratkaisut

Bazo Gonzales v. Espanja (16.12.2008)

[31] ks. mysös Niemi-Kiesiläinen 2007 s. 364–366.

Suuripää v. Suomi (12.1.2010)
Moreira Ferreira v. Portugali (5.7.2011)
Almenara Alvarez v. Espanja (25.10.2011)
Lacadena Calero v. Espanja (22.11.2011)
Valbueana Redondo v. Espanja (13.12.2011)
Keskinen and Veljekset Keskinen Oy v. Suomi (5.6.2012)

Korkeimman oikeuden ratkaisut
KKO 1999:82
KKO 2000:2
KKO 2002:15
KKO 2011:22
KKO 2012:99
KKO 2014:45
KKO 2014:56
KKO 2014:74

Hovioikeuksien ratkaisut
RHO R 11/734
HelHO R 12/1739
HelHO R 12/2533
HelHO R 13/481
HelHO R 13/1059
HelHO R 12/1845

Muut

Hovioikeudenlaamanni Risto Jalangon luentorunko, pidetty 18.9.2014 Helsingin hovioikeuspiirin yliopistollisen laatuhankkeen luennolla.

Hanna Laine

Syyntakeisuus rikosoikeudellisen vastuun edellytyksenä – tuomioistuinten ratkaisujen perusteluista

1. Johdanto

Syyntakeisuus on jo pitkään ollut yksi rikosoikeudellisen vastuun yleisistä edellytyksistä. Viimeksi syyntakeisuutta koskevia rikoslain säännöksiä on uudistettu rikosoikeuden yleisiä oppeja koskevan lainsäädännön kokonaisuudistuksessa[1]. Tekijän tulee olla sekä 15 vuotta täyttänyt että kykenevä ymmärtämään tekonsa merkityksen ja säätelemään käyttäytymistään, jotta hän on rikosoikeudellisessa vastuussa teoistaan. Kysymys rikosoikeudellisen vastuuikärajan ylittäneiden syyntakeisuudesta nousee edelleen säännöllisesti esiin, vaikkakin syyntakeettomiksi ja alentuneesti syyntakeisiksi arvioidaan yhä harvempi. Myös mielentilalausuntoja pyydetään aiempaa vähemmän.

Rangaistusvastuusta vapautettua syyntakeetonta ei määrätä automaattisesti psykiatriseen hoitoon. Terveyden ja hyvinvoinnin laitoksen (jäljempänä myös THL) oikeuspsykiatristen asioiden lautakunta päättää, onko syyntakeettomaksi katsotun henkilön tahdosta riippumattomalle hoidolle tai kehitysvammaisten vastentahtoiselle erityishuollolle edellytyksiä. Tahdosta riippumattoman hoidon tarve harkitaan aina erikseen ja tapauskohtaisesti samoilla edellytyksillä kuin muutoinkin tahdosta riippumattomaton hoito.

Tässä artikkelissa keskitytään käsittelemään sitä miten tuomioistuimet perustelevat syyntakeisuuskysymyksiä. Lisäksi käydään läpi esimerkkien valossa syyntakeisuusarvion vaikutusta rangaistuksen mittaamiseen ja syyntakeettoman tahdosta riippumattoman hoidon tarpeen selvittämistä. Artikkelin laajuuden rajaamiseksi pääasiallisena aineistona on käytetty korkeimman oikeuden ratkaisujen lisäksi Helsingin hovioikeuden vuosina 2012–2014 antamia ratkaisuja.

[1] HE 44/2002 vp.

2. Syyntakeisuus rikosoikeudellisen vastuun edellytyksenä

Rikoslain 3 luvun 4 §:n mukaan rangaistusvastuun edellytyksenä on, että tekijä on teon hetkellä täyttänyt viisitoista vuotta *ja* on syyntakeinen.[2] Syyntakeisuudessa on lainkohdan mukaan kolme astetta. Syyntakeinen tekijä toimii 'täydessä ymmärryksessä' ja hänen tekonsa arvioidaan normaalisti. Jos tekijän kyky ymmärtää tekonsa tosiasiallinen luonne tai oikeudenvastaisuus taikka säädellä käyttäytymistään on mielisairauden, vajaamielisyyden taikka mielenterveyden tai tajunnan häiriön vuoksi tekohetkellä *merkittävästi alentunut*, puhutaan alentuneesta syyntakeisuudesta ('täyttä ymmärrystä vailla'). Tällaiseen tekijään sovelletaan pääsääntöisesti lievennettyä rangaistusasteikkoa, mutta hänet voidaan poikkeuksellisesti tuomita myös täyteen rangaistukseen.

Tekijä on puolestaan kokonaan syyntakeeton ja samalla rangaistusvastuusta vapaa, jos hän ei tekohetkellä kykene mielisairauden, syvän vajaamielisyyden taikka vakavan mielenterveyden tai tajunnan häiriön vuoksi ymmärtämään tekonsa tosiasiallista luonnetta tai oikeudenvastaisuutta taikka hänen kykynsä säädellä käyttäytymistään on sellaisesta syystä *ratkaisevasti heikentynyt* ('ymmärrystä vailla'). Koska rikosoikeudellisen vastuun yksi edellytys puuttuu, kyseistä tekoa ei voida pitää rikoksena. Vaikka rangaistusta ei voida tuomita, voidaan esimerkiksi rikoksentekoväline kuitenkin tuomita valtiolle menetetyksi. Rikosrekisterilain 2.1 §:n mukaan ratkaisusta, jolla henkilö on jätetty syyntakeettomana rangaistukseen tuomitsematta, tehdään myös rikosrekisterimerkintä.

Lakiin ei ole otettu viittausta mihinkään tiettyyn psykiatriseen diagnoosiin, vaan termit ovat yleiskielisiä. Mielisairaudella tarkoitetaan sellaista vakavaa mielenterveyden häiriötä, johon liittyy selvä todellisuudentajun häiriintyminen, ja jota voidaan pitää psykoosina. Lisäksi edellytetään hoidon tarvetta. Esimerkkeinä tarkoitetuista psykooseista esitöissä mainitaan dementian vaikea-asteiset ilmenemismuodot, deliriumtilat (nopeasti alkavat sekavuustilat), elimelliset ja muut harhaluuloisuustilat, skitsofrenian eri muodot, vakavat masennustilat sekä kaksisuuntaiset mielialahäiriöt. Syvällä vajaamielisyydellä viitataan älylliseen kehitysvammaisuuteen ja käytännössä syvän vajaamielisyyden rajana on pidetty noin 9-vuotiaan tason alapuolelle jääviä rikoksentekijöitä, joiden on katsottu olevan ymmärrystä vailla. Vajaamielisyydelle puolestaan ei ole asetettu selkeää rajaa. Kuten muidenkin diagnoosien suhteen ratkaisevaa ei ole kehitysvammaisuus itsessään, vaan se, missä määrin havaittu tila on vaikeuttanut tekijän kykyä ymmärtää tekonsa merkitys ja säädellä käyttäytymistään. Vakavalla mielenterveyden häiriöllä viitataan ennen kaikkea vaikeisiin raja- ja sekavuustiloihin, ja vakavalla tajunnan häiriöllä taas erilaisiin myrkytystiloihin, ikäheikkouteen,

---

[2] Lakiteknisesti 15 vuoden vastuuikäraja on oma vastuuedellytyksensä. Syyntakeisuus yhdistetään syytetyn mielenterveyteen sekä tiettyjen psyykkisten arviointikriteerien täyttymiseen, vaikka valtaosa syyntakeettomuuden takia rankaisematta jäävistä teoista perustuu ikärajaa koskevien säännösten soveltamiseen. Ks. HE 44/2002 vp. s. 46.

dementian tuomiin ymmärryskyvyn alenemistiloihin sekä orgaanisiin aivovammoihin. Tämän kriteerin sisällyttämisen lakiin katsottiin merkitsevän jonkinasteista syyntakeettomuuden alan laajennusta, mitä voitiin kansainvälisten käytäntöjen nojalla pitää perusteltuna.[3]

Päihtymystä tai muuta tilapäistä tajunnan häiriötä, johon tekijä on saattanut itsensä, ei oteta syyntakeisuusarvioinnissa huomioon, ellei siihen ole erityisen painavia syitä (RL 3:4.4). Lain esitöissä on todettu, että voimakas päihtymystila voisi sinänsä synnyttää syyntakeisuusarvioinnissa vaikuttavan tietoisuuden tai tajunnan häiriön. Ilman erillissääntelyä tällainen häiriö tulisi katsoa seikaksi, joka joko poistaa tekijän syyntakeisuuden tai ainakin alentaa sitä. Kun suuri osa rikoksista tehdään päihteiden ja etenkin alkoholin vaikutuksen alaisena, olisi tällainen lopputulos kriminaalipoliittisesti kestämätön. Toisaalta päihtymyksen merkitystä ei voi kategorisesti sivuuttaa. Harvinaisissa poikkeustilanteissa myös päihteiden käytön aiheuttama tiedottomuus voidaan ottaa huomioon arvioinnissa. Tällaisena poikkeuksena mainitaan esimerkiksi lääkkeiden ja alkoholin yllättävät yhteisvaikutustilanteet.[4] Myöhemmin yksityiskohtaisissa perusteluissa on annettu lisää tarkempia esimerkkejä erityisen painavista syistä.[5] Lakivaliokunta kuitenkin kiinnitti mietinnössään huomiota siihen, että esimerkeistä voidaan virheellisesti tehdä yleistyksiä, joita säännöksellä ei ole tarkoitettu. Valiokunta katsoi hallituksen esityksen perusteluiden vuoksi olevan aiheellista korostaa, ettei tarkoituksena ole muuttaa syyntakeisuusarvioinnissa noudatettua nykyistä, tiukkaa suhtautumista päihtymykseen ja muuhun itse aiheutettuun tilapäiseen tajunnanhäiriöön.[6] Sääntely tässä muodossa on kriminaalipoliittisesti välttämätöntä. Toisenlainen tulkinta johtaisi siihen, että päihteiden käyttö olisi kannattavaa, koska sillä voisi saada alennusta rangaistukseen. Päihteiden käyttäjät tietävät mitä käytöstä voi seurata ja kantavat tässäkin suhteessa riskin päihteiden käytöstään itse.

Edelleen rikoslain 3 luvun 4 pykälän 5 momentin mukaan, jos tuomioistuin jättää rikoksesta syytetyn hänen mielentilansa vuoksi rangaistukseen tuomitsematta, tuomioistuimen tulee, jollei se ole ilmeisen tarpeetonta, saattaa kysymys hänen hoidon tarpeestaan selvitettäväksi siten kuin mielenterveyslain (1116/1990) 21 §:ssä säädetään. Syyntakeisuus arvioidaan rikoksen tekohetken tilanteessa. Rikos ei muutu tekona moitittavammaksi, vaikka tekohetkellä vallinnut syyntakeettomuuden tila olisi tuomitsemishetkeen mennessä poistunut.[7] Nämä tilanteet, missä hoidon tarpeen selvittäminen olisi ilmeisen tarpeetonta, ovat kuitenkin harvinaisempia. Jos henkilöstä on tehty mielentilatutkimus, hoidon tarpeeseen on otettu kantaa jo siinä.

---

3 HE 44/2002 vp. s. 50 ja 63.
4 HE 44/2002 vp. s. 15.
5 HE 44/2002 vp. s.72–73. Perusteluissa mainitaan esimerkkeinä erityisistä syistä lääkkeiden ja alkoholin yhteisvaikutustilanteet, yllättävä teho, kokemattomuus, väsymys ja pitkäaikaisen käytön myötä alentunut toleranssi.
6 LaVM 28/2002 vp. s. 9.
7 HE 44/2002 vp. s. 49.

On myös mahdollista, että syyntakeettomuus ilmenee vasta teon jälkeen. Tämä ei luonnollisesti vaikuta tekohetken syyntakeisuusarvioon eikä vapauta rangaistusvastuusta. Rangaistuksen täytäntöönpano voi tulla kyllä mahdottomaksi tai tarkoituksettomaksi[8]. Tällöin käytettävissä on rikoslain 6 luvun 12 §:n mahdollistama rangaistuksen tuomitsematta jättäminen. Huomioon voidaan ottaa muun muassa tekijän terveydentila ja henkilökohtaiset olot sekä sosiaali- ja terveydenhuollon toimet.

Syyntakeisuudessa on viime kädessä kysymys tuomioistuimen arviosta. Mielisairauden tai muun syyntakeisuusarvioon vaikuttavan tilan ja tekijän ymmärryksen tai käyttäytymisen säätelyn kyvyn alenemisen välillä tulee olla syy-yhteys, jonka olemassaolon tuomioistuin arvioi. Esimerkiksi mielentilalausunto ei sido tuomioistuinta, vaan tuomioistuin harkitsee asiaa itsenäisesti[9]. Jo tapauksesta KKO 1987:130 ilmenee, että tuomioistuin voi poiketa mielentilalausunnosta silloinkin, kun lausunnonantaja (nyk. Terveyden ja hyvinvoinnin laitos) ja mielentilatutkimuksen tehnyt lääkäri ovat yksimielisesti syyntakeettomuuden kannalla.

Terveyden ja hyvinvoinnin laitoksen mielentilalausunnoissa vuonna 2012 tutkituista 29 % arvioitiin syyntakeettomaksi, 21 % alentuneesti syyntakeisiksi ja loput 57 % olivat arvion mukaan toimineet täydessä ymmärryksessä[10]. Vuonna 2013 tutkituista 36 % arvioitiin syyntakeettomaksi, 11 % alentuneesti syyntakeisiksi ja loput 53 % olivat arvion mukaan toimineet täydessä ymmärryksessä[11]. Viime vuosikymmenten aikana syyntakeisten osuus on THL:n lausunnoissa kasvanut sekä absoluuttisesti että suhteellisesti, ja alentuneesti syyntakeisten määrä puolestaan on laskenut voimakkaasti. Esimerkiksi 1980-luvun alkupuolella mielentilatutkimuksia tehtiin huomattavasti enemmän ja noin 60 % tutkituista katsottiin alentuneesti syyntakeiseksi[12]. Oikeuskäytännössä 2000-luvulla alentuneen syyntakeisuuden kriteerejä on tulkittu myös varsin kapeasti.[13] Lahti on katsonut, että kehitys ei selity vain eikä pääasiassakaan lääkintäviranomaisten asiantuntijalausuntojen tiukentumisella, vaan kysymyksessä on ollut korkeimman oikeuden ennakkoratkaisuillaan luoma tiukentunut käytäntö.[14]

Syyntakeisuuden arviointi on siis muuttunut muutaman viime vuosikymmenen kuluessa. Myös Tapio Lappi-Seppälä ja Hannu Niemi toteavat rikollisuustilanne 2013 -tutkimuksessa, että syyntakeisuusarviot ovat selvästi kiristyneet[15]. Sama maininta löytyy jo vastaavasta vuoden 2000 Rikollisuustilanne -tutkimuksesta. Tiukentunut

---

8 HE 44/2002 vp. s. 49.

9 HE 44/2002 vp. s. 49.

10 OPTULA rikollisuustilanne 2012 liitetaulukko 10.

11 OPTULA rikollisuustilanne 2013 liitetaulukko 10.

12 OPTULA rikollisuustilanne 2000 s. 212 taulukko 40, terveydenhuoltoviranomaisten mielentilaratkaisut 1980–2000.

13 KKO 2000:3 ja KKO 2004:119, joissa vastaajat katsottiin syyntakeiseksi vastoin mielentilatutkimuksen suorittaneen lääkärin ja Terveydenhuollon oikeusturvakeskuksen lausuntoa, ks. myös KKO 2005:48.

14 Lahti 2000 s. 774.

15 OPTULA rikollisuustilanne 2013 s. 341 ja Tapani – Tolvanen 2011 s. 363. Ks. myös HE 44/2002 vp. s. 51.

arviointi näkyy muun muassa siinä, että elinkautisvankien määrä on moninkertaistunut. Oikeuspoliittisen tutkimuslaitoksen Rikollisuustilanne-tutkimuksia seuraamalla voi huomata, että murhiin syyllistyneet katsottiin aiempina vuosikymmeninä useammin alentuneesti syyntakeisiksi ja heidät tuomittiin määräaikaisiin vankeusrangaistuksiin. Joku osuus elinkautisvankien määrän kasvussa voi olla myös vuoden 2004 lainmuutoksella, jolla mahdollistettiin alentuneesti syyntakeisten tuomitseminen täyteen rangaistukseen.

Syyntakeisuuden kriteerit ovat tiukentuneet lääketieteellisistä näkökulmista kohti psykologis-normatiivista ajattelua, jolloin arvioitavana on muutakin kuin tekijän henkisen tilan laatu (diagnoosi). Psykiatrisen häiriön lisäksi syyntakeisuus kytketään tiukemmin henkilön toisintoimimismahdollisuuteen eli kykyyn säädellä käyttäytymistään. Wagner-Prenner on katsonut, että kannanottojen kiristymiseen on vaikuttanut myös yleisen kriminaalipoliittisen ilmapiirin kiristyminen ja diagnostinen kehitys.[16] Psykiatristen sairauksien ja erilaisten kehityshäiriöiden diagnostiikka ja hoitokeinot ovat parantuneet siinä missä muidenkin sairauksien. Myös yleiset elämänedellytykset ovat kohentuneet. On loogista, että myös tämä osaltaan heijastuu siihen, että aiempaa harvemmalla on syyntakeisuutta alentavia tiloja tai sairauksia. Lappi-Seppälä on tosin aiheellisesti jo yli 10 vuotta sitten kiinnittänyt huomiota siihen, ettei rikoksentekijöiden mielenterveys ole kohentunut vaan vangeista yhä suurempi osa kärsii vaikeista mielenterveyden häiriöistä ja arviolta noin 6 % on suoranaisesti mielisairaita.[17]

3. Tuomioistuimen harkinta syyntakeisuuden määrittelyssä

3.1. Mielentilatutkimukseen määrääminen

Oikeudenkäymiskaarta on mielentilatutkimuksen määräämisen osalta muutettu vuonna 2006.[18] Mielentilatutkimus voidaan tehdä vain, jos se on tuomioistuimen mukaan perusteltua. Aiemmin muotoilu oli vapaampi ja tuomioistuin saattoi tarpeelliseksi katsoessaan määrätä vastaajan mielentilan tutkittavaksi eikä määräys edellyttänyt edeltävää välituomiota tai vastaajan tunnustusta. Käytännössä tuomioistuimet ovat tehneet päätösharkinnan vastaajan syyllistymisestä tekoon ennen mielentilatutkimukseen määräämistä aiemman lain aikanakin[19].

Rikosasian vastaaja voidaan oikeudenkäymiskaaren 17 luvun 45 §:ssä esitetyillä edellytyksillä määrätä mielentilatutkimukseen, jossa hänen syyntakeisuutensa rikoksen tekohetkellä selvitetään. Mielentilatutkimus voidaan määrätä vastoin tahtoakin, jos vastaaja on vangittuna tai jos häntä syytetään rikoksesta, josta voi seurata ankarampi

16 HE 44/2002 vp. s. 46–65, Wagner-Prenner 2000 s. 351–352.
17 Lappi-Seppälä 2003 s. 772, ks. myös Vankien terveydenhuollon kehittäminen 2003.
18 Säädöskokoelmanumero 244/2006, voimaan 1.10.2006.
19 HE 271/2004 vp. s. 64.

rangaistus kuin vuosi vankeutta. Mielentilatutkimus ei siis edellytä jonkun asianosaisen pyyntöä, vaan tuomioistuin voi tehdä päätöksen viran puolesta. Tällöin asianosaisia on tietenkin kuulemisperiaatteen mukaisesti kuultava asiasta ja heille on annettava tilaisuus lausua käsityksensä tutkimuksen tarpeellisuudesta. Mielentilatutkimus lähtee kuitenkin liikkeelle usein juuri asianosaisen pyynnöstä. Pyynnön tueksi on tarkoituksenmukaista esittää esimerkiksi psykiatrin antama lääkärintodistus mielentilatutkimuksen tarpeellisuudesta. Tämä ei kuitenkaan ole tutkimukseen määräämisen edellytys vaan tuomioistuin voi harkita mielentilatutkimuksen tarpeellisuutta pelkästään pääkäsittelyssä muutoin esiin tulleiden seikkojen perusteella. Tarpeellisuus voi käydä ilmi jo esimerkiksi syytteessä tarkoitetun teon laadun tai vastaajan kuulemisen perusteella.[20]

3.2. Näyttö syyntakeisuudesta ilman mielentilatutkimusta

Etenkin lievemmissä rikostyypeissä raskas mielentilatutkimus ei välttämättä ole tarpeen henkilön syyntakeisuuden arvioinnissa. Vastaaja voidaan katsoa syyntakeettomaksi tai alentuneesti syyntakeiseksi myös muun selvityksen kuin mielentilatutkimuksen perusteella. Syyntakeisuuden sääntelyä uudistettaessa lain esitöissä vuonna 2002 arvioitiin noin puolen syyntakeisuusratkaisuista perustuvan muuhun aineistoon kuin mielentilatutkimukseen, joka olisi tehty juuri käsiteltävän asian vuoksi. Ilman mielentilatutkimusta syyntakeettomiksi katsotuista valtaosa eli 80–90 % on syyllistynyt lieviin rikoksiin, kuten liikenne- ja omaisuusrikoksiin.[21] Tapani ja Tolvanen toteavat, että käytännössä on esiintynyt tapauksia, joissa syytetty on aiemman rikoksen jälkeen toimitettu tahdonvastaiseen hoitoon ja on pian mielisairaalaan jouduttuaan syyllistynyt uudestaan rikokseen. Tällaisessa tapauksessa on selvää, että syyntakeettomuus on todettavissa ilman mielentilatutkimusta.[22]

Tuomioistuimen pitää arvionsa pohjaksi saada relevanttia näyttöä siitä, mikä oli henkilön kyky ymmärtää tekonsa tosiasiallinen luonne tai oikeudenvastaisuus tai säädellä käyttäytymistään tekohetkellä. Johtopäätöksiä voidaan tehdä esimerkiksi henkilökohtaisesta kuulemisesta, lääkärinlausunnoista tai potilasasiakirjamerkinnöistä. Joskus asianosainen voi tarjota todisteluksi tai oikeudenkäyntiaineistoksi lääketieteellisiä artikkeleja sairastamastaan sairaudesta. Tällaisten julkaisujen näyttöarvo jää vähäiseksi. Merkityksellisempiä ovat lääketieteelliset asiantuntijalausunnot sairauden vaikutuksista juuri kyseiseen henkilöön tai tilakuvausta sisältävät potilasasiakirjamerkinnät. Jos riittävä selvitys on saatavissa muista lähteistä, ei mielentilatutkimukseen lähettäminen ole oikeudenkäymiskaaren säännöksen edellyttämällä tavalla perustelua.

---

20 HE 271/2004 vp. s. 64.
21 HE 44/2002 vp. s. 50 ja Lappi-Seppälä 2005 s. 141.
22 Tapani ja Tolvanen 2011 s. 363–364.

Tuomioistuin voi oikeudenkäymiskaaren 17 luvun 44 §:n nojalla pyytää myös Terveyden ja hyvinvoinnin laitokselta asiantuntijalausuntoa henkilön syyntakeisuudesta asiakirjojen perusteella samaan tapaan kuin voidaan pyytää vankilalääkäriä arvioimaan mielentilatutkimuksen tarpeellisuutta. Tällaisia pyyntöjä on ollut alle 10 vuosittain.[23]

Olennaisinta on selvitys vastaajan mielentilasta lähellä tekohetkeä. Vetoaminen teon jälkeen hankittuihin lääkärinlausuntoihin tai lieviin psyykkisiin ongelmiin ei usein ole riittävää.

Esimerkiksi Helsingin hovioikeuden ratkaisussa 2012:63 (R 11/176) valittaja C vetosi olleensa tekohetkellä herkistyneessä tilassa työ- ja muun stressin sekä uusien masennuslääkkeiden aiheuttamien elimistön sopeutumisvaikeuksien vuoksi. Hovioikeus katsoi valittajan syyntakeiseksi, koska uudet kirjalliset todisteet eivät selvittäneet valittajan tilannetta tekohetkellä.

Näyttöä arvioitaessa lääkärinlausunnon antohetki ei ole ratkaiseva. Helsingin hovioikeus on ratkaisussaan 2012:2114 (R 11/1999) ottanut keskeisenä näyttönä huomioon noin puolitoista vuotta tekojen päättymisen jälkeen tehdyn lääkärinlausunnon. K oli syytettynä kotirauhan rikkomisesta 15.6.2007–26.11.2009. Hän oli vasta käräjäoikeuskäsittelyn jälkeen 16.6.2011 hankkinut lääkärinlausunnon ja esitti sen hovioikeudessa. Lausunnossa oli asetettu K:lle diagnoosiksi pitkäaikaiset harhaluuloisuushäiriöt eli paranoia ja lisäksi piirteitä paranoidisesta skitsofreniasta. Lausunnon laatinut psykiatrian erikoislääkäri oli todennut, että kysymys oli hoitamattomasta mielisairaudesta, ja että K oli ollut merkittävästi alentuneesti syyntakeinen tehdessään tarkasteltavina olevia tekoja. Lausunnosta ilmenee, että sen laatinut lääkäri oli seurannut K:n sairauskertomusta 4.2.2002 lähtien, tavannut tämän ainakin jo 10.9.2009 eli ennen tekoajan päättymistä ja saanut luettavakseen oikeudenkäynnin asiakirjoja. Valittajan vastapuoli kiinnitti huomiota siihen, että K oli tekoaikana ollut kuitenkin työkykyinen ja hänelle oli suositeltu antipsykoottista lääkitystä vasta lähellä tekoajan loppumista. Tapauksessa syyntakeisuutta arvioitaessa lienee annettu merkitystä myös tapahtumatiedoille. K:n käytös oli saanut alkunsa jatkuvista häiritsevistä äänistä, joita hän väitti kuulleensa naapureidensa tontilta.

Myös aiempaa mielentilatutkimusta voidaan käyttää rikosasian vastaajan mielentilan arvioinnissa uutta tutkimusta suorittamatta.[24] Helsingin hovioikeuden ratkaisussa 2012:972 (R11/2949) F oli syytettynä pahoinpitelystä 26.6.2010. Hänestä oli tehty mielentilatutkimus vuonna 2004. Hovioikeus katsoi aiemman mielentilalausunnon toteamin tavoin, että F:n kyky säädellä käyttäytymistään oli merkittävästi alentunut myös kysymyksessä olleen rikoksen tekohetkellä ja tuomitsi hänet pahoinpitelystä

---

23 Eronen, Seppänen ja Kotilainen 2012 s. 1823.

24 HE 44/2002 vp. s. 49. Päätös syyntakeettomuudesta ei välttämättä edellytä, että jokaisessa tapauksessa tehtäisiin erillinen tutkimus. Jos asiassa on saatavissa jo muutoinkin riittävä selvitys, esimerkiksi syytetystä on jonkin aikaa aikaisemmin laadittu toisen rikoksen johdosta mielentilalausunto, asia voidaan päättää ilman uutta tutkimusta.

rangaistukseen alentuneesti syyntakeisena. Tarkempia perusteluja näkemykselle ei esitetty. Käräjäoikeus oli katsonut F:n syyntakeiseksi perustellen, ettei mielentilalausunnosta ilmene mitään sellaista, jonka perusteella F:n mielentilaa voitaisiin pitää edelleen alentuneena lähes 6 vuotta lausunnon laatimisen jälkeen. Myöskään F:n kuulemisessa ei ollut tullut esille viitteitä alentuneesta syyntakeisuudesta. F:n valituksessa hovioikeuteen oli tuotu esille, että mielentilalausunnon johtopäätökset olivat perustuneet seikkoihin, jotka olivat pysyviä eikä asiassa ollut tullut esille seikkoja, joiden perusteella olisi voitu perustellusti sanoa, että F:n terveydentila olisi muuttunut lausunnon antamisen jälkeen.

Helsingin hovioikeuden ratkaisussa 2014:390 (R 13/1696) oli kysymys varsin vanhasta mielentilalausunnosta. Käräjäoikeus oli tuominnut B:n alentuneesti syyntakeisena 8.9. –28.9.2012 tehdyistä kahdesta törkeästä rattijuopumuksesta ym. B oli ollut mielentilatutkimuksessa vuonna 1994 syyllistyttyään vuosina 1992 ja 1993 törkeisiin pahoinpitelyihin. Mielentilalausunnosta ilmeni, että B oli lievästi kehitysvammainen ja että hänen oli vaikea noudattaa yleisiä sääntöjä ja normeja sekä että hän toimii impulsiivisesti ja harkitsematta. Käräjäoikeus katsoi, että mielentilalausunnosta ilmenevä kehitysvammaisuus oli sellainen seikka, joka ei muutu vuosien kuluessa. Näin ollen B oli syyllistynyt hänen syykseen luettuihin rikoksiin alentuneesti syyntakeisena, vaikka häntä ei ollut rikosrekisterin mukaan tuomittu alentuneesti syyntakeisena vuoden 2008 jälkeen. Hovioikeus arvioi asian toisin. Hovioikeus pohti ensin ICD-tautiluokitusta, joka oli muuttunut ajan kuluessa. B:n mielentilatutkimuksessa hänellä oli diagnosoitu aiemman ICD-9 tautiluokituksen mukaan tarkemmin määrittelemätön persoonallisuushäiriö, alkoholismi ja lieväasteinen kehitysvammaisuus. Ratkaisuhetkellä voimassa olleen ICD-10 tautiluokituksen mukaan älyllinen kehitysvammaisuus on tila, jossa älylliset kyvyt ja sosiaalinen sopeutuminen voivat muuttua ajan mittaan ja parantua harjoittelun ja kuntoutuksen avulla lähtötasosta riippumatta. B ei hänelle varatusta tilaisuudesta huolimatta toimittanut uudempaa selvitystä terveydentilastaan.

Hovioikeus kiinnitti huomiota myös siihen, että aiemmat rikokset olivat laadultaan erilaisia kuin nyt käsittelyssä olevat rikokset ja siihen, että syyntakeisuusarvioinnit olivat kiristyneet 1990-luvulla. Hovioikeus katsoi johtopäätöksenään, ettei vuonna 1994 tehdyn, osin vanhentuneeseen diagnosointiin perustuneen ja törkeitä pahoinpitelyrikoksia koskeneen mielentilalausunnon perusteella ilman uudempaa lääketieteellistä selvitystä voitu katsoa, että B olisi ollut tekohetkellä vuonna 2012 alentuneesti syyntakeinen syyllistyessään törkeisiin rattijuopumuksiin.

3.3. Miten tuomioistuimet perustelevat syyntakeisuusarvioitaan

Keskeisessä asemassa tuomioistuimen arviossa ovat edellä kuvatut lääketieteelliset selvitykset henkilön psykiatrisesta sairaushistoriasta ja psyykkisestä tilasta tekohetkellä, usein lääkärinlausuntojen ja varsinaisen mielentilatutkimuksen muodossa.

Tuomioistuimelle toimitettava Terveyden ja hyvinvoinnin laitoksen lausunto tutkittavan mielentilasta sisältää myös mielentilatutkimuksen tehneen lääkärin lausunnon. Vakavammissa rikoksissa on tavanomaista myös kuulla pääkäsittelyssä asiantuntijoina hoitavia lääkäreitä tai mielentilatutkimuksen tehnyttä lääkäriä.

Myös henkilökohtaisella kuulemisella voidaan saada selvitystä asiaan, erityisesti jos juttu käsitellään kohtuullisen pian teon jälkeen. Samoin näyttönä voidaan esittää muutakin henkilötodistelua, jos todistajalla on relevantteja havaintoja henkilön käytöksestä tai sen muuttumisesta tekohetken aikaan. Lisäksi perusteluissa voidaan käyttää apuna esimerkiksi telekuuntelutiedoista ja muusta kirjallisesta todistelusta ilmenevää henkilön käyttäytymistä tekohetkellä, itse rikostyyppiä, rikoksen tekotapaa ja tapahtumakuvauksen vertailua esimerkiksi henkilön ymmärryksestä muulla todistelulla saatuihin tietoihin.

Syyntakeinen

Korkein oikeus on ratkaisussaan KKO 2004:119 alempien oikeusasteiden tavoin pitänyt A:ta syyntakeisena, vaikka mielentilatutkimuksen suorittanut lääkäri sekä Terveydenhuollon oikeusturvakeskus päätyivät siihen, että A oli teon tehdessään ollut alentuneesti syyntakeinen. A:lla oli todettu skitsoaffektiivinen psykoosisairaus sekä persoonallisuushäiriö. Hänelle oli määrätty psykoosioireisiin lääkitys, jota hän käytti vaihtelevasti ja hänellä oli ollut useita psykiatrisia sairaalahoitojaksoja. Tarkemmin perusteluista ilmenevällä tavalla ratkaisussa painoi erityisesti arvio siitä, että A:n kykeni psyykkisestä tilastaan huolimatta ymmärtämään tekonsa syy-seuraussuhteet.[25]

Korkein oikeus on ratkaisussaan KKO 1988:98 perustellut tappoon syyllistyneen A:n olleen syyntakeinen. Ensin katsottiin, että koska A oli tahallaan surmaamistarkoituksessa ampunut avovaimoaan lähietäisyydeltä hirvikiväärillä ja hän oli suunnitellut tekonsa ja toiminut johdonmukaisesti aina laukauksiin saakka, hänen oli täytynyt käsittää myös tekonsa tosiasiallinen luonne ja oikeudenvastaisuus. Toiseksi käsiteltiin A:n rikosta edeltänyttä tilaa. Avosuhteen katkeamiseen liittyneiden unettomuuden, ahdistuneisuuden ja itsemurha-ajatusten todellisuuden kieltämisineen ei katsottu heikentäneen A:n mahdollisuuksia säädellä toimintaansa niin olennaisesti, että hänen olisi sen johdosta harkittava tapon tehdessään olleen täyttä ymmärrystä vailla.

Helsingin hovioikeuden ratkaisussa 2014:220 (R13/1405) H oli syytettynä useista talousrikoksista tekoaikojen ulottuessa vuoden 2001 joulukuusta vuoden 2004 tammikuuhun asti. Valittaja H oli esittänyt jo käräjäoikeudessa lääkärinlausuntoja, psykiatrisen avohoidon kertomuksia ja psykiatrian loppulausuntoja vuosilta 2004–2008 (ensimmäinen LL 31.3.2004). Näistä oli todettavissa, että H:lla oli ollut masennus-

[25] Ks. myös KKO 2000:3. Tätä ratkaisua on arvosteltu mm. siitä, että A:n psyykkisten sairauksien merkityksen arviointiin olisi pitänyt kiinnittää enemmän huomiota esimerkiksi mielentilalausunnon laatinutta oikeuspsykiatria kuulemalla. Samoin on arvosteltu sitä, että perustelut viittasivat enemmän rajanvetoon syyntakeettomuuden ja alentuneen syyntakeisuuden välillä kuin alentuneen syyntakeisuuden ja syyntakeisuuden välillä. Ks. tarkemmin Lahti 2000 s. 774.

oireita vuodesta 1996 lähtien, H oli ollut vuosina 2000–2001 hoidettavana psykiatrisella poliklinikalla vaikean masennuksen vuoksi ja ollut samasta syystä työkyvytön 30.9.2003 lukien. Psykoottisia oireita ei ollut esiintynyt. Hovioikeus katsoi kuten käräjäoikeus, ettei asiassa esitetyistä lääkärinlausunnoista ilmene, että H olisi rikosten tekoaikana ollut syyntakeeton tai alentuneesti syyntakeinen.

Helsingin hovioikeuden ratkaisussa 2013:1014 (R 11/3144) valittaja A on vaatinut mielentilansa tutkimista ja vedonnut olleensa syyntakeeton tai ainakin alentuneesti syyntakeinen tekohetkellä. Hänet oli lapsena diagnosoitu heikkolahjaiseksi ja kehitysvammaa oli epäilty. Käräjäoikeudessa A oli esittänyt kirjallisena todisteena syyntakeettomuudestaan lähes 20 vuotta vanhan sairauskertomusmerkinnän. Hovioikeus on A:ta mielentilatutkimukseen lähettämättä ratkaisussaan vain todennut, että A:n ei ole osoitettu olleen tekohetkellä alentuneesti syyntakeinen. Myöskään käräjäoikeus ei ollut perustellut kantaansa. Voi arvella, että molemmat oikeusasteet ovat katsoneet ilmeisen selväksi mm. teonkuvausten perusteella, ettei A:n syyntakeisuus ollut alentunut. Hän oli kyennyt varsin moninaisiin rikoksiin (ml. ryöstö, väärennys, petoksen yritys, maksuvälinepetos), jotka tapahtumankuvausten mukaan olivat vaatineet henkilöiden erehdyttämistä. A:n esittämä sairauskertomusmerkintä oli tehty lapsuudessa ja mahdollisesti myös hänen kuulemisensa oikeudessa oli antanut osviittaa syyntakeisuusarvioon.

Jo aiemmin mainitussa Helsingin hovioikeuden ratkaisussa 2012:63 (R 11/176) valittaja C vetosi olleensa tekohetkellä herkistyneessä tilassa työ- ja muun stressin sekä uusien masennuslääkkeiden aiheuttamien elimistön sopeutumisvaikeuksien vuoksi. Hovioikeus katsoi valittajan syyntakeiseksi kuten käräjäoikeuskin, koska uudet kirjalliset todisteet eivät selvittäneet valittajan tilannetta tekohetkellä. Todistelua oli esitetty jo käräjäoikeudessa ja käräjäoikeus oli katsonut, ettei tuolloin esitettyjen lääkärinlausuntojen perusteella voitu todeta C:n olleen alentuneesti syyntakeinen. Todistelu käräjäoikeudessa koski tekohetken tilannetta ja sinänsä todensi, että C:llä oli diagnosoitu masennus, johon oli määrätty masennuslääkitys. Myös lääkityksen poikkeuksellisesta voimakkuudesta oli esitetty näyttöä.

Eriasteinen masennus on diagnoosi, jolla ei korkeimman oikeuden käytännössä ja muussa tutkimassani oikeuskäytännössä ole useinkaan katsottu olevan vaikutusta henkilön syyntakeisuuteen, vaikka se mainitaankin lain esitöissä yhtenä mahdollisena syyntakeisuuteen vaikuttavana mielisairautena[26]. Henkilön kyky ymmärtää tekonsa tosiasiallinen luonne tai oikeudenvastaisuus voi olla alentunut tai puuttua kokonaan lähinnä psykoosipotilailla, kuten skitsofreenikoilla. Psykooseille tyypillistä on nimen-

[26] HE 44/2002 vp. s. 50. On huomattava, että vaikka vakava masennus on lueteltu esitöissä yhtenä mahdollisena mielisairauden muotona, niin mielisairauden edellytyksenä on vakava mielenterveyden häiriö, johon liittyy selvä todellisuudentajun häiriintyminen ja jota voidaan pitää psykoosina. Vakavaankaan masennukseen ei lähtökohtaisesti liity todellisuudentajun häiriintymistä tai psykoottisia oireita, vaikka tällaisetkin tautimuodot ovat mahdollisia. Ks. Lönnqvist ym. 2011 s. 154–158 ja 175–180. Edelleen HE 44/2002 vp. s. 62 ”mielisairaus tarkoittaa tyypillisesti psykoottisluonteisia tiloja”.

omaan todellisuudentajun vääristyminen karkealla tavalla siten, että henkilöllä on vaikeuksia erottaa muiden ihmisten tavoin, mikä on totta ja mikä ei. Psykooseissa keskeisinä oireina ovat aistitoimintojen vääristymistä heijastavat aistiharhat (hallusinaatiot) ja ajatustoiminnan vääristymisestä kehittyvät harhaluulot sekä ulkoista todellisuutta muutoinkin koskevat karkeasti väärät tulkinnat.[27] On helppo hahmottaa, että tällainen tila voi vaikuttaa henkilön ymmärryskykyyn. Masennuksessa taas oireet ovat toisentyyppiset eikä masennukseen tavallisesti liity psykoottisia oireita. Näin ollen ymmärryskyvyn puutteet voivat harvoin olla alentamassa syyntakeisuutta. Toisaalta käyttäytymisen säätely voi olla vakavassa masennuksessa uhattuna jopa syyntakeisuutta alentavalla tavalla erityisesti erilaisia laiminlyöntirikoksia ajatellen. Edellä selostetussa H:n tapauksessa (HelHo 2014:220) käräjäoikeus oli katsonut H:n syyntakeiseksi, mutta oli kuitenkin ottanut H:n terveydentilan rangaistusta lieventävänä seikkana huomioon. Lainkohtaa ei ole tuomiossa mainittu, mutta kysymys lienee ollut rikoslain 6 luvun 7 ja 8 §:n soveltamisesta (kohtuullistamisperusteet ja rangaistusasteikon lieventäminen). Rangaistusta oli alennettu 1 vuodesta 6 kuukaudesta 11 kuukauteen. Rangaistuksen alentamiseen vaikutti myös käsittelyn pitkä kesto.[28]

Alentuneesti syyntakeinen

Korkeimman oikeuden tapauksessa KKO 2005:48 oli kysymys Sanelma A:sta, joka oli tappanut 49-vuotiaan kehitysvammaisen tyttärensä B:n antamalla tälle veteen liuotettuna yliannoksen lääkkeitä. Käräjäoikeus oli tuominnut A:n syyntakeisena murhasta elinkautiseen vankeuteen ja hovioikeus oli pysyttänyt tuomion. Yksi hovioikeuden jäsen olisi tuominnut A:n alentuneesti syyntakeisena. Mielentilatutkimuksessa todettiin, että A kärsii sekamuotoisesta persoonallisuushäiriöstä, jossa ilmeni tunne-elämältään epävakaan ja huomionhakuisen persoonallisuushäiriön piirteitä. Lisäksi hänellä ilmenee pitkäaikaisen aivoverenkierron heikkenemisen aiheuttamaa lievää älyllisten toimintojen häiriintymistä ja aivoelimellistä persoonallisuushäiriön korostumista. Hän oli hahmottanut suhteensa tyttäreen persoonallisuushäiriönsä ja aivoperäisen persoonallisuuden kapeutuneisuutensa pohjalta todellisuutta vääristävällä tavalla. Korkeimman oikeuden enemmistö päätyi siihen, että A:n persoonallisuushäiriöllä, jota aivoverenkierron heikkeneminen oli korostanut, oli ollut hänen syyntakeisuuttaan alentava vaikutus ja katsoi A:n alentuneesti syyntakeiseksi.

Eri mieltä ollut korkeimman oikeuden jäsen päätyi siihen, että A oli ollut syyntakeinen. Eriävässä mielipiteessä kiinnitettiin huomiota siihen, että A:lle suoritetusta mielentilatutkimuksesta laaditun lausunnon mukaan A:ssa ei ollut todettavissa varsinaista vainoharhaisuutta, harhaluuloisuutta tai muutakaan mielisairautta. Hänen yleinen todellisuudentajunsa oli normaali eikä hänellä ollut todettu selkeää masennustilaa.

---

27 Lönnqvist ym. 2011 s. 53 ja 154–155.

28 Hovioikeudessa vain H oli valittajana, joten käräjäoikeuden ratkaisun oikeellisuus rangaistuksen lieventämisen osalta ei ollut tutkittavana.

A:n arvostelukyvyn heikkeneminen ei ollut vielä dementia-asteista. Syyntakeisuuden osalta oli siten kysymys lähinnä oliko A:ssa todettu sekamuotoinen persoonallisuushäiriö alentanut hänen syyntakeisuuttaan teon hetkellä. A oli valmistellut tekoaan ja toiminut siinä aiemman suunnitelmansa mukaisesti johdonmukaisesti. A oli itsekin todennut tienneensä, että hän toimi oikeudellisesti arvostellen väärin. A:n käyttäytyminen ennen tekoa ja sen jälkeen, itse teosta ilmenevät seikat ja A:n suhtautuminen tekoon puhuivat sitä vastaan, että A:n kyky ymmärtää tekonsa tosiasiallinen luonne tai oikeudenvastaisuus olisi ollut tekohetkellä merkittävästi alentunut ja että hän siten olisi ollut täyttä ymmärrystä vailla.

Helsingin hovioikeuden ratkaisussa 2012:945 (yhdistetyt asiat R 11/1021 ja R 11/1496) V oli esittänyt pyynnön mielentilansa tutkimisesta vasta hovioikeudessa ja hovioikeus oli suostunut pyyntöön. Käräjäoikeudessa V oli vain pyytänyt vapauttamistaan, koska hän sairasti skitsofreniaa. V oli syytettynä neljästä törkeästä huumausainerikoksesta. Hovioikeus katsoi selvitetyksi, että V:n menettely oli jatkunut useiden kuukausien ajan ja hänen roolinsa rikosten järjestelemisessä oli ollut merkittävä.

THL:n lausunnon mukaan V oli teot tehdessään ollut alentuneesti syyntakeinen. Mielentilalausunnosta ilmeni muun ohella, että V:llä oli skitsofrenia, mikä oli merkittävästi alentanut hänen kykyään säädellä käyttäytymistään ja ymmärtää tekojensa seurauksia kaikkien syytteenalaisten tekojen tekohetkellä.

Syyttäjä katsoi lausunnosta huolimatta, että V:n syyntakeisuus ei ollut sairauden vuoksi alentunut. Huumausainerikokset olivat edellyttäneet perusteellista valmistelua ja järjestelyä eikä niitä ollut mahdollista toteuttaa hetken mielijohteesta. Asiassa esitetystä telekuunteluaineistosta oli voitu havaita, että V:n toiminta oli ollut järkiperäistä ja johdonmukaista. Ilmeistä myös oli, että kanssavastaajat eivät olisi ryhtyneet V:n kanssa merkittäviä riskejä sisältäviin tekoihin, mikäli V:n toimintakyky olisi ollut jotenkin vaarantunut. V oli myös aiemmin Ruotsissa syyllistynyt huumausainerikoksiin tullen näin tietoiseksi menettelynsä moitittavuudesta ja seurauksista.

Hovioikeus katsoi, ettei yksin V:hen kohdistetuista telekuunteluista voitu tehdä sellaista johtopäätöstä, että hänen toimintansa olisi ollut täysin järkiperäistä ja johdonmukaista. Tällaista johtopäätöstä ei voitu tehdä myöskään V:n syyksi luettujen rikosten laadun taikka hänen kanssavastaajiensa käyttäytymisen perusteella. Kun V:n mielentilasta ei ollut esitetty muuta selvitystä, hovioikeudella ei ollut perusteita päätyä THL:n laitoksen lausunnosta poikkeavaan johtopäätökseen syyntakeisuudesta.

Syyttäjän perustelut V:n syyntakeisuudesta olivat varsin relevantteja. Voi myös kysyä, mitä muuta selvitystä mielentilasta syyttäjä voisi edes esittää kuin juuri tehdyn tuoreen mielentilalausunnon[29]. Vaikka sitä ei ole julkilausuttukaan, hovioikeuden arviossa saattoi painaa se, että vastaajalla oli kuitenkin todettu varsinainen mielisairaus eli skitsofrenia. Normatiivis-psykologinen harkinta henkilön syyntakeisuudesta

[29] Kysymys oli ulkomaalaisesta henkilöstä.

ja syy-yhteydestä henkilön psyykkisen tilan ja teon tosiasiallisen luonteen ymmärtämisen tai käyttäytymisen sääntelyn välillä on tuomioistuimella. Tendenssi ratkaista syyntakeisuuskysymys mielentilalausunnon perusteella on kuitenkin voimakas. Tässä tapauksessa hovioikeuden olisi toivonut perustelevan syy-yhteysharkintaansa tarkemmin. Esimerkiksi sairauden tilaa ja sen vaikutusta V:n toimintaan ei ole kuvattu. Skitsofreniaakin esiintyy eriasteisena ja osa sairastuneista pystyy elämään lääkityksen kanssa suhteellisen normaalia elämää. Suunnitelmallisuutta vaativat ja pitkään jatkuneet rikokset eivät myöskään ole tyypillisesti sellaisia, joissa tekijällä ei olisi toisintoimismahdollisuutta.

Helsingin hovioikeuden ratkaisussa 2012:1901 (R 11/2914) murhan yrityksestä tuomittu valittaja K vaati, että hänen katsotaan tekohetkellä olleen syyntakeeton. Käräjäoikeus oli katsonut K:n olleen alentuneesti syyntakeinen. K perusteli sairastaneensa vakavaa masennusta yli 10 vuotta ja hänellä olleen itsemurhayrityksen jälkeen psykoosilääkitys. Hän oli vajonnut tekopäivänä psykoosiin. Syyttäjä katsoi K:n olleen vain alentuneesti syyntakeinen muun muassa sen vuoksi, että K oli tekoaikana kyennyt suunnitelmalliseen toimintaan. K:n hoitava lääkäri kertoi, että K:n sairastama vaikea masennus oli välillä psykoottistasoista. Merkkinä psykoosiin vaipumisesta voitiin pitää vailla perustaa ollutta ahdistuneisuutta ja syyllisyyden tunteita sekä itsetuhoisuutta. K:n kertomus siitä, kuinka hän oli kuvitellut poikansa sanovan, ettei tämä enää halua tavata isäänsä, oli ollut psykoottiseen masennukseen liittynyt kuuloharha.

Mielentilatutkimuksen laatinut lääkäri on kertonut, että K ei hänen käsityksensä mukaan ennen tapahtumia tai tekoaikana ollut psykoottinen. Mielentilatutkimuksen tekoaikana K sen sijaan oli kärsinyt vaikeasta, psykoottisesta masennuksesta. K:lla ei ennen tekoa ollut aistiharhoja eikä harhaluuloja. Hän ei myöskään ollut kokenut todellisuuden vastaisia ajatuksia. K:n kärsimä voimakas ahdistus ei ollut psykoottista. K:n kertomus siitä, mitä hänen poikansa oli sanonut, ei ollut osoitus kuuloharhasta.

Hovioikeus arvioi, että oikeudessa kuultujen asiantuntijoiden kertomukset tai K:n oma kertomus tapahtumista eivät osoita, että K olisi masennuksen johdosta ollut kykenemätön ymmärtämään tekonsa oikeudenvastaisen luonteen, taikka että hänen kykynsä säädellä käyttäytymistään olisi ollut muuten ratkaisevasti heikentynyt. Ottaen huomioon, että K:n ei ole väitettykään ennen tekoa kärsineen kuuloharhoista tai muista harha-aistimuksista, hovioikeus ei pitänyt myöskään todennäköisenä sitä, että K:n kertomus siitä, mitä hänen poikansa oli sanonut, olisi ollut osoitus kuuloharhasta ja sellaisena merkki vaipumisesta psykoosiin. K:n oma todistelu ei siis kyennyt horjuttamaan mielentilalausunnon johtopäätöksiä.

Syyntakeeton

Syyntakeisuusarvio tulee säännöllisesti vastaan myös tapauksissa, joissa tekijä on syytteessä virkamiehen väkivaltaisesta vastustamisesta tilanteessa, jossa poliisit ovat olleet toimittamassa henkilöä tahdonvastaiseen hoitoon. Helsingin hovioikeuden tapauksessa 2014:161 (R 13/758) käräjäoikeus oli tuominnut S:n täydessä ymmärryksessä todeten, että S:n tila voitiin kuitenkin ottaa huomioon seuraamusharkinnassa.

Käräjäoikeus oli kiinnittänyt huomiota siihen, että S oli tiennyt poliisien tulleen antamaan virka-apua ambulanssihenkilökunnalle ja katsoi, että S:llä olisi ollut toisintoimimismahdollisuus, vaikka hän vastustikin hoitoon toimittamista. Kysymyksessä oli samalla hyvin vakava sairaudentunnottomuus-tilanne. S oli halunnut puolustautua itse käräjäoikeudessa, vaikka asiakirjojen perusteella olisi ollut melko selvää, että hänelle olisi tullut määrätä puolustaja viran puolesta. Puolustaja olisi todennäköisesti tuonut syyntakeettomuuskysymyksen ja sitä tukevan todistelun esille jo käräjäoikeudessa. S:llä oli ollut psykiatrinen avohoitokontakti vuodesta 1998 ja hänellä oli todettu 2000-luvun alussa vakava mielisairaus. S ei ollut hyväksynyt diagnoosiaan, vaan oli pysynyt käsityksessään, että häntä ohjailtiin päähän asennetun radiolähettimen välityksellä. S oli tapahtumien jälkeen otettu tarkkailuun Peijaksen sairaalaan ja hän oli ollut avoimen psykoottinen ja vailla sairaudentuntoa. Hovioikeus katsoi, että S oli tekohetkellä sinänsä ymmärtänyt tekonsa merkityksen ja sen tosiasiallisen luonteen. Hänen kykynsä säädellä käyttäytymistään oli kuitenkin mielisairauden vuoksi ollut ratkaisevasti heikentynyt ja hänen katsottiin tällä perusteella olleen syyntakeeton. Myös syyttäjä oli hovioikeusvaiheessa katsonut, että S oli ollut tekohetkellä syyntakeeton.

Esimerkki hyvin perusteellisesta ratkaisusta on Helsingin hovioikeuden tapaus 2012:971 (R11/2540, salainen), jossa syyttäjä oli voimakkaasti eri mieltä mielentilalausunnon laatineiden lääkärien ja puolustuksen kanssa murhasta syytteessä olleen A:n syyntakeisuudesta. Hovioikeus katsoi A:n käräjäoikeuden tavoin syyntakeettomaksi ja jätti hänet rangaistukseen tuomitsematta. Syyttäjä oli riitauttanut mielentilatutkimuksen johtopäätökset jo käräjäoikeudessa ja katsoi valituksessaan hovioikeudelle, että A tuli katsoa syyntakeiseksi tai korkeintaan alentuneesti syyntakeiseksi.

A oli syyttäjän valituksen mukaan toiminut juuri ennen tekoa, tekohetkellä sekä välittömästi sen jälkeen johdonmukaisesti ja määrätietoisesti. A oli ennen tekoa riidellyt surmaamansa B:n kanssa ja uhannut tappaa tämän. Hän oli lyönyt puolustuskyvytöntä uhria useita kertoja ja oli uhannut myös auttamaan tullutta C:tä veitsellä. A oli teon jälkeen käskenyt C:tä soittamaan poliisille ja pyyhkinyt verijälkiä lattialta sekä pessyt veitsen. Hän oli ilmoittanut poliisille C:n surmanneen A:n ja keksinyt selityksen itselleen tulleesta haavasta. Nämä toimet osoittivat, että hän oli ymmärtänyt tekonsa tosiasiallisen ja oikeudenvastaisen luonteen. Syyttäjä myös arvioi, ettei mielentilatutkimus ollut luotettava, koska se oli suoritettu virheellisten tapahtumatietojen perusteella. Tutkimuksesta ei edes ilmennyt, oliko itse tekoa tai A:n toimintaa juuri ennen tekoa, sen aikana tai välittömästi sen jälkeen analysoitu ja otettu huomioon. A:n kertomukset tapahtumainkulusta olivat erilaiset esitutkinnassa ja mielentilatutkimuksessa. A:n käytös oli saattanut johtua hänen ilmoittamastaan huumausaineiden käytöstä. Syyttäjä on esittänyt runsaasti uutta todistelua A:n mielentilasta hovioikeudessa.

Mielentilatutkimuksen loppuponsien mukaan A 1) kärsi syytteenalaisen teon aikana akuutista monimuotoisesta psykoottisesta häiriöstä, johon liittyi akuutti rasitetekijä, mutta tutkittava oli toipunut mielentilatutkimuksen alkuun mennessä, 2) tutkittava oli syytteenalaisen teon aikana syyntakeeton, 3) mielentilatutkimuksen päättyessä tutkittava ei ollut tahdosta riippumattoman psykiatrisen hoidon tarpeessa. Johtopäätöksissä

vielä todettiin, että psykoosista johtuen tutkittava ei ole kyennyt kontrolloimaan käyttäytymistään eikä ymmärtämään tekonsa tosiasiallista luonnetta tai seurauksia.

Mielentilatutkimuksessa ilmeni, että A oli ollut varsin omalaatuisessa suhteessa surmattuun B:hen. Tämän saattoivat vahvistaa myös surmatun B:n ystävät. A oli kokenut psyykkisen vointinsa muuttuneen noin kuukausi ennen tekoa. Hän oli alkanut kuulla ääniä ja tunsi, että häntä ohjailtiin. Myös A:n (ja surmatun B:n) tunteneet todistajat kertoivat A:n käytöksen muuttuneen alle kuukausi ennen surmaamisen tapahtumista. Surmatun B:n ystävä todistaja X oli kertonut A:lla olleen pakkoajatuksia ja -mielteitä. Todistaja C oli arvellut A:n käytöksen muutoksen johtuneen kannabiksen käytöstä. A oli puhunut, nauranut ja itkenyt itsekseen. A ei ollut pystynyt hoitamaan enää työtään ja muiden muassa C ja surmansa saanut B olivat sitä mieltä, että A:n olisi pitänyt hakeutua lääkärin hoitoon. Vaikka A itse oli puhunut kannabiksen poltosta, lääketieteellinen ja muu todistelu eivät antaneet tukea sille, että hän olisi ylipäänsä polttanut kannabista.

Hovioikeus oli kuullut myös mielentilalausunnon laatinutta lääkäriä. Hänen mukaansa A:n toiminta ennen tekohetkeä, teon aikana ja sen jälkeen oli huomioitu tutkimuksessa. A:n tekohetken jälkeinen tila oli sopinut psykoosiin ja hän oli ollut tekohetkellä voimakkaassa psykoottisessa tilassa. Psykoosissa oleva henkilö ei ilmennä sairauttaan kaikella toiminnallaan, vaan voi ulkoisesti arvioiden toimia normaalilla ja näennäisesti järjestäytyneellä tavalla. Myös psykiatrisen vankisairaalan lääkäri kertoi, että A oli hoidossa ollessaan herättänyt huomiota oudolla käytöksellään ja psykoosin oireita hänellä oli esiintynyt yli kuukauden ajan, jonka jälkeen lääkitys vielä jatkui kolmisen kuukautta. Myös kiinnioton tehneitä ja kuulusteluja suorittaneita poliiseja kuultiin. Hovioikeus on erikseen varsin seikkaperäisesti arvioinut mielentilatutkimuksen luotettavuutta ja päätynyt siihen, että mielentilalausunto oli perustunut oikeisiin tosiseikkoihin ja oli muutoinkin luotettava.

Hovioikeus katsoi, että A:n käyttäytyminen ennen tekoa (puhumattomuus, ärtyisyys ja B:n uhkailu), teon aikana (korvakorun ottaminen uhrilta ja myöhemmin sen sovittaminen peilin edessä korvaan) ja teon jälkeen (veitsen nostaminen kohti C:tä ja veitsen peseminen) sekä toteaminen, että hän oli tappanut paholaisen, ei millään perusteella osoittanut, että A olisi tuossa tilanteessa toiminut johdonmukaisesti ja päättäväisesti varsinkin, kun hän teon jälkeen oli piirtänyt omalla verellään kuvioita mattoon. A oli lisäksi kertonut, että ääni oli nimenomaan käskenyt hänen menetellä kerrotuin tavoin.

Jos tarkastellaan tuomion rakennetta, niin syyntakeisuutta koskevaan väitteeseen on selvyyden vuoksi hyvä ottaa kantaa omana kokonaisuutenaan syyksi lukemisen jälkeen. Helsingin hovioikeuden ratkaisussa 2013:1938 (R 12/1915 törkeä veropetos ym.) valittaja S on esittänyt väitteen, että hänen sairautensa oli poistanut tekojen tahallisuuden ja syyntakeisuuden ja tästä johtuen myös vahingonkorvaus tuli poistaa tai sitä tuli sovitella. S:ää hoitanutta psykiatria oli kuultu hovioikeudessa. Hovioikeus on käsitellyt syyntakeisuutta ensin juuri ennen syyksi lukemista arvioidessaan S:n tekijäkumppanuutta ja toisen kerran arvioidessaan S:n vahingonkorvausvastuuta.

Hovioikeus kuvailee S:n osallistumista kysymyksessä olevan yhtiön toimintaan sekä toteaa S:n hoitaneen yhtiön pankkiasioiden lisäksi omat ja isänsä pankkiasiat ja toteaa vielä, ettei S ollut holhouksen alainen eikä holhouksen alaiseksi hakemista suunniteltu. Sitten hovioikeus jatkaa tekijäkumppanuuteen liittyvillä seikoilla, kuten että S:n mukanaolo oli ollut edellytys yhtiön perustamiselle ja toiminnan jatkamiselle ja että hän oli saanut hyötyä yhtiöstä. Johtopäätöksenä todetaan, että S:n toiminta ja siitä ilmenevä tahallisuus huomioon ottaen häntä on pidettävä tekijänä eikä avunantajana. Syyntakeisuudesta ei mainita mitään. Myöhemmin vahingonkorvauksien alentamista syyntakeisuuden puuttumisen vuoksi käsiteltäessä todetaan, että S:n roolia on käsitelty edellä ja todettu hänen toimineen tekijänä.[30]

Useissa tapauksissa käräjäoikeuden ja hovioikeuden perusteluja on vaikea arvioida ilman mielentilalausuntoon perehtymistä, mikä ei tietysti ole niiden salassapidon vuoksi normaalisti mahdollista. Usein erityisesti vähemmän vakavissa nimikkeissä vain ”katsotaan”, että henkilö on syyntakeinen tai alentuneesti syyntakeinen. Lyhyenkin perustelun antaminen olisi paikallaan, etenkin jos ratkaisua muutetaan valitusasteessa.

4. Seuraamukset

4.1. Rangaistuksen mittaaminen alentuneesti syyntakeiselle

Alentuneesti syyntakeisen rangaistus mitataan lähtökohtaisesti rikoslain 6 luvun 8 §:n lievennettyä rangaistusasteikkoa noudattaen. Tekijälle saa tällöin tuomita enintään kolme neljännestä rikoksesta säädetyn vankeus- tai sakkorangaistuksen enimmäismäärästä ja vähintään rikoksesta säädetyn rangaistuslajin vähimmäismäärän. Jos rikoksesta voisi seurata elinkautinen vankeus, enimmäisrangaistus sen sijasta on kaksitoista vuotta vankeutta ja vähimmäisrangaistus kaksi vuotta vankeutta. Jos rikoksesta on säädetty ankarimmaksi rangaistukseksi vankeutta määräajaksi, tuomioistuin voi pykälässä tarkoitetuissa tapauksissa määrätä rangaistukseksi vankeuden sijasta sakkoa, jos siihen on erityisen painavia syitä.[31] Mainitun pykälän 3 momentin mukaan alentunut syyntakeisuus ei kuitenkaan vaikuta käytettävissä olevaan enimmäisrangaistukseen. Pääsääntöisesti alentuneesti syyntakeiselle mitataan rangaistus lievennettyä rangaistusasteikkoa käyttäen, mutta poikkeuksellisesti rangaistus voidaan siis mitata myös normaalisti. Alentunut syyntakeisuus merkitsee alentunutta toisintoimimismahdollisuutta, minkä yleensä täytyy heijastua rangaistuksen määräämisessä[32].

---

30 Jo käräjäoikeudessa oli esitetty sama syyntakeisuutta koskeva väite, mutta siihen ei ollut otettu lainkaan kantaa, koska syytteet hylättiin.

31 Jos ankarin rangaistus on elinkautinen vankeusrangaistus, sakkoa ei siis voida vankeuden sijasta tuomita. Murhasta rangaistukseksi annettu sakko olisikin varsin omituiselta kuulostava seuraamus.

32 HE 44/2002 vp. s. 204. Myös ”Vaikka ehdotuksen mukaan alentunut syyntakeisuus johtaisi vain harkinnanvaraisesti rangaistuksen määräämiseen lievennetyltä asteikolta, sitä olisi perusteltua vastedeskin säännönmukaisesti pitää rangaistusta lieventävänä seikkana.”

Vuoden 2004 rikosoikeuden yleisiä oppeja koskevassa uudistuksessa keskeinen muutos aiempaan tilaan alentuneesti syyntakeisten rangaistuksen määräämisessä oli se, että alentunut syyntakeisuus ei enää ollut rangaistuksen yleinen vähentämisperuste. Lain esitöissä todettiin, että voimassaolevan lain mekaanisesta lievennyksestä ehdotetaan luovuttavan ”tarvittavan liikkumavaran takaamiseksi rangaistusten mittaamisessa”.[33]

Tarve käyttää alentuneesti syyntakeiseenkin joskus normaalia rangaistusasteikkoa liittyy ennen muuta tapauksiin, joissa rangaistukseksi on säädetty elinkautinen vankeusrangaistus ja joissa asteikon lievennyksellä on sen vuoksi erityisen suuri vaikutus. Käytännössä tämä tarkoittaa murhaa. Näissäkin tapauksissa alentunut syyntakeisuus yleensä tekee perustelluksi teosta normaalisti säädettyä elinkautista lievemmän rangaistuksen. Saattaa kuitenkin esiintyä tapauksia, joissa rikos on tekotapaan, teon olosuhteisiin ja vaikkapa uhrien lukumäärään nähden murhaksikin aivan poikkeuksellisen törkeä. Silloin voi katsoa, että nämä erityisen raskauttavat piirteet painavat seuraamusharkinnassa niin paljon, että tekijän alentunut syyntakeisuuskaan ei riittävästi perustele elinkautista lievemmän rangaistuksen käyttöä.[34] Tapani ja Tolvanen sekä Piirtola ovat esittäneet, että maksimirangaistuksen käyttö voi olla tarkoituksenmukaista esimerkiksi alentuneesti syyntakeisen syyllistyessä tuhotyöhön tai törkeään tuhotyöhön, johon yhdistyy henkirikos tai henkirikoksen yritys. Myös esimerkiksi lapseen kohdistuvissa törkeissä seksuaalirikoksissa olisi syytä käyttää enimmäisrangaistusta etenkin jos tekoon yhdistyy vapaudenriisto.[35]

Esimerkkinä uudesta liikkumavarasta on Vaasan hovioikeuden 11.5.2012 ratkaisu nro. 513 (2012:3), jossa hovioikeus on tuominnut A:n kahdesta murhasta, kahdesta murhan yrityksestä ja tuhotyöstä elinkautiseen vankeusrangaistukseen, vaikka A katsottiin alentuneesti syyntakeiseksi. Käräjäoikeus oli tuominnut A:n 15 vuoden määräaikaiseen vankeuteen. A oli sytyttänyt tahallaan kaksikerroksisen puutalon, jossa oli sytyttämishetkellä 7 henkilöä. Rakennus tuhoutui korjauskelvottomaksi. A oli ennen palon sytyttämistä teljennyt neljä henkilöä huoneistoon, josta ei ollut turvallista ulospääsyä. A oli tuntenut talon ja tiennyt telkeämänsä B:n liikuntarajoitteiseksi. Hovioikeus katsoi tekotavan poikkeuksellisen julmaksi ja katsoi teon lain esitöissä tarkoitetulla tavalla tekotapaan, teon olosuhteisiin ja uhrien lukumäärään nähden murhaksikin poikkeuksellisen törkeäksi. Näin ollen oli perusteltua tuomita A enimmäisrangaistukseen.

Ratkaisu on asiallisesti perusteltu ja lähes malliesimerkki tilanteesta, jota lainsäätäjä on tarkoittanut luopuessaan automaattisesta rangaistusasteikon lievennyksestä alentuneesti syyntakeisen kohdalla. On lisäksi huomattava, että alentuneessa syyntakeisuudessakin on väistämättä eri asteita ja tuomioistuin ottaa kokonaisharkinnassaan huomioon myös nämä seikat.

---

33 HE 44/2002 vp. s. 14.

34 HE 44/2002 vp. s. 204. ja s. 62 ” Alentuneesti syyntakeisen teossa voi vähäisemmästä syyllisyydestä huolimatta olla sellaisia piirteitä, että *kokonaisarvostelun* perusteella ei ole aihetta lievempään kohteluun” (korostus kirjoittajan).

35 Piirtola 2004 s. 330, Tapani–Tolvanen 2011 s. 92.

Seuraavissa tapausesimerkeissä ei hovioikeuden tuomioissa ollut mainittu mitään muuta rangaistukseen vaikuttanutta kuin alentunut syyntakeisuus ellei tapauksen yhteydessä toisin mainita.

Pitkät vankeusrangaistukset

Helsingin hovioikeuden ratkaisussa 2012:1901 (R 11/2914) K oli syytettynä murhan yrityksestä. Hovioikeus katsoi käräjäoikeuden tavoin K:n tehneen teon alentuneesti syyntakeisena. K tuomittiin kuuden vuoden vankeusrangaistukseen. Käräjäoikeus on lausunut rangaistuksen mittaamisesta, että murhan yrityksen rangaistusasteikko on 2–12 vuotta ja K:n rangaistus tulee mitata rikoksen vahingollisuus ja vaarallisuus huomioon ottaen pikemminkin asteikon ylä- kuin alapäästä. Hovioikeus ei lausunut rangaistuksen mittaamisen perusteluista mitään. Voi vain arvella mikä olisi ollut rangaistuksen pituus ilman alentuneen syyntakeisuuden lieventävää vaikutusta. Mahdollisesti kahdeksan vuotta vankeutta, josta kuusi vuotta on tasan kolme neljäsosaa.

Helsingin hovioikeuden ratkaisussa 2012:945 (yhdistetyt asiat R 11/1021 ja R 11/1496) hovioikeus totesi asianomaisten lainkohtien lisäksi rangaistuksesta, että oli tullut selvitetyksi, että V oli järjestellyt useamman huumausainelastin salakuljetusta ja myyntiä Suomessa. Vaikka V oli toiminut yksituumaisesti muiden vastaajien kanssa kokonaisuuden kannalta olennaisella tavalla, hänen alentunut syyntakeisuutensa on toisaalta merkinnyt alentunutta toisintoimimismahdollisuutta. Tähän nähden hovioikeus katsoi, että V:n syyllisyys törkeisiin huumausainerikoksiin on vähäisempää kuin hänen kanssavastaajiensa. Syyte oli tullut osittain hylätyksi siten, että kohdassa 5 V:n syyksi oli luettu 500 grammaa vähemmän amfetamiinia. Hovioikeus harkitsi oikeaksi rangaistukseksi neljä vuotta neljä kuukautta vankeutta. Käräjäoikeudessa V:lle oli tuomittu 5 vuotta 5 kuukautta vankeutta. Alennus oli siis vain yksi viidesosa, vaikka alentavasti oli vaikuttamassa muuttuneen syyntakeisuusarvion lisäksi myös huomattavasti rangaistukseen vaikuttava syyksi luetun huumausaineen määrän vähentyminen.

Päivissä tai kuukausissa mitattavat vankeusrangaistukset

Helsingin hovioikeuden ratkaisussa 2012:972 (R 11/2949) oli kyse pahoinpitelystä. Hovioikeus katsoi toisin kuin käräjäoikeus F:n tehneen teon alentuneesti syyntakeisena ja tuomitsi hänelle 3 kuukautta vankeutta. Käräjäoikeudessa F oli tuomittu 4 kuukauden ehdottomaan vankeusrangaistukseen. Rangaistusasteikon lieventäminen tarkoitti tässä tapauksessa rangaistuksen lieventymistä neljänneksellä.

Helsingin hovioikeuden ratkaisussa 2014:390 (R 13/1696) hovioikeus katsoi toisin kuin käräjäoikeus B:n syyllistyneen syyntakeisena hänen syykseen luettuihin rikoksiin. Käräjäoikeus oli tuominnut B:lle 5 kuukauden ehdottoman vankeusrangaistuksen alentuneesti syyntakeisena mm. kahdesta törkeästä rattijuopumuksesta. Hovioikeus sovelsi rangaistukseen myös koventamisperustetta ja korotti rangaistuksen 7 kuukauteen. Korotus on maltillinen, kun rangaistusta olivat ankaroittamassa sekä syyntakeisuusarvion muuttuminen että koventamisperusteen soveltaminen.

Sakolla sovitettavat teot

Helsingin hovioikeuden ratkaisussa 2012:2114 (R 11/1999) oli kyse kotirauhan rikkomisesta ja kunnianloukkauksesta. Kysymys syyntakeisuudesta ei ollut esillä käräjäoikeudessa, vaan vasta valitusvaiheessa. Hovioikeus katsoi K:n tehneen teot alentuneesti syyntakeisena ja tuomitsi hänelle 70 päiväsakkoa. Käräjäoikeudessa K oli tuomittu 90 päiväsakkoon. Rangaistus lieveni hieman yli neljänneksellä.

Yleisenä huomiona voi todeta, että sekä yksittäisen rangaistuksen oikeellisuuden että rangaistuskäytännön yhtenäisyyden arvioinnin kannalta tuomioistuinten olisi syytä lausua julki kuinka paljon rangaistuksen lieventäminen on vaikuttanut rangaistuksen mittaamiseen. Tapauksessa KKO 2014:55 korkein oikeus on kiinnittänyt huomiota nimenomaan siihen, ettei alempien oikeuksien perusteluista ilmene, miten yhtäältä koventamisperusteen ja toisaalta lieventämisperusteen soveltaminen on vaikuttanut A:lle tuomitun yhteisen vankeusrangaistuksen pituuteen (kohdat 14 ja 23). Jo tapauksesta KKO 2008:70 on luettavissa oikeusohje, että yhteistä rangaistusta määrättäessä on lausuttava julki, mistä yksittäisestä rikoksesta on tuomittava ankarin rangaistus, vaikka tapauksessa olikin kysymys ennen kaikkea jäännösrangaistuksen vaikutuksesta yhteiseen rangaistukseen. Tapauksessa hovioikeuden tuomiosta ei ilmennyt konkreettisesti, oliko rangaistus mitattu oikein.

4.2. Syyntakeettoman tahdosta riippumaton hoito

Syyntakeeton jätetään siis rangaistukseen tuomitsematta, mutta tuomioistuimen on vielä harkittava, onko tarpeen selvittää henkilön psykiatrisen sairaanhoidon tarvetta. Jos syyntakeettomuus on todettu mielentilatutkimuksessa, myös hoidon tarve on selvitetty jo siinä.

Mielenterveyslain 21 §:n mukaan tuomioistuin voi saattaa kysymyksen mielentilan vuoksi rangaistukseen tuomitsematta jättämänsä henkilön psykiatrisen sairaanhoidon tarpeen Terveyden ja hyvinvoinnin laitoksen selvitettäväksi. Tuomioistuin voi samalla määrätä henkilön säilytettäväksi vankilassa, kunnes THL:n päätös on annettu. Lappi-Seppälä totesi hoitotarpeen kartoituksia pyydetyn vuonna 2004 viisi kappaletta ja aiemmin vuosittain pari kolme[36]. Käytännössä selvityksen teko on koettu olevan tarpeen, kun rikos on kohdistunut uhrin henkilökohtaiseen koskemattomuuteen eli tekijän on voitu arvioida olevan vaaraksi muille ihmisille[37]. Tätä kantaa on puoltanut myös Frände[38]. Tapani ja Tolvanen sekä Niemi ovat aiheellisesti huomauttaneet, että

---

36 Lappi-Seppälä 2005 s. 137.

37 Niemi 2013 s. 10.

38 Frände 2012 s. 172. Frände katsoo, että ilmeinen tarpeettomuus on kysymyksessä, kun syytteen perustana oleva teko ei mitenkään liity henkilökohtaiseen koskemattomuuteen kohdistuviin rikoksiin. Jos rikos on tässä mielestä ”vaaraton”, kansalaisten turvallisuuden kannalta ei ole merkitystä sillä, että tekijän hoidon tarvetta ei selvitetä.

tällainen käytäntö ei huomioi tekijän itsensä tarvetta saada hoitoa[39]. Lainkohdankin mukaan kysymys on henkilön psykiatrisen sairaanhoidon tarpeen arvioinnista, joka sisältää molemmat elementit. On arvioitava hoidon tarve sekä henkilön muille aiheuttaman vaaran vuoksi että muilla henkilökohtaisilla perusteilla.

Syyntakeettomana rangaistukseen tuomitsematta jätetyn tahdosta riippumattoman hoidon edellytykset ovat vastaavat kuin muillakin. Mielenterveyslain 8.1 §:n mukaan henkilö voidaan määrätä tahdostaan riippumatta psykiatriseen sairaalahoitoon vain, 1) jos hänen todetaan olevan mielisairas, 2) jos hän mielisairautensa vuoksi on hoidon tarpeessa siten, että hoitoon toimittamatta jättäminen olennaisesti pahentaisi hänen mielisairauttaan tai vakavasti vaarantaisi hänen terveyttään tai turvallisuuttaan taikka muiden henkilöiden terveyttä tai turvallisuutta, ja 3) jos mitkään muut mielenterveyspalvelut eivät sovellu käytettäviksi tai ovat riittämättömiä. Kaikkien kolmen edellytyksen on toteuduttava, kun arvioidaan syyntakeettoman psykiatrisen sairaalahoidon tarvetta. Alaikäisiä ja kehitysvammaisia varten on vielä olemassa omat täydentävät säännöksensä (MTL 8.2 §, 8.3 § ja 22.3 §).

Jos rangaistukseen tuomitsematta jätetyn psykiatrisen sairaanhoidon tarpeen selvittämiseksi on välttämätöntä, THL voi määrätä hänet enintään 30 päiväksi sairaalaan tutkittavaksi. Jos todetaan, että edellytykset mielentilan vuoksi rangaistukseen tuomitsematta jätetyn hoitoon määräämiseen hänen tahdostaan riippumatta ovat olemassa, THL:n on määrättävä hänet hoitoon (MTL 22.1 §). Mielenterveyslain 17 ja 17 a §:ssä säädetään tarkemmin hoidon aloituspaikan määräämisestä, hoidossa pitämisestä ja hoidon jatkamisesta.

Jos taas todetaan, että edellytyksiä mielentilan vuoksi rangaistukseen tuomitsematta jätetyn hoitoon määräämiseen hänen tahdostaan riippumatta ei ole, henkilö on niin halutessaan viipymättä poistettava sairaalasta tai hänen säilyttämisensä vankilassa välittömästi lopetettava (MTL 22.2 §).

Syyntakeisuuden sääntelyä uudistettaessa 2000-luvun alussa lain esitöissä todettiin, että mielentilalausunnoissa syyntakeettomiksi arvioiduista 95 %:n todettiin myös olevan hoidon tarpeessa. Ilman mielentilatutkimusta tuomioistuimissa syyntakeettomiksi katsotuista taas verraten pieni osa määrättiin hoitoon. Lainsäädännön esitöissä katsottiin, että etenkin vakavampien rikosten yhteydessä tuomioistuinten tulisi saattaa hoidon tarve oikeusturvakeskuksen (nyk. THL) arvioitavaksi, jollei tuota arviota ole pidettävä ilmeisen tarpeettomana. Esimerkkinä tarpeettomuudesta mainitaan se, että syytetty olisi jo valmiiksi mielenterveyspalvelujen piirissä.[40]

Syyntakeettomina rangaistukseen tuomitsematta jätettyjä hoidetaan pääosin valtion mielisairaaloissa Niuvanniemessä ja Vanhan Vaasan sairaalassa. Hoitoajat ovat varsin pitkiä. Vuosina 1980–2000 päättyneiden kriminaalipotilaiden hoitojaksojen pituuden keskiarvo oli 9,4 vuotta ja mediaani 4,8 vuotta. Vuonna 2000 hoidossa olevien siihen-

---

39 Niemi 2013 s. 10, Tapani–Tolvanen 2011 s. 367.

40 Ks. HE 44/2002 vp. s. 60. Käytännössä kaikki mielentilatutkimuksissa syyntakeettomiksi todetut väkivaltarikoksiin syyllistyneet määrätään tahdosta riippumattomaan hoitoon, Lappi-Seppälä 2003 s. 773.

astisen laitosajan keskiarvo oli 9,1 vuotta ja mediaani 6,3 vuotta. Keskiarvon ja mediaanin keskinäistä eroa selittää laitoksissa vuosikymmeniä hoidettavien potilaiden osuus. Joka kymmenes kriminaalipotilas viipyy hoidossa vähintään 15 vuotta.[41]

Tuoreempia tietoja on saatavissa toisesta valtion mielisairaalasta, Niuvanniemestä. Vuonna 2012 Niuvanniemestä uloskirjoitettujen tuomitsematta jätettyjen potilaiden keskimääräinen hoitoaika oli 9 vuotta. Joulukuun 2012 lopussa sairaalassa olleiden tuomitsematta jätettyjen potilaiden keskimääräinen hoitoaika oli 8 vuotta 10 kuukautta.[42] Vertailun vuoksi voidaan mainita, että vuonna 2012 kaikkien psykiatristen hoitojaksojen keskimääräinen pituus oli enää 34 päivää ja yli 10 vuotta psykiatrisessa laitoshoidossa olleita vain 121 henkilöä.[43] Syyntakeettomien rangaistukseen tuomitsematta jätettyjen henkiöiden psykiatriset hoitojaksot ovat myös varsin pitkiä, jos niitä vertaa samanlaisista rikoksista esimerkiksi alentuneesti syyntakeisille tuomittaviin rangaistuksiin ja erityisesti tosiasiallisiin rangaistusten kestoihin. Vertailu on tietysti varsin ontuva, koska syyntakeettoman teosta puuttuu syyllisyysmoite eikä tahdosta riippumaton hoito ole rangaistus. Tai sitä sen ei ainakaan pitäisi olla.

4.3. Tahdosta riippumattoman hoidon tarpeettomuus

Syyntakeisuutta arvioidaan rikoksen tekohetkellä, mutta tahdosta riippumattoman hoidon tarvetta vasta asian tuomioistuinkäsittelyn päättyessä. Välissä voi olla useita kuukausia tai jopa yli vuoden kestänyt ajanjakso, jolloin henkilön psyykkinen tilanne voi muuttua paremmaksi tai häiriö voi jopa poistua kokonaan. Näin raskaankin rikoksen tekijä voi jäädä ilman rikosoikeudellista tai hoidollista seuraamusta[44]. Useimmiten kysymys on kuitenkin siitä, että rangaistukseen tuomitsematta jätetyn psyykkiseen tilaan sinänsä ei ole tullut ratkaisevia muutoksia, mutta henkilö ei syyntakeettomuudestaan huolimatta täytä tahdosta riippumattoman hoidon edellytyksiä.

Helsingin hovioikeus käsitteli ratkaisussaan 2013:119007 (R 13/2171) syyntakeettoman vahingonkorvausvastuuta. Tuusulan käräjäoikeus oli valituksenalaisessa ratkaisussaan 13/103728 (R 12/1065) katsonut R:n syyllistyneen syyntakeettomana törkeään vahingontekoon. R oli polttanut itse osittain omistamansa omakotitalon ja aiheuttanut noin 70.000 euron vahingon. R jätettiin syyntakeettomana rangaistukseen tuomitsematta. Mielentilalausunnossa oli jo otettu kanta, ettei R ollut tahdosta riippumattoman hoidon tarpeessa mielenterveyslain tai kehitysvammaisten erityishuollosta annetun lain perusteella.[45]

---

41 Lappi-Seppälä 2005 s. 149.

42 http://www.niuva.fi/toiminta/tutkimus/tuomjatetyt.htm

43 Psykiatrinen erikoissairaanhoito 2012 taulukko 1 ja taulukko 3.

44 Tekoajan ja tuomion välillä henkilö tosin on voinut olla pitkäänkin vapautensa menettäneenä ja mm. mielentilatutkimuksessa.

45 Kysymys syyntakeisuudesta tai tahdosta riippumattoman hoidon tarpeesta ei ollut enää ratkaistavana hovioikeudessa.

Jaksossa 3.3. tarkemmin selostetussa Helsingin hovioikeuden salaisessa tapauksessa 2012:971 (R 11/ 2540) käräjäoikeus oli määrännyt syyntakeettomaksi murhaan katsotun A:n tuomiolla heti päästettäväksi vapaaksi. Hovioikeus pysytti käräjäoikeuden tuomion lopputuloksen. Mielentilatutkimuksessa oli jo päädytty siihen, että A oli surmatyön tehdessään kärsinyt vakavasta, mutta tilapäisestä mielenterveyden häiriöstä ja hän oli mm. lääkityksen avulla parantunut tilastaan eikä tahdosta riippumattomalle hoidolle ollut edellytyksiä. Oli siis käsillä se erittäin harvinaislaatuinen tilanne – jopa ainutlaatuinen Suomen oikeushistoriassa, että murhan syyntakeettomana tehnyt poistui oikeustalolta ilman seuraamuksia.

Nämä tilanteet ovat omiaan herättämään moraalista närkästystä. Ratkaisu on kuitenkin periaatteellisesti täysin oikea. Rangaistuksen idea on siihen liittyvä moraalinen moite. Moraalista moitetta ei tule kohdistaa henkilöön, jonka ei voida katsoa olevan rikosoikeudellisessa vastuussa teoistaan psyykkisistä syistä. On päinvastoin välttämätöntä, että edellytykset tahdonvastaiseen hoitoon arvioidaan huolellisesti erikseen. Tahdosta riippumaton hoito rajoittaa jo lähtökohtaisesti potilaan perusoikeuksia. Raimo Lahti on ilmaissut saman puhuessaan oikeuspsykiatrian päivillä 3.9.2012: syyllisyysmoitetta ei ole oikeudenmukaista eikä tarkoituksenmukaistakaan kohdistaa henkilöön, jolta puuttuvat henkilöllisen rikosvastuun edellytykset eikä tällaista henkilöä saa tuomita paheksumista ilmaisevaan rangaistukseen.

Psyykkisen tilanteen muutos prosessin kuluessa voi tulla kysymykseen esimerkiksi silloin, kun tekijällä on ollut tekohetkellä joku hetkellinen psyykkinen häiriö, joka on vaikuttanut rikosoikeudellisen vastuun poistavasti. Tuomioistuinkäsittelyn jälkeen asiaa arvioitaessa havaitaan, että henkilöllä ei ole (enää) mitään tarvetta tahdonvastaiseen hoitoon. Kysymykseen voivat esimerkiksi tulla lyhytkestoiset psykoosit. Nämä tilanteet ovat erittäin harvinaisia ja hoidon tarvetta selvittävät viranomaiset ovat todenneet, että tällaisissa tilanteissa taustat selvitetään erityisen huolellisesti[46].

Lyhytkestoisessa psykoosissa henkilöllä ilmenee vähintään vuorokauden ja vähemmän kuin kuukauden ajan harhaluuloja, aistiharhoja tai selvästi hajanaista puhetta tai karkeasti epänormaalia psykomotorista käytöstä. Lyhyen psykoottisen vaiheen jälkeen henkilön toimintakyky palaa entiselleen. Lyhytkestoista psykoosia edeltää usein, mutta ei aina, voimakas stressi tai traumaattinen tapahtuma. Joillakin naisilla lyhytkestoinen psykoosi ilmenee kuukauden kuluessa synnytyksestä niin kutsuttuna lapsivuodepsykoosina. Joskus tilaan liittyy erilaisia aistinharhoja ja harhaluuloja. Vastasyntyneen surmaamiset, jotka ovat erittäin harvinaisia, tapahtuvat usein komentavien ääniharhojen tai erilaisten harhaluulojen vallassa. Valtaosa äideistä toipuu kuitenkin lapsivuodepsykoosista hyvin. Psykoosivaiheen kestoaika vaihtelee muutamasta viikosta useaan kuukauteen.[47]

---

46 Eronen–Seppänen–Kotilainen 2012 s. 1825.

47 Lönnqvist ym. 2011 s. 145–147.

Syyntakeettomaksi arvioiminen tilapäisen mielenhäiriön vuoksi ja väkivaltarikokseen syyllistyneen jättäminen vaille hoidollisia seuraamuksia on hyvin harvinaista. Tosiasiassa ongelmallisempi tilanne on niiden kroonisesti sairaiden henkilöiden kohdalla, jotka kyllä todetaan rikosoikeudellisesti syyntakeettomiksi, mutta joiden määräämiseen tahdosta riippumattomaan hoitoon ei kuitenkaan ole edellytyksiä.

Tarkkoja tilastoja kaikkien syyntakeettomana rangaistukseen tuomitsematta jätettyjen tahdosta riippumattomasta hoidosta ei ole helposti saatavilla. Suuntaa antavasti voidaan tarkastella Rikollisuustilanne-tutkimusten tilastoja. Esimerkiksi vuonna 2011 syyntakeettomana rangaistukseen tuomitsematta jätettiin 52 henkilöä ja Terveyden ja hyvinvoinnin laitos määräsi 33 tahdosta riippumattomaan hoitoon mielentilatutkimuksen jälkeen[48]. Lisäksi tuomioistuimen pyytämiä hoidontarpeen arvioita on ilmeisesti ollut muutamia vuosittain[49]. Tästä voidaan päätellä, että hyvin todennäköisesti ainakin noin 10–20 henkilöä jää vuosittain vaille rikosoikeudellista seuraamusta tai tahdosta riippumatonta hoitoa syyllistyttyään rikoksiin. Niemi arvioi määrän olevan noin kymmenkunta vuosittain[50].

Ilman rikosoikeudellista tai hoidollista seuraamusta jäävien osalta kysymys on yleensä lähellä mielisairautta olevasta persoonallisuushäiriöstä tai kehitysvammaisuudesta. Rikoslain yleisten oppien uudistuksen yhteydessä vuonna 2002 lakivaliokunta kiinnitti mietinnössään huomiota ongelmaan. Valiokunnan kuulemat asiantuntijat olivat esittäneet, että kaikissa tarpeellisissa tapauksissa syyntakeettomana rangaistukseen tuomitsematta jätettyä ei voida määrätä tahdosta riippumattomaan hoitoon. Valiokunta katsoi aiheelliseksi selvittää ennen rikoslain voimaantuloa, pitäisikö mielenterveyslakia tältä osin uudistaa.[51] Eduskunnan vastaukseen liitettiin lakivaliokunnan esittämä lausuma.[52]

Ennen rikoslain voimaantuloa selvitystä ei kuitenkaan tehty. Sosiaali- ja terveysministeriön asettama työryhmä antoi raporttinsa vuonna 2005. Työryhmä ehdotti mielenterveyslain muuttamista siten, että rikollisen teon tehnyt syyntakeettomaksi todettu henkilö voidaan määrätä tahdosta riippumattomaan psykiatriseen hoitoon myös tiettyjen lähellä mielisairauksia olevien persoonallisuushäiriöiden perusteella. Työryhmä katsoi, että näitä häiriöitä sairastavat henkilöt hyötyisivät hoitomenetelmistä, jotka ovat lähes samoja kuin mielisairauksien hoitamiseen tarkoitetut menetelmät. Lisäksi työryhmä ehdotti mielenterveyslakiin lisättävän säädökset kriminaalipotilaita koskevasta velvoitteisesta avohoidosta. Jos velvoitteisessa avohoidossa oleva potilas ei noudattaisi hänen kanssaan laadittua suunnitelmaa, hänet voitaisiin lähettää sairaala-

---

48 OPTULA Rikollisuustilanne 2010, 2011 ja 2012. Vuonna 2012 vastaavat luvut olivat 56 syyntakeetonta ja 30 mielentilatutkimuksessa tahdosta riippumattomaan hoitoon määrättyä.

49 Suontaka ym. 2007 s. 2392.

50 Niemi 2013 s. 10.

51 LaVM 28/2002 vp. s. 9.

52 Eduskunnan vastaus 261/2002 ”Eduskunta edellyttää, että ennen rikoslain voimaantuloa hallitus varmistaa, että rikoslain ja mielenterveyslain säännökset mahdollistavat vaarallisten syyntakeettomana rangaistukseen tuomitsematta jätettyjen tahdosta riippumattoman hoidon.”

hoitoon ilman erillistä tarkkailulähetettä. Työryhmän käsityksen mukaan velvoitteisen avohoidon käyttämisellä voitaisiin lyhentää kriminaalipotilaiden sairaalahoidon pituutta, vähentää uusintarikollisuutta ja psyykkisen voinnin huononemisesta aiheutuvia raskaita hoitoja sekä näiden henkilöiden kohdalla yleisesti runsasta akuuttipalveluiden käyttöä.[53]

Asia odottaa edelleen ratkaisuaan.

5. Tulevaisuuden kysymyksiä

Lähes 10 vuotta sitten valmistuneen työryhmämietinnön esitykset vaikuttavat edelleen ajankohtaisilta. Olisi tärkeä varmistaa, että ainakin kaikkien vakaviin rikoksiin syyntakeettomina syyllistyneiden hoidontarve kartoitetaan ja he saavat tarvitsemaansa apua. Kysymys on myös oikeudesta hoitoon eikä pelkästä rikoksentekijään kohdistettavasta kontrollista ja vaarallisuusarviosta. Velvoitteista avohoitoa voisi käyttää myös kriminaalipotilaita sairaalasta uloskirjoitettaessa. Tällä mahdollisuudella voisi olla tosiasiallinen hoitoaikoja lyhentävä vaikutus.

Myöskään alentuneesti syyntakeisena vankeusrangaistuksiin tuomittujen tilanne ei ole ongelmaton. Alentuneesti syyntakeisen henkilön psyykkinen tila voi olla lähellä syyntakeetonta ja he voivat kärsiä hyvin vakavista mielenterveysongelmista. Vankiloissa on mahdollisuus psykiatriseen hoitoon, mutta on kuitenkin kysyttävä onko vankilajärjestelmä oikea vastaus tällaisten henkilöiden hoidontarpeeseen. Tietysti on huomioitava, että valtaosa vangeista - erityisesti miesvangeista – on päihdeongelmaisia ja heillä on erilaisia diagnosoituja psyykkisiä ongelmia[54]. Psyykkisesti sairaiden ihmisten kanssa toimiminen on siis käytännössä vankiloiden arkipäivää.

Lopuksi on nostettava esille kysymys kevyemmästä mielentilatutkimuksesta. Esimerkiksi Ruotsissa on käytössä järjestelmä, jossa varsinaisen mielentilatutkimuksen tarpeellisuutta voidaan selvittää muutamalla polikliinisellä tapaamisella tapahtuvalla selvityksellä. Nykyistä mielentilatutkimusta selvästi kevyempi ja lyhyempi tutkimus voisi olla käyttökelpoinen myös, jos jo lähtökohtaisesti epäillään henkilön olleen tekohetkellä vain alentuneesti syyntakeinen, ei syyntakeeton.[55] Ainakin tutkimukset voitaisiin aina aloittaa kevennetysti ja jatkaa varsinaiseen mielentilatutkimukseen vain, jos siihen alkukartoituksen perusteella ilmenee syytä.

---

53 STM työryhmämuistioita 2005:20 s. 33.

54 Rikosseuraamusasiakkaiden terveys, työkyky ja hoidontarve 2010 s. 46–48.

55 Ks. myös Lahti 2000 s. 775.

Lähteet

Kirjallisuus ja virallislähteet

Eronen, Markku–Seppänen, Allan–Kotilainen, Irma: Oikeuspsykiatrinen arviointi ja hoito Suomessa. Suomen lääkärilehti 23/2012. s. 1823–1826.

Frände, Dan: Yleinen rikosoikeus. 2., uudistettu painos. Helsinki 2012.

Hallituksen esitys eduskunnalle rikosoikeuden yleisiä oppeja koskevan lainsäädännön uudistamiseksi (HE 44/2002 vp.).

Hallituksen esitys Eduskunnalle laeiksi oikeudenkäynnistä rikosasioissa annetun lain, oikeudenkäymiskaaren ja eräiden muiden lakien rikosasioiden käsittelyä käräjäoikeudessa koskevien säännösten muuttamisesta (HE 271/2004 vp.).

Lahti, Raimo: KKO 2000:3 Murha. Syyntakeisuus. Lakimies 5/2000 s. 763–801.

Lakivaliokunnan mietintö hallituksen esityksestä (HE 44/2002 vp.) rikosoikeuden yleisiä oppeja koskevan lainsäädännön uudistamiseksi (LaVM 28/2002 vp.).

Lappi-Seppälä, Tapio 2003: Rikosoikeuden yleisiä oppeja koskeva uudistus I. LM 2003 s. 751–788.

*Lappi-Seppälä, Tapio 2005:*Syyntakeettomuussäännösten soveltamiskäytäntöjen tutkimisesta. Teoksessa Nuutila, Ari-Matti – Pirjatanniemi, Elina (toim.): Rikos, rangaistus ja prosessi. Juhlajulkaisu Eero Backman 1945 – 14/5 – 2005. Turku 2005 s. 133–151.

Lönnqvist–Henriksson–Marttunen – Partonen (toim.): Psykiatria. Keuruu 2011. Kustannus Oy Duodecim.

Niemi, Hannu: Syyntakeisuusarviointien muutokset – syyt ja seuraukset. Haaste 1/2013 s. 7–10.

Piirtola, Hilppa: Alentunut syyntakeisuus ja enimmäisrangaistuksen käyttö. Teoksessa Lahti, Raimo – Ojala, Timo (toim.): Rikosoikeuden uudistuneet yleiset opit. 2004 s. 321–333.

STM työryhmämuistioita 2005:20. Rikos- ja mielenterveyslain yhteensovittaminen. Kriminaalipotilaita koskevat säännökset. Sosiaali- ja terveysministeriön rikos- ja mielenterveyslain yhteensovittamista pohtinut työryhmä.

Rikosseuraamusasiakkaiden terveys, työkyky ja hoidontarve. Martti Joukamaa ja työryhmä. Rikosseuraamuslaitoksen julkaisuja 1/2010.

Suontaka, Marika – Lindberg, Nina – Putkonen, Hanna: Kriminaalipotilaille harkitaan velvotteista avohoitoa. Duodecim 2007:123 s. 2391–2397.

Tapani, Jussi–Tolvanen, Matti: Rikosoikeus. Rangaistuksen määrääminen ja täytäntöönpano. 2011. Talentum.

Vankien terveydenhuollon kehittäminen. Rikosseuraamusviraston julkaisuja 1/2003.

Wagner-Prenner, Marianne: Syyntakeisuus ja mielentila. Helsinki 2000. Lakimiesliiton kustannus.

Oikeuskäytäntö

Korkeimman oikeuden ratkaisut
KKO 1987:130
KKO 1988:98
KKO 2000:3
KKO 2004:119
KKO 2005:48
KKO 2008:70
KKO 2014:55

Hovioikeuksien ratkaisut
HelHO 12.1.2012 nro 63 (R 11/176)
HelHO 5.4.2012 nro 945 (R 11/1021, R 11/1496)
HelHO 8.3.2012 nro 971 (R11/2540, salainen, tutkimusluvalla)
HelHO 5.4.2012 nro 972 (R 11/2949)
HelHO 5.7.2012 nro 1901 (R 11/2914)
HelHO 22.8.2012 nro 2114 (R 11/1999)
HelHO 3.4.2013 nro 1014 (R 11/3144)
HelHO 2.7.2013 nro 1938 (R 12/1915)
HelHO 10.10.2013 nro 119007 (R 13/2171)
HelHO 29.1.2014 nro 161 (R 13/758)
HelHO 3.2.2014 nro 220 (R 13/1405)
HelHO 21.2.2014 nro 390 (R13/1696)
VaaHO 11.5.2012 nro 3 (11.5.2012 nro 513, R 11/489)

Muut lähteet
Oikeuspoliittinen tutkimuslaitos OPTULA: Rikollisuustilanne 2000.
Oikeuspoliittinen tutkimuslaitos OPTULA: Rikollisuustilanne 2010.
Oikeuspoliittinen tutkimuslaitos OPTULA: Rikollisuustilanne 2011.
Oikeuspoliittinen tutkimuslaitos OPTULA: Rikollisuustilanne 2012 ja liitetaulukko 10 syyntakeisuustilastoa vuosilta 2010–2012.
Oikeuspoliittinen tutkimuslaitos OPTULA: Rikollisuustilanne 2013.
Psykiatrinen erikoissairaanhoito 2012. Terveyden ja hyvinvoinnin laitos, Suomen virallinen tilasto. Terveys 2014.
http://www.niuva.fi/toiminta/tutkimus/tuomjatetyt.htm
http://www.slideshare.net/THLfi/raimo-lahti-syyntakeisuuden-arviointi-ja-kriminaalipotilaan-asema-oikeudellinen-nkkulma

Jenni Lilja

Kannabiskasvien viljelyn rangaistavuus – erityisesti Helsingin hovioikeuden oikeuskäytäntöä

1. Johdanto

Jos lainsäätäjä joskus arveli, että Suomessa kannabiskasvien viljely tulisi onnistumaan vain teorian tasolla tai korkeintaan hyvin vähäisessä määrin, on kyseinen oletus osoittautunut moneen kertaan vääräksi. Vuonna 2011 poliisi ja tulli takavarikoivat kasveja 16.400 kappaletta[1] ja vuonna 2012 yli 18.000 kappaletta[2]. Todellinen viljelyn määrä on kuitenkin paljon suurempi, kun otetaan huomioon, että huumausainerikollisuudesta on yleisesti arvioitu tulevan viranomaisten tietoon vain 3–10 prosenttia.[3] Kasvien viljelystä saa tietoa nopeasti ja helposti, eikä oman viljelmän aloittaminen vaadi mahdottomia. Myös tuomioistuimissa kannabisjutut ovat arkipäivää. Tässä artikkelissa tarkastellaan Helsingin hovioikeuteen päätyneitä tapauksia, joissa on ollut kysymys Cannabis sativa -kasvien viljelystä.

Kannabis on hamppukasvista (Cannabis Sativa) saatavien erilaisten valmisteiden yleisnimitys. Miedoilla huumausaineilla tarkoitetaan yleensä hamppukasvista saatavia huumausaineita kuten marihuanaa ja hasista. Marihuana on valmistettu kasvin kuivatuista kukista, lehdistä ja varsiosista, hasis pihkasta ja kannabisöljy tislaamalla.[4] Kannabiksen käyttö on yleistynyt Suomessa 1990-luvulta alkaen ja yhä useammalla suomalaisella on henkilökohtaisia kokemuksia kannabiksen käytöstä.[5] Kannabista ensisijaisena tai oheispäihteenä käyttävien osuus päihdehuollon palvelujen käyttäjistä on suuri.[6] Haittavaikutuksina voi erityisesti kokemattomilla käyttäjillä aiheutua vakavimmillaan ahdistusta ja paranoiaa, joiden ohessa voi esiintyä myös paniikkikohtauksia, sekavuustiloja, harhaisuutta, epämiellyttäviä mielentiloja ja masentuneisuutta, jotka yleensä menevät ohi päihtymyksen lakatessa. Runsaina annoksina kannabis voi aiheuttaa sekavuustilan, voimakasta ahdistuneisuutta tai psykoottisen häiriön, joka

---

1 Tilastot Poliisin ja Tullin tekemistä huumaus- ja dopingaineiden takavarikoista sekä huumausaine- ja dopingrikoksista vuosina 2007–2011.

2 Helsingin Sanomat 28.5.2013.

3 Nuutila – Melander 2013 s. 1369–1370.

4 Paihdelinkki.fi 31.8.2014.

5 Metso – Winter – Hakkarainen 2012 s. 16–17.

6 Vuoden 2008 tehdyn kartoituksen mukaan suomalaisista 13 % on kokeillut tai käyttänyt kannabista.

myös häviää päihtymyksen mentyä ohi. Riippuvuusoireet ovat enimmäkseen psyykkisiä.[7]

Artikkelin alussa käydään lyhyesti ja taustoittavasti läpi huumausaineiden kriminalisoinnin varsin kansainvälistä historiaa erityisesti viljelyn kriminalisoinnin osalta. Lyhyen huumausainerikosten tunnusmerkistön tarkastelun jälkeen keskitytään hovioikeuden rangaistuskäytännön tarkasteluun. Kannabiksen viljelyn osalta syyttämiskäytäntö on joitakin vuosia sitten muuttunut. Aikaisemmin syyttäjä on esittänyt hampun kasvatustapauksissa tuottoarvion viljellyn huumausaineen määrästä kuivaamalla ainakin osan löytyneistä kannabiskasveista. Viime vuosina tuottoarvio huumausaineen määrästä on ilmoitettu teonkuvauksessa puhtaasti löydettyjen kasvien lukumäärään perustuvana laskennallisena arvona. Laskennallinen tuottoarvio perustuu kotimaisiin ja kansainvälisiin tutkimuksiin ja se on keskiarvo, jossa on otettu huomioon kasvinosien erot huumausaineen tuotannossa, itämättä jäävien kasvien osuus ja sen vaikutus kokonaistuottoon.[8] Artikkelissa tarkastellaan hovioikeuden ratkaisukäytäntöä tuottoarvion osalta. Laskennallisen tuottoarvion osalta ei ole toistaiseksi olemassa korkeimman oikeuden oikeuskäytäntöä.

Artikkelia varten olen pyrkinyt löytämään kaikki vuosina 2000–2014 annetut Helsingin hovioikeuden ratkaisut, joissa on kysymys Cannabis sativa -kasvin viljelystä. Tarkastelemieni tapausten tiedot olen kerännyt artikkelin lopussa liitteenä olevaksi taulukoksi, jossa on ilmoitettu kannabiskasvien lukumäärä, syyksi luetut rikosnimikkeet ja tuomittu rangaistus sekä mahdollisesti muut jutusta ilmenevät seikat, jotka olennaisesti liittyvät tapauksen arviointiin. Tapaukset, joissa kasvien lukumäärän sijasta tiedossa on ollut viljelemällä saadun huumausaineen määrä, on sijoitettu taulukossa kohtaan, joka vastaisi laskennallisesti sitä kappalemäärää, jota tuottoarviossa on käytetty. Tarkoituksenmukaisuussyistä olen jättänyt pois aineistosta tai ainakin liitetaulukosta useita eri syytekohtia sisältävät tekokokonaisuudet, joissa hampun kasvatus on ollut vain yksi syytekohta ja vain pieni osa tekokokonaisuutta. Kyseisissä tapauksissa hampun kasvattamisesta ei ole lausuttu välttämättä mitään, eikä jutulla ole myöskään mittaamiskäytännön osalta vertailuarvoa.

2. Huumausaineen viljelyn kriminalisointi

Huumausaineiden sääntely on aina ollut vahvasti kansainvälisen kiinnostuksen kohteena huumausaineiden liikkuvuuden takia. Kansainvälisen kontrollin voidaan katsoa alkaneen jo 1900-luvun alkupuolelta, mutta varsinaisesti nykyisen huumausainekont-

---

7 Terveyden ja hyvinvoinnin laitoksen nettisivut, www.thl.fi 31.8.2014. Lisäksi kannabiksen käytön pitkän aikavälin haitoista on mainittu, että kannabiksen polttaminen vaurioittaa hengitysteitä ja suun, kurkunpään ja nielun syöpäriski lisääntyy. Kannabiksen käyttö nostaa pulssia ja verenpainetta, mikä altistaa erityisesti iäkkäämmät käyttäjät sydän- ja verisuonihäiriöille sekä aivoinfarktille.

8 Suositus syyttäjän seuraamuskannanotoksi kannabiskasvien sisäkasvatustapauksissa.

rollin perustana on vuonna 1961 tehty huumausaineyleissopimus (Single convention on narcotic drugs, 1961 SopS 43/65[9]), jonka kohteena olivat oopiumi, kannabistuotteet ja kokaiini sekä näiden johdannaiset.[10]

Vuonna 1994 Suomi ratifioi huumausaineiden ja psykotrooppisten aineiden laitonta kauppaa vastaan Wienissä vuonna 1988 tehdyn Yhdistyneiden Kansakuntien yleissopimuksen (SopS 44/94). Yleissopimus oli yhtenä syynä huumausaineita koskevan rikoslainsäädännön kokonaisuudistukseen, joka tuli voimaan vuonna 1994. Uudistuksen seurauksena huumausaineita koskevat säännökset siirrettiin huumausainelaista rikoslain uuteen 50 lukuun. Tunnusmerkistöt kirjoitettiin rikoslain kokonaisuudistuksessa noudatetun tavan mukaan entistä täsmällisemmiksi.[11]

Yleissopimukset eivät velvoittaneet kriminalisoimaan kaikkea huumausaineiden kanssa toimimista ja esimerkiksi vuonna 1971 tehty psykotrooppisia aineita koskeva yleissopimus (Convention on psychotropic substances, SopS 60/76) ei velvoittanut kieltämään aineiden hallussapitoa, mihin sitä vastoin huumausaineyleissopimus velvoitti. Lisäksi kumpikaan sopimus ei velvoittanut säätämään huumausaineiden käyttöä rangaistavaksi. Huumausaineyleissopimusta on yleisesti tulkittu siten, että se ei sinänsä velvoita säätämään rangaistavaksi myöskään sopimuksen alaisten aineiden hallussapitoa omaan käyttöön.[12]

Wienin yleissopimuksessa viljely on otettu omaksi kohdakseen. Sopimuksen tarkoituksena oli täsmentää entisten sopimusten velvoitteita ja esimerkiksi velvoite säätää viljely rangaistavaksi on aikaisempaa ankarampi. Yleissopimuksen mukaan rangaistavaksi pitää säätää muun muassa oopiumiunikon, kokapensaan tai hampun viljely, jonka tarkoituksena on vuoden 1961 yleissopimuksen ja muutetun vuoden 1961 yleissopimuksen määräysten vastainen huumausaineiden tuotanto.[13]

Ennen vuoden 1994 lainmuutosta oli epäselvää, voitiinko huumausaineen kasvattamisen katsoa olevan Suomessa rangaistavaa. Lain esitöiden mukaan tuolloin voimassa olleen lain ja asetuksen käyttämän terminologian suhde kansainväliseen sopimukseen jätti asian tulkinnanvaraiseksi. Huumausaineyleissopimus teki selvän eron valmistuksen (manufacture) ja viljelyn (cultivation) välillä. Asetuksessa valmistus oli määritelty sanatarkasti huumausaineyleissopimuksen mukaisesti, joten sen ei katsottu sanamuotonsa mukaisesti kattavan viljelyä. Huumausaineyleissopimus velvoitti Suomea säätämään myös laittoman viljelyn rangaistavaksi. Viljelyn rangaistavuutta koskevasta tulkintaongelmasta päästiin Suomessa sillä, että vuoden 1994 huumausaineita koskevien

---

9 Muutettu vuonna 1972 tehdyllä pöytäkirjalla (SopS 42/75).

10 HE 180/1992 vp. s. 4–5. Yleissopimuksen mukaan huumaus- ja psykotrooppisten aineiden tuotanto lääketieteellisiin tarkoituksiin oli sallittua. Sopimukset eivät myöskään velvoittaneet kieltämään kokonaan esimerkiksi kannabiksen, oopiumin ja eräiden hallusinogeenien tuotantoa muihinkaan käyttötarkoituksiin.

11 HE 213/2000 vp. s. 4–5.

12 HE 180/1992 vp. s. 4–6.

13 HE 180/1992 vp. s. 8–9. Todistettavan perinteisen käytön edellyttämä viljely on yleissopimuksen mukaan laillista.

rikoslain säännösten uudistuksen yhteydessä mainittiin erikseen tärkeimpien huumausainekasvien (oopiumiunikko, kokapensas ja hamppu) viljely käytettäväksi huumausaineena tai sen raaka-aineena. Lainmuutosta pidettiin kuitenkin vain teknisenä, koska tuolloin voimassa olleella lailla oli tarkoitettu säädettävän rangaistavaksi myös huumausaineen viljely.[14]

Rikoslain mukaan tekijän on katsottava viljelevän kasvia jo siinä vaiheessa, kun hän on kylvänyt tai istuttanut sen, jos hänen tarkoituksenaan on viljellä huumausainetta. Näin ollen teko täyttyy jo hyvin varhaisessa vaiheessa, eikä huumausaineen viljelyn yritykselle juuri jää tilaa. Rangaistavaa on jo siementen hallussapito. Koska viljelyyn tarvittavien aineiden ja välineiden hankkiminen huumausainerikoksen tekemiseksi on puolestaan rangaistavaa huumausainerikoksen valmisteluna rikoslain 50 luvun 3 §:n mukaan, ei yritykselle käytännössä jää paljon soveltamisalaa siltäkään osin.[15] Edellä kerrotusta johtuen vuoden 1994 rikoslain uudistuksen yhteydessä viljelemisen yritystä ei katsottu aiheelliseksi säätää rangaistavaksi.[16] EU:n huumausainepuitepäätöksen 3 artiklan 1 kohta kuitenkin edellytti, että myös hampun viljelyn yritys on säädetty rangaistavaksi.[17]

3. Huumausainerikoksen tunnusmerkistöt

3.1. Huumausainerikos

Rikoslaissa huumausainerikos on säädetty rangaistavaksi perusmuotoisena ja kvalifioituna tekomuotona. Tietyn tunnusmerkistön täyttävä teko voi tulla rangaistavaksi huumausaineen käyttörikoksena, josta on säädetty perustekomuotona pidettävää huumausainerikosta lievempi rangaistusasteikko. Lisäksi rangaistavaa on huumausainerikoksen valmistelu ja edistäminen.

Huumausainerikoksesta on rikoslain 50 luvun 1 §:n mukaan tuomittava sakkoon tai vankeuteen enintään kahdeksi vuodeksi se, joka laittomasti 1) valmistaa tai yrittää valmistaa huumausainetta taikka viljelee tai yrittää viljellä kokapensasta, kat-kasvia (Catha edulis) tai Psilosybe-sieniä, 2) viljelee tai yrittää viljellä oopiumiunikkoa, hamppua tai meskaliinia sisältäviä kaktuskasveja käytettäväksi huumausaineena tai sen raaka-aineena taikka käytettäväksi huumausaineen valmistuksessa tai tuotannossa, 3) tuo tai yrittää tuoda maahan taikka vie tai yrittää viedä maasta taikka kuljettaa

---

14 HE 180/1992 vp. s. 7–8, 10–12 ja 20. Lain esitöiden mukaan viljelyn säätämistä rangaistavaksi ei ehkä ollut pidetty aikanaan kovin tärkeänä, koska oli ajateltu, ettei Suomessa voi viljellä huumausainekasveja.

15 HE 53/2006 vp. s. 17 ja Nuutila – Melander 2013 s. 1378.

16 HE 180/1992 vp. s. 20. Lain esitöissä on arveltu, että teon jäädessä yritykseksi, olisi usein kysymyksessä kuitenkin niin sanottu kelvoton yritys.

17 Nuutila – Melander 2013 s. 1378.

tai kuljetuttaa tai yrittää kuljettaa tai kuljetuttaa huumausainetta, 4) myy, välittää, toiselle luovuttaa tai muulla tavoin levittää tai yrittää levittää huumausainetta, tai 5) pitää hallussaan tai yrittää hankkia huumausainetta.

Osaa lainkohdassa mainituista kasveista koskee viljelyn osalta täyskielto, jonka mukaan viljelyn yrityskin rinnastetaan täytettyyn tekoon. Hampun kasvattaminen muuhun kuin huumausaineeksi on kuitenkin sallittua. Tästä johtuen tekijän tahallisuuden tulee kattaa lainkohdassa mainittu käyttötarkoitus (olosuhdetahallisuus). Käytännössä kasvatetun hampun käyttötarkoitus on mahdollista päätellä esimerkiksi hampun lajikkeesta. Hyötykäyttöön tarkoitetut hamppukasvit ovat eri lajikkeita kuin päihdekäyttöön tarkoitetut. Eroja on muun muassa lajikkeiden kannabinoidipitoisuuksissa.[18] Käytännössä varsin yleisiä ovat vastaajan väitteet siitä, että kasvatettu hamppukasvi on ollut tarkoitettu vain koristekasviksi, vaikka se sattuukin olemaan sinänsä myös huumausaineeksi soveltuvaa lajiketta. Epäuskottavaksi tällaisen väitteen tekevät yleensä muut tapauksesta ilmenevät seikat, kuten kasvatus- ja muut olosuhteet[19]. Käytännön ratkaisutilanteissa todelliset ongelmat tahallisuuden suhteen lienevät siis hyvin harvinaisia.

Valmistelutyyppisinä rikoksina on kriminalisoitu huumausainerikoksen valmistelu ja edistäminen. Valmisteluna on rikoslain 50 luvun 3 §:n mukaisesti (1304/1993) tuomittava rikoslain 1 §:n 1–4 kohdassa tarkoitetun rikoksen tekemiseen soveltuvan välineen, tarvikkeen tai aineen valmistaminen, maahantuonti, hankkiminen tai vastaanottaminen tai tällaisen teon yritys. Huumausaineen viljelyn valmistelu on rangaistavaa, koska myös huumausaineen viljelyn yritys on kriminalisoitu. Rangaistavuuden edellytyksenä on, että välineet, tarvikkeet ja aineet on hankittu huumeiden viljelyä varten.[20] Aineistossa oli sattumalta tapaus, jossa tekijän syyksi oli käräjäoikeudessa luettu huumausainerikoksen ohella huumausainerikoksen valmistelu. Hovioikeus pysytti käräjäoikeuden ratkaisun. Tekijän syyksi oli luettu 200 kannabiskasvin siemenen hallussapito huumausainetarkoituksessa.[21]

Huumausainerikoksen edistämistä on rikoslain 50 luvun 4 §:n mukaan välineiden, tarvikkeiden tai aineiden valmistaminen, kuljettaminen, luovuttaminen tai välittäminen tietäen, että niitä käytettäisiin huumausaineen laittomaan valmistukseen, viljelyyn, maahantuontiin tai maastavientiin. Edistämistä on myös huumausainerikoksen edistäminen varoja lainaamalla tai muuten rahoittamalla toimintaa tai sen valmistelua tietäen, että rahoitus käytetään tähän tarkoitukseen. Huumausainerikoksen edistämisen yritys on rangaistava. Huumausainerikoksen edistämisteot ovat lähellä avunantoa ja yllytystä.[22]

---

18 Nuutila – Melander 2013 s. 1378.

19 Esimerkiksi kasvien kasvattaminen kylpyhuoneessa tai lämpökaapissa ja kasvattajan päihdetausta.

20 Nuutila – Melander 2013 s. 1378.

21 HelHo 19.3.2008 nro 747 (R 07/1085). Tapaus ei ole liitetaulukossa, koska tekijää oli syytetty pääasiassa huumausaineen myynnistä ja yhden kannabiskasvin kasvattaminen oli merkityksetön osa tekoa.

22 Nuutila – Melander 2013 s. 1401–1402.

3.2. Törkeä huumausainerikos

Huumausainerikoksen törkeä tekomuoto on määritelty luettelemalla laissa tyhjentävästi kvalifiointiperusteet. Rikoslain 50 luvun 2 §:n mukaan huumausainerikos on törkeä, jos huumausainerikoksessa rikoksen kohteena on erittäin vaarallinen huumausaine tai suuri määrä huumausainetta, tavoitellaan huomattavaa taloudellista hyötyä, rikoksentekijä toimii sellaisen rikoksen laajamittaiseen tekemiseen erityisesti järjestäytyneen ryhmän jäsenenä, aiheutetaan usealle ihmiselle vakavaa hengen tai terveyden vaaraa, tai levitetään huumausainetta alaikäisille tai muuten häikäilemättömällä tavalla ja huumausainerikos on myös kokonaisuutena arvostellen törkeä.

Rikoslain 50 luvun 5 §:n 2 momentin määritelmäsäännöksen mukaan erittäin vaarallisella huumausaineella tarkoitetaan huumausainetta, jonka käyttöön liittyy virheellisestä annostelusta johtuva hengenvaara, lyhytaikaisestakin käytöstä johtuva vakavan terveydellisen vaurion vaara tai voimakkaat vieroitusoireet. Lain esitöiden mukaan kannabistuotteita ei kuitenkaan pidetä lainkohdassa tarkoitetulla tavalla erittäin vaarallisina.[23]

Laissa tarkoitettua suurta määrää ei voida ilmaista täsmällisesti, vaan se vaihtelee aineittain, ja arvioinnissa on huomioitava myös huumausaineen pitoisuus. Yksi tapa suhteuttaa eri aineiden määriä toisiinsa on laskea tavanmukaisia kerta-annoksia.[24] Suurena voidaan pitää sellaista määrää, josta on normaalikäytössä saatavissa satoja kerta-annoksia. Myös aineen puhtausasteeseen on kiinnitettävä huomiota.[25] Esimerkiksi hasiksen osalta suurena määränä huumausainetta on vakiintuneesti pidetty 1.000 grammaa.[26]

Tapauksissa, joissa on kysymys rikoksen tekemisestä huomattavan taloudellisen hyödyn tavoittelemiseksi, on käytännössä yleensä kysymys suuresta määrästä huumausainetta. On kuitenkin mahdollista, että rikoksentekijä jää kiinni aivan toimintansa alkuvaiheessa, jolloin hän ei ole ennättänyt vielä kohdistaa toimintaansa suureen huumausainemäärään. Lainkohta saattaa tulla sovellettavaksi myös, jos kysymyksessä on poikkeuksellisen arvokas huumausaine, jonka levittämisellä pieninäkin määrinä voidaan tavoitella huomattavaa hyötyä.[27]

Lain esitöiden mukaan rikoksen tekeminen huumausainerikosten laajamittaiseen toteuttamiseen erityisesti järjestäytyneen ryhmän jäsenenä edellyttää, että tekijät ovat etukäteen organisoituneet ryhmäksi, jossa on jossakin määrin eriytynyt työnjako ja suunnitelma laajamittaisen rikollisen toiminnan toteuttamisesta. Edellytyksenä ei ole, että toiminta olisi käytännössä toteutunut laajamittaisena, vaan riittää, että toiminta on järjestetty huumausainerikosten laajamittaista tekemistä varten. Lainkohdassa

---

23 HE 180/1992 vp. s. 22–23.
24 HE 180/1992 vp. s. 22–23.
25 Nuutila – Melander 2013 s. 1395.
26 Helsingin hovioikeuspiirin laatuhanke 2006.
27 HE 180/1992 vp. s. 22–23.

tarkoitettua organisoitumista ei olisi pelkkä yhteistoiminta huumausaineiden hankkimiseksi. Kvalifiointiperusteen soveltaminen edellyttää lisäksi tietoisuutta omasta osallisuudesta organisoituneen ryhmän toimintaan, mutta tekijän oman osuuden ei itsessään tarvitse täyttää törkeän huumausainerikoksen tunnusmerkistöä.[28]

Huumausaineiden epäpuhtaudet voivat esimerkiksi antaa aiheen soveltaa kvalifiointiperustetta, jonka mukaan huumausainerikoksella aiheutetaan usealle ihmiselle vakavaa hengen tai terveyden vaaraa. Peruste täydentää pykälässä tarkoitettua vaarallista huumausainetta, mutta tässä kohdassa kysymys on muista seikoista, jotka tekevät huumausainerikoksesta hengelle tai terveydelle vaarallisen, kuin vaarallisesta huumausaineesta itsestään. Hengen tai terveyden vaaran tulee joka tapauksessa olla konkreettinen.[29]

Alaikäisten suojelemiseksi huumeilta on kvalifiointiperusteeksi säädetty huumausaineiden levittäminen alaikäisille tai muuten häikäilemättömällä tavalla. Erityisen häikäilemätöntä olisi esimerkiksi huumausaineiden levittäminen niiden vaikutuksia tuntemattomille sellaisissa määrin, että virheellisestä annostelusta voi olla kohtalokkaat seuraukset. Erityisen häikäilemätöntä toimintaa voisi olla myös huumausaineen levittäminen uusien asiakkaiden hankkimiseksi, varsinkin jos kyseessä on erittäin vaarallinen huumausaine.[30]

3.3. Huumausaineen käyttörikos

Vuonna 2001 huumausaineen käyttö säädettiin rangaistavaksi erillisenä huumausaineen käyttörikoksena huumausainerikoksen sijaan. Rikoslain 50 luku 2 a §:n mukaan rangaistavaa on se, että tekijä laittomasti käyttää taikka omaa käyttöä varten pitää hallussaan tai yrittää hankkia vähäisen määrän huumausainetta. Huumausaineen käyttörikoksen erillisen säätämisen tarkoituksena oli mahdollistaa oman käytön rankaiseminen rangaistusmääräysmenettelyssä ilman esitutkintaa ja oikeudenkäyntiä sekä yhdenmukaistaa rangaistuskäytäntöä ja mahdollistaa nopea puuttuminen huumausaineiden käyttöön.[31] Uudistuksella ei ollut tarkoitus lieventää tai ankaroittaa rangaistuskäytäntöä tai vähentää toimenpiteistä luopumista huumausainerikoksissa. Käytännössä jo ennen uudistusta käytöstä tai hallussapidosta rangaistus tuomittiin pääsääntöisesti sakkona.[32]

Hovioikeuden ratkaisuissa on selkeästi todettu, että ottaen huomioon rikoslain 50 luvun 1 §:n ja 2 a §:n tunnusmerkistöt, ei huumausaineen viljelyä voida pitää huumausaineen käyttörikoksena, vaikka viljely olisi tapahtunut ainoastaan omaan käyttöön ja

---

28 HE 180/1992 vp. s. 22–23.
29 HE 180/1992 vp. s. 22–23.
30 HE 180/1992 vp. s. 22–23.
31 HE 213/2000 vp. s. 16–17.
32 LaVM 13/2001 s. 5–7 ja Nuutila – Melander 2013 s. 1385.

ollut vähäistä.[33] Myös kirjallisuudessa on todettu, että oman käytön tunnusmerkistön alaan kuuluvat vain huumausaineen käyttö, hallussapito ja hankkimisen yritys, kun muut omaan käyttöön liittyvät rikokset, esimerkiksi viljely ja maahantuonti, tulevat tuomittaviksi huumausainerikoksina.[34] Vastaajien keskuudessa vedotaan usein siihen, että kysymys on ollut vain vähäisen määrän kasvattamisesta omaan käyttöön. Edellä sanotusta ilmenee kuitenkin, että viljelynä alkanut huumausaineen kasvatus voisi teoriassa tulla rangaistavaksi käyttörikoksena vain, jos kasvatetusta kasvista on jo ehditty valmistaa huumausainetta vähäiseksi katsottava määrä, eikä viljeleminen tule ilmi.

4. Seuraamusharkinta

4.1. Lähtökohtia

Huumausainerikoksen rangaistuksen mittaamisen (kuten kvalifioinninkin) lähtökohtana on huumausaineen määrä. Koska tyypillisesti viljelytapauksissa ei sadosta saatavissa olevaa todellista huumausaineen määrää voida viljelyn keskeytymisen takia selvittää, on laskennallisen tuottoarvion perustana löydettyjen kasvien lukumäärä. Kuten muidenkin rikosten myös huumausainerikosten rangaistusten mittaamisen apuvälineeksi on laadittu erilaisia taulukoita. Uusimpia taulukoita ovat Helsingin hovioikeuden laatuhankkeessa vuonna 2006 esitetty taulukko, joka perustuu huumausaineen määrään, ja huumausainerikosten avain- ja erikoissyyttäjien vuonna 2010 laatima taulukko, jossa lähtökohtana on kasvatettavien hamppukasvien lukumäärä, jonka perusteella kasveista odotettavissa oleva laskennallinen huumausaineen määrä lasketaan.

Helsingin hovioikeuspiirin laatuhankkeessa esitetyssä taulukossa hasiksen rangaistussuosituksen mukaan alle kymmenen gramman muista tekotavoista kuin omasta käytöstä ja hallussa pidosta, eli myös viljelystä, on ohjeellinen rangaistus 20–50 päiväsakkoa, 10–40 grammasta 50–80 päiväsakkoa, 40–100 grammasta 30–60 päivää vankeutta ja 100–500 grammasta 60 päivästä yhdeksään kuukautta vankeutta. Hasiksen osalta rangaistussuositus menee törkeän huumausainerikoksen puolelle, jos huumausainetta on enemmän kuin yksi kilogramma. Marihuana tuomitaan samoin kuin hasis, mikäli kysymys on Cannabis sativa -kasvin kukinnoista. Muiden kasvinosien osalta ainetta arvioidaan lievemmin, koska THC-pitoisuus on alhaisempi.[35]

Syyttäjien esittämän taulukon mukaan seuraamuskannanotto määräytyy kasvien lukumäärän perusteella seuraavasti[36]:

---

33 HelHo 6.7.2004 nro 2591 (R 04/476) ja HelHo 14.8.2013 nro 2195 (R 13/658).

34 Nuutila – Melander 2013 s. 1386. Helsingin hovioikeuden tapauksessa 10.3.2005 nro 826 (R 04/85) tekijä oli kuitenkin tuomittu huumausaineen käyttörikoksesta tämän kasvatettuaan yhtä kannabiskasvia. Hovioikeus oli ottaen huomioon huumausaineen vähäisen määrän sekä laadun katsonut huumausaineen olleen tekijän omaan käyttöön tarkoitettu.

35 Laatuhanke 2006.

36 Suositus syyttäjän seuraamuskannanotoksi kannabiskasvien sisäkasvatustapauksissa.

Kasvien lukumäärä	seuraamuskannanotto
1–4	20 – 40 päiväsakkoa
5–6	50 – 70 päiväsakkoa
7–10	80 päiväsakkoa – 30 päivää vankeutta
11–15	30 – 60 päivää vankeutta
16–20	60 päivää – 3 kuukautta vankeutta
21–30	3 – 6 kuukautta vankeutta
31–40	6 – 9 kuukautta vankeutta
41–50	9 kuukautta – 1 vuosi vankeutta
51–80	1 vuosi – 1 vuosi 3 kuukautta vankeutta
81–120	1 vuosi 3 kuukautta – 1 vuosi 6 kuukautta vankeutta
121–400	1 vuosi 6 kuukautta – 3 vuotta vankeutta

Taulukoiden tavoitteena on yhdenmukaistaa rangaistuskäytäntöä ja helpottaa mittaamisharkintaa luomalla karkeat raamit perustunnusmerkistöille. Suositusten ja taulukoiden ongelmana puolestaan on vertailukelpoisten mittayksiköiden määrittämisen vaikeus. Esimerkiksi käyttöannoksiin perustuvien taulukoiden ongelmana on, että huumausaineita käyttävän henkilön normaalikäyttöannokset voivat toleranssin noustessa kasvaa moninkertaiseksi niin sanottuun normaalikäyttäjään verrattuna. Lisäksi huumausaineiden vaikutukset ovat osin yksilöllisiä ja perustuvat käyttäjien omiin kertomuksiin.[37] Suositukset voivat olla ongelmallisia, mikäli tuomitsevalla tuomarilla ei itsellään ole asiantuntemusta huumausainerikoksista ja niiden erityispiirteistä. Harvinaisempien ja uudempien huumausaineiden osalta ongelmaksi voi tulla, että aineen pitoisuus tai käyttötapa poikkeavat tiedossa olevasta.[38]

Huumausaineen määrän lisäksi rangaistuksen mittaamiseen ja teon törkeysarvosteluun vaikuttavia tekijöitä ovat muun muassa huumausaineen laatu, pitoisuus, kasvatusolosuhteet (mm. viljelyksen ammattimaisuus) ja levittämistarkoitus. Oikeuskäytännössä on rangaistusta korottaviksi tekijöiksi luettu myös huumausainerikoksissa teon suunnitelmallisuus, pitkäkestoisuus ja liiketoiminnan omaisuus.[39] Rangaistuksen mittaamisessa on kiinnitettävä huomiota myös siihen, jos rikos tehdään rangaistuslaitoksessa tai rikokseen on sekaantunut viranomaisia. Suomessa ei kuitenkaan pidetty tarpeellisena sisällyttää kyseisiä seikkoja laissa nimenomaisesti mainittuihin ankaroittamisperusteisiin. Wienin yleissopimus (3 artiklan 5 kohdassa) ei myöskään edellytä, että ne välttämättä johtaisivat tavallista ankarampaan rangaistukseen.[40]

---

37 Laatuhanke 2006 s. 10.
38 Laatuhanke 2006 s. 6.
39 HelHo 24.1.2008 nro 151 (R 07/1876).
40 HE 180/1992 vp. s. 22–23.

4.2. Tuottoarvion käyttäminen

Teon kohteena oleva huumausaineen määrä vaikuttaa tunnusmerkistön valintaan ja rangaistuksen mittaamiseen. Lähtökohtana on todellinen tekijältä löytynyt huumausaine. Viljelytapauksille on kuitenkin tunnusomaista, että viljelyn keskeydyttyä ei ole saatavissa tietoa paljonko kasvit olisivat lopulta tuottaneet huumausainetta. Tällöin huumausaineen määrä pitää arvioida kasvatetuista kasveista saatavan huumausaineen laskennallisen määrän perusteella.[41]

Korkeimman oikeuden ratkaisussa KKO 1999:89 poliisi oli tutkinut kasvatetuista hamppukasveista saatavissa olevan huumausaineen odotettavissa olevan määrän kuivattamalla osan löydetyistä kasveista. Hovioikeus luki tekijälle syyksi törkeän huumausainerikoksen, mutta alensi huumausaineen laskennallista määrää, koska muun muassa epätarkasta vaa'asta ja liian lyhyestä kuivatuksesta johtuen huumausaineen määrä oli arvioitu liian suureksi. Korkein oikeus ei muuttanut hovioikeuden tuomiota. Tapauksesta ilmenevät hyvin ne ongelmat, joita saattaa ilmetä näytön arvioinnin puolella huumausaineen määrän arviointiin käytetystä menetelmästä, jossa poliisi käytännössä valmisti löytyneistä hamppukasveista huumausainetta.

Syyttäjien nykyään tavallisimmin käyttämän tuottoarvion mukaan Cannabis sativa -kasvista on saatavissa 25 grammaa huumausainetta yhtä kannabiskasvia kohden, mikä perustuu tieteellisiin tutkimuksiin. Kansainvälisessä kirjallisuudessa ja tutkimuksissa sekä keskusrikospoliisin rikosteknisen laboratorion tutkimuksissa on päädytty kyseiseen 25 gramman keskimääräiseen tuottoon. Hovioikeuden tuomioissa tuottoarvion esittämistä on pidetty hyväksyttävänä, koska viljelmältä tavatuista ja sieltä takavarikoiduista kasveista rikosepäilyn paljastuessa saatavaksi arvioitavan huumausaineen määrä on sattumanvarainen riippuen kulloinkin kasvatettavien kasvien senhetkisestä koosta ja kasvuvaiheesta. Tavoitellun huumausaineen määrää ei ole mahdollista mitata kasveista viljelyn tai sen yrityksen keskeydyttyä. Olosuhteista johtuen keskimääräisen tuottoarvion käyttämisen on Helsingin hovioikeuden rangaistuskäytännössä katsottu olleen perusteltua.[42] Tuottoarvioon perustuvaa huumausaineen määrän arviointia kasvien viljelyssä on pidetty perusteltuna myös viljelijöiden yhdenvertaisen kohtelun kannalta. On sattumanvaraista, missä vaiheessa kasvatusta viljelijä jää kiinni ja kasvit takavarikoidaan.[43]

Tekijät vetoavat usein siihen, että kasvatettavat kasvit ovat olleet vain taimia tai pistokkaita, joista saatavissa olevan huumausaineen määrästä ei ole tietoa ja sitä on ollut mahdotonta arvioida niin aikaisessa vaiheessa. Koska teon moitittavuus perustuu pyrkimykseen saada kasveista huumausainetta, ei merkitystä ole sillä, että tekijän

---

41 Tolvanen 2010 s. 641.

42 Suositus syyttäjän seuraamuskannanotoksi kannabiskasvien sisäkasvatustapauksissa. Mm. HelHo 19.4.2012 nro 1037 (R 11/1186), HelHo 21.6.2012 nro 1730 (R 11/3205), HelHo 13.6.2013 nro 1722 (R 12/1213), HelHo 1.3.2013 nro 669 (R 12/1193).

43 HelHo 10.5.2013 nro 1350 (R 12/3121).

yritys viljellä kannabiskasveja huumausaineeksi on paljastunut siinä vaiheessa, kun kasvit ovat olleet taimia. Pistokkaiden ottamista huomioon rangaistusta mitattaessa on hovioikeuden ratkaisuissa perusteltu sillä, että jo yritys viljellä hamppua tai muita rikoslain 50 luvun 1 §:ssä lueteltuja kasveja käytettäväksi huumausaineena tai sen raaka-aineena on huumausainerikoksena rangaistavaa menettelyä. Perusteluissa on mainittu, että pistokkaista saatavaksi arvioitava huumausaine on luettava rikoksen kohteena olevan huumausaineen määrään rangaistusta mitattaessa, koska viljelmästä tavatuista ja sieltä takavarikoiduista kasveista rikosepäilyn paljastuessa saatavaksi arvioitavan huumausaineen määrä on sattumanvarainen riippuen kulloinkin kasvien senhetkisestä koosta ja kasvuvaiheesta.[44] Pistokkaista laskennallisesti saatavissa olevan tuoton on voitu katsoa olevan yhtä hyvä kuin muidenkin kasvien, jos kasvatustoiminta on ollut luonteeltaan ammattimaista.[45]

Korkein oikeus ei ole antanut ennakkopäätöstä siitä, miten arvioidaan kasvatettavana olevan hamppukasvin tuottaman huumausaineen määrä ja miten suhtaudutaan kasvien lukumäärään perustuvaan laskennalliseen tuottoarvioon. Asiaa on kuitenkin sivuttu korkeimman oikeuden tapauksessa KKO 2012:31 (Ään.), jossa oli varsinaisesti kysymys jatkokäsittelyluvan myöntämisestä. Tapauksessa vastaajaa oli syytetty viiden Cannabis sativa -kasvin kasvattamisesta. Kasvien laskennallinen tuottoarvio oli ollut 125 grammaa. Hovioikeus ei myöntänyt asiassa jatkokäsittelylupaa. Korkein oikeus lausui, että teon moitittavuus perustui pyrkimykseen viljellä hamppua käytettäväksi huumausaineena. Rikoksella tavoitellun huumausaineen määrä oli jouduttu arvioimaan, koska sitä ei ollut ollut mahdollistakaan mitata löytyneistä pienistä taimista. Korkein oikeus katsoi, että hovioikeus oli voinut riittävästi arvioida käräjäoikeuden tuomion lopputuloksen oikeellisuutta jatkokäsittelylupaa myöntämättä myös teosta odotettavissa olleen huumausainemäärän osalta. Korkein oikeus ei muuttanut hovioikeuden päätöksen lopputulosta. Eri mieltä ollut jäsen katsoi lausumassaan, että jatkokäsittelylupa olisi tullut myöntää, koska hamppukasvien tuottaman huumausainemäärän arvioimisesta ei ole olemassa ennakkopäätöstä.

Helsingin hovioikeuden oikeuskäytännössä on enimmäkseen hyväksytty tuottoarvion käyttäminen laskettaessa huumausaineen määrä kasvatettavana olevista kasveista. Aineistosta löytyi kuitenkin tapauksia, joissa huumausaineen määrän oli katsottu jääneen joiltakin osin epäselväksi. Eräässä tapauksessa katsottiin 25 gramman tuottoarvion olevan lähempänä totuutta kuin tekijän itsensä esittämän huomattavasti alhaisemman tuottoarvion. Ottaen kuitenkin huomioon epäedulliset kasvatusolosuhteet (omakotitalon ulkorakennus ja kasvatushetkellä vallinnut talvi) hovioikeus katsoi kasvatuksella tavoitellun ja saatavissa olleen huumausaineen määrän jääneen lopulta epäselväksi ja ratkaisi asian vastaajan eduksi. Tapauksessa hovioikeus katsoi, että tekoa ei ollut pidettävä kokonaisuutena arvostellen törkeänä ottaen huomioon kasvatus-

---

44 HelHo 30.11.2011 nro 3546 (R 11/1029), HelHo 21.6.2012 nro 1730 (R 11/3205).

45 HelHo 19.4.2012 nro 1037 (R 11/1186).

olosuhteet ja se, että asiassa ei ollut edes väitetty, että huumausaineet oli tarkoitettu levitykseen. Tekijä tuomittiin perusmuotoisesta huumausainerikoksesta.[46]

Toisessa ratkaisussa 25 gramman tuottoarviota pidettiin liiallisena taimien osalta ottaen huomioon tapauksessa ilmenneet kasvien kasvatusolosuhteet, joita syyttäjäkin piti melko vaatimattomina. Kuitenkin hyvässä kasvussa olleista hamppukasveista esitetyn tuottoarvion katsottiin olevan kohdallaan. Tapauksessa poikettiin tuottoarviosta siis vain pienten taimien osalta.[47] Eräässä tapauksessa hovioikeus ei uskonut valittajan väitettä, että tekijältä löydetyistä naaraspuolisista kannabiskasveista olisi ollut saatavissa vain 20 grammaan huumausainetta kasvia kohden. Hovioikeus hyväksyi keskimääräiseksi tuottoarvioksi asianmukaisissa kasvatusolosuhteissa kasvatetuille kannabiskasveille 25 grammaa kasvia kohden, jonka hovioikeus katsoi lisäksi olevan oikeuskäytännössä omaksuttu lähtökohta.[48]

Eräässä hieman vanhemmassa ratkaisussa oli katsottu keskusrikospoliisin rikosteknisen laboratorion lausuman perusteella näytetyksi, että yhdestä kannabiskasvista saatava keskimääräinen marihuanamäärä oli ollut 59,9 grammaa. Tällä perusteella 288 kasvista oli katsottu olleen mahdollista saada noin 17 kilogrammaa marihuanaa.[49]

4.3. Huumausaineen laatu ja pitoisuus

Huumausaineen laadulla on merkitystä mitattaessa rangaistusta huumausainerikoksista sekä arvioitaessa toimenpiteistä luopumisen edellytyksiä. Arvioitaessa törkeän huumausainerikoksen tunnusmerkistön täyttymistä on merkitystä sillä, onko kysymys erittäin vaarallisesta huumausaineesta.[50] Kuten edellä on todettu, kannabis ei ole hallituksen esityksen mukaan erittäin vaarallinen huumausaine.

Huumausaineen pitoisuudelle on oikeuskäytännössä annettu merkitystä ainakin, jos se poikkeaa selvästi tavanomaisesta katukauppapitoisuudesta. Pitoisuudella on merkitystä arvioitaessa huumausaineen vaarallisuutta ja siihen on kiinnitettävä huomiota myös rangaistusta mitattaessa. Pitoisuudella voi lisäksi olla merkitystä arvioitaessa sitä, onko henkilö pitänyt huumausainetta hallussaan omaa käyttöä varten vai mahdollisesti levitystarkoituksessa.[51] Kannabiksen kasvatustapauksissa tekijät vetoavat usein siihen, että kasvatetuissa kasveissa on esimerkiksi puutteellisista kasvatusolosuhteista tai kasvien sukupuolesta johtuen tavallista vähemmän huumausainetta. Korkeimman oikeuden ratkaisusta KKO 2012:31 ilmenee, että ratkaisevaa merkitystä syyksi

46 HelHo 1.3.2013 nro 669 (R 12/1193).
47 HelHo 14.6.2013 nro 1693 (R 12/2968).
48 HelHo 25.4.2013 nro 1246 (R 12/2630).
49 HelHo 21.12.2005 nro 4222 (R 05/2026).
50 Kainulainen 2009 s. 153.
51 Kainulainen 2009 s. 156–157. Pitoisuudesta esimerkiksi KKO 2005; 5, KKO 2004:73, KKO 2006:82.

lukemisen osalta ei ole hamppukasvin sukupuolella tai kasvin huumausainepitoisuudella, koska jo Cannabis sativa -kasvin kasvatus on rangaistavaa.

Hampun määrä on esitutkinnassa perinteisesti muunnettu hasikseksi tai marihuanaksi. Korkein oikeus on ratkaisussaan KKO 1999:89 katsonut, että viljelty hamppu oli vastannut marihuanaksi valmistettuna tetrahydrokannabinoli-pitoisuudeltaan (THC) pääosin hasista. Ratkaisussa hyvä laatuisen ja THC-pitoisuudeltaan hasista vastaavan marihuanan osalta on noudatettu hasiksen määrään perustuvaa rangaistuskäytäntöä. Helsingin hovioikeuspiirin laatuhankkeessa on kiinnitetty huomiota siihen, että huumausaineiden pitoisuus on harvoin käyttäjän tiedossa, ellei pitoisuus ole hyvin korkea tai matala. Itse viljeltyjen Cannabis sativa -kasvien kukinnoissa THC-pitoisuus saattaa nousta suunnilleen samalle tasolle kuin hasiksessa. Muissa kasvinosissa THC-pitoisuus on hasiksen pitoisuutta alhaisempaa.[52]

Useissa Helsingin hovioikeuden tuomioissa on vertailtu eri kasvinosia ja niiden pitoisuuksia. Perusteluissa on pitoisuuksia arvioitu edellä kerrottua vastaavasti siten, että THC-pitoisuus on suurin itsekasvatettujen Cannabis sativa -kasvien kukinnoissa ja ylälehdissä.[53] Muissa kasvinosissa THC-pitoisuus on olennaisesti pienempi ja tekoa on arvioitava lievemmin kuin hasiksen hallussapidon osalta.[54] Alhaisempi pitoisuus on otettava huomioon myös rangaistuksen mittaamisessa.[55] Eräässä ratkaisussa rangaistusta alentavana seikkana oli otettu huomioon, että tekijät olivat aikoneet käyttää kasvattamistaan kannabiskasveista ainoastaan kukinnot niistä saatavan korkeamman THC-pitoisuuden vuoksi.[56]

THC-pitoisuuksia mitataan laboratoriossa vain erityistapauksissa. Käytännössä kasvien THC-pitoisuutta ei tutkita pieniä taimia sisältävien viljelmien osalta ellei viljelijä kiistä taimien olevan huumehamppua.[57] Yhdessä tapauksessa syyte huumausainerikoksesta hylättiin, kun syyttäjä ei ollut näyttänyt, että kysymyksessä olevat hamppukasvit olisivat sisältäneet huumausainetta.[58]

Eräässä tapauksessa hovioikeus katsoi teon perusmuotoiseksi huumausainerikokseksi törkeän asemesta ja alensi rangaistusta ottaen huomioon Cannabis sativa -kasvien alhaisen THC-pitoisuuden. Tapauksessa viljelyalueelta kerättyjen kasvien kuivapaino oli ollut 2.531,4 grammaa ja niiden THC-pitoisuus 1,4 prosenttia. Aineen pitoisuuteen oli vaikuttanut kasvien kasvattaminen ulkona. Ratkaisussaan hovioikeus katsoi, että rikosta ei ollut pidettävä kokonaisuutena arvostellen törkeänä, koska huumausainerikoksen kohteena olevan marihuanan määrää ei välttämättä ollut pidettävä suurena ja koska aineen pitoisuuskin oli alhainen.[59]

---

52 Laatuhanke 2006 s. 19 ja 26.

53 mm. HelHo 8.6.2010 nro 1548 (R 09/3539), HelHo 21.11.2009 nro 3089 (R 09/1244), HelHo 30.11.2011 nro 3546 (R 11/1029).

54 HelHo 8.5.2009 nro 1155 (R 08/2038).

55 HelHo 13.6.2013 nro 1722 (R 12/1213).

56 HelHo 21.12.2005 nro 4222 (R 05/2026).

57 Suositus syyttäjän seuraamuskannanotoksi kannabiskasvien sisäkasvatustapauksissa.

58 HelHo 1.7.2003 nro 2030 (R 02/3684).

59 HelHo 5.10.2000 nro 2682 (R 99/2346).

Toisaalta eräässä ratkaisussa hovioikeus katsoi, että koska näyte oli koostunut pelkästään kasvien lehdistä ja aineen oli todettu olevan marihuanaa, ei marihuanan määrän selvittämisen kannalta ollut merkitystä sillä, että lausunnossa ei ollut eritelty näytteen sisältämää kukinnon määrää. Merkitystä ei ollut myöskään sillä, että kasvien kasvatus oli osaksi epäonnistunut ottaen huomioon, että oikeuskäytännössä rangaistus on määrätty marihuanan osalta lievemmin kuin hasiksen.[60]

Tutkimissani tapauksissa ei ollut juurikaan laskettu huumausaineen käyttöannoksia. Alaviitteessä mainituissa kahdessa hovioikeuden tapauksessa marihuanan käyttöannos oli laskettu 0,3-1 gramman mukaisesti. Oikeuskirjallisuuden mukaan marihuanan tavallinen käyttöannos on 0,5-1 grammaa ja hasiksen 0,3–0,5 grammaa.[61] Teoissa, joissa on kysymys vain hamppukasvien viljelystä ei käyttöannosten laskeminen ole käytännössä mielekästä, koska saatavissa olevan huumausaineen määrä perustuu vain arvioon. Ongelmana käyttöannosten laskemisessa on edellä kerrotulla tavalla käyttäjän toleranssin kasvaminen lisääntyneen käytön seurauksena, mikä vaikuttaa käyttöannosten arvioimiseen.

4.4. Kasvatusolosuhteet

Korkeimman oikeuden tapauksissa KKO 1999:89 ja KKO 2004:6 on katsottu, että Cannabis sativa -kasvien kasvatustapauksissa huomio on rangaistusta mitattaessa kohdistettava kasvatustoiminnan luonteeseen ja siinä osoitettuun asiantuntemukseen arvioitaessa kasveista saatavissa olevaa huumausaineen määrää sekä myös muutoin tekijän vaikuttimia ja syyllisyyttä.

Korkeimman oikeuden tapauksessa KKO 2004:6 ovat rangaistuksen mittaamiseen vaikuttaneet hamppuviljelmän ammattimaisuus (kasvatuspaikka ja -välineistö) ja kasvien kunto. Tapauksessa oli kysymys 12 kannabiskasvin kasvattamisesta huumausaineeksi omaan käyttöön suhteellisen vähäisillä välineillä ja tavalla, joka osoitti, ettei taimivaiheessa olleista kasveista olisi myöhemminkään ollut saatavissa kuin vähäinen määrä huumausainetta. Korkein oikeus katsoi, että sanottavaa vaaraa huumausaineen leviämisestä muiden kuin vastaajan käyttöön ei tästä johtuen ollut. Korkein oikeus tuomitsi teosta rangaistukseksi 40 päiväsakkoa.

Korkeimman oikeuden tapauksessa KKO 1999:89 oli kysymys suunnitelmallisesta, pitkäkestoisesta ja liiketoiminnanomaisesta kannabiskasvien kasvattamisesta levit-

---

60 HelHo 16.9.2004 nro 3413 (R 03/1309).

61 Nuutila – Melander 2013 s. 1376. Kahdessa hovioikeuden tapauksessa käyttöannoksia oli laskettu. Ensimmäisessä tapauksessa neljästä Cannabis sativa -kasvista oli ollut saatavissa 303 grammaa marihuana-kasvirouhetta. Perusteluissa oli rangaistus mitattu aineen pitoisuuden (1 %) ja käyttöannosten (303–909) perusteella. Toisessa tapauksessa käyttöannoksia oli laskettu siten, että 189 grammasta marihuanaa oli saatavissa 189–567 käyttöannosta ja keskimääräinen käyttöannos oli 0,5 grammaa. HelHo 11.3.2009 nro 596 (R 08/2390), HelHO 16.3.2010 nro 657 (R 09/2939).

tämistarkoituksessa. Rangaistus tuli tekijän osoittaman moitittavan syyllisyyden takia mitata ankarammin kuin yleensä vastaavanlaatuisen ja suuruisen hasiserän ollessa rikoksen kohteena. Tapauksessa oli kysymys hampusta, joka vastasi marihuanaksi valmistettuna THC-pitoisuudeltaan pääosin hasista.

Vastaavasti eräässä hovioikeuden tapauksessa on katsottu, että kasvatuspaikan suotuisuus ja kasvien kunto vaikuttavat sen arvioimiseen, kuinka paljon huumausainetta kasveista on ollut mahdollista saada.[62] Hovioikeuden tuomioiden perusteluissa suotuisien kasvatusolosuhteiden luomisella on perusteltu sitä, että kasveista on ollut mahdollista saada huomattava määrä huumausainetta. Suotuisiksi kasvatusolosuhteiksi on katsottu muun muassa erilaiset kastelujärjestelmät, lämpölamput, tuulettimet, suodattimet ja erilaiset kasvatusruukut ja -astiat. Kasvien hyväkuntoisuus on myös huomioitu arvioinnissa. Myös kasvatustilojen olosuhteita on arvioitu kuten myös kasvatuksen ammattimaisia piirteitä. Laajamittainen tai asiantunteva kasvatustapa on huomioitu perusteluissa.[63] Kasvatuksen suunnitelmallisuus on hovioikeuden perustelujen mukaan tehnyt epäuskottavaksi väitteen, että huumausaine olisi ollut tarkoitettu vain tekijän omaan käyttöön.[64]

Vaatimattomien kasvatusolosuhteiden on puolestaan arvioitu aiheuttavan sen, että vaaraa laskennallisen tuottoarvion saavuttamisesta ei ole. Syyttäjän esittämää arviota 25 grammaa kasvilta pidettiin liiallisena taimien osalta, kun kasvatusolosuhteet olivat olleet riidattomasti melko vaatimattomat.[65]

4.5. Levittämistarkoitus

Hovioikeuden ratkaisukäytännössä huumausaineen suuren määrän tai ammattimaisilla kasvatusolosuhteilla tavoitellun tuoton on katsottu viittaavan siihen, että huumausaine ei ole tarkoitettu vain tekijän omaan käyttöön. Hovioikeuden oikeuskäytännössä on katsottu, että tekijän oli tullut ymmärtää, että suuren määrän hallussapidosta oli aiheutunut vaara siitä, että muut henkilöt saavat huumausainetta haltuunsa. Suuren määrän kasvattamisen on katsottu osoittavan sitä, että tekijä on pyrkinyt saamaan paljon huumausainetta, minkä on puolestaan katsottu viittaavan siihen, että vaara huumausaineen leviämisestä myös muiden käyttöön on ollut olemassa, vaikka viitteitä

---

62 HelHo 1.3.2013 nro 669 (R 12/1193).

63 mm. HelHo 31.10.2006 nro 3275 (R 06/1758), HelHo 27.8.2009 nro 2169 (R 09/1179), HelHo 11.3.2009 nro 596 (R 08/2390), HelHo 19.10.2009 nro 2698 (R 09/871), HelHo 21.5.2008 nro 1393 (R 07/3093), HelHo 16.5.2001 nro 1236 (R 00/3013), HelHo 1.3.2013 nro 669 (R 12/1193), HelHo 19.4.2012 nro 1037 (R 11/1186), HelHo 30.11.2011 nro 3546 (R 11/1029).

64 HelHo 11.3.2009 nro 596 (R 08/2390), HelHo 21.11.2007 nro 3744 (R 06/3132).

65 HelHo 14.6.2013 nro 1693 (R 12/2968).

levittämistarkoituksesta ei olisikaan ollut.[66] Levittämistarkoitukseen viittaavana on pidetty muun muassa tekijältä löytyneitä minigrip-pusseja ja käteistä rahaa.[67]

Toisaalta rangaistus on hovioikeudessa saatettu mitata lievemmin, jos huumausainetta on ollut vähäinen määrä, eikä lisäksi mikään muukaan tekijä ole viitannut huumausaineen levittämistarkoitukseen.[68] Eräässä tapauksessa hovioikeus lievensi rangaistusta vankeudesta sakoksi sillä perusteella, että henkilön ei ollut näytetty myyneen huumausainetta, joten hänen ei ollut myöskään katsottu kasvattaneen sitä levittämis- ja myyntitarkoituksessa. Tapauksessa kasvatettuja kasveja oli ollut 28 kappaletta.[69]

Eräässä tapauksessa huomioon oli otettu, että huumausaineviljelmä oli paljastunut tekijän lähipiiristä tehdyn ilmiannon seurauksena, eikä esimerkiksi häiriökäyttäytymisen tai muiden rikosten selvittämisen yhteydessä, mikä on tyypillistä huumausaineen levittämistapauksissa. Kyseisessä tapauksessakin kuitenkin katsottiin, että viljelmästä saatava huumausaineen määrä oli niin suuri, että vaara huumausaineen leviämisestä kaveripiirissä myös muiden käyttöön oli jossain määrin ollut olemassa, vaikka tekijällä ei ollut näytetty olleen suunnitelmallista levittämistarkoitusta.[70]

4.6. Lääkinnällinen käyttö

Kannabista käytetään myös lääkkeenä esimerkiksi MS-taudin oireiden lievittämiseen.[71] Huumausaineen valmistus lääkinnällisiin tarkoituksiin on 1.9.2008 alkaen voimaantulleen huumausainelain 4 §:n mukaan sallittua ainoastaan lääkelaitoksen luvalla.

Tutkimistani hovioikeuden tapauksista vain muutamassa oli vedottu kannabiksen käyttöön lääkkeenä. Koska tekijällä ei ollut näyttää laissa mainittua lääkealan turvallisuus- ja kehittämiskeskuksen lupaa huumausaineen valmistukseen, hovioikeus tuomitsi tekijän huumausainerikoksesta.[72] Kahdessa tapauksessa oli vedottu kannabiksen käyttöön lääkkeenä. Ensimmäisessä tapauksessa tekijällä olleista kivuista oli esitetty lääkärinlausunto. Toisessa tapauksessa hovioikeus oli todennut, ettei sillä ollut aihetta epäillä, etteikö kannabista olisi käytetty myös sairauden oireita helpottamaan. Kuitenkaan kummastakaan ratkaisusta ei suoranaisesti ilmene hovioikeuden perusteluista, mikä vaikutus väitetyllä lääkinnällisellä käytöllä on ollut rangaistuksen mittaa-

---

66 HelHo 31.10.2006 nro 3275 (R 06/1758), HelHo 19.10.2009 nro 2698 (R 09/871), HelHo 21.11.2007 nro 3744 (R 06/3132), HelHo 21.6.2012 nro 1730 (R 11/3205), HelHo 21.5.2008 nro 1393 (R 07/3093), HelHo 19.4.2012 nro 1037 (R 11/1186), HelHo 30.11.2011 nro 3546 (R 11/1029), HelHo 8.6.2010 nro 1548 (R 09/3539).

67 HelHo 19.4.2012 nro 1037 (R 11/1186).

68 HelHo 8.5.2009 nro 1155 (R 08/2038).

69 HelHo 4.1.2008 nro 40 (R 06/1269).

70 HelHo 30.11.2011 nro 3546 (R 11/1029).

71 Leinonen 2013.

72 HelHo 24.10.2013 nro 2776 (R 13/1285).

miseen.[73] Molemmissa tapauksissa rangaistusta on hovioikeudessa korotettu. Mikäli vaikutusta mittaamiseen on ollut, se on ollut korkeintaan hyvin pieni.

Poikkeukselliseen ratkaisuun oli päädytty tapauksessa, jossa MS-tautia sairastava tekijä oli viljellyt hamppua lääkitäkseen sairautensa oireita hampusta saatavalla kannabiksella. Lääkärinlausuntojen mukaan tekijälle oli tehty erityislupahakemus kannabista sisältävien lääkkeiden käytöstä. Tekijään liittyvistä erityisistä syistä johtuen tekijän sairautensa alkuvaiheessa tekemää rikosta pidettiin anteeksiannettavaan tekoon rinnastettavana ja tekijä jätettiin rangaistukseen tuomitsematta.[74]

4.7. Toimenpiteistä luopuminen

Huumeiden käytön rangaistavuus on ollut pitkään keskustelua herättänyt aihe. Yleisten syyttämättä jättämisperusteiden (vähäisyys, nuoruus, kohtuus ja tarkoituksenmukaisuus sekä konkurrenssiperuste) lisäksi rikoslain 50 luvun 7 §:n mukaan huumausaineen käytöstä ja huumausaineen käyttöön liittyvästä muusta kyseisessä luvussa mainitusta rikoksesta voidaan jättää syyte nostamatta tai rangaistus tuomitsematta, jos rikosta on huumausaineen määrä ja laatu, käyttötilanne sekä olosuhteet muutoinkin huomioon ottaen pidettävä kokonaisuutena arvostellen vähäisenä. Syyte voidaan myös jättää nostamatta tai rangaistus tuomitsematta, jos tekijä on hakeutunut sosiaali- ja terveysministeriön hyväksymään hoitoon. Syyttämättä jättäminen on lisääntynyt 1990-luvulta alkaen. Tyypillisesti rikoksen kohteena on syyttämättä jätetyissä teoissa ollut hasis ja perusteena on ollut teon vähäisyys. Sen sijaan syyttämättä jättämisen perusteena on vain harvoin ollut huumeiden käyttäjän hakeutuminen hoitoon. Verrattuna syyttämättä jättämisen yleisyyteen on tuomitsematta jättäminen ollut vähäistä.[75]

Tarkastelemassani aineistossa en havainnut tekijän vedonneen hoitoon hakeutumiseen kuin yhdessä tapauksessa, jossa pohdittiin lisäksi toimenpiteistä luopumisen soveltumista myös muihin huumausainerikoksen tunnusmerkistöihin kuin huumausaineiden käyttöön. Ratkaisussa todettiin, että toimenpiteistä luopuminen ulottuu muihinkin välittömästi omaan käyttöön liittyviin huumausainerikoksiin, kuten maahantuontiin, hallussapitoon ja valmistukseen. Tapauksessa Cannabis sativa -kasvien viljeleminen, marihuanan valmistaminen ja käyttäminen oli ollut tarkoin suunniteltua ja pitkäaikaista. Tekijä oli muun muassa vuokrannut kellaritilan viljelemistä varten. Tekijän menettely ja olosuhteet huomioitiin jutussa kokonaisuutena. Vaikka tekijä oli hakeutunut A-klinikan terapiaan, hoitoon hakeutumisen ei katsottu olevan riittävä peruste rangaistukseen tuomitsematta jättämiselle, koska tekijä oli ilmoittanut hoitoon hakeutumisen syyksi huumausaineen käytön lopettamisesta aiheutuneen lisääntyneen alkoholinkäytön.[76]

---

73 HelHo 19.4.2012 nro 1037 (R 11/1186), HelHo 21.6.2012 nro 1730 (R 11/3205).
74 HelHo 26.3.2009 nro 773 (R 09/288).
75 Kainulainen 2009 s. 123–132.
76 HelHo 16.5.2001 nro 1236 (R 00/3013).

5. Johtopäätöksiä

Tutkimastani aineistosta ilmenee, että lähtökohtaisesti huumausaineen laskennalliseen tuottoarvioon perustava syyttämiskäytäntö on Helsingin hovioikeuden oikeuskäytännössä hyväksytty. Myös korkeimman oikeuden ratkaisu KKO 2012:31 viittaisi siihen suuntaan, että huumausaineen määrän arviointi oli tehty riittävästi, kun se oli tehty laskennallisen tuottoarvion perusteella. Ainoastaan yhdessä tapauksessa tuottoarvion perusteella esitettyjä määriä ei ollut katsottu riittävän luotettaviksi, minkä takia viljelyn seurauksena odotettavissa olevan huumausaineen määrän oli katsottu jääneen epäselväksi, mikä vaikutti teon kvalifiointiin ja rangaistuksen mittaamiseen. Muuten en löytänyt aineistosta tapauksia, joissa laskennalliseen tuottoarvioon olisi suhtauduttu yhtä kriittisesti. Useisiin ratkaisuihin on kuitenkin sisältynyt tuottoarvion tapauskohtaista soveltamista jostakin yksittäisestä seikasta johtuen.

Kasvien lukumäärään perustuva laskennallinen tuottoarvio on lainkäyttäjän kannalta selkeä, kun lisäksi huomioidaan kunkin tapauksen erityispiirteet. Keinotekoinen kasvien kuivaaminen ja mittaaminen laboratorio-olosuhteissa, ottaen huomioon esimerkiksi korkeimman oikeuden tapauksesta KKO 1999:89 ilmenevät ongelmat, ei välttämättä lopulta johda rikosoikeudellisen arvioinnin osalta oikeampaan lopputulokseen. Vaikka kumpaankin tuottoarvion laskemistapaan sisältyy epävarmuus todellisen saatavissa olevan huumausaineen määrästä, palvelee tuottoarvion käyttäminen hovioikeuden tuomioiden perusteluissa lausutulla tavalla vastaajien yhdenvertaisuutta. Tästä hyvänä esimerkkinä on edellä mainittu ratkaisu, jossa tuottoarvioksi oli yksittäistapauksessa saatu 59,9 grammaa kasvista, mikä on huomattavasti enemmän kuin maltilliseksi keskiarvoksi ilmoitettu syyttäjien käyttämä 25 grammaa kasvista.

Mitä aikaisemmassa vaiheessa viljely paljastuu sitä vaikeampaa on arvioida, miten paljon huumausainetta kasveista olisi ollut saatavissa. Tähän nähden tuottoarvioon saattaa jossain tapauksissa olla parempi suhtautua varovaisesti, mitä pienemmistä taimista tai pistokkaista on kysymys. Taimien osalta tuottoarvio oli joissakin hovioikeuden ratkaisuissa arvioitu alhaisemmaksi kuin suuremmiksi ehtineiden kasvien osalta. Tämä on perusteltua ottaen huomioon, että hyvin aikaisessa kasvuvaiheessa löydetyistä taimista kaikki eivät todennäköisesti kasva täysikasvuisiksi, joten keskimääräinen tuottokin on perusteltua katsoa alhaisemmaksi.

Rangaistuksen mittaaminen kannabiksen kasvatustapauksissa on jossain määrin vakiintunutta myös verrattuna monien muiden huumausaineiden ja tekotapojen rangaistuskäytäntöön. Myös jonkinlaisten suuntaa antavien taulukoiden laatiminen on näin ollen kannabiksen osalta helpompaa kuin joidenkin muiden huumausaineiden, puhumattakaan muista rikoksista. Tuottoarvioista ja suosituksista huolimatta Helsingin hovioikeuden ratkaisujen perustelut ovat kuitenkin usein selostettu tarkasti ja tapauskohtainen harkinta näkyy perusteluissa.

Liitetaulukko

Kasveja (kpl)	Rikosnimike	Rangaistus	Muuta
1	huumausaineen käyttörikos	15 ps	
1	huumausainerikos ja rattijuopumus	50 pv	38 g marihuanaa ja 3,2 g hasista
2	huumausainerikos	40 pv	18 g amfetamiinia
2	huumausainerikos, pahoinpitely ja toisen vahingoittamiseen soveltuvan esineen tai aineen hallussapito	30 ps	
2	huumausainerikos	20 ps	
4	huumausainerikos	40 ps	
4	huumausainerikos ja rattijuopumus	3 kk	2,2 g kukkaa
4	huumausainerikos	30 pv	
107,1 g marihuanaa	huumausainerikos	4 kk	0,2 g tabletinosa (huumausaine laskettu 145 pienestä taimesta)
5	huumausainerikos	40 ps	
6	huumausainerikos	60 pv	
6	huumausainerikos	60 ps/ 80 ps	2 tekijää, joista toisella lisäksi marihuanaa 15,9 g
6	huumausainerikos (2 kpl)	50 ps	24,3 g marihuanaa
7	törkeä huumausainerikos	1 v	1.288,1 g marihuanaa
8	huumausainerikos	30 ps	21,2 marihuanaa
8	huumausainerikos	40 ps	11,2, marihuanaa, lääkkeitä (Diapam ja Xanor)
12	huumausainerikos ja törkeä huumausainerikos	1 v 3 kk	1.020 g hasista ja myyntiä
13	huumausainerikos (2 kpl)	7 kk	44 g amfetamiinia, 113 g hasista ja 27 g marihuanaa
14	huumausainerikos	4 kk	
15	huumausainerikos ja vahingonteko	5 kk	
15	huumausainerikos (2 kpl)	8 kk	80 g amfetamiinia
15	huumausainerikos	4 kk	
415,30 g marihuanaa	huumausainerikos	60 pv	
20	huumausainerikos	5 kk	marihuanaa ja kasvinosia
21	huumausainerikos	50 ps	4,8 g hasista
23	huumausainerikos (2 kpl)	60 pv	1,5 g marihuanaa ja 200 g hasista
23	huumausainerikos, laiton uhkaus (2 kpl)	60 pv	alentuneesti syyntakeinen

25	huumausainerikos	60 pv	
27	huumausainerikos (2 kpl)	5 kk	
28	huumausainerikos	70 ps	hasista 14,2 g
31	huumausainerikos	6 kk	
821,80 g kannabista	huumausainerikos	5 kk	”marihuanatyyppistä kannabista”
33	huumausainerikos, käyttörikos, räjähderikos ja ampuma-aserikos	6 kk	4,0 hasista ja 30 g marihuanaa
36	huumausainerikos	6 kk/ 6 kk 15 pv	2 tekijää
952,6 g marihuanaa	huumausainerikos	3 kk	
38	huumausainerikos (2 kpl)	85 ps	26 kpl diapamia
38	huumausainerikos	6 kk	
1.024,7,g marihuanaa	huumausainerikos	3 kk	
41	huumausainerikos (2 kpl), käyttörikos, rattijuopumus, ampuma-aserikos ja kulkuneuvon kuljettaminen oikeudetta	50 pv	7 kpl Diapam, marihuanaa
44	huumausainerikos ja ampuma-aserikos	3 kk	
46	huumausainerikos	10 kk	2,8 kg lehtiä (kasvattanut yhteensä 80 kasvia)
49	huumausainerikos, varkauden yritys, vahingonteko ja järjestysrikkomus	6 kk	2 tekijää, joilla sama rangaistus. Toisella huumausainerikos ja vahingonteko
49	törkeä huumausainerikos	1 v 1 kk	
51	törkeä huumausainerikos ja ampuma-aserikos	1 v 1 kk	382,09 g kasvinosia ja vähäisessä määrin muita huumausaineita.
52	Törkeä huumausainerikos, ampuma-aserikos ja kätkemisrikos	1 v 8 kk	
55	huumausainerikos	9 kk	vaatimattomat kasvatusolosuhteet
55	törkeä huumausainerikos	1 v 2 kk	8,44 g amfetamiinia ja 375 g marihuanaa
100	törkeä huumausainerikos	1 v 7 kk	lieventämisperuste
2.531,4 g marihuanaa	huumausainerikos	2 kk	alhainen huumausainepitoisuus
288	törkeä huumausainerikos ja kulkuneuvon kuljettaminen oikeudetta	2 v 8 kk	1,6 kg marihuanaa
362	törkeä huumausainerikos (2 kpl) ja ampuma-aserikos	3 v	1,6 kg marihuanaa

Lähteet

Kirjallisuus ja virallislähteet

Frände – Matikkala – Tapani – Tolvanen – Viljanen – Wahlberg: Keskeiset rikokset Helsinki 2010.

Hallituksen esitys Eduskunnalle laiksi rikoslain 50 luvun muuttamisesta (HE 53/2006 vp.).

Hallituksen esitys Eduskunnalle rikoslain täydentämisestä huumausainerikoksia koskevilla säännöksi (HE 180/1992 vp.).

Kainulainen, Heini: Huumeiden käyttäjien rikosoikeudellinen kontrolli, Helsinki 2009.

Lappi-Seppälä – Hakamies – Koskinen – Majanen – Melander – Nuotio – Nuutila – Ojala – Rautio: Rikosoikeus, Helsinki 2013.

Leinonen, Eeva Sofia: Cannabis sativa L., folium cum flore:sta (kannabiksen lehti- ja kukka) valmistettuja sakeita uutteita, Julkaistu Lääkealan turvallisuus ja kehittämiskeskuksen (Fimea) verkkolehdessä Sic!,Artikkeli on julkaistu verkkolehdessä 2.1.2013; päivitetty 8.1.2013.

Metso, Leena – Winter, Torsten – Hakkarainen, Pekka: Suomalaisten huumeiden käyttö ja huumeasenteet – Huumeaiheiset väestökyselyt Suomessa 1992–2010, Terveyden ja hyvinvoinnin laitos. Raportti 17/2012, Helsinki 2012.

Oikeuskäytäntö

Korkeimman oikeuden ratkaisut

KKO 1999:89
KKO 2004:6
KKO 2012:31

Hovioikeuksien ratkaisut

HelHO 5.10.2000 nro 2682 (R 99/2346)
HelHO 16.5.2001 nro 1236 (R 00/3013)
HelHO 22.11.2001 nro 3157 (R 01/1726)
HelHO 1.7.2003 nro 2030 (R 02/3684)
HelHO 12.3.2004 nro 907 (R 03/3231)
HelHO 18.5.2004 nro 1811 (R 03/891)
HelHO 6.7.2004 nro 2591 (R 04/476)
HelHO 16.9.2004 nro 3413 (R 03/1309)
HelHO 10.3.2005 nro 826 (R 04/85)
HelHO 21.12.2005 nro 4222 (R 05/2026)
HelHO 30.12.2005 nro 4454 (R 05/3237)
HelHO 31.10.2006 nro 3275 (R 06/1758)
HelHO 4.4.2007 nro 1122 (R 05/1555)
HelHO 11.7.2007 nro 2366 (R 07/943)
HelHO 13.11.2007 nro 3663 (R 07/1188)
HelHO 21.11.2007 nro 3744 (R 06/3132)
HelHO 4.1.2008 nro 40 (R 06/1269)
HelHO 24.1.2008 nro 151 (R 07/1876)
HelHO 7.3.2008 nro 637 (R 07/3051)
HelHO 19.3.2008 nro 747 (R 07/1085)
HelHO 21.5.2008 nro 1393 (R 07/3093)

HelHO 28.8.2008 nro 2365 (R 08/416)
HelHO 18.12.2008 nro 3638 (R 08/2713)
HelHO 11.3.2009 nro 596 (R 08/2390)
HelHO 26.3.2009 nro 773 (R 09/288)
HelHO 8.5.2009 nro 1155 (R 08/2038)
HelHO 20.5.2009 nro 1299 (R 09/230)
HelHO 24.8.2009 nro 2100 (R 08/3450)
HelHO 27.8.2009 nro 2169 (R 09/1179)
HelHO 12.10.2009 nro 2626 (R 09/248)
HelHO 19.10.2009 nro 2698 (R 09/871)
HelHO 27.11.2009 nro 3089 (R 09/1244)
HelHO 18.2.2010 nro 378 (R 09/1474)
HelHO 16.3.2010 nro 657 (R 09/2939)
HelHO 8.6.2010 nro 1548 (R 09/3539)
HelHO 31.8.2010 nro 2214 (R 09/3553)
HelHO 30.11.2010 nro 3178 (R 10/2318)
HelHO 13.7.2011 nro 2359 (R 10/859)
HelHO 30.11.2011 nro 3546 (R 11/1029)
HelHO 30.11.2011 nro 3550 (R 11/668)
HelHO 19.4.2012 nro 1037 (R 11/1186)
HelHO 21.6.2012 nro 1730 (R 11/3205)
HelHO 9.1.2013 nro 46 (R 12/2687)
HelHO 1.3.2013 nro 669 (R 12/1193)
HelHO 25.4.2013 nro 1246 (R 12/2630)
HelHO 10.5.2013 nro 1350 (R 12/3121)
HelHO 13.6.2013 nro 1722 (R 12/1213)
HelHO 14.6.2013 nro 1693 (R 12/2968)
HelHO 14.8.2013 nro 2195 (R 13/658)
HelHO 15.10.2013 nro 2717 (R 13/701)
HelHO 24.10.2013 nro 2776 (R 13/1285)
HelHO 17.3.2014 nro 111710 (R 13/2745)

Muut lähteet

Terveyden ja hyvinvoinnin laitoksen nettisivut, http://www.thl.fi/fi/tutkimus-ja-asiantuntijatyo/tyokalut/time-out-aikalisa-elama-raiteilleen/aikalisaohjaajien-materiaalipaketti/paihteet-ja-peliriippuvuus/huumeet/tietoa-eri-huumeista#kann, 31.8.2014.

A-klinikkasäätiön nettisivusto, www.paihdelinkki.fi, http://www.paihdelinkki.fi/pikatieto/?c=Kannabis, 31.8.2014.

Suositus syyttäjän seuraamuskannanotoksi kannabiskasvien sisäkasvatustapauksissa – Huumausainerikosten avain- ja erikoissyyttäjien kokous 3.6.2010 ja korjaukset kokousten jälkeisten kommenttien perusteella per 10.6.2010.

Helsingin hovioikeuspiirin laatuhanke, Huumetyöryhmä 2006, Rangaistuskäytännön yhtenäisyys koskien huumausaine-, lääke- ja dopingrikoksia, 4.12.2006.

Tilastot Poliisin ja Tullin tekemistä huumaus- ja dopingaineiden takavarikoista sekä huumausaine- ja dopingrikoksista vuosina 2007 – 2011, http://www.tulli.fi/fi/tiedotteet/lehdistotiedotteet/0000_tiedotteet/tiedote_20120229_1/tilastoliite.pdf, 24.11.2014.

Kannabiskasveja takavarikoitiin ennätysmäärä, Helsingin Sanomat 28.5.2013, http://www.hs.fi/kotimaa/a1369705447646, 24.11.2014.

Antero Olli

Rikosoikeudellinen laillisuusperiaate

1. Johdanto

Tässä kirjoituksessa tarkastelen rikosoikeudellista laillisuusperiaatetta, joka juontaa juurensa valistusaikaan, Ranskan suureen vallankumoukseen. Ranskan suuri vallankumous oli vuonna 1789 käynnistynyt yhteiskunnallinen vallankumous, jossa absolutistinen monarkia, feodaaliyhteiskunta ja säätyerioikeudet kumottiin. Ranskan vuoden 1789 valtiopäivillä edustettuina olivat kolme säätyä: aatelisto, papisto ja niin sanottu kolmas sääty, johon kuuluivat porvarit ja talonpojat. Kolmas sääty julistautui 17.6.1789 kansalliskokoukseksi, joka ilmoitti edustavansa koko kansaa ja kutsui muidenkin säätyjen edustajia liittymään siihen. Käyttäen mallina Yhdysvaltain itsenäisyysjulistusta kansalliskokous julkaisi 26.8.1789 ihmis- ja kansalaisoikeuksien julistuksen. Tämä Bordeaux'n arkkipiispan Champion de Cicén laatima asiakirja käsitti 17 kohtaa ja siinä vahvistettiin juhlallisesti yksilön, ajatuksen, sanan ja lehdistön vapaus, omistusoikeus ja kansan itsemääräämisoikeus.[1] Rikosoikeudellinen laillisuusperiaate on lausuttuna julki tämän julistuksen 8 artiklassa.[2] Artiklassa todettiin, ettei ketään saanut rangaista muun kuin sitä ennen rikoksesta annetun ja julkaistun lain nojalla.[3]

Saksalainen oikeustieteilijä Paul Johan Anselm Ritter von Feuerbach muotoili 1800-luvun alussa latinankieliset lauseet ”nullum crimen sine lege” ja ”nulla poena sine lege”. Lauseet ilmaisevat rikosoikeudellisen laillisuusperiaatteen pääsisällön; ”ei rikosta ilman lakia” ja ”ei rangaistusta ilman lakia”.[4]

Valistusajasta on jo aikaa ja nykyisin laillisuusperiaate voidaan lukea laajaan kansainväliseen lainsäädäntöön. Luvussa 2 tarkastelen oikeuden monitasoisuutta ja tasojen välillä vallitsevia suhteita sekä rikosoikeudellisen laillisuusperiaatteen sijoittumista tässä oikeuden tasoittelumallissa. Luvussa 3 tuon esiin periaatteen omaksumiseen liittyviä kehitysvaiheita ja luon katsauksen siihen, millä tavoin tasoittelumallissa oikeuden syvätasolle sijoittuvat ihmis- ja perusoikeudet ovat tulleet vähitellen osaksi oikeusjärjestelmäämme. Katsaus toisen maailmansodan jälkeen tehtyihin kansainvälisiin sopimuksiin on aiheellista, koska rikosoikeudellinen laillisuusperiaate ilmenee

1 Rolland (toim.) 1972 s. 34, 36 ja 41.
2 Viljanen 2001 s. 320, Frände 2012 s. 28.
3 Honkasalo 1965 s. 42.
4 Frände 2012 s. 27–28.

niissä. Luvussa 4 kerron, millä tavoin laillisuusperiaate on ilmaistuna oikeudellisen tiedon verkostossa ja avaan säännökset, joihin periaate on kirjattu. Tarkastelen myös rikosoikeudellisen laillisuusperiaatteen sisältöä ja sen monimuotoisuutta ja esittelen periaatteeseen liittyvää oikeuskäytäntöä. Luvun lopussa tarkastelen vielä, millä tavoin Euroopan unionin oikeuteen kuuluva laillisuusperiaate on vaikuttanut kansalliseen lainsäädäntöömme. Luvussa 5 luon loppukatsauksen aiheeseen ja pohdin, millä tavoin periaate vaikuttaa omassa syyttäjän työssäni.

2. Laillisuusperiaatteesta ja sen suhteesta oikeuden monitasoisuuden teoriaan

Rikoslaki on yksi keskeisistä välineistä, jolla valtio pyrkii käytännössä takaamaan jokaiselle kuuluvat perusoikeudet. Suojatessaan yksilön perusoikeuksia rikosoikeudellinen järjestelmä antaa samalla viranomaisille vallan puuttua voimakkaasti yksilön vapauteen, elämään ja ylipäätään oikeuksiin, jotka yleensä nauttivat perusoikeuksien suojaa.[5] Rikosoikeudellisen järjestelmän käytössä on kyse aina siitä, missä puitteissa valtiovalta saa riistää rangaistuksen muodossa rikokseen syyllistyneeltä varallisuutta tai vapauden.[6]

Laillisuusperiaate esiintyy kaikilla oikeudenaloilla, mutta sen toteutus on tiukinta rikosoikeudessa.[7] Rikosoikeudellinen laillisuusperiaate on rikosoikeuden käyttöön liittyvä oikeusvaltiollinen rajoite, jolla hillitään valtion ja sen viranomaisten ennakoimatonta ja mielivaltaista puuttumista ihmisten elämään.[8] Periaate rajoittaa rikoslain käyttöä antamalla suojan mielivaltaista lainkäyttöä vastaan. Periaate määrää sekä lain säätämistavasta, että myös lain soveltamisen tavasta.[9] Laillisuusperiaate on keskeisin absoluuttinen kielto, jota ei saa rikkoa missään oloissa, ei edes painavista yhteiskunnallisista syistä, esimerkiksi kansakuntaa uhkaavan sota- tai hätätilan aikana.[10]

Oikeutta on mahdollista tarkastella monitasoisena kerrostumana. Oikeus ei koostu ainoastaan yksittäisistä säädöksistä, tuomioistuinratkaisuista ja lainoppineiden tulkintakannanotoista, vaan siihen kuuluu myös syvempiä kerrostumia. Tässä luvussa tarkastelen näitä oikeuden eri tasoja ja tasojen välillä vallitsevia vaikutussuhteita. Tarkastelen myös rikosoikeudellisen laillisuusperiaatteen sijoittumista tässä Kaarlo Tuorin kirjassaan ”Kriittinen oikeuspositivismi” hahmottelemassa oikeuden tasoittelumallissa sekä periaatteella olevaa tulkintavaikutusta oikeudessa[11].

---

5 Lappi-Seppälä 2009 s. 70.
6 Nuutila 1997 s. 8.
7 Frände 2012 s. 27.
8 Lappi-Seppälä 2009 s. 70.
9 Nuutila 1997 s. 39.
10 KP-sopimus 4 art 2-k, Euroopan ihmisoikeussopimus 15 art 2-k.
11 Tuori 2000.

Oikeus voidaan nähdä kolmen tason kerrostumana: pintatasona, oikeuskulttuurin tasona ja oikeuden syvärakenteena. Oikeuden näkyvälle pintatasolle kuuluvat säädökset, tuomioistuinten ratkaisut ja lainoppineiden kannanotot. Pintatasolla kyse on voimassaolevan oikeuden tasosta, joka muotoutuu lainkäyttötoiminnan kautta, kun tuomioistuimet ottavat itsenäisesti kantaa johonkin säädökseen eli tulkitsevat sitä. Pintatasolla oikeus muuttuukin nopealla tempolla. Sen alapuolelle sijoittuvalla oikeuskulttuurin tasolla muutosvauhti on verkkaisempaa. Eri oikeudenalojen yleiset opit kuuluvat oikeuskulttuurin tasolle. Yleisten oppien runkona ovat oikeudenalojen peruskäsitteet. Yleisiä oppeja määrittävät oikeudenalan yleiset oikeusperiaatteet, joilla on oikeusjärjestelmässä ratkaiseva merkitys. Rikosoikeuden alalla tärkeä periaate on laillisuusperiaate. Oikeuskulttuurin tason alapuolelle sijoittuvalla oikeuden syvätasolla muutosvauhti on hyvin verkkaista. Oikeuden syvärakenteeseen kuuluvat mm. periaatteet, jotka jäsentyvät ihmisoikeuksien ja oikeusvaltion ympärille. Mm. ihmisoikeusperiaatteet ovat kerrostuneet oikeuden normatiiviseen syvärakenteeseen.[12]

> Oikeutta oikeusjärjestyksenä uudistavat erilaiset oikeudelliset käytännöt. Se, millaisia suhteita edellä kerrottujen oikeuden tasojen välillä erotetaan, riippuu valittavasta näkökulmasta. Esimerkiksi *sedimentaatiosuhde* kuvaa vaikutuksia pintatasolta syvemmälle. Muutokset oikeuden pintatasolla, esimerkiksi uudet säännökset, tuomioistuinratkaisut ja lainoppineiden kannanotot, uudistavat ja muokkaavat samalla oikeuden syvempiä kerrostumia, jotka voidaan ymmärtää pintatason tapahtumien sedimentaatioksi. Tämä koskee esimerkiksi ihmisoikeuksiin liittyviä oikeusperiaatteita, jotka ovat kerrostuneet modernin oikeuden syvärakenteeseen tuloksena parin viimeksi kuluneen vuosisadan valtiosääntökäytännöistä. Sedimentaatioprosessi vie aikansa, mikä osaltaan selittää oikeuskulttuurin ja oikeuden syvärakenteen pintatasoa verkkaisempaa muutosrytmiä. *Konstituutiosuhteessa* vaikutusten tarkastelukulma on syvemmältä pintatasolle päin. Konstituutiosuhde viittaa siihen, että oikeuskulttuuri ja oikeuden syvärakenne konstituoivat oikeuden pintatason tapahtumien mahdollisuuden tarjoamalla ne käsitteelliset, normatiiviset ja metodiset välineet, joita ilman lainsäätäjä ei voisi säätää lakeja, tuomari tehdä ratkaisuja tai lainoppinut kirjoittaa kirjoja. Oikeutta on edelleen mahdollista tarkastella myös *konkretisaatiosuhteena*. Sen mukaan esimerkiksi ihmisoikeudet esiintyvät oikeuden syvärakenteessa ajasta ja paikasta riippuvaisina ideoina, jotka saavat konkreettisimman ilmauksensa oikeuden pintatasolle sijoittuvissa sääntelyissä (esim. perustuslaissa). Tarkasteltaessa oikeutta *justifikaatiosuhteena* tutkitaan vaikutuksia tasojen välillä siten, että yksittäisten tuomioistuinratkaisujen ja lainopin kannanottojen voidaan katsoa saavan justifikaationsa oikeuskulttuuriin kuuluvista oikeusperiaatteista (esimerkiksi rikosoikeudellisesta laillisuusperiaatteesta) ja nämä puolestaan syvärakenteen fundamentaalisista prinsiipeistä (esimerkiksi Euroopan ihmisoikeussopimuksen ja Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen ratkaisukäytännön ilmaisemista ihmisoikeusperiaatteista). Oikeuskulttuurin tasolle sijoittuviin rikosoikeuden yleisiin oppeihin kuuluvaa rikosoikeudellista laillisuusperiaatetta voidaan käyttää tulkintaohjeena sovellettaessa jotakin yksittäistä rikosoikeuden erityisen osan rangaistussäännöstä. Niin sanotuissa kiperissä jutuissa tuomarille ei riitä pelkästään pintatasoon kohdistuva diskursiivinen

[12] Tuori 1997 s. 322, Tuori 2000 s. 170, 220.

> tieto. Tuomarin on, kyetäkseen muodostamaan ratkaisunormin ja oikeuttamaan ratkaisunsa, avattava myös oikeuden pinnanalaisia kerrostumia ja muunnettava niitä koskevaa käytännöllistä tietoaan diskursiiviseksi. Näin hänen on meneteltävä esimerkiksi silloin, kun jutussa sovellettavan ratkaisunormin täsmentäminen vaatii tukeutumista vaikkapa esillä olevan oikeudenalan yleisiin oppeihin kuuluvaan oikeusperiaatteeseen.[13]

Tulkintaan vaikuttavat oikeuden syvätasolta käsin perus- ja ihmisoikeudet. Tuomioistuinten tulee valita perusteltavissa olevista lain tulkintavaihtoehdoista sellainen, joka parhaiten edistää perusoikeuksien tarkoituksen toteutumista ja joka eliminoi perustuslain kanssa ristiriitaisiksi katsottavat vaihtoehdot.[14] Perus- ja ihmisoikeusmyönteinen tulkinta on nykyisin yleisesti hyväksytty tulkintatapa.[15]

3. Rikosoikeudellisesta laillisuusperiaatteesta perustuslakivaliokunnan käytännössä ja kansainvälisissä sopimuksissa

3.1. Laillisuusperiaatteen merkityksen kasvaminen perustuslakivaliokunnan vaikutuksesta

Entinen tasavallan presidentti K. J. Ståhlberg (presidenttinä 1919–1925) arvioi 1934 perustuslakivaliokunnalle antamassaan lausunnossa (ns. kiihotuslakiin liittyen) perustuslain ja rikoslain välistä suhdetta. Hän katsoi, että rikosoikeus, rikosasiain oikeudenkäynti ja rangaistukset on meillä Suomessa järjestetty ja järjestettävissä tavallisella lailla, vaikka säädöksillä puututtaisiin syvästi yksilön oikeuksiin, jopa perusoikeuksilla turvattuihin oikeuksiin.[16]Kannanotto vastasi Suomessa aikaisemmin varsin yleisesti vallalla ollutta käsitystä. Katsottiin, että perustuslaki ja rikoslaki ovat lohkoja, jotka eivät kohtaa muutoin kuin siinä mielessä, että rikoslain suojeluobjektina voitiin pitää osaksi myös perustuslaissa turvattuja perusoikeuksia. Käsityksen mukaan rikoslaki kuului lähtökohtaisesti tavallisella lailla säädettäviin asioihin eikä perustuslaki millään tavoin rajoittanut rikoslainsäätäjän liikkumavaraa. Katsottiin, että yksilön perusoikeuksia voitiin rajoittaa lähes kuinka paljon tahansa, kunhan rajoittamisessa käytettiin rikoslainsäädännön keinoja.[17]

Eduskunnan perustuslakivaliokunta torjui kuitenkin Ståhlbergin käsityksen, jonka mukaan rikoslainsäädäntö olisi riippumaton perusoikeuksien lainsäätäjälle asettamista rajoituksista. Valiokunta katsoi perustuslain vastaiseksi rangaistussäännöksen, joka oli sen käsityksen mukaan ymmärrettävissä vuoden 1918 sisällissodan aikaista säätä-

---

13 Tuori 2000 s. 170, 220, 214, 229.
14 PeVM 25/1994 vp. s. 4.
15 Nuutila 1997 s. 59.
16 PeVL 1, liite/1934 vp..
17 Viljanen 2001 s. 306.

mistaustaansa vasten, mutta joka oli sisällöltään liian laaja ja epäselvä. Kyse oli säännöksestä, joka olisi mahdollistanut rankaisemisen muun muassa sellaisten lausumien ja perättömien tietojen levittämisestä, jotka olivat omiaan halventamaan eduskuntaa, hallitusta, julkista viranomaista tai voimassaolevaa valtio- ja yhteiskuntajärjestystä, taikka jotka olivat omiaan törkeästi loukkaamaan uskonnollisia tai siveellisiä periaatteita tai häpäisemään kansallisia muistoja. Voimaan saatettuna rangaistussäännös olisi valiokunnan käsityksen mukaan supistanut kansalaisille perustuslaissa turvattua sananvapautta, koska siihen otettu rangaistusuhka saattaisi kohdata henkilöä silloinkin, kun hänen lausuntonsa oli ollut asiallinen ja riippumatta siitä, oliko hänellä ollut halventamistarkoitusta vai ei. Valiokunta katsoi, että epätäsmällinen ja liian väljäksi kirjoitettu rangaistussäännös saattoi olla ristiriidassa perustuslain perusoikeussäännösten kanssa.[18]

Vuonna 1984 eduskunnan perustuslakivaliokunta arvioi nopeusvalvontatutkan paljastamiseen tarkoitettujen tutkanpaljastimien ja liikennevalvontatutkan häirintälaitteiden käytön ja hallussapidon rangaistavuuden sallittavuutta vuoden 1919 hallitusmuodon 6 §:n omaisuudensuojasäännöksen kannalta. Valiokunta katsoi, että kriminalisointi kohdistui hyvin rajoitettuun omaisuuteen, eli tutkanpaljastimeen ja liikennevalvontatutkan häirintälaiteeseen, joilla ei ollut ainakaan yleisesti huomattavaa merkitystä omistajalle, eikä muutoinkaan sellaista tarpeellista käyttöä, jota olisi voitu pitää lainalaisessa yhteiskunnassa hyväksyttävänä. Tämä Perustuslakivaliokunnan ”tutkanpaljastinlausunto” ennakoi uudenlaista suhtautumista rikossäännösten valtiosääntöoikeudellisen arvioinnin tarpeellisuuteen. Valiokunta arvioi siinä ehdotettujen kriminalisointien perustuslainmukaisuutta aivan samaan tapaan kuin muidenkin perusoikeusrajoitusten sallittavuutta.[19] Lausunto jäi lajissaan ainoaksi ennen perusoikeusuudistusta 1995.

Perusoikeusuudistuksen yhteydessä otettiin nimenomaisesti kantaa hyväksyttävän kriminalisoinnin edellytyksiin. Perustuslakivaliokunta antoi mietinnön (PeVM 25/1994 vp.) hallituksen esityksestä eduskunnalle perustuslakien perusoikeussäännösten muuttamisesta (HE 309/1993 vp.). Perustuslakivaliokunta muotoili mietinnössään seitsemän yleistä perusoikeuksien rajoitusedellytystä, jolloin perustuslaissa taattuja oikeuksia oli mahdollista rajoittaa tavallisella lailla. Nämä seitsemän yleistä sääntöä olivat:

1) perusoikeuksien rajoitusten tulee perustua eduskunnan säätämään lakiin. Tähän liittyy kielto delegoida perusoikeuksien rajoittamista koskevaa toimivaltaa alemmalle säädöstasolle,
2) rajoitusten on oltava tarkkarajaisia ja riittävän täsmällisesti määrättyjä. Rajoitusten olennaisen sisällön tulee ilmetä laista,

[18] PeVL 1/1934 vp. s. 1.
[19] PeVL 12/1984 vp. s. 1–2.

3) rajoitusperusteiden tulee olla hyväksyttäviä ja rajoittamisen tulee olla painavan yhteiskunnallisen tarpeen vaatima. Hyväksyttävyyden arvioinnissa merkitystä voi olla esimerkiksi Euroopan ihmisoikeussopimuksen vastaavanlaista oikeutta koskevilla määräyksillä,
4) tavallisella lailla ei voi säätää perusoikeuden ytimeen ulottuvaa rajoitusta,
5) rajoitusten on oltava suhteellisuusvaatimuksen mukaisia. Niiden tulee olla välttämättömiä hyväksyttävän tarkoituksen saavuttamiseksi. Perusoikeuden rajoitus on sallittu ainoastaan, jos tavoite ei ole saavutettavissa perusoikeuteen vähemmän puuttuvin keinoin,
6) perusoikeuksia rajoitettaessa on huolehdittava riittävistä oikeusturvajärjestelyistä,
7) rajoitukset eivät saa olla ristiriidassa Suomea sitovien kansainvälisten ihmisoikeusvelvoitteiden kanssa. Perusoikeusuudistus lähentää entisestään Suomen perusoikeusjärjestelmää sisällöllisesti kansainvälisiin ihmisoikeussopimuksiin.[20]

Lakivaliokunta oli, käsitellessään hallituksen esitystä perustuslakien perusoikeussäännösten muuttamisesta, ehdottanut täsmällisyysvaatimuksen nimenomaista mainitsemista hallitusmuodon 6a §:ssä rikosoikeudellisen legaliteettiperiaatteen ainesosana. Perustuslakivaliokunta sen sijaan katsoi, että vaikkakin lakivaliokunnan tarkoittama täsmällisyysvaatimus oli rikosoikeudellisen legaliteettiperiaatteen oleellinen osa, oli perusoikeussäännöksiin sisältyviin lakivarauksiin ajateltu yleisesti sisältyvän täsmällisyys- ja tarkkarajaisuusvaatimus (kohta 2 edellä luetelluista yleisistä säännöistä).[21]

Melko pian perusoikeusuudistuksen jälkeen perustuslakivaliokunta sovelsi muotoilemiaan perusoikeuksien rajoitusedellytyksiä rikoslainsäädäntöön. Kyse oli valtiosääntöoikeuden näkökulmasta merkittävimmästä uusarvioinnista koskien perusoikeuksien ja rikoslainsäädännön välisiä suhteita. Uusarviointi sisältyi perustuslakivaliokunnan syksyllä 1997 antamaan perusteelliseen lausuntoon hallituksen esityksestä oikeudenkäyttöä, viranomaisia ja yleistä järjestystä vastaan koskevia rikoksia sekä seksuaalirikoksia koskevien säännösten uudistamiseksi (HE 6/1997 vp.).

> Lausunto sisältää arvion siitä, millä tavoin perusoikeussäännökset rajoittavat rikoslainsäätäjän toimintaa. Valiokunta katsoi, että vaikkakin lainsäätäjän liikkumavara kriminalisointien säätämisessä onkin varsin väljä, niin liikkumavaraa rajoittavat sekä perustuslaki, että Suomea sitovat kansainväliset velvoitteet. Perustuslain asettamat rajoitukset johtuvat keskeisimmin perusoikeuksista. Rajoitusten lähtökohtana on, että lailla ei voida kieltää toimia, joihin perustuslaki nimenomaisesti oikeuttaa.[22] Lausunnossa todetaan,

[20] PeVM 25/1994 vp. s. 5.
[21] PeVM 25/1994 vp. s. 8.
[22] PeVL 23/1997 vp. s.2, Viljanen 2001 s. 310–311.

että jokaisen kriminalisoinnin, joka liittyy jonkin perusoikeuden käyttöön, tulee selvitä perustuslakikomitean mietinnössään (25/1994) esittämän seitsenkohtaisen luettelon vaatimuksista, eli perusoikeuden rajoittamiselle asetetuista yleisistä edellytyksistä. Lisäksi rangaistussäännösten tulee täyttää kulloisestakin perusoikeussäännöksestä mahdollisesti johtuvat erityisedellytykset.[23]

Perustuslakivaliokunta toteaa edelleen, että perusoikeuksien kannalta rikossäännökset rangaistusseuraamuksineen ovat nähtävissä paitsi perusoikeuksien rajoituksina, myös keinoina, joiden avulla oikeusjärjestys antaa turvaa perusoikeuksille. Perusoikeuksista voidaan siten johtaa rikoslain säätäjään kohdistuva velvoite säätää ja ylläpitää kriminalisointeja, jotka ovat välttämättömiä perusoikeuden turvaamiseksi ulkopuolisten loukkauksilta.[24]

Tämän perustuslakivaliokunnan esittämän kannanoton jälkeen on ollut yleistä, että rikosoikeudellisia lainsäädäntöuudistuksia valmisteltaessa on kiinnitetty huomiota myös niihin liittyviin perusoikeusulottuvuuksiin ja että rikosoikeudellisia hallituksen esityksiä on käsitelty eduskunnan lakivaliokunnan ohella myös perustuslakivaliokunnassa.[25] Esimerkkinä on perustuslakivaliokunnan hallituksen esityksestä laiksi nuorisorangaistuksesta ja eräistä siihen liittyvistä laeista (HE 102/2004 vp.) antama lausunto, jossa perustusvaliokunta katsoi, että nuorisorangaistuksen yksityiskohtaisen sisällön määräytyminen vasta langettavan tuomion jälkeen viranomaisen vahvistamalla ehdotetun lain 5 §:ssä tarkoitetulla toimintasuunnitelmalla ei täyttänyt rikosoikeudellisen laillisuusperiaatteen sisältämää vaatimusta rikoksesta seuraavien rangaistusten määrittelemisestä laissa. Valiokunta katsoi, että sääntelyä oli täsmennettävä.[26]

3.2. Laillisuusperiaatteesta kansainvälisissä sopimuksissa

Laillisuusperiaatteella on vahva tausta Suomea velvoittavissa kansainvälisissä ihmisoikeussopimuksissa ja EU-oikeudessa.[27] Vastavaikutuksena toisen maailmansodan tapahtumiin YK:n kolmannessa yleiskokouksessa 10.12.1948 hyväksyttiin *yleismaailmallinen ihmisoikeuksien julistus*, jonka 11 artiklaan sisällytettiin nimenomainen kielto rangaista taannehtivan lainsäädännön nojalla.[28] Suomi on vuonna 1976 sitoutunut tähän julistuksessa todettuun taannehtivan rikoslainsäädännön kieltoon YK:n kansalaisoikeuksia ja poliittisia oikeuksia koskevan yleissopimuksen (*KP-sopimuksen*) kautta, jossa laillisuusperiaatteesta säädetään sen 15 artiklassa (ks. jäljempänä kappale 4.1.).

---

23 PeVL 23/1997 vp. s.2.
24 PeVL 23/1997 vp. s. 2–3.
25 Melander 2008 s.117.
26 PeVL 34/2004 vp. s. 2, Melander 2008 s. 121.
27 Melander 2008 s. 204.
28 Frände 2012 s. 28, Hirvelä–Heikkilä 2013 s. 2.

Myös *Euroopan neuvosto* perustettiin toisen maailmansodan jälkeen vuonna 1949. Euroopan neuvosto on valtioiden yhteistyöelin, jonka päämääränä on oikeudenmukaisuuteen ja kansainväliseen yhteistyöhön perustuva rauhan lujittaminen. Euroopan neuvoston perustehtävänä on ihmisoikeuksien, moniarvoisen demokratian ja oikeusvaltioperiaatteen turvaaminen ja kehittäminen. Euroopan neuvoston perussopimuksen mukaisesti jäsenvaltion tulee hyväksyä laillisuusperiaate ja periaate, jonka mukaan jokaisen tulee voida nauttia ihmisoikeuksista ja perusvapauksista.[29] Euroopan neuvosto hyväksyi 4.11.1950 Roomassa *Euroopan ihmisoikeussopimuksen* (EIS), jonka mukaisesti sen sopimuspuolet takaavat jokaiselle lainkäyttövaltaansa kuuluvalle yleissopimuksessa määritellyt oikeudet ja vapaudet. Euroopan ihmisoikeussopimuksen taustalla oli edellä vuonna 1948 hyväksytty YK:n ihmisoikeuksien yleismaailmallinen julistus. Euroopan ihmisoikeussopimuksen ratifiointi on asetettu edellytykseksi Euroopan neuvoston jäsenyydelle.[30] Suomi liittyi tähän sopimukseen 1989 ja sopimus tuli Suomea sitovasti voimaan 10.5.1990 (SopS 8–19/1990).

Euroopan ihmisoikeussopimuksen soveltamiskäytännössä rikoslain rangaistussäännökset ja niiden soveltaminen on nähty sopimuksessa turvattujen oikeuksien rajoituksina silloin, kun niiden kieltämän käyttäytymisen ala kuuluu muutoin sopimuksen turvaamien oikeuksien soveltamisalaan. Näin ollen rangaistussäännösten tai niiden yksittäistapauksellisen soveltamisen sallittavuus joudutaan arvioimaan sen mukaan, täyttävätkö ne tämän sopimuksen asianomaisten aineellisten sopimusmääräysten asettamat rajoitusedellytykset. Sopimus sisältää nimenomaisia rikosoikeudelliselle sääntelylle rajoituksia asettavia sopimusmääräyksiä.[31] Sopimuksen 7 artikla sisältää sopimusmääräyksen rikosoikeudellisesta legaliteettiperiaatteesta (ks. jäljempänä kappale 4.1.).

> Euroopan ihmisoikeussopimukseen sisältyy valvontajärjestelmä, joka perustuu yksilövalitusoikeuteen, tuomioistuinkontrolliin ja tuomioiden täytäntöönpanon valvontaan.[32] Ihmisoikeussopimuksen velvoitteiden takeeksi asetettiin vuonna 1959 Euroopan ihmisoikeustuomioistuin (EIS) (määräajoin kokoontuva valvontajärjestelmä).[33] Euroopan ihmisoikeustuomioistuin koki perusteellisen uudistuksen 11. pöytäkirjan tullessa voimaan 1.11.1998 (SopS 86/1998), jolloin osa-aikaisesti toimivat valvontaelimet lakkautettiin ja korvattiin pysyvästi ja täysipäiväisesti toimivalla ihmisoikeustuomioistuimella.[34]

Keskeinen toimija eurooppalaisessa rikosoikeudessa on paitsi Euroopan neuvosto, myös *Euroopan unioni*. Se luotiin Maastrichtin sopimuksella, joka allekirjoitettiin 7.2.1992 ja joka tuli voimaan 1.11.1993. Suomesta tuli EU:n jäsen 1.11.1995.

---

29 Euroopan Neuvoston perussäännön 3 art , Hirvelä–Heikkilä 2013 s. 1.
30 Euroopan Ihmisoikeussopimuksen (EIS) 1 art, Hirvelä–Heikkilä 2013 s. 2
31 Viljanen 2001 s. 311–312
32 EIS 34 art, 19 art, 46 art, Hirvelä–Heikkilä 2013 s. 6.
33 EIS 19 art, Hirvelä–Heikkilä 2013 s. 6.
34 Hirvelä–Heikkilä 2013 s. 6.

Maastrichtin sopimuksessa omaksuttiin ns. pilarimalli, jonka mukaisesti kolmanteen pilariin kuuluivat yhteistyö oikeus- ja sisäasioissa. Tämän sopimuksen voimassaoloaikana yhteistyön muotoja olivat yleissopimukset ja niin sanottu yhteinen toiminta.

Amsterdamin sopimuksella, joka hyväksyttiin 1997 ja joka tuli voimaan 1.5.1999, osa oikeus- ja sisäasioihin kuuluvista asioista siirrettiin ykköspilariin ja kolmanteen pilariin jäivät määräykset poliisiyhteistyöstä ja oikeudellisesta yhteistyöstä rikosasioissa. Rikosoikeudellisen yhteistyön erityisinstrumentiksi omaksuttiin Amsterdamin sopimuksella *puitepäätös*. Puitepäätökset oli hyväksyttävä yksimielisesti. Käytännössä puitepäätös nousi melko paljon käytetyksi instrumentiksi ja se osoittautui yhteistä toimintaa ja yleissopimusta tehokkaammaksi yhteistyön muodoksi.

Lissabonin sopimus, joka tuli voimaan 1.12.2009, aiheutti EU:n rikosoikeudelliseen yhteistyöhön merkittäviä muutoksia. Sopimuksella uudistettiin EU:n perussopimuksia siten, että sopimuksen voimaantulon jälkeen perussopimuksia ovat olleet Sopimus Euroopan unionista (SEU) ja Sopimus Euroopan unionin toiminnasta (SEUT). Merkittävä muutos oli pilarirakenteesta luopuminen. Koko vapauden, turvallisuuden ja oikeuden alue kuuluu unionin jaetun toimivallan aloihin. Näillä jaetun toimivallan aloilla sekä unioni että jäsenvaltiot voivat toimia lainsäätäjänä ja antaa oikeudellisesti velvoittavia säädöksiä kyseisellä alalla.[35] Rikosoikeudellisen yhteistyön erityisinstrumentista eli puitepäätöksestä luovuttiin. Rikosoikeudellisessa yhteistyössä on ryhdytty käyttämään puitepäätösten sijasta *direktiivejä*. Yksittäinen jäsenvaltio ei voi tehdä enää aloitetta rikosoikeudellista yhteistyötä koskevaksi direktiiviksi, vaan säädökset vapauden, turvallisuuden ja oikeuden alueella hyväksytään komission ehdotuksesta tai sitten aloitteesta, jonka on tehnyt vähintään neljäsosa jäsenvaltioista.[36] Direktiivit valmistellaan neuvoston alaisissa työryhmissä, joita johtaa kulloisenkin puheenjohtajamaan edustaja. Lissabonin sopimuksen voimaantulo on merkinnyt Euroopan parlamentin aseman voimistumista rikosoikeudellisia unionisäädöksiä annettaessa, koska rikosoikeudellisten direktiivien antaminen edellyttää parlamentin hyväksyntää.[37]

Eurooppa-neuvostolla, joka on unionin korkein poliittinen päätöksentekoelin, on merkittävä rooli EU-rikosoikeuden kehittämisessä. Sen päätelmiin sisältyy lukuisia EU-rikosoikeuden kehittämisen kannalta merkittäviä kannanottoja. Esim. *vastavuoroisen tunnustamisen periaatteen* omaksuminen rikosoikeudellisen yhteistyön muodoksi sai ensimmäisen ilmauksensa vuoden 1998 Cardiffin Eurooppa-neuvoston kokouksessa. Vastavuoroisen tunnustamisen periaate on nimenomaisesti mainittu SEUT 82 artiklassa ja esimerkiksi Suomessa periaatetta pidetään lähtökohtaisesti ensisijaisena rikosoikeudellisen yhteistyön muotona. Esimerkkinä vastavuoroisen tunnustamisen periaatteen käytännön sovelluksesta voi mainita eurooppalaista pidätysmääräystä koskevan puitepäätöksen aikaansaaminen vuonna 2002.[38]

---

35 SEUT 2 (2) art.
36 SEUT 76 art.
37 SEUT 82-83 art, Ks. tarkemmin Melander 2010 s. 35–36
38 Melander 2010, s. 145.

EU-oikeus voi vaikuttaa kansallisen oikeuden kanssa rinnakkaisena oikeusjärjestyksenä samalla aineellisen oikeuden alalla. Tällöin lähtökohtaisesti etusija tulisi antaa EU-oikeudelle, jos samassa tilanteessa sekä EU-oikeus että kansallinen oikeus voisivat tulla sovellettaviksi. EU-oikeuden tulkintavaikutuksen vuoksi kansallista oikeutta tulisi tulkita EU-oikeuden kanssa yhdenmukaisesti. EU-oikeus saa siten viimekädessä sisältönsä kansallisissa tuomioistuimissa kansallisten oikeustapausten kautta.

Luxemburgissa toimivan *Euroopan unionin tuomioistuimen* tehtävänä on varmistaa, että perussopimuksia tulkittaessa ja sovellettaessa noudatetaan lakia. Tehtäväänsä tuomioistuin toteuttaa kolmella tavalla. Sen tehtävänä on valvoa EU:n toimielinten toimien lainmukaisuutta. Tarkoituksena on muun muassa vahvistaa laillisuusperiaatetta. Toiseksi tuomioistuin varmistaa, että jäsenvaltiot noudattavat yhteisön oikeuden mukaisia velvoitteitaan. Kolmas tehtävä koskee kansallisten tuomioistuinten ennakkoratkaisupyyntöjä ja unionin oikeuden yhdenmukaisen tulkinnan turvaamista. Kansalliset tuomioistuimet voivat pyytää EU-tuomioistuimelta yhteisöoikeuden tulkintaa koskevaa ennakkoratkaisua, jos sellainen on tarpeen asian ratkaisemiseksi.[39] Tulkitessaan rikosoikeudellista laillisuusperiaatetta EU-tuomioistuin on viitannut Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen Euroopan ihmisoikeussopimuksen 7 artiklaa koskevaan käytäntöön, ja katsonut ihmisoikeustuomioistuimen omaksumien periaatteiden tältä osin heijastuvan omassa vakiintuneessa tulkintakäytännössään.[40] Lissabonin sopimuksen tultua voimaan tuomioistuimella on toimivalta rikosoikeudellisen yhteistyön asioissa. Esimerkiksi rikosoikeudellisen direktiivin täytäntöönpanoa koskevassa kanteessa komissio voi pyytää tuomioistuinta määräämään kiinteämääräisen hyvityksen tai uhkasakon jäsenvaltiolle, jos jäsenvaltio on viivästynyt direktiivin täytäntöönpanossa.[41]

4. Rikosoikeudellisen laillisuusperiaatteen sisältö säädöksissä ja oikeuskäytännössä

4.1. Laillisuusperiaatteen sisältävät säädökset

Rikosoikeudellinen laillisuusperiaate on ilmaistu YK:n Kansalais- ja poliittisia oikeuksia koskevassa kansainvälisessä yleissopimuksessa, Euroopan neuvoston ihmisoikeussopimuksessa, Euroopan unionin perusoikeuskirjassa, Suomen perustuslaissa ja rikoslaissa.

YK:n kansalaisoikeuksia ja poliittisia oikeuksia koskevassa kansainvälisessä yleissopimuksessa laillisuusperiaate on ilmaistu sen 15 artiklan 1 kappaleessa (L 107/1976, A 108/1976, SopS 8/1976).

---

39 SEUT 258–259 art, 267 art.

40 Esim. yhdistetyt asiat C-189/02 P, C-202/02 P, C-205/02 P, C-208/02 P, C-213/02 P, Dansk Rorindustri ym. vastaan Euroopan yhteisöjen komissio, kohdat 215–220 (Suuren jaoston tuomio 28.6.2005).

41 HE 23/2008 vp. s. 62.

1. Ketään ei saa pitää 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.
2. Mikään tässä artiklassa ei estä ryhtymästä oikeudenkäyntiin henkilöä vastaan tai tuomitsemasta häntä rangaistukseen teosta tai laiminlyönnistä, joka kansainvälisen oikeusyhteisön hyväksymien yleisten oikeusperiaatteiden mukaan oli tekohetkellä rikollinen teko.

Sisällöllisesti tämän KP-sopimuksen mainitun artiklan on katsottu sisältävän analogiakiellon, epätäsmällisyyskiellon sekä taannehtivuuskielon. Laillisuusperiaatteen rajoittaminen ei ole sopimuksen 4 artiklan 2 kappaleen mukaan mahdollista edes artiklan 1 kappaleessa tarkoitetun kansakuntaa uhkaavan hätätilan aikana.[42]

Euroopan neuvoston ihmisoikeussopimuksessa rikosoikeudellinen laillisuusperiaate on ilmaistu 7 artiklan 1 kappaleessa (L 438/1990, A 439/1990, SopS 19/1990).

1. Ketään ei ole pidettävä 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.
2. Mikään tässä artiklassa ei estä ryhtymästä oikeudenkäyntiin henkilöä vastaan ja tuomitsemasta häntä rangaistukseen teosta tai laiminlyönnistä, joka sivistyskansojen hyväksymien yleisten oikeusperiaatteiden mukaisesti oli tekohetkellä rangaistava teko.

Artiklan mukaan henkilö voidaan tuomita ja rangaista vain lain nojalla. Artiklan tarkoituksena on ilmentää oikeusvaltioperiaatetta sekä luoda riittävät takeet mielivaltaista syyttämistä, tuomitsemista tai rankaisemista vastaan. Artiklasta ei voida poiketa edes sota- tai hätätilan aikana (Euroopan ihmisoikeussopimus 15 artikla 2. kappale).[43] Artiklan on vakiintuneesti katsottu sisältävän vaatimuksen rikosoikeudellisen lainsäädännön sitomisesta lakiin (vaikka ei välttämättä kirjoitettuun lakiin), analogiakiellon, taannehtivan rikoslain kiellon sekä vaatimuksen rikosoikeudellisen lainsäädännön täsmällisyydestä.[44] Artikla edellyttää, että kansalliset tuomioistuimet soveltavat ja tulkitsevat kansallista lakia 7 artiklan vaatimusten mukaisesti. Yleisesti ottaen Euroopan ihmisoikeustuomioistuin on jättänyt kansallisen lain tulkinnan kansallisten viranomaisten tehtäväksi ja suhtautunut artiklan soveltamiseen pidättyvästi.[45]

---

42 Melander 2008 s. 201.
43 EIS 15 art 2. kappale.
44 Melander 2008 s. 201.
45 Ks. esim. Streletz, Kessler ja Krenz v. Saksa 22.3.2001, jossa EIT katsoi, että kotimaisen lain tulkinta ja soveltaminen oli ensisijassa kansallisten viranomaisten ja erityisesti tuomioistuinten asia.

Sekä KP-sopimuksen että Euroopan ihmisoikeussopimuksen laillisuusperiaatetta koskevat määräykset mahdollistavat rankaisemisen teosta, joka on rikos kansainvälisen oikeuden mukaan.

Rikosoikeudellinen laillisuusperiaate on sisällytetty myös *Euroopan unionin perusoikeuskirjan* 49 artiklaan.

> 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.
> 2. 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.
> 3. Rangaistus ei saa olla epäsuhteessa rikoksen vakavuuteen.

Ennen vuoden 1995 perusoikeusuudistusta Suomen perustuslakeihin ei sisältynyt säännöksiä, jotka olisivat sisältäneet rikosoikeudellisen laillisuusperiaatteen.[46] Taannehtivan rikoslain kiellon on katsottu kuitenkin olleen voimassa perustuslain tasoisena oikeutena jo aiemmin huolimatta siitä, että asiasta ei ole ollut nimenomaista säännöstä. Kieltoa on vakiintuneesti pidetty oikeusjärjestyksemme perusteisiin kuuluvana, eikä siitä poikkeamista ole nähty mahdolliseksi ainakaan perustuslainsäätämisjärjestystä käyttämättä.[47] Esimerkiksi ennen vuoden 1995 uudistusta annetussa perustuslakivaliokunnan lausunnossa hallituksen esityksestä laiksi liiketoimintakiellosta todetaan, ettei Suomen kirjoitettu perustuslaki sisällä nimenomaista taannehtivan rikoslain kieltoa, mutta tästä huolimatta taannehtivan rikoslain kielto on meillä voimassa perustuslain tasoisena oikeutena.[48] Vuoden 1995 perusoikeusuudistuksella (969/1995) rikosoikeudellinen laillisuusperiaate otettiin hallitusmuodon 6a §:ään.

Säännöksessä määritellyn rikosoikeudellisen laillisuusperiaatteen sisältämät vaatimukset ovat lainkohdan esitöiden mukaan seuraavat: a) vaatimus rikoksina rangaistavien tekojen määrittelemisestä laissa, b) taannehtivan rikoslain kielto, c) rikoslain analogisen soveltamisen kielto, d) vaatimus rikoksesta seuraavien rangaistusten määrittelemisestä laissa, e) tekohetkellä säädettyä ankaramman rangaistuksen käytön kielto ja g) vaatimus rikostunnusmerkistöjen täsmällisyydestä.[49]

---

46 HE 309/1993 vp. s. 49.
47 HE 309/1993 vp. s. 21 ja 49.
48 PeVL 12/1985 vp. s. 2.
49 HE 309/1993 vp. s. 50, Lahti, Lakimies 5-6/1996 s. 932.

Säännöksen esikuvana oli Euroopan ihmisoikeussopimuksen 7 artikla yhdessä KP-sopimuksen 15 artiklan 1 kappaleen kanssa.[50]

Uudessa, 1.3.2000 voimaan tulleessa *perustuslaissa* (731/1999) rikosoikeudellisesta laillisuusperiaatteesta säännellään sen 8 §:ssä. Perusoikeussäännöstöön ei uudistuksessa katsottu tarpeelliseksi tehdä asiallisia muutoksia ja uuden perustuslain seuraavansisältöinen 8 § vastaakin täysin aikaisempaa hallitusmuodon 6a §:ää.

> 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.

Rikoslain yleisten oppien uudistuksella (515/2003) laillisuusperiaate otettiin 1.1.2004 lukien *rikoslain* 3 luvun 1 §:ään.

> Rikokseen syylliseksi saa katsoa vain sellaisen teon perusteella, joka tekohetkellä on laissa nimenomaan säädetty rangaistavaksi. Rangaistuksen ja muun rikosoikeudellisen seuraamuksen on perustuttava lakiin.

Laillisuusperiaatteen määritelmä rikoslaissa ei ole täysin identtinen perustuslain säännöksen kanssa. Rikoslain säännöksen ilmaisulla ”laissa nimenomaan säädetty rangaistavaksi” on haluttu täsmentää, että myös analogiakielto ja epätäsmällisyyskielto kuuluvat laillisuusperiaatteeseen.[51] Pykälän 2 momentti sisältää selkeyttäväksi luonnehdittavan maininnan siitä, että myös muun rikosoikeudellisen seuraamuksen kuin rangaistuksen on perustuttava lakiin.

4.2. Laillisuusperiaatteen sisältämät kiellot

Rikosoikeudelliseen laillisuusperiaatteeseen katsotaan sisältyvän neljä kieltoa seuraavasti:

1) tuomioistuimille suunnattu määräys sitoa rangaistavuus kirjoitettuun lakiin (praeter legem -kielto),
2) tuomioistuimille ja lainsäätäjälle suunnattu taannehtivan rikoslain kielto,
3) tuomioistuimille suunnattu analogiakielto, ja
4) lähinnä lainsäätäjälle suunnattu epämääräisen rikoslain kielto.[52]

Perustavin oikeussääntö on vaatimus, että jokaisen rangaistustuomion on perustuttava kirjoitettuun lakiin. Lainkäyttäjä ei saa mennä lain ulkopuolelle (praeter legem -kielto).

---

50 HE 309/1993 vp. s. 49–50, Viljanen 2001 s. 312.
51 HE 44/2002 vp. s. 32, PeVL 31/2002 vp. s. 2.
52 HE 309/1993 vp. s. 50, HE 44/2002 vp. s. 32.

Toinen oikeussääntö kieltää lainsäätäjää antamasta kriminalisoinneille ajallisesti taannehtivaa vaikutusta (taannehtivuuskielto). Rikosoikeudellinen laillisuusperiaate kieltää myös rangaistussäännösten analogisen soveltamisen syytetyn vahingoksi (analogiakielto). Periaate vaatii edelleen, että rikoslainsäädännön on oltava riittävän täsmällistä, eli selvää ja ymmärrettävää (epätäsmällisyyskielto).[53]

Laillisuusperiaatteen alaperiaatteet ovat, paitsi toisiaan täydentäviä, myös osaksi päällekkäisiä. Esimerkiksi analogiakieltoa rikkovan lainkäyttäjän voi samalla sanoa menevän kirjoitetun lain ulkopuolelle ja rikkovan siis myös praeter legem -kieltoa vastaan. Alaperiaatteiden erottelu on kuitenkin tarpeen. Niillä on osaksi eri kohde, ne koskevat eri ulottuvuuksia ja niitä voi rikkoa myös yksinään.[54]

4.2.1. Praeter legem -kielto

Praeter legem -kiellolla tarkoitetaan sitä, että vain tunnusmerkistön mukainen teko on arvioitavissa rikokseksi ja että vain laissa rangaistavaksi säädetystä teosta voidaan tuomita rangaistus. Tuomioistuimen on perustettava ratkaisunsa lainsäätäjän tekemiin ratkaisuihin.[55] Lailla tarkoitetaan tässä yhteydessä eduskuntalakia.[56]

Edellä (luvussa 3.1.) toin jo esiin, että perusoikeuksien rajoitusedellytyksiin kuuluu vaatimus, jonka mukaan perusoikeuksien rajoituksista on säädettävä eduskuntalailla ja että lailla säätämisen vaatimukseen sisältyy myös kielto delegoida perusoikeuksien rajoittamista koskevaa toimivaltaa lakia alemmalle säädöstasolle.[57] Yksinomaan asetukseen tai sitä alemmanasteisiin säännöksiin perustuvat kriminalisoinnit ovat laillisuusperiaatteen vastaisia.[58] Asetukseen tai sitä alemmantasoiseen säädökseen perustuvien kriminalisointien kielto on nykyisin yksiselitteinen osa laillisuusperiaatetta. Kielto pyrkii turvaamaan rikoslainsäädännön legitiimiyden sitomalla rangaistavan käyttäytymisen määrittelyn eduskunnan tehtäväksi.

Laillisuusperiaate edellyttää siis, että rangaistavan vääryyden muodot on tyhjentävästi lueteltu yksittäisissä rikostunnusmerkistöissä.[59] Rikosoikeudellinen laillisuusperiaate koskee myös rangaistusten ja muiden rikosoikeudellisten seuraamusten määrittelyä.[60] Esimerkiksi menettämisseuraamukseen, rikosperusteiseen määräaikaiseen ajokieltoon, liiketoimintakieltoon, eläintenpitokieltoon tai pakkolaitokseen ei voida määrätä ilman laissa säädettyjä edellytyksiä.

Praeter legem -kielto ei estä tuomaria menemästä lain ulkopuolelle syytetyn eduksi. Periaate ei estä vapauttavaa tuomiota kirjoittamattoman oikeussäännön nojalla.[61]

---

53 Frände 2012 s. 29.
54 HE 44/2002 vp. s. 30.
55 Nuutila 1997 s. 49.
56 HE 44/2002 vp. s. 29 ja 32.
57 PeVM 25/1994 vp. s. 5.
58 HE 44/2002 vp. s. 32.
59 Koskinen 2009 s. 162.
60 PeVL 31/2002 vp. s. 2, Tapani – Tolvanen 2013 s. 126, Frände 2012 s. 31.
61 Tapani – Tolvanen 2013 s. 125, Frände 2012 s. 30.

Perus- ja ihmisoikeuksista saattaa johtua tällainen tulkintavaikutus (perus- ja ihmisoikeusmyönteinen tulkinta).[62]

Niin sanotut *blankorangaistussäännökset* eli avoimet rangaistussäännökset ovat koetelleet praeter legem -kiellon rajoja. Blankokriminalisoinneilla tarkoitetaan kriminalisointeja, joissa varsinainen rangaistussäännös ja teonkuvauksen sisältävä tunnusmerkistö eivät sisälly samaan säännökseen. Rangaistussäännös ja tunnusmerkistö on toisin sanoen erotettu toisistaan.[63] Nykyisin asetuksella annettavien kriminalisointien kiellon vuoksi rangaistussäännös sisältyy eduskuntalakiin, mutta itse tunnusmerkistö sijaitsee usein lakia alemmanasteisissa normeissa, asetuksissa tai jopa yksittäisessä viranomaispäätöksessä.[64] Rikoslain kokonaisuudistuksen yhteydessä blankorangaistussäännösten määrää on olennaisesti pystytty vähentämään. Jäljelle jääneitä blankokriminalisointeja on tietoisesti muutettu täsmällisemmiksi.[65] Toinen blankorangaistustekniikan käyttöä rajoittanut tekijä oli vuoden 1995 perusoikeusuudistus.

Perusoikeusuudistuksessa 1995 blankorangaistussäännösten käytölle asetettavia edellytyksiä kehitettiin. Eduskunnan perustuslakivaliokunta antoi mietinnön hallituksen esityksestä eduskunnalle perustuslakien perusoikeussäännösten muuttamisesta. Valiokunta muotoili mietinnössään tiettyjä blankorangaistussäännöille asetettavia tavoitteita:

1) blankorangaistustekniikalta tuli edellyttää, että valtuutusketjut ovat täsmällisiä, että
2) rangaistavuuden edellytykset ilmaisevien aineellisten säännösten tulee olla kirjoitettu rikossäännöksiltä vaaditulla tarkkuudella, että
3) aineellisista säännöksistä (käyttäytymisnormeista) käy ilmi niiden rikkomisen rangaistavuus ja että
4) kriminalisoinnin sisältävässä säännöksessä on jonkinlainen asiallinen luonnehdinta kriminalisoitavaksi tarkoitetusta teosta.[66]

Rikoslain kokonaisuudistuksessa saatiin vähennettyä erityisesti erityislainsäädäntöön sisältyneitä blankorangaistussäännöksiä, mutta kokonaisuudistuksessa noudatettu keskittämisperiaate on johtanut rikoslakiin sisällytettyihin avoimiin rangaistussäännöksiin. Tällöin rikoslaissa on käytetty viittaussäännöksiä aineelliseen lainsäädäntöön.[67]

EU-oikeus on myös asettanut blankorangaistussäännösten käytön koetukselle. EU-oikeuden luonteenpiirteisiin kuuluu, että se toimii tai voi toimia kansallisen oikeuden

62 Nuutila 1997 s. 49.
63 HE 44/2002 vp. s. 33.
64 Melander 2008 s. 220.
65 HE 44/2002 vp. s. 33.
66 PeVM 25/1994 vp. s. 8.
67 Melander 2008 s. 221–222.

kanssa samalla alueella rinnakkain ja samanaikaisesti.[68] Esimerkkinä EU-oikeuteen liittyvästä tilanteesta, jossa kansallinen oikeus suoraan viittaa EU-säädökseen, tuon esiin tieliikenteen sosiaalilainsäädännön rikkomisen. Rangaistussäännös on tieliikennelain 105a §:ssä, jossa on viitattu tieliikennelain 92a §:n 1 ja 2 kohdassa mainittuihin tiettyihin tieliikenteen sosiaalilainsäädäntöä koskeviin EU-asetuksiin. Menettely, jonka laiminlyöminen täyttää rikoksen tunnusmerkistön, on selostettu EU-asetuksessa tieliikenteen valvontalaitteista (ajopiirturin käyttöön liittyvät teot)[69] ja EU-asetuksessa tieliikenteen sosiaalilainsäädännön yhdenmukaistamisesta (kuljettajien lepoaikasäännöksiin liittyvät teot).[70] Koska kyse on EU-asetuksen tasoisista säädöksistä, ne ovat jäsenvaltioissa suoraan sovellettavaa oikeutta (niitä ei tarvitse erikseen saattaa valtionsisäisesti voimaan).

Uudemmasta oikeuskäytännöstä esittelen tapauksen *KKO 2007:77*. K oli syyllistynyt 11.8.2003 törkeään liikenneturvallisuuden vaarantamiseen ja 2.4.2006 rattijuopumukseen. Korkeimmassa oikeudessa kysymys oli hänelle jälkimmäisen teon johdosta määrättävän ajokiellon pituudesta ja erityisesti siitä, tuliko teko ajokiellon pituutta määrättäessä katsoa uusintarikokseksi.

> Tekoaikaan voimassa olleessa tieliikennelain 78 §:n 1 momentissa todettiin: ”uusintarikoksissa ajokiellon kestoksi määrätään vähintään kuusi kuukautta, jos rattijuopumukseen syyllistynyt kuljettaja on viiden vuoden aikana syyllistynyt uudelleen rattijuopumukseen taikka törkeään liikenneturvallisuuden vaarantamiseen ja vähintään yksi vuosi, jos kuljettaja on viiden vuoden aikana syyllistynyt kahdesti tekoon, joka täyttää törkeän rattijuopumuksen tai törkeän liikenneturvallisuuden vaarantamisen tunnusmerkistön”.
>
> Uusintarikoksia koskeva säännös ei sanamuotonsa mukaan koskenut esillä olevaa tilannetta, jossa aiempi rikos oli törkeä liikenneturvallisuuden vaarantaminen. Säännöksestä kuitenkin kävi ilmi, että teon moitittavuus oli törkeän rattijuopumuksen ja törkeän liikenneturvallisuuden vaarantamisen osalta arvioitu samanveroiseksi, koska kaksi mainittua tekoa viiden vuoden sisällä aiheutti vähintään vuoden pituisen ajokieltoseuraamuksen. Myös säännöksen esitöissä (HE 104/2004 vp. s. 11) todetaan, että törkeä liikenneturvallisuuden vaarantaminen ja törkeä rattijuopumus ovat tekojen moitittavuuden perusteella yhtäläisiä ja myös ajokiellot näiltä osin tulisi määrätä yhtäläisin perustein.
>
> Korkein oikeus sovelsi tapauksen ratkaisussa laillisuusperiaatetta toteamalla, että perustuslain 8 §:n mukaan rikoksesta ei saa tuomita ankarampaa rangaistusta kuin tekohetkellä laissa on säädetty ja että rikoslain 3 luvun 1 §:n 2 momentin mukaan rangaistuksen ja muun rikosoikeudellisen seuraamuksen (jollainen ajokielto on) on perustuttava lakiin. Korkein oikeus katsoi, ettei säännöstä saa soveltaa tapaukseen, johon se ei lain sanamuodon mukaan sovellu, vaikka tapaus olisikin rinnastettavissa säännöksessä tarkoitettuihin tilanteisiin, ja viitasi siihen, että teosta johtuvien seuraamusten tulee myös

68 Melander 2010 s. 107.
69 ETY A 3821/85.
70 ETY A 561/2006.

> olla säännöksen sanamuodon perusteella tekijälle kohtuudella ennalta-arvattavissa. Tekoa ei siis arvioitu uusintarikokseksi eikä ajokieltoseuraamukseen sovellettu kuuden kuukauden vähimmäispituutta koskevaa säännöstä.

Korkeimman oikeuden ennakkotapausratkaisu on hyväksyttävissä laillisuusperiaatteen kannalta, mutta en itse usko, että lainsäätäjä olisi tarkoittanut säännöstä tällä tavoin tulkittavan. Ajokortti- ja tieliikennelakiin liittyvä lainsäädäntö valmistellaan liikenne- ja viestintäministeriön toimesta eikä tieliikennelain 78 §:n 1 momentin sanamuotoa ollut mietitty riittävän hyvin. Tapaus vaikutti oikeuskäytännössä aina siihen saakka, kun uuden ajokorttilain (386/2011) 7 luvun ajokieltoa koskevat säännökset tulivat 1.6.2011 voimaan. Ajokorttilain 66 §:n 1 momentin 1c kohdassa aikaisempaa oikeustilaa muutettiin siten, että ajokiellon uusintarikosta koskevaa säännöstä sovelletaan riippumatta siitä, onko aiempi teko törkeä liikenneturvallisuuden vaarantaminen vai rattijuopumus/törkeä rattijuopumus (taikka uuteen säännökseen lisäksi otettu vaarallisten aineiden kuljetusrikos).

Oikeuskäytännöstä otan tarkasteltavaksi myös tapauksen *KKO 2008:105*, jossa otettiin kantaa blankorangaistussäännöksille asetetuista vaatimuksista (ks. edellä) kolmanneksi mainittuun vaatimukseen, jonka mukaan aineellisista säännöksistä tulisi ilmetä niiden rikkomisen rangaistavuus. Siinä katsottiin, ettei ole välttämätöntä, että aineellisissa säännöksissä nimenomaisesti viitataan rangaistusäännöksiin (mitä pidetään lakiteknisenä ratkaisuna), kunhan se ilmenee säännösten kokonaisuudesta.

> Tapauksessa A:lle vaadittiin rangaistusta siitä, että hän oli rikkonut maa- ja metsätalousministeriön antaman asetuksen varotoimenpiteistä lintuinfluenssan leviämisen ehkäisemiseksi luonnonvaraisten lintujen ja siipikarjan välillä (157/2006) 7 §:ää pitämällä ulkona laitumella siipikarjaansa (hanhia) ajalla, jolloin siipikarjan ulkonapito riskialueilla (jollaisella A:n tila sijaitsi) oli kielletty. Mainittu asetus oli annettu eläintautilain (55/1980) 12 §:n nojalla. Eläintautilain 23 § on blankorangaistussäännös. Säännöksen mukaan se, joka rikkoo eläintautilakia tai sen nojalla annettuja säännöksiä tai määräyksiä, on tuomittava, jollei siitä ole muualla laissa säädetty ankarampaa rangaistusta, eläintautilain säännösten rikkomisesta sakkoon tai vankeuteen enintään vuodeksi. Kielletyn menettelyn kuvaus löytyy esillä olevassa tapauksessa asetuksen (157/2006) 7 §:stä.
>
> Korkein oikeus totesi, että eläintautilain 23 §:ssä olevan rangaistussäännöksen ja teonkuvauksen (asetuksen vastainen menettely) välinen valtuutusketju on tapauksessa katkeamaton ja riittävän täsmällinen. Edelleen Korkein oikeus katsoi, että asetuksen 7 §:ssä todettu siipikarjan ulkonapitokielto oli yksiselitteinen ja että kiellon kytkentä eläintautilakiin ilmeni täsmällisesti asetuksen johtolauseesta. Se, ettei kieltosäännöksessä ole viitattu nimenomaisesti rangaistussäännökseen, on ollut lakitekninen ratkaisu, joka ei aiheuta epäselvyyttä siitä, etteikö kiellon rikkominen olisi rangaistavaa. Kokoavasti Korkein oikeus katsoi, että siipikarjan ulkonapitokiellon rikkomisen rangaistavuus on käynyt rikosoikeudellisen laillisuusperiaatteen edellyttämällä tavalla ilmi asianomaisista säännöksistä ja ettei rangaistuksen tuomitsemiselle ole estettä.[71]

[71] Ks. myös Tapani –Tolvanen 2013 s. 133.

4.2.2. Taannehtivan rikoslain kielto

Laillisuusperiaatteeseen kuuluva taannehtivan rikoslain kielto koskee sekä lainsäätäjää että lakia soveltavaa tuomaria. Lainsäätäjä ei saa määrätä taannehtivasti rangaistavaksi sellaisia tekoja, jotka eivät ennen lakia olleet kriminalisoituja. Lakia ei myöskään saa soveltaa taannehtivasti sellaisen teon rankaisemiseksi, joka ei vielä tekohetkellä ollut rangaistava.[72] Lähtökohta on, että rikosoikeudellisia säännöksiä sovelletaan niiden voimaantulon jälkeen tehtyihin tekoihin.[73] Taannehtivuuskiellon vastaista lakia ei voida säätää edes poikkeusoloissa, koska se rikkoisi Suomen kansainvälisiä ihmisoikeusvelvoitteita.[74]

> Erikoinen prosessi Suomen historiassa olivat jatkosodan jälkeen järjestetyt *sotasyyllisyysoikeudenkäynnit*, joissa suomalaisia poliitikkoja tuomittiin rangaistuksiin jälkikäteen säädetyn niin sanotun sotasyyllisyyslain (890/1945) nojalla. Suomen lainsäädännössä ei ollut säännöstä, jonka mukaan henkilö olisi voitu tuomita rangaistukseen sotarikoksista. Voittajavaltioiden painostuksesta Suomen eduskunta joutui säätämään takautuvasti lain, jonka mukaan sotarikokset ovat tuomittavia tekoja. Tällainen menettely rikkoi rikosoikeudellista laillisuusperiaatetta.[75] Tuohon aikaan katsottiin, että taannehtivan lainsäädännön kielto muodosti perustuslakiin rinnastettavan tavanomaisoikeudellisen normin, minkä vuoksi kiellon rikkominen vaati perustuslainsäätämisjärjestystä lakia säädettäessä.[76] Näin ei ole ollut enää mahdollista menetellä sen jälkeen, kun Suomi vuonna 1976 liittyi YK:n KP-sopimukseen.

Syy taannehtivuuskieltoon on, että rikosoikeusjärjestelmän toiminnan tulee olla ennakoitavaa. Ihmisen täytyy voida käyttäytymistään suunnitellessaan olla selvillä siitä, millaisista teoista voi joutua rikosoikeudelliseen vastuuseen. Laki, joka jälkikäteen taannehtivasti kriminalisoisi teon, joka tekohetkellä oli rankaisematon, loukkaisi karkeasti ennustettavuusvaatimusta.[77] Myös EU-rikosoikeudessa rangaistavuus on vastaavasti perustettava tekohetkellä voimassa olleeseen lainsäädäntöön ja sitä koskevaan tulkintaan.[78]

Lievemmän lain periaate ilmaisee poikkeuksen taannehtivan rikoslain kiellosta ja koskee tilanteita, joissa uuden säännöksen soveltaminen johtaa syytetylle lievempään lopputulokseen. Euroopan unionin perusoikeuskirjassa lievemmän lain periaatteesta säädetään samassa yhteydessä kuin laillisuusperiaatteesta[79].

---

72 HE 44/2002 vp. s. 29.
73 Lappi-Seppälä 2009 s. 70.
74 KP-sopimus 4 art 2-k, Euroopan ihmisoikeussopimus 15 art 2-k, Nuutila 1997 s. 61.
75 Viljanen 2001 s. 307.
76 PeVL 12/1985 vp. s. 2, HE 309/1993 vp. s. 21, Frände 2012 s. 41.
77 Lappi-Seppälä 2009 s. 70.
78 EU:n perusoikeuskirjan 49 artiklan 1 kappale, Melander 2010 s. 92.
79 EU:n perusoikeuskirjan 49 artiklan 1 kappaleen viimeinen virke.

4.2.3. Analogiakielto

Laillisuusperiaate ei ainoastaan vaadi, että asiasta on säädetty laissa. Se vaatii myös tietynlaista säännösten soveltamista. Rikoslakia, kuten muitakin lakeja, on tulkittava. Lakia sovellettaessa joudutaan ratkaisemaan, vastaako jokin konkreettinen teko laissa mainittua tekotyyppiä.[80] Rikosoikeudessa ei tulkinnassa saa mennä lain sanamuodon ulkopuolelle syytetyn vahingoksi.[81] Lainkäyttäjä ei saa syytetyn vahingoksi täydentää lakia analogiapäätelmään turvautumalla.[82]

Analogiseksi lainsoveltamiseksi katsotaan oikeusnormin soveltamista tapaukseen, johon se ei sanamuotonsa puitteissa lainkaan soveltuisi, mutta joka on jossakin suhteessa samanlainen, kuin lain sääntelemä tapaus.[83] Analogian piirissä erotetaan lainanalogia ja oikeusanalogia.

Lainanalogialla tarkoitetaan säännöksen soveltamista tapaukseen, joka ei mahdu säännöksen sanamuodon rajoihin, mutta joka on täysin rinnastettavissa säännöksessä tarkoitettuihin tilanteisiin. Esimerkiksi sähkön varastamista sähkömittaria peukaloimalla ei voitaisi pitää irtaimen omaisuuden anastamisena, ellei sähköä olisi legaalimääritelmässä (RL 28:13) nimenomaan rinnastettu irtaimeen omaisuuteen. *Oikeusanalogiassa* oikeusnormia ollaan soveltamassa tilanteeseen, joka ei ole edes rinnastettavissa säännöksessä tarkoitettuihin tilanteisiin, vaan jossa rikoslain yleinen henki, terveen oikeustajunnan vaatimukset tai muut vastaavat syyt puoltavat rankaisemista.[84]

Sekä lainanalogia että oikeusanalogia ovat kiellettyjä syytetyn vahingoksi. Analogiakielto koskee vain syytetyn vahingoksi tehtäviä ratkaisuja. Analogialle syytetyn eduksi sen sijaan eivät oikeusturvanäkökohdat aseta esteitä ja oikeudenmukaisuus saattaa sitä jopa edellyttää. Syytetyn eduksi analogista lainsoveltamista on käytetty perinteisesti muun muassa laajennettaessa oikeuttamis- ja anteeksiantoperusteiden merkitystä.[85]

Esimerkkinä laintulkintaa edellyttäneistä tapauksista esittelen tapauksen *KKO 2008:86*.

> Korkeimmassa oikeudessa kysymys oli siitä, voitiinko tekstiviestien lähettämistä pitää rikoslain 24 luvun 1 §:n 2 kohdassa tarkoitettuna kotirauhan rikkomisena. Kyseisen säännöksen mukaan kotirauhan rikkomiseen syyllistyi se, joka oikeudettomasti rikkoo toisen kotirauhaa metelöimällä, heittelemällä esineitä, soittamalla puheluita tai muulla vastaavalla tavalla. Korkein oikeus katsoi, ettei N:n ole katsottava tekstiviestejä lähettäessään syyllistyneen kotirauhan rikkomiseen. Lainmuutoksella (685/2009) säännökseen lisättiin uusi kohta, joka kriminalisoi tällaisen tekotavan.

---

80 Frände 2012 s. 47, Nuutila 1997 s. 56.
81 Nuutila 1997 vp. s. 58.
82 HE 44/2002 vp. s. 29.
83 HE 44/2002 vp. s. 34.
84 Tapani –Tolvanen 2013 s. 112.
85 Nuutila 1997 s. 59–60.

Säännöksen esitöissä (HE184/1999 vp. s. 20) esimerkkinä ”muista vastaavista tekotavoista” on mainittu pitkäaikaisen tai toistuvan tärinän tuottaminen, häiriön tuottaminen voimakkaalla valolla tai jonkin vastenmielisen esineen työntäminen postiluukusta sisään. Korkein oikeus totesi, että esitöistä oli pääteltävissä, ettei häiritsevien tekstiviestien lähettämisen ole lakia säädettäessä nähty rinnastuvan hallituksen esityksen perusteluissa mainittuihin esimerkkeihin, vaan että sellaisen menettelyn on tarkoitettu ainakin tuossa vaiheessa jäävän säännöksen soveltamisalan ulkopuolelle. Korkein oikeus totesi, että rikoslain 3 luvun 1 §:n 1 momentin ilmaiseman laillisuusperiaatteen mukaan rikokseen syylliseksi saa katsoa vain sellaisen teon perusteella, joka tekohetkellä on laissa nimenomaan säädetty rangaistavaksi ja että rangaistussäännöksen sanamuotoa on epäselvissä tapauksissa tulkittava suppeasti ja syytetyn eduksi.

Esimerkkinä viimeaikaisesta oikeuskäytännöstä mainitsen korkeimman oikeuden ratkaisun *KKO 2013:50*.

A oli 15.5.2010 kirjoittanut internetin uutisryhmän eräälle keskustelupalstalle viestin, josta seuraavassa lainauksia: ”Se on vain ajan kysymys...kun joku menee ja ampuu MV:n (pääministeri) ja JK:n (valtiovarainministeri) …Voisin vaikka ittekkin ampua kunhan saisin jostain tehokkaan kiväärin…Tai sit mä vien c-nelosta lehtereille eduskuntaan ja paukautan koko hela hoidon taivaan tuuliin …Kun pinnaa kiristetään tarpeeksi niin se katkeaa ja sitten tulee ruumiita.” A:n kirjoitus oli Keskusrikospoliisista toimitettu 17.5.2010 tiedoksi muun muassa suojelupoliisin turvallisuusyksikölle ja suojelupoliisissa oli kirjoituksen johdosta tehty A:sta uhka-arvio. Korkeimmassa oikeudessa kysymys oli ensinnäkin siitä, oliko syyttäjällä asiassa syyteoikeutta, koska asianomistajat eivät olleet esittäneet syytepyyntöä, sekä siitä, oliko A kirjoituksellaan syyllistynyt syytteessä tarkoitettuun laittomaan uhkaukseen. Jälkimmäisessä suhteessa korkein oikeus katsoi tuon rikoksen tunnusmerkistön jääneen täyttymättä, koska uhatut henkilöt eivät itse olleet tulleet tietoisiksi kirjoituksesta.

Korkein oikeus totesi, että kirjoituksen kohteena olivat olleet ylimmät poliittiset päätöksentekijät ja syyttäjällä oli ollut oikeus syytteen nostamiseen erittäin tärkeän yleisen edun perusteella. A oli kiistänyt syyllistyneensä laittomaan uhkaukseen ja vedonnut siihen, ettei hän ollut lähettänyt kirjoitusta asianomistajille, ettei hän ollut tarkoittanut kirjoitusta uhkaavaksi ja että kirjoitus oli ollut pakina, jossa hän oli purkanut turhautumistaan politiikkaan. Korkein oikeus tarkasteli A:n kirjoitusta sananvapauden kannalta ja totesi, että A oli lausunut kirjoituksessaan mielipiteensä Suomen talouspoliittisesta linjasta ja siltä osin kirjoitus kuului sananvapauden ilmaisuoikeuden piiriin. Korkein oikeus totesi A:n kuitenkin uhanneen kirjoituksessaan poliittisia päätöksentekijöitä hengen riistämisellä ja yksilöinyt surmaamisen tekotavan. Tältä osin kyse ei ollut osallistumisesta kriittiseen keskusteluun yhteiskunnallisista kysymyksistä. A:n uhkaukset olivat kohdistuneet perustuslaissa turvattuihin henkilökohtaiseen vapauteen ja koskemattomuuteen eikä A:n kirjoitus saanut uhkausten osalta sananvapauden suojaa.

Syyttäjä oli katsonut, että laittoman uhkauksen tunnusmerkistön täyttymiselle tapauksessa oli riittävää se, että uhkaus oli välittynyt uhattujen henkilöiden turvallisuudesta vastuussa oleville henkilöille ja että he olivat ottaneet uhkauksen vakavasti. Korkein oikeus totesi, että vaikkakin keskeisten poliittisten johtohenkilöiden turvallisuuteen kohdistuvilla uhkauksilla loukataan vakavalla tavalla demokraattista järjestelmää, laitonta uhkausta koskevaa säännöstä tulkittaessa oli otettava huomioon

> rikoslain 3 luvun 1 §:stä ilmenevä rikosoikeudellinen laillisuusperiaate. Uhatut henkilöt eivät itse olleet tietoisia kirjoituksesta, mutta heistä suojeluvastuussa olevat henkilöt olivat pitäneet uhkauksia vakavina. Korkein oikeus katsoi, että sellainen tulkinta, jonka mukaan laittoman uhkauksen tunnusmerkistö täyttyisi myös tällaisessa tapauksessa, olisi lain sanamuodon ulkopuolelle menevää laajentavaa tulkintaa syytetyn vahingoksi. Siten rikoksen tunnusmerkistö ei täyttynyt.

Tätä tapausta on mielestäni mahdollista arvioida kriittisesti. Kohdehenkilöiden turvallisuudesta vastuussa olevat henkilöt, joiden olisi voitu katsoa edustavan uhattuja henkilöitä, ovat objektiivisesti arvioineet uhan vakavuuden ja he olivat pitäneet uhkaa todellisena. Mielestäni korkein oikeus olisi hyvin voinut päätyä toisenkinlaiseen lopputulemaan asiassa.

Esimerkkinä uusimmasta oikeuskäytännöstä tuon esiin myös korkeimman oikeuden ratkaisun *KKO 2014:7*.

> A oli antanut perustamansa klubin toiminnasta tietoja, joiden mukaan klubi harjoittaisi tuottoisaa vedonlyöntitoimintaa ja valuuttakauppaa, sekä maksaisi klubin jäsenille näin saatuja tuottoja. Tosiasiassa klubilla ei ollut ollut muuta tulolähdettä kuin jäsenten klubiin sijoittamat rahavarat. Varoja oli A:n kehittämien laskenta- ja tuotonjakosääntöjen perusteella maksettu pääasiassa klubiin hyvin aikaisessa vaiheessa liittyneille jäsenille. Voitto-osuuksina maksetut määrät olivat olleet klubiin myöhemmin liittyneiden jäsenten suorittamista maksuista saatua laskennallista tuotto-osuutta. Klubiin toiminnan loppuvaiheessa mukaan liittyneet jäsenet olivat yleensä menettäneet kaikki sijoittamansa varat ja jääneet ilman luvattuja tuottoja. Lukuisille henkilöille oli näin aiheutettu taloudellista vahinkoa tai sen vaaraa ainakin 57 miljoonan euron arvosta.
>
> Helsingin hovioikeus tuomitsi A:n rangaistukseen törkeästä petoksesta ja rahankeräysrikoksesta (sekä B:n avunannosta mainittuihin tekoihin). A:lle (ja B:lle) myönnettiin valituslupa korkeimpaan oikeuteen koskien kysymystä, oliko hän menettelyllään syyllistynyt myös rahankeräysrikokseen. Korkeimmassa oikeudessa asiassa oli kyse muun muassa siitä, estikö laillisuusperiaate rahankeräysrikoksen lukemisen A:n (tai B:n) syyksi. Korkeimman oikeuden enemmistö katsoi äänin 3–2 rahankeräysrikoksen olleen käsillä, kun taas vähemmistö hylkäsi sitä koskevan syytteen.

Tapaukseen sovelletun rikoslain 17 luvun 16b §:n 2 kohdan mukaan rahankeräysrikoksesta tuomitaan se, joka tahallaan toimeenpanee rahankeräyksen vastoin rahankeräyslain (255/2006) 9 §:ssä säädettyä kieltoa. Mainitussa 9 §:ssä on lueteltu rahankeräyksen kielletyt toimeenpanotavat ja sen 3 kohdan mukaan kiellettyä on järjestää rahankeräys pyramidipelin muodossa. Pyramidipelin käsite on määritelty rahankeräyslain 4 §:n 5 kohdassa. Rahankeräyslain sallima rahankeräys on rajattu vain rahan vastikkeettomaan keräykseen (3 § 1 mom.) yleishyödyllistä tarkoitusta varten (1 §). Ongelmallisuus liittyi siihen, että kielto, jolla rajoitettiin yleisesti pyramidipelien järjestämistä, oli sijoitettu lähtökohdiltaan vain yleishyödyllisiä keräyksiä koskevaan rahankeräyslakiin. Laillisuusperiaatteen kannalta kysymys oli siitä, kävikö rikoslain 17 luvun 16b §:stä ja rahankeräyslaista rahankeräysrikoksen syyksilukemisen edellyttämällä tarkkuudella ilmi se, että pyramidipeli on rangaistavaa syytteessä tarkoi-

tetussa muodossa eli myös silloin, kun pelin järjestäminen ei tähtää yleishyödyllisen toiminnan rahoittamiseen vastikkeetta rahankeräyslain 1 §:ssä ja 3 §:n 1 momentissa säännellyllä tavalla.

Korkeimman oikeuden enemmistö totesi muun ohessa, että sellainen tulkinta, että rahankeräyslain 9 §:n 3 kohdassa kielletty rahankeräyksen järjestäminen pyramidipelin muodossa olisi rangaistavaa vain yleishyödyllisen rahankeräyksen yhteydessä, ei olisi loogista ottaen huomioon, ettei mahdollinen rahankeräystä koskeva lupahakemus edes johtaisi keräysluvan myöntämiseen, jos keräyslupaa haettaessa keräyksen toimeenpanotavaksi ilmoitettaisiin pyramidipeli. Rahankeräyslakia oli nyt käsillä olevilta osin perusteltua tulkita siten, että merkitystä annetaan sille lainsäätäjän tahdolle, joka lain säätämishistoriasta ja esitöistä ilmeni. Korkein oikeus päätyi siihen, että rahankeräyksen järjestäminen pyramidipelin muodossa missä tahansa tarkoituksessa oli tekoaikaan ollut kiellettyä ja siten rangaistavaa. Korkein oikeus totesi edelleen, että teon rangaistavuus oli rikosoikeudellisen laillisuusperiaatteen edellyttämällä tavalla käynyt ilmi rikoslain 17 luvun 16b §:stä ja rahankeräyslain 9 §:n 3 kohdasta. Korkein oikeus katsoi A:n syyllistyneen rahankeräysrikokseen (ja B:n avunantoon rahankeräysrikokseen).

Korkeimman oikeuden vähemmistö katsoi, kuten enemmistökin, lain esitöiden perusteella olevan ilmeistä, että pyramidipelin määritelmäsäännöstä ja sen perusteluita laadittaessa rahan kerääminen pyramidipelin muodossa oli tarkoitettu säätää rangaistavaksi. Tämä tarkoitus ei kannan mukaan kuitenkaan ilmene rikoslain 17 luvun 16b §:n 2 kohdan rangaistussäännöksestä, jossa viitataan rahankeräyslain 9 §:ssä säädettyyn kieltoon. Vähemmistön mukaan tulkinta, että rahankeräyksen tunnusmerkistö täyttyisi, olisi kiellettyä lain sanamuodon ulkopuolelle menevää laajentavaa tulkintaa syytetyn vahingoksi eikä olisi ollut syytetylle kohtuudella ennakoitavissa.

Korkeimman oikeuden enemmistö on Jussi Tapanin käsityksen mukaan tulkinnut rahankeräyksen tunnusmerkistöä ja rahankeräyslakia painottamalla tulkinnan eheyttä. Enemmistö ei ole antanut ratkaisevaa merkitystä rahankeräyslakiin sisältyvälle rahankeräyksen legaalimääritelmälle (lain 3 §:n 1 mom.), vaan on tulkinnassaan painottanut systemaattisia näkökohtia ja lainsäätäjän tarkoitusta. Kyse on tavoitteellisesta eli teleologisesta laintulkinnasta, johon on turvauduttu esillä olevan kaltaisessa kiperässä tilanteessa.[86]

4.2.4. Epätäsmällisyyskielto

Epätäsmällisyyskiellolla tarkoitetaan sitä, että rikoslain säännösten on oltava tarkkarajaisia. Sen enempää praeter legem -kiellolla kuin analogiakiellollakaan ei olisi juuri käytännön merkitystä, jos lainsäätäjällä olisi lupa muotoilla tunnusmerkistöt ja rangaistussäännökset miten väljästi hyvänsä. Epätäsmällisyyskielto koskee lainsäätä-

[86] Tapani –Tolvanen 2013 s. 119, 113, Tapani, Defensor Legis 5/2014 s. 745–746.

jää.[87] Sääntelyn tarkkarajaisuutta voidaan joutua arvioimaan oikeuskäytännössä, kuten seuraavassa esiteltävässä tuoreessa tapauksessa *KKO 2014:12*.

> Tapauksessa käräjäoikeus oli tuominnut A:n ehdottoman vankeusrangaistuksen sijasta 4 kuukauden 15 päivän pituiseen valvontarangaistukseen. A oli aloittanut sen suorittamisen 2.7.2012 ja hän oli 11.7.2012 tukipartion kontrollikäynnillä antanut puhallustuloksen 0,54 promillea ja kertonut samassa yhteydessä nauttineensa noin kolme siideriä. Korkeimmassa oikeudessa on syyttäjän valituksen johdosta ollut kysymys siitä, onko A rikkonut valvontarangaistukseen kuuluvaa velvollisuutta päihteettömyyteen tahallisesti ja törkeästi, jolloin valvontarangaistuksesta suorittamatta oleva osa tulisi muuntaa ehdottomaksi vankeusrangaistukseksi. Sen paremmin itse lainsäännöksessä kuin sen esitöissäkään ei ole siis täsmällisesti ilmaistu promillerajana, millainen päihtymystila tulisi katsoa velvollisuuksien törkeäksi rikkomiseksi. Perustuslakivaliokunta oli valvontarangaistusta koskevaa lakiesitystä käsitellessään arvostellut laillisuusperiaatteen edellyttämän tarkkarajaisuusvaatimuksen kannalta tätä säännöksen epätäsmällisyyttä (PeVL 30/2010 vp.).
>
> Korkein oikeus totesi, että oikeuskäytännön arvioitavaksi oli jäänyt se, millaisissa tilanteissa päihteettömyysvelvoitteen rikkominen on katsottava laissa tarkoitetulla tavalla törkeäksi. Korkein oikeus katsoi, ettei A:n päihteettömyyttä koskevan velvollisuuden rikkomista ollut kerrotuissa olosuhteissa pidettävä törkeänä ja ettei vaatimukseen valvontarangaistuksen muuntamisesta vankeudeksi ollut aihetta suostua.

Tapauksesta käy ilmi, että uutta lainsäädäntöä valmisteltaessa olisi tärkeää huomioida säännelyn tarkkarajaisuus. On ymmärrettävää, että kerrotunlainen epätarkkuus on jäänyt lakiin, mutta sen seurauksena säännöksen yhtenäinen soveltaminen vaikeutuu ja tuottaa tulkintaongelmia ennen käytännön vakiintumista.

4.3. EU-oikeuteen kuuluvan laillisuusperiaatteen vaikutuksesta kansalliseen lainsäädäntöön

Laillisuusperiaatteen asema on EU-oikeudessa suhteellisen voimakas ja vakiintunut. Sitä pidetään EU-oikeudessa, etenkin EU-tuomioistuimen käytännössä, jäsenvaltioiden yhteiseen valtiosääntöperinteeseen kuuluvana yleisenä oikeusperiaatteena.[88]

Euroopan unionilla on kuitenkin rajoitetusti rikosoikeudellista toimivaltaa, joten rikosoikeudellinen laillisuusperiaate tarkoittaa ennen muuta kansallisiin rikoslakeihin kohdistettua periaatetta.[89] Rikosoikeudellinen laillisuusperiaate edellyttää, että kriminalisoitavat teot on kansallisesti säädettävä rangaistaviksi. EU-rikosoikeuden säädösinstrumentit, eli aiemmin puitepäätökset ja nykyisin direktiivit, on tullut ja tulee edelleen saattaa kansallisesti osaksi lainsäädäntöä.

---

87 HE 44/2002 vp. s. 29.
88 Melander 2008 s. 255.
89 Melander 2008 s. 256.

EU-rikosoikeudessa myös analogiakielto liittyy puitepäätösten ja direktiivien kansalliseen sovellettavuuteen. Rikosoikeudellinen vastuu edellyttää aina kansallista lainsäädäntöä, jota ei saa tulkinnallisesti laajentaa koskemaan tilanteita, joihin se ei sanamuotonsa mukaan sovellu, vaikka puitepäätöksen tai direktiivin sanamuoto vaikuttaisi kyseiseen tilanteeseen soveltuvan.[90] Epätäsmällisyyskielto edellyttää kansalliselta täytäntöönpanolainsäädännöltä selkeyttä ja täsmällisyyttä.[91]

Oikeuskäytännöstä esittelen Euroopan yhteisöjen tuomioistuimen 3.5.2007 antaman *tuomion C-303/05 asiassa Advocaten voor de Wereld VZW vastaan Leden van de Ministerraad*, joka koskee muun muassa yhteistyön päämuodoksi ymmärretyn vastavuoroisen tunnustamisen periaatteen suhdetta laillisuusperiaatteeseen.

> Belgia oli tehnyt yhteisöjen tuomioistuimelle ennakkoratkaisupyynnön eurooppalaisesta pidätysmääräyksestä ja jäsenten välisestä luovuttamismenettelystä 13.6.2002 tehdyn neuvoston puitepäätöksen pätevyyden arvioinnista. Advocaten voor de Wereld väitti, muun ohessa, ettei Belgiassa 19.12.2003 annettu laki eurooppalaisesta pidätysmääräyksestä täyttäisi rikosasioissa sovellettavan laillisuusperiaatteen edellytyksiä. Hän katsoi, että puitepäätöksessä ja Belgiassa 19.12.2003 säädetyssä laissa ei lueteltu pidätysmääräyksen tarkoittamia aineellisia rikoksia riittävän selvästi ja täsmällisesti, vaan viitattiin vain väljästi määriteltyihin ei-toivottavan käyttäytymisen ryhmiin, mikä johti hänen mukaansa puitepäätöksen erilaiseen soveltamiseen eri jäsenvaltioissa.[92]

Tuomioistuin on tuomionsa alussa tarkastellut puitepäätöksen sisältöä ja todennut, että puitepäätöksessä säädetty eurooppalainen pidätysmääräys on vastavuoroisen tunnustamisen periaatteen, jota Eurooppa-neuvosto on luonnehtinut unionin oikeudellisen yhteistyön kulmakiveksi, ensimmäinen konkreettinen sovellus rikoslainsäädännön alalla. Tuomioistuin toteaa, että jäsenvaltiot panevat eurooppalaisen pidätysmääräyksen täytäntöön vastavuoroisen tunnustamisen periaatteen perusteella ja puitepäätöksen määräysten mukaisesti.

Ennakkoratkaisuun antamassaan vastauksessa tuomioistuin toteaa, että Unioni perustuu oikeusvaltion periaatteeseen ja pitää arvossa yhteisön oikeuden yleisinä periaatteina perusoikeuksia, sellaisina kuin ne taataan ihmisoikeuksien ja perusvapauksien suojaamiseksi tehdyssä Euroopan yleissopimuksessa ja sellaisina kuin ne ilmenevät jäsenvaltioiden yhteisessä valtiosääntöperinteessä.

Yhteisöjen tuomioistuin totesi, *että* rikosten ja rangaistusten laillisuutta koskeva periaate (nullum crimen, nulla poena sine lege) kuuluu jäsenvaltioiden yhteisen valtiosääntöperinteen perustana oleviin yleisiin oikeusperiaatteisiin ja se on vahvistettu myös kansainvälisissä sopimuksissa, erityisesti ihmisoikeuksien ja perusvapauksien suojaamiseksi tehdyn yleissopimuksen 7 artiklan 1 kohdassa. Tuomioistuin totesi laillisuusperiaatteen edellyttävän, että laissa määritellään selvästi rikokset ja niistä mää-

---

90 Melander 2010 s. 92.

91 Melander 2010 s. 98–99.

92 C-303/05, Advocaten voor de Wereld VZW, kohdat 1-2, 10-13, Melander 2008 s. 258, Melander 2010 s. 159.

rättävät rangaistukset. Tuomioistuin viittasi puitepäätöksen 2 artiklan 2 kohdan sanamuotoon ”Seuraavista rikoksista, sellaisina kuin ne määritellään pidätysmääräyksen antavan jäsenvaltion lainsäädännössä…”. Tuomioistuin totesi, että vaikkakin jäsenvaltiot toistavat sananmukaisesti puitepäätöksen 2 artiklan 2 kohdassa olevan rikosryhmien luettelon pannessaan puitepäätöstä täytäntöön, näiden rikosten määritelmät itsessään ja niihin sovellettavat rangaistukset perustuvat pidätysmääräyksen antavan jäsenvaltion lainsäädäntöön.

EU-tuomioistuin ei päätynyt pitämään pidätysmääräyksen rikosluetteloa laillisuusperiaatteen kannalta ongelmallisena, koska pidätysmääräyksen rikosluettelon tarkoituksena ei ollut yhdenmukaistaa jäsenvaltioiden kyseisiä rikoksia koskevaa rikoslainsäädäntöä ja koska rikosten määritelmät ja niihin sovellettavat rangaistukset kuuluvat jäsenvaltioiden toimivaltaan, vaikkakin niissä on kunnioitettava muun muassa laillisuusperiaatetta. Toisin sanoen laillisuusperiaatteen täyttyminen toteutuu tuomioistuimen kannan mukaan kansallisen lainsäädännön kautta.[93]

Oikeuskäytännöstä esittelen lyhyesti myös seuraavat kaksi tapausta. Tapauksessa *C-63/83, Regina v. Kirk*. Siinä yhteisöjen tuomioistuin totesi[94] rikoslainsäädännön taannehtivuuskiellon periaatteen olevan kaikkien jäsenvaltioiden oikeusjärjestyksille yhteisen periaatteen, joka on vahvistettu perusoikeudeksi Euroopan ihmisoikeussopimuksen 7 artiklassa ja joka on erottamaton osa niitä yleisiä oikeusperiaatteita, joiden noudattamisen yhteisöjen tuomioistuin varmistaa. Yhdistetyissä asioissa *C-74/95 ja C-129/95* tuomioistuin nojautui laillisuusperiaatteeseen jäsenvaltioiden yhteisen valtiosääntöperinteen perustana olevana oikeusperiaatteena ja viittasi samalla Euroopan ihmisoikeussopimuksen 7 artiklaan.[95] Tuomioistuin totesi muun muassa, että syytteen nostaminen sellaisen menettelyn vuoksi, jonka moitittavuus ei käy selvästi ilmi laista, on rikosten ja rangaistusten lakisidonnaisuuden periaatteen ja yleisemmin oikeusvarmuuden periaatteen vastaista, sillä näiden periaatteiden mukaan rikoslakia ei saa tulkita laajentavasti syytetyn vahingoksi.

EU-oikeuden periaatteet ja EU-tuomioistuimen käytäntö ovat siis merkityksellisiä kansallisen lainsäädännön valmistelun kannalta.[96]

5. Lopuksi

Edellä olen tarkastellut rikosoikeudellista laillisuusperiaatetta lainsäätäjän ja tuomioistuimen toimintaan vaikuttavana periaatteena. Periaate vaikuttaa myös syyteharkinnassa ja esitutkinnassa. Syyttäjän työhön kuuluva syyteharkinta on tuomioistuimen ratkaisutoimintaan verrattavaa oikeudellista harkintaa, jossa syyttäjän on arvioitava,

---

93 C-303/05, Advocaten voor de Wereld VZW, kohdat 4, 7, 45, 49- 54, Melander 2008, s. 258.
94 C-63/83, Regina vastaan Kent Kirk, tuomion kohta 22.
95 C-74/95, C-129/95, tuomion kohta 22.
96 Melander 2008 s. 78.

täyttääkö teko jonkin rikoksen tunnusmerkistön.[97] Praeter legem -kiellon mukaisesti vain tunnusmerkistön mukainen teko voi olla rangaistava. Tunnusmerkistön ulkopuolelle ei ole mahdollista mennä. Esimerkiksi jos teko on tehty huolimattomuudesta, ei siihen ole mahdollista soveltaa tahallisena rangaistavan teon tunnusmerkistöä.

Syyttäjällä täytyy kuitenkin olla oikeus myös omaan harkintaan ja oikeus viedä oikeudellisen epäselvyyden vallitessa tulkintakysymys tuomioistuimen ratkaistavaksi. Esimerkiksi edellä kappaleessa 4.2.3. esittelemässäni tapauksessa KKO:2013:50 syyttäjä tulkitsi laitonta uhkausta koskevaa lainsäännöstä niin, että teon tunnusmerkistön täyttymiseen riitti se, että uhkaus oli saatettu kohdehenkilöiden turvallisuudesta vastuussa olevien henkilöiden tietoon, jotka ottivat uhkauksen todesta. Hän nosti asiassa syytteen ja asia meni korkeimpaan oikeuteen ennakkoratkaisun saamiseksi.

Mainitsen toisena esimerkkinä rattijuopumussäännöksen tulkintaan liittyvän tuoreen oikeustapauksen Vantaan käräjäoikeudesta. Rikoslain 23 luvun 3 §:n 2 momentissa säädetään lainmuutoksen (1199/2002) jälkeen seuraavasti: ”Rattijuopumuksesta tuomitaan myös se, joka kuljettaa moottorikäyttöistä ajoneuvoa tai raitiovaunua käytettyään huumausainetta niin, että hänen veressään on ajon aikana tai sen jälkeen käytetyn huumausaineen vaikuttavaa ainetta tai sen aineenvaihduntatuotetta. Tämän momentin säännöstä ei kuitenkaan sovelleta, jos mainittu aineenvaihduntatuote on peräisin lääkevalmisteesta, jota kuljettajalla on ollut oikeus käyttää.” Uudistuksessa omaksuttiin huumausaineen käyttöä liikenteessä koskeva niin sanottu nollaraja.[98]

> Tapauksessa poliisi oli pysäyttänyt normaalin liikennevalvonnan yhteydessä pakettiauton ja tehnyt kuljettajalle huumausainepikatestin, jonka tuloksen perusteella kuljettaja oli käytetty verikokeessa. Tutkimuksessa kävi ilmi, että kuljettajan veressä oli ajon jälkeen ollut käytetyn huumausaineen tetrahydrokannabinolin eli kannabiksen aineenvaihduntatuotetta karboksitetrahydrokannabinolia. Itse kannabiksen vaikuttavaa ainetta (THC) ei verestä ollut enää todettavissa. Lausunnossa todettiin, että kyse oli biologisesti ei-aktiivisesta aineenvaihduntatuotteesta, jonka ei oikein voi osoittaa vaikuttavan ajokykyyn.

Onko syyttäjän tällaisessa tapauksessa nostettava syyte vai tulisiko hänen tulkita lakia siten, ettei teon tunnusmerkistö täyty? Mielestäni tällöin on perusteltua saattaa oikeudellinen tulkintakysymys tuomioistuimen, ja viime kädessä korkeimman oikeuden, ratkaistavaksi. Kuvatussa tapauksessa asia meni Vantaan käräjäoikeuden ratkaistavaksi, joka antoi asiassa seuraavanlaisen tuomion.[99] Käräjäoikeus viittasi tuomionsa perusteluissa lain esitöistä ilmenevään lähtökohtaan, että huumausaineiden osalta noudatetaan nollatoleranssia. Käräjäoikeus totesi myös, ettei vastaajan verestä ollut löytynyt sellaista kannabiksen vaikuttavaa ainetta, jolla olisi esillä olevassa tapauksessa voinut olla huumaavaa vaikutusta ajon aikana ja siten vaikutusta liikenneturval-

---

97 Nissinen, Defensor Legis 2/1999, s. 219.
98 HE 90/2002 vp. s. 9–10.
99 Vantaan KO, 16.10.2014, 14/143714.

lisuuteen. Käräjäoikeus hylkäsi syytteen rattijuopumuksesta. Tällaisessa tapauksessa vaihtoehtoinen menettely syyttäjän kannalta voisi olla se, että arvovaltainen asiantuntijaorganisaatio antaisi asiantuntijalausunnon kyseisen aineenvaihduntatuotteen luonteesta ja vaikutuksesta ja syyteharkintaratkaisu tehtäisiin siihen nojautuen.

Rikosoikeudelliseen laillisuusperiaatteeseen kuuluva epätäsmällisyyskielto velvoittaa mielestäni syyttäjää laatimaan haastehakemukseen teonkuvauksen täsmällisesti. Tuomioistuin on ratkaisussaan sidottu syyttäjän teonkuvaukseen, vaikkakaan se ei ole sidottu rikosnimikkeeseen ja lainkohtaan.[100] Syyttäjän on tämän vuoksi tärkeää tarvittaessa tarkistaa syytettä. Syytteen tarkistamista on syytteen rajoittaminen tai se, että syyttäjä vetoaa uuteen seikkaan syytteen tueksi. Tarkistaminen on mahdollista tehdä syytteessä tarkoitetun teon oikeusvoimapiirin sisällä.

Korkeimman oikeuden viimeaikaiset ratkaisut osoittavat rikosoikeudellisen laillisuusperiaatteen merkityksellisyyden lain soveltamisessa. Laillisuusperiaate vaikuttaa rajat ylittävästi Euroopan ihmisoikeussopimuksen vaikutuksesta ja Euroopan unionin alueella osana EU-oikeutta.

Lähteet

Kirjallisuus ja virallislähteet

Frände, Dan: Yleinen rikosoikeus. Edita, Porvoo 2012.

Hallituksen esitys eduskunnalle Rikoslainsäädännön kokonaisuudistuksen ensimmäisen vaiheen käsittäväksi rikoslain ja eräiden muiden lakien muutoksiksi (HE 66/1988 vp.).

Hallituksen esitys eduskunnalle perustuslakien perusoikeussäännösten muuttamisesta (HE 309/1993 vp.).

Hallituksen esitys eduskunnalle rikosoikeuden yleisiä oppeja koskevan lainsäädännön uudistamiseksi (HE 44/2002 vp.).

Hallituksen esitys eduskunnalle Euroopan unionista tehdyn sopimuksen ja Euroopan yhteisön perustamissopimuksen muuttamisesta tehdyn Lissabonin sopimuksen hyväksymisestä ja laiksi sen lainsäädännön alaan kuuluvien määräysten voimaansaattamisesta (HE 23/2008 vp.).

Hallituksen esitys eduskunnalle syyteneuvottelua koskevaksi lainsäädännöksi ja syyttämättä jättämistä koskevien säännösten uudistamiseksi (HE 58/2013 vp.).

Hirvelä, Päivi – Heikkilä, Satu: Ihmisoikeudet - käsikirja EIT:n oikeuskäytäntöön. Edita, Porvoo 2013.

Häyhä, Juha (toim.): Minun metodini. Werner Söderström, Porvoo 1997.

Jonkka, Jaakko: Syyttäjänrooli ja syytekynnys. Defensor Legis 6/2003.

Koskinen, Pekka: Rikosoikeuden yleiset opit ja rikosvastuun perusteet. Rikosoikeus. WSOY, Helsinki 2009.

Lahti, Raimo: Perusoikeusuudistus ja rikosoikeus. Lakimies 5–6/1996.

Lappi-Seppälä, Tapio: Rangaistus kriminaalipolitiikan keinona. Rikosoikeus. WSOY, Helsinki 2009.

[100] Laki oikeudenkäynnistä rikosasioissa (689/1997) 11 luku 3 §.

Melander, Sakari: Kriminalisointiteoria-rangaistavaksi säätämisen oikeudelliset rajoitukset. Suomalainen lakimiesyhdistys, Vammala 2008.
Melander, Sakari: EU-rikosoikeus. WSOYpro, Juva 2010.
Nissinen, Matti: Syyteharkinnan uusia tuulia. Defensor Legis 2/1999.
Nuutila, Ari-Matti: Rikoslain yleinen osa. Lakimiesliiton kustannus, Jyväskylä 1997
Perustuslakivaliokunnan mietintö n:o 25 hallituksen esityksestä perustuslakien perusoikeussäännösten muuttamisesta (PeVM 25/1994 vp., HE 309/1993 vp.).
Perustuslakivaliokunnan lausunto hallituksen esityksestä laiksi liiketoimintakiellosta (PeVL 12/1985 vp., HE 29/1985 vp.).
Perustuslakivaliokunnan lausunto n:o 23 hallituksen esityksestä oikeudenkäyttöä, viranomaisia ja yleistä järjestystä vastaan kohdistuvia rikoksia sekä seksuaalirikoksia koskevien säännösten uudistamiseksi (PeVL 23/1997 vp., HE 6/1997 vp.).
Perustuslakivaliokunnan lausunto n:o 31 lakivaliokunnalle hallituksen esityksestä rikosoikeuden yleisiä oppeja koskevan lainsäädännön uudistamiseksi (PeVL 31/2002 vp., HE 44/2002 vp.).
Rolland, Jacques-Francis (toim.): Ihmiskunnan värikkäät vaiheet, 5. Vallankumoukset, vapaustaistelut, Yhdysvaltojen nousu. Werner Söderström Oy, Porvoo 1972.
Tapani, Jussi: Onko pyramidipeli rangaistavaa rahankeräystä. Defensor Legis 5/2014.
Tapani Jussi – Tolvanen, Matti: Rikosoikeuden yleinen osa, Vastuuoppi. Talentum Media Oy, Helsinki 2013.
Tuori, Kaarlo: Kriittinen oikeuspositivismi. Werner Söderström, Vantaa 2000.
Viljanen, Veli-Pekka: Perusoikeuksien rajoitusesitykset. Sanoma Pro Oy, Vantaa 2001.

Oikeuskäytäntö

Unionin tuomioistuimen ratkaisut
C-63/83, Regina v. Kent Kirk
C-74/95 ja C-129/95 (yhdistetyt asiat)
C-189/02 P, C202/02 P, C-205/02 P, C-208/02 P ja C-213/02 P (yhdistetyt asiat), Dansk Industri ym.
C-303/05 Advocaten voor de Wereld

Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen ratkaisut
Streletz, Kessler ja Krenz-tapaus, 22.3.2001

Korkeimman oikeuden ratkaisut
KKO:1998:159
KKO:2007:77
KKO:2008:86
KKO:2008:105
KKO:2013:50
KKO:2014:7
KKO:2014:12

Käräjäoikeuden ratkaisut
Vantaan käräjäoikeus, 14/143714, 16.10.2014

Riikka Pirttisalo

Rikoshyödyn konfiskointi talousrikoksissa

1. Johdanto

Menettämisseuraamuksia on vanhastaan jaoteltu erilaisilla perusteilla. Yksi jaottelutapa on jakaa konfiskaatiot esine- ja arvokonfiskaatioon. Toisesta näkökulmasta konfiskaatiot on jaoteltu sen mukaan, miten konfiskaation kohde liittyy rikokseen. Voidaan puhua rikoksentekovälineen, rikoksen tuotteen, eli rikoksella aikaansaadun esineen, rikosesineen, eli rikoksen välittömän kohteen, ja rikoksen tuottaman hyödyn konfiskoinnista.[1] Tässä kirjoituksessa keskitytään viimeksi mainittuun.

Rikoshyödyn menettämistä voidaan pitää keskeisimpänä konfiskaatiolajina muun muassa sen kansainvälisen ulottuvuuden vuoksi. Huumausainerikosten ohella talousrikollisuudesta saatu rikoshyöty usein leviää valtion rajojen ulkopuolelle, minkä vuoksi kansainvälinen yhteistyö on merkittävässä roolissa.[2] Rikoshyödyn konfiskoimisella on lisäksi keskeinen käytännön merkitys jo sen vuoksi, että rikoshyödyn menettämisellä voidaan katsoa olevan selvästi enemmän preventiivistä vaikutusta rikoksentekijän tahdonmuodostukseen verrattuna tavanomaiseen esinekonfiskaatioseuraamukseen.[3]

Rikoshyödyn menettämistä koskevassa sääntelyssä on tapahtumassa joitakin muutoksia, mikä osaltaan tekee siitä ajankohtaisen. Euroopan parlamentti ja neuvosto antoi 3.4.2014 direktiivin koskien rikoksentekovälineiden ja rikoshyödyn jäädyttämistä ja menetetyksi tuomitsemista Euroopan unionissa (jäljempänä ”konfiskaatiodirektiivi).[4] Direktiiviä sovelletaan menettämisseuraamuksiin, jotka tuomitaan direktiivissä mainittujen EU:n instrumenteissa tarkoitettujen vakavien rikosten perusteella. Näitä rikoksia ovat muun muassa tietyt väärennys-, rahanpesu-, terrorismi-, lahjonta-, huumausaine- ja ihmiskaupparikokset sekä järjestäytyneeseen rikollisuuteen liittyvät

---

1 HE 80/2000 vp. s. 2.

2 Rautio 2007 s. 29–30. Ks. esim. YK:n huumausaineyleissopimus (SopS 44/1994), EN:n rahanpesusopimus (SopS53/1994), EY:n rahanpesupuitepäätös (2001/500/YOS), EU:n konfiskaatiopuitepäätös (2005/212/YOS) ja konfiskaatiodirektiivi (2014/42/EU).

3 Esimerkiksi pahoinpitelyssä käytetyn astalon tuomitseminen valtiolle menetetyksi näyttelee oikeudenkäynnissä usein sivuseikkaa eikä myöskään voitane olettaa tällaisen esinekonfiskaatioseuraamusuhan vaikuttavan merkittävästi tekijän tahdonmuodostukseen ennen rikokseen syyllistymistä. Toisaalta talousrikosta suunnittelevan voidaan otaksua punnitsevan merkittävästikin saavutettavissa olevan rikoshyödyn määrää.

4 Euroopan parlamentin ja neuvoston direktiivi rikoksentekovälineiden ja rikoshyödyn jäädyttämisestä ja menetetyksi tuomitsemisesta (2014/42/EU), ns. konfiskaatiodirektiivi.

rikokset. Direktiivillä harmonisoidaan jäsenvaltioiden konfiskaatiosääntelyä ja pyritään edistämään tehokkaampaa rajat ylittävää yhteistyötä. Direktiivillä muun muassa selvennetään rikoshyödyn käsitettä. Oikeusministeriö on 10.2.2014 asettanut työryhmän valmistelemaan konfiskaatiodirektiivin implementoinnin edellyttämiä muutoksia menettämisseuraamuksia koskevaan kansalliseen lainsäädäntöön. Lisäksi työryhmän tehtävänä on selvittää hallitusohjelmaan (22.6.2011) kirjattu käännetyn todistustaakan käyttöön ottaminen rikoshyödyn menettämisessä.[5] Työryhmän toimikausi päättyy 31.12.2014, minkä jälkeen hallitus antanee esityksensä.

Tämän kirjoituksen tarkoituksena on tarkastella, miten rikoshyödyn menettämistä valtiolle koskevaa rikoslain 10 luvun 2 §:ää on tulkittava käytännössä erityisesti talousrikosten[6] kohdalla. Kirjoituksessa esitellään aluksi yleisesti rikoshyödyn menettämistä koskevaa sääntelyä ja sen tarkoitusta. Tämän jälkeen tarkastellaan rikoshyödyn määrittämistä ja rikoshyödyn määrän arvioimista koskevia periaatteita. Seuraavaksi käsitellään talousrikosten erityispiirteitä menettämisseuraamuksen näkökulmasta ja pohditaan nettohyötyperiaatteen soveltamista talousrikoksissa. Lopuksi pyritään esittämään johtopäätöksiä siitä, kuinka rikoshyöty tulisi talousrikosten kohdalla määrittää käytännössä. Rikoslain 10 luvun 3 §:ssä säännelty laajennettu rikoshyödyn menettäminen jää enemmän tarkastelun ulkopuolelle.

2. Rikoshyödyn menettämisestä yleisesti

2.1. Sääntely

Rikoshyödyn menettämistä koskeva sääntely uudistettiin vuonna 2002. Tätä ennen menettämisseuraamus tuomittiin viran puolesta. Nykyisin se tuomitaan vain syyttäjän tai muun siihen oikeutetun virkamiehen vaatimuksesta tai eräissä tapauksissa asianomistajan vaatimuksesta. Näyttötaakka konfiskaation perusteista ja määrästä on vaatimuksen tekijällä. Nykyisin hyötyä ei tuomita menetetyksi siltä osin kuin se on palautettu tai tuomittu taikka tuomitaan suoritettavaksi vahingonkorvauksena tai edunpalautuksena. Aikaisemmin hyötyä ei voitu tuomita menetetyksi, jos oli ylipäänsä mahdollista, että hyötyä vastaavaa vahingonkorvausta voidaan joskus vaatia. Nykyisin menettämisseuraamusta voidaan lisäksi kohtuullistaa. Uudistuksen yhteydessä lakiin lisättiin myös säännös laajennetusta hyödyn menettämisestä.

---

5 Jyrki Kataisen hallitusohjelmassa harmaan talouden torjunta on asetettu yhdeksi hallituksen kärkihankkeista. Konfiskaatiodirektiivi ei edellytä käännetyn todistustaakan käyttöönottoa.

6 Talousrikoksilla tarkoitetaan yleisesti omaksutun määritelmän mukaan tyypillisesti liike- ja yritystoimintaan tai niihin verrattavaan toimintaan liittyviä oikeudettomaan hyötymiseen tähtääviä rikoksia. Usein määrittelyä täydennetään lukemalla käsitteen alaan myös yritystoimintaan verrattava vastaavanlainen toiminta, jotta mm. rahanpesu- ja verorikokset sisältyisivät kattavasti määritelmän alaisuuteen. (Lahti 2007 s. 10)

Rikoshyödyn menettämistä koskevaa sääntelyä tullaan todennäköisesti jonkin verran muuttamaan konfiskaatiodirektiivin[7] implementoinnin johdosta lähivuosina, mahdollisesti seuraavan hallituksen aikana. Huomattavia muutoksia ei kuitenkaan ole näköpiirissä.

Rikoshyödyn menettämistä koskeva nyt voimassaoleva säännös on rikoslain 10 luvun 2 §:ssä. Sen mukaan

> *Rikoksen tuottama taloudellinen hyöty on tuomittava valtiolle menetetyksi. Menettämiseen tuomitaan rikoksesta hyötynyt tekijä, osallinen tai se, jonka puolesta tai hyväksi rikos on tehty.*
>
> *Jos rikoksen tuottaman hyödyn määrästä ei ole saatavissa selvitystä tai se on vain vaikeuksin esitettävissä, hyöty on arvioitava ottaen huomioon rikoksen laatu, rikollisen toiminnan laajuus ja muut olosuhteet.*
>
> *Hyötyä ei tuomita menetetyksi siltä osin kuin se on palautettu tai tuomittu taikka tuomitaan suoritettavaksi loukatulle vahingonkorvauksena tai edunpalautuksena. Jos korvaus- tai edunpalautusvaatimusta ei ole esitetty tai se on vielä ratkaisematta silloin, kun menettämisvaatimuksesta annetaan ratkaisu, menettämisseuraamus on tuomittava.*

2.2. Konfiskaation tarkoitus

Menettämisseuraamus on rikokseen perustuva seuraamus. Konfiskaatiolla ymmärretään rikosoikeudessa lakiin perustuvaa omaisuuden korvauksetonta menettämistä nimenomaan valtiolle. Seuraamuksen perustumisella lakiin viitataan siihen, että rikosoikeudellinen legaliteettiperiaate ulottuu myös konfiskaatioon. Konfiskaatio on siten mahdollinen vain, kun laissa on niin säädetty ja vain laissa säädetyssä laajuudessa.[8]

Konfiskaatio ei edellytä sitä, että tekijä tuomitaan rangaistukseen rikoksesta. Myös rangaistusvastuusta esim. alaikäisyyden tai syyntakeettomuuden vuoksi vapaa tekijä voi joutua menettämään rikoksesta saamansa hyödyn. Lisäksi menettämisseuraamus voi kohdistua johonkin muuhunkin kuin rikoksen tekijään. Rikoshyöty voidaan tuomita menetettäväksi myös rikoksesta hyötyneeltä osalliselta tai siltä, jonka puolesta tai hyväksi rikos on tehty. Se, jonka hyväksi rikos tehdään, ei edellytetä olevan edes tietoinen rikoksesta tai sen tekijästä. Olennaista on, että hän tosiasiallisesti hyötyy teosta.[9] Hyötyminen voi olla jopa sattuman seurausta.[10]

---

7 Euroopan parlamentin ja neuvoston direktiivi rikoksentekovälineiden ja rikoshyödyn jäädyttämisestä ja menetetyksi tuomitsemisesta (2014/42/EU).

8 HE 80/2000 vp. s. 2.

9 HE 80/2000 vp. s. 22. WinCapitaa koskevissa ratkaisuissa KKO 2014:72 ja 2014:73 on lisäksi nimenomaisesti todettu, että hyödynsaajan vilpittömällä mielellä ei ole merkitystä rikoshyödyn menettämisen edellytyksiä arvioitaessa.

10 Viljanen 2007 s. 167. Hallituksen esityksessä tosin todetaan, että konfiskaatio ei voi kohdistua sivullisiin. Kuitenkin mielestäni sattuman johdosta rikoksesta hyötyneeltä sivulliseltakin voitaisiin konfiskoida rikoshyöty. Mikäli näin ei olisi, voisi hyötykonfiskaatio kaatua usein näyttökysymyksiin. Näin myös Viljanen 2007 s. 167.

Konfiskaatiosääntelyn tausta-ajatuksena on se, että rikos ei saa kannattaa[11]. Hyötykonfiskaation tarkoituksena on saattaa potentiaalinen rikoksentekijä valintatilanteessa siihen asemaan, että hän joutuu tosiasiassa pohtimaan erityisesti rangaistuksen haitallista merkitystä. Hyödyn menettäminen voidaan nähdä keinona, jolla lainsäätäjä pyrkii tekemään rikoksen päättämistilanteessa lain noudattamisen ja sen rikkomisen keskenään samantasoisiksi vaihtoehdoiksi. Varsinainen rangaistus on se elementti, joka valintatilanteessa ohjaa potentiaalisen rikoksentekijän noudattamaan lakia. Hyödyn menettämisen ajatellaan toimivan preventiivisessä tarkoituksessa, koska potentiaalinen rikoksentekijä ei pääse punnitsemaan, kannattaako hänen ottaa kiinnijäämisriskin vuoksi epävarma rangaistus ja varma rikoshyöty, vaan hänen on aina arvioitava myös sitä, että mahdollisessa kiinnijäämistilanteessa rikos ei myöskään muodostu taloudellisesti kannattavaksi.[12] Konfiskaation tarkoitus ei ole, että se millään muotoa muodostuu rangaistukseksi, vaan sen tulee ainoastaan neutraloida rikoksen tekijälle aiheuttama taloudellinen hyötyminen. [13]

2.3. Konfiskaatioseuraamuksen luonne

Konfiskaatioseuraamusta on perinteisesti pidetty erityisesti sen tarkoitus huomioon ottaen turvaamistoimena. Myös konfiskaatioita koskevassa hallituksen esityksessä on otettu kantaa konfiskaatioseuraamuksen luonteeseen toteamalla, että konfiskaatiota ei yleensä lueta rangaistukseksi vaan turvaamistoimeksi.[14] Etenkin vanhemmassa oikeuskirjallisuudessa on kuitenkin esitetty pohdintoja siitä, onko konfiskaatioseuraamuksella kuitenkin rangaistuksellisia piirteitä ja tulisiko sitä pitää rangaistuksena turvaamistoimen sijaan.

Rautio on tosin todennut, että konfiskaation oikeudellisen luonteen pohdiskelu ei ole kovin hedelmällistä ja säännönmukaisesti konfiskaatio katsotaan nykyään turvaamistoimeksi. Rautio katsoo konfiskaation olevan luonteeltaan preventiivinen turvaamistoimi. Hänen mukaansa rangaistuksesta konfiskaation erottaa lähinnä se, että konfiskaatiolla pyritään poistamaan rikoksentekijän fyysisiä mahdollisuuksia tehdä uusia rikoksia, kun taas rangaistuksen yleispreventiivisellä vaikutuksella pyritään vaikuttamaan potentiaalisen rikoksentekijän tahdonmuodostukseen. Toisaalta myös menettämisseuraamuksilla on yleispreventiivinen vaikutus, mutta niitä ei varsinaisesti legitimoida näillä perusteilla.[15]

---

11 HE 80/2000 vp. s. 2.
12 Hakamies 2008 s. 54.
13 Lavonen käyttää kuvaavia käsitteitä rankaisu- ja rikastumiskielto kuvaamaan menettämisseuraamussääntelyn taustalla vaikuttavia periaatteita. Lavonen 2011 s. 1216 ja Lavosen luento 31.10.2013.
14 HE 80/2000 vp. s. 2.
15 Rautio 2006 s. 12.

Hakamies on toisaalta katsonut, että konfiskaation oikeudellisen luonteen ymmärtämisellä on merkitystä siinä mielessä, että mikäli ne ymmärretään rangaistuksiksi eikä turvaamistoimiksi, on lainsoveltajan harkintavalta esimerkiksi tuomittavan hyödyn arvioimisessa suurempi. Lainsoveltaja voisi tällöin tuomita menettämisseuraamuksen laissa määrätyt kriteerit huomioon ottaen samalla tavoin kuin rangaistuksen määräämisessä toimitaan, eikä seuraamusharkinnassa tarvitsisi kiinnittää niin paljon huomiota siihen, muodostuuko menettämisseuraamuksesta varsinaisen rangaistuksen ohella lisärangaistus rikoksen tekijälle. Mikäli taas konfiskaatio mielletään turvaamistoimeksi, on lainsoveltajan pyrittävä ainakin ajatuksellisesti estämään se, ettei konfiskaatio muodostu rangaistukseksi.[16]

Konfiskaation oikeudellisen luonteen voidaan mielestäni katsoa vakiintuneen niin, että sitä tulee pitää turvaamistoimena tai ainakin turvaamistoimenluonteisena. Sinänsä suurta merkitystä ei nähdäkseni ole sillä, millaiseksi seuraamukseksi konfiskaatio otsikoidaan. Lainkäytössä on joka tapauksessa huolehdittava, että konfiskaatiosta ei saa muodostua rangaistuksellista seuraamusta.

3. Rikoshyödyn määritelmä

3.1. Taloudellinen hyöty

Rikoshyödyllä tarkoitetaan lain sanamuodon mukaan rikoksen tuottamaa taloudellista hyötyä. Hallituksen esityksessä todetaan, että sana ”taloudellinen” on kirjattu lakiin selvyyden vuoksi. Taloudellisena hyötynä pidetään esityksen mukaan rahan lisäksi sellaista esinettä tai oikeutta, jolla on raha-arvoa.[17] Hyöty voi olla mitä tahansa taloudellista hyötyä, kuten rikoksella saatu raha, rikoksen tekemisestä saatu palkkio, rikoksella hyväksi saatu säästö tai sellainen hyödyn arvon nousu tai tuotto, joka on vaikeuksitta selvitettävissä, kuten pankkitilillä olevan rahan korkotulo tai valuuttakurssin muuttumisesta johtuva hyödyn arvon nousu, eli myös niin sanottu välillinen tuotto.[18] Konfiskaatiodirektiivissä[19] selvennetään rikoshyödyn käsitettä niin, että se kattaa sekä rikollisesta toiminnasta suoraan saatavan hyödyn että kaikki välilliset etuudet, mukaan lukien välittömän hyödyn myöhemmän uudelleen sijoittamisen tai muuntamisen. Rikoshyötyyn voi direktiivin mukaan näin ollen sisältyä kaikki omaisuus, myös sellainen, joka on kokonaan tai osittain muunnettu tai vaihdettu muuksi omaisuudeksi tai joka on sekoitettu laillisista lähteistä hankitun omaisuuden kanssa, sekoittuneen hyödyn arvioituun arvoon asti. Rikoshyötyyn voivat sisältyä myös tulot

16 Hakamies 2008 s. 51.
17 HE 80/2000 vp. s. 21.
18 HE 80/2000 vp. s. 21.
19 Euroopan parlamentin ja neuvoston direktiivi rikoksentekovälineiden ja rikoshyödyn jäädyttämisestä ja menetetyksi tuomitsemisesta (2014/42/EU).

tai muut etuudet, jotka johtuvat rikoshyödystä tai omaisuudesta, joksi rikoshyöty on muunnettu tai vaihdettu tai johon se on sekoitettu. Direktiivin implementoivan lakimuutoksen voidaankin olettaa tuovan myös Suomen kansalliseen lainsäädäntöön säädöstekstin tasoisen hyödyn määritelmän siten, että määritelmä nimenomaisesti sisältää myös välillisen hyödyn. Muutostahan tämä ei oikeustilaan tuo, vaan lisäys on lähinnä selkeyttävä.[20]

Rikoshyöty on lähtökohtaisesti konfiskoitava riippumatta siitä, onko se edelleen tallella vai ei. Näin siis silloinkin, jos saatu hyöty on esimerkiksi anastettu saajaltaan. Muunlaista kantaa olisi pidettävä kriminaalipoliittisesti epätyydyttävänä, sillä se houkuttelisi rikoshyödyn saajan hankkiutumaan eroon saamastaan hyödystä.[21]

3.2. Syy-yhteysvaatimus

Rikoshyödyn tulee, jotta se voi tulla konfiskoitavaksi, olla rikoksen tuottamaa. Rikoksen ja hyödyn välillä tulee siis olla syy-yhteys. Rikoksen tuottaman hyödyn ja rikoksella aiheutetun vahingon välillä ei sen sijaan välttämättä tarvitse olla minkäänlaista syy-yhteyttä. Tällaisesta tilanteesta on tyyppiesimerkkinä rikoksentekijälle maksettu palkkio tai virkamiehelle maksettu lahjus.[22]

Syy-yhteyden olemassaolon arvioinnin haastavuus vaihtelee eri rikostyypeissä. Esimerkiksi huumausainerikosten kohdalla huumausaineesta saadun myyntihinnan ja huumausaineen myynnin välillä syy-yhteys on yleensä varsin selvä. Toisaalta esimerkiksi arvopaperimarkkinarikoksissa syy-yhteyden olemassaolon punninta voi olla haastavaa. Kurssikehitys on riippuvainen useista eri tekijöistä, ja yhden yksittäisen tekijän vaikutusta kurssiin voi olla vaikea tunnistaa.[23] Sinänsä kuitenkin rikoshyödyn syy-yhteysedellytystä voidaan tarkastella lähtökohtaisesti samoin kuin vahingonkorvausoikeudessa. Käytännössä voidaan siis ajatella ajatuskulkua siten, että poistetaan tapahtumainkulusta rikos ja pohditaan, olisiko hyöty syntynyt myös ilman rikosta. Tällaista ajatusmallia voidaan pitää lähtökohtana kaikissa rikostyypeissä.

---

20 Välillisen hyödyn konfiskoimisessa on lakimuutoksen 2002 jälkeen tapahtunut periaatteellinen muutos, joka perustuu esitöihin eikä ilmene varsinaisessa säädöstekstissä. Tämä on saanut oikeustieteellisessä keskustelussa myös kritiikkiä osakseen. Hakamies 2008 s. 57 ja Rautio 2006 s. 163.

21 Viljanen 2007 s. 85. Vanhassa oikeuskirjallisuudessa on katsottu, että konfiskointi voisi tulla kyseeseen vain, jos hyödyn voidaan olettaa olevan tallella. Honkasalo 1948 s. 119.

22 Hakamies 2008 s. 57 ja Honkasalo 1948 s. 125–126.

23 Ks. hyödyn syy-yhteydestä rikokseen erityisesti arvopaperimarkkinarikoksissa esim. Hakamies 2008 s. 59–61 ja siinä viitatut teokset, kuten Rudanko 1998.

4. Rikoshyödyn määrän mittaaminen

4.1. Laskeminen vai arviointi

Lainsoveltajalle rikoshyödyn konfiskoimisessa eniten pohdittavaa aiheuttaa rikoshyödyn määrän mittaaminen käytännössä. Kun rikoshyödyn konfiskoinnin tarkoituksena on neutraloida rikoksen vaikutus, on tärkeää mitata hyödyn määrä täsmälleen oikein, jotta rikoksen taloudellinen vaikutus mahdollisimman tarkkaan poistuisi ja toisaalta, jotta konfiskaatiosta ei aiheutuisi rangaistuksellista seuraamusta. Rikoslain 10 luvun 2 §:n 2 momentissa säädetty mahdollisuus arvioida hyödyn määrä ottaen huomioon rikoksen laatu, rikollisen toiminnan laajuus ja muut olosuhteet, jos rikoshyödyn määrästä ei ole saatavissa selvitystä tai se on vain vaikeuksin esitettävissä, on toissijainen suhteessa tarkkaan laskemiseen. Tosiasiassa lienee niin, että hyödyn määrä tulee hyvin usein arvioitavaksi ainakin osittain tarkan laskemisen sijasta. Tällöin voitaneen kuitenkin edellyttää selvitystä siitä, että tarkka laskeminen ei ole mahdollista tai se on vain vaikeuksin selvitettävissä. Pelkkää toteamusta ei voitane pitää riittävänä.

Esimerkiksi Helsingin hovioikeus on törkeässä velallisen epärehellisyyttä ym. koskevassa ratkaisussa 21.1.2014 nro 90[24] katsonut, että rikoshyötyä ei ollut tarpeen arvioida, koska rikoshyöty oli ollut laskettavissa yhtiön kirjanpidosta.

Törkeää sisäpiirintiedon väärinkäyttöä ja tiedottamisrikosta koskevassa ratkaisussa KKO 2009:1[25] korkein oikeus on hyväksynyt hovioikeuden ratkaisun siitä, että rikoshyöty voitiin arvioida, koska ei ollut mahdollista esittää yksiselitteistä arvioita yhtiön osakkeen arvosta siinä tapauksessa, että markkinoilla olisi ollut käytettävissään sama tieto kuin yhtiön johdolla oli ollut.

> *Hovioikeus totesi, että TJ Groupin osakkeen kurssivaihtelut olivat heijastelleet pitkälti toimialan yleisiä markkinanäkymiä ja niiden aiheuttamia kurssimuutoksia. Jälkikäteen ei ollut mahdollista esittää yksiselitteistä arviota TJ Groupin osakkeen arvosta siinä tapauksessa, että markkinoilla olisi ollut käytettävissään sama tieto yhtiön taloudellisesta asemasta ja tuloksesta sekä tulevaisuudennäkymistä kuin yhtiön johdolla oli osakeanti- ja myyntihetkellä ollut. Näin ollen konfiskoitavan rikoksen tuottaman hyödyn perusteena oleva yhtiön osakkeen arvo oli arvioitava. Tässä arvioinnissa oli otettava huomioon, että markkinoilla oli ollut odotuksia konsernin tuloksen positiivisuudesta ja että TJ Group oli ylläpitänyt näitä odotuksia jättämällä kertomatta konsernin tosiasiallisesta tappiollisuudesta ja esittämällä totuudenvastaisia ja harhaanjohtavia tietoja tuloksensa pysymisestä positiivisena ja tulevaisuudennäkymistään. Markkinoiden odotuksista poikkeava tieto olisi olennaisesti vaikuttanut osakkeen kurssiin ja antihintaan. Tätä käsitystä tuki osakkeen kurssin huomattava aleneminen heti 26.4.2000 annetun tulosvaroituksen jälkeen.*

[24] Dnro R 12/3204.

[25] TJ Group Oy:tä koskeva asia.

Arvioidessaan rikoksen tuottaman hyödyn määrää hovioikeus otti huomioon TJ Groupin antihinnan, toimialan verrokkiyhtiöissä kevään 2000 aikana tapahtuneen yleisen kurssitason laskemisen sekä sijoittajien tuohon aikaan internet-toimialan yritysten osakkeita kohtaan tunteman suuren kiinnostuksen. Toisaalta oli otettava huomioon TJ Groupin pörssitiedotteessa ja listalleottoesitteessä antamien totuudenvastaisten ja harhaanjohtavien tietojen vaikutus yhtiön osakkeen kurssiin.

4.2. Nettohyöty vai bruttohyöty

Hallituksen esityksessä todetaan, että menetettäväksi on tarkoitettu vain todellinen nettohyöty. Vähennyksenä ei kuitenkaan tulisi ottaa huomioon rikoksen valmistelusta tai täytäntöönpanosta aiheutuvia kustannuksia. Hallituksen esityksessä annetaan kaksi esimerkkiä. Laittomassa alkoholikaupassa hyötyä on vain myyntihinnan ja alkoholiliikkeestä ostetun tuotteen hankintahinnan erotus, koska edellä mainittu kustannus ei sinänsä aiheudu rikollisesta toiminnasta. Kuitenkin tiirikan valmistamiskustannuksia tai huumausaineen valmistamiseen käytettyjen kemikaalien ostohintaa on pidettävä rikoksen valmistelusta tai täytäntöönpanosta aiheutuvia kustannuksia.[26] Viljanen on aiheellisesti kritisoinut annettuja esimerkkejä[27]. Hallituksen esityksestä ei esimerkkien valossa ole luettavissa yleispätevää sääntöä rikoksen tekemiseen liittyvien kulujen vähentämisestä. Alkoholikauppaa koskevan esimerkin perusteella voidaan toki olettaa, että koska alkoholin ostaminen kaupasta ei sinänsä ole laitonta, on ostohinta luvattoman myynnin tuottamaa hyötyä laskettaessa vähennyskelpoinen kulu. Kuitenkin voitaneen olettaa, että tekijällä on ollut jo alkoholia ostaessaan myyntitarkoitus, ja siten voitaisiin perustellusti väittää, että alkoholin ostaminen on rikoksen valmistelua, jota koskevia kuluja ei toisen esimerkin ohjeen mukaan saisikaan vähentää. Hallituksen esityksen esimerkkien valossa ei siten valintaa netto- ja bruttohyödyn välillä voida pitää selkeänä.

Huomionarvoista on lisäksi se kriminaalipoliittinen tausta-ajatus siitä, että rikoksentekijän rikoksen tekemisestä aiheutuneiden kulujen tulee jäädä aina rikoksentekijän tappioksi. Se on jossain määrin ristiriidassa sen keskeisen seikan kanssa, että menettämisseuraamuksen ei tulisi olla rangaistuksenluonteinen ja sen tulisi ainoastaan neutraloida rikoksen vaikutukset. Rikoksen tekemisestä aiheutuneet kulut ovat nimittäin tosiasiassa pienentäneet rikoksesta aiheutunutta hyötyä joka tapauksessa, kenties jopa mitätöineet sen kokonaan. Tosiasiallista hyötyä ei välttämättä ole edes saatu. Kun tällaisessa tilanteessa tuomitaan menetettäväksi jotakin rikoshyötynä, voi konfiskaatio muodostua tosiasiallisesti rangaistuksen luonteiseksi.[28]

---

[26] HE 80/2000 vp. s. 21.

[27] Viljanen 2007 s. 89.

[28] Myös Viljanen on kiinnittänyt samaan seikkaan huomiota. Viljanen 2007 s. 88–89. Myös Rautio on vahvasti kritisoinut bruttoperiaatteen soveltamista ja katsoo sen muodostavan rangaistuksenluonteisen seuraamuksen. Ks. Esim. Rautio 2007 s. 44–45.

Oikeuskäytännössä tätä ei ole katsottu ongelmaksi, vaan korkein oikeus on nimenomaisesti linjannut, että rikoksen tekemisestä rikoksentekijälle aiheutuneet kulut on aina jätettävä rikoksentekijän itsensä vastattavaksi ja että nettohyötyperiaatetta on rikoshyötyä laskettaessa syytä noudattaa ainoastaan silloin, kun rikoshyödystä vähennettäväksi vaaditut kustannukset eivät ole liittyneet muuhun rikolliseen toimintaan[29].

> *Korkein oikeus on lääkerikosta koskevassa ratkaisussaan KKO 2004:73 katsonut, että johdonmukaisesti sovellettuna nettohyötyperiaate tarkoittaisi myytäessä laittomasti lääkevalmisteita sitä, että lääkerikoksen tekijälleen tuottamaa taloudellista hyötyä laskettaessa myyntihinnasta tulisi aina vähentää myytyjen tuotteiden hankintahinta. Laillisessa liiketoiminnassa noudatettavaa myyntivoiton laskemistapaa ei ole kuitenkaan perusteltua noudattaa rikollisen toiminnan tuottamaa rikoshyötyä määriteltäessä, vaikkei rikoshyödyn menetettäväksi tuomitsemisella sinänsä olekaan rankaisullista tavoitetta. Jos rikoshyöty rinnastettaisiin laillisen yritystoiminnan tuottamaan liikevoittoon, myös rikollisen toiminnan mahdollistamiseksi tehtyjen rikosten tekijälleen aiheuttamat kustannukset olisi luettava rikoshyödyn vähennykseksi. Tämä ei taas olisi kriminaalipoliittisesti suotavaa. Sen vuoksi on perusteltua tulkita rikoshyödyn menettämistä koskevia säännöksiä niin, että rikoksen tekemisestä rikoksentekijälle aiheutuneet kulut on aina jätettävä rikoksentekijän itsensä vastattaviksi. Nettohyötyperiaatetta on siten rikoshyötyä laskettaessa syytä noudattaa ainoastaan silloin, kun rikoshyödystä vähennettäväksi vaaditut kustannukset eivät ole liittyneet muuhun rikolliseen toimintaan.*
>
> *Korkein oikeus on edelleen todennut, että jos vastaajan laittomasti hankkimat lääkevalmisteet olisi takavarikoitu häneltä ennen kuin hän ehti myydä ne edelleen, hän olisi joka tapauksessa korvauksetta menettänyt tämän kauppatavaran ja hänen siitä maksamansa hankintahinta olisi siten jäänyt hänen vahingokseen. Vastaaja ei ole joutunut tätä huonompaan asemaan, kun hänet on nyt tuomittu menettämään valtiolle näistä lääkevalmisteista saamansa kauppahinta kokonaisuudessaan ottamatta huomioon hänen itse niistä maksamaansa hankintahintaa.*

Pohdittavaksi toki edelleen jää, mitä tarkoitetaan rikoksen tekemisestä aiheutuneilla kuluilla ja mitä on muu rikollinen toiminta. Korkein oikeus on paritusta koskevassa ratkaisussa KKO 2005:71 ottanut kantaa sallittujen kulujen vähentämiseen.[30] Menetettäväksi tuomittavaa rikoksen tuottamaa taloudellista hyötyä määrättäessä vuokratulosta vähennettiin asunnon hoitokulut, mutta ei asuntoon kohdistuneesta lainasta aiheutuneita korkoja ja kuluja. Hoitokulujen ei katsottu aiheutuneen rikoksen valmistelusta tai täytäntöönpanosta. Lainamenojen ei toisaalta katsottu liittyvän rikoksella saatuun hyötyyn.

> *Korkein oikeus totesi ratkaisussaan, että asuinhuoneiston omistaja on vastuussa asunnon hoitokuluista riippumatta siitä, onko asunto omassa käytössä, vuokrattuna vai tyhjillään. Hoitokulut ovat normaaleja, kaikissa tilanteissa asunnon omistajalle aiheutuvia kustannuksia. A ei ole alunalkaen hankkinut puheena olevia asuntoja prostituutioon käytettäväksi, vaan asunnot ovat olleet ennen niiden prostituoiduille vuokraamista ja*

[29] KKO 2004:73. Ks. myös KKO 2007:1.
[30] Ks. myös KKO 2005:17.

myös sen jälkeen tavanomaisesti asunnoiksi vuokrattuina. Tässä tilanteessa asunnon hoitokuluja ei voida pitää rikoksen valmistelusta tai täytäntöönpanosta aiheutuvina kustannuksina, vaan ne tulee rikoksen tuottamaa taloudellista hyötyä laskettaessa vähentää kokonaisvuokratulosta.

Asuntoon kohdistuvat lainamenot liittyvät yleensä asunnon hankintaan tai korjauksiin. Kysymys on siis omaisuuden ostamiseen tai kunnostukseen liittyvistä kuluista, joiden tarkoituksena on lisätä omaisuutta tai korjaustoimenpiteiden avulla säilyttää tai korottaa sen arvoa. Nämä kustannukset eivät näin ollen liity rikoksella saatuun hyötyyn eikä niitä siten voida vähentää vuokratulosta.

Ratkaisussa tulee huomioida se, että asuinhuoneistoa ei katsottu hankitun paritustoimintaa varten. Mikäli asuinhuoneisto olisi hankittu paritustoimintaa varten, ratkaisun lopputulos olisi todennäköisesti ollut se, ettei mitään kuluja olisi saanut vähentää. Voidaan toki kuitenkin pohtia miksi alkuperäinen tarkoitus muodostuisi niin ratkaisevaksi, jos asuinhuoneistoja joka tapauksessa käytetään rikoksen tekemiseen. Voitaisiin perustellusti väittää, että asunnon ylläpidosta ja hoidosta aiheutuneet kulut ovat rikoksen täytäntöönpanosta aiheutuneita kuluja ja ne tulisi korkeimman oikeuden linjauksen mukaan jättää tämänkaltaisessa paritustilanteessa aina vähentämättä.[31]

Törkeää sisäpiirintiedon väärinkäyttöä ja tiedottamisrikosta koskevassa ratkaisusta KKO 2009:1[32] ei ilmene, onko hyödyn määrää arvioitaessa otettu huomioon hyödystä mahdollisesti vähennettäväksi tulevia kuluja. Ratkaisussa on arvioitu rikoshyödyn määrä ja se on sellaisenaan määrätty konfiskoitavaksi. Ratkaisun voidaan siten katsoa olevan bruttohyötyperiaatteen mukainen.[33]

5. Talousrikoksesta saadun nettohyödyn määrittäminen ja arviointi käytännössä

5.1. Talousrikosten erityispiirteet hyödyn määrittämisessä

Kun jo talousrikollisuuden määritelmä sisältää oletuksen siitä, että talousrikoksilla pyritään saavuttamaan oikeudetonta hyötyä, on selvää, että rikoshyötyä vaaditaan konfiskoitavaksi talousrikoksissa usein.[34]

---

31 Helsingin hovioikeuden ratkaisussa 31.1.2012 nro 261 (R 10/3274) on ollut kysymys parituksesta vuokratussa liikehuoneistossa, jossa oli harjoitettu thaihierontatoimintaa. Rikoshyöty on määritetty laskemalla. Ratkaisusta ei ilmene, että hyödyn määrästä olisi vähennetty kuluja. Ratkaisusta ei myöskään ilmene, onko kulujen vähentämiseen ylipäänsä vedottu.

32 TJ Group Oy:tä koskeva asia.

33 Rikoksen tuottamaa hyötyä arvioitaessa ratkaisussa oli lähtökohtana, että osakkeiden myyntihinnasta vähennetään se määrä, jonka osakkeiden ostajat todennäköisesti olisivat osakkeista merkintähetkellä maksaneet, mikäli heillä silloin olisi ollut käytettävissään samat tiedot yhtiön sen hetkisestä tuloksesta, taloudellisesta asemasta ja tulevaisuudennäkymistä kuin yhtiön johdolla.

34 Tosin veropetosrikosten osalta tavoiteltava hyöty on vältetty vero, joka käytännössä tulee tuomittavaksi konfiskaation syrjäyttävänä vahingonkorvauksena.

Kun talousrikoksilla tarkoitetaan tyypillisesti liike- ja yritystoimintaan liittyviä rikoksia, voitaisiin helposti ajatella, että hyödyn määrittäminen on käytännössä yksinkertaisempaa kuin muissa rikostyypeissä, kun taloudelliset tapahtumat ovat todennettavissa yhtiön kirjanpidosta. Tämä luonnollisestikin vain harvoin pitää paikkansa, sillä talousrikoksissa yhtiön, jonka puitteissa rikos tehdään, kirjanpitoa ei välttämättä ole olemassa lainkaan tai jos on, se on puutteellista. Lähes aina onkin niin, että esimerkiksi veropetosrikoksen yhteydessä käsitellään samaan toimintaan liittyvää kirjanpitorikosta. Tilanne on toki eri, jos sinänsä laillisen liiketoiminnan yhteydessä tehdään jokin tai joitakin yksittäisiä rikollisia tekoja. Silloin voi olla mahdollista määrittää hyödyn määrä tekemällä laskelmat suoraan yhtiön kirjanpidosta.[35] Hieman yleistäen voidaan joka tapauksessa sanoa, että talousrikoksissa, siltä osin kuin ne päätyvät tuomioistuimen käsiteltäväksi, on lähes aina olemassa kirjallista dokumentaatiota, kuten tiliotteita ja kuitteja, joiden avulla jo syyttäjän (tai muun vaatimuksen esittäjän) on mahdollista esittää hyödyn määrästä laskelma.[36]

Talousrikollisuudessa esiintyy todennäköisesti muita rikostyyppejä useammin tilanteita, joissa laillisen toiminnan puitteissa tehdään jotakin rikollista. Tällaisissa tilanteissa rikoshyödyn määrittäminen voi olla haastavaa jäljempänä kerrotuin tavoin.

Oikeusvarmuuden näkökulmasta rikoshyödyn määrittämisen tulisi tapahtua samalla tavoin eri rikostyyppien kohdalla. Oikeuskäytännössä on kuitenkin havaittavissa jonkinasteisia eroja siinä, kuinka esimerkiksi rikoksentekokuluja voidaan vähentää rikoshyödyn määrästä. Oikeuskirjallisuudessa on kiinnitetty huomiota siihen, että oikeuskäytännössä hyödyn laskemistavan suhteen erotetaan toisistaan *mala in se* -tyyppiset rikokset ja *mala prohibita* -tyyppiset rikokset. Edelliset ovat jo sellaisenaan hylättäviä tekoja, kuten varkaus ja huumausainerikos, ja jälkimmäiset moraalisesti värittömämpiä, kuten luvaton elinkeinonharjoittaminen tai lailliseen elinkeinonharjoittamiseen liittyvä rangaistava menettely. Rikoksentekokuluja on pidetty vähennyskelpoisina mainitun kaltaisissa talousrikoksissa, mutta ei kuitenkaan esimerkiksi huumausainerikoksissa. Tällaisen erottelun oikeudenmukaisuus voidaankin kyseenalaistaa.[37]

5.2. Vaatiminen ja näyttötaakka

Kuten edellä on todettu rikoslain 10 luvun 9 §:n mukaan menettämisseuraamus määrätään syyttäjän tai rangaistusmääräysmenettelystä annetun lain[38] 3 §:ssä tarkoitetun

---

35 Näin esimerkiksi tapauksessa HelHo 21.1.2014 nro 90 (R 12/3204).

36 Esimerkiksi WinCapitaa koskevassa Helsingin hovioikeuden ratkaisussa 7.2.2013 nro 634 (R 12/400), jota korkein oikeus ei rikoshyödyn menettämisen osalta muuttanut, rikoshyödyn määrä on perustunut tileiltä tehtyihin siirtoihin.

37 Viljanen 2007 s. 119 ja Rautio 2007 s. 45.

38 (692/1993).

virkamiehen vaatimuksesta. Myös asianomistaja voi esittää menettämisvaatimuksen ajaessaan yksin syytettä oikeudenkäynnistä rikosasioissa annetun lain 7 luvun mukaisesti. Syyttäjältä (tai muulta vaatimuksen esittäjältä) ei edellytetä, että rikoksen tuottamaa hyötyä on aina vaadittava menetetyksi euromääräisesti ilmoitettuna, mutta ainakin enimmäismäärä tulee ilmoittaa. Jos hyödyn määrä on sitä vastoin selvitettävissä, menettämisvaatimus on esitettävä täsmennettynä. Jos näin on tehty ja käsittelyn aikana ilmenisi, että menetettäväksi vaadittu määrä on liian vähäinen, ei tuomioistuin ole sidottu vaatimuksen määrään. Vastaajalle on kuitenkin yleensä varattava tilaisuus tulla kuulluksi, jos menettämisseuraamus aiotaan tuomita vaadittua ankarampana.[39] Syyttäjän on myös esitettävä konfiskaatiovaatimukselleen perusteet. Toisaalta tuomioistuimella voi olla joissain tilanteissa oikeus niin sanottuun rikastavaan prosessinjohtoon, jos syyttäjä on jättänyt vetoamatta johonkin konfiskaation perustavaan seikkaan. Kuitenkin, kun kysymys on rikastamisesta vastaajan vahingoksi, tätä tulee soveltaa vain poikkeuksellisesti.[40] Rikastavaa prosessinjohtoa vastaajan eduksi voidaan pitää perusteltavampana. Lieneekin selvää, että tuomioistuimen tulee viran puolesta ottaa huomioon ne vastatosiseikat, joista voi seurata menettämisseuraamuksen jääminen tuomitsematta.

Näyttötaakka menettämisseuraamuksen perusteista on sitä vaativalla, eli yleensä syyttäjällä. Kun rikoshyödyn määrä on mahdollista tietyin edellytyksin myös arvioida, ei määrän osalta voitane vaatia niin sanotun täyden näytön esittämistä.[41] Kuitenkin jonkinasteista laskelmaa tai vähintään näkemystä arviosta voidaan vaatia, jotta vastaajalla on tosiasiallinen mahdollisuus vastata vaatimukseen.

5.3. Vertailu lailliseen toimintatapaan

Rikoksen tuottamaa taloudellisen hyödyn määrää on oikeuskäytännössä ja kirjallisuudessa mitattu usein vertaamalla rikollista menettelyä lailliseen menettelyyn. Verrataan sitä, mitä lisähyötyä tekijä on saanut valittuaan laillisen menettelyn sijasta rikollisen menettelyn. Tapaa on kuvattu myös termillä lisähyötyajattelu.[42]

Esimerkiksi korkein oikeus on ratkaisussaan KKO 2002:60 perustellut hyödyn määrää toteamalla, että vastaaja oli saanut omaisuuden anastamalla vastikkeetta ja

---

39 HE 80/2000 vp. s. 34.

40 Rautio on katsonut, ettei tuomioistuimen tule lähteä ilman varsin painavia perusteita “usuttamaan” kantajaa esittämään uusia konfiskaatiovaatimuksia. Rautio 2006 s. 150.

41 Ks. HelHo 27.6.2012 nro 1759 (R 11/1736), jossa menettämisseuraamusvaatimus hylättiin sillä perusteella, että oli jäänyt näyttämättä, että vastaaja olisi saanut rikoksen tuottamaa taloudellista hyötyä. Perustelu on sinänsä mielenkiintoinen, sillä tähän johtopäätökseen päädyttiin perusteluiden mukaan sen vuoksi, että vastaaja oli velvoitettu suorittamaan Verohallinnolle vahingonkorvausta, minkä lisäksi hänen kertomustaan siitä, että hän oli käyttänyt osan yhtiöstä nostamistaan varoista yhtiön juoksevien kulujen ja verovelkojen maksamiseen, pidettiin uskottavana. Voitaneen esittää kysymys, onko johtopäätös näillä perusteilla looginen.

42 Viljanen 2007 s. 98–99.

siten saanut itselleen omaisuuden arvoa vastaavan hyödyn verrattuna siihen, että hän olisi hankkinut omaisuuden laillisesti ostamalla.

> *Korkein oikeus katsoi, että rikoksen tuottaman taloudellisen hyödyn menettämistä koskevan säännöksen tarkoituksena on estää rikoksentekijää taloudellisesti hyötymästä rikoksestaan. Anastamalla omaisuuden A on saanut sen vastikkeetta ja siten saanut itselleen omaisuuden arvoa vastaavan hyödyn verrattuna siihen, että hän olisi hankkinut omaisuuden laillisesti. Myytävän tavaran hintaan sisältyy yleensä sekä käyttämättömän että käytetyn omaisuuden kohdalla arvonlisäveroa. Sikäli kuin arvonlisävero on osa siitä hinnasta, jolla vastaava tavara olisi voitu hankkia laillisesti, arvonlisäveron osuus hinnasta on rikoksen tuottamaa taloudellista hyötyä.*[43]

Keskeistä on siis vertailla sitä, mitä on saavutettu valitsemalla laiton menettelytapa, kuin jos olisi menetelty laillisesti. Edellä mainitussa anastusrikosesimerkissä vertailu on suhteellisen helppo tehdä. On kuitenkin tilanteita, joissa tekijän toiminta ei ole kokonaan laitonta, jolloin vertailu on selvästi haastavampaa. Tällaisia tilanteita on etenkin talousrikollisuudessa. Rikos voidaan tehdä liiketoiminnassa, joka sinänsä on laillista. Esimerkkitapauksena mainittakoon korkeimman oikeuden ratkaisu KKO 1995:181, jossa oli kysymys paperiyhtiön oikeudesta tuottaa tietty määrä paperia ja johtaa jätevesiä vesistöön. Korkein oikeus otti hyödyn laskemisen lähtökohdaksi liikevoiton ja vielä tästä hyväksyi vähennettäväksi korkokulut, välittömät verot sekä kustannussäästönä menetettävän määrän sekä laillisen että laittoman tuotannon osalta.[44]

> *Yhtyneet Paperitehtaat Oy:n valtiolle menetetyksi tuomitun laittoman taloudellisen hyödyn osalta Korkein oikeus vesiylioikeuden tavoin katsoo, että Yhtyneet Paperitehtaat Oy:öön sulautunut Kajaani Oy on saanut A:n ja B:n vesioikeuden luvan vastaisesta menettelystä laitonta hyötyä yhtäältä säästyneinä puhdistamon käyttö- ja korkomenoina ja toisaalta lisätuloina paperin tuottamisesta lupamääräyksessä sallittua enemmän. Mainittuna kustannussäästönä saadun hyödyn laskentatavan ja määrän osalta Korkein oikeus hyväksyy vesiylioikeuden päätöksen ja siis katsoo, että tältä osalta yhtiö on vuosilta 1985–1987 saanut valtiolle menetettäväksi tuomittavaa laitonta hyötyä yhteensä 2 175 700 markkaa. Vesiylioikeuden tavoin Korkein oikeus niin ikään katsoo, että määrättäessä vesioikeuden luvassa sallitun paperintuotannon ylittämisestä entiselle Kajaani Oy:lle lisätulona koitunutta hyötyä on perusteltua ottaa laskennan pohjaksi paperintuotannon osuus Kajaani Oy:n koko liikevoitosta. Yhtyneet Paperitehtaat Oy:n Korkeimmalle oikeudelle toimittaman, Kajaani Oy:n vuosilta 1986 ja 1987 vahvistettuihin tilinpäätöksiin sekä sisäisen laskennan antamiin toimialakohtaisiin tietoihin perustuvan selvityksen mukaan Kajaani Oy:n paperintuotannosta saama liikevoitto on ollut 132 400 000 markkaa vuonna 1986 ja 115 200 000 markkaa vuonna 1987. Liikevoiton käsitteen mukaisesti näissä luvuissa on vesioikeuden päätöksessä mainituin tavoin jo*

---

43 Selvyyden vuoksi todettakoon, että anastustapauksissa konfiskoitavan hyödyn määrä ei suinkaan aina ole arvonlisäveron määrä, mutta käytännössä, kun anastustapauksissa vahingonkorvausvaatimus yleensä kohdistuu arvonlisäverottomaan arvoon, jää arvonlisäveron osuus rikoshyötynä konfiskoitavaksi.

44 Viljanen on arvostellut ratkaisua – syystä – siltä osin kuin myös lupaehdot ylittäen tuotettujen paperitonnien osalta tuotantokuluja vähennettiin hyödyn määrästä. Viljanen 2007 s. 118–119.

otettu vähennyksinä huomioon paperintuotantoon kohdistuneet, rakennuksista ynnä muusta käyttöomaisuudesta tehdyt poistot, mutta ei paperintuotantoon kohdistuneita korkomenoja eikä paperintuotannosta johtuneita välittömiä veroja. Koska paperintuotantoon kohdistuvat korkokulut kuitenkin ovat yhtiön siitä saamaa voittoa vähentäviä menoja ja ovat osaltaan kohdistuneet myös yhtiön vesioikeuden lupamääräyksen ylittävään paperintuotantoon, ne on otettava vähennyksinä huomioon vahvistettaessa yhtiön ylituotannosta saaman laittoman hyödyn määrää yhtiön kirjanpidolliseen tulokseen perustuvan laskelman pohjalta. Sama koskee paperintuotannosta maksettuja välittömiä veroja, jotka myös ovat vähentäneet paperintuotannosta yhtiölle jäänyttä voittoa.

Pääministerin yksityiselämän suojaa koskevassa ratkaisussa KKO 2010:39 korkein oikeus on käsitellyt sitä, miltä osin kirjamyynnin tuotto oli johtunut rikollisesta toiminnasta. Mielenkiintoista on huomata, että ratkaisussa on arvioitu ensisijassa sitä, onko kirjahanke tuottanut voittoa vai ei. Keskeinen seikka ratkaisun kannalta on ollut se, että rikollisella toiminnalla ei katsottu olleen vaikutusta hankkeen lopputulokseen. Kuitenkin ratkaisussa on todettu, että rikolliseksi katsotut yksityiselämää koskevat tiedot olivat omiaan lisäämään kirjamyyntiä.

Korkein oikeus toteaa O:n ja R:n syyksi luetun se, että he ovat sisällyttäneet kirjaan edellä yksilöityjä sukupuolielämää ja muita intiimejä tapahtumia koskevia tietoja. Muilta osin kysymys ei ole ollut yksityiselämää loukkaavan tiedon levittämisestä. Kirjan sisällöstä siten vain vähäinen osa on sisältänyt yksityiselämää loukkaavaksi tiedon levittämiseksi katsottavia ilmaisuja, eikä kirjahanketta sellaisenaan voida syyttäjän esittämin tavoin pitää luonteeltaan rikollisena.

Niin kuin hovioikeus on todennut, kirjahanke on Etukeno Oy:n esittämän selvityksen mukaan ollut tappiollinen. Etukeno Oy:n laskelmassa ei tosin ole otettu huomioon aivan kaikkea kirjan myyntiä. Asiassa on kuitenkin jäänyt epäselväksi, onko kirjahanke tuottanut Etukeno Oy:lle voittoa vai tappiota, ja joka tapauksessa mahdollisen voiton määrä on jäänyt varsin vähäiseksi.

Korkein oikeus pitää asiassa esitetyn selvityksen valossa ilmeisenä, että O on kirjan kustantajan edustajana edellyttänyt kirjaan sisällytettäväksi suurehkon määrän V:n yksityiselämää koskevia tietoja tai vihjauksia siinä tarkoituksessa, että niiden on arvioitu olleen omiaan lisäämään yleisön mielenkiintoa kirjaan ja siten sen myyntiä. Tällaisista ilmaisuista O:n ja R:n syyksi on kuitenkin luettu kirjan kokonaisuuden kannalta vain pieni osa. Ne ovat sinänsä koskeneet V:n yksityiselämän ydinaluetta, ja niillä on pyritty tyydyttämään tämänkaltaisiin paljastuksiin liittyvää yleisön uteliaisuutta. Korkein oikeus katsoo kuitenkin, ettei perusteita ole sellaiseen arvioon, että pelkästään näiden kohtien sisällyttämisellä kirjaan olisi tosiasiassa ollut itsenäistä merkitystä hankkeen taloudellisen lopputuloksen kannalta.

Ratkaisu on äänestysratkaisu ja yhden jäsenen hyväksymässä esittelijän mietinnössä on katsottu, että rikollinen teko on vaikuttanut kirjamyyntiin sitä kasvattavasti ja myynnin lisäystä tuli pitää rikoksen tuottamana taloudellisena hyötynä. Myöskään kirjahankkeen mahdollisella tappiollisuudella ei mietinnön mukaan ole merkitystä, sillä myös tappiota pienentävä hyöty tulee tuomita valtiolle menetetyksi. Vähemmistö

olisi lisäksi soveltanut bruttohyötyperiaatetta, eli ei olisi sallinut kirjan julkaisemiskustannusten vähentämistä rikoshyödystä. Vähemmistön kantaa voidaan mielestäni pitää kaiken kaikkiaan perusteltuna.

> *”Pääministerin morsian” -kirjaan on sisällytetty suurehko määrä V:n yksityiselämää koskevia tietoja ja vihjauksia siinä tarkoituksessa, että niiden on arvioitu lisäävän yleisön mielenkiintoa kirjaan ja siten sen myyntiä. R:n ja O:n syyksi yksityiselämää loukkaavana tiedon levittämisenä on luettu se, että he ovat sisällyttäneet kirjaan V:n sukupuolielämää ja muita intiimejä yksityisiä tapahtumia koskevia tietoja. Muilta osin kysymys ei ole ollut yksityiselämää koskevan tiedon levittämisestä. Koska kirjan sisällöstä siten vain vähäinen osa on sisältänyt yksityiselämää loukkaavaksi tiedon levittämiseksi katsottavia ilmaisuja, Etukeno Oy:n kirjan julkaisemisesta saamia myyntituloja ei kokonaisuudessaan voida pitää rikoslain 10 luvun 2 §:ssä tarkoitettuna rikoksen tuottamana taloudellisena hyötynä. Tällaisena hyötynä voidaan kuitenkin pitää sitä arvioitua myynnin lisäystä, jonka voidaan katsoa johtuneen V:n yksityiselämää loukkaaviksi katsottujen tietojen ja vihjausten sisällyttämisestä kirjaan. On ilmeistä, että tällainen yksityiselämää keskeisimmin koskeva aines on ollut omiaan herättämään yleisön uteliaisuutta ja lisäämään kirjan saamaa julkisuutta. Korkein oikeus katsonee, että sen sisällyttämisellä julkaistavaan kirjaan on siten ollut merkitystä myös hankkeen taloudellisen lopputuloksen kannalta.*
>
> *Syyksi luettujen tietojen kirjaan sisällyttämisen aiheuttaman myynnin lisäyksen määräksi arvioitaneen 20 prosenttia siitä määrästä, jota kirjaa olisi muutoin myyty.*
>
> *Sillä seikalla, onko kirjahanke kokonaisuudessaan mahdollisesti ollut tappiollinen, ei ole asiassa merkitystä, koska myös mahdollista tappiota pienentävä rikollinen hyöty on tuomittava valtiolle menetetyksi. Näin ollen myöskään kirjan julkaisemisesta Etukeno Oy:lle aiheutuneita kustannuksia ei vähennettäne rikoksen tuottamana hyötynä menetettävästä arvioidusta myynnin lisäyksestä.*

5.4. Mitä voidaan vähentää rikoshyödyn määrästä?

Edellä mainitun pääministerin yksityiselämän suojaa koskevan korkeimman oikeuden vähemmistön kannan mukaan rikoshyödyn määrästä ei tulisi vähentää kirjan julkaisukustannuksia. Näin vaikka kirjan julkaiseminen sinänsä on laillista toimintaa.

Helsingin hovioikeus on Lokapojat Oy:tä koskevassa ratkaisussaan[45] arvioinut rikoshyödyn määrän. Hovioikeus on kuitenkin arvionsa pohjaksi käyttänyt laskelmia ja soveltanut nettohyötyperiaatetta. Hovioikeus on hyväksynyt maksamattomien jätemaksujen muodostamasta rikoshyödystä vähennettäväksi jätteenkuljetuskustannukset sekä maksamatta jääneistä jätteenkäsittelymaksuista vähennettäväksi maksetut, pienemmät jätteenkäsittelymaksut. Lisäksi hovioikeus on hyväksynyt vähennettäväksi

45 HelHO 30.8.2012 nro 2297 (R 12/2475).

yhtiön maksamat verot sekä yhtiön toiminnassa olleet muut kustannukset. Se, mitä nuo muut kustannukset ovat, ei ilmene ratkaisusta.[46]

5.5. Muita huomioitavia seikkoja

Konfiskoitavaa rikoshyötyä käytännössä määritettäessä tulee huomioida myös seuraavat konfiskaatioon liittyvät seikat, jotka on syytä nostaa esille, mutta jäävät tässä kirjoituksessa vain maininnan varaan.

Tietyillä edellytyksillä menettämisseuraamusta voidaan kohtuullistaa. Rikoslain 10 luvun 10 §:n mukaan

> *menettämisseuraamus saadaan jättää tuomitsematta, jos:*
> *1) hyöty taikka esineen tai omaisuuden arvo on vähäinen;*
> *2) tekijä jätetään rangaistukseen tuomitsematta 6 luvun 12 §:n tai muun vastaavan lainkohdan nojalla; tai*
> *3) menettämisseuraamuksen tuomitseminen olisi kohtuutonta ottaen huomioon rikoksen ja esineen tai omaisuuden laatu, vastaajan taloudellinen asema sekä muut olosuhteet.*
>
> *Menettämisseuraamus voidaan 1 momentissa mainituilla edellytyksillä määrätä koskemaan esineen tai omaisuuden sijasta sen arvoa taikka vain osaa esineestä tai omaisuudesta tai sen arvosta. Menetetyksi voidaan niin ikään tuomita osa sekä esineestä tai omaisuudesta että sen arvosta. Menetetyksi voidaan tuomita myös osa hyödystä.*[47]

Jos rikoksesta on hyötynyt useampi henkilö, tulee myös arvioida, tuomitaanko menettämisseuraamus yhteisvastuullisesti vai kultakin erikseen. Hallituksen esityksen mukaan hyöty konfiskoidaan lähtökohtaisesti kultakin sen mukaan, miten hän on tosiasiallisesti hyötynyt rikoksesta. Jos hyödyn jakautumisesta ei kuitenkaan ole selvitystä, hyöty voitaisiin tuomita menetettäväksi yhteisvastuullisesti.[48]

Erityisesti törkeiden talousrikosten osalta usein tulee harkittavaksi lisäksi rikoslain 10 luvun 3 §:n mukainen laajennettu hyödyn menettäminen.[49]

---

46 Voidaankin perustellusti esittää kysymys, mitä liiketoiminnan kuluja tulisi voida vähentää rikoshyödyn määrästä. Tällaisia voisivat olla ainakin liiketoiminnan muuttuvat kulut. Toisaalta näiden voidaan katsoa olevan rikoksen täytäntöönpanosta johtuvaa kulua, jota ei saisi vähentää. Kiinteät kulut sitä vastoin voisivat tulla vähennettäväksi.

47 Korkein oikeus on käsitellyt menettämisseuraamuksen kohtuullistamista erityisesti vilpittömän mielen näkökulmasta WinCapitaa koskevassa ratkaisussa KKO 2014:73.

48 HE 80/2000 vp. s. 22. HelHo:n ratkaisuja, joissa käsitelty hyötykonfiskaation yhteisvastuullisuutta (huumausainerikoksissa) ks. HelHo 21.10.2013 nro 2780 (R 13/829), 4.9.2013 Nro 2313 (R 13/1214) ja 30.04.2014 nro 118417 (R 14/345).

49 Laajennettua hyödyn menettämistä ei ole ollut mahdollista käsitellä tässä lyhyessä kirjoituksessa. Keskeisenä oikeustapauksena laajennetusta hyödyn menettämisestä rahanpesurikoksen yhteydessä mainittakoon KKO 2012:60.

Omaisuus voidaan tuomita kokonaan tai osaksi valtiolle menetetyksi
1) sellaiseen rikokseen syyllistyneeltä, josta voidaan tuomita vähintään neljä vuotta vankeutta, taikka sellaisen rikoksen rangaistavaan yritykseen taikka 32 luvun 1 tai 6 §:ssä, 46 luvun 4 §:ssä tai 50 luvun 1 tai 4 §:ssä tarkoitettuun rikokseen syyllistyneeltä sekä
2) edellä 1 kohdassa tarkoitettuun rikokseen osalliselta ja siltä, jonka puolesta tai hyväksi edellä mainittu rikos on tehty,
jos rikos on luonteeltaan sellainen, että se voi tuottaa huomattavaa taloudellista hyötyä, ja jos on syytä olettaa omaisuuden olevan kokonaan tai osaksi peräisin rikollisesta toiminnasta, jota ei ole pidettävä vähäisenä.

Edellä 1 momentissa mainittu omaisuus voidaan tuomita kokonaan tai osaksi valtiolle menetetyksi myös
1) siltä, joka on 1 momentissa tarkoitettuun henkilöön sellaisessa suhteessa, jota tarkoitetaan takaisinsaannista konkurssipesään annetun lain (758/1991) 3 §:n 1 momentissa (läheinen) sekä
2) yksityiseltä elinkeinonharjoittajalta, yhtiöltä, muulta yhteisöltä tai säätiöltä, joka on 1 momentissa tarkoitettuun henkilöön tai hänen läheiseensä sellaisessa suhteessa, jota tarkoitetaan takaisinsaannista konkurssipesään annetun lain 3 §:n 2 momentin 1 tai 2 kohdassa,
jos on syytä olettaa, että omaisuus on menettämisseuraamuksen tai korvausvelvollisuuden välttämiseksi siirretty edellä mainituille.

Edellä 2 momentissa tarkoitettua menettämisseuraamusta ei tuomita, jos omaisuus on siirretty yli viisi vuotta aikaisemmin kuin 1 momentissa tarkoitettu rikos on tehty.

Jos kaksi tai useampi tuomitaan samaan menettämisseuraamukseen, he vastaavat siitä yhteisvastuullisesti.

5.6. Lopuksi

Konfiskoitavan rikoshyödyn määrittämiseen ei etenkään talousrikoksissa näyttäisi olevan olemassa vain yhtä laskentatapaa. Lähtökohtana voidaan kuitenkin pitää laittoman toiminnan vertaamista lailliseen menettelyyn. Se, mikä toiminta erityisesti laillisen toiminnan yhteydessä on laitonta, on usein vaikea erottaa. Ehkä osaksi tästä johtuen netto- ja bruttohyötyperiaatetta sovelletaan talousrikosten kohdalla vaihtelevasti. Kun tarkoituksena on tuomita menetettäväksi vain todellinen hyödyn määrä, tulisi nettohyötyperiaatetta kuitenkin soveltaa lähtökohtaisesti aina. Toisaalta rikoksen valmistelun ja täytäntöönpanon kustannuksia ei tulisi vähentää hyödyn määrästä myöskään talousrikosten osalta. Joka tapauksessa eri rikostyyppien asettaminen erilaiseen asemaan konfiskaation osalta ei ole perusteltua. Rikoksen moitittavuus tuleekin tuoda esille konfiskaatioseuraamuksen sijasta rangaistusseuraamuksessa.

Lähteet

Kirjallisuus ja virallislähteet

EN:n Rikoksen tuottaman hyödyn rahanpesua, etsintää, takavarikkoa ja menetetyksi tuomitsemista koskeva yleissopimus (SopS53/1994).

EU:n puitepäätös rahanpesusta, rikoksentekovälineiden ja rikoksen tuottaman hyödyn tunnistamisesta, jäljittämisestä, jäädyttämisestä tai takavarikoimisesta ja menetetyksi tuomitsemisesta (2001/500/YOS).

EU:n puitepäätös rikoksen tuottaman hyödyn ja rikoksella saadun omaisuuden sekä rikoksentekovälineiden menetetyksi tuomitsemisesta (2005/212/YOS).

Euroopan parlamentin ja neuvoston direktiivi rikoksentekovälineiden ja rikoshyödyn jäädyttämisestä ja menetetyksi tuomitsemisesta (2014/42/EU).

Hakamies, Kaarlo: Taloudellisen hyödyn menettämisestä arvopaperimarkkinarikoksissa. Teoksessa Oikeustiede-Jurisprudentia 2008, Helsinki 2008.

Hallituksen esitys eduskunnalle menettämisseuraamuksia koskevan lainsäädännön uudistamiseksi (HE 2000:80 vp.).

Honkasalo, Brynolf: Rikoksen tuottaman hyödyn menettäminen, Lakimies 1948 s. 115–140.

Lahti, Raimo: Talousrikosoikeuden yleisistä opeista. Teoksessa talousrikokset, Raimo Lahti – Pekka Koponen (toim.). Suomalainen lakimiesyhdistys, 2007.

Lavonen, Heli: Konfiskaatiopuitepäätöksen tulkintavaikutus ja menetettäväksi tuomittavan rikoshyödyn määrittäminen, Lakimies 6/2011 s. 1215–1236.

Oikeusministeriön työryhmän asettamispäätös 10.2.2014 OM 2/41/2014.

Rautio, Jaakko: Hyötykonfiskaatiokanne, Vantaa 2006.

Rautio, Jaakko: Menettämisseuraamuksen yleiset opit – onko niitä? Teoksessa talousrikokset, Raimo Lahti – Pekka Koponen (toim.), Suomalainen lakimiesyhdistys, 2007.

Rudanko, Matti: Arvopaperimarkkinat ja siviilioikeus, Helsinki 1998.

Viljanen, Pekka: Konfiskaatio rikosoikeudellisena seuraamuksena, Helsinki 2007.

YK:n yleissopimus huumausaineiden ja psykotrooppisten aineiden laitonta kauppaa vastaan (SopS 44/1994).

Oikeuskäytäntö

Korkeimman oikeuden ratkaisut
KKO 2014:73
KKO 2014:72
KKO 2012:60
KKO 2010:39
KKO 2009:1
KKO 2007:1
KKO 2005:71
KKO 2005:17
KKO 2004:73
KKO 2002:60
KKO 1995:181

Helsingin hovioikeuden ratkaisut
HelHO 30.04.2014 nro 118417 (R 14/345)
HelHO 21.1.2014 nro 90 (R 12/3204)
HelHO 21.10.2013 nro 2780 (R 13/829)

HelHO 4.9.2013 nro 2313 (R 13/1214)
HelHO 7.2.2013 nro 634 (R 12/400)
HelHO 30.8.2012 nro 2297 (R 12/2475)
HelHO 27.6.2012 nro 1759 (R 11/1736)
HelHO 31.1.2012 nro 261 (R 10/3274)

Muut lähteet

Heli Lavosen luento Menettämisseuraamukset talousrikoksissa 31.10.2013, Helsingin hovioikeuspiirin laatuhanke Ajankohtaista rikosoikeudesta 2013–2014.

Laura Ritakari-Rautio

Lapsen ruumiillisen kurituksen oikeudellinen arviointi Helsingin hovioikeuden oikeuskäytännössä

1. Johdanto

Lasten ruumiillinen kuritus on aihe, johon suhtautuminen yhteiskunnassamme on muuttunut huomattavasti verrattain lyhyessä ajassa. Lastensuojelun Keskusliiton vuonna 2012 teettämästä kyselystä ilmenee, että 17 prosenttia kyselyyn vastanneista henkilöistä katsoi tuolloin lasten ruumiillisen kurittamisen olevan ainakin poikkeustapauksessa hyväksyttävä kasvatuskeino. Vastaavassa kyselyssä noin kolmekymmentä vuotta aiemmin vuonna 1981 vielä lähes puolet suomalaisista oli hyväksynyt kuritusväkivallan käytön.[1] Asenteet lasten kurittamista kohtaan ovat tiukentuneet etenkin 2000-luvulla. Kuritusväkivallan käytön vähenemisen puolesta puhuu myös niin sanottu lapsiuhritutkimus, joka on viimeksi tehty vuonna 2013. Yhdeksäsluokkalaisista lapsista jomman kumman vanhempansa tukistamaksi joutumisesta ennen 14 vuoden ikää on kertonut vuonna 1988 65 prosenttia, vuonna 2008 34 prosenttia ja vuonna 2013 16 prosenttia.[2] Kyseessä on merkittävä käänne suomalaisen kasvatuskulttuurin historiassa. Ilmiö ei myöskään rajoitu ainoastaan Suomeen, vaan koskee koko Eurooppaa. Suomen lisäksi myös useat muut eurooppalaiset valtiot ovat, pohjoismaiden esimerkkiä seuraten, kieltäneet lailla kaiken lasten ruumiillisen kurittamisen.[3]

Siinä missä lapsen ruumiillista kuritusta koskeva sääntely on harvinaisenkin selkeää, oikeuskäytännössä tapauksiin vaikuttaa liittyvän sekä oikeudellisia että näytön arviointiin liittyviä ongelmia. Keskeinen oikeudellinen rajanveto liittyy hyväksyttävän ja hylättävän ruumiilliseen koskemattomuuteen puuttumisen eroon. Lienee selvää, että etenkin vilkkaan lapsen kasvattamisessa sellainen menettely, joka toiseen aikuiseen kohdistettuna olisi moitittavaa, on hyväksyttävä kasvatuksellisessa tarkoituksessa. Jos lapsi on vaarassa vahingoittaa itseään holtittomalla käytöksellä tai juoksemalla auton alle, aikuisen on voitava tarttua häneen tilanteen rauhoittamiseksi.

Näytön arviointiin käytännössä liittyviä keskeisiä ongelmia ovat lapsen kuulemiseen ja sen luotettavuuteen liittyvät seikat. Kuritusväkivallalla ei tyypillisesti ole sil-

1 Sariola 2012 s. 4–5.
2 Fagerlund et al. 2014 s. 48–49, 144.
3 Van Bueren 2007 s. 176–177.

minnäkijöitä ja usein ainoa, joka tapauksesta voi kertoa, on lapsi itse tai hänen sisaruksensa. Lapsen kuuleminen olisi syytä toteuttaa mahdollisimman pian tutkittavien tapahtumien jälkeen, mutta nimenomaan perheväkivaltatapauksissa on tyypillistä, että asia pidetään perheen sisäisenä mahdollisimman pitkään. Tapahtumat voivat tulla esiin vasta vuosien päästä esimerkiksi mahdollisen huoltoriidan yhteydessä. Mahdollista on myös, että esimerkiksi lapsen toinen vanhempi on vaikuttanut lapsen kertomukseen epäasiallisesti. Lapsen kertomus voi siten monestakin syystä saada sisällön, joka ei vastaa totuutta.[4] Vaikka kertomus pitäisikin paikkansa, myös vastaajan oikeus vastakuulusteluun voi vaarantua, jos kuuleminen on hoidettu huolimattomasti. Tämä kirjoitus ei kuitenkaan keskity lapsen kuulemiseen ja siinä kohdattaviin ongelmiin, vaan kirjoituksen näkökulma on prosessuaalisen sijasta lainopillinen.

Tässä artikkelissa käyn ensin läpi lapsen ruumiillisen kurituksen kiellon sääntelytaustan. Kiellon taustalla ovat ennen kaikkea useat kansainväliset sopimukset. Edellä selostetun kehityksen myötä myös Euroopan ihmisoikeustuomioistuin on ottanut kantaa sallitun ja kielletyn kurituksen rajaan. Viimeisimmätkin EIT:n ratkaisut ovat tosin jo yli 15 vuotta vanhoja. Kansallisessa lainsäädännössämme kuritus on kielletty kansainvälisestä näkökulmasta katsottuna aikaisin, jo vuonna 1984. Korkein oikeus on vuonna 1993 vahvistanut tulkinnan, jonka mukaan lapseen kohdistettua kuritusväkivaltaa tulee arvioida pahoinpitelyrikoksena.

Artikkelin keskeisin osa on katsaus Helsingin hovioikeuden ratkaisukäytäntöön lapsen ruumiillista kuritusta koskevissa asioissa vuosina 2012–2013. Tarkoituksena on kartoittaa, millaisia kuritusväkivaltaa koskevia tapauksia hovioikeudessa käsitellään ja onko niistä löydettävissä yhteisiä piirteitä. Voidaanko tapausten perusteella määrittää hyväksyttävän kasvatuksellisen tarttumisen rajoja suhteessa lapsen oikeuteen ruumiilliseen koskemattomuuteen? Ilmeneekö aineistosta muita olosuhteita tai piirteitä, jotka ovat tyypillisiä kuritusväkivaltaa koskeville asioille?

Kuritusväkivallalla tarkoitetaan tässä artikkelissa lapsen huoltajan tai muun aikuisen alle 18-vuotiaaseen kasvatustarkoituksessa kohdistamaa väkivaltaa, esimerkiksi tukistamista, luunappeja, ravistelua tai läpsimistä. Lapsiin kohdistuva vakavampi väkivalta (äärimmäisenä esimerkkinä Vilja Eerikan tapaus) ja seksuaaliset teot jäävät siten kirjoituksen ulkopuolelle. Kirjoitus ei myöskään käsittele sellaisia tilanteita, joissa vastaavaa väkivaltaa kohdistetaan lapseen selvästi muusta kuin kasvatuksellisesta syystä.[5]

---

4 Lapsen kuulemiseen liittyviä epävarmuustekijöitä on tutkinut oikeuspsykologisesta näkökulmasta mm. Korkman 2006. Vaikka Korkman lähestyy aihetta seksuaalirikosten näkökulmasta, samat seikat vaikuttavat myös lievempien rikosten tutkinnassa.

5 Esim. EIT:n ratkaisussa *Tyrer v. Yhdistynyt kuningaskunta* oikeus oli määrännyt 15-vuotiaalle rangaistukseksi koulutoverinsa pahoinpitelystä kolme vitsanlyöntiä, mitä on pidettävä rikosoikeudellisena sanktiona eikä niinkään kasvatukseen liittyvänä lapseen kajoamisena. Sinänsä kasvatuksellisen tarkoituksen määrittely on ymmärrettävästi hankalaa.

2. Lapsen ruumiillista kurittamista koskeva sääntely

2.1. Kansainvälinen ja eurooppalainen sääntely

Sääntelytausta lasten ruumiillisen kurituksen kiellolle juontaa monessa kansainvälisessä sopimuksessa asetettuun kidutuksen kieltoon.[6] Lasten oikeuksia koskevan yleissopimuksen 19 artiklassa säädetään lisäksi sopimusvaltioiden velvollisuudesta ryhtyä asianmukaisiin lainsäädännöllisiin ja muihin toimiin suojellakseen lasta muun ohella ruumiilliselta väkivallalta.

Euroopan ihmisoikeustuomioistuin on vakiintuneessa oikeuskäytännössään katsonut, että kaltoinkohtelun tulee ylittää tietty kynnys tullakseen arvioiduksi 3 artiklassa kiellettynä epäinhimillisenä tai halventavana menettelynä.[7] Menettelyn vakavuuden arvioinnissa otetaan huomioon teko-olosuhteet, kuten menettelyn luonne, kesto, siitä aiheutuvat fyysiset ja henkiset seuraukset ja joissain tapauksissa myös lapsen sukupuoli, ikä ja terveydentila.

Ratkaisussa *A. v. Yhdistynyt kuningaskunta* (23.9.1998) Euroopan ihmisoikeustuomioistuin katsoi kiistattomien tapahtumatietojen perusteella, että 9-vuotiaan A:n isäpuoli oli useammin kuin kerran lyönyt A:ta puutarhakepillä käyttäen huomattavaa voimaa, mitä oli pidettävä EIS:n 3 artiklassa tarkoitettuna epäinhimillisenä tai halventavana kohteluna.[8] Syyte pahoinpitelystä oli kansallisen lainsäädännön mahdollistamalla tavalla hylätty, koska isäpuoli oli toiminut kasvatuksellisessa tarkoituksessa. EIT katsoi valtion laiminlyöneen velvollisuutensa ryhtyä riittäviin lainsäädännöllisiin toimenpiteisiin suojellakseen lapsia väkivallalta. Sen sijaan tätä ajallisesti edeltävässä tapauksessa *Costello-Roberts v. Yhdistynyt kuningaskunta* (25.3.1993) sisäoppilaitoksen rehtorin 7-vuotiaalle antaman kurinpitorangaistuksen ei katsottu muodostaneen 3 artiklan vastaista menettelyä, kun rehtori oli lyönyt lasta kolmesti takamukselle kumipohjaisella kengällä.[9]

EIT:n ratkaisuissa on otettu kantaa yksittäistapauksiin, eikä niiden perusteella siten voi tehdä luotettavia johtopäätöksiä siitä, mikä EIT:n mukaan on hyväksyttävää tai

---

6 Ks. Euroopan ihmisoikeussopimuksen (SopS 18–19/1990) 3 artikla, jonka mukaan ”ketään ei saa kiduttaa, eikä kohdella tai rangaista epäinhimillisellä tai halventavalla tavalla.” Kidutuksen kielto toistetaan saman sisältöisenä myös lapsen oikeuksia koskevan yleissopimuksen (SopS 59–60/1991) 37 artiklassa, KP-sopimuksen (SopS 7–8/1976) 7 artiklassa sekä Euroopan unionin perusoikeuskirjan 4 artiklassa.

7 Mm. *Irlanti v. Yhdistynyt kuningaskunta* (18.1.1978), kohta 162; *Soering v. Yhdistynyt kuningaskunta* (7.7.1989), kohta 100; *A. v. Yhdistynyt kuningaskunta* (23.9.1998), 20; *Costello-Roberts v. Yhdistynyt kuningaskunta* (25.3.1993), kohta 30.

8 *A. v. Yhdistynyt kuningaskunta,* kohta 21 (”The Court recalls, that the applicant, who was then nine years old, was found [–] to have been beaten with a garden cane which had been applied with considerable force on more than one occasion.”).

9 Ratkaisun merkittävämpi anti olikin, että siinä katsottiin valtion olevan vastuussa yksityiskoulussa mahdollisesti tapahtuvista ihmisoikeuksien rikkomuksista (tuomion kohta 28), ks. Petman 2007 s. 1156.

hylättävää ruumiillista kuritusta. Selvää näiden ratkaisujen perusteella on, että kaikkea tarttumista lapseen ei ole pidettävä epäinhimillisenä tai halventavana kohteluna. Huomionarvoista on, että tuomiot ovat jo verrattain vanhoja ottaen huomioon edellä kuvatut asenneilmapiirissä tapahtunut muutokset. Lieneekin mahdollista, että ratkaisussa *Costello-Roberts v. Yhdistynyt kuningaskunta* kuvattua menettelyä pidettäisiin nyt, yli 20 vuotta myöhemmin, lapsen oikeuksia loukkaavana.

EIT on antanut myös muita ruumiillista kuritusta koskevia ratkaisuja, jotka jäävät kuitenkin tämän kirjoituksen teeman ulkopuolelle.[10]

Lainsäädännöllisten toimenpiteiden lisäksi lapsiin kohdistuva väkivalta on ollut kansainvälisten yhteistyöprojektien keskiössä. Muun muassa Euroopan Unionin Daphne-ohjelma pyrkii torjumaan erityisesti naisiin, nuoriin ja lapsiin kohdistettua väkivaltaa. Ohjelman ensimmäinen vaihe on alkanut vuonna 2000 ja sen kautta rahoitetaan julkisten tai voittoa tavoittelemattomien yksityisten organisaatioiden ja laitosten hankkeita väkivallan vähentämiseksi Euroopan Unionin alueella.[11]

2.2. Kansallinen sääntely

Vielä 1960-luvulla voimassa olleen rikoslain 21 luvun 12 §:n 2 momentin (3.12.1948/827) mukaan ”jos joku kuritusvaltaa käyttäessään on kuritetulle saattanut sellaisen vähäisen vamman, kuin tässä pykälässä mainitaan, älköön häntä siitä rangaistukseen tuomittako”. Pykälässä mainitulla vähäisellä vammalla viitattiin saman säännöksen 1 momenttiin, jossa mainitaan ”vähäinen vamma tahi ei mitään vammaa”. Vamman vähäisyyttä oli arvioitu muun muassa korkeimman oikeuden ratkaisussa KKO 1922 p II 914, jossa selosteen mukaan ”syytetty, joka kuritusvaltaansa käyttäessään oli lyönyt asianomistajaa pajuvitsoilla paljaalle ruumiille niin, että koko iho istuinlihaksilla oli turvonnut ja pintaiho oli oikean lonkkaluun pään kohdalta melkein kokonaan poislähtenyt, vapautettiin sanotun momentin nojalla rangaistuksesta”.

Pahoinpitelyrikoksia koskeva rikoslain 21 luku on uudistettu kokonaisuudessaan vuonna 1969, jolloin myös sanotusta säännöksestä on luovuttu. Vasta pari vuosikymmentä myöhemmin, vuonna 1984 voimaan tulleen lain lapsen huollosta ja tapaamisoikeudesta 1 §:n 3 momentin mukaan lasta ei saa alistaa, kurittaa ruumiillisesti eikä kohdella muulla tavoin loukkaavasti. Sanotun lain esitöiden mukaan tuolloin voimassa olevan oikeuden kannalta oli pidetty jossakin määrin ristiriitaisena, oliko lapsen vanhemmalla tai muulla huoltajalla katsottava olevan lapseen nähden niin sanottu kuritusvalta. Säännöksen tarkoituksena on ollut vahvistaa, että lapsen huoltajalla ei

---

10 Muita ruumiillista kurittamista koskevia EIT:n ratkaisuja ovat muun muassa *Tyrer v. Yhdistynyt kuningaskunta* (poliisin 15-vuotiaalle antama rangaistus vitsanlyönneillä), sekä *Yankov v. Bulgaria* (vangin hiusten ajaminen kurinpitorangaistuksena).

11 Lisätietoja Daphne-ohjelmasta Euroopan komission internetsivuilta (http://ec.europa.eu/justice/grants/programmes/daphne/index_en.htm, viitattu 1.11.2014.)

säännöksen voimaan tultua enää ollut lapseen nähden kuritusvaltaa ja että ruumiillinen kuritus voisi tulla arvioitavaksi lievänä pahoinpitelynä, vaikka sillä olisikin kasvatuksellinen tarkoitus.[12] Valtiosääntöoikeudellisesti kurituksen kielto voidaan perustaa perustuslain 7 §:n 1 momenttiin, joka takaa jokaiselle oikeuden henkilökohtaiseen vapauteen, koskemattomuuteen ja turvallisuuteen.

Korkein oikeus on pohtinut ruumiillista kuritusta ainoastaan kerran ratkaisussaan KKO 1993:151, jossa lapsen äidin kanssa asunut henkilö oli kasvatuksellisessa tarkoituksessa tukistanut ja antanut luunappeja lapselle useita kertoja. Korkein oikeus totesi henkilön syyllistyneen menettelyllään lievään pahoinpitelyyn. Tuolloin voimassa olleen rikoslain 21 luvun 5 §:n (1969/491) mukaan pahoinpitelystä tuomitseminen edellytti nimenomaisen ruumiinvamman tai sairauden aiheuttamista, mistä edellytyksestä luovuttiin vasta rikoslain kokonaisuudistuksen toisen vaiheen yhteydessä vuonna 1995.

Oikeusministeriön työryhmä esitti pahoinpitelyrikoksia läheissuhteissa ja työpaikoilla koskevassa mietinnössään 2009:11 lievän pahoinpitelyn tunnusmerkistöä uudistettavaksi siten, että lievänä pahoinpitelynä ei pidettäisi tekoa, joka kohdistuu alle 18-vuotiaaseen henkilöön, joka on tekijästä erityisen riippuvaisessa asemassa, ellei rikos tästä seikasta huolimatta ole kokonaisuutena arvostellen vähäinen. Lainsäädännön ankaroittamista tältä osin perusteltiin muun muassa lapsen erityisellä haavoittuvaisuudella ja riippuvaisuudella luottamistaan aikuisista.[13] Mietinnön perusteella laaditussa hallituksen esityksessä tunnusmerkistöä ei kuitenkaan enää ehdotettu muutettavaksi, vaan samaan tavoitteeseen katsottiin päästävän syyteoikeutta henkeä ja terveyttä koskevissa rikoksissa koskevan rikoslain 21 luvun 16 §:n muutoksella, jonka mukaan syyttäjä voi ajaa syytettä ilman asianomistajan vaatimusta, jos teko on kohdistunut alle 18-vuotiaaseen henkilöön.[14]

Syy muutosehdotuksesta luopumiselle ei suoraan ilmene lainvalmisteluasiakirjoista, mutta mahdollisesti sen taustalla on ollut kritiikki koskien ehdotetun säännöksen vaikutusta rikoslain sisäiseen johdonmukaisuuteen. Rikoslaissa omaksutussa kolmiportaisessa privilegioidun, perusmuotoisen ja kvalifioidun tunnusmerkistön järjestelmässä ei ole ollut lainsäädäntöteknisesti tapana, että tekoa ankaroittavat perusteet tulisivat arvioitaviksi punninnassa lievän ja perusmuotoisen tekomuodon välillä.[15] Sen sijaan ankaroittavien perusteiden punninta on tyypillisesti kuulunut ainoastaan tavallisen ja törkeän tekomuodon väliseen rajanvetoon. Nähdäkseni tunnusmerkistön muuttamisesta luopuminen tältä osin on ollut hyvä ratkaisu. Vaikka rikoslain kansallisista peruspiirteistä kiinni pitäminen ei ole rikosoikeuden kansainvälistymisen myötä

12 HE 224/1982 vp s. 12.

13 Oikeusministeriön työryhmämietintö 2009:11 s. 53–54.

14 HE 78/2010 vp s. 22–23.

15 Työryhmämietinnöstä annetuissa lausunnoissa tämän seikan on tuonut esiin Joensuun käräjäoikeus, joka ei kuitenkaan ole päätynyt pitämään ratkaisua ongelmallisena, ks. Oikeusministeriön mietintöjä ja julkaisuja 10/2010 s. 14.

kaikilta osin mahdollista, rikoslaissa omaksuttua systematiikkaa on turha monimutkaistaa, ellei se ole tavoitteen saavuttamiseksi täysin välttämätöntä.[16]

3. Lapsen ruumiillisen kurituksen arviointi Helsingin hovioikeudessa

3.1. Tutkimusmenetelmästä ja -aineistosta

Tässä artikkelissa tutkitaan Helsingin hovioikeudessa vuosina 2012–2013 annettuja tuomioita, joissa syytteessä kuvattu menettely on katsottava lapsen ruumiilliseksi kurittamiseksi. Hovioikeuden tuomiolauselmatietokannan mukaan hovioikeudessa on annettu kyseisinä vuosina yhteensä 615 tuomiota, joissa päärikoksena on ollut perusmuotoinen pahoinpitely.[17] Osa tutkimuksen kannalta kiinnostavista tuomioista on voitu myös kirjata tuomiolauselmatietokantaan esimerkiksi nimikkeellä vapaudenriisto. Koska rikosasiat kirjataan tuomiolauselmatietokantaan vakavimman rikoksen rikosnimikkeen perusteella, on myös mahdollista, että ruumiillista kuritusta olisi käsitelty yhtenä syytekohtana osana kokonaisuutta, jossa päärikos olisi nimikkeeltään jokin muu. Ajankäytöllisistä syistä kaikkia pahoinpitelyjä koskeviakaan tuomioita ei ollut mahdollista käydä läpi tätä artikkelia varten kokonaisuudessaan, vaan tarkasteltava aineisto on kerätty eri hakusanoja käyttäen hovioikeuden asianhallintajärjestelmästä.[18] Rajanveto ei ole ollut yksinkertainen, sillä tapaukset ovat moninaisia ja kasvatuksellisen tarkoituksen liittyminen menettelyyn ei ole aina ollut selvää. Rajatapauksissa olen päätynyt ottamaan ratkaisun mukaan aineistoon.

Aineiston keräämistapaan liittyy ilmeisiä epävarmuustekijöitä. Hovioikeuden asianhallintajärjestelmässä tehty haku ei ulotu hovioikeuden ratkaisun liitteeksi tulevan käräjäoikeuden tuomion tekstiin. On siten mahdollista, että jokin relevantti ratkaisu on jäänyt aineiston ulkopuolelle sen vuoksi, että hovioikeus on tuomiossaan päätynyt vain lyhyesti hyväksymään käräjäoikeuden perustelut.

---

16 Kansainvälisten velvoitteiden myötä sääntelyn voimaansaattamisessa rikoslakiin osaksi kansallista oikeutta on omaksuttu piirteitä, jotka eivät ole rikoslain kokonaisuudistusperiaatteiden mukaisia. Muun muassa rikoslain 25 luvun 4 §:n panttivangin ottaminen on rikosnimikkeeltään perusmuotoinen säännös, mutta sen tunnusmerkistön täyttyminen edellyttää teon kokonaistörkeyttä. Teon rangaistusasteikko on niin ikään 1–10 vuotta vankeutta, mikä on rikoslain kokonaisuudistuksessa katsottu törkeän tekomuodon rangaistustyypiksi. Muuten kuin nimikkeen puolesta ongelmallisia ovat esimerkiksi Euroopan unionin oikeudesta aiheutuvat vaatimukset rangaistusasteikoista, jotka eivät ole kansallisen perinteemme mukaisia, esimerkiksi rikoslain 34 a luvun terrorismirikoksissa. Rikoslain kokonaisuudistuksesta ja siinä omaksutuista periaatteista yleisesti ks. mm. Melander 2008 s. 111–117.

17 Vuonna 2012 270 ratkaisua ja vuonna 2013 345 ratkaisua.

18 Käytetyt hakusanat: kuri*, tukist*, luunap*, kasvatu*. Näiden lisäksi kaikkiin hakuihin sisältyi hakusana pahoinpit*. Asianhallintajärjestelmässä tehty haku etsi hovioikeuden ratkaisut, joissa jokainen käytetyistä hakusanoista esiintyy.

Empiiristen havaintojen tekeminen aineistosta, huolimatta sen kokoamiseen liittyvistä ongelmista ja tuomioiden pienestä lukumäärästä (12 kappaletta), on nähdäkseni kuitenkin perusteltavissa oleva tutkimusmenetelmä. Tutkimuksen tavoitteena ei ole saavuttaa kvantitatiivista eli määrällistä tietoa esimerkiksi lapsen ruumiillisesta kurituksesta tuomittujen rangaistusten pituudesta. Sen sijaan tarkoituksena on saada kvalitatiivista eli laadullista tietoa siitä, onko Helsingin hovioikeudessa lasten ruumiillista kuritusta koskevassa oikeuskäytännössä löydettävissä sellaisia yhtenäisiä kriteerejä tai mittapuita, joille on annettu painoarvoa joko syyksilukemisessa tai rangaistuksen mittaamisessa.[19]

3.2. Lukumäärätietoja aineistosta

Tutkimusaineisto koostuu 12 tuomiosta, joista neljä on annettu vuonna 2012 ja kahdeksan vuonna 2013. Ratkaisuista neljässä syyte on hylätty ja kahdeksassa vastaajan syyksi on luettu perusmuotoinen pahoinpitely. Syyksiluetut menettelyt ovat olleet lapsen lyömistä avokämmenellä, nyrkillä ja vyöllä, lapsen tönimistä ja yhdessä tapauksessa myös lapsen heittämistä ja kuristamista.

Asioista vain yksi on ratkaistu pääkäsittelyä toimittamatta. Siinäkin yksi hovioikeuden jäsenistä katsoi, että pääkäsittelyn toimittaminen asian selvittämiseksi olisi ollut tarpeen. Asioissa, joissa pääkäsittely oli toimitettu, oli kuultu todistelutarkoituksessa vastaajaa tai vastaajia ja lapsen huoltajaa tai edunvalvojaa sekä 0–9 todistajaa.

Aineistosta nousee välittömästi esiin kaksi seikkaa. Ensinnäkin tapauksista kuudessa (50 prosenttia tutkituista tapauksista) vastaajan tai vastaajien ja lapsen nimen perusteella vaikutti siltä, että kyse ei ollut kantasuomalaisesta perheestä. Toinen huomio on, että viidessä tapauksessa (42 prosenttia tapauksista) lapsen vanhempien välillä oli ollut samaan aikaan tai lähimenneisyydessä vireillä riita lapsen huoltajuudesta tai tapaamisoikeudesta. Neljässä tapauksessa lapsi oli ainakin jonkin aikaa ollut sijoitettuna kodin ulkopuolella.

Seuraavassa ratkaisut on jaettu kolmeen ryhmään sen mukaan, millaisesta menettelystä on ollut kyse.

---

[19] Oikeustieteellisessä tutkimuksessa käsiteltävät alioikeuksien ja hovioikeuksien ratkaisut saattavat usein valikoitua hyvinkin satunnaisilla perusteilla. Rohkenen kutsua omaa tutkimustani empiiriseksi, sillä siinä on pyritty käytettävissä olevien voimavarojen asettamissa rajoissa kattavuuteen. Hyväksyttävästä empiirisestä aineistosta oikeustieteellisessä tutkimuksessa yleisesti ks. Korkea-aho – Koulu – Lindfors 2008 s. 353–355.

3.3. Lapsen ruumiillista kuritusta koskevat tuomiot vuosina 2012 ja 2013

3.3.1. Lyöminen, töniminen

Suurin osa ratkaisuista koski tilanteita, joissa vanhempi tai vanhemmat olivat lyöneet tai läimäyttäneet lapsiaan.

1. HelHO 17.12.2013 nro 3247
Hovioikeus katsoi isän pahoinpidelleen 5–8-vuotiasta poikaansa lyömällä tätä kolme eri kertaa avokämmenellä, joista kerran kasvoihin, sekä lyömällä tätä kerran nenään. Kyse oli myös isän puolisoon kohdistetuista pahoinpitelyistä, joista vakavin oli rangaistuksen mittaamisen lähtökohta. Rangaistus seitsemän kuukautta vankeutta.

2. HelHO 22.11.2013 nro 3087
Hovioikeus katsoi isän pahoinpidelleen 8–9-vuotiasta poikaansa lyömällä häntä päähän kaukosäätimellä kerran ja kädellä neljä kertaa. Teko katsottiin perusmuotoiseksi pahoinpitelyksi, koska lapsi oli ollut riippuvaisessa ja alisteisessa asemassa isäänsä nähden ja pahoinpitelyjä oli tapahtunut useana eri päivänä. Kysymys myös syytteen yksilöinnistä ja lapsen kuulustelukertomuksen käytettävyydestä todisteena. Rangaistus 40 päiväsakkoa.

3. HelHO 29.10.2013 nro 2846
Hovioikeus katsoi äidin syyllistyneen kolmen lapsensa pahoinpitelyihin lyömällä heitä vyöllä ja avokämmenellä selkään, takapuolelle ja kasvoihin useita kertoja, yhden lapsen osalta lähes neljän vuoden ajan ja kahden muun osalta noin 11 kuukauden ajan. Rangaistuksen mittaamisessa hovioikeus on ottanut huomioon vyön tekovälineenä sekä lasten puolustuskyvyttömyyden ja riippuvaisen aseman äidistään. Rangaistus 50 päivää vankeutta.

4. HelHO 30.8.2013 nro 2314
Hovioikeus katsoi isän pahoinpidelleen toista poikaansa tönäisemällä tämän takaapäin alas portaita sekä molempia poikiaan useita kertoja toistuvasti lyömällä, läpsäisemällä ja tönimällä heitä vajaan kahden ja puolen vuoden ajan. Teot syyksiluettiin pahoinpitelyinä, koska ne olivat kohdistuneet puolustuskyvyttömiin lapsiin ja aiheuttaneet ainakin ajoittain tuntuvaa kipua. Kysymys myös lasten kertomusten luotettavuudesta, kun äiti oli selvästi pyrkinyt vaikuttamaan lasten kertomuksiin. Samassa asiakokonaisuudessa oli kyse myös isän puolisoonsa kohdistamista pahoinpitelyistä. Yhteinen rangaistus neljä kuukautta vankeutta.

5. HelHO 14.11.2012 nro 3114
Hovioikeus katsoi syytteen enemmälti hyläten äidin työntäneen 6-vuotiasta poikaansa voimakkaasti siten, että hänen päänsä oli osunut kaapin reunaan ja lattiaan. Pahoinpitelystä oli aiheutunut lapsen otsaan verta vuotava ja arven aiheuttanut haava. Rangaistuksen mittaamisessa hovioikeus otti huomioon lapsen riippuvaisen ja alisteisen aseman huoltajaansa nähden. Rangaistus 30 päivää vankeutta.

6. HelHO 5.10.2012 nro 2637
Hovioikeus katsoi äidin lyöneen 6–9-vuotiasta tytärtään useita kertoja toistuvasti noin kolmen ja puolen vuoden ajan ja piti tekoa perusmuotoisena pahoinpitelynä ottaen huomioon, että lapsi oli joutunut lähivanhempansa pahoinpitelemäksi omassa kodissaan useiden vuosien ajan. Rangaistus 80 päiväsakkoa.

7. HelHO 30.3.2012 nro 867
Hovioikeus katsoi syytteen enemmälti hyläten äidin lyöneen 6-vuotiasta tytärtään nyrkillä käteen ja luki hänen syykseen pahoinpitelyn. Hovioikeus katsoi, että äiti oli syyllistynyt perusmuotoiseen pahoinpitelyyn ottaen huomioon uhrin olleen lapsi. Koska teon syynä oli ollut äidin selityksen mukaan suihkun hanasta tulleen kylmän veden säikähtäminen, hovioikeus jätti äidin rangaistukseen tuomitsematta.

3.3.2. Kuristaminen, heittäminen, vääntäminen

8. HelHO 15.5.2013 nro 1377
Hovioikeus katsoi isän tarttuneen poikaansa kiinni ja heittäneen hänet kivilattialle hänen ollessaan 5-vuotias sekä puristaneen lasta kaulasta hänen ollessaan 7-vuotias. Hovioikeus katsoi teon olevan perusmuotoinen pahoinpitely ottaen huomioon lapsen riippuvaisen ja alisteisen aseman huoltajaansa nähden ja erityisen luottamussuhteen. Kyse lähinnä näytön arvioinnista. Rangaistus 40 päiväsakkoa.

9. HelHO 2.10.2013 nro 2632
Hovioikeus hylkäsi riittävän näytön puuttuessa syytteen, jonka mukaan äiti ja/tai isä olivat tehneet väkivaltaa neljän viikon ikäiselle pojalleen vääntämällä tätä jaloista siten, että ne olivat murtuneet. Pahoinpitelystä ei ollut näyttöä paitsi syntyneet vammat, joiden mahdollisesta syntymekanismista kaksi todistajina kuultua lääkäriä olivat joiltain osin erimieliset. Käräjäoikeus sen sijaan oli tuominnut vanhemmat yhden vuoden vankeusrangaistuksiin.

3.3.3. Muu väkivalta

10. HelHO 7.11.2013 nro 2957
Asiassa oli kiistatonta, että äiti oli sitonut viisivuotiaan poikansa nauhalla vyötäröstä kiinnni tuoliin noin kymmenen minuutin ajaksi. Pojalle ei ollut aiheutunut menettelystä kipua tai vammaa. Syyttäjä vaati äidille rangaistusta ensisijaisesti vapaudenriistosta ja toissijaisesti pahoinpitelystä. Hovioikeus katsoi pääkäsittelyä toimittamatta, että menettely ei ylittänyt niin selvästi kohtuullisten kasvatuskeinojen rajoja, että se olisi täyttänyt vapaudenriiston tunnusmerkistön. Pahoinpitelyn osalta hovioikeus katsoi, että vaikka teko edellytti jonkinasteista pojan ruumiilliseen koskemattomuuteen puuttumista, asiassa ei ollut tullut ilmi, että äiti olisi tehnyt väkivaltaa pojalle. Syyte hylättiin kokonaisuudessaan. Äänestys.

11. HelHO 14.1.2013 nro 123
Hovioikeus katsoi esitetyn näytön perusteella, että mies oli ottanut koulun pihalla itselleen vierasta poikaa kiinni takin yläosasta ja kuljettanut tätä lyhyen matkaa muutamien sekuntien ajan. Kuljetettu poika oli tätä ennen tuupannut miehen pojan lumihankeen. Hovioikeus on katsonut, että ruumiillisen koskemattomuuden loukkaus oli ollut lievä ja se oli kestänyt vain vähän aikaa aiheuttaen lapselle vain ohimenevää kivun ja paineen tunnetta kaulalla. Hovioikeus katsoi menettelyn täyttävän lievän pahoinpitelyn tunnusmerkistön, jonka syyteoikeus kuitenkin oli jo vanhentunut. Syyte hylättiin.

12. HelHO 3.4.2012 nro 923
Hovioikeus hylkäsi riittävän näytön puuttuessa syytteen, jonka mukaan äiti oli pahoinpidellyt 6-vuotiasta tytärtään pistämällä häntä neljä kertaa neulalla vasempaan peukaloon. Lasta ei ollut kuultu esitutkinnassa. Käräjäoikeus oli tuominnut äidin 25 päiväsakon rangaistukseen.

3.4. Johtopäätöksiä

Tutkimuksen ennakko-oletuksena oli, että hovioikeudessa käsiteltäisiin juttuja, joissa on kyse myös varsin lievästä väkivallasta, kuten lapsen tukistamisesta. Tällaisissa tapauksissa eräs tutkimuksen kohteista olisi ollut oikeudellinen rajanveto lievän ja perusmuotoisen pahoinpitelyn välillä. Yllättävää olikin, että suurin osa ratkaisuista koski huomattavasti vakavampana pidettävää lapsen lyömistä. Yhtä lukuun ottamatta kaikissa tapauksissa, joissa lasta oli lyöty tai tönitty, syyksiluettu menettely oli ollut pidempiaikaista tai ainakin lyömistä oli tapahtunut useammin kuin kerran. Tällaisissa jatkuvan väkivallan tapauksissa tuntuu melko selvältä, että pahoinpitelyä ei voida katsoa kokonaisuutena arvioiden lieväksi.

Syyksilukemisessa oli usein otettu huomioon lapsen riippuvainen asema huoltajastaan. Joissain ratkaisuissa sama seikka oli otettu huomioon rangaistuksen mittaamisessa. Sinänsä seikan huomioon ottamiselle ei liene estettä kummassakaan yhteydessä.

Lyömistapauksista poikkeuksellisimpana nousee esiin ratkaisu nro 7 (HelHo 30.3.2012 nro 867), jossa hovioikeus katsoi äidin sinänsä syyllistyneen pahoinpitelyyn, mutta jätti tämän rangaistukseen tuomitsematta. Tapauksen olosuhteet olivat epätyypilliset, sillä äiti myönsi läpsäisseensä lastaan, mutta puolustautui sillä, että oli säikähtänyt kylmää vettä suihkussa. Hovioikeus katsoi teon kuitenkin tahalliseksi pahoinpitelyksi, koska äidillä oli mahdollisuus hallita ja hänen myös olisi tullut sanotuissa olosuhteissa hallita käyttäytymisensä niin, ettei hän olisi satuttanut lastaan. Vesisattumus kuitenkin aiheutti sen, että hovioikeus katsoi teko-olosuhteet huomioon ottaen teon anteeksiannettavaan tekoon rinnastettavaksi ja jätti äidin rangaistukseen tuomitsematta rikoslain 6 luvun 12 §:n 3 kohdan nojalla.

Rangaistukseen tuomitsematta jättämiseen sisältyy aina moitteen osoitus ja tekijän syyllisyyden vahvistaminen. Rikoslain yleisiä oppeja koskevan lainsäädännön uudistamista koskevassa hallituksen esityksessä todetaan, että niin sanotun poikkeuksellisuusperusteen, johon hovioikeus on perustanut rangaistuksen tuomitsematta jättämistä koskevan ratkaisunsa, on tarkoitettu soveltuvan tilanteisiin, joissa teon motivaatiotausta on poikkeuksellinen esimerkiksi tekijään kohdistuneen voimakkaan painostuksen, uhkan tai provokaation vuoksi tai tilanteissa, jotka ovat lähellä hätävarjelua tai pakkotilaa. Peruste voisi liittyä myös tekijän henkilöön ja hänen kykyynsä ymmärtää tekonsa oikeudenvastaisuutta.[20] Nämä näkökohdat huomioon ottaen poikkeuksellisuusperuste ei tuntuisi soveltuvan luontevasti menettelyyn, joka on vastaajan kertomuksen mukaan perustunut ennemminkin säikähdyksen aiheuttamaan fyysiseen refleksiin. Kun hovioikeus on pitänyt äidin kertomusta menettelyn syistä uskottavana, tapausta olisi nähdäkseni voinut arvioida myös siitä näkökulmasta, täyttyikö vastaajan tahallisuus ja oliko teko siten luettavissa äidin syyksi.

Tässä aineistossa lievempiä menettelyjä koskevat syytteet (tuomiossa nro 11 lapsen kuljettaminen takista kiinni pitäen ja tuomiossa nro 12 lapsen sormien pisteleminen neuloilla) oli hylätty. Ratkaisun nro 11 osalta hovioikeus katsoi, että menettely ei täyttänyt pahoinpitelyn tunnusmerkistöä. Ratkaisun nro 12 osalta taas esitetty näyttö oli hyvin vajavaista, kun lasta itseään ei ollut kuultu esitutkinnassa lainkaan. Voitaneen todeta, että lyömistä lievemmät, luunappien antamista tai tukistamista koskevat tapaukset eivät ilmeisesti yleensä etene hovioikeuteen saakka. Tämä voi kertoa siitä, että riitaisetkaan vanhemmat eivät katso niitä riittäväksi syyksi aloittaa oikeusprosessia, joka kuulemisineen on lapsellekin raskas. Sinänsä lieväkin pahoinpitely on virallisen syytteen alainen, kun asianomistaja on ollut tekohetkellä alle 18-vuotias. Lievissä tapauksissa kuitenkin tehtäneen helpommin syyttämättäjättämispäätöksiä näytön ollessa heikkoa.

---

20 HE 44/2002 vp s. 211.

Kuten jo edellä todettu, huomionarvoista on, että huomattavaan osaan juttuja (5/12) liittyi tuomioon kirjatun perusteella vanhempien välinen riita lapsen huollosta ja tapaamisoikeudesta. Huoltoriitoihin liittyneiden asioiden määrä on aineistossa voinut olla tätäkin suurempi, sillä asia ei välttämättä käy ilmi pahoinpitelyä koskevasta tuomiosta. On toki mahdollista, että lapsen ruumiillisen kurittamisen frekvenssi on suurempi perheissä, joiden vanhemmat päätyvät lopulta avioeroon. Selitys ei kuitenkaan tunnu järin uskottavalta selittämään huoltoriitaliitännäisten kuritustapausten huomattavaa määrää. Ennemminkin havainto voi nähdäkseni tukea käsitystä, jonka mukaan lapsen ruumiillinen kurittaminen pysyy edelleen usein perheen sisäisenä asiana niin kauan kuin perhe pysyy yhdessä. Vammoja jättämätön väkivalta ei välttämättä tule esiin kodin ulkopuolella, joten se jää kokonaan havaitsematta, ellei lapsi kerro siitä itse perheen ulkopuoliselle tai toinen vanhempi anna väkivaltaa käyttävää puolisoaan ilmi. Voi myös olla, että vakavammatkin kuritustapaukset, jotka päätyvät oikeuskäsittelyyn, jäävät alioikeustasolle, mikäli lapsen vanhemmat ovat vielä yhdessä. Sen sijaan lapsen huollosta erimieliset vanhemmat tuovat mielellään esiin toisen osapuolen virheitä huoltoriitaa silmällä pitäen. Perheensisäinen väkivalta voi myös tulla esiin huoltoriidan yhteydessä sosiaalihuollon olosuhdeselvitystä laadittaessa.

Aineiston perusteella vaikuttaa siltä, että monikulttuuriset perheet ovat yliedustettuina lapsen ruumiillista kuritusta koskevissa jutuissa. Peräti puolessa ratkaisuista vastaaja tai vastaajat olivat nimen perusteella muusta kuin suomalaisesta kulttuuritaustasta. Tämä kertonee osaltaan siitä, että käsitys lapsen ruumiillisen koskemattomuuden suojasta vaihtelee sen kulttuurin mukaan, jossa vanhemmat ovat itse kasvaneet.

Pääkäsittelyn toimittamisfrekvenssi kuritusväkivaltatapauksissa tukee osaltaan käsitystä, jonka mukaan jutuissa on usein kyse näytön arvioinnista ja lapsen kertomuksen luotettavuuden arvioinnista.

4. Tulevaisuuden haasteet

Tutkitun aineiston perusteella voidaan ensinnäkin tehdä johtopäätös, että lapsen lyöminen ei ole hyväksyttävää. Tämä ei ole yllättävä lopputulos. Koska tutkimuksen oikeudelliseen rajanvetoon liittyvä anti jäi ennakko-odotuksista poiketen köyhäksi, on mielenkiintoisempaa tarttua muihin havaittuihin olosuhteisiin ja erityisesti monikulttuurisuuden vaikutuksiin.

Tämän suppean tutkimuksen perusteella vaikuttaa siltä, että tuomioistuimien käsiteltäväksi tulee pieni ja satunnaisesti valikoitunut joukko lapsen ruumiillisen kurittamisen tilanteita. Valikoitumiseen vaikuttaa osaltaan lasten vanhempien välinen riita lapsen huollosta ja tapaamisoikeudesta. Mikäli suurin osa lapseen kohdistuvasta kuritusväkivallasta jää kuitenkin edelleen tuomioistuinlaitoksen ulkopuolelle, voidaan pohtia, onko kriminalisointi paras tapa luoda yleispreventiivistä vaikutusta ja siten vähentää lasten ruumiillista kuritusta. Kysymys on myös kriminalisointiteoreettinen. Rikosoikeus on voimakas sosiaalisen kontrollin väline, jolla toisaalta suojataan ih-

misen perustavaa laatua olevia oikeuksia, mutta toisaalta myös loukataan niitä. Siksi kriminalisointien käyttöalan tulee olla tarkkaan rajattu. Usein ollaan yksimielisiä rikosoikeuden viimesijaisuudesta (ns. ultima ratio -periaate).[21] Mikäli haluttu tavoite voidaan saavuttaa esimerkiksi hallinnollisilla keinoilla tai aktiivisella kansanvalistuksella, rikosoikeuden käyttö ei ole perusteltua. Nähdäkseni vanhempiin vaikuttamisen tulisi tapahtua entistä enemmän tiedottamalla vanhemmille, mitä psyykkistä haittaa ruumiillisesta kurittamisesta lapselle on.

Kuten todettua, asenteet lasten ruumiillista kurittamista kohtaan ovat muuttuneet nopeasti. Maailmanlaajuisesti tähän on vaikuttanut erityisesti lasten oikeuksien yleissopimus, jonka on ratifioinut suurin osa maailman valtioista. Kansainvälisestä sääntelystä huolimatta erot suhtautumisessa lapseen ja hänen oikeuteensa ruumiilliseen koskemattomuuteen ovat suuria, myös eri Euroopan kulttuurien välillä. Vuonna 2007–2008 toteutettu oikeusvertaileva tutkimus lasten kuritusväkivallasta Espanjassa, Itävallassa, Ranskassa, Ruotsissa ja Saksassa osoittaa, että lainsäädännöllisistä toimenpiteistä huolimatta asenteet Länsi-Eurooppalaisissakin valtioissa eroavat toisistaan. Kyselytutkimuksen mukaan lievän läppäisyn lapsen kasvoille oli Ruotsissa antanut 14,1 prosenttia vanhemmista. Vastaava osuus Saksassa oli 42,6 prosenttia, Itävallassa 49,9 prosenttia, Espanjassa 54,6 prosenttia ja Ranskassa 71,5 prosenttia.[22] Myös vanhempien tietoisuudessa lapsen ruumiillisen kurituksen kiellosta oli suuria eroja. Siinä missä melkein 90 prosenttia ruotsalaisista vanhemmista tiesi ruumiillisen kurituksen olevan lailla kiellettyä, Saksassa tästä tietoisia oli vain 32 prosenttia ja Itävallassa 31 prosenttia vanhemmista.[23] Yllättävää on myös, että suuret englanninkieliset valtiot, joilla olisi edellytykset kulkea kehityksen etujoukoissa, näyttävät suhtautuvan kielteisimmin aktiivisiin toimiin ruumiillisen kurittamisen vähentämiseksi ja YK:n lasten oikeuksien komitean antamiin suosituksiin.[24]

Suomalainen yhteiskunta on perinteisesti ollut yhtenäinen ja jopa melko eriytynyt muista kansakunnista. Vasta viime vuosikymmeninä maahanmuutto Suomeen ja Suomesta on yleistynyt, ja sen myötä myös keskustelu monikulttuurisuudesta vilkastunut. Kansalliset rikoslakimme on kuitenkin kirjoitettu hyvin neutraalisti. Tunnusmerkistöissä ei lähtökohtaisesti kiinnitetä huomiota tekijän ominaisuuksiin, vaan ainoastaan itse tekoon. Tässä kirjoituksessa tehtyjen havaintojen nojalla voidaan kuitenkin perustellusti kysyä, olisiko suomalaisessakin rikosoikeusjärjestelmässä aika kiinnittää huomiota myös tekijän olosuhteisiin ja kulttuuritaustaan.

---

21 Esim. Jareborg 2001 s. 46.
22 Bussmann – Erthal – Schroth 2011 s. 302–303.
23 Tutkimuksen aikaan ruumiillinen kuritus ei ollut vielä kiellettyä Espanjassa ja Ranskassa.
24 Smith – Durrant 2011 s. 337.

Lähteet

Kirjallisuus ja virallislähteet

Bussmann, Kai-D. – Erthal, Claudia – Schroth, Andreas: Effects of Banning Corporal Punishment in Europe: A Five-Nation Comparison. Teoksessa Durrant, Joan E. – Smith, Anne B. (toim.): Global Pathways to Abolishing Physical Punishment: Realizing Children's Rights. Routledge, Lontoo 2011 s. 299–322.

Ellonen, Noora – Kivivuori, Janne – Kääriäinen, Juha: Lapset ja nuoret väkivallan uhreina. Lapsiin ja nuoriin kohdistuva väkivalta tilastojen ja kyselytutkimusten valossa. Oikeuspoliittisen tutkimuslaitoksen tutkimustiedonantoja 80 / Poliisiammattikorkeakoulun tiedotteita 64. Oikeuspoliittinen tutkimuslaitos, Helsinki 2007 / Poliisiammattikorkeakoulu, Espoo 2007.

Ellonen, Noora: Kurin alaiset. Lasten ja vanhempien välisten ristiriitojen ratkaiseminen perheissä. Poliisiammattikorkeakoulun raportteja 103. Poliisiammattikorkeakoulu, Tampere 2012.

Fagerlund, Monika – Peltola, Marja – Kääriäinen, Juha – Ellonen, Noora – Sariola, Heikki: Lasten ja nuorten väkivaltakokemukset 2013. Lapsiuhritutkimuksen tuloksia. Poliisiammattikorkeakoulun raportteja 110. Poliisiammattikorkeakoulu, Tampere 2014.

Hallituksen esitys Eduskunnalle laeiksi lapsen huollosta ja tapaamisoikeudesta ja holhouslain muuttamisesta sekä niihin liittyvien lakien muuttamisesta HE 224/1982 vp).

Hallituksen esitys Eduskunnalle rikosoikeuden yleisiä oppeja koskevan lainsäädännön uudistamiseksi (HE 44/2002 vp).

Hallituksen esitys Eduskunnalle laiksi rikoslain 21 luvun 16 §:n muuttamisesta (HE 87/2010 vp).

Jareborg, Nils: Allmän kriminalrätt. Iustus Förlag AB, Uppsala 2001.

Korkea-aho, Emilia – Koulu, Risto – Lindfors, Heidi: Empiiristä aineistoako insolvenssioi-keuden tutkimukseen? Oikeus 2002 (31); 4: s. 353–369.

Korkman, Julia: How (not) to interview children. Interviews with young children in sexual abuse investigations in Finland. Åbo Akademi, Turku 2006.

Melander, Sakari: Kriminalisointiteoria – rangaistavaksi säätämisen oikeudelliset rajoitukset. Suomalainen lakimiesyhdistys, Helsinki 2008.

Pahoinpitelyrikos läheissuhteissa ja työpaikalla. Oikeusministeriön mietintöjä 2009:11. Helsinki 2009.

Pahoinpitelyrikos läheissuhteissa ja työpaikalla. Lausuntokooste. Oikeusministeriön mietintöjä ja julkaisuja 10/2010. Helsinki 2010.

Petman, Jarna: "Ei vain kivun ja kärsimyksen tuottamista": kidutuksen ehdoton kielto Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen oikeuskäytännössä. Lakimies 2007/7–8, s. 1149–1169.

Smith, Anne B. – Durrant, Joan E.: Witnessing History and Charting the Future: Pathways to Prohibition. Teoksessa Durrant, Joan E. – Smith, Anne B. (toim.): Global Pathways to Abolishing Physical Punishment: Realizing Children's Rights. Routledge, Lontoo 2011, s. 323–338.

Van Bueren, Geraldine: Child rights in Europe. Convergence and divergence in judicial protection. Council of Europe Publishing, Strasbourg 2007.

Sähköiset julkaisut

Sariola, Heikki : Kuritusväkivaltaa koskevat asenteet ja lapsiin kohdistuvan väkivallan kehitystrendejä Suomessa. Lastensuojelun Keskusliiton Taloustutkimuksella teettämän kyselyn tulokset. Lastensuojelun keskusliitto, Helsinki 2012. (http://www.lskl.fi/files/1336/LSKL_Kuritusvakivaltaa_koskevat_asenteet_ja_lapsiin_kohdistuvan_vakivallan_kehitystrendeja_Suomessa.pdf, viitattu 1.7.2014.)

Oikeuskäytäntö

Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen ratkaisut
Irlanti v. Yhdistynyt kuningaskunta (18.1.1978)
Tyrer v. Yhdistynyt kuningaskunta (25.4.1978)
Soering v. Yhdistynyt kuningaskunta (7.7.1989)
Costello-Roberts v. Yhdistynyt kuningaskunta (25.3.1993)
A. v. Yhdistynyt kuningaskunta (23.9.1998)
Yankov v. Bulgaria (11.12.2003)

Korkeimman oikeuden ratkaisut
KKO 1993:151

Hovioikeuksien ratkaisut
HelHO 30.3.2012 nro 867
HelHO 3.4.2012 nro 923
HelHO 5.10.2012 nro 2637
HelHO 14.11.2012 nro 3114
HelHO 14.1.2013 nro 123
HelHO 15.5.2013 nro 1377
HelHO 30.8.2013 nro 2314
HelHO 2.10.2013 nro 3247
HelHO 29.10.2013 nro 2846
HelHO 7.11.2013 nro 2957
HelHO 22.11.2013 nro 3087
HelHO 17.12.2013 nro 3247

Karri Tolttila

Kansalliset tuomioistuimet ja EU-puitepäätösten tulkintavaikutus

1. Johdanto

Perinteisesti rikosoikeus on mielletty hyvin kansalliseksi oikeudenalaksi ja olennaiseksi osaksi valtioiden suvereenisuutta. Kukin valtio on voinut itse päättää, mitä tekoja on pidettävä rikoksina ja millaisia rangaistuksia niistä voidaan tuomita. Oikeuslähdeopissa on pitkään korostettu kansallisen lain asemaa, ja erityisesti rikosoikeuden piirissä kirjoitetun lain asema oikeuslähteenä on korostunut.[1] Tätä lähtökohtaa on omiaan tukemaan se, että vuoden 1995 perusoikeusuudistuksen yhteydessä rikosoikeudellinen laillisuusperiaate kirjattiin sekä rikoslakiin että perustuslakiin.[2] Viimeisen 20 vuoden aikana tapahtuneesta rikosoikeuden eurooppalaistumisesta huolimatta perusasetelma on edelleen säilynyt ennallaan.[3] Kansalliset tuomioistuimet soveltavat edelleen kansallista rikos- ja prosessilainsäädäntöään rikossyytteitä käsitelleessään.

Viimeistään EU-jäsenyyden myötä Suomessa vallitseva dualistinen perusmalli, jossa kansainvälistä oikeutta ja valtionsisäistä oikeusjärjestystä pidetään toisistaan erillisinä normijärjestelminä, on alkanut murtua. EU-oikeuden ominaispiirteisiin nimittäin kuuluu sen kyky määrätä omasta asemastaan ja vaikutuksistaan jäsenvaltioissa riippumatta niiden valtiosäännöissä omaksutuista ratkaisuista kansainvälisen oikeuden ja kansallisen oikeuden välisestä suhteesta. Tämä erityispiirre onkin yksi EU-oikeuden perinteisestä kansainvälisestä oikeudesta erottavista ominaisuuksista.[4] Vaikka

---

1 Nuotio 2004 s. 1271–1273.

2 Vaikka laillisuusperiaatteesta ei ollut säännöstä Suomen oikeudessa ennen vuotta 1995, ei Suomen rikosoikeuden perustumisesta laillisuusperiaatteeseen ennen tätä ollut epäselvyyttä. Laillisuusperiaatteen historiasta Frände 1989 s. 70–128.

3 Rikosoikeuden eurooppalaistumisesta puhuttaessa viitataan ennen kaikkea Euroopan unionin ja Euroopan neuvoston puitteissa luotuun sääntelyyn. Rikosoikeuden eurooppalaistumista voidaan selittää osaltaan kasvavalla tarpeella torjua rajat ylittävää rikollisuutta. Nykyään sääntely ei kuitenkaan rajoitu ainoastaan tiettyyn rikosprosessin osa-alueeseen, kuten rikosoikeuden soveltamisalaan liittyviin kysymyksiin, vaan se heijastuu kattavasti kansalliseen rikos- ja prosessioikeuteen. Riippuen näkökulmasta eurooppalaistumisen käsite voidaan ymmärtää kahdella tavalla. Ensinnäkin se voidaan nähdä kansallisen oikeuden muutoksena, joka on seurausta alueellisesta yhteistyöstä. Sen sijaan eurooppaoikeuden näkökulmasta tarkasteltuna kyse on rikos- ja rikosprosessioikeudellisten kysymysten esiinnoususta eurooppalaisella sääntelytasolla. Nuotio 2007a, s. 1102.

4 Ojanen 2010 s. 54.

unionioikeus onkin erottamaton osa jäsenvaltioiden voimassa olevaa oikeutta ilman, että tämä edellyttäisi kansainvälisestä oikeudesta tuttuja erillisiä voimaansaattamistoimia, niin kansallisella tasolla unionioikeus säilyttää identiteettinsä edelleen nimenomaan unionioikeutena. Unionioikeus ei siten muodostu osaksi kansallista oikeutta, että kansallisen oikeusjärjestyksen tulkintaperiaatteet, oikeuskäsitteet ja yleiset opit ohjaisivat sen soveltamista. Tilanne on päinvastainen: kansalliset tuomioistuimet ovat velvollisia soveltamaan unionioikeutta niillä edellytyksillä, jotka seuraavat unionioikeudesta itsestään.[5]

Rikosoikeuden näkökulmasta EU:n piirissä luodun oikeuden ja unionin jäsenvaltioiden kansallisen oikeuden suhde on erityisen mielenkiintoinen. Oikeuskirjallisuudessa on korostettu Euroopan yhteisön ja kansallisen oikeuden välistä suhdetta määrittävien periaatteiden kuten etusijan, välittömän oikeusvaikutuksen ja tulkintavaikutuksen kehittyneen nimenomaan Euroopan unionin *yhteisöpilarin* eli EY-oikeusjärjestyksen piirissä.[6] Samalla näiden periaatteiden ulottuvuutta muualle Euroopan unionin oikeuteen kuten *III pilarin* alueelle, johon rikosoikeudellinen yhteistyö kuului aina Lissabonin sopimuksen voimaan tuloon saakka, on pidetty epäselvänä.

Tätä selittää osaltaan se, että Euroopan unionilla ja silloisella Euroopan yhteisöillä on juuret ennen kaikkea taloudellisessa integraatiossa.[7] Tähän nähden rikosoikeudellinen yhteistyö on tullut osaksi virallista EU:n oikeudellista rakennetta varsin myöhään, vasta viimeisen 20 vuoden aikana. Maastrichtin sopimuksen myötä vuodesta 1993 aina vuoden 2009 joulukuussa voimaantulleeseen Lissabonin sopimukseen asti rikosoikeudellista yhteistyötä toteutettiin EU:ssa pilarimallisen unionin III pilarissa. Kolmas pilari oli luonteeltaan hallitustenvälinen, erotuksena ylikansallisesta ensimmäisestä pilarista, yhteisöpilarista. Maastrichtin sopimuksella toteutettua rikosoikeudellista yhteistyötä pidettiin melko tehottomana ja yhteistyötä kehitettiin edelleen vuonna 1999 voimaan tulleella Amsterdamin sopimuksella. Rikosoikeudellinen yhteistyö säilyi kuitenkin edelleen hallitustenvälisessä kolmannessa pilarissa, mutta yhteistyön erityisinstrumentiksi omaksuttiin puitepäätös, jota on vakiintuneesti verrattu ensimmäisessä pilarissa käytettyyn direktiiviin.[8] Vanhan EU 34(2) artiklan b kohdan mukaan neuvosto saattoi antaa puitepäätöksiä jäsenvaltioiden lainsäädännön lähentämisestä. Kohdan mukaan puitepäätökset velvoittavat jäsenvaltioita saavutettavaan tulokseen nähden, mutta jättävät kansallisten viranomaisten valittavaksi muodon ja keinot.

Vasta Lissabonin sopimuksen myötä rikosoikeudellinen yhteistyö saatettiin osaksi unionin tavanmukaista oikeudellista rakennetta ja EU:n toimielinten toimivalta on siten myös rikosoikeuden osalta normalisoitunut. Voidaankin sanoa, että Lissabonin sopimus merkitsi rikosoikeuden unionisoitumista.[9] Samalla puitepäätös III pilarin

5 Jääskinen 2007 s. 361.
6 Ojanen 2010 s. 60.
7 Euroopan hiili- ja teräsyhteisö perustettiin vuonna 1951 ja Euroopan talousyhteisö vuonna 1957.
8 Ks. esim. HE 245/1997 vp. s. 66/I sekä Klip 2012 s. 53.
9 Melander 2010 s. 15.

erityisinstrumenttina siirtyi historiaan. Tästä huolimatta Lissabonin sopimuksen siirtymämääräyksiä koskevan pöytäkirjan 9 artiklan mukaan EU-sopimukseen perustuvien unionin toimielinten, elinten ja laitosten säädösten oikeusvaikutukset säilyvät niin kauan kuin niitä ei kumota, julisteta mitättömiksi tai muuteta perussopimusten nojalla. Siten puitepäätösten, kuten Euroopan unionin neuvoston vuoden 2002 kesäkuussa antama puitepäätös eurooppalaisesta pidätysmääräyksestä ja jäsenvaltioiden välisistä luovutusmenettelyistä (Neuvoston puitepäätös 2002/584/YOS, sellaisena kuin sitä on muutettu puitepäätöksellä 2009/299/YOS, jäljempänä EAW-puitepäätös), oikeusvaikutukset jäsenvaltioissa tapahtuvan soveltamisen yhteydessä ovat edelleen ajankohtaisia.[10]

Tässä kirjoituksessa keskitytään tarkastelemaan puitepäätösten oikeusvaikutuksia jäsenvaltioiden oikeudessa. Kysymys on toisin sanoen niistä vaikutustavoista, joita entisen EU-sopimuksen VI osastoon kuuluvan 34.2 artiklan mukaisilla puitepäätöksillä voi olla jäsenvaltioissa.

2. Puitepäätösten tulkintavaikutus EU-tuomioistuimen ratkaisukäytännön valossa

2.1. Mistä tulkintavaikutuksessa on kyse?

Tulkintavaikutus eli välillinen vaikutus (*indirect effect*) merkitsee tulkintaa, jossa kansallisen oikeuden säännöksille pyritään antamaan eurooppaoikeuden ja integraatiotavoitteiden kanssa yhteensopiva merkityssisältö.[11] Tällä tarkoitetaan ennen kaikkea velvollisuutta tulkita kansallista lainsäädäntöä siten, että eri tulkintavaihtoehdoista valitaan se, joka parhaiten edistää unionioikeuden toteutumista. Kysymys unionioikeuden välittömästä oikeusvaikutuksesta ja etusijasta voidaan esittää vasta sen jälkeen kun on osoittautunut, ettei kansalliselle säädökselle ole löydettävissä tulkintaa, joka täyttäisi unionioikeuden vaatimukset.[12] Tulkintavaikutus on rikosoikeudellisesti yksi merkittävimmistä EU-säädösten oikeusvaikutuksista. Puitepäätösten osalta tulkintavaikutuksen merkitystä korostaa, että toisin kuin direktiivit, ne eivät voi saada välitöntä oikeusvaikutusta (*direct effect*). Välitön oikeusvaikutus on nimenomaisesti suljettu pois aiemman EU-sopimuksen 34(2) artiklassa, jonka mukaan puitepäätöksistä ei seuraa välitöntä oikeusvaikutusta.

Tulkintavaikutusta koskevan doktriinin läpimurtona EU-oikeuteen (tai silloiseen yhteisöjen oikeuteen) oli EU-tuomioistuimen ratkaisu tapauksessa *Von Colson* vuonna 1984. Kyseisessä ratkaisussaan tuomioistuin muotoili tulkintavaikutuksen

---

10 Suomessa EAW-puitepäätös on saatettu voimaan lailla rikoksen johdosta tapahtuvasta luovuttamisesta Suomen ja muiden Euroopan unionin jäsenvaltioiden välillä (1286/2003), jäljempänä EULuovL.

11 Raitio 2013 s. 264–265.

12 Jääskinen 2007 s. 372.

viittaamalla silloisen EY 5 artiklan lojaliteettiperiaatteeseen (nykyisin EU 4(3) artiklan vilpittömän yhteistyön periaate), jonka mukaan jäsenvaltiot ovat velvollisia toteuttamaan kaikki ne toimenpiteet, jotka ovat aiheellisia sopimuksesta tai unionisäädöksistä johtuvien velvoitteiden täyttämiseksi. Siten soveltaessaan kansallista lainsäädäntöä ja erityisesti sellaista lainsäädäntöä, joka on annettu tietyn direktiivin täytäntöönpanemiseksi, kansallisen tuomioistuimen on tulkittava kansallista lainsäädäntöä direktiivin sanamuodon ja tarkoituksen mukaisesti.[13] Tuomioistuin täsmensi tulkintavaikutuksen sisältöä edelleen *Marleasing*-tapauksessa toteamalla, että kansallista lainsäädäntöä on tulkittava mahdollisimman pitkälle direktiivin tarkoituksen ja sanamuodon mukaisesti.[14] Ilmaisu ”mahdollisimman pitkälle” tarkoittaa, että tulkintavaikutus on mahdollista vain, jos kansallinen lainsäädäntö mahdollistaa tällaisen tulkinnan. Yksittäistapauksessa kansallinen tuomioistuin joutuu tekemään ratkaisun siitä, mahdollistaako kansallinen oikeus unionioikeuden mukaisen tulkinnan.[15]

Edellä esitetyn tulkintavaikutusta koskevan EU-tuomioistuimen oikeuskäytännön tarkoituksena on ollut ennen kaikkea edistää direktiivien käytännön soveltamista ja tehokkuutta jäsenvaltioissa.[16] Tulkintavaikutuksen tarvetta puolestaan selittää osaltaan alussa mainitsemani kansallisen lain aseman korostunut merkitys perinteisessä oikeuslähdeopissa. Tulkintavaikutus on tapa antaa EU-oikeudelle vaikutusta kansallisten tuomioistuimien toiminnassa, mitä selittää jäsenvaltioiden tuomioistuimien ja lainsoveltajien halu perustaa lainkäyttönsä ensisijaisesti kansalliseen oikeuteen myös EU-oikeuden soveltamistilanteissa.[17]

Tulkintavaikutuksen asema suhteessa III pilarin rikosoikeudelliseen yhteistyöhön oli avoin aina vuoteen 2005 asti. Tuolloin EU-tuomioistuin vahvisti historialliseksikin luonnehditussa[18] *Pupino*-ratkaisussaan myös III pilarin puitepäätöksillä olevan tulkintavaikutus. EU-tuomioistuin totesi, että kansallisen tuomioistuimen on otettava huomioon kaikki kansallisen oikeuden säännöt ja tulkittava niitä mahdollisimman pitkälle kyseisen puitepäätöksen sanamuodon ja tarkoituksen valossa.[19]

EU-tuomioistuin perusti *Pupino*-ratkaisunsa puitepäätösten tulkintavaikutuksesta ennen kaikkea puitepäätösten sitovuuteen, lojaliteettiperiaatteeseen ja oikeusjärjestyksen tehokkuuteen.[20] Ratkaisussa keskeisenä perusteluna tulkintavaikutukselle on puitepäätösten direktiivien sitovuutta olennaisesti muistuttava sääntely, jonka mukaan puitepäätökset velvoittavat jäsenvaltioita, ja sitovuuteen liittyvät oikeusjärjestyksen tehokkuusvaatimukset. Lojaliteettiperiaatteen osalta tuomioistuin totesi, että siitä huolimatta, ettei unionin perussopimuksessa nimenomaisesti esiintynyt EY-perussopi-

13 Asia C-14/83, *Von Colson*, Kok. 1984 s. 1891.
14 Asia C-106/89, *Marleasing*, Kok. 1990 s. I-4135, 8 kohta.
15 Asia C-60/02, *Rikosoikeudenkäynti X:ää vastaan*, Kok. 2004 s. I-651, kohdat 58–60 .
16 Melander 2010 s. 88.
17 Ojanen 2010 s. 78.
18 Salminen 2007 s. 873.
19 Asia C-105/03, *Pupino,* Kok. 2005, s. I-5285, 43 kohta.
20 Ks. ratkaisusta yksityiskohtaisesti Salminen 2006 s. 286–299.

muksen 10 artiklaa vastaavaa lojaliteettiperiaatetta (nykyisin EU 4(3) artikla), oli unionin oikeuden tehokkuuden nimissä todettava, että kyseinen periaate oli luettavissa myös unionin perussopimukseen. EU-tuomioistuimen mukaan unionin perustamissopimuksen määräykset, joissa todetaan sopimuksen merkitsevän ”uutta vaihetta kehityksessä yhä läheisemmän Euroopan kansojen välisen liiton luomiseksi”, johtivat jo itsessään unionilojaliteetin tunnustamiseen, sillä unionin olisi vaikea toteuttaa päämääräänsä tehokkaasti, jos lojaalin yhteistyön periaate ei velvoittaisi myös III pilarin rikosasioissa tehtävässä poliisiyhteistyössä ja oikeudellisessa yhteistyössä.[21]

Voitaneenkin todeta, että oikeuslähdeopin näkökulmasta puitepäätösten tulkintavaikutus esiintyy oikeuslähteiden rikastumisena ja moninaistumisena. Toisaalta, kuten *Nuotio* on todennut, rikastuminen voi myös johtaa siihen, että osa muuten huomioon otettavasta tulkinta-aineistosta kokonaan tai osaksi sivuutetaan tai saa vähemmän merkitystä. Tulkinta tietyssä valossa kun on omiaan luomaan myös varjoja.[22]

Kysymys puitepäätösten tulkintavaikutuksen luonteesta ja ulottuvuudesta asettaa omat haasteensa. Näkisin, että tulkintavaikutus rakentuu tietynasteiselle jännitteisyydelle. Se pitää sisällään yleisluontoisen velvollisuuden tarkastella aihealueen, kuten vaikka rikoksentekijän luovuttamisen, sääntelyä eurooppalaisen yhteistyön tavoitteisiin nähden, mutta samaan aikaan puitepäätökset ovat unionilainsäädännön instrumentteja, joilla toteutetaan kuitenkin vain vähimmäistason lähentämistä. Toisin sanoen EU-oikeus asettaa tulkintavaikutuksen, mutta myös hyväksyy rajoituksia tulkintavaikutukselle.

2.2. Tulkintavaikutuksen rajat

Kuten edellä on käynyt jo ilmi, puitepäätösten tulkintavaikutus ei ole suinkaan rajaton. EU-tuomioistuimen käyttämään ilmaisuun ”mahdollisimman pitkälle” sisältyy ajatus siitä, että kansallisten tuomioistuinten velvollisuutena ei ole tehdä mitä tahansa tulkintavaikutuksen nimissä.[23] Tätä ajatusta ilmentää myös EU-tuomioistuimen *Pupino*-ratkaisussaan käyttämät perustelut. Niistä käy selvästi ilmi, ettei puitepäätöksestä seuraava oikeusvaikutus saa heikentää rikosoikeudellisen laillisuusperiaatteen keskeistä sisältöä kansallisessa oikeudessa. EU-tuomioistuin totesi, että kansallisen tuomioistuimen velvollisuutta tulkita kansallista oikeutta ja samalla viitata puitepäätökseen rajoittavat yleiset oikeusperiaatteet ja niistä erityisesti oikeusvarmuuden ja taannehtivuuskiellon periaatteet. Mainitut periaatteet estävät sen, että puitepäätöksen perusteella ja sen täytäntöönpanemiseksi annetusta lainsäädännöstä riippumatta

21 C-105/03, *Pupino*, kohdat 41–43. Ks. kritiikistä tuomioistuimen perusteluihin lojaliteettiperiaatteen osalta Fletcher 2005 s. 871.

22 Nuotio 2013 s. 207.

23 Ojanen 2010 s. 81.

määritettäisiin puitepäätöksen säännöksiä rikkovien henkilöiden rikosoikeudellinen vastuu tai ankaroitettaisiin sitä.[24]

Sanotusta seuraa, että rikosoikeudellinen vastuu edellyttää aina kansallista lainsäädäntöä. Kansallista lainsäädäntöä ei saa tulkinnallisesti laajentaa koskemaan tilanteita, joihin se ei sanamuotonsa mukaan sovellu, vaikka puitepäätöksen sanamuodon perusteella tämä olisi mahdollista. Suomessa kysymys lain sanamuotoon kiinnittymisestä on ollut perinteisesti keskeisessä osassa ja tätä takaa myös rikosoikeuden laillisuusperiaatteeseen sisältyvä analogiakielto. Tämä merkitsee sitä, että lainsoveltamisessa lähtökohtana on kansallisen rikossäännöksen sanamuoto, jolle haetaan merkityssisältöä puitepäätöksen sanamuodosta ja tarkoituksesta kansallisen lainsäädännön sanamuodon ulointa rajaa kuitenkaan ylittämättä.[25]

Taannehtivuuskielto puolestaan edellyttää, ettei puitepäätösten laajempaa sanamuotoa käytetä rangaistuksen perusteena tai sitä ankaroittavana tilanteissa, joissa teko on tehty ennen puitepäätöksen implementointia. Rangaistavuus on siten perustettava tekohetkellä voimassa olleeseen lainsäädäntöön ja sitä koskevaan tulkintaan. Sen sijaan päinvastaisessa tilanteessa, jossa rikoslainsäädännön tulkinta on puitepäätöksen perusteella muuttunut lievempään suuntaan tekohetkestä, estettä lievemmän tulkinnan huomioimiselle ei ole. Edellä esitetty saa tukea myös EU-tuomioistuin ratkaisukäytännöstä, jossa on todettu lievemmän lain periaatteen ja lievemmän rangaistuksen takautuvuutta koskevan periaatteen kuuluvan jäsenvaltioiden yhteiseen valtioperinteeseen.[26] Suomessa lievemmän lain periaatteesta on säädetty rikoslain 3 luvun 2 §:n 2 momentissa, jonka mukaan jos tuomittaessa on voimassa toinen laki kuin rikosta tehtäessä, sovelletaan uutta lakia, jos sen soveltaminen johtaa lievempään lopputulokseen.

Edellä mainitut rajoitukset eivät kuitenkaan koske rikosprosessuaalisia menettelytapasääntöjä. EU-tuomioistuin kiinnitti nimenomaisesti huomiota siihen, että *Pupino*-tapauksessa ei ollut kyse rikosoikeudellisen vastuun laajuudesta, vaan rikosprosessuaalisista menettelytapasäännöistä, tarkemmin sanoen uhrin asemasta rikosoikeudenkäyntimenettelyssä.[27] Vakiintuneen käsityksen mukaan rikosoikeuden laillisuusperiaatetta ei sovelleta täydessä laajuudessa menettelytapoja kuten rikosprosessuaalisia seikkoja koskevissa kysymyksissä.[28]

---

24 C-105/03, *Pupino*, kohdat 44–45. Direktiivien osalta EU-tuomioistuin oli muotoillut vastaavan tulkintavaikutusta rajoittavan laillisuusperiaatteen jo huomattavasti aiemmin ks. esim. asia C-80/86, *Kolpinghuis Nijmegen*, Kok. 1987 s. 3969, 13 kohta.

25 Melander 2010 s. 92.

26 Yhdistetyt asiat C-387/02, C-391/02 ja C-403/02, *Berlusconi ym.*, Kok. 2005 s. I-3563, 68 kohta.

27 C-105/03, *Pupino*, 46 kohta, tapauksessa tulkinnan kohteena ollut instrumentti oli Neuvoston puitepäätös, tehty 15 päivänä maaliskuuta 2001, uhrin asemasta rikosoikeudenkäyntimenettelyissä, EUVL L 82, 22.3.2001.

28 Ks. Nuotio 2007 s. 405 ja Melander 2010 s. 126. On kuitenkin huomattava, että aina ei ole yksiselitteisen selvää, onko tulkittavassa normissa kyse ”vain” rikosprosessuaalisista menettelysäännöistä vai rikosoikeudellisen vastuun määrittämisestä. Ks. Spaventa 2007 s. 13.

Oli kyse sitten rikosprosessuaalista menettelytapaa koskevasta tai rikosoikeudellisen vastuun perustavasta säännöstä, niin velvollisuus soveltaa puitepäätöksen velvoittavia sääntöjä yhdenmukaisen tulkinnan periaatteiden mukaisesti kuitenkin lakkaa, kun kansallista oikeutta ei voida soveltaa tavalla, joka johtaa puitepäätöksellä tavoitellun tuloksen kanssa sopusoinnussa olevaan tulokseen. Puitepäätöksen nojalla ei siten voida perustella päätymistä kansallisen oikeuden vastaiseen tulokseen. Tämän *contra legem* -tulkintarajoituksen soveltamisala on kuitenkin suppea, sillä EU-tuomioistuin on edellyttänyt, että kansallisen tuomioistuimen on tarvittaessa huomioitava kansallisen oikeuden säännökset kokonaisuudessaan.[29] Siten tulkintavaikutus ei rajoitu vain puitepäätöksen implementoitavan kotimaisen sääntelyn tulkintaan, vaikka se siihen ensisijaisesti kohdistuukin. Kansallisesta oikeudesta johtuvien rajojen hahmottamiseksi voi olla tarpeen ylittää yksittäinen säännös ja sen sanamuoto tulkintoineen ja kiinnittää huomio kaikkiin kansallisen oikeuden relevantteihin normeihin ja arvioida juuri kyseisessä soveltamistapauksessa mahdollisuuksia päästä puitepäätöksen säännöksellä tavoiteltuun tulokseen.[30]

Kansallisesta oikeudesta johtuvien rajojen ohella on kiinnitettävä huomiota myös unionioikeudesta asettuviin rajoituksiin, jotka kytkeytyvät erityisesti jäsenvaltioiden yhteiseen valtiosääntöperinteeseen sekä Euroopan ihmisoikeussopimukseen.[31] Näistä kaikkein keskeisimpiä ovat niin sanotut yleiset oikeusperiaatteet, joihin kuuluvat nykyisen EU-sopimuksen 6(3) artiklassa todetulla tavalla perusoikeudet, joiden mukaan unioni pitää arvossa yhteisön oikeuden yleisinä periaatteina perusoikeuksia, sellaisina kuin ne taataan Euroopan ihmisoikeussopimuksessa ja sellaisina kuin ne ilmenevät jäsenvaltioiden yhteisessä valtiosääntöperinteessä. Näiltä osin EU-tuomioistuin on jo edellä mainittujen rikosoikeudellisen laillisuusperiaatteen ja taannehtivuuskiellon ohella korostanut oikeudenmukaisen oikeudenkäynnin merkitystä. Tuomioistuimen mukaan ”puitepäätöstä on tulkittava kunnioittaen perusoikeuksia, joista on erityisesti mainittava oikeus oikeudenmukaiseen oikeudenkäyntiin, sellaisena kuin se ilmaistaan Euroopan ihmisoikeussopimuksen 6 artiklassa ja sellaisena kuin Euroopan ihmisoikeussopimus on sitä tulkinnut”.[32] Edellä mainittuihin on luettava nykyään myös Euroopan perusoikeuskirja ja erityisesti sen 47 artiklan oikeus oikeudenmukaiseen oikeudenkäyntiin sekä 49 artiklassa mainittu laillisuusperiaate.

2.3. Tulkintavaikutus korkeimman oikeuden oikeuskäytännössä

Oppi puitepäätösten tulkintavaikutuksesta on sittemmin heijastunut myös korkeimman oikeuden ratkaisutoimintaan. Tapauksessa KKO 2007:1 korkein oikeus perusteli

---

29 C-105/03, *Pupino*, 47 kohta.
30 Salminen 2006 s. 296.
31 C-105/03, *Pupino*, 58 kohta.
32 C-105/03, *Pupino*, 59 kohta.

rikoshyödyn menettämisen laskutapaa (brutto- vai nettoperiaate) huumausainerikoksissa viittaamalla nimenomaisesti *Pupino*-tapauksessa muotoiltuun tulkintavaikutukseen. Korkein oikeus katsoi, että kansallista säännöstä on tulkittava mahdollisimman pitkälle puitepäätöksen, tässä tapauksessa konfiskaatiopuitepäätöksen[33], sanamuodon ja tarkoituksen mukaisesti. Näin siitäkin huolimatta, että puitepäätös ei ollut aiheuttanut muutoksia Suomen menettämisseuraamuksia koskevaan lainsäädäntöön. Korkein oikeus totesi puitepäätöksen tarkoituksen ilmenevän sen johdanto-osasta ja antoi näin johdanto-osassa lausutulle merkitystä kansallista lainsäädäntöä tulkittaessa.

Toisena esimerkkinä tulkintavaikutuksen ilmenemisestä korkeimman oikeuden ratkaisukäytännössä voidaan mainita eurooppalaista pidätysmääräystä koskevan puitepäätöksen tulkintaan liittyvä tapaus KKO 2005:139. Kyseisessä tapauksessa korkein oikeus katsoi, että Ruotsissa tuomittu oikeuspsykiatrinen hoito, jonka tarpeellisuus oli harkittava kuuden kuukauden väliajoin, oli EU-luovuttamislaissa tarkoitettu vapausrangaistus, koska EAW-puitepäätöksessä tarkoituksena on ollut mahdollistaa luovuttaminen vapaudenmenetyksen käsittävästä rangaistuksesta tai turvaamistoimenpiteestä. Tapauksessa oli siten kyse tulkintavaikutuksen alaan kuuluvasta tilanteesta, jossa kansalliseen lainsäädäntöön sisältyvää käsitettä tulkittiin puitepäätöksen sanamuodon ja tarkoituksen valossa.

Edellä mainituissa tapauksissa tulee hyvin ilmi tulkintavaikutusten rajojen merkitys. Ensiksi mainitussa tapauksessa oli siis kyse rikoshyödyn menettämisestä, joka ei ole rangaistus, mutta se määrätään kuitenkin seuraukseksi rikoksesta. Tapauksessa puitepäätös vaikutti tulkintavaikutuksen kautta jo kansallisesti omaksuttua rikoshyödyn menettämisessä käytettyä bruttoperiaatetta koskevaa linjaa vahvistavasti. Siten puitepäätöksen tulkintavaikutus ei muodostunut menettämisseuraamuksen kansallista lainsäädäntöä ankaroittavaksi. Laillisuusperiaate ei myöskään olisi ollut esteenä tulkintalinjan muutokselle, koska muutos olisi ollut vastaajan eduksi. Sen sijaan, mikäli kansallisessa täytäntöönpanolainsäädännön soveltamiskäytännössä olisi alkujaan omaksuttu lievempi lähtökohta eli nettoperiaate, olisi puitepäätöksen tulkintaa rajoittanut aiemmin mainittu rikosvastuun ankaroittamista koskeva kielto.[34] Rajoitukseton tulkinta olisi siten johtanut siihen, että menettämisseuraamus olisi muodostunut rangaistukseksi, mikä on myös kansallisessa laissa kielletty.[35]

---

33 Neuvoston puitepäätös 2005/212/YOS rikoksen tuottaman hyödyn ja rikoksella saadun omaisuuden sekä rikoksentekovälineiden menetetyksi tuomitsemisesta, EUVL L 68, 15.3.2005 s. 49.

34 Jatkokysymyksenä voidaan kuitenkin perustellusti pohtia, millä tavoin määritellään ja minkälaisin edellytyksin muodostuu se ”vakiintunut oikeuskäytäntö”, jonka muuttamisen katsottaisiin olevan laillisuusperiaatteen sisältämän kohtuullisen ennalta-arvattavuuden vastaista.

35 Ks. HE 80/2000 vp. menettämisseuraamuksia koskevan lainsäädännön uudistamiseksi, kohta 4.1., jossa todetaan, että »[r]ikokseen perustuvana seuraamuksena konfiskaatio tulee kysymykseen nimenomaan turvaamistoimenpiteenä, joten menettämisseuraamusta ei pidä käyttää rangaistuksen luonteisena seuraamuksena. Konfiskaatiopuitepäätöksen tulkintavaikutuksesta yksityiskohtaisemmin ks. Lavonen 2011.

Jälkimmäisessä tapauksessa tulee hyvin esille rikosprosessuaalisen sääntelyn erityisasema suhteessa laillisuusperiaatteen puitepäätösten tulkintavaikutusta rajoittavana tekijänä. Eurooppalaisen pidätysmääräyksen liittyessä EU:ssa toteutettuun rikosprosessuaaliseen yhteistyöhön laillisuusperiaate ei aseta samanlaisia vaatimuksia kuin aineellisen rikosoikeuden yhteydessä[36]. Siten korkeimmalla oikeudella oli mahdollisuus soveltaa tapauksessa tulkintavaikutusta, joka johti sanamuodon rajat ylittävään tulkintaan, ja päätyä näin käräjäoikeuden kanssa erilaiseen lopputulemaan. Käräjäoikeus kun oli katsonut, että pakkohoito ei ole EU-luovuttamislaissa tarkoitettu vapausrangaistus, koska laissa ei ollut määritelty vapausrangaistuksella tarkoitettavan puitepäätöksessä tarkoitettuja turvaamistoimenpiteitä.[37]

3. Puitepäätösten tulkintavaikutuksen suhteesta välittömään oikeusvaikutukseen ja EU-oikeuden etusijaan

Välitön oikeusvaikutus on etusijaperiaatteen ohella EU-oikeuden keskeisimpiä perusperiaatteita. Sen mukaan yksilöillä on oikeus vedota suoraan unionioikeuteen kansallisissa tuomioistuimissa siitä riippumatta, onko kyseessä olevan unionioikeuden soveltamiseksi annettu kansallisia säädöksiä. Vastaavasti kansalliset tuomioistuimet voivat soveltaa unioninoikeutta automaattisesti odottamatta kansallisten viranomaisten täytäntöönpanotoimia.[38] Kuten edellä esitetystä on jo käynyt ilmi, toisin kuin esimerkiksi direktiivien osalta, ei puitepäätöksistä seuraa välitöntä oikeusvaikutusta.[39]

---

36 Melander 2010 s. 126.

37 Rikosperusteinen hoitoseuraamus ei ole Suomessa kuulunut tuomioistuimen määrättäviin, vapaudenmenetyksen käsittäviin rikosoikeudellisiin seuraamuksiin. Kansainvälisestä yhteistoiminnasta eräiden rikosoikeudellisten seuraamusten täytäntöönpanossa annetun lain muutoksella (418/2009, jäljempänä täytäntöönpanolaki) hoitoseuraamusten siirtäminen on sittemmin mahdollistettu. Ongelmana on kuitenkin, ettei rikosoikeudellisia seuraamuksia koskevaa lainsäädäntöä ole muutettu. Raimo Lahden lakivaliokunnalle 27.11.2008 antamassa lausunnossa (yhdeksi) ongelmaksi nostetaan se, ettei hoitoseuraamusta ole rikoslainsäädännössä määritelty seuraamuslajiksi. Lahti ehdottaakin, että rikoslain 3 luvun 4 §:n 1 momentin terminologiaa olisi täsmennettävä sanonnan ”rangaistusvastuusta vapaa” sisältöä koskevin osin. RL 3:4.1:ssä tekijän syyntakeisuus on rangaistusvastuun edellytys. Rangaistusvastuun käsite viittaa rangaistavuuden eli rikosvastuun edellytyksiin, jolloin jonkin niistä (kuten syyntakeisuuden) puuttuessa rikossyyte tulisi hylätä. Silti jo saman RL 3:4:n 5 momentissa on sanontana ”Jos tuomioistuin jättää rikoksesta syytetyn hänen mielentilansa vuoksi rangaistukseen tuomitsematta, …”Täytäntöönpanolaissa käytetty ilmaisu rikoksen johdosta määrättävästä ”hoitoseuraamuksesta” puhuu Lahden mukaan sen puolesta, että rikoksen muut ainesosat paitsi henkilön mielentilaa koskeva syyntakeisuusvaatimus ovat käsillä ja että sen vuoksi moitearvostelun sisältävän rangaistuksen käyttö on poissuljettu, mutta että estettä ei ole laissa määriteltävän hoitoseuraamuksen käytölle.

38 Välitöntä oikeusvaikutusta koskeva periaate sai alkunsa *Van Gend en Loos* -tapauksessa, jossa vahvistettiin välittömän oikeusvaikutuksen suhde perussopimuksiin. Asia C-26/62, *Van Gend en Loos*, Kok. 1963 s. 161.

39 Puitepäätösten välitön oikeusvaikutus on suljettu pois aiemman EU-sopimuksen 34(2) artiklassa. Direktiiveillä sen sijaan voi olla tietyin edellytyksin vertikaalinen välitön oikeusvaikutus. Tältä osin ks. asiat C-152/84, *Marshall*, Kok. 1986 s. 723, 48 kohta sekä C-91/92, *Faccini Dori*, Kok. 1994 s. I-3325, 24. Ks. lisäksi käänteisen vertikaalisen välittömän oikeusvaikutuksen kiellosta asia C-148/78, *Ratti*, Kok. 1979 s. 1629, kohdat 20–22.

Rikosoikeuden alalla tämä tarkoittaa ennen kaikkea sitä, ettei yksityinen oikeussubjekti voi vedota puitepäätöksen määräykseen rikosoikeudellista vastuuta lieventävästi tai poistavasti. Myöskään jäsenvaltioiden viranomaiset eivät voi vedota kansallisesta lainsäädännöstä riippumatta puitepäätöksen määräykseen rikosoikeudellista vastuuta perustavasti.

Oikeuskirjallisuudessa onkin kritisoitu puitepäätösten välittömän oikeusvaikutuksen poissulkemista, koska toisin kuin direktiivien osalta puitepäätöksistä ei voi seurata syytetyn eduksi vaikuttavaa välitöntä oikeusvaikutusta.[40] *Melander* on havainnollistanut tätä ongelmaa tilanteella, jossa puitepäätöksen asianmukainen voimaansaattaminen merkitsisi rangaistavuuden alan supistumista tai jopa dekriminalisointia. Tällaisessa tilanteessa yksityinen oikeussubjekti ei voisi vanhan EU 34(2) artiklan välittömän oikeusvaikutuksen poissulkemisen vuoksi saada edukseen puitepäätöksen sisältämää lievennystä, sillä valtio voisi vedota siihen, ettei se ole saattanut puitepäätöstä osaksi kansallista oikeutta.[41]

Etusijaperiaate puolestaan edellyttää, että ristiriitatilanteessa unionioikeudella (silloisella yhteisöoikeudella) on aina etusija suhteessa kansalliseen oikeuteen.[42] Unionioikeuden etusija koskee mitä tahansa kansallisen oikeuden säännöstä, mukaan lukien kansallista perustuslakia.[43] Rikosoikeudellisessa kontekstissa etusijaperiaatteesta seuraa, että kansallinen tuomioistuin ei saa tuomita rangaistukseen kansallisen rikossäännöksen nojalla, jos tuo säännös on ristiriidassa EU-oikeuden kanssa.[44]

Puitepäätösten osalta EU-oikeuden etusija ei kuitenkaan ole täysin selvä ja vakiintunut. Oikeuskirjallisuudessa on esitetty näkemyksiä sekä puitepäätösten etusijan puolesta että vastaan.[45] Etusijaperiaatteen suppeamman soveltamisen puitepäätösten yhteydessä on katsottu olevan seurausta komission ja EU-tuomioistuimen rajoitetuista toimivaltuuksista entisen III pilarin alueella.[46] Tämä pitää sikäli paikkansa, että välittömän oikeusvaikutuksen periaate ja etusijaperiaate ovat toisiinsa kietoutuneina siten, että vain välitön oikeusvaikutus takaa etusijaperiaatteen kokonaisvaltaisen soveltamisen. Tulkintavaikutuksen soveltaminen kun ei takaa etusijaperiaatteen täyttä toteutumista, sillä kansallinen tuomioistuin ei voi syrjäyttää ristiriidassa olevaa kansallista lakia. Etusijaperiaatetta tulee siten soveltaa vain siinä laajuudessa kuin kansallisilla tuomioistuimilla on mahdollisuus ottaa huomioon välillisesti vaikutuksellinen unioni-

---

40 Salminen 2006 s. 292.

41 Ks. Melander 2010 s. 87.

42 Etusijaperiaate on muotoiltu tapauksessa C-6/64, *Costa v. ENEL*, Kok. 1964 s. 1141.

43 Asiat C-11/70 *Internationale Handelsgesellschaft*, Kok. 1970 s. 1125 ja C-106/77, *Simmenthal*, Kok. 1978 s. 629.

44 Mikäli kansallinen rikossäännös vaikuttaa unionioikeuden toteutumisen kannalta estävästi, niin kansallisen tuomioistuimen on jätettävä rikossäännös soveltamatta. Ks. asia *Giovanni Garra ym.*, Kok. 2000 s. I-4217, 16 kohta.

45 Ks. Lenaerts – Corthaut 2006.

46 Hinarejos 2008 s. 632–633.

lainsäädäntö (kuten puitepäätökset) kansallisen oikeuden puitteissa.[47] *Contra legem* -tulkintakiellon mukaisesti suorassa ristiriitatilanteessa kansallinen oikeus voittaa.

Käytännössä tulkintavaikutuksen ja välittömän oikeusvaikutuksen välistä eroa voi kuitenkin olla vaikea havaita, sillä tulkintavaikutuksen välityksellä EU-oikeus tuottaa usein asiallisesti samanlaisen lopputuloksen kuin tilanteessa, jossa kansallinen lainsoveltaja tukeutuisi lainkäyttöratkaisussaan suoraan EU-oikeuteen. Tätä selittää osaltaan se, että kansallisen oikeuden ja EU-oikeuden välisissä normijännitetilanteissa tulkintavaikutus on ensisijainen ratkaisutapa.[48] Vasta sen jälkeen, kun kansallisen oikeuden EU-oikeuden mukaisella tulkinnalla ei kyetä purkamaan tätä normijännitettä, lainsoveltajalla on velvollisuus antaa etusijaperiaatteen mukaisesti EU-oikeudelle etusija suhteessa ristiriitaiseen kansalliseen oikeuteen.

Nimenomaan tässä kohtaa puitepäätökset poikkeavat ”tavanomaisten” unionioikeuden instrumenttien oikeusvaikutuksista. Puitepäätösten välittömän oikeusvaikutuksen ja etusijaperiaatteen täysimääräisen soveltumisen poissuljennan seurauksena jäsenvaltioiden kansallisen oikeuden merkitys korostuu vääjäämättä.

Edellä esitettyä havainnollistaa osuvasti oikeuskirjallisuudessa *Rauluksen* käyttämät esimerkit Puolan ja Tšekin perustuslakituomioistuimien ratkaisuista, jotka koskevat EAW-puitepäätöksen kansallista täytäntöönpanoa.[49]

Puolassa EAW-puitepäätös oli implementoitu osaksi kansallista rikoslakia, mutta täytäntöönpanon yhteydessä ei ollut muutettu Puolan perustuslakia, jonka 55(1) artikla kielsi omien kansalaisten luovuttamisen. EAW-puitepäätöksen tarkoituksena puolestaan on velvoittaa jäsenvaltiot luovuttamaan rikoksen johdosta tai rikoksesta epäiltyinä olevia omia kansalaisiaan. Koska EAW-puitepäätöksen puolalainen täytäntöönpanolaki mahdollisti omien kansalaisten luovuttamisen, katsoi Puolan perustuslakituomioistuin, että Puolan perustuslain ja EAW:n täytäntöönpanevan kansallisen rikoslain välillä oli ristiriita. Tämän seurauksena perustuslakituomioistuin asetti perustuslain ensisijaiseksi rikoslakiin nähden ja päätyi kumoamaan EAW-puitepäätöksen täytäntöönpanon.[50]

Myös Tšekkiläisessä ratkaisussa oli vastaavanlainen alkuasetelma. Tšekin perustuslain 14(4) artiklan mukaan Tšekin kansalaista ei saa pakottaa jättämään kotimaataan. Kiellosta huolimatta Tšekin perustuslakituomioistuin päätyi sallimaan Tšekin kansalaisten tilapäisen luovuttamisen toisessa jäsenvaltioissa käytävää oikeudenkäyntiä varten. Tähän ratkaisuun päästäkseen perustuslakituomioistuin sovelsi EU-tuomioistuimen *Pupino*-ratkaisun mukaista tulkintavaikutusta sovittamalla perustuslain vaati-

---

47 Tosin tällöin voidaan kysyä, että onko kyseessä lainkaan etusijaperiaatteen soveltamisesta ks. Peers 2007 s. 915–916.

48 Graig – De Burca 2011 s. 180.

49 Ks. Raulus 2010 s. 100–103. Molemmat ratkaisuista on saatavilla englannin kielellä seuraavista osoitteista: http://www.trybunal.gov.pl/eng/summaries/summaries_assets/documents/P_1_05_full_GB.pdf (Puolaa koskeva ratkaisu) ja http://www.asser.nl/default.aspx?site_id=8&level1=10789&level2=10840&level3=10974 (Tšekkiä koskeva ratkaisu) Sivuilla vierailtu 20.11.2013.

50 Ks. tapauksen analyysista yksityiskohtaisemmin Komárek 2007 s. 16–19.

mukset yhteen EAW-puitepäätöksen kanssa. Lopputuloksena perustuslakituomioistuin päätyi katsomaan, ettei EAW-puitepäätöksen kansallinen täytäntöönpanolainsäädäntö ollut ristiriidassa perustuslain kanssa, kun siinä edellytettiin, ettei luovuttamista saa panna täytäntöön luovuttamispyynnön kohteena olevan Tšekin kansalaisen tai maassa vakinaisesti asuvan henkilön rangaistuksen täytäntöön panemiseksi Tšekin alueen ulkopuolella, ellei kyseinen henkilö ole antanut luovutukselle suostumustaan; tai jos luovutus on välttämätön ja voidaan taata, että rangaistus tullaan suorittamaan Tšekin alueella.

Mainituista tapauksista käy hyvin ilmi, mistä tulkintavaikutuksessa on itse asiassa kysymys. Kyse ei ollut niinkään eriyttävästä tai integroivasta tulkinnasta, vaan ennemminkin siitä, minkälainen tulkinta on mahdollista kansalliselle tuomioistuimelle voimassa olevan kansallisen oikeuden perusteella. Puolan perustuslakituomioistuimen ratkaisusta selviää, että vaikka kyseessä oli unionioikeuden näkökulmasta pätevä täytäntöönpanotoimenpide, ei sille voida taata etusijaa perustuslain suhteen pelkästään siksi, että kyseessä on unionin toimenpide. Syy tähän on yksinkertaisesti se, että kansallinen tuomioistuin ei voi syrjäyttää tulkintavaikutuksen perusteella ristiriitaista kansallista lakia, jollei kansallinen oikeusjärjestys tätä itsessään mahdollista. Kyseessä oli selkeä ristiriita perustuslain ja täytäntöönpanolain välillä, jossa kansalliset säännöt antoivat etusijan perustuslaille ja jonka seurauksena perustuslakituomioistuin joutui kumoamaan implementointilain. Lisäksi Puolan perustuslakituomioistuin huomautti, että jos perustuslakia muutetaan, voisi tuomioistuin hyväksyä EAW:n ja että asianmukainen implementointi olisi mahdollista. Sen sijaan Tšekin perustuslakituomioistuin saattoi hyväksyä kansallisen täytäntöönpanolainsäädännön, koska EAW-puitepäätöksen täytäntöönpanolainsäädännön ja perustuslain välillä voitiin saavuttaa yhdenmukaisuus. Tämä tosin sillä kustannuksella, että jo täytäntöönpanovaiheessa Tšekin lainsäätäjä oli rajoittanut EAW-puitepäätöksen perusperiaatteita (sallimalla ainoastaan kansalaisten tilapäisen luovuttamisen) ja siten perustuslakituomioistuin hyväksyi täytäntöönpanolainsäädännön perustuslain eikä EAW-puitepäätöksen pohjalta.[51]

EAW-puitepäätöksen kohdalla ei ole lainkaan yllättävää, että kansalliset täytäntöönpanolainsäädännöt eroavat esimerkiksi perusoikeuksien toteuttamisen osalta itse puitepäätöksen sisällöstä. Tilannetta selittää osaltaan se, että Lissabonin sopimuksen siirtymäsääntöjen perusteella komissio ei voi vielä nostaa jäsenvaltioita vastaan kannetta unionioikeuden täytäntöönpanon rikkomisesta kun kyseessä on puitepäätös. Komission kanneoikeuden puuttumista kompensoi kuitenkin se, että EAW-puitepäätökseen on sisällytetty määräys, jonka mukaan jäsenvaltioiden tulee tietyssä määräajassa toimittaa komissiolle ja neuvostolle puitepäätöksien täytäntöönpanoon tarvitut säännökset. Näiden perusteella komissio laatii kirjallisen kertomuksen ja neuvosto arvioi, ovatko jäsenvaltiot toteuttaneet tarvittavat toimenpiteet puitepäätöksen noudattamiseksi. Rikkomiskanteeseen verrattuna menettely on kuitenkin huomattavasti tehottomampi.

---

51 Näin Raulus 2010 s. 113.

Asiaa ei osaltaan helpota sekään, että aiemman EU 35 artiklan nojalla kukin jäsenvaltio on voinut päättää erillisellä julistuksella, salliiko se kansallisten tuomioistuimiensa pyytää EU-tuomioistuimelta ennakkoratkaisua puitepäätösten tulkinnasta ja pätevyydestä. Tämän seurauksena ne tuomioistuimet, jotka eivät ole voineet saattaa tulkintakysymyksiä EU-tuomioistuimien tutkittavaksi, ovat jääneet omien keinojensa varaan kun käsiteltäväksi on tullut esimerkiksi kysymys puitepäätöksien kieltäytymisperusteiden tulkinnasta. Kansallisille lainsoveltajille on siten voinut kasaantua valtava paine sovittaa yhteen tulkintavaikutuksen avulla puitepäätöksen ja kansallisen täytäntöönpanolainsäädännön vaatimuksia. Lissabonin sopimuksen EU-tuomioistuimen toimivaltaa koskevan siirtymäsäännöksen päättymisen myötä 30.11.2014 tilanne kuitenkin normalisoituu myös näiden jäsenvaltioiden tuomioistuimien osalta.

4. Tulkintavaikutuksen haasteet: järjestäytynyt rikollisuus ja puitepäätösten tulkintavaikutus

4.1. Aluksi

Helsingin hovioikeuden ratkaisukäytännössä puitepäätösten tulkintavaikutus on lähes poikkeuksetta liittynyt järjestäytyneeseen rikollisuuteen. Tarkemmin sanottuna kysymys on ollut EU:n vuonna 2008 antaman järjestäytynyttä rikollisuutta koskevan puitepäätöksen[52] (jäljempänä puitepäätös) tulkintavaikutuksesta.

Kyseisessä puitepäätöksessä EU on määritellyt järjestäytyneen rikollisryhmän käsitteen YK:n piirissä valmistellun Palermon vuoden 2000 yleissopimuksen mukaisesti. Puitepäätöksen 1 artiklan 1 kohdan mukaan ”rikollisjärjestöllä” tarkoitetaan rakenteeltaan jäsentynyttä yhteenliittymää, joka on ollut olemassa jonkin aikaa ja joka koostuu useammasta kuin kahdesta henkilöstä, jotka toimivat yhdessä tehdäkseen rikoksia, joista voi enimmillään seurata vähintään neljän vuoden pituinen tai sitä ankarampi vankeusrangaistus tai vapaudenriiston käsittävä turvaamistoimenpide, saadakseen niistä suoraan tai välillisesti taloudellista tai muuta aineellista hyötyä. Mainitun artiklan 2 kohdassa on puolestaan määritelty ”rakenteeltaan jäsentynyt yhteenliittymä”, jolla tarkoitetaan yhteenliittymää, jota ei ole satunnaisesti muodostettu rikoksen välitöntä tekemistä varten, jonka jäsenillä ei tarvitse olla nimenomaisesti määriteltyjä tehtäviä, jonka jäsenyyden ei tarvitse olla jatkuvaa ja jolla ei tarvitse olla kehittynyttä rakennetta. Puitepäätöksen 3 artikla koskee seuraamuksia. 3 artiklan 2 kohdassa on määräys, jonka mukaan rikosten tekemistä osana rikollisryhmän toimintaa on pidettävä rangaistuksen koventamisperusteena.

Suomen kansalliseen rikoslakiin sisältyy kolmenlaisia järjestäytynyttä rikollisuutta koskevia säännöksiä, jotka toimivat eri sääntelyportailla – koventamisperusteena,

52 Neuvoston puitepäätös 2008/481/YOS.

tunnusmerkistön osana ja kvalifiontiperusteena. Tarkastelen seuraavaksi EU:n järjestäytyneen rikollisuuden vastaisen puitepäätöksen tulkintavaikutusta sekä rikoslain 6 luvun 5 §:n 2 kohdan mukaisen koventamisperusteen että rikoslain 17 luvun 1 a §:n 4 momenttiin sisältyvän järjestäytyneen rikollisryhmän toimintaan osallistumisen tunnusmerkistön näkökulmasta.[53]

4.2. EU:n järjestäytyneen rikollisuuden vastaisen puitepäätöksen tulkintavaikutus suhteessa RL 6 luvun koventamisperusteeseen

Rikoslain 6 luvun 5 §:n 2 kohdan mukaan rangaistuksen koventamisperusteena on rikoksen tekeminen vakavien rikosten tekemistä varten järjestäytyneen ryhmän jäsenenä. Säännöksen perusta on vuoden 1976 rangaistuksen mittaamista koskevassa rikoslain 6 luvun uudistuksessa. Säännös siirrettiin sellaisenaan, kun mainittua lukua uudistettiin rikoslain yleisten oppien yhteydessä seuraavan kerran vuonna 2003. Rikoslain 6 luvun 5 §:n esitöiden mukaan koventamisperusteen soveltaminen edellyttää ensinnäkin, että kysymyksessä on järjestäytynyt ryhmä. Järjestäytymisen ryhmässä tulee olla niin tiivistä, että siitä voidaan päätellä käskyvaltasuhteiden olemassaolo ja työnjaon eriytyminen. Esimerkkeinä rikostyypeistä, joihin koventamisperuste soveltuisi, on mainittu huumausainekauppa, taloudellinen rikollisuus ja rahanpesu, ihmiskauppa sekä yleensä rajat ylittävät kansainvälisen rikollisuuden muodot. Esitöiden mukaan koventamisperusteen soveltaminen edellyttää järjestäytymisen lisäksi, että ne rikokset, joiden tekemistä varten ryhmä on järjestäytynyt, ovat vakavia. Jos rikollisryhmän jäsenen tekemällä rikoksella ei ole mitään yhteyttä rikollisryhmän toimintakokonaisuuteen, koventamisperustetta ei voida soveltaa.[54]

Kun verrataan puitepäätöksen 1 artiklan ja Suomen RL 6 luvun 5 §:n 2 kohdan edellytyksiä toisiinsa voidaan nopeasti huomata kansallisen säännöksen olevan soveltamisalaltaan suppeampi. Toisin kuin kansallisen koventamisperusteen soveltamisessa, puitepäätöksessä järjestäytyneen rikollisryhmän määrittely ei edellytä kriteereinä käskyvaltasuhteita tai eriytynyttä työnjakoa.

Puitepäätöksen tulkintavaikutus suhteessa RL 6 luvun 5 §:n 2 kohdan koventamisperusteeseen onkin sittemmin ollut esillä myös korkeimman oikeuden ratkaisukäytännössä. Ratkaisussa KKO 2011:41 korkein oikeus totesi, ettei rikoslain koventamisperustetta koskevaa säännöstä ole muutettu kansainvälisten sopimusten voimaansaattamisen johdosta, tai Euroopan unionin yhteistyön seurauksena, minkä vuoksi sopimuksissa esitettyjä määritelmiä ei voitaisi sellaisenaan käyttää lähteinä lainkohtaa tulkittaessa. Korkein oikeus kuitenkin totesi, että asiakirjoissa esitetyillä

---

53 Kattavan ja perusteellisen kokonaiskuvan saamiseksi järjestäytyneen rikollisryhmän määrittelemisestä suosittelen tutustumaan Ville Hiltusen aiheesta laatimaan pro gradu -tutkielmaan, ks. Hiltunen 2013.

54 HE 125/1975 II vp. s. 11–12 ja HE 44/2002 vp. s. 191–192.

näkökohdilla saattaa olla merkitystä arvioitaessa, mitkä seikat voivat osoittaa rikollisryhmän järjestäytyneisyyttä. Tästä huolimatta korkein oikeus päätyi katsomaan, että koventamisperustetta on sovellettava sen omista tarkoitusperistä lähtien ja sen soveltamisedellytyksiä harkittaessa johtoa on haettava ensisijaisesti säännöksen sanamuodosta ja sen omista, kotimaisista esitöistä. Ratkaisun painoarvoa heikentää kuitenkin se, että teot oli tehty ennen puitepäätöksen antamista vuonna 2007, eikä laillisuusperiaatteesta johtuen puitepäätöksellä voinut olla sanottua tulkintavaikutusta tapaukseen nähden.

Mainittu korkeimman oikeuden omaksuma linja on sittemmin ollut esillä mm. Helsingin hovioikeuden asiassa R 12/1492, jossa hovioikeus on katsonut, että RL 6 luvun 5 §:n 2 kohdan koventamisperustetta on arvioitava lähtökohtaisesti kotimaisten esitöiden perusteella ja että koventamisperusteen soveltaminen edellyttää ryhmän järjestäytymisen olevan niin tiivistä, että voidaan päätellä käskyvaltasuhteiden olemassaolo ja toimiminen tietyn suunnitelman mukaan. Lisäksi hovioikeus totesi, että käskyvaltasuhteiden osalta vastakkainen tulkinta tältä osin ei olisi vakiintuneen oikeuskäytännön perusteella kohtuudella arvattavissa.

Korkein oikeus on ottanut seuraavan kerran kantaa RL 6 luvun 5 §:n 2 kohdan ja puitepäätöksen tulkintaan ratkaisussaan KKO 2013:90. Tapauksessa teot oli tehty toukokuussa 2011 eli sen jälkeen kun puitepäätös oli annettu, joten tulkintavaikutus soveltui tällä kertaa. Ratkaisussaan korkein oikeus vertasi puitepäätöksen 1 artiklan 1 ja 2 kohtien rikollisjärjestön määritelmäsäännöksiä RL 6 luvun 5 §:n 2 kohdan koventamisperusteeseen ja totesi, ettei puitepäätös ole yhdenmukainen rikoslain koventamisperusteen soveltamisen edellytykseksi asetetun yhteen liittymisen tarkoitusta koskevan vaatimuksen kanssa. Puitepäätöksen 3 ja 1 artiklan tulkintavaikutuksen suhteesta RL 6 luvun 5 §:n 2 kohdan koventamisperusteeseen korkein oikeus totesi, että puitepäätöksen 3 artikla viittaa sanamuotonsa mukaisesti järjestäytyneen ryhmän toimintaan osallistumiseen tai toiminnasta sopimiseen liittyviin kriminalisointeihin, eikä artiklasta voida johtaa vaatimusta yleisen koventamisperusteen soveltamisesta määrättäessä rangaistuksia 1 artiklassa tarkoitetuista ryhmän toiminnan yhteydessä tehdyistä tai muista sen toimintatavoitetta edistävistä rikoksista. Lopputuloksena korkein oikeus katsoi, että puitepäätöksen 3 artiklasta ei rikollisryhmän järjestäytymisedellytyksiin liittyen ole johdettavissa rikoslain 6 luvun 5 §:n 2 kohdan soveltamista koskevaa tulkintaohjetta.

Tarkasteltaessa edellä mainittuja ratkaisuja tulkintavaikutuksen näkökulmasta voidaan tehdä muutamia kokoavia huomioita. Vaikka ratkaisussa KKO 2011:41 puitepäätöksen tulkintavaikutus suhteessa RL 6 luvun koventamisperusteeseen jäi vielä jossakin määrin epäselväksi, niin viimeistään ratkaisussa KKO 2013:90 tähän saatiin vastaus: RL 6 luvun mukainen koventamisperuste on kansallinen ja tavallaan irrallinen eurooppaoikeudesta[55].

---

[55] Ks. Nuotio 2013 s. 223, jossa tämä tulkinta esitetään ratkaisun KKO 2011:41 perusteella. Ks. myös Palo 2010 s. 181, jossa todetaan, että liigoittumisperuste (RL 6 luvun 5 §:n 2 kohta) ei perustu mihinkään kansainväliseen velvoitteeseen, joka olisi otettava huomioon määritelmän tulkinnassa.

Nopeasti luettuna puitepäätöksen voitaisiin kuitenkin katsoa velvoittavan myös koventamisperusteen (eikä ainoastaan jäljempänä käsiteltävän järjestäytyneen rikollisryhmän kriminalisointisäännöksen) soveltamista eurooppalaisen tulkinnan mukaisesti, mikä voisi tarkoittaa, että lainsäätäjän olisi tullut muuttaa koventamisperusteen määritelmää puitepäätöksen kanssa yhdenmukaiseksi. Toisaalta voidaan katsoa, että puitepäätöksen mukainen koventamisperuste kattaa sanavalinnastaan huolimatta sekä kvalifioinnin että koventamisen. Siten puitepäätöksen asettaman velvoitteen täyttymisen kannalta voi olla riittävää, että vakavissa rikoksissa järjestäytyneen rikollisuuden määritelmän täyttymiseen reagoidaan soveltamalla törkeää tekomuotoa koskevaa säännöstä, kuten esimerkiksi huumausainerikoksissa. Mikäli kansallinen lainkohta ei antaisi tähän mahdollisuutta, puitepäätös edellyttäisi, että yleistä koventamisperustetta tulkitaan sen valossa.[56]

Voidaan myös pohtia, olisiko tulkintavaikutuksen avulla ylipäätään mahdollisuus antaa RL 6 luvun 5 §:n 2 kohdalle yhdenmukainen määritelmä puitepäätöksen kanssa. Mainitussa Helsingin hovioikeuden ratkaisussa R 12/1492 hovioikeus on ottanut lähtökohdakseen KKO 2011:41 tulkintaohjeen mukaisesti kotimaisten esitöiden ensisijaisuuden, mutta päätyy myös toteamaan, että käskyvaltasuhteiden vastakkainen tulkinta ei olisi vakiintuneen oikeuskäytännön perusteella kohtuudella arvattavissa. Ratkaisusta ei tarkemmin selviä, sovelsiko hovioikeus tulkintavaikutusta, mutta ainakin se viittasi EU-tuomioistuimen *Pupino*-doktriiniin. Näin ollen oletettavaa on, että tulkintavaikutus vaikutti ainakin jossakin määrin ratkaisun taustalla.

Nähdäkseni hovioikeuden ratkaisun lopputulema RL 6 luvun koventamisperusteen tulkinnan osalta on oikea. Vaikka RL 6 luvun 5 §:n 2 kohdan sanamuoto ei määrittele järjestäytyneen rikollisryhmän käsitettä tarkasti, vaan ilmaisun merkitys joudutaan hakemaan esitöistä, ei mielestäni tulkintavaikutuksen avulla ole mahdollista velvoittaa kansallista tuomioistuinta olemaan rajoittamatta kansallisen rikoslain säännöksen tulkintaa puitepäätöksen tarkoituksen ja tavoitteen mukaisesti kansalliset legaliteettinäkökohdat syrjäyttäen. Kysymys on jälleen siitä, minkälainen tulkinta on mahdollista kansalliselle tuomioistuimelle voimassa olevan kansallisen oikeuden perusteella. Merkitystä on annettava erityisesti kansallisen laillisuusperiaatteen ja sen sisältämään oikeusvarmuuden ja taannehtivuuskiellolle. Vaikka tässä tapauksessa kansallisen tulkinnan muutos ei olisikaan välttämättä *contra legem*, se olisi kuitenkin vastaajan näkökulmasta muutos kiellettyyn vastuuta laajentavaan suuntaan.

56 Näin Nuotio 2013 s. 224.

4.3. EU:n järjestäytyneen rikollisuuden vastaisen puitepäätöksen tulkintavaikutus suhteessa RL 17 lukuun

Tulkintavaikutuksen kannalta mielenkiintoisen kysymyksen muodostaa rikoslain 17 luvun säännökset. Toisin kuin RL 6 luvun 5 §:n 2 kohta, RL 17 luvun 1 a §:n 4 momentti seuraa EU:n puitepäätökseen otettua määritelmää. RL 17 luvun 1 a §:n 4 momentin mukaan järjestäytyneellä rikollisryhmällä tarkoitetaan vähintään kolmen henkilön muodostamaa tietyn ajan koossa pysyvää rakenteeltaan jäsentynyttä yhteenliittymää, joka toimii yhteistuumin tehdäkseen 1 momentissa tarkoitettuja rikoksia.

Vielä lainsäätämisen alkuvaiheessa RL 17 luvun 1 a §:n määritelmällä oli selkeä yhteys RL 6 luvun koventamisperusteen kanssa. Hallituksen esityksessä (HE 183/1999 vp.), jolla järjestäytyneen rikollisryhmän kriminalisointi saatettiin vireille, tunnuspiirteitä luonnehdittiin seuraavasti:

> ”*Rikollisjärjestön tulisi 2 momentin mukaan olla myös järjestäytynyt. Vähimmäisvaatimuksena järjestäytyneisyydelle on jonkinasteinen hierarkia. Jotta jokin ryhmittymä voisi olla momentissa tarkoitettu rikollisjärjestö, sillä täytyy olla selvä johto ja johdolla käskyvalta hierarkiassa alempana oleviin henkilöihin nähden. Järjestäytyneisyyteen kuuluu myös työnjako. Aivan pienemmissä järjestöissä nämä piirteet eivät kuitenkaan välttämättä näy kovin selkeinä”.*

Hallituksen esityksessä esitetty tulkinta kuitenkin muuttui lakivaliokuntakäsittelyn yhteydessä.[57] Lakivaliokunta ei enää noudattanut koventamisperusteen tulkinnan yhteydessä omaksuttuja perinteisiä rajauksia, mikä lopulta johti nykyiseen RL 17 luvun 1 a §:n määritelmään ja siten seuraamaan Palermon sopimuksen ja EU:n puitepäätöksen mukaista määritelmää.[58] Huomionarvoista on, että siinä vaiheessa kun RL 17 luvun 1 a §:n määritelmä erotettiin RL 6 luvun mukaisesta koventamisperusteen määritelmästä, ei ajallisesti lähellä olevassa rikoslain yleisten oppien uudistuksessa tai itse RL 17 luvun 1 a §:n säätämisen lainvalmisteluaineistossa otettu kantaa, koskiko uusi määritelmä vain kyseistä kriminalisointia vai kenties koko rikosoikeutta.[59]

Rikoslain 17 luvun 1 a §:n tulkinta ei ole merkityksellinen ainoastaan kyseisen säännöksen kannalta, vaan sen malliin viitataan useissa muissa rikoslain säännöksissä. Esimerkiksi laittoman maahantulon järjestäminen voidaan luokitella rikoslain 17 luvun 8 a §:n mukaan törkeäksi muun muassa silloin, kun se on tehty osana rikoslain 17 luvun 1 a §:n 4 momentissa tarkoitetun järjestäytyneen rikollisryhmän toimintaa ja se on myös kokonaisuutena arvostellen törkeä.

---

57 Tämä johtuu ainakin osittain siitä, että lakivaliokuntakäsittelyn aikana vuoden 2000 Palermon sopimus oli ehtinyt tulla mukaan kuvaan.

58 LaVM 26/2002 vp. Puitepäätöksen kansallisen täytäntöönpanon yhteydessä Suomessa lainsäätäjä on katsonut, että kansallinen lainsäädäntö oli jo puitepäätöksen velvoitteiden tasolla, joten rikoslakia ei ole muutettu.

59 Rikoslain 17 luvun 1a §:n säätämisvaiheista kattavasti ks. Nuotio 2009 s. 1159–1164.

Helsingin hovioikeuden törkeää laitonta maahantulon järjestämistä koskevassa asiassa R 13/3104 yhtenä kysymyksenä oli rikoslain 17 luvun 1 a §:n 4 momentin tulkinta. Säännöstä tulkitessaan hovioikeus toteaa, että hallituksen esitys, jolla järjestäytyneen rikollisryhmän toimintaan osallistumisen kriminalisointi saatettiin vireille, perustui Euroopan unionin neuvoston joulukuussa 1998 hyväksymään yhteiseen toimintaan rikollisjärjestöön osallistumisen kriminalisoinnista. Edelleen hovioikeus toteaa, että sittemmin samasta aiheesta on säädelty sekä Palermon sopimuksella että yhteisen toiminnan korvanneella järjestäytyneen rikollisuuden torjunnasta annetulla puitepäätöksellä. Tämän jälkeen hovioikeus vertaa puitepäätöstä RL 17 luvun 1 a §:ään ja toteaa, että puitepäätös ei edellytä käskyvaltasuhteita tai hierarkiaa, toisin kuin säännöksen esityöt (HE 183/1999 vp.). Lopputuloksena hovioikeus katsoi, että lähtökohtaisesti kotimaisten esitöiden perusteella ryhmän määrittely järjestäytyneeksi rikollisryhmäksi edellyttää puitepäätöksen voimaantulon jälkeenkin ryhmän toiminnan olevan niin tiivistä, että voidaan päätellä käskyvaltasuhteiden olemassaolo, työnjako ja toimiminen tietyn suunnitelman mukaan. Vastakkainen tulkinta ei hovioikeuden mukaan tältä osin olisi vakiintuneen oikeuskäytännön perusteella kohtuudella tekijän ennalta arvattavissa.

Tulkintavaikutuksen näkökulmasta arvioituna hovioikeuden ratkaisu on ongelmallinen. Ensinnäkin hovioikeus sivuuttaa arvioinnissaan kokonaan lakivaliokunnan mietinnön (LaVM 26/2002), jossa RL 17 luvun 1 a §:n määritelmää on lähennetty merkittävästi Palermon sopimuksessa omaksuttuun määritelmään.[60] Tulkintavaikutuksen kannalta tämän yhteyden havaitseminen olisi ensiarvoisen tärkeää, sillä järjestäytynyttä rikollisuutta koskevassa puitepäätöksessä on samankaltainen kaksitasoinen rikollisjärjestön määritelmä kuin Palermon yleissopimuksessa. Lakivaliokuntakäsittelyssä RL 17 luvun 1 a §:n säännösteksti muuttui siten, että kun vielä hallituksen esityksessä puhuttiin *järjestäytyneestä yhteenliittymästä*, ja vaatimukset käskyvaltasuhteista ja hierarkiasta koskivat tätä, lakivaliokunnan käsittelyssä termi muutettiin koskemaan *jäsentynyttä yhteenliittymää*, mikä vastasi Palermon sopimuksen terminologiaa. Tästä syystä oikeuskirjallisuudessa on katsottu, että hallituksen esityksessä esitetyt korkeat vaatimukset eivät enää päteneet, vaan tarkoitus oli nimenomaan väljentää vaatimuksia ja lähentää tulkintaa vastaamaan Palermon sopimuksen tarkoittamaa.[61]

Toiseksi hovioikeuden ratkaisu on ongelmallinen sen suhteen, mikä merkitys siinä annetaan ratkaisun KKO 2011:41 mukaiselle tulkintaohjeelle. Siinä missä ratkaisun KKO 2011:41 mukainen kotimaisten esitöiden asettaminen arvioinnin lähtökohdaksi koski RL 6 luvun 5 §:n koventamisperusteen tulkintaa, hovioikeus ulottaa tämän koskemaan myös RL 17 luvun 1 a §:n tulkintaa. Hovioikeus toteaa:

---

60 Hovioikeus tosin toteaa yleisluontoisesti, että Palermon sopimuksella muutettiin rikoslain 17 luvun 1 a §:n 1 momenttia (lailla 1372/2003). Tuo muutos ei kuitenkaan koskenut järjestäytyneen rikollisryhmän määrittelyä.

61 Näin Nuotio 2009 s. 1163.

”*Rikoslain 17 luvun 1 a §:n 4 momentin järjestäytyneen rikollisryhmän määritelmää ei ole kansainvälisten sopimusten voimaansaattamisen johdosta tai Euroopan unionin yhteistyön seurauksena muutettu. Korkein oikeus on ratkaisussaan (KKO 2011:41) asettunut sille kannalle, että kansainvälisissä sopimuksissa tai muissa edellä tarkoitetuissa asiakirjoissa esitettyjä järjestäytynyttä rikollisuutta koskevia määritelmiä ei sellaisinaan voida käyttää lähteinä lainkohtaa tulkittaessa. Näissä asiakirjoissa esitetyillä näkökohdilla saattaa kuitenkin olla merkitystä arvioitaessa, mitkä seikat voivat osoittaa rikollisryhmän järjestäytyneisyyttä. Lisäksi korkein oikeus on kiinnittänyt huomiota siihen, että siltäkin osin kuin perusteita voitaisiin käyttää apuna järjestäytyneen rikollisuuden ilmenemismuotoja arvioitaessa, on huomattava, että järjestäytyneen rikollisuuden määritelmät on yleensä laadittu määrittämään sopimusten soveltamisalaa eikä sellaisina sovellettaviksi, mikä on otettava huomioon niissä esitettyjen näkökohtien merkitystä arvioitaessa”*.

Arvioitaessa sitä, onko KKO 2011:41 tulkintaohje ulotettavissa RL 17 luvun 1 a §:ään on todettavissa seuraavaa; ensinnäkin kyseinen korkeimman oikeuden ratkaisu koski ainoastaan RL 6 luvun 5 §:n tulkintaa eikä ratkaisun missään kohtaa oteta kantaa RL 17 luvun 1 a §:n tulkinnalle annettavalle merkitykselle. Toiseksi RL 17 luvun 1 a §:n perusta on kansainvälisessä ja eurooppalaisessa yhteistyössä kun taas RL 6 luvun 5 §:n tausta on puhtaasti kotimainen. RL 6 luvun 5 §:n säätämishistoriaa tutkittaessa voidaan havaita, että säännöksen tulkinta on voimakkaasti ankkuroitunut kansalliseen oikeuteen, eikä säädöksen taustalta ole löydettävissä kansallisen oikeuden ylittävää oikeutta, kun taas RL 17 luvun 1 a §:n osalta tilanne on toinen. Hovioikeuden ratkaisussa RL 17 luvun 1 a §:n säännös kuitenkin tulkitaan korkeimman oikeuden ratkaisun tulkintaohjeen avulla kansalliseksi ja irralliseksi eurooppaoikeudesta sen nimenomaisesta eurooppalaisesta taustasta riippumatta.

Kysymys on siten ennen kaikkea siitä miten järjestäytyneen rikollisuuden määritelmä systematisoidaan. Oma näkemykseni on, että viimeistään korkeimman oikeuden ratkaisujen KKO 2011:41 ja KKO 2013:90 jälkeen Suomen kansallisessa lainsäädännössä on tähän kaksi erillistä systematisointiavainta: RL 6 luvun 5 §:n koventamisperusteen mukainen malli ja Palermon sopimuksen määritelmää seuraava RL 17 luvun 1 a §:n mukainen malli.[62] Ongelmallisena voidaan pitää, että hovioikeus pyrkii systematisoimaan järjestäytyneen rikollisuuden määritelmää nimenomaan RL 6 luvun mallin mukaiseksi, mikä repii koko määritelmän irti siitä, mitä yhdenmukainen ja sittemmin täsmentynyt kansainvälisoikeudellinen ja eurooppaoikeudellinen sääntely edellyttävät.

Oman kysymyksensä muodostaa se, olisiko puitepäätöksen ja Palermon sopimuksen määritelmää seuraavan tulkintavaikutuksen esteeksi lopulta muodostunut laillisuusperiaatteen asettamat oikeusvarmuuden vaatimus ja analogiakielto.

---

62 Ks. Nuotio 2009 s. 1170, jossa kahden eri systematisointiavaimen mallista puhutaan jo ennen mainittuja korkeimman oikeuden ratkaisuja.
Oikeusministeriö on sittemmin 2.4.2014 julkaissut mietinnön (23/2014), jonka pyrkimyksenä on yhtenäistää järjestäytynyttä rikollisuutta koskevaa käsitteistöä.

5. Lopuksi

Rikosoikeuden tulkintaperiaatteet eivät ole olleet voimakkaan harmonisoinnin kohteena aiemmin. Siten ei voida olettaa, että eri kansallisissa oikeusperinteissä rikosoikeuden säännösten tulkintaopit ja niihin liittyvät doktriinit, kuten laillisuusperiaate, olisivat täysin samanlaisia. EU-oikeuden yhdenmukaisuuden ja tehokkuuden näkökulmasta tulkintavaikutus voi näyttäytyä fragmentaationa - ainakin silloin kun sillä ei ole tukenaan välitöntä oikeusvaikutusta. Toisaalta samalla kun EU-oikeuden tulkintavaikutuksella voidaan puuttua kansalliseen rikosoikeudelliseen lainsoveltamiseen, tulee tärkeäksi kehitellä unionin oikeuteen kuuluvia rajoitusperiaatteita, jotka turvaavat kansallisen lainsoveltamisen ennakoitavuutta ja oikeusturvaa[63].

Vaikuttaakin siltä, että puitepäätösten tulkintavaikutus edellyttää kansalliselta lainsoveltajalta aiempaa laajempien normikokonaisuuksien tarkastelua. Viimeistään tulkintavaikutusopin myötä dualistinen oikeuskäsitys, jossa eurooppaoikeus ymmärretään kansainvälisen oikeuden luonteiseksi, murtuu ja eurooppaoikeudellisten normien asema myös rikosoikeudellisessa lainsoveltamisessa vahvistuu, joskin edelleen tietyin rajoituksin.

Lähteet

Kirjallisuus ja virallislähteet

Fletcher, Maria: Extending Indirect Effect to the Third Pillar: The Significance of Pupino. (2005) *European Law Review* 30(6) 2005.

Frände, Dan: Den straffrättsliga legalitetsprincipen. Juridiska Föreningens i Finland Publikationsserie N:o 52 1989.

Graig, Paul – de Búrga, Gráinne (2011): EU Law – Text, Cases, and Materials (5th edn). Oxford University Press 2011

Hallituksen esitys eduskunnalle rikoslain 6 luvun ja siihen liittyvien säännösten muuttamisesta (HE 125/1975 vp.).

Hallituksen esitys eduskunnalle Euroopan unionista tehdyn sopimuksen, Euroopan yhteisöjen perustamissopimusten ja niihin liittyvien tiettyjen asiakirjojen muuttamisesta tehdyn Amsterdamin sopimuksen eräiden määräysten hyväksymisestä (HE 245/1997 vp.).

Hallituksen esitys eduskunnalle menettämisseuraamuksia koskevan lainsäädännön uudistamiseksi (HE 80/2000 vp.).

Hallituksen esitys eduskunnalle rikosoikeuden yleisiä oppeja koskevan lainsäädännön uudistamiseksi (HE 44/2002 vp.).

Hiltunen, Ville: Järjestäytyneen rikollisryhmän määritteleminen – kansallisen ja kansainvälisen rikosoikeuden kompastuskivi. Pro gradu-tutkielma, Helsingin yliopiston oikeustieteellinen tiedekunta 2013.

Hinarejos, Alicia: On the Legal Effects of Framework Decisions and Decisions: Directly Applicable, Directly Effective, Self-executing, Supreme? 14 European Law Journal 2008.

[63] Nuotio 2007b s. 407.

Jääskinen, Niilo: Euroopan unioni – Oikeudelliset perusteet. Talentum 2007.
Klip, André: European Criminal Law (2nd edn). Intersentia 2012.
Komarek, Jan: European Constitutionalism and the European Arrest Warrant: In Search of the Limits of 'Contrapunctual Principles', 44(1) *CMLRev* 9 2007.
KOM(2000) 495 (lopullinen). Rikosasioita koskevien lopullisten päätösten vastavuoroinen tunnustaminen.
Lahti, Raimo: 27.11.2008 päivätty lausunto eduskunnan lakivaliokunnalle koskien hallituksen esitystä 95/2008 vp. laeiksi kansainvälisestä yhteistoiminnasta eräiden rikosoikeudellisten seuraamusten täytäntöönpanossa annetun lain ynnä muiden lakien muuttamisesta.
Lakivaliokunnan mietintö hallituksen esityksestä rikollisjärjestön toimintaan osallistumisen säätämisestä rangaistavaksi (LaVM 26/2002 vp. – HE 183/1999 vp.).
Lavonen, Heli: Konfiskaatiopuitepäätöksen tulkintavaikutus ja menetettäväksi tuomittavan rikoshyödyn määrittäminen. Lakimies 6/2011 s. 1215–1236.
Lenaerts, Koen - Corthaut, Tim: Of Birds and Hedges: the Role of Primacy in Invoking Norms of EU Law, European Law Review 31(3) 2006
Melander, Sakari: EU-rikosoikeus. WSOYpro 2010.
Neuvoston puitepäätös 2002/584 YOS eurooppalaisesta pidätysmääräyksestä ja jäsenvaltioiden välisistä luovutusmenettelyistä, EYVL L 190, 18.7.2002.
Neuvoston puitepäätös 2005/212/YOS rikoksen tuottaman hyödyn ja rikoksella saadun omaisuuden sekä rikoksentekovälineiden menetetyksi tuomitsemisesta, EUVL L 68, 15.3.2005.
Neuvoston puitepäätös 2008/481/YOS järjestäytyneen rikollisuuden torjunnasta, EUVL L 300, 11.11.2008.
Nuotio, Kimmo: Oikeuslähteet ja yleiset opit. Lakimies 7–8/2004 s. 1267–1291.
Nuotio, Kimmo (2007a): Eurooppalaistuvan rikosoikeuden ääriviivat. Lakimies 7–8/2007 s. 1102–1122.
Nuotio, Kimmo (2007b): Eurooppalaistuva rikosoikeus. Teoksessa Ojanen, Tuomas – Haapea, Arto (toim.), EU-oikeuden perusteita II – aineellisen EU-oikeuden aloja ja ulottuvuuksia. Edita 2007.
Nuotio, Kimmo: Rikosoikeuden koherenssi ja fragmentaatio: esimerkkinä järjestäytyneen rikollisuuden määrittely. Lakimies 7–8/2009 s. 1154–1174.
Nuotio, Kimmo: Rikosoikeudellisesta laintulkinnasta eurooppaoikeudellisten oikeuslähteiden vaikutuspiirissä. Teoksessa Hinkkanen, Ville ja Leena Mäkipää (toim.), Suomalainen kriminaalipolitiikka – Näkökulmia teoriaan ja käytäntöön Tapio Lappi-Seppälän juhlakirja. Forum Iuris 2013.
Ojanen, Tuomas: EU-oikeuden perusteita. Edita 2010.
Palo, Sanna: Järjestäytyneet rikollisryhmät ja rikosvastuu. Forum Iuris 2010.
Peers, Steve: Salvation Outside the Church: Judicial Protection in the Third Pillar after Pupino and Segi Judgments. *CMLRev* 883 2007.
Raitio, Juha: Eurooppaoikeus ja sisämarkkinat. Talentum 2013.
Raulus, Helena: Unionin kolmannen pilarin vaikutus etusijaperiaatteeseen. Teoksessa Nuotio, Kimmo ja Malkki, Leena (toim.): Vapauden, turvallisuuden ja oikeuden Eurooppa. Forum Iuris 2010.
Salminen, Janne: Oikeustapauskommentti: Euroopan yhteisöjen tuomioistuimen tuomio 16.6.2005 (suuri jaosto) asiassa C-105/03, rikosasia vastaajana Maria Pupino – Myös EU-puitepäätös tuottaa tulkintavaikutuksen: rikosoikeudellisen yhteistyön ja poliisiyhteistyön alalla annetun puitepäätöksen vaikutukset ja niiden perusteet. Lakimies 2006 s. 286–299.
Salminen, Janne: Euroopan unionin kolmannen pilarin alaisen yhteistyön instrumenttien asema, oikeusvaikutukset ja sovellettavuus jäsenvaltioiden oikeudessa. Lakimies 2007 s. 863–888.
Spaventa, Eleanor: Opening Pandora's Box: Some Reflections on the Constitutional Effects of the Decision in Pupino. European Constitutional Law Review, 3: 5–24, 2007.

Oikeustapaukset

EU-tuomioistuimen ratkaisut
Asia C-26/62, *Van Gend en Loos*, Kok. 1963 s. 161.
Asia C-6/64, *Costa v. ENEL*, Kok. 1964 s. 1141.
Asia C-11/70 *Internationale Handelsgesellschaft*, Kok. 1970 s. 1125.
Asia C-106/77, *Simmenthal*, Kok. 1978 s. 629.
Asia C-148/78, *Ratti*, Kok. 1979 s. 1629.
Asia C-14/83, *Von Colson*, Kok. 1984 s. 1891.
Asia C-152/84, *Marshall*, Kok. 1986 s. 723.
Asia C-80/86, *Kolpinghuis Nijmegen*, Kok. 1987 s. 3969.
Asia C-106/89, *Marleasing*, Kok. 1990 s. I-4135.
Asia C-91/92, *Faccini Dori*, Kok. 1994 s. I-3325.
Asia *Giovanni Garra ym*., Kok. 2000 s. I-4217.
Asia C-60/02, *Rikosoikeudenkäynti X:ää vastaan*, Kok. 2004 s. I-651.
Yhdistetyt asiat C-387/02, C-391/02 ja C-403/02, *Berlusconi ym*., Kok. 2005 s. I-3563.
Asia C-105/03, *Pupino,* Kok. 2005 s. I-5285.

Korkeimman oikeuden ratkaisut
KKO 2005:139
KKO 2007:1
KKO 2011:41
KKO 2013:90

Hovioikeuksien ratkaisut
HelHO 17.5.2013 nro 1405 (R 12/1492)
HelHO 3.10.2014 nro 1167 (R 13/3104)

Puolan perustuslakituomioistuimen ratkaisut
Trybunal Konstytucyjny (Polish Constitutional Court), ruling 27 April 2005 (P 1/05)

Tsekin perustuslakituomioistuimen ratkaisut
Czech Constitutional Court (Ústavní Soud) ruling 3 May 2006 (Pl. ÚS 66/04)

Katri Vainio

Työnantajan rikosoikeudellinen vastuu työntekijän kuormittuneisuudesta

1. Johdanto

Perinteisestä työturvallisuudesta puhuttaessa on käsitetty työturvallisuuden tarkoittavan pääasiassa koneiden ja laitteiden asianmukaisuutta. Vanhaa vuodelta 1958 ollutta työturvallisuuslakia olisikin voinut luonnehtia vanhakantaiseksi tehdaslaiksi. Kun lakia modernisoitiin vuonna 1986, tuli uudistusten taustalla olleessa hallituksen esityksessä psyykkinen työsuojelu korostetusti esille, mutta itse säädöstekstistä se oli luettavissa osittain vain rivien välistä ja esitöistä.[1] Oikeuskäytännössä on kuitenkin katsottu, että vanhan työturvallisuuslain 9 §:n yleisvelvoite perusti työnantajalle rikosoikeudellisen vastuun myös psyykkisestä työsuojelusta[2]. Kun vanha työturvallisuuslaki (VTTurvL) kumottiin ja uusi työturvallisuuslaki (TTurvL) säädettiin vuonna 2002 (voimaan 1.1.2003) lisättiin lakiin myös psyykkistä ja sosiaalista työturvallisuutta käsittelevät pykälät, erityisesti työturvallisuuslain 25 § ja 28 §.

Henkistä työturvallisuutta on enimmäkseen käsitelty osana sosiaalista työturvallisuutta, joka viittaa työpaikan sosiaaliseen toimivuuteen, häirinnän ja muun epäasiallisen kohtelun kieltoon ja josta kansankielisesti on käytetty nimitystä työpaikkakiusaaminen. Tyypillisesti henkiseen työturvallisuuteen liittyvät epäkohdat tulevat esille erinäköisinä väitteinä työsuhteen päättymistilanteissa, eikä niitä siviiliprosessissa tutkita rikosoikeudellisesta näkökulmasta lähtökohtaisesti sen laajemmin. Suhtautuminen henkiseen työturvallisuuteen myös vaihtelee: osa ongelmista voidaan kuitata ihmisten välisinä tavanomaisina erimielisyyksinä ja erityisinä herkkyyksinä, kun samanaikaisesti merkittävä osa työikäisistä jää ennenaikaiselle työkyvyttömyyseläkkeelle muun muassa työssä jaksamiseen liittyvien ongelmien takia.

Tässä artikkelissa käsittelen rikosoikeudellista vastuuta henkisestä työturvallisuudesta työn kuormittavuuden näkökulmasta (erityisesti työturvallisuuslain 25§). Artikkelin näkökulmana on työnantajan vastuu työntekijän työstä ja työolosuhteista laadullisesti ja määrällisesti. Työntekijän henkinen työturvallisuus koostuu sekä siitä millaista kohtelua hän saa työpaikalla että myös siitä mitkä ovat itse työnteon aiheuttamat uhat työntekijän terveydelle. Lyhyesti voidaan todeta henkistä työturvallisuutta

---

1 HE 81/1985 vp. s. 16-17.

2 Ks. esimerkiksi HelHO nro 2713 annettu 30.9.2008, käräjäoikeuden tuomio s. 15 ja THO nro 1936 annettu 23.6.2004.

vaarantavien kuormittavuustekijöiden liittyvän esimerkiksi liialliseen työmäärään, runsaaseen työajan ulkopuoliseen matkustamiseen, yksintyöskentelyyn, yötyöhön tai työyhteisön ongelmiin. Tässä artikkelissa ei käsitellä erikseen yksittäisiä kuormitustekijöitä, vaan työnantajan vastuuta työntekijän terveyttä vaarantavasta kuormituksesta laajemmassa mittakaavassa.

Kuormittavuudella tarkoitan artikkelissa työntekijään kohdistuvia rasitustekijöitä. Rasitus voi kohdistua työntekijään hänestä itsestään tai ulkoisesta ympäristöstä johtuvista syistä. Kotimaista oikeuskäytäntöä puhtaasti kuormittavuuteen liittyvistä kysymyksistä ei juurikaan ole, minkä takia artikkelin aineistossa on useita viittauksia häirintää koskeviin oikeustapauksiin. Näissä tapauksissa on pohdintaa henkisen työturvallisuuden sisällöstä, vastuun jakautumisesta työntekijän ja työnantajan välillä sekä työnantajan työnjohto-oikeuden laadullisista kriteereistä, jotka ovat yleistettävissä myös laajemmin työn kuormittavuuteen.

Työnantajan toimimisvelvollisuuden kokonaisarvioinnissa voidaan antaa merkitystä työnantajan kiistattomalle oikeudelle johtaa ja valvoa alaisuudessaan tehtävää työtä, kun työntekijöiden tapa reagoida sekä työnjohtoon että myös kuormitustekijöihin saattaa poiketa merkittävästi toisistaan. Työnantajalla ei ole ehdotonta velvollisuutta pitää alaisessaan työssä työntekijää, joka ei selviydy työtehtävistään. Kun pohdittavana on sekä työntekijän oikeus suorittaa työnsä ilman erityistä vaaraa hänen terveydelleen ja työnantajan oikeus teettää työtä työntekijällään, tullaan työoikeuden peruskäsitteiden piiriin. Tämän vuoksi artikkelin ensimmäisessä jaksossa pyritään tarkastelemaan työoikeudelliselta kannalta työnantajan vastuiden ja velvollisuuksien tasoa, joka peilautuu työturvallisuusrikoksen tunnusmerkistöön.

Rikoslain työturvallisuusrikospykälä on niin sanottu blanko-säännös, joka saa sisältönsä muun muassa työturvallisuuslaista. Blanko-sääntelytyypistä johtuen rikosoikeudellinen vastuu työn kuormittavuudesta joudutaan määrittelemään työturvallisuuslain työn kuormittavuussääntelyn kautta. Työnantaja ei toimi rangaistavasti eikä laiminlyö toimimisvelvollisuuttaan, mikäli hänen toimiaan voidaan pitää siviilioikeudellisesti hyväksyttävinä. Tunnusmerkistön sisällön määrittämisen kannalta onkin tärkeää määritellä työnantajan siviioikeudellisten velvoitteiden sisältö, ennen kuin voidaan puhua henkisestä työturvallisuusrikoksesta työn kuormittavuuden perusteella. Esimerkiksi tilanteessa, jossa työnantajalla olisi oikeus irtisanoa työntekijä henkilöperusteella hänen puutteellisen työsuoritteensa tai työkykynsä perusteella, ei työnantajan voida katsoa laiminlyövän velvollisuuttaan ryhtyä toimenpiteisiin työturvallisuuden parantamiseksi. Selvää on kuitenkin, että merkitystä on myös työkyvyn heikentymisen syyllä, eikä työnantajan toimintaa voida pitää siviilioikeudellisten määräysten mukaisena, mikäli työkyvyttömyys on aiheutunut työturvallisuuspuutteista.

Olennaista on määritellä rajat työnantajan vastuun ja työntekijän vastuun välillä. Ketä on pidettävä vastuullisena työntekijän kuormittumisesta terveyttä vaarantavalla tavalla. Työturvallisuuslain kuormittavuuspykälän tunnusmerkistön olennaisia kysymyksiä ovat, mitä pidetään kuormitustekijänä, ketä voidaan pitää vastuussa työntekijän terveyden vaarantumisesta, millaisia toimia työnantajalta voidaan edellyttää, mil-

loin terveys vaarantuu ja miten terveyden vaarantuminen todetaan. Mielenkiintoinen kysymys on edelleen, miten työturvallisuusnormit suhtautuvat ylempään johtoon ja missä vaiheessa työntekijästä tulee työnantajan edustaja, jolla voi olla joko itsenäistä rikosoikeudellista vastuuta muiden työntekijöiden työturvallisuudesta tai niin itsenäinen asema työturvallisuuskysymyksissä, että hän menettää oman työturvallisuuslakisuojansa.

Blanko-sääntelylle on tyypillistä sääntelyn sirpaleisuus, mikä voi aiheuttaa ongelmia legaliteettiperiaatteen vaatiman selvyyden kanssa. Kuormittavuuden tunnusmerkistön tuntemisen jälkeen voidaan puhua työnantajan mahdollisesta rikollisesta menettelystä. Työn kuormittavuutta työturvallisuuskysymyksenä on pohdittu oikeuskirjallisuudessa jonkin verran, mutta merkittävä osa kirjoituksista on vanhan työturvallisuuslain ajalta. Ottaen huomioon henkisen työturvallisuuden sisällön nopea kehittyminen viimeisten vuosikymmenten aikana, olen katsonut asialliseksi perehtyä erityisesti työn kuormittavuutta käsitteleviin oikeustapauksiin sekä siviili- että rikosoikeudellisesti. Tekstissä siviilioikeudelliset tapaukset on eroteltu tapausten yhteydessä diaarinumeron etuliitteellä S, kun rikosoikeudelliset tapaukset on merkitty etuliitteellä R. Oikeuskäytäntöä henkistä työturvallisuutta koskevista kysymyksistä on rajallisesti, minkä takia olen pyrkinyt käsittelemään mahdollisimman laajasti tuomioistuimissa esillä olleita tapauksia. Valitettavasti kaikki tapaukset eivät ole sisällöllisesti koherentteja, mutta joitakin suuntaviivoja niistä on löydettävissä.

Artikkelissa käytetään perinteisestä oikeustieteellisestä artikkelirakenteesta poikkeavaa esitystapaa. Alun työoikeudellisessa puolessa keskitytään työnantajan siviilioikeudelliseen vastuualueeseen, ikään kuin työturvallisuusrikoksen tunnusmerkistöön. Blanko-sääntelyn kautta tämä muodostaa rikoksen tunnusmerkistön. Tämän jälkeen artikkelin jälkimmäisessä rikosoikeudellisessa lähestymistavassa pyrin löytämään rikosoikeudellisesta teoriasta vastauksia niihin kysymyksiin, joihin ei siviilioikeudellisin argumentein pystytty vastaamaan. Lähestymistapa on mielestäni perusteltu myös aiheen ymmärtämisen kannalta. Lukija tutustutetaan ensin eri ratkaisuvaihtoehtoihin, jonka jälkeen yhteisesti haetaan ongelmaan ratkaisua.[3]

Artikkelissa käsittelen työnantajan ennakollista suunnitteluvelvollisuutta kuormitustekijöiden vähentämiseksi, työnantajan toimimisvelvoitetta työntekijän terveyden vaarantuessa ja työnantajan rikosoikeudellisen vastuun reunaehtoja, kuten syy-yhteyttä ja vastuun kohdentumista. Rikosoikeudellista vastuuta koskevassa osiossa käydään yleisemmin läpi henkisen työturvallisuuden erityisluonnetta ja haetaan rikosoikeudellisista periaatteista vastausta muun muassa kysymykseen työntekijän erityisten alttiuksien huomioimisesta. Lopuksi esitän kootusti joitain määrällisiä havaintoja työn kuormittavuutta koskevista rikostapauksista, joita on käsitelty tuomioistuimissa.

---

3 Gräfin von Schlieffen s. 49–54. Lähestymistapa heijastaa uutta opettamistapaa, jota on suositeltu erityisesti oikeustieteen opiskeluun. Teoreettisen lähestymistavan sijasta haetaan ensin useita ratkaisuvaihtoehtoja, joita sitten arvioidaan laajemmassa oikeudellisessa viitekehyksessä poissulkumetodilla. Tätä kautta arvioinnilla päädytään todennäköisimmin oikeaan ratkaisuvaihtoehtoon.

2. Työnantajan työturvallisuuslain mukaiset velvollisuudet

2.1. Ennakollinen kuormitustekijöiden selvittäminen

2.1.1. Työnantajan vastuu yleisestä työturvallisuudesta

Työturvallisuuslain 2 luku käsittelee työnantajan yleisiä velvollisuuksia, joista tämän artikkelin kannalta olennaisimpia ovat työturvallisuuslain 8 §, 10 § ja 13 §.

> *8 §. Työnantajan yleinen huolehtimisvelvoite.*
>
> *Työnantaja on tarpeellisilla toimenpiteillä velvollinen huolehtimaan työntekijöiden turvallisuudesta ja terveydestä työssä. Tässä tarkoituksessa työnantajan on otettava huomioon työhön, työolosuhteisiin ja muuhun työympäristöön samoin kuin työntekijän henkilökohtaisiin edellytyksiin liittyvät seikat.*
>
> *Huolehtimisvelvollisuuden laajuutta rajaavina tekijöinä otetaan huomioon epätavalliset ja ennalta arvaamattomat olosuhteet, joihin työnantaja ei voi vaikuttaa, ja poikkeukselliset tapahtumat, joiden seurauksia ei olisi voitu välttää huolimatta kaikista aiheellisista varotoimista.*
>
> *Työnantajan on suunniteltava, valittava, mitoitettava ja toteutettava työolosuhteiden parantamiseksi tarvittavat toimenpiteet. Tällöin on mahdollisuuksien mukaan noudatettava seuraavia periaatteita:*
>
> *1) vaara- ja haittatekijöiden syntyminen estetään;*
> *2) vaara- ja haittatekijät poistetaan tai, jos tämä ei ole mahdollista, ne korvataan vähemmän vaarallisilla tai vähemmän haitallisilla;*
> *3) yleisesti vaikuttavat työsuojelutoimenpiteet toteutetaan ennen yksilöllisiä; ja*
> *4) tekniikan ja muiden käytettävissä olevien keinojen kehittyminen otetaan huomioon.*
>
> *Työnantajan on jatkuvasti tarkkailtava työympäristöä, työyhteisön tilaa ja työtapojen turvallisuutta. Työnantajan on myös tarkkailtava toteutettujen toimenpiteiden vaikutusta työn turvallisuuteen ja terveellisyyteen.*
>
> *Työnantajan on huolehdittava siitä, että turvallisuutta ja terveellisyyttä koskevat toimenpiteet otetaan huomioon tarpeellisella tavalla työnantajan organisaation kaikkien osien toiminnassa.*

Laissa ei ole säädelty erityisiä menettelytapoja siitä, miten työnantaja täyttää laissa asetetun yleisen huolehtimis-, tarkkailu- ja arviointivelvollisuutensa. Tarkastelun helpottamiseksi 8 §:n yleiset velvoitteet voidaan jakaa kahteen osaan. 8 §:n kahdessa ensimmäisessä momentissa ja kolmannen momentin ensimmäisessä virkkeessä säädetään työolojen parantamisen tavoitteesta. 8 §:n loppuosassa säädetään niistä keinoista, joita työnantajan tulee käyttää työturvallisuuden varmistamiseksi. Aivan ensimmäinen keino on 10 §:n mukainen vaarojen arviointi eli riskianalyysi, jonka pohjalta turvallisuustoimet suunnitellaan.

Työolojen parantamisen tavoitteet ovat työturvallisuusmääräyksistä ilmeneviä terveyden ja turvallisuuden tasovaatimuksia. Tavoitteet eivät ole staattisia, vaan ne voivat muuttua työolojen ja tekniikan kehityksen myötä. TTurvL:n 8 §:ää voidaan pitää työturvallisuuslainsäädännön yleislausekkeena, jossa säädellään väljästä tavoite- ja vaatimustasosta ja jossa asetetaan joukko harkintakriteereitä käytettäväksi muiden yksittäisten normien tulkintatilanteissa. 8 § voi siten tulla sovellettavaksi tilanteessa, jossa yksittäinen oikeudenvastaiseksi miellettävä teko ei itsessään riko muita yksittäisiä työturvallisuusmääräyksiä. Esimerkkinä voidaan mainita työn sisällön kehittämistä koskeva vaatimus. Kotimaisessa lainsäädännössä henkisen työturvallisuuden määräykset liittyvät lähinnä haittojen torjuntaan. TTurvL:n 8.1 §:n kaltaiselle yleislausekkeelle on kuitenkin luonteenomaista soveltua asioihin, joista ei ole nimenomaista säännöstä muualla, ja mukautua uudenlaisiin vaatimuksiin työturvallisuuden kehityksessä.

TTurvL:n 8.1 §:n alussa on todettu, että työntekijöiden turvallisuudesta on huolehdittava tarpeellisilla toimenpiteillä. Esitöiden mukaan tämän tavoitetason määrityksessä tulee käyttää kahdensuuntaista harkintaa. Tavoitteena on työntekijöiden turvallisuuden varmistaminen (suojeluintressi) teknisesti ja taloudellisesti tarkoituksenmukaisella tavalla (kannattavuusintressi). Lain esitöiden mukaan työnantaja on velvollinen ottamaan huomioon kaikki työn laatuun, työolosuhteisiin ja työntekijään liittyvät seikat sekä suorittamaan kaikki toimenpiteet, jotka ovat kohtuudella tarpeellisia työntekijöiden suojelemiseksi. Tämän velvoitteen täyttämiseksi työnantajan tulee jatkuvasti tarkkailla työympäristöä ja työolosuhteita.

Mitä tarkoitetaan tarpeellisilla toimenpiteillä? Yhtenä tulkintana voidaan pitää tarpeellisten suojelutoimien vaatimusta, mikä on käsitteenä hyvin avoin erityisesti niissä tilanteissa, joissa ei ole yksityiskohtaisempaa sääntelyä. Toisena tulkintana voidaan pitää puitedirektiivin[4] 5 artiklan 1 kohtaa, jonka mukaan ”[t]yönantajan velvollisuutena on huolehtia työntekijöiden turvallisuudesta ja terveydestä *kaikissa työhön liittyvissä tilanteissa*” (kursiivi tässä). Tätä vastaavaa säännöstä ei ole suoraan työturvallisuuslaissa, vaan verrattaessa työnantajan vastuun laajuutta on työturvallisuuslaissa käytetty jossakin määrin lievempään velvollisuuden tasoon johtavaa ilmaisua. Työtur-

[4] Neuvoston 12.6.1989 antama direktiivi 89/391/ETY toimenpiteistä työntekijöiden turvallisuuden ja terveyden parantamisen edistämiseksi työssä (jälj. puitedirektiivi) .

vallisuuslaissa on monissa säännöksissä vaatimustaso asetettu siten, että terveydelle aiheutuva vaara on mahdollisimman vähäinen tai vähiten haitallinen.[5]

VTTurvL:n 9 §:ssä todettiin erikseen, että suojelutoimien määrittämisessä työnantajan oli otettava huomioon kaikki mikä oli kohtuullisesti tarpeellista. EU-komissio antoi vuonna 1998 Suomelle virallisen huomautuksen, jossa todettiin tällaisten kohtuudella tarpeellisten suojelutoimien olevan soveltumattomia puitedirektiivin 5 artiklan vaatimustasoon. Kohtuullisuutta ei mainita nykyisen työturvallisuuslain 8 §:ssä, joten nykyisellään laki on muodollisesti ristiriidaton puitedirektiivin kanssa.[6] Uuden TTurvL:n esitöissä viitataan kuitenkin suojeluratkaisujen teknis-taloudelliseen tarkoituksenmukaisuuteen ja kohtuusnäkökohtiin. Komissio on uudistanut Suomen hallitukselle esittämänsä tiedustelun, nyt TTurvL 8 §:ää koskevana.[7] Tavanomaista kuitenkin on, että työsuojelutoimien valintaan ja mitoitukseen liittyy harkintaa. Vaikka edellä jo viitatussa työympäristön puitedirektiivin 5 artiklan 1 kohdassa suojeluintressi on asetettu ehdottomaksi pääsäännöksi, edellyttää EU-oikeuden suhteellisuusperiaate, että yksityiselle (kuten työnantajalle) viranomaistoiminnassa asetetut velvollisuudet ja rasitteet ovat tarkoitukseen sopivia ja välttämättömiä tavoiteltuun päämäärään nähden. Edelleen Saloheimo huomauttaa, että käytännössä ratkaisujen perusteluissa on vaikea erottaa kohtuusharkintaa tuottamuksen subjektiivisen puolen ja syy-yhteyden arvioinnista, eikä kohtuusharkinnan merkitystä yleensä perusteluissa mainita.[8]

Taloudelliset seuraamukset eivät kuitenkaan yksin määritä työnantajan hyväksyttävän suojeluvelvoitteen tasoa, eikä työnantajalla ole oikeutta tinkiä työturvallisuudesta taloudellisen kantokykynsä perusteella. Vaikka yhtiön taloudellinen tilanne ei määritä työnantajan subjektiivista työturvallisuusvelvoitteen tasoa, voidaan yleisesti katsoa, ettei absoluuttiseen työturvallisuuteen pyritä hinnalla millä hyvänsä. Tarpeelliset toimenpiteet määräytyvät muun muassa työnantajan toimialan ja koon mukaan. Esitöissä on todettu, että tarpeellisia toimenpiteitä määriteltäessä on otettava huomioon Euroopan yhteisön perustamissopimuksen 137 artikla, jonka mukaan työntekijöiden terveyden ja turvallisuuden suojelemiseksi direktiivein annettavissa säännöksissä vältetään säätämästä hallinnollisia, taloudellisia tai oikeudellisia rasituksia, jotka vaikeuttaisivat pienten tai keskisuurten yritysten perustamista taikka niiden kehittämistä.[9] Suojelutoimien tarpeellisuutta ja riittävyyttä arvioitaessa on kiinnitettävä huomioita vaaran todennäköisyyteen ja vakavuuteen ja työympäristön parantamista koskeviin vaatimuksiin. Laista ilmenevän periaatteen mukaan turvallisuustoimenpiteiden vähimmäistasoa määriteltäessä on otettava huomioon ja suhteutettava toisiinsa paitsi turvallisuuden ja terveellisyyden vaatimukset myös teknisen ja taloudellisen tarkoituksenmukaisuuden vaatimukset.

---

5 Saloheimo 2003 s. 52–53.
6 Vertaa VTTurvL 9 §.
7 Saloheimo 2003 s. 56.
8 Saloheimo 1996 s. 62.
9 HE 59/2002 vp. s. 28.

2.1.2. Suojelutavoitteen toteuttaminen

Lain 8 §:ssä työnantajalle on asetettu tavoitteeksi turvallisuuden hallinta. Tämä edellyttää, että työnantaja on jatkuvasti tietoinen työympäristön tilasta. 8 §:n yleisvelvoitteen alle on rakennettu yksityiskohtaisempia pykäliä, joiden velvoitteita täyttäessään työnantaja tulee selville työympäristöstä. Välineinä ovat muun muassa erityinen vaarojen arviointimenettely ja työsuojelun toimintaohjelman laatiminen (10 §) sekä työn ja työympäristön ennakoiva suunnittelu, jota täytettäessä tämän artikkelin kannalta erityisesti 13 § on merkityksellinen. Jatkuva tarkkailuvelvoite merkitsee tietynlaista vaarojen arviointimenettelyn ulkopuolellakin vaikuttavaa velvollisuutta olla perillä työpaikan turvallisuuteen ja terveellisyyteen vaikuttavista tekijöistä[10]. Henkisessä työturvallisuudessa tulee esimerkiksi huomioida työn henkinen kuormitus ja tietokuormitus ja pyrkiä toimenpiteillä yhtäjaksoisesti ja yksipuolisesti kuormittavan työn lieventämiseen.[11]

Psyykkisten haittatekijöiden luonteesta johtuu, ettei henkisen rasituksen esiintymisestä sinänsä voida tehdä johtopäätöksiä suunnitteluvaiheessa mahdollisesti tapahtuneista laiminlyönneistä. Varsin monet työhön liittyvät henkiset rasitustekijät ovat kuitenkin sellaisia, että niitä voidaan tuotannon ja työmenetelmien suunnitteluvaiheessa vähentää. Ongelmallisia ovat tuotannon ja toiminnan luonteesta sinänsä riippumattomat rasitustekijät, kuten kiire tai liiallinen ihmissuhde- tai informaatiokuormitus. Vaikka haitallisen henkisen rasituksen esiintymistä työssä ei useinkaan voida kokonaan välttää, on ensiarvoisen tärkeää, että torjuntatoimenpiteisiin kiinnitetään huomiota toimintoja suunniteltaessa käytettävissä olevien mahdollisuuksien rajoissa.[12]

8 §:n 2 momentissa on rajattu työnantajan huolellisuusvelvollisuudesta epätavalliset ja ennalta-arvaamattomat olosuhteet, joihin työnantaja ei voi vaikuttaa. Samoin velvoitetta on rajattu tilanteissa, jotka ovat aiheutuneet tapahtumista, joiden seurauksia ei olisi voitu välttää huolimatta kaikista aiheellisista varotoimista. Säännös on tietynlaisessa sisällöllisessä ristiriidassa, sillä siinä on kytketty toisiinsa työnantajan huolehtimisvelvollisuus tilanteessa, jossa vahinkoa ei ole vielä tapahtunut ja toisaalta tapahtumien jälkikäteinen arviointi (”seurauksia ei olisi voitu välttää” tyyppisesti). 8.2 §:n perusteluista ilmenee, että jos vaarojen arviointia ei ole tehty asianmukaisesti ja riski on sen vuoksi jäänyt tunnistamatta, ei riskiä voida pitää epätavallisena, ennalta-arvaamattomana tai poikkeuksellisena. Jos riski on sen laatuinen, että sen torjuminen jää objektiivisesti ottaen työnantajan vaikutusmahdollisuuksien ulkopuolelle, ei toimenpiteitä voida edellyttää. Tämä vastaa työsuojelun puitedirektiiviä, jonka mukaan työnantajalta voidaan edellyttää aiheellisia varotoimenpiteitä[13]. Hallituksen

---

10 Saloheimo 2003 s. 61.
11 HE 59/2002 vp. s. 3–4, 28.
12 HE 81/1985 vp. s. 16.
13 Direktiivissä englanniksi ”the exercise of all due care”.

esitöiden mukaan aiheellisten varotoimenpiteiden laajuutta tulee arvioida yhdessä suhteellisuusperiaatteen kanssa.[14]

Riskianalyysiin kuuluu terveyshaittojen ja tapaturmavaarojen vakavuus ja todennäköisyysarviointi TTurvL:n 10 §:n nojalla. Kun 10 §:ssä yhtenä kohtana haitta- ja vaaratekijöiden selvittämisessä on mainittu työntekijän muiden henkilökohtaisten ominaisuuksien huomioon ottaminen tarkoittaa tämä, että työnantajalla on velvollisuus työn suunnittelussa ja riskianalyysin tekemisessä ottaa huomioon työntekijän mahdolliset henkiset herkkyydet ja niiden vaikutukset työn vaarallisuuteen. Pykälässä ei kuitenkaan todeta, että työnantajalla olisi itsenäinen velvollisuus selvittää työntekijän mahdollisia herkkyyksiä. 10 §:n sanamuodon mukaan ne on (vain) otettava huomioon. Työnantaja ei kuitenkaan ollessaan tietoinen työntekijän henkilökohtaisissa edelletyksissä olevasta puutteessa voine väittää, että tästä aiheutunut seuraamus olisi ollut ennalta-arvaamaton tai epätavallinen, jos työnantaja on voinut ottaa sen huomioon jo työn suunnitteluvaiheessa. Eri asia on, jos riski on luonteeltaan työnantajan vaikutusmahdollisuuksien ulkopuolinen, tai jos työntekijän herkkyys saavuttaa mittasuhteet, jota on tapauksessa pidettävä ennalta-arvaamattomana, epätavallisena tai poikkeuksellisena.

Työnantajan 8 §:n mukaiseen yleiseen huolehtimisvelvollisuuteen kuuluu sekä työn vaarojen selvittäminen ja arviointi että myös työnantajan aktiivinen velvollisuus poistaa vaara- ja haittatekijät tai korvata ne vähemmän vaarallisilla tai haittaavilla. 8 §:n 3 momentin mukaan työnantajan on suunniteltava, valittava, mitoitettava ja toteutettava työolosuhteiden parantamiseksi tarvittavat toimenpiteet.

> Helsingin hovioikeuden ratkaisussa 29.3.2012 nro 850 (R 11/391) oli käräjäoikeuden tuomiossa katsottu A:n syyllistyneen muun muassa 8 §:n rikkomiseen kun hän ei ollut välittänyt sopia asiaa C:n kanssa tai tuoda asiaa organisaatiossa esiin niin, että ongelma olisi voitu ratkaista. A toimi organisaatiossa työnantajan edustajana.

Direktiivin vaikutukset

Direktiivit velvoittavat lainsäätäjää implementointiin. Direktiivin vaikutusmekanismit puutteellisen implementoinnin tapauksessa ovat välitön oikeusvaikutus ja tulkintavaikutus.

Direktiiviä ei voida tulkintavaikutuksena käyttää syytetyn vastuun ankaroittamisessa muuten kuin ahtaissa, normaalitulkinnan mukaisissa rajoissa, sikäli kun kotimaisen säännöksen perusteluissa on viittaus direktiiviin. Välitöntä oikeusvaikutusta direktiivillä ei yksityisten välisissä suhteissa ole. Direktiivin ja kansallisen normiston ristiriitatilanteessa selkeä ja ehdoton direktiivi ohittaa välittömän oikeusvaikutuksen perusteella kansallisen lainsäädännön. Tätä menettelyä voidaan käyttää kuitenkin vain jäsenvaltiota eikä sen kansalaista vastaan.[15]

---

14 HE 59/2002 vp. s. 28.

15 Melander s. 72–73.

Yleisesti katsotaan, ettei direktiivin välitön vaikutus tule rikosoikeuden laillisuusperiaatteen vuoksi ollenkaan kysymykseen syytetyn vahingoksi[16]. Saloheimo jatkaa, ettei EU-oikeuden mukainen, pitkälle menevä tulkintavaikutuskaan tule EU-tuomioistuimen joidenkin ratkaisujen mukaan sovellettavaksi rikosprosessissa syytetyn vastuuta perustavalla tai ankaroittavalla tavalla. Työturvallisuusrikoksissa tätä lähtökohtaa ei voitane sellaisenaan aina soveltaa tulkintatilanteiden vaihtelevuuden takia, minkä perusteella Saloheimo päätyy esittämään, että direktiivi voi vaikuttaa osana tavanomaista tulkinta-aineistoa työturvallisuusmääräyksen sisällön tulkintaan myös rikosjutussa, kun kotimaisen lainsäännöksen perusteluissa on viittaus direktiiviin.[17] Nuutila on todennut, että erityisesti blankoragaistussääntöjen tulkinnassa saattaa olla syytä käyttää EU-direktiivejä EU-oikeuden tavoitteiden mukaisen tulkinnan löytämiseksi esimerkiksi työrikosten tunnusmerkistön tulkinnassa. Välitöntä vaikutusta EU-tuomioistuin on antanut vain jäsenvaltiota, ei sen sijaan yksittäistä syytettyä vastaan.[18]

Siviilioikeudellisen puolen osalta Haapanen on katsonut, että vahingonkorvausvaade julkisyhteisötyönantajaa vastaan voidaan perustaa suoraan direktiiviin. Vahingonkorvausvaateissa on mahdollista toteuttaa täysimittaista tulkintavaikutusta. Syyte- ja vahingonkorvauspuolen ratkaisu voi siis perustua erilaiseen tulkintaan ja syytteen hylkäävässä tuomiossa voidaan saman säännöksen nojalla hyväksyä korvausvaatimus.

2.1.3. Keinot työturvallisuustavoitteiden saavuttamiseen: Työn vaarojen selvittäminen ja arviointi erityisesti henkisessä työturvallisuudessa

Turvallisuuden hallinnan kulmakivenä on, että työnantaja on jatkuvasti selvillä työympäristön tilasta. Tämä työnantajan yleisvelvoite on mainittu TTurvL:n 8 §:n 4 momentissa, kun vaarojen arviointitapa on säännelty 10 §:ssä. Turvallisuuden tasoa määriteltäessä TTurvL 8 § 1 mom.:n mukaan työnantajan on otettava huomioon työntekijän henkilökohtaiset edellytykset, joilla on merkitystä työturvallisuuden tai terveellisyyden kannalta. Hallituksen esityksen mukaan tällaisia huomioon otettavia tekijöitä voivat olla muun muassa työntekijän ammattitaito, työkokemus, ikä, sukupuoli ja muut vastaavat seikat.[19] Selostetut kriteerit ohjaavat muiden turvallisuusmääräysten tulkintaa silloin, kun määräykset ovat joiltakin osin avoimeksi jätettyjä tai joustavasti

---

16 Hahto on katsonut arvioitaessa olisiko kuntaa tai valtiota työnantajana mahdollista rangaista suoraan direktiivin perusteella, että vastaus voisi olla periaatteessa myönteinen niiltä osin kuin vastaajana olisi työnantajayhteisö. Kunnan tai valtion ollessa työnantajana ei direktiivin perusteella voida kuitenkaan ankaroittaa luonnollisen henkilön rangaistusta yhteisön sisällä, joita laillisuusperiaate koskee. Hahdon teoksen aikaan työnantajaa ei ollut mahdollista tuomita yhteisösakkoon. Hahto kuitenkin näyttää lähtevän siitä, että jos työnantaja voidaan tuomita työturvallisuusrikoksesta yhteisösakkoon, direktiivin suoraa oikeusvaikutusta voitaisiin käyttää rikosasiassa julkista työnantajayhteisöä kohtaan. Hahto 1998 s. 43–44.

17 Saloheimo 2003 s. 141–142. Ks. myös Saloheimo 1996 s. 60–84.

18 Nuutila 1997 s. 55. (ks. esim. 80/86 Kolpinghuis).

19 HE 59/2002 vp. s. 28.

muotoiltuja. Työturvallisuuslain 8 §:n 1 mom. asettaa vaatimuksen työn yksilöllisestä mitoituksesta. Työympäristön puitedirektiivin samoin kuin pohjoismaisten työympäristölakien yleislausekkeiden tulkinnassa on lähdetty siitä, että yksityiskohtaisissa määräyksissä ilmaistaan vain turvallisuuden lähtötaso.[20]

> Helsingin hovioikeuden ratkaisussa 30.9.2008 nro 2713 (R 07/680) toimitusjohtaja X ja kuntoutuspäällikkö Y olivat yhteisten palaverien pitämisestä, ulkopuolisen konsultaation hankkimisesta, työsuojelutoimikunnan perustamisesta, työsuojelun toimintaohjeiden laatimisesta ja erinäisistä muista toimenpiteistä huolimatta laiminlyöneet riittävästi huolehtia siitä, ettei johtaja Z:n epäasiallinen käyttäytyminen ja työturvallisuuslain vastainen tila jatkunut. X ja Y olivat laiminlyöneet käytettävissään olevilla keinoilla riittävästi ryhtyä toimenpiteisiin kuormitustekijöiden selvittämiseksi sekä vaaran välttämiseksi tai vähentämiseksi. He olivat myös laiminlyöneet riittävästi huolehtia siitä, ettei työssä esiintynyt työntekijään kohdistuvaa hänen terveydelleen haittaa tai vaaraa aiheuttavaa häirintää tai muuta epäasiallista kohtelua. Työnantajan edustajat syyllistyivät muun muassa työturvallisuuslain 8 §:n rikkomiseen.

Työturvallisuuslain 8 §:ssä ei ole yksilöity tarkemmin, mitä työntekijöiden henkilökohtaisia ominaisuuksia huomioidaan, mutta lainsäätäjä on esitöissä todennut tarkoituksena olleen mainita niitä esimerkkeinä vaarojen selvitystä ja arviointia koskevassa työturvallisuuslain 10 §:ssä[21].

> *10 §. Työn vaarojen selvittäminen ja arviointi.*
>
> *Työnantajan on työn ja toiminnan luonne huomioon ottaen riittävän järjestelmällisesti selvitettävä ja tunnistettava työstä, työajoista, työtilasta, muusta työympäristöstä ja työolosuhteista aiheutuvat haitta- ja vaaratekijät sekä, jos niitä ei voida poistaa, arvioitava niiden merkitys työntekijöiden turvallisuudelle ja terveydelle. Tällöin on otettava huomioon:*
>
> *1) tapaturman ja muu terveyden menettämisen vaara kiinnittäen huomiota erityisesti kyseisessä työssä tai työpaikassa esiintyviin 5 luvussa tarkoitettuihin vaaroihin ja haittoihin;*
> *2) esiintyneet tapaturmat, ammattitaudit ja työperäiset sairaudet sekä vaaratilanteet;*
> *3) työntekijän ikä, sukupuoli, ammattitaito ja muut hänen henkilökohtaiset edellytyksensä;*

---

20 VTTurvL:n 9a §:n esitöissä ei mainita *työntekijän henkilökohtaisista* edellytyksistä: työ ja sen apuvälineet olisi pyrittävä mitoittamaan työntekijöiden edellytykset huomioon ottaen. Tarkoituksena on tämän sanamuodon mukaisesti, että työjärjestelyjen lähtökohdaksi asetettaisiin tietyt ihmisen fyysisistä ja psyykkisistä ominaisuuksista johtuvat yleiset mitoitussäännöt. Vaikka kysymys on siten pyrkimyksestä sopeuttaa työ ihmisen edellytyksiin, ei tämä velvoite sellaisenaan ulottuisi tapauksiin, joissa tavanomaisista olosuhteista johdettavissa olevat ergonomian säännöt eivät enää päde. HE 8/1985 vp. s. 17.

21 HE 59/2002 vp. s. 29.

4) työn kuormitustekijät;
5) mahdollinen lisääntymisterveydelle aiheutuva vaara;
6) muut vastaavat seikat.

Jos työnantajalla ei ole 1 momentissa tarkoitettuun toimintaan tarvittavaa riittävää asiantuntemusta, hänen on käytettävä ulkopuolisia asiantuntijoita. Työnantajan on varmistuttava, että asiantuntijalla on riittävä pätevyys ja muut edellytykset tehtävän asianmukaiseen suorittamiseen. Työterveyshuollon asiantuntijoiden ja ammattihenkilöiden käytöstä sekä työpaikkaselvityksestä säädetään työterveyshuoltolaissa (1383/2001).

Työnantajalla tulee olla hallussaan 1 momentissa tarkoitettu selvitys ja arviointi. Selvitys ja arviointi on tarkistettava olosuhteiden olennaisesti muuttuessa ja se on muutenkin pidettävä ajan tasalla.

Valtioneuvoston asetuksella voidaan antaa tarkempia säännöksiä selvityksen ja arvioinnin laatimisen kirjallisesta tai muusta todennettavissa olevasta muodosta, sisällöstä ja asian käsittelystä työpaikalla huomioon ottaen työnantajan toimiala, toiminnan luonne ja niihin liittyvät haitat ja vaarat sekä työpaikan koko.

10 §:n mukaisessa selvitystyössä pyritään järjestelmällisesti paikantamaan työpaikan kaikki mahdolliset haitta- ja vaaratekijät, jotta ne saadaan riittävästi käsiteltyä. Vaarojen arvioinnissa kiinnitetään huomiota vaaran todennäköisyyteen ja mahdollisen vahinkoseurauksen vakavuuteen. Olennaista on riskitekijän ominaisuus luoda tai lisätä vaaran ja vahingon todennäköisyyttä. Vaarojen selvittämisen ja arvioinnin toteuttamistavat työpaikoilla määräytyvät muun muassa työnantajan toimialan, toiminnan luonteen ja työpaikan koon perusteella. Työnantajan on pyrittävä mahdollisuuksien mukaan poistamaan haitta- ja vaaratekijät, ja mikäli se ei ole mahdollista, arvioitava jäljelle jääneen haitan tai vaaran merkitys työntekijän turvallisuudelle tai terveydelle ja ryhdyttävä tarpeellisiin ja asianmukaisiin toimenpiteisiin vaaran tai haitan vähentämiseksi hyväksyttävälle tasolle. Riskit on alennettava sellaiselle tasolle, joka täyttää TTurvL:n vähimmäisvaatimukset.

10 §:n mukaan ensisijaisesti on pyrittävä rasitteen poistamiseen. Henkistä rasitusta ei voida työssä kuitenkaan aina kokonaan torjua, jolloin työtapojen suunnittelulla voidaan vähentää kiirettä, yksintyöskentelyä vaarallisissa töissä ja liiallista ihmissuhde- ja informaatiotulvaa.[22] Työnantajan on arvioitava jäljelle jääneen haitan tai vaaran merkitys työntekijän turvallisuudelle tai terveydelle. Työnantajan on alennettava riskit sille tasolle, että työturvallisuuslain vähimmäisvaatimukset täyttyvät ja että työntekijän

[22] Koskinen Pirkko s. 194.

turvallisuus ja terveys vaarantuvat mahdollisimman vähän.[23] Tunnistettujen vaarojen ja haittojen poistamiseksi tai vähentämiseksi tehtävistä toimenpiteistä päättäminen on aina työnantajan velvollisuutena ja vastuulla. Pykälässä edellytetään, että työnantaja on tietoinen työn vaaroista ja niiden merkityksestä työntekijöiden turvallisuudelle ja terveydelle. Säännöksen tarkoituksena on ollut korostaa selvitystoiminnan jatkuvuutta, systemaattisuutta ja prosessinomaisuutta.

Lain 10 §:n mukaan työnantajan on tarkkailtava, selvitettävä ja tunnistettava työstä, työajoista, työtilasta, muusta työympäristöstä ja työolosuhteista turvallisuudelle ja terveydelle aiheutuvat haitta- ja vaaratekijät. 10 §:n 1 momentin 3-kohdan mukaan huomioon otettavia tekijöitä ovat työntekijän ikä, sukupuoli, ammattitaito ja muut henkilökohtaiset edellytykset. 10 §:n esitöissä ei yksilöidä kuitenkaan sen tarkemmin, mitä voisivat olla työntekijän ”muut henkilökohtaiset edellytykset”. Kun työntekijät erityiset herkkyydet voivat vaikuttaa työn vaarallisuuteen ja vahingollisuuteen, lähden siitä, että työntekijän psyykkiset tekijät ovat huomioon otettavia ominaisuuksia.

Kuormittavuuden jaottelu

TTurvL:n 10 §:n luettelossa on erikseen kohdat työntekijän henkilökohtaisista edellytyksisten (3-kohta) ja työn kuormitustekijöiden huomioimisesta (4-kohta). Kun arvioidaan työn kuormittavuutta, on tärkeää tarkastella erikseen työn kuormitustekijöitä ja työntekijän kuormittumista. Kuormitustekijät johtuvat työstä tai työympäristöstä riippumatta siitä, kuka työtä tekee. Sen sijaan kuormittuminen on yksilöllistä ja sen laatu ja määrä voivat vaihdella työntekijän tilanteen mukaan. Se, katsotaanko kuormittumisen aiheutuneen ulkoisesta kuormitustekijästä vai työntekijän kokemuksesta, voi jo itsessään olla keskustelun aiheena. Kuikon työnantajaystävällisen tulkinnan mukaan terveydelle vaaralliset kuormitustekijät, kuten kohtuuton aikapaine työssä tai huonon työyhteisön aiheuttamat ongelmat eivät luonteenomaisesti liity työnantajan omaan toimintaan tai itse työhön, vaan yksilöiden yleiseen käyttäytymiseen[24]. Lähtökohtaisesti kuormitus syntyy ulkoisten tekijöiden ja työntekijän kokemuksen yhteisvaikutuksesta. Esimerkiksi kohtuuton aikapaine on sellainen vaarantava tekijä, johon työnantaja pystyy työn organisoinnille vaikuttamaan, eikä kysymys ole pelkästään työntekijän käyttäytymismallista. Nähdäkseni työnantaja ei voi välttää vastuuta vetoamalla kuormituksen toteutuneen vain työntekijän omassa kokemuspiirissä. Liiallinen tietokuormitus, yksintyöskentely ja muut kuormitustekijät saattavat hyvinkin liittyä luonteenomaisesti työnantajan toimintaan, eikä työnantajan vastuuta poissulje myöskään yksiselitteisesti se, että kuormitus on aiheutunut yksittäisen työntekijän reagoinnista. Pyrkimys kuormituksen ennaltaehkäisyyn on työnantajan lakisääteinen velvollisuus siitä huolimatta, että kuormittavuuden ennakointi ja arviointi on vaikeaa.

---

23 Hietala ym. s. 56.

24 Kuikko 2006 s. 50.

Haitta- ja vaara-arvioinnin perustana voi olla työntekijän tavanomaista suurempi herkkyys työstä kuormittumiselle (muut hänen henkilökohtaiset edellytyksensä). Samantasoinen kuormitus voi olla yksilöllisistä syistä terveydelle vaarallista vain osalle työntekijöistä. Jotta työnantaja voi sekä suunnittelussaan että vaaran välttämiseksi ja vähentämiseksi tehtävissä toimissaan ottaa huomioon työntekijän mahdollisesti poikkeavat ominaisuudet, tulee työnantajan olla niistä tietoinen. Tiedonantovelvollisuus mahdollisista poikkeavista ominaisuuksista kuuluu ensisijaisesti työntekijälle, eikä työnantajalle voida asettaa suoraa velvollisuutta suunnitteluvaiheessa kartoittaa kunkin työntekijän mahdollisia henkilökohtaisia ominaisuuksia.

Nykyisen 10 §:n sanamuotoa on viimeksi tarkistettu vuonna 2012, jolloin työajan huomioiminen nostettiin itsenäiseksi arviointikriteeriksi. Työaika sisältyi säännökseen jo aiemminkin työympäristön ja työolosuhteiden kautta, mutta täsmennyksen ansiosta sen merkitys korostui. Hallituksen esityksessä todetaan, että 10 §:ssä työajalla ei tarkoiteta vain työaikamukaista työaikaa, vaan sitä aikaa jolloin työntekijä on sidonnainen työnantajan toiä johtuviin töihin, mukaan lukien työajan ulkopuolella tapahtuva matkustaminen.[25] Arvioitaessa työnantajan tarkkailuvelvoitteen merkitystä voidaan todeta, että työntekijän työn kuormittavuutta lisäävien tekijöiden määrä on nousussa. Työhön sidonnainen aika on vain yksi tekijä kokonaisarvostelussa. Työaikalainsäädännön rikkominen on kriminalisoitu työaikalaissa työaikarikkomuksena ja myös omana pykälänään rikoslain 47 luvun 2 §:nä (työaikasuojelurikos). 10 §:n viittauksella työaikalain ulkopuolinen matka-aika voisi tulla rangaistavaksi terveydelle vaarallisena kuormituksena myös työturvallisuusrikoksena.[26]

Kuormitustekijät vaihtelevat työn ja työtehtävien luonteesta riippuen. Terveydelle haitallista kuormitusta saattavat aiheuttaa esimerkiksi työasennot, työliikkeet, fyysisen ja psyykkisen rasituksen määrä sekä tietokuormitus. Niin ikään haitallista kuormitusta saattaa aiheuttaa esimerkiksi kohtuuton aikapaine työssä tai poikkeuksellisen runsas työhön liittyvä matkustaminen, jota ei lueta työaikaan. Muun muassa tämän kaltaisia tekijöitä tulisi ottaa huomioon ja poistaa ennakolta työn suunnittelulla ja mitoituksella. Tässä yhteydessä ei ole tarkoituksenmukaista käydä yksityiskohtaisesta läpi erilaisia vaara- ja haittatekijöitä. Kysymys on kuitenkin kokonaisharkinnasta, jota osoittaa myös 10 §:n esimerkkiluettelon 6-kohta ”muut vastaavat seikat”.

10 §:n 1 mom. 3-kohdassa puhutaan yksittäisen työntekijän henkilökohtaisten edellytysten huomioon ottamisesta. 13 §:ssä puhutaan työntekijöiden (kollektiivina) henkisistä edellytyksistä. 13 §:n mukaan työn suunnittelussa on otettava huomioon ne kuormitustekijät, joiden voidaan ajatella yleisesti aiheuttavan haittaa tai vaaraa työntekijöille näiden henkisten edellytysten perusteella.

---

25 HE 201/2012 vp. s. 8.

26 HE 93/1994 vp. s. 166.

2.1.4. Työn suunnittelu (13§)

13 § ja 10 § nivoutuvat yhteen 10 §:n 1 momentin 4-kohdan viittauksella kuormitustekijöiden huomioon ottamisesta työn vaarojen selvittämisessä ja arvioimisessa. 10 §:ssä tarkoitettuja haitta- ja vaaratekijöitä voivat olla muun muassa terveydelle vaaralliset tai haitalliset kuormituspainetekijät, kuten kohtuuton aikapaine, liiallinen tietokuormitus tai väkivallan uhka. Selvitettäväksi voivat tulla myös työyhteisön huonosta toimivuudesta aiheutuvat ongelmat tai niihin verrattavat haittatekijät.[27]

> *13 §. Työn suunnittelu.*
>
> *Työn suunnittelussa ja mitoituksessa on otettava huomioon työntekijöiden fyysiset ja henkiset edellytykset, jotta työn kuormitustekijöistä työntekijän turvallisuudelle tai terveydelle aiheutuvaa haittaa tai vaaraa voidaan välttää tai vähentää.*

Työturvallisuuslain 13 §:n esitöissä todetaan, että työn suunnittelussa ja mitoituksessa huomioon otetaan työntekijöiden fyysiset ja henkiset edellytykset suhteessa työhön. Tässä tarkoitettu suunnittelu ja mitoitus otetaan huomioon ja toteutetaan yleisten suunnitteluperiaatteiden mukaisesti. Esitöiden mukaan säännöksessä ei tarkoiteta yksilön edellytysten erikseen huomioon ottamista suunnittelussa, vaan kysymys on ihmisen fyysisistä ja psyykkisistä ominaisuuksista johtuvista yleisistä mitoitussäännöistä.[28]

Siten 13 §:n kuormittavuusarvioinnissa ei oteta huomioon esimerkiksi työntekijän edellytyksiä suhteessa hänen ikäänsä tai ammattikokemukseensa. Yleisten psyykkisten ominaisuuksien perusteella työnantajan on mitoitettava työ niin, että yksittäisen työntekijän turvallisuus tai terveys vaarantuu mahdollisimman vähän.[29]

10 ja 13 §:ssä tarkoitettu kuormitus voi olla fyysistä tai henkistä yli- tai alikuormitusta. Väärin mitoitettuina nämä kuormitustekijät saattavat aiheuttaa haitallista kuormitusta. 10 ja 13 §:n säännökset koskevat vain sellaista kuormitusta, jonka voidaan arvioida aiheuttavan terveydelle haitallista tai vaarallista kuormitusta. Hietalan mukaan sellainen työ, mikä saattaa tuntua jostakin työntekijästä mahdollisesti epämukavalta, ei ole 13 §:n tarkoittamalla tavalla kuormitustekijä, joka vaarantaa työntekijän terveyttä. Työturvallisuuslaissa keskitytäänkin haittojen torjuntaan. Työturvallisuuslaissa ei oteta kantaa työn sisällön kehittämiseen, vaikka työturvallisuuslain esitöissä mainitaan yhtenä kuormitustekijänä työn yksipuolisuus[30]. Saloheimo edustaa lievästi toista kantaa todeten, että vaikka laissa ei erillisellä pykälätasolla edellytetä, että työnantaja tarjoaa työntekijälle vaihtelua, sosiaalisia kontakteja tai mahdollisuutta kehittää

---

27 HE 59/2002 vp. s. 30–31.
28 HE 59/2002 vp .s. 34.
29 Saloheimo 2003 s. 56.
30 HE 59/2002 vp. s. 4.

itseään ja vaikuttaa työtehtäviinsä, voinee TTurvL:n 8§ asettaa tällaisen yleisluonteisen tavoitteen.[31]

13 §:ään perustuvana tavoitteena on suunnitella ja mitoittaa työ niin, että sen vaatimukset ovat tasapainossa työntekijöiden edellytysten kanssa.[32] Suhteessa työturvallisuuslain 10 §:ään, 13 §:n on tarkoitus soveltua ennen muuta suunnittelu- ja muutostilanteisiin. Olemassa olevan tilanteen osalta työn kuormitustekijät tulisi ottaa huomioon ja niihin puuttua 10 §:ssä säädetyn vaarojen selvittämisen ja arvioinnin yhteydessä.

2.2. Todettuihin kuormitustekijöihin puuttuminen

Työn henkisten vaara- ja haittatekijöiden selvittäminen (10 ja 13 §) on ensiarvoista, jotta odotettavissa oleviin ongelmiin voidaan puuttua mahdollisesti riittävän varhaisessa vaiheessa.

Kuormitustekijöiden arvioiminen on osa ennaltaehkäisevää työtä, mutta aktualisoituneessa vaarassa työnantajan tulee selvittää kuormittumisen syyt. Sopimatonta henkistä kuormitusta aiheuttavat työn ominaisuudet voivat liittyä työyhteisöön ja/tai työn sisältöön. Toisaalta kuormitus voi aiheutua myös työntekijän omista tavoitteista. Kuormitus on haitallista, kun ihminen kokee ympäristön asettamat vaatimukset suuremmiksi kuin omat selviytymiskeinonsa.

Työturvallisuuslain 5 luvussa säädetään työpaikalla esiintyvien haitta- ja vaaratekijöiden torjuntatoimenpiteistä. Työn kuormittavuuden kannalta olennainen on työturvallisuuslain 25 §. Käsittelen 25 §:n sisältöä jakamalla sen yksityiskohtaisemmin tarkasteltaviin osiin.

> *25 §. Työn kuormitustekijöiden välttäminen ja vähentäminen.*
>
> *Jos työntekijän todetaan työssään kuormittuvan hänen terveyttään vaarantavalla tavalla, työnantajan on asiasta tiedon saatuaan käytettävissään olevin keinoin ryhdyttävä toimiin kuormitustekijöiden selvittämiseksi sekä vaaran välttämiseksi tai vähentämiseksi.*

---

31 Saloheimo 2003 s. 80. Vertaa aiemmin TTurvL 8.1 §:n joustavuudesta sanottu. Esimerkiksi Ruotsin ja Norjan työympäristölaeissa on säännöksiä tällaisista työn mielekkyyttä lisäävistä asioista. Puitedirektiivin 6 artiklassa edellytetään kuitenkin työnantajan yleisenä velvollisuutena lisäksi, että työn yksitoikkoisuutta ja pakkotahtisuutta lievennetään.

Vrt. puitedirektiivi (89/391/ETY) 6 art. 2. d) työn sopeuttaminen *yksilöllisesti* työpaikkojen suunnittelun, työvälineiden valinnan sekä työ- ja tuotantomenetelmien valinnan osalta niin, että erityisesti kiinnitetään huomiota yksitoikkoisen ja pakkotahtisen työn lieventämiseen ja niiden aiheuttamien terveyshaittojen vähentämiseen. (kurs. tässä)

Suomi on vastannut komission tätä koskevaan tiedusteluun vetoamalla mm. työn tauottamista koskevaan pykälään. (TTurvL 31 §) Ks. myös HE 33/1999 vp. s. 3.

32 Saloheimo s. 72.

2.2.1. Työnantajan tietoisuus kuormitusepäilystä

Lainkohdan mukaan työnantajan on saatuaan tiedon 25 §:ssä tarkoitetusta kuormituksesta ryhdyttävä toimiin sen syiden selvittämiseksi ja vaaran välttämiseksi tai vähentämiseksi.

Lain 25 §:ssä on kyse jo tapahtuneesta kuormittumisesta, joka tulee työnantajan tietoon. Työturvallisuuslaissa säädetään työntekijälle velvollisuus ilmoittaa sellaisista vioista ja puutteista työnantajalle, jotka voivat aiheuttaa haittaa tai vaaraa terveydelle tai turvallisuudelle (TTurvL 19§). Tähän perustuu muun muassa työntekijän velvollisuus kertoa työnantajalle, mikäli hän rasittuu työssään terveyttä vaarantavalla tavalla.

> Helsingin hovioikeuden 6.3.2012 ratkaisussa nro 625 (SO 11/1681) työnantajan ei katsottu laiminlyöneen palveluturvallisuutta. Työntekijä ei ollut näyttänyt, että hän olisi selkeästi tuonut esiin työnteon hänen terveydelleen aiheuttamat ongelmat varsinkaan, kun esimies oli ennen sairauslomaa kehottanut työntekijää hakeutumaan lääkärin vastaanotolle, mikäli tämä ei kykenisi palvelukseen ja toisaalta ryhtynyt toimenpiteisiin työntekijän siirtämiseksi toisiin tehtäviin.
>
> Turun hovioikeuden 6.10.2006 ratkaisussa nro 2174 (R 06/432) on hyväksytty, että asian arvioinnissa voitiin antaa merkitystä myös sille, että työnantajalle ei ollut ilmoitettu työntekijän kokemasta häirinnästä ja että työnantajan velvollisuutta ymmärtää aiheuttavansa asiattomalla käyttäytymisellään haittaa tai vaaraa työntekijän terveydelle, oli arvioitava myös tätä taustaa vasten.

Työturvallisuuslain 25 § edellyttää työnantajan ryhtyvän toimiin ”asiasta tiedon saatuaan”. Työnantaja voi saada tiedon työnantajalta itseltään (työnantajaorganisaatiosta), oman työyhteisön tarkkailun kautta[33], henkilöstön edustajalta tai toiselta työntekijältä. Työnantajalla ei ole oikeutta saada työterveyshuollosta tietoa työntekijän terveydentilasta (ja mahdollisesta kuormittuneisuudesta), ellei työntekijä ole antanut siihen suostumustaan. Kuormittuneisuus voi tulla työnantajan tietoon myös aluehallintoviranomaisen yhteydenoton kautta.

---

[33] Mielenkiintoinen kysymys on, mikä merkitys voidaan antaa työnantajan itsenäiselle suojelu- ja valvontavelvollisuudelle, mikäli työntekijä ei kerro työnantajalle kuormittumisestaan. Lain mukainen työnantajan tarkkailuvelvoite ei ole riippuvainen työntekijän toimista.

Helsingin hovioikeuden ratkaisussa 29.3.2012 nro 850 (R 11/391) ja siihen liittyvä Helsingin käräjäoikeuden ratkaisu 21.12.2010 2010/12392 todetaan, että työntekijä oli useita kertoja pyrkinyt sovittelemaan asioita esimiehensä kanssa, ja että esimies oli saanut lääkärintodistusten kautta tiedon, miten raskaana työntekijä oli esimiehen menettelyn kokenut. Esimies oli oman kuulemisensa yhteydessä todennut, että hän oli vuosien mittaan havainnut työntekijän kuormittumisen, mikä oli johtanut töiden uudelleensuunnitteluun. Näiden perusteella työntekijän kuormittuminen oli tullut todetuksi, vaikka työntekijä ei ollut ottanut sitä erikseen suoraan puheeksi työnantajansa kanssa.

Myös tapauksissa THO R 03/1619 ja HelHO R 03/1580 todettiin, että työnantajan oli täytynyt menettelystään ymmärtää sen haitallisuus työntekijälle, vaikkei työntekijä ilmoittanut erikseen kuormittumisestaan. Ks. myös HE 81/1985 vp. s. 15.

Henkilötietojen käsittelyyn TTurvL:n 25 §:n säännöksessä ei oteta kantaa. Kun henkilöstön edustaja saatuaan työntekijältä tiedon kuormittuneisuudesta välittää tietoa eteenpäin, on erotettava se, minkälaista tietoa henkilöstön edustaja saa kertoa eteenpäin työnantajalle.

Mikäli TTurvL:n 25 §:ää tulkitaan sen sanamuodon mukaisesti, viittaa sanamuoto yksittäisen työntekijän terveyteen ja sen perusteella säännöksen voisi tulkita antavan oikeuden käsitellä työntekijän terveydentilatietoja. Terveydentilatietojen käsitteleminen tarkoittaisi tällöin sitä, että henkilöstön edustaja tai ylipäätään se henkilö, joka antaa tiedon työnantajalle työntekijän kuormittuneisuudesta, voisi samalla luovuttaa työntekijää koskevia terveydentilatietoja muun muassa yksilöiden sen, minkälaisia terveydellisiä ongelmia kuormittuneisuus on työntekijälle aiheuttanut, kuinka kauan ongelmat ovat jatkuneet, ovatko ne vaikuttaneet työntekijän työkykyyn ja millä tavalla vaikutukset näkyvät. Sanamuodon mukaisen tulkinnan mukaan erillistä työntekijän suostumusta terveydentilatietojensa käsittelyyn ei tarvita, vaan käsittelyn perusteena on pelkästään TTurvL 25 §.

Edellä kerrottu käsitys on yksi tapa tulkita säännöstä. Yksityisyyden suojan mukainen tulkinta on se, että säännöksen katsotaan antavan oikeuden vain tavallisten henkilötietojen käsittelyyn.

Tulkittaessa TTurvL 25 §:ää henkilötietolain (HetiL) pohjalta voidaan ajatella, että henkilöstön edustaja voi kertoa nimeltä työntekijän, jonka kuormittuneisuudesta on kysymys, tai muita työntekijää yksilöiviä tavallisia henkilötietoja. Tällöin henkilöstön edustaja ei kuitenkaan voi kertoa työntekijää koskevia terveydentilatietoja pelkästään kuormittuneisuutta koskevan säännöksen perusteella. Terveydentilatietojen eteenpäin välittämiseen henkilöstön edustaja tarvitsisi työntekijän HetiL 12 §:n mukaisen kirjallisen suostumuksen. Sanottu johtuu siitä, että kuormittumista koskeva TTurvL:n säännös ei yksityisyyden suojan mukaisesti tulkittuna anna oikeutta yksittäisen työntekijän terveydentilatietojen käsittelyyn. HetiL:n mukaista tulkintaa puoltaa se, että koska terveydentilatietojen kohdalla on kyse työntekijän arkaluonteisten tietojen käsittelystä, perusteen näiden tietojen käsittelyyn on käytävä ilmi selkeästi asianomaisesta säännöksestä, eikä tietojen käsittely voi olla pelkästään tulkinnan varassa. Heinon käsityksen mukaan arkaluonteisten tietojen luovuttaminen ei ole mahdollista pelkästään TTurvL:n 25 §:n nojalla ja säännöstä tulisi tulkita yksityisyyden suojan nojalla.[34]

2.2.2. Kuormittavuuden toteaminen

Tultuaan tietoiseksi kuormitustekijästä, kuormitusepäily tulisi ensin käsitellä työnantajan ja työntekijän välillä ja jos kuormittumisen voidaan todeta olevan todellista, työnantajan tulee selvittää kuormittumisen syyt.

---

[34] Alapuranen ym, s. 168–169.

TTurvL:n 25 §, sen esityöt tai oikeuskäytäntökään eivät anna yksiselitteistä vastausta siihen, miten kuormittavuus todetaan. Esitöiden mukaan kuormitusepäily tulisi ensin käsitellä työntekijän ja hänen esimiehensä kesken[35]. Kuormittavuuden toteamisessa voi tulla kyseeseen tulkinnan hakeminen TTurvL:n 8 §:n mukaisista yleisistä huolehtimisvelvollisuuksista. Mikäli kuormittumisen toteamisessa tarvitaan asiantuntijan apua, työnantajan tulee ensisijaisesti käyttää työterveyshuollon apua.[36] Ammattihenkilöiden ja asiantuntijoiden käyttö ei kuitenkaan poista työnantajan velvollisuutta huolehtia työntekijöiden turvallisuudesta ja terveydestä kaikissa työhön liittyvissä tilanteissa.

Kuormittavuuden toteamisessa on kyse toisaalta työntekijän subjektiivisesta kuormituksen tunteesta ja toisaalta työnantajan objektiivisesta kuormituksen toteamisesta. Kuormittavuuden arviointi on etupäässä työnantajan omaa toimintaa yleistietouden perusteella. Lopullisen päätöksen työpaikalla siitä, kuormittuuko työntekijä työssään terveyttä vaarantavalla tavalla ja ryhdytäänkö joihinkin toimenpiteisiin sen estämiseksi, tekee työnantaja.

> Helsingin hovioikeuden ratkaisu 30.9.2008 nro 2713 (R 07/680) ja siihen liittyvä Helsingin käräjäoikeuden tuomio 07/53, annettu 15.1.2007. Käräjäoikeus on todennut tuomion sivulla 18, että on työnantajan asia päättää niistä toimenpiteistä, joita vaaditaan jotta työturvallisuuslain vastainen tila ei jatku. Työnantaja oli vedonnut siihen, ettei lääkärintodistuksen mukaan kuormituksesta ollut vaaraa terveydelle. Käräjä- ja hovioikeus katsoivat, että työnantaja oli tullut lainvastaisesta tilasta tietoiseksi. Näin ollen tuomioistuimet katsoivat kuormituksen tulleen ”todetuksi” työnantajan kiistosta huolimatta.
>
> Virkamieslautakunnan 20.10.2004 antamassa päätöksessä nro 59/2004 työntekijä oli subjektiivisesti kokenut, että hänen työmääränsä oli kohtuuton ja kuormittava, sillä hänen ehdotuksiaan ei otettu huomioon, minkä työntekijä koki osaamisensa väheksymisenä. Kuormittavuuden vähentämisestä oli neuvoteltu. Virkamieslautakunta katsoi, että työntekijän kielenkäyttö ei ollut pysynyt normaalissa kritiikissä, ja kun asiassa ei ollut esitetty että työntekijän esityksiä olisi perusteettomasti jätetty toteuttamatta, virkamieslautakunta katsoi, että työntekijälle annettu kirjallinen varoitus oli aiheellinen.
>
> Itä-Suomen hovioikeuden 9.12.2008 ratkaisussa nro 1190 (R 08/71) työnantajan ei katsottu syyllistyneen työturvallisuusrikokseen muun muassa siitä syystä, että työntekijä ei ollut työsuhteen aikana selkeästi ilmaissut paheksuvansa (seksuaalisesti) kiusallista menettelyä. Edelleen hovioikeus katsoi, että työnantajan menettelyn olisi tullut olla jollain tavalla jatkuvaa. Yksittäisen epäasiallisen kuvan esittäminen ja muutamat kiusalliset ilmaisut eivät olleet omiaan aiheuttamaan terveydelle vaaraa, ottaen lisäksi huomioon ettei työntekijä ollut niitä työsuhteen aikana selvästi paheksunut.

Laissa edellytetään, että kuormituksen yhteydessä tulee olla myös riski työntekijän terveyden vaarantumisesta. Haitallisen henkisen kuormituksen seuraukset ovat aluksi ohimeneviä ja niistä voidaan palautua. Voimakkaan tai pitkäaikaisen kuormituksen

---

35 HE 59/2002 vp. s. 39.

36 HE 59/2002 vp. s. 39. Ks. työterveyshuollon sisällöstä HE 114/2001 vp. erityisesti s. 28–29.

seurauksena syntyy kuitenkin terveyden ja hyvinvoinnin häiriöitä, jotka ilmenevät erilaisina fyysisinä ja/tai psyykkisinä oireina, jatkuvana väsymyksenä ja mahdollisesti työperäisenä sairautena.

Kuka arvioi, onko terveys vaarantunut?

Kun puhutaan kuormitustekijöiden vaikutuksista henkilön terveyttä vaarantavalla tavalla, on kyse henkilöarvioinnista. Henkilöarvioinnin keskeisiä kysymyksiä ovat: kuka sen suorittaa, mitä arvioidaan sekä miten ja milloin arviointi suoritetaan. Henkilöarviointi edellyttää luotettavia menetelmiä, suorittajien asiantuntevuutta ja saatavien tietojen virheettömyyttä. Kun kyse on kuormituksen arvioinnista, suorittaa arvioinnin yleensä esimies tai muu työnantajan edustaja. Työnantajan edustaja tuntee työpaikan olosuhteet ja siten kuormitustekijöiden vaikutukset. Pelkän esimiesarvioinnin ongelmana saattaa kuitenkin olla, että työnantajan edustajan ja työntekijän välinen suhde ei ole tasapainoinen.

Vaikka TTurvL:n 25 § edellyttää arviota siitä, onko jokin seikka työntekijän terveyttä vaarantava, on oikeuskirjallisuudessa yleensä lähdetty siitä, onko työnantajan arvio terveydellisistä vaikutuksista ollut riittävä. Tarvittaessa työnantaja voi käyttää työterveyshuollon asiantuntija-apua. Työturvallisuuslainsäädäntö velvoittaa työnantajat yhteistoimintaan työterveyshuollon ja työsuojeluviranomaisten kanssa työn turvallisuuden ja terveellisyyden varmistamiseksi. Työnantajan tulee työterveyshuoltolain 4 ja 5 §:ien mukaisesti käyttää riittävästi työterveyshuollon ammattihenkilöitä työterveyshuollon suunnittelua, toteuttamista sekä kehittämistä ja seurantaa koskevissa asioissa siten kuin työterveyshuollon toteuttamiseksi hyvän työterveyshuoltokäytännön mukaisesti on tarpeen. Työterveyshuollon lakisääteisiin tehtäviin kuuluu sanotun lain 11 §:n 1 mom. 1 kohdan mukaan työn kuormittavuuden huomioon ottaminen työn ja työolosuhteiden terveellisyyden ja turvallisuuden selvittämis- ja arviointityössä.

Paitsi työnantajan työturvallisuusvastuun kannalta työterveyshuollolla on merkitystä myös työntekijän työn kuormittamisen osoittamisessa. Työntekijän oma tuntemus kuormittuneisuudesta saattaa poiketa objektiivisesti arvioiden terveydelle vaarallisesta kuormituksesta. Siitäkin huolimatta, että työntekijä pystyy arvioimaan omaa jaksamistaan kenties parhaiten, tulee väärinkäytösten estämiseksi arvioida, onko työntekijän kokema kuormitus arvioitava hänen terveydelleen vaaralliseksi.

Työterveyshuoltolain 11 §:n 4 kohdan mukaan työterveyshuollon tulee antaa työntekijän perustellusta syystä pyytämä selvitys työntekijän työkuormituksesta. Tällä tarkoitetaan tilannetta, jossa työntekijä epäilee työstä aiheutuvan terveyden vaaraa tai haittaa aiheuttavaa liiallista kuormitusta. Perusteltu syy liittyy tilanteisiin, joissa työntekijällä on ollut työkykyä heikentävää fyysistä tai psyykkistä oireilua, jolla hän arvioi olevan työperäinen yhteys. Esitöiden mukaan työterveyshuolto arvioi pyynnöstä selvityksen tarpeen ja tekee arvionsa perusteella tarvittaessa ehdotuksensa terveysvaarojen ja haittojen poistamiseksi tai vähentämiseksi.[37]

---

[37] HE 114/2001 vp. s. 29.

Kuormitustekijöiden pitkittyessä riskinä on työntekijän työkyvyn heikkeneminen. Työntekijän työkyky voi heikentyä henkilön edellytysten ja työn vaatimusten välillä vallitsevan epäsuhdan johdosta. Työntekijän jäljellä olevan työkyvyn arviointi on usein haasteellista, koska arviointiin vaikuttavat muun muassa työn fyysinen ja psyykkinen kuormittavuus, tiedolliset ja taidolliset vaatimukset, fyysinen ja psyykkinen toimintakyky sekä ammattitaito ja muut vastaavat seikat. Arvioitavana voivat olla myös työyhteisön työnteolle asettamat vaatimukset. Lääketieteellisessä työkyvyn arvioinnissa on keskeistä lääkärin, potilaan/työntekijän ja työnantajan välisten suhteiden ylläpito ja toiminta.[38] Työkyvyttömyydenkin arvioinnin yhteydessä konkreettiset johtopäätökset ja yksittäistapauksellinen ratkaisuvalta kuuluvat työnantajalle.

Terveyden vaarantuminen

Se, mikä kussakin tapauksessa katsotaan terveyttä vaarantavaksi, on edellä kerrotuin tavoin henkilöarviointia. Henkisen työturvallisuuden osalta ei voida samalla tavalla karrikoidusti sanoa, että sirkkeli ilman suojia on lähtökohtaisesti terveydelle (ja turvallisuudelle) vaarallinen. Esimerkiksi väkivallan uhan alla työskentely on merkittävä kuormitustekijä, mutta kysymys, milloin siitä tulee yksilölle terveyttä vaarantava kuormitus, liittyy lopulta kohteena olevan henkilön yksilölliseen paineensietokykyyn. Selvänä voi nähdäkseni pitää, että esimerkiksi väkivallan uhkaa voidaan pitää sellaisena kuormitustekijänä, joka toistuvana aiheuttaa terveydelle vaaraa yleisen tietämyksen mukaan jokaiselle ja että se pitää ottaa huomioon työn suunnittelussa. TTurvL:n 25 § on työntekijän kannalta niin sanottu ”puuttumispykälä”, jonka nojalla tilannetta on ryhdyttävä selvittämään, kun yksilön terveyden epäillään jo vaarantuneen kuormittavuuden takia.

Kuormittavuuden vakavuus ilmenee yksittäistapauksessa myös seurausten vakavuutena. TTurvL:n 25 §:n sanamuodon mukaan kuormittavuuden edellytetään olevan terveyttä vaarantavaa.

> Korkeimman oikeuden ratkaisun KKO 2014:44 perusteluissa todetaan, että edellytettäessä menettelystä aiheutuvan haittaa tai vaaraa terveydelle voidaan kohtuudella edellyttää jossain määrin toistuvuutta tai olotilan pysyvyyttä, jotta haitta tai vaara terveydelle voisi syntyä.
>
> Helsingin hovioikeuden ratkaisussa 30.9.2008 nro 2713 (R 07/680) A ja B olivat käyneet työterveyslääkärillä. Lääkärinlausunnossa oli todettu A:n käyntien yhteydessä tulleen esille oireilua ja lääketieteellisiä löydöksiä, jotka sopivat henkisen kuormittuneisuuden aiheuttamiksi. B:tä koskevassa lääkärinlausunnossa oli arvioitu B:n henkinen ja fyysinen kuormittuneisuus huomattavaksi ja vakavaksi. Lääkärinlausuntojen mukaan kummallakaan ei ollut ollut terveyden menettämisen vaaraa. Sekä käräjäoikeus että hovioikeus katsoivat kyseessä olleen työturvallisuuslain 25 §:n vastainen tila.[39]

---

38 Ristiriitaisten lääkärintodistusten arvioinnista ks. esim. TT 1991-106 ja TT 2010:119. Tapauksissa lääkärit olivat arvioineet työkyvyn toisistaan poikkeavasti. Kysymys eriävien lääkärintodistusten merkityksestä.

39 Näin ollen tuomiosta on luettavissa, että ainakaan tässä yksittäistapauksessa ei edellytetty terveyden menettämisen vaaraa, vaan riittävää oli että terveydelle oli aiheutunut menettämistä lievempi vaara ja työntekijät olivat oireilleet kuormituksesta johtuen.

Vakiintunutta oikeuskäytäntöä ”terveyttä vaarantava” -käsitteestä ei voida sanoa olevan. Johdantoa voidaan hakea työsopimuslain sairauspoissaolotapauksista. Merkittävänä erona on kuitenkin, että kuormittavuuden osalta edellytetään *terveyden vaaraa*, kun työsopimuslaissa on kysymys jo *aktualisoituneesta terveyden menetyksestä*. Tarkastelen tässä yhteydessä sairauspoissaolon-käsitettä siltä kannalta, millaista terveydellistä haittaa työsopimuslaki edellyttää. Kun työsopimuslaissa on kyse jo tapahtuneesta terveyden menetyksestä ja työturvallisuuslaissa tällaisen menetyksen uhasta, katson, että työsopimuslaki pitää sisällään myös työturvallisuuslain tarkoittamat uhkat. Työsopimuslain 2 luvun 11 §:n mukaan työntekijällä, joka on sairauden tai tapaturman vuoksi estynyt tekemästä työtään, on oikeus sairausajan palkkaan.

Lääkäritutkija ja lääketieteen tohtori Lauri Virta Kelan tutkimusosastolta on todennut, että lääketieteellisessä käsitteistössä työterveydenhuollossa sairaaksi kirjoittamiseen ei pääsääntöisesti riitä potilaan oma subjektiivinen kokemus sairausoireesta kuten esimerkiksi päänsärky, mahakipu tai lievä masennus. Niitä lääkäri ei pysty varmuudella havaitsemaan, vaan hän tekee oirediagnoosin sairaudesta (illness). Varsinkin sosiaalivakuutus edellyttää, että lääkäri tekee objektiivisia havaintoja tautiopillisesta sairaudesta (disease), esimerkiksi infektiosta tai sydänviasta, kliinisen tutkimuksen tai laboratoriokokeiden ja röntgenkuvien perusteella. Kyseisen sairauden pitää lisäksi heikentää toiminta- ja työkykyä siinä määrin, että potilaalle aiheutuu sosiaalista haittaa sairaudesta (sickness). Virta toteaa kirjoituksessaan kuitenkin myöhemmin, että työsopimuslain sairausajan palkkaoikeuden perusteeksi kelpaa myös työuupumus, jonka ICD-10 tautiluokituksen mukainen koodi Z73 viittaa oirediagnoosiin.[40]

Jos työturvallisuuslain 25 §:n mukaisen terveyden vaarantamisen tai jopa sen menettämisen edellytykseksi asetettaisiin tautiopillinen sairaus (disease) on selvää, ettei henkisiä sairauksia pystytä havainnoimaan samoin kuin fyysisiä sairauksia kliinisillä tutkimuksilla, laboratoriokokeilla tai röntgenkuvilla. Oikeuskäytännön mukaan oirediagnoosiin perustuva sairauskin on voinut olla palkallisen sairausloman peruste ja erityisesti oikeuskäytännössä on katsottu työuupumuksen oikeuttavan palkalliseen sairauslomaan.[41]

Työpaikalla arvion kuormittavuudesta tekee viime sijassa työnantaja. Työturvallisuuslaissa säädetään työnantajan velvollisuudesta reagoida kuormitustekijään, joka on todettu ja tiedossa. Jos työnantaja valitsee katsoa, että oirediagnoosi ei ole riittävä selvitys terveyden vaarantumisesta, vastaa hän päätöksestään. Mikäli työnantaja laiminlyö toimia työturvallisuuslaissa vaaditulla tavalla, saattaa kysymys tulla rikosoikeudellisesti arvioitavaksi.

---

40 Alapuranen ym. s. 26–27 ja 37.

41 Ks. esimerkiksi TT 1997-61, TT 1998-74, TT 2000-33 ja KKO 2009:23. Kuitenkin esimerkiksi Kela ei hyväksy sairauspäivärahan perusteeksi työuupumusta, katsoen sen olevan oire, eikä sairaus. Kohtuullisuuden nimissä on mainittava, että tuomioistuimissa on ollut vireillä kanteita, joissa työnantaja on kieltäytynyt sairausajan palkanmaksuvelvollisuudesta oirediagnoosin perusteella. Yllä olevista ratkaisuista on luettavissa tuomioistuinten linja, jonka mukaan työuupumuksen oirediagnoosi on ollut riittävä.

2.2.3. Kuormitustekijöiden selvittäminen

Hallituksen esityksessä (59/2002 vp.) todetaan 25 §:n yksityiskohtaisissa perusteluissa, että mahdollisia haitallisia kuormitustekijöitä voivat olla 13 ja 24 §:n perusteluissa mainitut tekijät, yhtäjaksoisesti kuormittava työ tai muut työn sisällöstä, puutteellisesta työn hallinnasta tai työjärjestelyistä johtuvat tekijät. 24 §:ssä säädetään työpisteen ergonomiasta eikä sillä ole itsenäistä kiinnostavuutta tämän artikkelin kannalta. Lisäksi työturvallisuuslaissa säädetään muutamasta konkreettisemmin työn kuormittavuuteen liittyvästä esimerkkitilanteesta, kuten näyttöpäätetyöstä (26 §), väkivallan uhasta (27 §), yksintyöskentelystä (29 §) sekä häirinnässä (28 §), joita käsitellään tässä artikkelissa vain viittauksenomaisesti niiltä osin kuin niillä on liityntää 25 §:ssä tarkoitettuun kuormittumiseen.

Työn kuormitustekijät voivat olla laadullisia tai määrällisiä aiheuttaen yli- tai alikuormitusta. Työ kuormittaa määrällisesti, jos sitä on liikaa tai siihen liittyy aikapaineita. Kuormitus on laadullista, jos työ kuormittaa muistia tai vaatii jatkuvaa tarkkaavaisuutta, nopeita reaktioita, ihmisten kohtaamista tai on liian helppoa.

Kuormitustekijöitä voidaan Krögerin mukaan ryhmitellä riski- ja haittatekijöiksi, joista ensiksi mainitut aiheuttavat sairauksia ja alentavat suorituskykyä, kun haittatekijä myötävaikuttaa sairauksien syntyyn varsinkin niissä tapauksissa, joissa työntekijä ei kuormituksen asteen tai vaikutusajan pituuden vuoksi kykene palautumaan kuormitustekijän aiheuttamasta rasituksesta.[42]

Kuormittavuutta voi lisätä myös se tapa, jolla työ on organisoitu, sidonnaisuus työhön, kil pailuttaminen ja kilpaileminen työyhteisössä tai liiallinen vastuu. Tilannetta voi pahentaa, jos työntekijään kohdistetaan epäselviä tai ristiriitaisia odotuksia. Työn luonne voi itsessään olla kuormittava esimerkiksi työntekijältä vaadittavien vuorovaikutus- ja ihmissuhdetaitojen takia tai vastavuoroisesti liiallisen yksintyöskentelyn takia, kun taas vuoro- ja yötyöt saattavat vaikuttaa selvemmin lisäksi yksityiselämään ja fyysiseen väsymykseen. Kielteinen vuorovaikutus, liialliset tai liian vähäiset vaatimukset ja riittämättömät selviytymiskeinot merkitsevät haitallisen kuormituksen kokemista, rasittumista, itsetunnon laskua, ammattitaidon kaventumista, elämäntapojen huononemista ja sairausriskien kasvua. Kuormitustekijöiden luokittelu ei ole aina siten yksinkertaista.

Kuormitus voi johtua joko työn luonteesta, kuten aikapaineesta, informaatiokuormituksesta tai se voi johtua työyhteisöstä. Oikeuskäytännössä esitetään usein väite työnantajan työnjohdon epäasiallisuudesta kuormitustekijänä. Työnantajan tehtävänä on johtaa ja valvoa työntekijän työtä noudattaen samalla työturvallisuusmääräyksiä. Työnantajan työnjohtotapa voi joko olla terveyttä vaarantavaa tai työntekijä voi kokea sen terveyttä vaarantavana. Ongelman tunnistamista vaikeuttaa se, että työnantaja käyttää työpaikalla itsenäistä päätäntävaltaa toimistaan silläkin uhalla, että menettelyä

[42] Kröger s. 106.

on pidettävä epäasiallisena. Harva työnantajan edustaja myöskään omassa subjektiivisessa käsityksessään mieltää omia työnjohdollisia ratkaisujaan virheellisiksi.

Yksi, joskin merkittävä, kuormitustekijä muiden kuormitustekijöiden joukossa on häirintä ja epäasiallinen kohtelu. Koska oikeuskäytäntöä häirinnästä ja epäasiallisesta kohtelusta on suhteellisesti enemmän kuin muista kuormitustekijöistä, on alla olevista häirinnän ja epäasiallisen kohtelun oikeustapauksista pyritty hakemaan linjoja, jotka ovat laajennettavissa myös muihin kuormitustekijöihin.

> Kouvolan hovioikeuden 28.2.2006 ratkaisussa (S 05/336) erityisesti A:n lähimmälle esimiehelleen lähettämät sähköpostiviestit olivat sanamuodoltaan ja sävyltään sellaisia, joista saattoi todeta, ettei A toiminut rakentavassa yhteishengessä uuden esimiehen kanssa. A:n käyttäytyminen oli kokonaisuutena arvioiden sellaista, ettei yhteistyö hänen kanssaan ollut enää mahdollista. Esitetyn näytön perusteella kantaja ei ollut selvästikään hyväksynyt vastaajan esimiesten asemaa organisaatiossa eli näiden työnjohto-oikeutta ja määräysoikeutta kantajaan nähden, minkä lisäksi kantaja oli kyseenalaistanut erityisesti toisen esimiehensä persoonana. Irtisanomisperuste oli olemassa.
>
> Turun hovioikeuden 27.10.2005 ratkaisussa nro 3486 oli kysymys oikeudesta irtisanoa työntekijä tämän käyttäytymisen perusteella. Hovioikeus katsoi näytetyksi, että työntekijä oli käyttäytynyt häiritsevästi esimiestään ja uutispäälliköitä kohtaan olemalla yhteydessä esimieheensä epätavanomaisen usein, arvostelemalla työkavereitaan ja ilmoittamalla omia mielipiteitään aggressiivisesti. Työntekijän työsuhde oli kestänyt liki kolmekymmentä vuotta eikä työntekijä ollut aiemmin käyttäytynyt epäasiallisesti. Nyt epäasiallista käyttäytymistä oli näytetty tapahtuneen reilun kuukauden verran. Työntekijälle ei ollut huomautettu menettelynsä epäasiallisuudesta tai siitä, että se ei ollut sallittua. Hovioikeus katsoi kuten käräjäoikeuskin, ettei työntekijä ollut syyllistynyt laista tai työsopimuksesta johtuvien velvoitteiden vakavaan rikkomiseen eikä irtisanomisoikeutta siten ollut.
>
> Itä-Suomen hovioikeuden 10.1.2008 ratkaisussa 37 (R 06/804) katsottiin asiassa jääneen näyttämättä, että työntekijän sairastumiseen olisi myötävaikuttanut hänen aikaisemmat sairautensa tai hänen elämäänsä kuuluneet tapahtumat. Työnantajan (toimitusjohtaja) katsottiin syyllistyneen työturvallisuusrikokseen perättömillä kertomuksillaan hänen ja työntekijän välisestä seurustelusuhteesta muulle työyhteisölle ja työntekijän pyytäessä tätä oikaisemaan asiaa viittaamalla työntekijän lapsuuteen. Työnantaja tuomittiin samalla tuomiolla myös saman työntekijän työsyrjinnästä, johon oli liittynyt muun muassa seksuaalista vihjailua. Työntekijä oli kummassakin tilanteessa ilmaissut moitittavuutta toimitusjohtajan menettelyä kohtaan.
>
> Esimiehellä on työnjohto-oikeuden perusteella oikeus yleensä puuttua työntekijän töiden jakoon ja niiden järjestelyyn ja tehdä niitä koskevia ratkaisuja. Kohtelu ei tällöinkään voi olla epäasianmukaista, jos tehtäviä objektiivisesti arvioiden perusteettomasti järjestetään uudelleen taikka niitä vähennetään tai lakkautetaan (KKO 2004:44, kohta 7).

Esimiehen työnjohto-oikeudesta on myös seuraavat ratkaisut:

Länsi-Uudenmaan käräjäoikeuden ratkaisussa 22.2.2010 12/1537 (L 10/9903) on todettu työnjohdosta, että työnjohdolliset ratkaisut voivat muuttua epäasialliseksi kohteluksi tai häirinnäksi, jos niiden tarkoituksena on esimerkiksi vaikeuttaa työntekijän työtä. Sen sijaan työnantajan velvollisuuksiin kuuluu esimerkiksi huomautusten tai varoitusten antaminen silloin kun se on perusteltua, eikä tällaisen ilmoituksen antaminen ole epäasiallista kohtelua, vaikka se tuntuisi työntekijästä loukkaavalta.

Kouvolan hovioikeuden 7.5.1997 ratkaisussa nro 539 (S 96/446) katsottiin jääneen näyttämättä, että työntekijän sairastuminen olisi johtunut työnantajan tai sen edustajan menettelystä. Asiassa katsottiin, että esimiehen toimenpiteet olivat työnjohto-oikeuteen ja valvontavelvollisuuteen perustuen oikeutettuja eikä esimiehen menettely tai yleinen suhtautuminen työntekijään ollut poikennut siitä, mikä työyhteisöissä yleensä oli tavanomaista ja hyväksyttävää. Kysymys oli mm. työtehtävien sisällöstä, mielekkyydestä, tarkoituksellisuudesta ja kommunikoinnista sekä työajan valvonnasta.

Turun hovioikeuden 23.6.2004 ratkaisussa nro 1936 (R 03/1619) työnjohtajan katsottiin ylittäneen työnjohtovaltansa puhutellessaan kahta työntekijää. Kysymys oli myös näytön arvioinnista, olivatko työntekijät laiminlyöneet työtehtäviään ja liittyivätkö puhuttelut työntekijöiden työsuorituksissa olleisiin puutteisiin. Työnantaja oli vedonnut siihen, että esimiehen suhtautuminen työntekijöihin oli ollut tasapuolista eikä ollut kenenkään osalta poikennut siitä, mikä oli tavanomaista ja hyväksyttävää. Normaali työnjohto ei voinut perustaa työnantajalle vastuuta työntekijän sairastumisesta. Asiassa oli myös väitteitä siitä, että kyseiset työntekijät omalla toiminnallaan loivat negatiivista työilmapiiriä muun muassa suhtautumalla kielteisesti kaikkeen esimiehensä heille sanomaan. Työyhteisössä oli tehty kehittämisprojekti, jonka yhteydessä psykologit olivat todenneet, etteivät olleet havainneet mitään henkiseen väkivaltaan viittaavia seikkoja.

Hovioikeus katsoi jääneen epäselväksi, oliko työntekijöiden työsuorituksissa laiminlyöntejä ja puutteita todeten edelleen, että niillä ei kuitenkaan ollut merkitystä esimiehen syyllisyyttä arvioitaessa, sillä laiminlyönneistä riippumatta ne eivät olisi oikeuttaneet esimiestä menettelemään syytteessä kuvatulla tavalla. Esimies, joka oli myös yhtiön toimitusjohtaja, oli pitänyt vihamielisiä tai halventavia kahdenkeskisiä puhutteluja, joissa oli syyttänyt työntekijöitä huonosti tehdyistä töistä ja tuottamattoman työn tekemisestä perustelematta syytöksiään. Vaikka työntekijät olisivatkin olleet henkilöitä, joiden kanssa esimiehellä ja joillakin yhtiön muilla työntekijöillä oli jatkuvasti riitaisuuksia, ei esimiehellä ollut oikeutta ylittää työntekijöiden kohtelussa tavanomaiseen yleiseen työnjohto-oikeuteen kuuluvaa normaalia käytäntöä alaistensa puhuttelussa. Työilmapiirikartoituksen lopputulos ei riittänyt horjuttamaan asiassa vastaanotettua näyttöä. Toisen työntekijän fyysinen ja psyykkinen terveys oli ollut ennen syytteessä kuvattuja tapahtumia erittäin hyvä. Käräjäoikeus katsoi, että todistajalausunnon perusteella voitiin katsoa, että työnantajan menettelyn ja tämän työntekijän sairastumisen välillä oli syy-yhteys. Toinen työntekijä oli aikaisemmin kärsinyt migreenioireista. Käräjäoikeus katsoi, että tämän työntekijän kokeman kohtelun ja hänen sairastumisensa välillä oli ollut ainakin osittainen syy-yhteys. Sairastumiseen olivat tämän työntekijän kohdalla voineet vaikuttaa myös muut syytteessä mainitsemattomat syyt. Migreenioireet eivät kuitenkaan poistaneet työnantajan vastuuta. Asiassa katsottiin, että puhuttelut olivat olleet niin ahdistavia, että ne olivat aiheuttaneet kahdelle työntekijälle henkisen terveyden kuormitusta ja vähitellen sairastumisen ja että työnantajalta oli voitu edellyttää

sen rajan ymmärtämistä, missä vaiheessa työntekijöiden terveys saattaa vaarantua. Työnantajan menettelyn katsottiin olleen tahallista. Tapaus perustui vanhan työturvallisuuslain 9 §:n mukaiseen yleiseen suojeluvelvollisuuteen.

Helsingin hovioikeuden 17.2.2014 ratkaisussa nro 106591 (R 13/2174) oli kysymys yhteisösakon tuomitsemisesta. Sen perustana olleessa Espoon käräjäoikeuden ratkaisussa oli kysymys henkisestä työturvallisuusrikoksesta muun muassa kuormittavuuden perusteella. Tapauksessa käräjäoikeus oli katsonut, että esimies oli ylittänyt työnjohtovaltansa aggressiivisella, loukkaavalla ja vihamielisellä käyttäytymisellään. Asiassa oli väitteitä siitä, että esimies (toimitusjohtaja) oli juoksuttanut työntekijää työstä toiseen ilman että työntekijällä oli mahdollisuutta hoitaa työtä loppuun, huutanut ja moittinut asiakkaiden läsnäollessa ja nimitellyt loukkaavasti. Edelleen asiassa oli väitetty, että työntekijälle oli siirretty muun muassa lisätöitä, joiden tekemistä esimies oli estänyt siten, että työntekijä oli joutunut tulemaan vapaapäivinään tekemään paperitöitä. Riidatonta oli, että työntekijä oli selviytynyt työstään hyvin assistentin työtä lukuun ottamatta. Työntekijä oli sairastunut. Esimies oli vedonnut hänen johtamisensa olevan kovaäänistä ja vaativaa, mutta yhtäläistä kaikkia työntekijöitä kohtaan. Käräjäoikeus katsoi asiassa tulleen näytetyksi, että työntekijään oli kohdistunut työturvallisuuslain 28 §:ssä tarkoitettua häirintää ja epäasiallista kohtelua, mikä oli johtanut työntekijän sairastumiseen. Edelleen käräjäoikeus katsoi, ettei lausunnoista tai muistakaan esille tulleista seikoista ollut vedettävissä sellaista johtopäätöstä, että työkyvyttömyys olisi johtunut aikaisemmista sairauksista.

”Vaikka muutosvastarintaa olisi työyhteisössä ollut, tämä ei olisi oikeuttanut X:ää käyttäytymään hänen syyksiin luetulla tavalla”[43]. Kysymykseksi ei tule näin ollen pelkästään työntekijöiden oma passiivisuus ja sen merkitys, vaan myös ne keinot, joihin työnantaja turvautuu epäkohdan poistamiseksi. Esimiehen antaessa palautetta määräysten vastaisesta toiminnasta, ei esimiehen äänekkäästä ja kiivassävyisestä puhetavastaan huolimatta katsottu ylittäneen hyväksyttävänä pidettävän käyttäytymisen rajoja niin, että hän olisi menetellyt työturvallisuusrikoksen tunnusmerkistön täyttävin tavoin[44]. Esimiehen varoituksen antamista ei syyksiluettu työturvallisuusmääräyksen rikkomisena, kun varoituksen asianmukaisuus jäi epäselväksi työntekijän oman asiattoman menettelyn takia.[45]

Kaikki työntekijään kohdistunut käytös ei ole kuitenkaan häirintää tai epäasiallista käytöstä (kuormitustekijä), vaikka se saattaisi olla asiatonta. Rajanveto työturvallisuuslain vastaisen ja sallitun kuormittavuuden välillä on kuitenkin vaikeaa.

Korkeimman oikeuden ratkaisussa KKO 2011:44 katsottiin, että K:n tarkemman toimenkuvan määrittely ja K:n perehdyttäminen hänelle uusiin työnkuvan osa-alueisiin kuului V:n vastuulle ja että V oli tätä tehtävää toteuttaessaan menetellyt K:ta kohtaan

---

43 HelHO 30.9.2008 nro 2713 (R 07/680) ja siihen liittyvä Helsingin käräjäoikeuden tuomio nro 53, 15.1.2007 s. 16–17.

44 THO 6.10.2006 nro 2174 (R 06/432) ja siihen liittyvä Turun käräjäoikeuden tuomio nro 3831, 22.12.2005 s. 15.

45 HelHO 30.9.2008 nro 2713 (R 07/680) ja siihen liittyvä Helsingin käräjäoikeuden tuomio nro 53, 15.1.2007 s. 11.

epäasiallisesti. K oli jäänyt tehtävistään ja vastuistaan epätietoiseksi, jota oli lisännyt V:n kieltäytyminen suorasta kahdenkeskisestä yhteydenpidosta. Enemmistö piti V:n menettelyä myös työajan lyhentämisen ja tutkintotodistusten vaatimisen osalta epäasiallisena.

Rajanveto asiattoman ja hyväksyttävän ja asiattoman ja kielletyn välillä on hyvin epäselvä kuten korkeimman oikeuden ratkaisun KKO 2014:44 historiatiedoista voidaan havaita. Tapaus korostaa erityisesti työntekijän perehdyttämisvelvollisuutta suhteessa työntekijän mahdollisuuteen suoriutua työtehtävistään. Tapauksessa annettaan työntekijän kuormittuneisuuden ja työnantajan käytöksen epäasiallisuutta arvioitaessa erityisestä huomiota sille, että työntekijälle ei ollut annettu perusedellytyksiä suoriutua työnteostaan, mikä oli omiaan korostamaan esimiehen käytöksen muuta moitittavuutta. Käräjäoikeus oli hyväksynyt siviilikanteen katsoen työnantajan toimineen työturvallisuuslain 8, 25 ja 28 §:n vastaisesti. Hovioikeus katsoi esimiehen menetelleen alaistaan kohtaan asiattomasti viestittäessään ristiriitaisesti tämän työtehtävistä ja työajaksi lasketavasta ajasta, mutta ei katsonut menettelyn olevan kuitenkaan häirintää tai muuten epäasiallista kohtelua. Korkein oikeus hyväksyi kanteen äänin 3–2.

Turun hovioikeuden 6.10.2004 ratkaisussa nro 2174 (R 06/432) työnantajan yksittäinen kommentti alaisen hiusväristä ei ollut irtisanomisperusteen täyttymisen kannalta ratkaiseva, kun muita aiheita irtisanoutumiselle ei ollut näytetty. Esimiehen hyvän tavan vastainen ja huumorin osalta yliampuva kielenkäyttö oli yleisesti ottaen ollut moitittavaa Turun hovioikeuden 27.10.2009 ratkaisussa nro 2555 (R 08/2472) mutta tapauksessa katsottiin ettei menettely ollut työturvallisuuslain 28 §:n vastaista. Hovioikeus katsoi, ettei työnjohdon menettely ja yleinen suhtautuminen työntekijään poikennut siitä, mikä työyhteisöissä yleensä oli tavanomaista ja hyväksyttävää ja että kyseiset tapahtumat olivat rinnastuneet työyhteisön tavanomaisiin ristiriitoihin ja ihmissuhdevaikeuksiin. Helsingin hovioikeuden 27.8.2010 ratkaisussa 2183 (S 07/3460) oli kysymys korvauksesta työsopimuksen perusteettomasta päättämisestä. Samaan tapahtumainkulkuun liittyi Helsingin hovioikeuden ratkaisu 28.11.2008 nro 3380 syyksiluetusta työsyrjinnästä. Hovioikeus piti työntekijän ”hermostumista ja maltin menettämistä” sittemmin syyksiluettuun syrjintään ymmärrettävänä, vaikkakaan ei hyväksyttävänä.

Mielestäni ratkaisut ilmentävät periaatetta, ettei kaikkia rikkeitä voida pitää myöskään työturvallisuuslain (ja merkittävästi osapuolten velvollisuuksien) vastaisena, vaikka niihin voidaan kohdistaa jotain moitittavuutta. Samaa ohjetta soveltaisin myös kuormitustekijöihin. Vaikka asiaton käytös lisää kuormitusta, ei mikä tahansa kuormitus ole työturvallisuuslain vastaista.[46]

Työntekijällä on kuitenkin oikeus esittää esimieheensä kohdistuvaa asiallista krittiikkiä. Mitä enemmän esimiehen toimintatavoissa tai käyttäytymisessä on puutteita, sitä laajempi asiallinen kritiikki on sallittua. Huomiota on kiinnitettävä kokonaisuuteen.

Helsingin hovioikeuden 14.10.2004 antamassa ratkaisussa nro 3996, S 03/2277, toimistotöihin palkattu työntekijä oli huutanut toimitusjohtajalle ja moittinut tämän

[46] ks. myös Turun hovioikeuden ratkaisu R 06/432, annettu 6.10.2006, tuomionro 2174.

työtapoja ja käytöstä. Arvostelu ei ollut ollut loukkaavaa, vaikka toimitusjohtaja oli pahoittanut siitä mielensä. Ottaen huomioon että välikohtausta ei ollut järjestetty tarkoituksin, että muut työntekijät sen kuulevat, ei perustetta työntekijän irtisanomiselle työntekijän käytöksen perusteella ollut.

Esimiehen kuormittuminen

Kuormitustekijät voivat olla monimuotoisia ja lähtöisin työyhteisön eri tasoista. Yhtenä kuormitustekijänä voidaan mainita häirintä tai epäasiallinen käytös. Usein se tulkitaan esimiehen alaiseen kohdistamana käyttäytymisenä tai kollegoiden välisenä käyttäytymisenä, johon esimies epäonnistuu puuttua. Mielestäni mielenkiintoinen, mutta kohtuullisen vähälle keskustelulle jäänyt kysymys on esimiesasemassa olevien kohtelu. Työnjohtamisoikeuden nojalla esimiehellä on oikeus johtaa ja valvoa alaisensa työtä, se on (jopa) heidän työsopimuksensa mukainen velvollisuus. Esimiehen työn yhtenä kuormittavuustekijänä voidaankin pitää ihmisten johtamisesta aiheutuvaa kuormitusta.[47] Mielenkiintoinen näkökulma on kuitenkin, että esimiehen tehtävänä on nimenomaan johtaa ja valvoa alaisuudessaan tehtävää työtä ja näin ollen esimiehellä pitäisi olla keinot puuttua alaistensa käyttäytymiseen myös silloin, kun epäasiallinen käytös kohdistuu häneen itseensä.

Kykenemättömyys puuttua tilanteeseen on samanaikaisesti puute esimiehen työtehtävistä suoriutumisessa. Kun puhutaan keskitason johtajista on heidän yläpuolellaan organisaatiossa edelleen esimies/esimiehiä, joiden tehtävänä on turvata kuormittuneen esimiehen työturvallisuus. Katsoisin, ettei esimiehen toimimattomuutta ja siten osittain omien tehtävien laiminlyönnillä voisi olla merkitystä muun yritysjohdon vastuuta kaventavana seikkana. Edelleen merkittävää on, että esimieheensä epäasiallista kuormitusta kohdistava työntekijä ei syyllisty työturvallisuusrikokseen, johon voi syyllistyä vain työnantaja tai tämän edustaja. Alainen voi menettelyllään syyllistyä kuitenkin muuhun rikosoikeudellisesti rangaistavaan menettelyyn. Esimiehen esimies sitä vastoin voi nähdäkseni laiminlyönnillään puuttua tilanteeseen syyllistyä työturvallisuusrikokseen.

Toimitusjohtajan tai toimitusjohtajaan verrattavan kuormittuminen

Työturvallisuuslain 2 §:ssä säädetään työturvallisuuslain soveltuvan työsopimuksen perusteella tehtävään työhön sekä virkasuhteessa tai siihen verrattavassa julkisoikeudellisessa palvelussuhteessa tehtävään työhön. Hallituksen esityksen mukaan työsuhteen määrittely tapahtuu työsopimuslain 1 §:n ja sen soveltamiskäytännön mukaan. Näin ollen työturvallisuuslakia ei sovelleta pääsääntöisesti toimitusjohtajaan tai yrityksen (merkityksellisiin) omistajiin[48]. Tällöin työturvallisuuskysymykset ja työn johtaminen ovat lähtökohtaisesti tämän orgaanin omalla vastuulla.

---

47 Esimieheen kohdistuvasta kuormituksesta laajemmin Nieminen sekä Kess- Ahlroth.

48 Toimitusjohtajan määrittelystä ks. KKO 1971-II-90, KKO 1991:60, KKO 1991:168, KKO 1996:49, KKO 1997:97.

Helsingin hovioikeuden 16.2.1999 ratkaisussa nro 325 (S 98/1048) katsottiin, että X:n asema maaseutuelinkeinopiirin piiripäällikkönä oli niin itsenäinen, että se oli ollut rinnastettavissa osakeyhtiön toimitusjohtajaan. Päällikkö oli itse ollut vastuussa henkilöstöasioista ja työilmapiiristä. Ministeriö ei ollut valvovana ja johtavana viranomaisena velvollinen tekemään henkilöstöasioille mitään, vaikka se olisi tiennyt, että X:ää olisi kiusattu hänen alaistensa toimesta tämän väittämällä tavalla. Ministeriön johto ja valvonta oli oikeuden käsityksen mukaan ollut hallinnon alan organisatorista rakennetta. X:n kanne työturvallisuusmääräysten rikkomisesta ministeriötä vastaan hylättiin.

Tulkitsen kyseistä tapausta siten, että ministeriön ei katsottu olleen päällikköön nähden työnantaja-asemassa. Päällikön asema oli ollut toimitusjohtajaan verrattavissa, jolloin ei ollut olemassa tahoa, jonka vastuulle työturvallisuus olisi voitu hänen ylitseen määrittää, tai jolla olisi ollut määräysvaltaa hänen ohitseen työturvallisuusasioissa. Kyseinen päällikkö ei ollut työturvallisuuslain soveltamisalan piirissä.

2.2.4. Työn kuormittavuus työntekijästä johtuvin syin/työssään kuormittuvan

Arvioitaessa sitä, mikä merkitys työntekijän henkilökohtaisille herkkyyksille voidaan antaa, ei työolosuhteista voida kuormittavuutta arvioitaessa erottaa työntekijän omia subjektiivisia tulkintoja työn kuormittavuudesta. Voidaan puhua työntekijän työntekoa haittaavista henkilökohtaisista rasitustekijöistä. Työtehtävään tai työn tekemiseen liittyvät psyykkistä rasitusta aiheuttavat haittatekijät eli niin sanotut objektiiviset kuormitustekijät suodattuvat työntekijän yksilökohtaisten ominaisuuksien välityksellä subjektiivisiksi kuormitustekijöiksi. Tällöin työntekijän ikä, sairastumisalttius, kokemus tai koulutus vaikuttavat niihin tekijöihin, jotka muodostuvat työstä selviytymistä vaikeuttaviksi tekijöiksi.[49] Pirkko Koskinen on muun muassa todennut, että nämä objektiivisen ja subjektiivisen kuormittuneisuuden väliset erot on otettu entistä enemmän huomioon korostamalla työntekijöiden yksilöllisten fyysisten ja psyykkisten ominaispiirteiden huomioon ottamista.[50]

Arvioitaessa työturvallisuuslain 10 §:ssä tarkoitettujen toimenpiteiden laajuutta ja tarpeellisuutta, työnantajan tulee ottaa huomioon kunkin työntekijän ominaisuudet. Työt on pyrittävä järjestämään siten, että ne mahdollistavat työntekijän ruumiilliset ja henkiset edellytykset huomioon ottaen tarkoituksenmukaisen työn suorittamisen mahdollisimman vähäisellä vaaralla. Vuoden 1974 Työsuojelukomitean mietinnössä todetaan, että muina työntekijän ominaisuuksina huomioitavaksi voivat tulla esimerkiksi työntekijän henkiset järkytykset ja masennustilat.[51]

Yhtenä kuormittumisen elementtinä on kiistatta työntekijän henkilökohtaiset edellytykset työstä selviytymiselle/työn kuormittavuuden kokemukselle. Arvioitava on, mikä työnantajan toiminta on objektiivisesti, yleisen tietämykseen mukaan työntekijän terveyttä vaarantavaa. Kun kuormittumiseen liittyy työnantajan oma tarkkailu-

[49] Kröger s. 105–106.
[50] Koskinen Pirkko s. 185.
[51] Työsuojelukomitea 1974 s. 27.

velvollisuus, on samanaikaisesti kysymys myös siitä, kuinka paljon työnantaja voi omassa toiminnassaan hyväksytysti lisätä henkisesti pahoinvoivan työntekijän kokemusta. Arvioon siitä, mitä työnantaja on voinut pitää terveyttä vaarantavana liittyy työnantajan tietoisuus työntekijän henkilökohtaisista ominaisuuksista. Selvänä on pidettävä, että kyseessä on kokonaisharkinta, eikä työnantajalla ole mahdollisuutta keventää kaikkia työntekijän subjektiivisia tuntemuksia.

> Tampereen käräjäoikeuden 26.9.2003 ratkaisussa nro 10744 (L 02/9769 ja L 02/9773) oli kysymys siitä, millainen työnantajan menettely on objektiivisesti arvioiden katsottava terveyttä vaarantavaksi. Tapaus perustui vanhan työturvallisuuslain 9 §:n soveltamiseen. Käräjäoikeuden mukaan osa työntekijöiden ilmoituksista koskivat heidän henkistä ja fyysistä hyvinvointiaan eikä sairauksia. Työntekijät kokivat unettomuutta, itkuisuutta, ahdistusta ja pelkotiloja ja vain osittain sairaudeksi luokiteltavia depressiota ja selkävaivoja. Tapauksessa työnantaja oli muun muassa ilmeillään viestittänyt moitittavuutta ja käräjäoikeus katsoi työntekijöihin kohdistuneen väkivallan olleen asteeltaan varsin lievää. Käräjäoikeus katsoi edelleen, ettei asiassa ollut esitetty näyttöä siitä, milloin tapauksen kaltaisesta henkisestä väkivallasta voi aiheutua terveydellistä haittaa. Depression syy-yhteys kantajien kokemakseen ilmoittamaan henkiseen väkivaltaan jäi näyttämättä, samoin kuin että siitä olisi voinut aiheutua terveydellistä haittaa, jonka torjumiseen työnantajalla olisi velvollisuus.
>
> Korkeimman oikeuden ratkaisussa KKO 1992:180 oli kysymys työntekijän oikeudesta vahingonkorvaukseen työnantajan työturvallisuusvelvollisuuden rikkomisen johdosta. Tapaus ajoittuu vanhan työturvallisuuslain voimassaoloaikaan. Tapauksessa A:ta oli tämän kertoman mukaan painostettu muun muassa siten, että työnantaja oli kieltänyt muita työntekijöitä keskustelemasta A:n kanssa, moittinut tätä rumaksi, eikä tämän tervehdyksiin ollut vastattu. Lisäksi työnantaja oli vältellyt puhumista A:n kanssa. Lopulta työnantajan edustaja oli pitänyt A:lle puhuttelun, josta A oli mennyt shokkitilaan. Käräjäoikeus oli hylännyt A:n kanteen katsoen jääneen näyttämättä, että A:n sairaus olisi johtunut työnantajan menettelystä. Hovioikeus ei muuttanut käräjäoikeuden ratkaisua. Korkein oikeus päätyi 3–2 äänestyksen jälkeen katsomaan, että A:lla oli oikeus vahingonkorvaukseen.
>
> Korkein oikeus toteaa perusteluissaan, että yritystä ja sen tehtäviä hoitavien sekä työnjohtotehtävissä toimivien henkilöiden erilaisesta kokemuksesta ja luonteesta johtuen työnjohtotapa voi suuresti vaihdella. Samoin työntekijöiden suhtautuminen työyhteisöstä ilmeneviin paineisiin poikkeaa toisistaan. Tehokas työnjohtaminen saattaa jo sinänsä tuntua jostain työntekijästä rasittavalta. Vaativa, ehkä äänekäskin tapa johtaa työtä ei sinänsä voi perustaa työnantajalle vastuuta työntekijän mahdollisesta sairastumisesta, jos työnjohdon menettely ja yleinen suhtautuminen työntekijään ei olennaisesti poikkea siitä, mikä työyhteisöissä on yleensä tavanomaista ja hyväksyttävää.

Tapauksessa korkein oikeus katsoi näytetyksi, että useat työntekijät olivat kokeneet työilmapiirin kovaksi ja kireäksi, jopa sairaaksi. Enemmistö piti selvitettynä, että A:n sairastuminen oli *ainakin osittain* johtunut työnantajan menettelystä, kun vähemmistöön jääneet jäsenet katsoivat, ettei työnantajan edustajan menettely tai yleinen suhtautuminen A:han olennaisesti poikennut työyhteisön tavanomaisista ristiriidoista

ja ihmissuhdevaikeuksista. Lääkärinlausuntojen mukaan tutkimuksissa oli syntynyt vaikutelma toistuvasti ja pitkäaikaisen painostuksen kohteeksi joutuneesta henkilöstä ja että henkilön peruspersoonallisuudessa oli ollut alttiutta dramaattisuudelle.

Korkein oikeus on todennut perusteluissaan (vähemmistö), että työnantajan on otettava huomioon työntekijän erityiset ominaisuudet. Korkeimman oikeuden perusteluissa ei näy kuitenkaan, mikä merkitys on annettava työnantajan tietoisuudelle henkilön ”alttiudesta dramaattisuudelle” ja miten erityisten piirteiden huomioon ottaminen näkyy syy-yhteydessä. Korkeimman oikeuden enemmistö katsoi, että työnantajan on ainakin osittain aiheuttanut työntekijän sairastumisen todeten samanaikaisesti tuomion alkulehdillä, että työnjohdon kuormittavuutta arvioidaan yleisen hyväksyttävyyden perusteella.

> Turun hovioikeuden 2.3.2006 antamassa ratkaisussa nro 523, S 05/1136, todetaan, että teatterin omaleimaisuus työpaikkana tuli ottaa huomioon työnantajan menettelyn asiattomuutta arvioitaessa.

Epäviralliset normit ja alan vakiintunut tapa eivät kuitenkaan yleensä määritä kielletyn ja sallitun riskinoton rajaa, eli rajaa siitä, millaista riskinottoa työntekijän terveydellä voidaan pitää sallittuna. Epäviralliset normit ja alan tapa ovat työnantajan määrittämiä, eivätkä ne välttämättä ole turvallisuuden kannalta hyväksyttäviä tai asianmukaisia.[52]

> Helsingin hovioikeus on ratkaisussaan 29.6.2004 nro 2490 (S 02/518) todennut, että työpaikalla oli ollut jatkuva kiire ja työntekijät olivat olleet kovilla. Työpainetta olivat aiheuttaneet kahden eri tuotekannan yhtäaikainen tuotanto sekä uuden atk-järjestelmän käyttöönotto. Hovioikeus katsoi kuitenkin edellä mainittujen seikkojen kohdistuneen työntekijöihin yleisesti eikä erityisesti A:han, joka oli sairastunut masennukseen. Tapaus perustui vanhaan työturvallisuuslakiin ja tapauksessa A vaati vahingonkorvausta VTTurvL:n 17 §:n, 32 §:n ja 9 §:n 1 momentin rikkomisesta. Lääketieteellisesti oli mahdotonta sanoa, oliko A:n sairastuminen johtunut työpaikan huonosta ilmapiiristä, vaikka A ei ollut itse tuonut mitään muuta asiaa esille yhtä voimakkaasti. Lääkärinlausunnon mukaan oli mahdollista, että työpaikan huono ilmapiiri oli vaikuttanut sairastumiseen. Hovioikeus katsoi, ettei A:n sairastumisella ja työpaikan ilmapiiriin liittyvillä ongelmilla ollut näytetty olleen sellaista syy-yhteyttä, joka perustaisi korvausvelvollisuuden.
>
> Turun hovioikeuden 6.10.2006 ratkaisussa nro 2174 (R 06/432) hovioikeus piti uskottavana, että työntekijän sairastuminen johtui ainakin osittain työpaikkaa koskevista seikoista. Kuitenkaan se, että työntekijä oli osittain sairastunut työpaikkaa koskevien seikkojen vuoksi, ei osoittanut, että työntekijä oli sairastunut esimiehensä menettelyn vuoksi eikä sitä, että sairauden syynä olisi epäasiallinen kohtelu. Tapauksessa ei ollut tehty erillistä väitettä siitä, että työntekijän sairastuminen olisi johtunut työn kuormittavuudesta (syytteen mukaiset lainkohdat TTurvL 8 ja 28 §:t). Todistajana kuullun avohoidon erikoislääkärin mukaan työntekijä oli ns. vaativa persoonallisuus ja että

[52] Hahto 1998, s. 28-29, Nuutila 1997 s. 147–149.

työntekijän kohdalla kysymys ei ollut työuupumuksesta, vaan työstä johtuvasta masennuksesta. Edelleen hovioikeus on todennut, ettei tuomioistuimen arvioitavana ole johtamistaidolliset kysymykset, vaan kysymys siitä, onko käyttäytyminen ollut asiatonta. Turun hovioikeus ei muuttanut käräjäoikeuden hylkäävää tuomiota. Turun käräjäoikeus on omassa tuomiossaan 22.12.2005 nro 3831 todennut, että vaikka esimiehen johtamistapaa voidaan pitää kritiikille alttiina, ei esimiehen suhtautuminen tähän työntekijään poikennut olennaisesti hänen suhtautumisestaan muihin työntekijöihin ja että työntekijän persoonallisuuspiirteet ovat saattaneet saada tämän reagoimaan muita ihmisiä herkemmin korotetulla äänellä tai tiukkaan sävyyn annettuun palautteeseen. Todeten kuitenkin, että työnantajan on otettava työntekijöiden yksilölliset erot huomioon, käräjäoikeus päätyi katsomaan, ettei esimies ollut laiminlyönyt huolehtia työntekijän työturvallisuudesta (TTurvL 8 ja 28 §).

Länsi-Uudenmaan käräjäoikeuden ratkaisussa 22.2.2010 nro 12/1537 (L 10/9903) oli selvää, että työntekijä oli sairastunut ja että hänet työsuhteen päättymisen jälkeen oli todettu työkyvyttömäksi. Käräjäoikeus katsoi, että työnantajalla oli kuitenkin edelleen tietoisena työntekijän sairaudesta oikeus johtaa työntekijän työtä tavalla, jonka työntekijä koki epäasialliseksi, mutta joka objektiivisesti arvioiden oli perusteltua ja asiallista. Käräjäoikeus katsoi, että työntekijän sairastuminen ei johtunut sellaisesta seikasta, joka oli työnantajan vastuulla eikä syy-yhteyttä siten ollut. Edelleen työnantajan katsottiin ryhtyneen toimenpiteisiin, kun työntekijä oli ilmoittanut epäasiallisesta kohtelusta. Asiassa katsottiin näytetyksi, että työnantaja oli pyrkinyt erilaisilla järjestelyillä estämään työhyvinvointia vaarantavat tilanteet ja työntekijän työtaakkaa oli pyritty vähentämään. Työntekijä valitti Turun hovioikeuteen pitäen velvollisuuttaan korvata työnantajan oikeudenkäyntikulut kohtuuttomana ottaen huomioon oikeudenkäyntiin johtaneet seikat, asianosaisten asema ja asian merkitys. Hovioikeus hyväksyi käräjäoikeuden päätöksen työntekijän velvollisuudesta korvata vastapuolen oikeudenkäyntikulut. Perustelujen mukaan tähän arviointiin vaikutti muun muassa se, että asiassa oli ennen oikeudenkäyntiä useampia lausumia, joiden perusteella työnantajan menettelyn ei katsottu olleen lainvastaista (THO 9.1.2013 (S 12/729)).

Henkilökohtaisten alttiuksien positiivinen huomioon ottaminen

Muutamassa ratkaisussa on vedottu työnantajan yhdenvertaiseen kohteluun muihin työntekijöihin verrattuna. Kun kaikkia työntekijöitä on kohdeltu samoin, ei voida katsoa tietyn työntekijän työn tai työympäristön olleen muista työntekijöistä poikkeavan kuormittavaa. Mielestäni yhdenmukaisen kohtelun nostaminen arviointikriteeriksi on arveluttavaa. Ennemmin pitäisi puhua siitä, onko työnantajan toiminta ollut työnjohdollisesti ja muilla kriteereillä asiallista, perusteltua ja hyväksyttävää, eikä niinkään siitä, että kaikkiin kollektiivisesti kohdistuva vääränlainen paine olisi sallitumpaa. Tällöin työntekijän sairastuminen johtuisi viime kädessä tämän omasta alttiudesta olla kestämättä sitä, mitä muut kestävät. Moitittavatkin työnjohdolliset toimenpiteet olivat joissain tapauksissa sitä sallitumpia, mitä yleisemmin ne olivat olleet käytössä. Yllättävän monessa ratkaisussa merkittäväksi oli tullut työntekijän oma alttius henkisen rasituksen kokemukselle, jolloin selittävä tekijä yksittäisen työntekijän oirehtimiseen oli löydettävissä tämän alttiudesta.

Työntekijöiden yhdenvertaisen kohtelun vaatimusta ei kuitenkaan ole välttämätöntä katsoa vain siten, miten työntekijän kohtelu ei poikkea muun työyhteisön kohte-

lusta. Yhdenvertaisuuslaki tai työsopimuslaki eivät sinällään estä sitä, että jollekin työntekijälle osoitetaan niin sanottua positiivista erityiskohtelua tämän alttiuden perusteella, eli että työntekijä asetetaan positiiviseen erityisasemaan tämän henkisen alttiuden perusteella[53]. Positiivinen erityiskohtelu on erotettava kuitenkin työnantajalle yhdenvertaisuuslaissa asetetusta velvollisuudesta tehdä kohtuullisia mukautustoimia. Yhdenvertaisuuslain 5§:n mukaan työn teettäjän on ryhdyttävä kohtuullisiin toimiin vammaisen henkilön työssä selviytymiseksi ja työuralla etenemiseksi. Vammaisuutta ei ole määritelty yhdenvertaisuuslaissa, eikä lainsäädännössä ole yleisesti ottaenkaan saavutettavissa konsensusta siitä, mitä vammaisuudella tarkoitetaan.

Tämän artikkelin kannalta on olennaista, milloin sairaus tai terveydentilan muutos ymmärretään vammaisuudeksi. Euroopan Unionin tuomioistuin (jäljempänä myös EUT) katsoi ratkaisussaan HK Danmark (C-335/11, C-337/11), että jos parantuva tai parantumaton sairaus aiheuttaa fyysistä, henkistä tai psyykkistä vaurioista johtuvan rajoitteen, joka vuorovaikutuksessa erilaisten muiden esteiden kanssa voi estää asianomaisen henkilön täysimääräisen ja tehokkaan osallistumisen työelämään yhdenvertaisesti muiden työntekijöiden kanssa, ja jos rajoite on pitkäaikainen, voi tällainen sairaus kuulua työsyrjintädirektiivissä tarkoitetun vammaisuuden käsitteen alaan. Tiivistetysti verrattaessa yhdenvertaisuuslain mukaista työnantajan velvollisuutta voidaan mukauttamistoimiin vammaisuutena voidaan pitää myös parantuvia henkisiä tai psyykkisiä vaurioita, joiden ei tarvitse aiheuttaa totaalista ”työkyvyn menettämistä”. Myös vaurio, joka estää vain henkilön täysimääräisen osallistumisen työelämään yhdenvertaisesti, voi pitkäkestoisena olla EUT:n tulkinnan mukaan vammaisuutta. Työnantaja laiminlyömällä tällaisen vammaisuuden edellyttämät ”kohtuulliset toimet työssä selviämiseksi” voi syyllistyä paitsi mahdollisesti työturvallisuusrikkeeseen myös yhdenvertaisuuslain tarkoittamaan syrjintään.[54] Direktiivissä 2000/78/EY yhdenvertaista kohtelua työssä ja ammatissa koskevista yleisistä puitteista ei syrjintäperusteena mainita ollenkaan terveydentilaa vaan pelkästään vammaisuus, jolloin vammaisuuden käsitteen käyttöala direktiivissä voi olla suomalaista lainsäädäntökontekstia laajempi.

Työterveyshuoltolain 10 §:ssä todetaan työntekijän suojelusta, että mikäli työntekijälle suoritettu terveystarkastus osoittaa, että työntekijällä henkilökohtaisten terveydellisten ominaisuuksien takia on ilmeinen alttius saada työstä vaaraa terveydelleen, työntekijää ei saa käyttää tällaiseen työhön. Säännös vastaa sisällöltään työterveyshuoltolailla kumottua vanhaa työturvallisuuslain 44 §:ää[55]. Kumotun työturvallisuus-

---

53 Yhdenvertaisuuslaki 7 §, HE 19/2014 vp., YVL 8§ 3 mom.

54 ks. myös EYT:n ratkaisu C-13/05 Chacón Navas.

55 VTTurvL 44 §:n kumoamiseen johtaneen työterveyshuoltolain esitöissä (HE 1978/26 vp.) todetaan, että mikäli tarkastuksen tuloksena todetaan terveyden haittaan viittaavia löydöksiä, jotka tulkitaan työssä tai työympäristössä esiintyvän tekijän tai altistuksen aiheuttamiksi, tulisi tutkia mahdollisuudet ensisijaisesti altistuksen tai muun terveyttä vaarantavan tekijän poistamiseen tai vähentämiseen tasolle, josta terveyden haittaa ei aiheutuisi. Mikäli altistuksen poistaminen ei ole mahdollista, ei edellä mainittua työntekijää tulisi käyttää kyseiseen työhön, vaan hänet olisi siirrettävä työhön, josta ei aiheudu terveyden vaaraa.

lain (ja voimassa olevan työterveyshuoltolain) esitöiden mukaan tarkoituksena ei ole ollut kategorisesti kieltää työskentelyä altistavassa työssä, vaan lähtökohtana on ensisijaisesti altistavan tai muun terveyttä vaarantavan tekijän poistaminen tai vähentäminen. Mikäli näissä toimenpiteissä ei onnistuta, työntekijä olisi siirrettävä työhön, josta ei aiheudu terveyden vaaraa. Siten työterveyshuoltolain voidaan katsoa olevan vaatimusten sisällön kanssa yhtenevä työturvallisuuslain vaatimusten ja niiden periaatteiden kanssa.

Rajanvetoa irtisanomisperusteen täyttymiseen

Työnantajan toimimisvelvollisuuden laajuutta määriteltäessä tulee kiinnittää huomiota työnantajan käytössä oleviin instrumentteihin. Kysymys ei ole vain terveydellisesti vaarantuneen työntekijän oikeuksista, vaan myös työnantajan oikeudesta työn johtamiseen ja työn teettämiseen. Rikosoikeudellisen vastuun määräytymisen kannalta on tiedettävä, mitä toimia työnantajalla on velvollisuus tehdä työntekijän suojelemiseksi ja toisaalta oikeus tehdä yritystoiminnan toteuttamiseksi. Näiden velvollisuuksien ja oikeuksien suhde vaikuttaa siihen, mitä työturvallisuusrikoksen tunnusmerkistön voidaan katsoa pitävän sisällään.

Tapauksissa, joissa työntekijän henkisen tilan heikkenemisen on katsottava johtuvan työstä, on työnantajalla velvollisuus yrittää siirtää työntekijä työhön, jossa ei aiheudu terveyden vaaraa. Tapauksissa, joissa työntekijän työkyky on olennaisesti muuttunut niin ettei hän kykene enää selviytymään työtehtävistään, tullaan lähelle työnantajan oikeutta päättää työsuhde individuaaliperusteella. Tällöin merkittäväksi muodostuu sen rajan määrittäminen, milloin työntekijän henkinen huonovointisuus on aiheutunut työstä ja milloin kyseessä on työntekijän huonovointisuus, joka vaikuttaa työhön. Jotta työntekijä olisi irtisanottavissa sairauden perusteella, edellytetään työkyvyn vähentyneen olennaisesti ja niin pitkäaikaisesti, ettei työnantajalta voida kohtuudella edellyttää sopimussuhteen jatkoa (TSL 7:2.2 1-kohta).

Työnantajan on ennen työntekijän irtisanomista selvitettävä, olisiko irtisanominen vältettävissä sijoittamalla työntekijä muuhun työhön (TSL 7:2.4). Jos työntekijä tuntee sairautensa ennakko-oireet ja pystyy välttämään terveydelle vaaraa aiheuttavat tilanteet, tulee sairauden vaikutuksia arvioida lähinnä suorituskyvyn yleisestä tasosta käsin. Mikäli työntekijän työ tai työnteko-olosuhteet voivat aiheuttaa vaaraa työntekijälle itselleen ja jos työtehtävien muuttaminen sairauden asettamien edellytysten mukaisiksi ei ole mahdollista, ei työsuhteen jatkamisedellytyksiä kuitenkaan ole. Ottaen huomioon työsopimuslain luonne heikomman suojaksi säädettynä ja mielivaltaista työsuhteen päättämistä ehkäisevänä lakina, työnantajan on oltava mahdollisissa päättämistoimissaan kuitenkin poikkeuksellisen valppaana.

> Helsingin käräjäoikeuden 27.1.2014 ratkaisussa nro 102866 (R 12/12386) otettiin erityisesti raskauttavana seikkana huomioon, että työnantajan edustaja oli toistuvan epäasiallisen käyttäytymisensä jälkeen huipentanut menettelynsä työntekijän irtisanomiseen.

Yhteenvetoa työntekijän kuormittumisesta *työssään*

Useissa ratkaisuissa viitataan korkeimman oikeuden vuonna 1992 lanseeraamaan käsitteeseen ”ei poikkea siitä, mikä työyhteisöissä yleensä on tavanomaista ja hyväksyttävää”. Korkeimman oikeuden ratkaisusta on kirjoittamishetkellä kulunut yli 20 vuotta. Edelleen on tärkeätä huomata, mitä tarkoitetaan työyhteisöillä. Useassa edellä viitatussa tapauksessa huomiota oli kiinnitetty kyseisen tapauksen työyhteisön ”tavanomaiseen ja hyväksyttävään käyttäytymiseen”. Tämä on mielestäni hyvin ongelmallista, sillä jos työyhteisöverrokkia halutaan arvioinnissa käyttää, tulisi työyhteisöt mielestäni ottaa arvioinnissa huomioon kollektiivina, yleisesti työmarkinoilla hyväksyttävänä käyttäytymisen mittarina. Työn henkiselle jaksamiselle aiheuttamat uhat ja henkisen jaksamisen kriittisyys ovat myös 20 vuoden aikana muuttuneet, kun samalla työkulttuureissa on siirrytty puhumaan yhä voimistuvasti tehokkuudesta ja tuottavuudesta. Kun kysymys kokonaisarvioinnista on yhtenä ongelmana viiteryhmän kokemukset. Kuormittavuutta käsittelevissä tapauksissa on kysymys siitä, minkälainen kohtelu ja minkälainen rasitus työyhteisössä on kokonaisuutena arvioiden hyväksyttävää. Ja toisaalta siitä, millaiset edellytykset tuomioistuinlaitoksella on arvioida psyykkisen kuormittavuuden kriteereitä.[56] Kuten jäljempänä jaksossa 3.5. on käsitelty, voitaisiin työnantajan menettelyn ja työntekijän omien herkkyyksien arvioimisessa käyttää lähtökohtana myös hyöty-haitta punnintaa.

Tiivistetysti voidaan sanoa, että kuormittavuuden tulee syntyä työssä. Oikeuskäytännössä rajanveto työssä kuormittumisen ja muun alttiuden välillä on yleensä tehty arvioimalla, onko työssä kohdistunut kuormitus niin merkittävä, että se on objektiivisesti omiaan aiheuttamaan vaaraa terveydelle tässä konkreettisessa tapauksessa. Riippumatta siitä, minkätyyppinen kuormitustekijä on kyseessä tai kehen se on kohdistunut, pidän olennaisena objektiivista kuormitustekijän aiheuttamaa vaaraa. Työolosuhteet ovat olleet sellaiset, että niissä voidaan ajatella aiheutuvan terveyden vaaraa tälle henkilölle niillä ominaisuuksilla, joista työnantaja oli tietoinen. Työssä kuormittumisessa on myös ymmärrettävä, että työnjohto voinee tuntua joissain tilanteissa kuormittavalta. Normaaliin työnjohtoon ei kuitenkaan kuulu pitkäkestoinen ja asiaton käyttäytyminen.

Mielenkiintoisempi kysymys on edellä mainituin tavoin työntekijän henkilökohtaisten ominaisuuksien huomioon ottaminen kuormittumista arvioitaessa, kun työnantajan katsotaan olevan niistä tietoinen. Ennakollinen tieto mahdollisesta herkkyydestä liittyy ensisijaisesti työn suunnitteluun ja toissijaisesti työnantajan mahdollisuuksiin pitää työntekijää työssä, jossa hän kuormittuu. Näkisin työnantajan velvollisuuden pyrkiä sijoittamaan työntekijä työtehtäviin, joissa kuormitusta ei tapahdu ja TTurvL:n 25 §:n toistensa vastaparina. Työnantajan on lähtökohtaisesti pyrittävä järjestämään

---

56 Nuutila on kritisoinut huolellisen henkilön mittapuun käyttämistä tuomioistuimissa. Huolellisen henkilön mittapuuta on nimitetty ”tuomarin omien tai hänen sosiaaliluokkansa moraalisten käsitysten heittämänä varjona” ja kuvitelmaksi siitä, miten tuomioistuimen jäsenet toimisivat parhaimpina hetkinään. Nuutila 1997 s. 153.

työntekijälle työtä, jossa tämän terveys ei vaarannu. Työntekijällä on myös omia työturvallisuuteen liittyviä velvollisuuksiaan. Työntekijän työtehtävistä ja mahdollisista toimenkuvan muutoksista riippumaton kysymys on, että työnantajan on ryhdyttävä tarpeellisiin toimiin terveydellisen vaaran välttämiseksi ja vähentämiseksi. Työntekijän terveyden vaarantuessa vaarantuu on seuraava kysymys, mistä menettelystä sen voidaan katsoa aiheutuvan. Jos terveyden vaarantuminen on työnantajan vastuun ulkopuolella tai jos terveys vaarantuisi todennäköisesti työnantajan toimista riippumatta, ollaan ainakin lähellä sitä rajaa, jolloin työntekijä ei kuormitu työssään.

2.2.5. Työnantajan toimintavelvollisuus vaaran välttämiseksi tai vähentämiseksi

Työnantajan velvollisuus ryhtyä käytettävissään olevin keinoin toimenpiteisiin todettujen terveyttä vaarantavien kuormitustekijöiden välttämiseksi ja vähentämiseksi on nimenomaisesti laissa todettu. Hallituksen esitöissä jatketaan kuitenkin, ettei kaikkien kuormitustekijöiden välttämiseen tai poistamiseen aina ole keinoja. Haitallisen kuormituksen kohdalla yksilölliset erot voivat vaihdella suuresti.[57]

Työnantajan yksityiskohtaisempaa toimintavelvollisuuden laajuutta voidaan kartoittaa työturvallisuuslain muiden 5 luvun pykälien esitöiden, työterveyshuoltolain esitöiden ja TTurvL:n 8 §:n avulla. Työterveyshuoltolain esitöissä todetaan, että kuormitustilanteessa työntekijän tulisi mahdollisimman varhaisessa vaiheessa kääntyä työnantajan, käytännössä lähimmän esimiehen puoleen, jonka kanssa yhdessä selvitetään tilanteeseen johtaneita syitä ja niihin ratkaisuja. Häirintää koskevissa esitöissä työnantajan toimintavelvollisuus edellyttää työnantajan pyrkimystä selvittää tapahtumien kulku ja johdonmukaisten toimien ja ratkaisujen noudattaminen suhteessa työntekijöihin. Tilanteissa, joissa häirintä (kuormitus) aiheutuu ulkopuolelta ja joissa työnantajalla ei siten ole mahdollisuutta tehokkaasti puuttua siihen, työnantajan tulisi pyrkiä selvittämään tilanteita esimerkiksi käsittelemällä tapauksia työyhteisössä ja antamalla opetusta ja ohjausta vastaavia tilanteita varten.

Väkivallan uhkaa ja yksintyöskentelyä koskevissa esitöissä korostetaan turvajärjestelyjen asiallisuutta. Esitöiden mukaan myös 10 §:n mukainen vaarojen arviointi voisi osoittaa, että yksintyöskentelyä ei voitaisi pitää sallittuna esimerkiksi tapauksessa, jossa työpaikkaan on kohdistunut lyhyen ajan sisällä useita ryöstöjä.[58] Aiemmissa esitöissä on todettu näyttävän siltä, ettei psyykkisten rasitustekijöiden torjumisessa voida soveltaa yksinomaan nykyisiä työsuojelun ohjaus-, valvonta- ja sanktiomenetelmiä. Näiden lisäksi käytännön työssä on pyrittävä tukeutumaan myös työterveyshenkilöstön asiantuntemukseen.[59] Työterveyshuoltolain esitöiden mukaan työterveyshuolto

---

57 HE 59/2002 vp. s. 39–40.
58 HE 59/2002 vp. s. 40–41.
59 HE 81/1985 vp. s. 6.

arvioi yhteistyössä työnantajan ja työntekijän kanssa työntekijän kuormitusta ja antaa tarvittaessa ehdotuksensa terveysvaarojen ja haittojen poistamiseksi ja vähentämiseksi.[60] Työnantaja on kuitenkin vastuussa toimenpiteitä koskevan päätöksen oikeellisuudesta riippumatta siitä, perustuuko päätös työnantajan omaan vai ulkopuolisen asiantuntijan arviointiin. Eri asia on, voidaanko työnantajalta edellyttää yleisen huolehtimisvelvollisuuden perusteella kohtuudella enempää kuin luottamista esimerkiksi työterveyshuollon ammattihenkilöiden ja asiantuntijoiden neuvoihin ja ohjeisiin.[61]

Tietyn henkilön herkkyys pitää ottaa huomioon hänen työnsä kuormittavuutta arvioitaessa. Jos työntekijä kokee kuormittavuutta, haitallisissa määrin, kysymys on sen arvioinnista ovatko työnantajan toimet olleet riittäviä (kohtuullisia ja tarkoituksenmukaisia) ja voidaanko kuormittumisen katsoa olevan syy-yhteydessä työnantajan menettelyyn. Kuormitustekijöiden tunnistamisesta riippumaton kysymys on, mitä toimia työnantajalta voidaan edellyttää työntekijän kuormituksen vähentämiseksi ja välttämiseksi?

> Helsingin hovioikeuden 16.8.2013 ratkaisussa nro 2204 (R 12/2339) oli kysymys työnantajan työnjohtovallasta, työntekijän alttiudesta ja tämän alttiuden huomioimisesta. Tapauksessa työnantaja oli siirtänyt työntekijän pois yövuorosta aamu- ja iltavuoroon. Asiassa ei tuomioistuimen mukaan ollut näytetty, että työnantaja olisi tiennyt työntekijän työrajoitteista, joiden perusteella lääkärinlausunnon mukaan henkilön siirtäminen päivävuoroon ei ollut suositeltavaa. Työnantajan mukaan työntekijän työtehtäviä aamu- ja iltavuorossa olisi voitu keventää apuvälineillä ja muilla järjestelyillä. Kun työntekijä ei ollut siirtämispäätöksen jälkeen tehnyt yhtään aamu- tai iltavuoroa, hovioikeus katsoi, ettei työnantaja ollut siten voinut käytännössä todeta, miten työntekijä suoriutuu aamu- ja iltavuoron tehtävistä ja sisältäisivätkö nämä vuorot apuvälineitä käytettäessäkin sellaisia tehtäviä, joihin työntekijä ei terveytensä asettamien rajoitusten vuoksi kykenisi. Kun työnantaja oli aktiivisin toimenpitein pyrkinyt selvittämään työntekijän työkykyä ja niitä töitä, joita tälle olisi tämän terveydentila huomioon ottaen voitu järjestää, hovioikeus katsoi, etteivät työnantajan edustajat olleet laiminlyöneet huolehtia työntekijän turvallisuudesta ja terveydestä työssä.
>
> Turun hovioikeuden 5.1.2010 ratkaisussa nro 37 (S 09/445) työnantajan ei katsottu laiminlyöneen velvollisuuttaan ryhtyä tarvittaviin ja riittäviin konkreettisiin toimiin työn kuormitustekijöiden selvittämiseksi ja vaaran välttämiseksi ja vähentämiseksi, kun työnantaja on tultuaan tietoiseksi työn luonteesta johtuvista ongelmista (mm. työ pakkotahtista, työajat hankalat) suunnitellut työntekijän perehdyttämistä laajempaan toimenkuvaan (työntekijä kieltäytyi) ja tarjonnut työntekijälle mahdollisuutta vaihtaa kevyempinä pidettäviin töihin toisissa työpisteissä. Ratkaisussa on todettu myös, että työpaikalla oli tehty riskien arviointia, jonka raportissa oli todettu ongelmaksi muun muassa pakkotahtisuus, työajat ja organisoinnin puutteet. Henkistä kuormitusta ei ollut kuitenkaan juurikaan todettu. Työntekijä oli osittain samoista syistä noin vuotta myöhemmin ikäryhmätarkastuksessa kertonut kokeneensa henkistä kuormittavuutta. Näihin toteamisiin verrattuna hovioikeus katsoi työnantajan toimet riittäviksi.

---

60 Työterveyshuollon kanssa tehty yhteistyö ei kuitenkaan poista työnantajan toimimisvelvoitetta, ks. esim. HelHO 2713/2008.

61 Kuikko 2006 s. 51–52.

Kemi-Tornion käräjäoikeuden 26.1.2007 ratkaisussa nro 42 (R 05/556) katsottiin, ettei työnantajalla ollut mahdollisuutta puuttua työntekijän väittämään kiusaamiseen, kun työntekijä ei pystynyt yksilöimään tai tarkentamaan häneen kohdistunutta kiusaamista. Syyte työturvallisuuden rikkomisesta hylättiin. Kun lisäksi otettiin huomioon, että ihminen masentuessaan ja uupuessaan voi ymmärtää asioita väärin ja ottaa itseensä asioita, joita ei ole tarkoitettu kohdistuneeksi häneen, käräjäoikeus katsoi työntekijän sairastumisen ja esimiehen menettelyn välisen syy-yhteyden jääneen näyttämättä.

Kouvolan hovioikeuden 21.2.2003 ratkaisussa nro 222 (S 01/1147) katsottiin, ettei työnantajan voitu katsoa suhtautuneen välinpitämättömästi työskentelyolosuhteiden kuntoonsaattamiseen ja laiminlyöneen velvollisuuksiaan huolehtia työntekijän henkisestä työturvallisuudesta. Työnantaja oli muuttamalla työjärjestysten laatimistapoja ja työhuonejärjestelyillä ryhtynyt työntekijän työhön paluuta helpottaviin toimiin.

Helsingin käräjäoikeuden 27.1.2014 ratkaisussa nro 102866 (R 12/12386) (ei lainvoimainen) työnantaja oli asian selvittämiseksi toimittanut muutamia kokouksia ja asia oli ollut esillä myös päättävissä elimissä. Konkreettisiin toimenpiteisiin kuormitustekijöiden selvittämiseksi, vähentämiseksi ja varsinkaan niiden poistamiseksi ei ollut missään vaiheessa työnantajan taholta ryhdytty. Työnantajan toimet olivat olleet tuloksettomia ja riittämättömiä ongelman poistamiseksi.

Arvioitaessa työnantajan toimintavelvollisuutta vaaran välttämiseksi ja torjumiseksi, tulee tarkasteltavaksi ottaa myös työntekijän velvollisuudet. Työntekijä ei voi siten passiivisuudellaan tai omalla käyttäytymisellään siirtää työturvallisuusvastuuta yksin työnantajan kannettavaksi.

Kuormittuneisuutta koskevassa säännöksessä ei rajata niitä toimia, joihin työnantajan on ryhdyttävä. Säännöksessä todetaan kuitenkin, että työnantajan on ryhdyttävä toimiin ”käytettävissään olevin keinoin”. Säännöksessä ei oteta kantaa myöskään siihen, minkälaiset kuormitustekijät voivat haitata työntekijän työntekoa. Tällöin kuormitustekijöinä voivat olla seikat, jotka johtuvat joko työntekijästä itsestään tai työpaikan olosuhteista ja ainakin pitkään jatkuessaan vaikuttavat työntekijän työkykyyn.[62]

Korkein oikeus katsoi ratkaisussaan KKO 2014:44 työnantajan laiminlyöneen työturvallisuuslain 28 §:n mukaisen toimimisvelvollisuutensa ottamalla pelkästään yhteyttä asianomaiseen esimieheen ja tekemällä johtopäätökset hänen kuulemisensa perusteella. Työnantaja ei ollut tähän lopputulokseen nähden myöskään ryhtynyt mihinkään toimiin epäkohdan poistamiseksi. Asiaa olisi tullut pyrkiä selvittämään monipuolisesti myös muilla tavoin ottaen erityisesti huomioon, että K oli jäänyt sairaslomalle juuri ilmoituksessa mainittujen asioiden seurauksena.

Helsingin hovioikeuden ratkaisussa 30.9.2008 nro 2713 (R 07/680) oli kysymys työturvallisuusrikoksesta, jossa yhtenä syytekohtana oli työnantajan puuttumattomuus kuormitustekijöiden välttämiseen ja vähentämiseen. Sekä hovioikeus että käräjäoikeus lukivat työnantajan syyksi kuormitustekijöihin puuttumattomuuden. Syyte perustui toki

62 Alapuranen s. 168.

muihinkin työturvallisuuslain velvollisuuksien laiminlyönteihin. Esimies Z oli työyhteisössä kironnut ja haukkunut työyhteisön jäseniä ja kironnut, haukkunut, puhunut epäasiallisesti ja puinut nyrkkiä B:lle. Z:n mukaan asiassa ei ollut näytetty, että hänen menettelynsä olisi aiheuttanut kenellekään työyhteisön jäsenelle haittaa tai vaaraa. Työnantajan syyksi luettiin yhtäältä, että tämä oli laiminlyönyt tarpeellisilla toimenpiteillä huolehtia työntekijöiden turvallisuudesta (8 §) ja ryhtyä riittäviin toimiin kuormitustekijöiden vähentämiseksi, vaaran välttämiseksi tai vähentämiseksi tai epäkohdan poistamiseksi (25 ja 28 §).

Tapauksessa A ja B olivat käyneet työterveyslääkärillä. Lääkärinlausunnossa oli todettu A:n käyntien yhteydessä tulleen esille oireilua ja lääketieteellisiä löydöksiä, jotka sopivat henkisen kuormittuneisuuden aiheuttamiksi. B:tä koskevassa lääkärinlausunnossa oli arvioitu B:n henkinen ja fyysinen kuormittuneisuus huomattavaksi ja vakavaksi. Lääkärinlausuntojen mukaan kummallakaan ei ollut ollut terveyden menettämisen vaaraa. Lääkärinlausuntojen johdosta yhtiössä oli järjestetty hyvinvointipalaveri, jossa A ja B olivat tuoneet esille kuormittumisen syynä olleen heidän esimiehensä käyttäytymisen. Työnantaja oli vedonnut järjestämäänsä työhyvinvointipalaverin, jonka työnantaja katsoi täyttävän laissa työnantajalle asetetut velvoitteet. Palaverin jälkeen varsinaisten toimenpiteiden eteenpäin vieminen oli jäänyt B:n ja työsuojeluvaltuutetun tehtäväksi. Hovioikeus ja käräjäoikeus katsoivat tapauksessa, että työnantajan edustajat X ja Y sekä esimies Z olivat tapauksessa syyllistyneet työturvallisuusrikkomukseen, eikä toimitusjohtaja X:n vastuuta poistanut se, että hänen alaisensa Y hoiti asiaa. Tämän lisäksi Z:n katsottiin syyllistyneen seksuaaliseen häirintään, mitä ei kuitenkaan luettu X ja Y:n syyksi, sillä näiden ei osoitettu olleen tällaisesta häirinnästä tietoisia.

Kouvolan hovioikeuden 26.2.2007 ratkaisussa nro 269 (S 06/589) hovioikeus katsoi, ettei osapuolten ohjaaminen keskusteluihin työterveyspsykologin kanssa ollut ollut riittävä toimenpide työntekijän suojaamiseksi tilanteessa, jossa oli ollut syytä epäillä esimiehen alaiseen kohdistamaa epäasiallista kohtelua.

Työturvallisuuslain tarkoituksena voidaan pitää mahdollisuutta tehdä työnsä tehokkaasti ilman tarpeettomia riski- tai vaaratekijöitä.

2.2.6. Yhteenvetoa työturvallisuuslain määrittämästä kuormittavuudesta

Artikkelin kirjoittamiseksi olen tiedustellut henkiseen työturvallisuuteen liittyviä ratkaisuja kaikista hovioikeuksista. Saamistani ratkaisuista voi lukumääräisestä päätellä, että tuomioistuimiin päätyvien tapausten määrä on ainakin vielä vähäinen.

Ratkaisuista heijastuu, että kyseessä on työturvallisuuden ala, missä harkinnalla on erityisen suuri merkitys. Kun perinteisessä, ehkä fyysisemmässä työturvallisuudessa syyksilukemiseen on päädytty lähestulkoon poikkeuksetta vahingon tapahduttua, ellei työntekijän syyksi ole voitu katsoa täysin poikkeuksellista ja ennalta-arvaamatonta menettelyä, on näyttö syyksilukevaan tuomioon osittain korkeammalla henkisen työturvallisuuden tapauksissa. Työntekijän oma reagointiherkkyys henkiselle rasitukselle on saattanut poistaa työnantajan vastuun. Kuormituksen objektiivista arviointia ei voida pitää huonona asiana ottaen kuitenkin huomioon, että rikosoikeudellinen vastuu ei voi perustua pelkästään subjektiiviseen kokemukseen.

Lukemieni tapausten perusteella työn kuormittavuutta ei niinkään käytetä oikeustapauksessa sateenvarjoterminä, jonka alle mahtuvat epäasiallisen kohtelun, työaikojen ja työpaineiden käsitteet, vaan kuormittavuutta pidetään lähinnä työtehtävistä johtuvana erillisenä uupumisena. Mielestäni työturvallisuuslain kuormittavuus ei kuitenkaan viittaa mihinkään omaan yksittäiseen diagnoosiin tai siihen, että kuormittavuus pitäisi osata erikseen nimetä työnantajan sitä kysyessä. Mielestäni kuormittavuuden havaitseminen tulisi perustua kuormittavuuden oireiden tunnistamiseen.

Ottaen huomioon muun muassa työnantajan velvollisuus olla teettämättä työtä työtekijällä, joka ei ole siihen kykenevä, on monessa ratkaisussa työntekijän persoonallisuudesta löytyneet taipumukset dramaattisuuteen tai tämän vaativa persoonallisuus johtaneet työnantajan menettelyn syy-yhteyden katkeamiseen. Oikeuskäytännön perusteella on ymmärrettävissä, että työntekijään kohdistuvien kuormitusten määrä voi olla merkittäväkin, jos siihen on olemassa työnjohdollinen tai työstä johtuva peruste. Työnantajan on kuitenkin kyettävä johtamaan ja teettämään työtä asianmukaisesti ilman että kyseessä on työturvallisuuslain rikkominen.

Useassa tapauksessa oli kyse työnantajan siviilioikeudellisesta vastuusta joko vahingonkorvausvelvollisuutena tai kysymyksenä siitä, katsottiinko työsuhteen päättymissyyn olleen työnantajasta johtuva. Löytämäni tapaukset liittyivät useasti työsuhteen päättymiseen. Yhtään sellaista ratkaisua en löytänyt, jossa olisi ollut kyse työntekijän oikeudesta työstä pidättäytymiseen. Artikkelia varten tutkimieni tapausten perusteella jäin käsitykseen, että vahingonkorvausasioissa työnantajan menettely on saanut olla osittain karskimpaa, kuin mitä on vaadittu rikosoikeudellisen vastuun syntymiseen, ilman että työnantajavastuuta on syntynyt. En toki puolla käsitystä, jonka mukaan vahingonkorvausvastuu pitäisi perustaa oletuksiin, mutta pitäisin kuitenkin suotavana, että rikosoikeudellinen vastuu ja siviilioikeudellinen vastuu perustuisivat samantasoiseen oletukseen objektiivisesti hyväksyttävästä käyttäytymisestä työyhteisössä. Myös niin, että työntekijän oma myötävaikutus otetaan huomioon korvauksen määrittämisestä tarvittaessa jopa korvausvastuun poistavasti.

2.3. Työntekijän velvollisuudet

Työturvallisuuslaissa työntekijän noudatettavaksi säädettyjä velvollisuuksia on melko vähän, eikä niiden rikkomisen varalta ole erikseen asetettu seuraamuksia. Aika ajoin on kuitenkin pohdittu työntekijän rangaistusvastuuta ja muun muassa vuoden 1985 hallituksen esitöissä todetaan, ettei tilannetta jossa työnantaja joutuu vastuuseen työntekijän työturvallisuusmääräysten noudattamatta jättämisestä, voida pitää kaikilta osin kohtuullisena. Tämän vuoksi lakiin ehdotettiin aikaisempaa laajempia säännöksiä työntekijän rangaistusvastuusta. 49a §:n ehdotuksen mukaan työntekijä olisi ollut mahdollista tuomita työsuojelusäännösten rikkomisesta sakkoon.[63] Eduskunta ei

[63] HE 81/1985 vp s. 11.

hyväksynyt ehdotusta. Kuten todettu, nykyisellään laista ei työntekijän rangaistusseuraamusta löydy. Puitedirektiivistä ilmenee lisäksi, ettei työntekijöille säädetyt velvollisuudet lievennä työnantajan vastuuta.

Työsopimuslain 3 luvun 1 ja 2 §:ssä sekä työturvallisuuslain 18 §:ssä säädetään henkisen työturvallisuuden kannalta olennaisista työntekijän velvollisuuksista. Myös työntekijällä on vastuuta työpaikan turvallisuudesta ja terveellisyydestä. Työntekijän on noudatettava työantajan toimivaltansa mukaisesti antamia määräyksiä ja ohjeita ja muutoinkin noudatettava työnsä ja työolosuhteiden edellyttämää turvallisuuden ja terveellisyyden ylläpitämiseksi tarvittavaa järjestystä ja siisteyttä sekä huolellisuutta ja varovaisuutta. Työntekijän on myös kokemuksensa, työnantajalta saamansa opetuksen ja ohjauksen sekä ammattitaitonsa mukaisesti työssään huolehdittava käytettävissään olevin keinoin niin omasta kuin muiden työntekijöiden turvallisuudesta ja terveydestä. Tämä merkitsee aktiivista toimintavelvollisuutta työturvallisuuden ongelmatilanteissa. Työntekijän on työpaikalla myös vältettävä sellaista muihin työntekijöihin kohdistuvaa häirintää ja muuta epäasiallista kohtelua, joka aiheuttaa näiden turvallisuudelle tai terveydelle haittaa tai vaaraa. Työntekijän tulee työskennellä siten, etteivät muut joudu vaaraan hänen käyttäytymisensä takia. Vaikka työntekijällä ei ole työturvallisuuslakiin pohjautuvaa rikosvastuuta työturvallisuudesta, voi hän menettelyllään syyllistyä johonkin toiseen rikokseen, esimerkiksi kunnianloukkaukseen, pahoinpitelyyn, vammantuottamukseen tai vaaran aiheuttamiseen. Työntekijä ei nauti työyhteisössä rikosoikeudellista koskemattomuutta, vaan työntekijä voi sinällään syyllistyä muihin rikkeisiin työaikanaan ja työpaikallaan.[64]

Työntekijän tulee lisäksi aktiivisesti ilmoittaa työnantajan edustajalle havaitsemistaan puutteista, jotka voivat aiheuttaa haittaa tai vaaraa. Käytännössä tämä tarkoittaa myös kuormitustekijöistä ilmoittamista.

Työturvallisuuslain 4 luvussa on edelleen säädetty työntekijän oikeudesta työstä pidättäytymiseen. Työturvallisuuslain 23 §:n mukaan työntekijällä on oikeus pidättäytyä sellaisen työn tekemisestä, josta aiheutuu vakavaa vaaraa työntekijän omalle tai muiden työntekijöiden hengelle tai terveydelle. Vaaran vakavuutta arvioitaessa on otettava huomioon, kuinka vaikeasta vahinkoseuraamuksesta on kysymys ja kuinka todennäköisenä vahinkoseuraamusta on pidettävä. Pykälässä on tarkemmin määritelty pidättäytymisen reunaehdot. Työstä pidättäytyminen ei saa muun muassa rajoittaa työntekoa laajemmin kuin työn turvallisuuden ja terveyden kannalta on välttämätöntä ja pidättäytymisen aiheuttaman vaaran tulee olla mahdollisimman vähäinen.

Työstä pidättäytyminen tuntuu liioittelulta henkisen työturvallisuuden kysymyksissä. Niissä on hyvin harvoin kysymys niin akuuteista tilanteista, että ne vaatisivat välitöntä työstä pidättäytymistä. Aiheettomasta työstä pidättäytymisestä voi seurata palkanmenetys työnkeskeytyksen ajalta ja mahdollisesti työsopimuksen päättämistoimi ja vahingonkorvausvastuu. Työstä pidättäytymistä ei tule sekoittaa tai käyttää lakkotoimenpiteeseen rinnastettavasti.

---

64 Helsingin käräjäoikeuden tuomio 14/102866, annettu 27.1.2014 ja Vänskä kohta 2.5.2.

3. Rangaistussäännökset

Työturvallisuuslain 63 §:ssä säädetään rangaistus työturvallisuusrikkomuksesta, josta seurauksena voi olla sakkorangaistus.

> *63 §. Työturvallisuusrikkomus.*
> *Työnantaja tai 7 §:ssä tarkoitettu henkilö taikka näiden edustaja, joka tahallaan tai huolimattomuudesta laiminlyö tässä laissa tai sen nojalla annetussa säädöksessä säädetyn*
> *...*
> *2) selvityksen tai suunnitelman tekemisen; ...*

Työturvallisuusrikkomuksella tarkoitetaan työturvallisuuslailla tai sen nojalla annetussa säännöksessä asetetun velvoitteen tahallista tai huolimattomuudesta tapahtuvaa laiminlyöntiä. Rikoslain 47 luvun 1 §:stä ilmenee, että työturvallisuusrikoksena ei pidetä yksittäistä työturvallisuusmääräyksen rikkomista, joka on merkitykseltään vähäinen ja josta säädetään rangaistus TTurvL:ssa tai TTerHL:ssa.

TTurvL:n 25 §:n rikkomista ei ole määritelty rangaistavaksi TTurvL:ssa, eikä se näin ollen voi tulla tuomittavaksi työturvallisuusrikkomuksena, vaikka sen merkitystä olisi pidettävä vähäisenä.

Rikoslain työrikoksia käsittelevän 47 luvun 1 §:ssä on säädetty työturvallisuusrikoksesta.

> *Työnantaja tai tämän edustaja, joka tahallaan tai huolimattomuudesta*
> *1) rikkoo työturvallisuusmääräyksiä tai*
>
> *aiheuttaa työturvallisuusmääräysten vastaisen puutteellisuuden tai epäkohdan taikka mahdollistaa työturvallisuusmääräysten vastaisen tilan jatkumisen laiminlyömällä valvoa työturvallisuusmääräysten noudattamista alaisessaan työssä tai jättämällä huolehtimatta taloudellisista, toiminnan järjestämistä koskevista tai muista työsuojelun edellytyksistä, on tuomittava työturvallisuusrikoksesta sakkoon tai vankeuteen enintään yhdeksi vuodeksi.*
>
> *Rangaistus kuolemantuottamuksesta, vammantuottamuksesta ja vaaran aiheuttamisesta säädetään 21 luvun 8–11 ja 13 §:ssä.*
>
> *Työturvallisuusrikoksena ei kuitenkaan pidetä yksittäistä työturvallisuusmääräysten rikkomista, joka on työturvallisuuden kannalta vähäinen ja josta säädetään rangaistus työturvallisuuslain (738/2002) 63 §:ssä, työterveyshuoltolain (1383/2001) 23 §:ssä, eräiden teknisten laitteiden vaatimustenmukaisuudesta annetun lain (1016/2004) 13 §:ssä tai laivaväen työ- ja asuinympäristöstä sekä ruokahuollosta aluksella annetun lain (395/2012) 20 §:ssä.*

Saman luvun 8 §:n 1 mom. 4-kohdassa määritellään työturvallisuusmääräys.

> *Tässä luvussa tarkoitetaan -- työturvallisuusmääräyksillä työturvallisuuslakiin, työterveyshuoltolakiin, eräiden teknisten laitteiden vaatimustenmukaisuudesta annettuun lakiin, laivaväen työ- ja asuinympäristöstä sekä ruokahuollosta aluksella annettuun lakiin tai muuhun työturvallisuutta koskevaan lakiin sisältyviä taikka tällaisen lain nojalla annettuja työn turvallisuutta tai terveellisyyttä koskevia säännöksiä, joita on noudatettava toisen suojelemiseksi.*

Työturvallisuusrikoksen tyyppisessä blankosääntelyssä varsinainen rangaistussäännös määrittelee vain rangaistusuhan ja -asteikon. Säännöksessä vain viitataan varsinaiseen rikostunnusmerkistöön muualla lainsäädännössä. Rangaistusuhka on siten säädetty muualla, kuin missä rikoksen tunnusmerkistö on asetettu. Jaksossa 2 on käsitelty työturvallisuuslain 25 §:n sisältöä tunnusmerkistön kannalta. Seuraavat kappaleet käsittelevät työn kuormittavuuden rikosoikeudellista ulottuvuutta.

3.1. Suojeltava oikeushyvä

Kriminalisointien on löydettävä perusteensa oikeushyvästä, suojeluobjektista, jollaisina pidetään niin tärkeitä etuja, että niitä on pyrittävä ja kyettävä rikosoikeudellisella järjestelmällä suojelemaan. Nuutila jakaa oikeushyvät henkilöllisiin ja yhteisöllisiin oikeushyviin. Frände päätyy sisällöllisesti samankaltaiseen jaotteluun hieman eri kautta ja eri nimikkeillä. Vaikka Frände sinällään tunnistaa yhteisöllisten oikeushyvien käytön kriminalisoinneissa, on hän kuitenkin kummoksunut tietyn asiantilan pitämistä yleisenä oikeushyvänä. Fränden mukaan vaarantamisrikosten legitimaatio pitäisi pystyä palauttamaan henkilöllisiin oikeushyviin. Turvallisuusnäkökohtien ei tule saada etusijaa ennen syyllisyys- ja vapausnäkökohtia.[65]

Henkilölliset oikeushyvät liittyvät niin sanottuihin henkilökohtaisiin vapausoikeuksiin kuten henkeen, terveyteen ja yksityisyyteen. Yhteisöllisillä oikeushyvillä suojataan ihmisyyttä, yleistä järjestystä ja työelämää. Yhteisöllisillä oikeushyvillä voidaan usein välillisesti suojata henkilöllisiä oikeushyviä. Työelämän suojelussa on kriminalisoitu tietty työturvallisuusmääräysten vastainen olotila, missä on pitkälti kyse työntekijöiden hengen ja terveyden suojasta. Rikoslain esitöiden mukaan työturvallisuusrikossäännöksen perusteena on työturvallisuusmääräysten rikkomisen luonne yhteisörikollisuuden muotona[66].

Suojeltavan oikeushyvän luonne vaikuttaa erityisesti lain konkurrenssikysymyksiin.

---

65 Frände 1991, s. 859–860 ja 864.
66 HE 93/1994 vp. s. 167.

3.2. Vaarantamiselementti

Työturvallisuusrikosta voidaan pitää vaarantamisrikoksena. Niissä ei ainoastaan kielletä tiettyä toimintaa, vaan vakavan vaaran aiheuttaminen hengelle tai terveydelle on rangaistavaa. Vaarantamisrikoksissa ei edellytetä vahinkoseuraamusta, vaan vaaran tunnusmerkki täyttyy, jos jollekin oikeudellisesti suojatulle edulle aiheutetaan vaaraa tai sen oletetaan vaarantuvan. Vaarantamisrikokset voidaan jaotella kolmeen alaryhmään. Konkreettinen vaarantamisrikos edellyttää vaaran syntymismahdollisuutta. Kysymys on niin sanotuista läheltä piti -tilanteista. Konkreettiset vaarantamisrikokset edellyttävät, että seuraus olisi voinut syntyä ja että oikeushyvälle on todella aiheutettu vaaraa. Konkreettisessa vaarantamisessa on kyse todellisesta oikeudellisesti suojatun edun vaarantamisesta. Esimerkiksi liikennejuopumus pyörällä suoritettuna edellyttää konkreettisen vaaran aiheuttamista jollekin.

Abstraktit vaarantamisrikokset eivät edellytä todellista vaaran olemassaoloa, vaan ne perustuvat tilanteen yleiseen vaarallisuuteen. Tunnusmerkistössä abstraktisen vaaran vaatimus ilmaistaan vaatimuksella, että teko ”on omiaan aiheuttamaan vaaraa” esimerkiksi toisen turvallisuudelle. Abstraktit vaarantamisrikokset liittyvät siten teon vaarallisuuteen sinänsä riippumatta siitä, onko teon vaikutuspiirissä jokin erityinen etu, joka menettelystä vaarantuu. Abstrakti vaarantaminen liittyy lähinnä teon vaarallisuuteen eikä konkreettisen vaaran tapaan toisen edun vaarantamiseen.

Abstraktinen vaarantaminen ei edellytä välttämättä sitä, että oikeushyvää on tosiasiassa vaarannettu. Esimerkkinä abstraktista vaarantamisrikoksesta voidaan mainita liikenneturvallisuuden vaarantaminen.[67] Presumoidun vaaran rikoksissa ei arvioida ollenkaan vaaran olemassaoloa ja Nuutila kritisoikin sen luokittelua vaarantamisrikoksiin. Presumoidulle vaaralle rakennetuissa rikoksissa rikosten tunnusmerkistössä ei edellytetä edes abstraktia vaarallisuutta eikä minkäänlaista tapauskohtaista vaaran arviointia. Se, että joku menettelee sääntelyn vastaisesti, on jo itsessään tekomuodossa oletettu yleisesti vaaralliseksi. Kun henkilö ajaa alkoholin vaikutuksen alaisena ja veren alkoholipitoisuus ylittää 0,5 promillea, pidetään tekoa luonteensa puolesta suoraan vaarallisena, vaikka ajo olisi täysin asianmukaista ja siinä tilanteessa konkreettisesti vaaratonta.[68]

Oikeuskirjallisuudessa on esitetty eriäviä mielipiteitä siitä, miten työturvallisuusrikos sijoittuu vaarantamisrikosten asteikolla. Nuutila, Pirkko Koskinen ja Hahto ovat luokitelleet työturvallisuusrikokset presumoidun vaaran rikoksiin katsoen, että pelkkä työturvallisuusmääräysten vastainen olotila on rangaistavaa riippumatta tapauskohtaisesta onnettomuuden vaarasta. Saloheimo, joka vuosina 1981 ja 1996 julkaistuissa teoksissaan luokitteli työturvallisuuslait abstrakteiksi työturvallisuusrikoksiksi, on työturvallisuuslain uudistuksen jälkeen julkaistussa teoksessaan todennut kuitenkin,

---

67 Hahto 1998 s. 14–15, Nuutila 1997 s. 91–92.

68 Ibid.

että osa teoista voidaan katsoa konkreettisiksi vaarantamisrikoksiksi ja osa kriminalisoinneista perustuu presumoidun vaaran ajatukselle.[69] Tässä yhteydessä Saloheimo ei puhu enää mitään abstrakteista vaarantamisrikoksista.

Jaottelu konkreettinen vaarantamisrikos – abstrakti vaarantamisrikos istuu huonosti henkisen työturvallisuuden kysymyksiin. Se on saattanut toimia vanhan työturvallisuuslain aikana, jolloin henkinen työturvallisuus oli vain osa 9 §:n mukaista työnantajan yleisvelvollisuutta.[70] Mikäli kyse on laitteen suojavarusteen puuttumisesta, on helppo todeta, että kyseinen laite on tuossa tilassa työturvallisuusmääräysten vastainen ja olettaen suoraan sen takia yleisesti vaarallinen. Se, milloin työ tai työympäristö on henkisesti liian kuormittava terveyttä vaarantavalla tavalla on erilainen tekomuoto, hankalammin arvioitavissa ja ratkeaa lopulta tapauskohtaisen kokonaisharkinnan kautta.

25 §:n sanamuodon mukaan ”työntekijän todetaan työssään kuormittuvan terveyttä vaarantavalla tavalla”. Abstrakteissa vaarantamisrikoksissa ei edellytetä vaaran aiheutumista. Tilanteen on oltava sellainen, että menettelystä olisi yleisen tietämyksen mukaan voinut aiheutua jollekin vaaraa ja että se olisi ollut tilanteelle luonteenomaista. Arvioitaessa edellyttääkö TTurvL 25 § konkreettista vai abstraktista vaaraa, TTurvL:n 25 § edellyttää nähdäkseni konkreettista terveyden vaarantumista. Säännös edellyttää, että työntekijän todetaan altistuneen vaarantavalle kuormitukselle. Pykälää ei ole rakennettu muotoon, jossa työnantajan menettely olisi rangaistavaa sen ollessa omiaan vaarantamaan työntekijän terveyttä. 25 § ei edellytä, että vaara toteutuu ja että terveys vahingoittuu, mutta se edellyttää konkreettista terveyden vaarantumisen uhkaa ja kohdetta tälle uhalle, tiettyä yksittäistä työntekijää. Nähdäkseni mikäli 25 § olisi tarkoitettu abstraktiksi vaarantamisrikokseksi, tulisi pykälän alkuosan kirjoitusasun olla lähempänä seuraavan tyyppistä ilmaisua: Jos työn kuormittavuuden todetaan *olevan omiaan* vaarantamaan työntekijän terveyttä, työnantajan on asiasta tiedon saatuaan käytettävissään olevin keinoin jne. (nykyisen 25 §:n loppuosan sanamuoto).

Työturvallisuusrikoksissa suojeltava oikeushyvä on yhteisöllinen, työturvallisuus työpaikalla ja säännöksellä suojataan yleisesti ottaen myös työnantajan omia työntekijöitä, muiden työnantajien työntekijöitä ja välillisesti myös täysin sivullisia. Työturvallisuusrikos ei ole asianomistajarikos.[71] Arvioitaessa vaikuttaako tämä oikeushyväluonne terveyttä vaarantavan henkisen kuormittavuuden jaotteluun joko konkreettiseen tai abstraktiin vaarantamisrikokseen, voidaan todeta, että oikeushyvän luonteella ei ole merkitystä vaarantamisrikosjaottelussa. Vaikka työyhteisön ”terveys”

---

69 Saloheimo 2003, s. 137.

70 Hahdon teos on julkaistu vuonna 1998 VTTurvL:n aikaan. Silloista 9 §:ää on mm. Koskinen pitänyt kuitenkin konkreettisena vaarantamisrikoksena silloin kun, sitä sovelletaan itsenäisenä säännöksenä. (Koskinen s. 172) Nuutilan 1996 ja Hahdon kannanottoja työturvallisuusrikoksen vaarantamisluonteesta ei siten voi ohittaa huomautuksin pelkästään sillä perusteella, että kyseiset kannanotot on annettu VTTurvL:n aikana.

71 Alvesalo – Nuutila s. 149–150.

on abstrakti käsite, koostuu se yksittäisten työntekijöiden terveydestä ja oletuksesta työntekijän oikeudesta tehdä työnsä turvallisesti. Myös työyhteisön terveys voi näin ollen konkreettisesti vaarantua.

Kun konkreettisen vaarantamisen vaatimusta peilataan rikoslain tunnusmerkistöön voidaan kyllä katsoa, että työturvallisuusmääräyksen vastainen olotila on näissäkin tapauksissa presumoidusti vaarallista. Ajatus presumoidusta vaarasta istuu kuitenkin kokonaisuutena kuormittavuuteen ontuen. Rikoslain mukainen presumoitu vaara on olemassa kun työturvallisuusmääräyksen vastainen tila, konkreettinen vaara on olemassa. Rikoslain 47 luvun 1§:n työturvallisuusrikos on presumoidun vaaran rikos. Koska sen tunnusmerkistön määrittävä työturvallisuuslain 25 § on konkreettinen vaarantamisrikos tarkoittaa tämä käytännössä sitä, että kuormittavuustapauksissa edellytetään konkreettista vaarantumista. Näin ollen päätyisin katsomaan, että ennen kaikkea kuormittumisen yhteydessä on kyse konkreettisesta vaarantamisesta.

Pohdinta TTurvL:n 25 §:n kuormittavuuden jaottelusta vaarantamisrikoksena voi olla osittain akateeminen ottaen huomioon, että TTurvL 25 §:ää sovelletaan harvoin yksin. Usein siihen liittyvät ainakin edellä mainitut 8 ja 10 §:ien mukaiset velvoitteet, joiden laiminlyöntiä on yhtä kaikki pidettävä työturvallisuusmääräysten rikkomisena ja siten presumoidusti vaarallisena. Nämä pykälät liittyvät kuitenkin siten yhteen, että ne ainakin jossain määrin määrittelevät työnantajan sallitun riskinoton rajaa. Samanaikaisesti on todettava, että TTurvL 25 §:n rikkominen on rangaistavaa jo itsenäisenä tekonakin, eikä se edellytä ”vaarantumistukea” muista säädöksistä.

Päädyn näin ollen tukemaan Pirkko Koskisen ja Saloheimon myöhempää näkemystä ja katsoisin työn kuormittavuuden tunnusmerkistön edellyttävän konkreettista vaarantumista. Hahto on todennut Saloheimon käsityksen olevan kirjoitetun lain vastainen, sillä työturvallisuusrikoksessa viitataan työturvallisuusmääräysten vastaiseen olotilaan ilman, että olotila sinänsä olisi vaaraa aiheuttava. Hahdon mukaan kyse on presumoidusta vaarasta, ja rikoksen tunnusmerkistö määritellään normaalin laintulkinnan kautta. TTurvL:n 25 § rikoslain 47 luvun 1 §:n tunnusmerkistönä edellyttää kuitenkin itsessään konkreettista vaarantumista. Olen Saloheimon kanssa samaa mieltä kuitenkin myös siitä, että usein työturvallisuusrikokset tulevat syyteharkintaan ja tuomioistuimeen vasta, kun teko on aktualisoitunut eikä sinällään jaottelulla konkreettiseen tai abstraktiin vaarantamisrikokseen ole käytännössä juurikaan merkitystä.

Näin ollen Hahdon ym. kanta työturvallisuuslain 47 luvun 1§:n presumoidusta vaarasta on nähdäkseni yleisesti ottaen oikea, sillä pykälässä ei todella edellytetä vaaraa aiheuttavaa olotilaa. Verrattaessa kuitenkin rikoslain 47:8 työturvallisuusmääräyksen käsitettä esimerkiksi työturvallisuuslain 25 §:ään, edellyttää TTurvL:n 25 § terveyden vaarantumista, jota kautta työturvallisuusrikoskin pitää sisällään vaatimuksen konkreettisesta terveyttä vaarantavasta kuormitustekijästä, johon työnantaja laiminlyö puuttua (konkreettinen vaarantamisrikos). Mikäli vaaraa ei ole olemassa, ei psyykkisen työturvallisuuden tilanteessa toimita työturvallisuuslain määräysten vastaisesti eikä olotila ole lainvastainen eikä rikettä ole tapahtunut.

Konkreettisen vaarantamisen vaatimus ei kuitenkaan poista rikosoikeudellista kysymystä syy-yhteydestä ja ennakoitavuudesta[72]. Fränden sanoin tekohetkellä on täytynyt olla ontologisesti mahdollista konstruoida hypoteettinen luonnontieteellinen kausaalisuhde teon ja odotetun seurauksen (vahingon) välille. Mikä oikeuttaa meidät kuitenkin väittämään, että se mikä ei de facto tapahtunut, olisi voinut tapahtua? Vastaus perustuu sekä luonnonlakeihin, että tietoon kyseessä olevasta yksittäisestä tapauksesta.[73] Työnantajan rikosoikeudellinen vastuu ei täyty sillä, että yksittäinen työntekijä on saattanut kokea sinänsä aiheellisen ja asiallisen työnjohdon kuormittavana. Työntekijän subjektiivisille, yksilökohtaisille tuntemuksille työn kuormittavuudesta ei anneta ensisijaista painoarvoa, vaan työnantajan menettelyn täytyy olla objektiivisesti arvioiden terveyttä vaarantava.

Vaarantamiselementistä riippumaton kysymys on toisaalta myös kuormitustekijän toteaminen. Mikäli työnantaja ei totea kuormitustekijää tai katsoo esimerkiksi ettei kuormitustekijä ole johtunut työntekijän työstä, tulee arvioitavaksi, voidaanko yleisesti arvioida, että kuormitustekijä tai työn ominaisuus on terveyttä vaarantavaa (syy-yhteys). Tällöin tuomioistuimen tehtäväksi tulee arvioida, onko työnantajan toimintaa pidettävä terveyttä vaarantavana kyseisessä tapahtumakontekstissa. TTurvL:n 25 §:n tunnusmerkistön luokittelu konkreettiseksi vaarantamisrikokseksi ei tarkoita sitä, että kuormittavuus tulisi rangaistavaksi vain siinä tapauksessa tai aina niissä tapauksissa, että terveydelle on aiheutunut vahinkoa[74].

3.3. Työturvallisuusrikos konkurrenssissa

Rikoslaissa työturvallisuusrikoksen tunnusmerkistö ei edellytä työntekijän terveyden tai turvallisuuden vaarantamista. Työturvallisuusrikos edellyttää työturvallisuusmääräysten vastaista olotilaa. Kuitenkin kuormittavuutta koskevissa tapauksissa TTurvL 25 § asettaa omat kriteerinsä kuormittavuudelle. Kuormittavuuden tulee olla työntekijän terveyttä vaarantava. Paitsi että työturvallisuusrikoksen tunnusmerkistöön viitataan rikoslain blankosääntelyssä, on edelleen huomioitava että rikoslain 47 luvun 1 §:n 2 mom.:ssa säädetään erillisestä, lisäksi tulevasta rangaistusvastuusta kuolemantuottamuksesta, vammantuottamuksesta ja vaaran aiheuttamisesta.

Konkurrenssikysymyksiä joudutaan pohtimaan tilanteissa, joissa on kyse useammasta rikoksesta tai useampien rikostunnusmerkkien soveltumisesta samaan tekoon. Oikeuskirjallisuudessa näistä jälkimmäistä kutsutaan lainkonkurrenssiksi. Teoriassa on mahdollista, että samasta teosta voidaan tuomita soveltaen useampia tunnusmerkistöjä. Käytännössä tämä on usein melko tarpeetonta, sillä monet rikoslain sään-

---

72 Konkreettisen vaarantamiskriteerin täyttymisestä ks. esim. KKO 2003:53, KKO 2004:95 ja KKO 2012:4.

73 Frände 1991, s. 852.

74 Vrt. Hahto 2004, s. 345.

nökset on rakennettu siten, että yhden tunnusmerkistön soveltaminen sulkee muut tunnusmerkistöt ulkopuolelle.

Lainkonkurrenssikysymysten ratkaisemiseksi on jaoteltu periaatteita, jotka määrittävät eri tunnusmerkistöjen keskinäistä etusijajärjestystä. Erään lainkonkurrenssiperiaatteen mukaan vahinkoseuraamuksen aiheuttaminen kattaa vain siihen kohdistuneen vaaran. Ajateltaessa terveydelle vaarallista kuormittumista ja pahoinpitelyä/vammantuottamusta, onko jälkimmäisissä kysymys siitä, että työntekijän terveyteen kohdistuva vaara on aktualisoitunut aiheuttaen terveyden menetyksen? Onko vaara aktualisoitunut, jolloin ”täytetty teko” kattaisi vaarantamisen? Edelleen lainkonkurrenssin periaatteiden mukaisesti pääteko kattaa esi- ja jälkiteot. Henkisten työturvallisuusrikosten tapauksissa voi tyypillisesti olla kysymys siitä, miten pahoinpitely/vammantuottamus ja työturvallisuusrikos suhtautuvat toisiinsa. Onko toista pidettävä päätekona ja toista sen esi- tai jälkitekona? Jos teko on aiheuttanut terveyden menetystä, kattaako terveyden menettämiseen johtava teko kuormittumisen esitekona? Ja edelleen, onko kyse samojen oikeushyvien suojelusta, jolloin samasta ”teosta” aiheutuisi kaksi rangaistusta.

Pahoinpitelyä ja vammantuottamusta voidaan käyttää esimerkkeinä rikoksista, jotka saattaisivat tulla kyseeseen yhdessä henkisen työturvallisuusrikoksen kanssa. Pahoinpitelyn ja vammantuottamuksen tekomuodoissa fyysinen ja psyykkinen terveys rinnastetaan toisiinsa.[75] Siten tekijä aiheuttamalla mielenterveyden häiriön voi sen vakavuudesta riippuen syyllistyä rikokseen. Pahoinpitelyrikos edellyttää tekijältään tahallisuutta, vammantuottamus edellyttää (vain) tuottamusta. Myös vaaran aiheuttaminen (RL 21:13) voi tulla kyseeseen rangaistavana tekona työturvallisuusrikoksen ohessa, jos virheelliseen menettelyyn on syyllistytty törkeästä huolimattomuudesta ja jos joku työntekijä on altistettu vakavan henkilövahingon vaaralle.[76]

Työturvallisuusrikoksilla suojeltava oikeushyvä on lähtökohtaisesti yhteisöllinen, työelämän suojeluintressi, joka välillisesti hakee oikeutuksensa työntekijöiden terveyden ja turvallisuuden suojaamisesta. Pahoinpitely, vammantuottamus ja vaaran aiheuttaminen ovat henkilölliseen oikeushyvään, terveyteen, kohdistuvia rikoksia. Näissä tapauksissa vahingoittunut tai vakavalle vaaralle altistettu työntekijä saa asianomistajan aseman.

Frände on todennut, ettei subordinaatio (=yksi rikostyyppi sisältyy kokonaan toisen rikostyypin luokkaan) tule lainkaan sovellettavaksi abstrakteissa vaarantamisrikoksissa. Henkilön vastuu esimerkiksi liikenneturvallisuuden vaarantamisesta säilyy, vaikka henkilö ajaisi tieltä tarkoituksenaan tappaa kanssamatkustajansa. Kysymys terveyttä vaarantavan kuormittumisen ja siitä aiheutuneen terveyden menetyksen suhteesta kilpistyy kysymyksiin suojeltavasta/suojeltavista oikeushyvistä ja vaarantamisrikoksen luokittelusta. Punnintaa lainkonkurrenssiperiaatteena käyttäessään Frände toteaa, että

---

75 HE 94/1993 vp. s. 91 ja 95–96. Sellainen henkinenkin väkivalta, joka vahingoittaa mielenterveyttä, kuuluisi terveyden vahingoittamisen tunnusmerkin alaan.

76 Alvesala – Nuutila, s. 160.

jos kaksi rangaistussäännöstä suojaa samaa intressiä (oikeushyvää), ei ole syytä soveltaa niitä kumpaakin.[77]

Vaikka TTurvL:n 25 § edellyttää nähdäkseni kuormittavuudelta terveyden konkreettista vaarantumista, on kyse kuitenkin rikosoikeudellisessa mielessä tietyllä tavalla työyhteisön suojasta presumoitua vaaraa vastaan, joka sateenvarjoterminä kattaa yksittäisten työntekijöiden suojelun. Kyse ei ole siten pelkästään kyseisen työntekijän henkilökohtaisesta terveyden oikeushyvästä, vaan myös laajemmasta työntekijän oikeudesta säilyttää terveytensä työelämässä. Mikäli työntekijän terveydelle aiheutuu konkreettinen vahinko, ei se kata sitä vaaraa, joka henkilölle on työntekijänä aiheutunut työelämän yhteisöllisestä vaarantamisesta. Pitääkö kysymystä kuitenkin arvioida toisin, mikäli kuormitus on kohdistunut vain yhteen työntekijään, eikä riskiä työyhteisön laajemmasta kuormittumisesta ole ollut? Tällöin vaarantuminen (ja toteutunut vahinko) on kohdistunut vain yhteen henkilöön. Katsoisin tässäkin tilanteessa kyseessä olevan eri oikeushyvien. Kun kyseessä on terveyden vaarantumisen uhka nimenomaan työntekijäaseman perusteella on kyse erilaisesta suojelutilanteesta. Työturvallisuusrikosten kriminalisoinnilla on pyritty nimenomaan työntekijän aseman turvaamiseen erikoissääntelyllä. Tämä säädöstausta ja suojeluintressi ei poistu siinäkään tapauksessa, että terveys paitsi vaarantuu myös vahingoittuu ja vaikka ”kuormitus” kohdistuisi ainoastaan yhteen työntekijään. Vaikka terveyden vahingoittaminen kattaa terveyden vaarantamisen, se ei kata kuitenkaan sen yhteisöllisen oikeushyvän vaarantamista, jonka mukaan työntekijän terveys ei saa työssä vaarantua.

Arvioitaessa työntekijän terveyden vaarantumista ja aiheutunutta terveyden vahinkoa esi- ja jälkitekojen problematiikan kautta voidaan katsoa, että työnantaja tai tämän edustaja joka syyllistyy työntekijän terveyden vahingoittamiseen, on täytynyt ensin aiheuttaa työntekijälle terveyden menettämisen uhka. Tällöin terveyden vaaran aiheuttaminen kuormittamalla olisi esitekona toteutuneelle terveyden vahingoittumiselle. Esi- ja jälkiteko lainkonkurrenssiperiaate kattaa nähdäkseni myös eri oikeushyvien vahingoittamisen yhdellä pääteolla.

Huomionarvoista on kuitenkin lainsäätäjän erikseen RL 47:1.2 momentissa ilmaisema tahtotila, että kuolemantuottamuksesta, vammantuottamuksesta ja vaaran aiheuttamisesta säädetään erillisissä rikoslain pykälissä. Vaikka kyseisessä momentissa ei ole säädetty erikseen työturvallisuusrikoksen suhteesta tahallisiin terveyttä vahingoittaviin rikoksiin, katsoisin, että tahalliset rikokset voidaan rangaistuskäytännössä rinnastaa tuottamuksellisiin terveyden vahingoittamisrikoksiin.[78] Kuormittavuutta ei tarvitsisi näin ollen verrata mahdolliseen päätekoon lainsäätäjän erikseen määritellessä, ettei toteutunut vahinko poista vaarantamista. Tilanne muistuttaa näin ollen Fränden subordinaatio-oppia abstraktien vaarantamisrikosten kohdalla. Vaikka pääteko sinällään kattaa sen esi- ja jälkitoimet, on vaarantamista itsessään pidettävä kuitenkin erillisenä rikoksena.

---

77 Frände 2012 s. 275 ja 278.

78 HE 94/1993 vp. s. 168.

Korkeimman oikeuden KKO 2010:1 toimitusjohtaja tuomittiin työturvallisuusrikoksesta ja työsyrjinnästä sekä sen lisäksi seksuaalisesta hyväksikäytöstä.

Tapauksessa toimitusjohtaja tuomittiin TTurvL:n 28 §:n rikkomisesta (häirintä), joka on sääntelytekniikaltaan hyvin yhtenevä kuormittumista koskevan 25 §:n kanssa. Vaikka epäasiallinen kohtelu aiheutui työnantajan edustajan seksuaalisesta teosta, piti korkein oikeus saman teon eri osia erillisinä rikoksina.

Helsingin hovioikeuden 30.9.2008 ratkaisun nro 2713 (R 07/680) tapahtumatietojen mukaan Z oli häirinnyt seksuaalisesti kahta työntekijää (A ja B) vuonna 2002 ja kolmatta työntekijää (C) vuonna 2004. Lisäksi Z oli samana aikana kohdistanut lähinnä sanallista häirintää käsittänyttä menettelyä A:han ja B:hen. Hovioikeus katsoi, että vuonna 2002 ja vuonna 2004 tehdyt seksuaaliset häirinnät eivät olleet toisiinsa sellaisessa asiallisessa tai ajallisessa yhteydessä, että niitä tulisi tällä perusteella arvioida yhtenä rikoksena. Edelleen A:n ja B:n seksuaalisen häirinnän ei katsottu olevan sellaisessa asiallisessa yhteydessä sanalliseen häirintään, että tekoja tälläkään perusteella tulisi arvioida samana rikoksena. A:han ja B:hen kohdistunutta seksuaalista häirintää oli pidettävä Z:n muusta menettelystä erillisinä tekoina, eikä kysymys ollut yhdestä jatkuvasta rikoksesta.

Edellyttäen, että mitään vammaa tai negatiivista seurausta ei edes aiheudu, on rikoslaissa kriminalisoitu myös vaaran aiheuttaminen (RL 21 luku 13§). Tällöinkin edellytetään tekijältä tahallisuutta tai törkeää huolimattomuutta.

Konkurrenssiin liittyy myös kysymys rikosten yksilöimisestä. Tällöin ei ole kyse useiden tunnusmerkistöjen soveltumisesta, vaan siitä, syyllistyykö tekijä saman tunnusmerkistön useammalla rikkomisella useaan rikokseen. Kuinka paljon ”mahtuu” yhteen tekoon? Puhutaan pituus- ja poikittaissuunnan ongelmasta. Mikäli tekijä syyllistyy pidemmän ajan kuluessa toistuvasti rikollisena pidettävään menettelyyn, onko kyse yhdestä pitkäkestoisesta rikollisesta teosta, vai useasta pienemmästä rikoksesta. Edelleen jos tekijä toteuttaa samalla suhtautumisellaan tunnusmerkistön useampia oikeudellisesti suojattuja etuja vastaan. Tällöin teon kohteena on saattanut olla useita henkilöitä. Onko kuhunkin henkilöön kohdistunutta tekoa pidettävä omana rikoksenaan.[79]

Lähestyn poikittaissuuntaisen ongelman rajanvetoa oikeushyvien näkökulmasta. Henkisen työturvallisuusrikoksen kohteena saattaa olla useampi henkilö, jotka ovat esimerkiksi työn kuormittavuuden takia sairastuneet. Oletetaan, että tunnusmerkistö on sinällään selvä. Terveyden vaarantuminen on nähdäkseni ollut työntekijöihin, tai ennemmin työyhteisöön, kohdistunut vaara, johon puuttumisen työnantaja on esimerkiksi laiminlyönyt. Näin ollen katsoisin, että työturvallisuusrikos olisi yksi tekokokonaisuus, jonka ”uhreja” voisi olla useampi. Sitä vastoin yksittäisten työntekijöiden terveyden menettäminen olisi näihin henkilöihin erottamattomasti kuuluvan henkilöllisen oikeushyvän loukkaamista. Näin ollen työnantaja voisi yhden työturvallisuusrikoksen lisäksi syyllistyä useampaan vammantuottamukseen.[80]

---

79 Frände 2012 s. 280–284, Nuutila 1997 s. 375.

80 Ks. myös HE 94/1993 vp. s. 168–169.

Pituussuuntaisen rajanvedon osalta kysymys on siitä, kuinka pitkään saman tunnusmerkis tön täyttävää suhtautumista voidaan jatkaa ajallisesti eteenpäin ennen kuin puhutaan useammista rikoksista. Yleispätevää vastausta ei ole mahdollista antaa, vaan vastausta on haettava eri tunnusmerkistöistä. Nuutilan mukaan vaikka työpaikalla olisi viimeiset viisi vuotta laiminlyöty antaa riittäviä henkilösuojaimia, kyseessä olisi yksi työturvallisuusrikos, jos kyse on yhdestä laiminlyönnistä. Jos mukaan tulee uusia laiminlyöntejä, jotka koskevat vaikkapa rakennustelineiden kuntoa, kyse lienee uudesta rikoksesta[81].

Kuten edellä on esimerkein havainnollistettu, rikkoo työnantaja usein syyllistyessään työn kuormittavuutta koskevaan työturvallisuusrikokseen TTurvL:n 25 §:n lisäksi muitakin työturvallisuuslain työturvallisuusmääräyksiä. Jokaisen erillisen määräyksen rikkominen ei kuitenkaan tarkoita erillistä rikosta (osittain lainkonkurrenssin tyyppinen ongelma), vaan katsoisin että kysymys on yhdellä teolla toteutuneesta useammasta rikkeestä, jotka yhdessä muodostavat rikoslain työturvallisuusrikoksen tunnusmerkistön. Kuormittavuusarviointi voi saada kuitenkin ajan kuluessa lisäulottuvuutta esimerkiksi häirinnästä, ergonomiapuutteista tai yksintyöskentelystä, joita kaikkia tekijöitä ei ollut olemassa ensimmäisen laiminlyönnin tapahtuessa. Ovatko myöhemmät työturvallisuusmääräysten rikkomiset omia rikoksiaan? Rikoslain työturvallisuusrikoksen tunnusmerkistöön mahtuu useamman työturvallisuusmääräyksen rikkominen (”rikkoo työturvallisuusmääräyksiä”). Lähtökohtaisesti katsoisin, että yhteen työturvallisuusrikokseen sisältyvät myös myöhemmät rikkeet, mutta kuten Nuutilan esimerkki havainnollistaa, rajaa ei voida pitää selkeänä.

3.4. Tekomuodot

Työturvallisuusrikoksen tunnusmerkistön mukaan kiellettyä on aktiivinen tekeminen tai tekemättä jättäminen.

Laiminlyönnin kriminalisoinnilla asetetaan velvollisuus torjua muita ihmisiä uhkaavia vaaroja, sen sijaan että pelkkä oma pidättäytyminen epätoivotun seurauksen aiheuttamisesta kiellettäisiin. Verrattaessa laiminlyöntiä aktiivisen toiminnan kieltämiseen, voidaan todeta että kiellettäessä laiminlyönti tekijä asetetaan niin sanottuun solidaariseen vastuuseen muista ihmisistä. Kun aktiivinen toiminta kieltää tietyn kielletyn seuraamuksen aiheuttamisen, antaa laiminlyönnin kriminalisointi vain yhden toimintavaihtoehdon: vaaditun velvoitteen täyttäminen.

Laiminlyöntirikoksissa ongelmaksi tulee vastuun rajaaminen, sillä pitkälle vietynä jokainen on kausaalisessa vastuussa lähes mistä tahansa teosta. Vastuun rajat saadaan tuottamuksesta, sillä seuraus voidaan kohdistaa vain henkilöön, joka on ollut vaikuttamassa lainvastaisen olotilan syntyyn omalla toiminnallaan.[82] Laiminlyönnin

[81] Nuutila 1997 s. 380.
[82] Hahto 1998 s. 18, Kanerva s. 165.

kriminalisointi ei perustu pelkkään passiivisuuteen, vaan siihen että tekijä on jättänyt itselleen mahdollisen teon tekemättä, vaikka hänellä olisi ollut siihen kyky ja tilaisuus. Rangaistavuuden edellytyksenä on ensinnäkin laiminlyöjän velvollisuus estää seurauksen syntyminen tai ryhtyä toimenpiteisiin ja toiseksi laiminlyöjällä on tullut olla edellytykset ja käytännön mahdollisuus suoriutua tehtävästä.[83]

Työsuojelun edellytysten laiminlyöntiä koskeva kriminalisointi jää tunnusmerkistönä aika avoimeksi. Lainkohdan perusteluissa ei ole sen tarkemmin yksilöity, millaisia vaatimuksia on asetettava työnantajan kuormitustekijöiden tunnistamiselle tai millaista puuttumista kuormitustekijöihin työnantajalta edellytetään. Näiltä osin esimerkiksi työympäristön puitedirektiivissä säädetyillä, pääosin TTurvL 8 §:ään sisältyvillä vaarojen ennaltaehkäisyn yleisperiaatteilla voi olla merkitystä huolellisuuden mittapuuna.[84]

Laiminlyöntirikokset voidaan jaotella vielä varsinaisiin ja epävarsinaisiin laiminlyöntirikoksiin. Varsinaisissa laiminlyöntirikoksissa pelkkä laiminlyönti tehdä jotain on kriminalisoitu, kun epävarsinaisessa laiminlyöntirikoksessa korostetaan tekijän aktiivista toimintaa jättää jokin teko tekemättä, mistä seuraa lainvastainen olotila. Epävarsinaisissa laiminlyöntirikoksissa itse laiminlyönti on yhtä moitittavaa kuin aktiivinen tekeminen. Tällöin vastuuasemassa oleva valitsee antaa jonkun seurauksen tapahtua, vaikka voisi sen estää. Muodollinen vastuuasema ei riitä, vaan sen lisäksi siis edellytetään vastuuasemassa olevan yhtä moitittavaa laiminlyöntiä kuin mitä olisi sivullisen aiheuttama vahinkoseuraamus aktiivisella tekemisellä. Vahinkoseurauksen sattumisen salliminen ei ole yleisesti rangaistavaa. Epävarsinaisessa laiminlyöntirikoksessa rangaistaan vain vastuuasemassa olevaa henkilöä.

Myös syy-yhteys todetaan epävarsinaisissa laiminlyöntirikoksissa totutusta poiketen. Laiminlyönnillä ei yleisesti ajatellen aiheuteta mitään, epävarsinaisissa laiminlyöntirikoksissa kysytään kuitenkin, olisiko laiminlyöty teko kokemusperäisen tietomme mukaan estänyt vahinkoseurauksen. Kysymys on niin sanotusta vastuuasemaopista. Sen ongelmat liittyvät henkilölliseen ulottuvuuteen, kuka on vastuussa toisen hengestä ja terveydestä, että toimintavelvoitteen asialliseen ulottuvuuteen, missä laajuudessa vastuuasemassa oleva henkilö on velvollinen suojelemaan muita ja vaaran lähteitä.[85] Ongelmana on myös usean vastuuasemassa olevan yhteisvastuu, ketä näistä henkilöistä tulisi rangaista. Onko vastuussa (vain) työnjohto, joka vaarasta tietoisena on aktiivisesti määrännyt työhön vai onko vastuu laajempi yleisen työturvallisuuden puutteellisesta järjestämisestä johtuen. Vastuun kohdentumisesta on erillinen säännös RL 47:7.

Esimies voi syyllistyä sekä aktiivisen menettelynsä perusteella rikokseen että laiminlyöntinsä perusteella työturvallisuusrikokseen[86] kun työntekijää voidaan rangaista

---

83 Ongelmaksi tulee edellytysten ja käytännön mahdollisuuksien määrittely. Tönantajankaan ei voida kohtuudella edellyttää vartioivan joka hetki työntekijöiden työturvallisuutta.

84 Kuormitustekijöiden tunnistamisesta ja työnantajan toimimisvelvollisuudesta ks. jakso 2.2.

85 Hahto 1998 s. 20–25. Nuutila 1996 s. 230–241.

86 KKO 2010:1, jossa toimitusjohtaja syyllistyi paitsi aktiivisella tekemisellään seksuaalirikokseen myös työturvallisuusrikokseen laiminlyödessään valvoa ja suojella työntekijöitä omalta käyttäytymiseltään.

ainoastaan menettelynsä perusteella. Valvonta- ja suojeluvastuun katsotaan kuuluvan johdolle.

Työnantajan vastuun tasot

Vastuu vahinkoseuraamuksen aiheutumisesta laiminlyömällä jaetaan kirjallisuudessa yleensä valvontavastuuseen ja suojeluvastuuseen. Työturvallisuusrikoksissa vastuu on ensinnäkin *suojeluvastuuta* työntekijöistä. Työnantaja tai tämän edustaja on velvollinen torjumaan työssä kohdistuvat riskit työturvallisuuslaissa säädetyllä tavalla. Toisaalta vastuu on myös *valvontavastuuta* toisten henkilöiden toiminnasta, jolloin vastuussa ovat ne tahot, jotka ovat suojeltaviin nähden esimiesasemassa. Valvontavastuuseen kuuluu työntekijöiden työtovereilleen aiheuttamien vaarojen ehkäiseminen ja että työnantaja lisäksi torjuu hallinnassaan olevien vaarallisten työolosuhteiden aiheuttamat vaarat.[87]

Rikoslain 47 luvun 1 § 1 mom. 1-kohdassa säädetään vastuu työnantajalle tai tämän edustajalle, joka tahallaan tai huolimattomuudesta rikkoo työturvallisuusmääräyksiä. Määräysten rikkominen viittaa suojeluvastuuseen, koska pykälän nojalla tuomitaan se, joka on suoraan vastuussa konkreettisista työturvallisuuteen vaikuttavista toimenpiteistä. Määräysten rikkominen tapahtuu useasti laiminlyömällä.

Pykälän 2 -kohdassa säädetään valvontavastuusta ja sen laiminlyönnistä

> *...aiheuttaa työturvallisuusmääräysten vastaisen puutteellisuuden tai epäkohdan taikka mahdollistaa työturvallisuusmääräysten vastaisen tilan jatkumisen laiminlyömällä valvoa työturvallisuusmääräysten noudattamista alaisessaan työssä tai jättämällä huolehtimatta taloudellisista, toiminnan järjestämistä koskevista tai muista työsuojelun edellytyksistä,*

Valvontavastuu jaetaan pykälässä kahteen osaan. Vastuuhenkilön on ensinnäkin valvottava, että työntekijät täyttävät heille kuuluvat turvallisuustehtävät (työntekijän velvollisuudet). Toiseksi esimiehen on huolehdittava, että hänen alaisuudessaan toimivat esimiehet täyttävät oman huolellisuusvelvoitteensa, muun muassa täyttävät oman valvontavelvollisuutensa. Pelkkä valvontavelvollisuuden laiminlyönti ei kuitenkaan johda rikosoikeudelliseen vastuuseen, vaan lisäksi edellytetään, että (1) laiminlyönti on johtanut työturvallisuusmääräysten mukaisten olojen rikkoutumiseen tai saavuttamatta jäämiseen ja (2) seuraus on syytetyn syyksi luettavissa.

3.5. Syyllisyys

Työturvallisuusrikokseen kuuluu, että velvollisuuksien vastainen teko tai laiminlyönti on ollut tahallinen tai tuottamuksellinen.

---

87 Hahto 1998 s. 22.

Työturvallisuusrikoksissa tahallisuuden on katsottu edellyttävän tekijän tietoisuutta työturvallisuusmääräysten vastaisesta olotilasta. Tietoisuus henkilöllä on silloin, kun hän on itse havainnut tai joku on hänelle osoittanut lain vastaisen tilanteen. Kysymys voi olla tilanteesta, jossa jätetään noudattamatta työsuojeluviranomaisen antamaa kieltoa tai määräystä.[88]

> Helsingin käräjäoikeuden ratkaisussa 14/102866 (R 12/12386) R:n katsottiin toimineen tahallisesti, kun häntä oli molempien asianomistajien taholta huomautettu työturvallisuusmääräysten vastaisesta olotilasta ja kun toisen asianomistajan osalta aluehallintoviranomainen oli puuttunut asiaan. R:n oli tullut pitää varsin todennäköisenä, että hänen menettelynsä pitää yllä työturvallisuuslain vastaista olotilaa.
>
> Työnantajaorgaanissa luottamustehtävissä toimineiden X:n ja Y:n katsottiin sitä vastoin toimineen huolimattomasti. X ja Y olivat tulleet tietämään työpaikalla vallinneesta työturvallisuuslain vastaisesta tilanteesta. X:n ja Y:n toimet olivat rajoittuneet henkilöstöjaoksessa toimimiseen ja X:n keskusteluun R:n kanssa, mitä toimia oli pidettävä täysin riittämättöminä.
>
> Helsingin hovioikeuden 29.3.2012 ratkaisussa nro 850 (R 11/391) hovioikeus katsoi, että K oli toiminut tahallisesti. K:n oli täytynyt pitää V:n terveyden menettämistä varsin todennäköisenä ottaen huomioon, että K oli itse esimiehenä kohdistanut V:hen epäasiallista kohtelua neljän vuoden ajan, mikä oli johtanut V:n sairauslomiin, ahdistuneisuuteen ja itkeskelyyn.
>
> Turun hovioikeuden 23.6.2004 ratkaisussa nro 1936 (R 03/1619) esimieheltä vaadittiin itse sen rajan ymmärtämistä, missä vaiheessa työntekijöiden terveys saattoi vaarantua. Kun esimiehen oli täytynyt voida ymmärtää, että hänen työnjohtomenetelmänään käyttämät puhuttelut olivat voineet vaarantaa työntekijöiden terveyden, oli hänen menettelynsä asianomistajia kohtaan ollut tahallista.

Työnantajan edustajan menettelyn tahallisuus vaikuttaa mahdolliseen vahingonkorvausvelvollisuuteen. Vahingonkorvauslain kanavointisäännöstä (VahKL 3:1, työnantajan isännänvastuu) ei sovelleta, milloin työntekijä on tahallisella menettelyllään aiheuttanut vahingon. Lisäksi vahingonkorvauslain 5 luvun 6 §:n 4 kohdan edellytyksenä kärsimyskorvauksen myöntämiselle on teon tahallisuus tai törkeä huolimattomuus.[89]

Työturvallisuusrikos täyttyy paitsi tahallisena, myös tuottamuksellisena tekona, johon viitataan sanalla huolimattomuus. Tuottamus on tilanteen vaatiman varovaisuuden tai huolellisuuden laiminlyöntiä. Tuottamuksellinen rikos on kyseessä, kun sekä teko että tekijä on huolimaton eli huolimattomuus on sekä objektiivisen että subjektiivisen mittapuun mukaan moitittavaa. Teon huolimattomuus arvioidaan kysymällä,

---

88 Kairinen ym. s. 1199.

89 Kärsimyskorvausvaatimus on oikeuskäytännössä hyväksytty esimerkiksi ratkaisussa HelHO 10.1.2008 nro 37 (R 06/804) ja Helsingin käräjäoikeuden ratkaisussa 27.1.2014, 14/102866, R 12/12386. Kärsimyskorvausvaatimusta ei hyväksytty esimerkiksi ratkaisuissa KKO 2014:44.

miten objektiivisesti katsoen olisi pitänyt menetellä. Tekijän huolimattomuus arvioidaan puolestaan syytetyn henkilökohtaisista edellytyksistä käsin, eikä rangaistusta tuomita, mikäli hänen kykynsä tai mahdollisuutensa eivät olisi riittäneet objektiivisen mittapuun täyttämiseen.

Teon huolimattomuus koostuu kahdesta tekijästä, kielletystä riskinotosta ja kielletyn riskinoton relevanssista. Kiellettyä on rikkoa työturvallisuusmääräyksiä tai aiheuttaa niiden vastainen puutteellisuus tai epäkohta. Kielletyn ja sallitun riskinoton ongelmana on lain tulkitseminen – mitä pidetään työturvallisuusmääräysten vastaisena menettelynä. Hahto on vastannut kysymykseen tiukasti todeten kielletyn riskin alueen käyvän suoraan ilmi työturvallisuusrikoksen tunnusmerkistöstä[90]. Tämä onkin ongelmatonta, jos oletetaan työturvallisuusrikosten perustuvan presumoituun vaaraan, jolloin kaikki työturvallisuusmääräysten rikkominen olisi kielletyn riskinoton alueella. Mikäli rangaistusvastuu perustetaan konkreettiselle tai abstraktille vaarantamiselle tulee ongelmaksi tapauskohtainen harkinta, milloin vaaran on katsottava aiheutuneen tai olleen omiaan aiheuttamaan. Sallittujakin riskejä on mahdollista ottaa ja ne jäävät rangaistavuuden ulkopuolelle. Esimerkiksi kaikki työnteko on yleensä jollain tavalla kuormittavaa ja riskiä voidaan pitää tiettyyn mittaan saakka sallittuna.

3.6. Kielletty riski ja riskinoton relevanssi

Teon huolimattomuus edellyttää kielletyn riskin ottamista. Perinteisesti sallittu riskinotto on sulkenut rangaistusvastuun poikkeuksellisesti pois tunnusmerkistön täyttävältä teolta. Sallitussa riskissä on kysymys yleisellä tasolla kielletystä, mutta yksittäistapauksessa sallitusta riskistä. Kielletyssä riskinotossa kysytään, onko henkilö toiminut huolimattomasti vai ei. Rikottaessa oikeusnormeista ilmeneviä turvallisuusmääräyksiä vastaan otetaan yleensä kielletty riski. Arvio riskin kielletystä luonteesta on etukäteen lainsäätäjän tekemä. Edes laissa olevilla säännöillä ei kuitenkaan ole tuomioistuimia sitovaa vaikutusta arvioitaessa tapauskohtaisesti sitä, onko vaadittavaa huolellisuutta noudatettu.[91]

Hahto toteaa, että työturvallisuusrikoksen tunnusmerkistöstä käy suoraan ilmi kielletyn riskin alue. Kiellettyä on rikkoa työturvallisuusmääräyksiä tai aiheuttaa niiden vastainen puutteellisuus tai epäkohta.[92] Työn kuormittavuuden vaarantamisriskissä laintulkinnallisena ongelmana on, että kuormittavuudessa kysymys ei ole toiminnasta, jota olisi suoraan pidettävä kiellettynä. Mitä on pidettävä työturvallisuusmääräyksen rikkomisena? Vaikka työntekemisen ei kuulu olla itsessään kuormittavaa, se kuitenkin pitää normaalitilanteissa jossain määrin sisällään kuormittavuutta. Kiellettynä riskinä ei voida pitää pelkästään kuormitukselle altistamista. Kielletyn ja sallitun riskin rajaa

90 Hahto 1998 s. 27–28.
91 Nuutila 1996 s. 301, 312–313.
92 Hahto 1998 s. 28.

voidaan hakea toiminnan hyötyjä ja haittoja keskenään punnitsemalla. Ennen katsottiin, että tarkkojen normimääräysten puuttuessa kielletyn riskin raja oli määriteltävä normaalilla tavalla huolellisen henkilön mittapuulla (bonus pater familias). Nykyään monet ovat ehkä syystäkin korvanneet tämän mallin hyötyjen ja haittojen punninnalla. Jos hyötyjen ja haittojen punninnalla ei päästä tarpeeksi selkeään lopputulemaan, voidaan riskiarviointia vielä jatkaa huolellisen henkilön mittapuulla.[93]

Keskeisin kriteeri hyötyjen ja haittojen punninnassa on toiminnalla uhattujen oikeushyvien painoarvo. Mitä vakavampi mahdollinen vahinkoseuraamus on, sitä alempana on sallitun riskin raja. Toiseksi mitä todennäköisempi vahinkoseuraamus on, sitä alempana on sallitun riskin raja. Se, kuinka suuri riskin on oltava ollakseen kiellettyä, riippuu riskialttiin toiminnan sosiaalisesta merkityksestä. Sosiaalisesti hyödyllisessä toiminnassa aiheutuu tavanomaisista varotoimista huolimatta merkittäviä riskejä, jotka hyväksytään toiminnan yleisen hyödyllisyyden nimissä. Huomioon on otettava myös tekijän mahdollisuudet todellisiin varotoimiin. Usein ”varmuuden maksimointiin” ei yksinkertaisesti ole mahdollisuuksia.[94]

Rikoslain tarkoittamissa kuormittavuustapauksissa on yleensä kyse terveyden vakavasta vaarasta, jossa kuitenkin sosiaalinen hyväksyttävyys on kohtuullisen korkea. Yksittäistapauksellisessa arvioinnissa merkitystä saa siten myös vaarantumisen todennäköisyys. Samanaikaisesti työnantajalla on suojelu- ja valvontavelvollisuus, mikä lisää työnantajan velvollisuutta varotoimiin terveyttä vaarantavan kuormituksen vähentämiselle. Kuitenkin kuten edellä on pohdittu työnantajan tietämien työntekijän henkilökohtaisten alttiuksien huomioimista, ei työnantajalla ole mahdollisuutta kaikkiin sellaisiin varotoimiin, jotka vähentäisivät kuormituksen kokemusta.

Kielletyn riskinoton relevanssi viittaa riskinoton merkityksellisyyteen aiheutuneen seurauksen kannalta. Teon huolimattomuudelle ei riitä se, että tekijä on ottanut kielletyn riskin. Kielletyn riskin relevanssi liittyy työturvallisuusrikoksen liitännäisrikoksiin (kuolemantuottamus, vammantuottamus, vaaran aiheuttaminen)[95], mutta sen voidaan katsoa liittyvän myös työturvallisuusrikoksiin silloin, kun tunnusmerkistö edellyttää konkreettista vaarantumista. Kielletyn riskin on myös realisoiduttava vahinkoseurauksessa tunnusmerkistön tarkoittamalla tavalla. Huolellisuusvelvoitteen suojelutavoite ei kata sattunutta seurausta, kun henkilön huolimattomuus ei ole suhteessa sattuneeseen vahinkoseuraamukseen. Kielletyn riskin relevanssissa rangaistusvastuusta rajataan sellaiset seuraukset, jotka ovat normatiivisessa ajattelussa liian kaukaisia tehdylle teolle. Näissä tapauksissa joudutaan kysymään, onko tekijä aiheuttanut seurauksen toiminnallaan vai onko hän ainoastaan toiminut huolimattomasti ja samalla aiheuttanut vahingon. Kielletyn riskinoton relevanssi liittyy selvästi syy-yhteyteen ja seurauksen ennakoitavuuteen.[96] Mutta miten menetellään kuitenkin sellaisten vahinko-

---

93 Nuutila 1996 s. 324 ja 334.
94 Nuutila 1996 s. 332–333, Nuutila 1997 s. 151.
95 Hahto 2004 s. 328.
96 Hahto 2004, s. 328-331.

seurausten kanssa, jotka ovat aiheutuneet ennakoitavan syy-yhteyden kriteerit täyttävällä tavalla ja jotka on aiheutettu objektiivisesti huolimattomalla teolla, mutta jotka olisivat mahdollisesti syntyneet myös huolellisesti toimittaessa? Tai miten arvioidaan sellainen varotoimi, johon olisi pitänyt ryhtyä, mutta joka ei olisi estänyt seurausta?

Nuutilan mukaan sille seikalle, että myös sallitun riskin puitteissa olisi todennäköisesti aiheutettu sama seuraamus, annetaan vastuusta vapauttava merkitys. Lähinnä on kysyttävä, onko huolimattomalla menettelyllä olennaisesti korotettu seurauksen aiheutumisen riskiä. Vastuuvapaudelle ei kuitenkaan riitä se, että seurauksen sattuminen myös huolellisesti toimittaessa oli mahdollista. Pelkän seurauksen sattumisen mahdollisuuden sijasta on edellytetty sen todennäköisyyttä.[97]

Terveyttä vaarantavaan kuormitukseen suhteutettuna näkisin, että kielletyn riskinoton relevanssi täyttyy työnantajan suojelu- ja valvontavastuu huomioon ottaen kohtuullisen nopeasti. Työnantajan erityisen vastuuaseman perusteella työnantajan voidaan olettaa ryhtyvän sellaisiin suojelutoimiin, joissa terveyden vaarantumista vähennettäisiin. Laki ei kuitenkaan edellytä kuormitukselta nollatasoa. Mikäli työntekijä erityisten herkkyyksiensä perusteella ei kestä normaalina pidettävää kuormitusta, ei työnantaja voi välttää vastuuta pelkästään tämän seikan perusteella. Tällöin kielletyn riskinoton relevanssin käsitteillä tulee arvioitavaksi, olisiko työntekijän terveyden vaarantumista voitu pitää todennäköisenä työnantajan sallitun riskinkin puitteissa. Mikäli vastaus on myöntävä, tullaan lähelle syy-yhteyden poistumista. Tätä kysymystä ollaan osittain pohdittu myös korkeimman oikeuden ratkaisussa KKO 1992:180.

Tunnusmerkistön ulottuvuus

Kun riskinoton on todettu olleen kiellettyä ja kielletyn riskin realisoituneen, voi teon huolimattomuuden poistavana seikkana tulla kyseeseen tunnusmerkistön ulottuvuus. Tunnusmerkistön ulottuvuus liittyy ennen kaikkea kysymykseen uhrin oman myötävaikutuksen merkityksestä rikosoikeudelliselle vastuulle. Kysymys on yksinkertaisesti siitä, että tunnusmerkistöä ei ole tarkoitettu sovellettavan kyseisenlaisissa tapauksissa.

Tunnusmerkistön ulottuvuuskysymys voidaan jaotella 1) tahalliseen itsensä vaarantamisen edistämiseen, 2) yhteiseen riskinottoon, 3) vahinkotapahtuman jälkeiseen huolimattomuuteen ja 4) sellaisiin epätyypillisiin tilanteisiin kuten seurannaisvahingot ja uhrin erityisominaisuuksien vaikutus. Näistä kolme ensimmäistä eivät mielestäni sovi työturvallisuusrikoksiin. Työntekijän itsensä tahallinen altistaminen työn kuormitukselle, tai työntekijän mahdollinen yhteinen riskinotto eivät tule käsitteinä kysymykseen työnantajan erityisen suojeluvelvoitteen takia. Vastuuvapaus ei tule näissä tapauksissa kysymykseen, kun ”vaaran edistäjä” eli käytännössä työnantajan edustaja on suojeluvastuussa itsensä vaarantajasta ja valvontavastuussa itse vaaran

[97] Nuutila 1997 s. 141–154.

lähteestä[98]. Työnantajan tehtäväksi jää näin ollen esimerkiksi valvoa, etteivät yksittäiset työntekijät tee liikaa ylitöitä.

Tilanteissa, joissa vahinkoseuraamus ilmenee tavallista vaikeampana uhrin erityisten ominaisuuksien vuoksi, on korkein oikeus noudattanut Nuutilan mukaan verraten vakiintunutta linjaa. Ensivaikuttaja voi vastata ennakoitavista vahinkoseurauksista, vaikka ne johtuisivat uhrin tavanomaisesta poikkeavista ominaisuuksista. Jos uhrin erityinen heikkous oli ennakoitavaa, tekijä voi vastata myös niistä ominaisuuksista, jotka osittain palautuvat uhrin omiin ominaisuuksiin.[99]

Yhteenvetona kielletystä riskistä, sen relevanssista ja tunnusmerkistön ulottuvuudesta totean, että työn kuormittavuuden vaarallisuutta arvioidaan kunkin työntekijän omasta tasosta lähtien olettaen, että työnantaja on mahdollisista erityisominaisuuksista tietoinen. Vastuu vaarantumisesta määräytyy kuitenkin sen mukaan, a.) mitä oli pidettävä kyseisessä tilanteessa sallittuna ottaen huomioon vaarantumisen todennäköisyys ja b.) mitä oli pidettävä kyseisessä tilanteessa ennakoitavana ja työnantajan vaikutuspiiriin kuuluvana.

3.7. Syy-yhteys ja seurauksen ennakoitavuus

Presumoidun vaaran rikoksissa (ml. RL 47:1- työturvallisuusrikos) rangaistus seuraa pelkästään kielletyn riskin ottamisesta eli työturvallisuusmääräyksien rikkomisesta. Tunnusmerkistön edellyttäessä syy-yhteyttä ei rikoksesta voida kuitenkaan tuomita, ellei seuraus ole aiheutunut työturvallisuusmääräysten vastaisesta tilasta.[100]

Työnantajan vastuun kannalta saattaa kausaliteetin eli syy-yhteyden osoittaminen olla ongelmallista. Syy-yhteyden vaatimus merkitsee sitä, että seurausrikosten tunnusmerkistössä tekemisen tai laiminlyönnin rangaistavuus on kytketty aiheutettuun seuraukseen. Hahdon ja Nuutilan mukaan työnantaja vastaa työturvallisuudesta riippumatta työntekijän omasta tuottamuksesta. Työnantaja on suojeluvastuussa työntekijästä. Nuutilan mukaan suojeluvastuuta ei poista suojattavan tietoinen riskinottokaan. Työnantajan perusteltu odotus työntekijää kohtaan saattaa kuitenkin vaikuttaa vastuuta rajaavasti.[101] Saloheimo on linjannut oikeustapausten perusteella työnantajalla olevan oikeus odottaa työntekijän käyttäytyvän siten, ettei tämä omalla törkeällä huolimattomuudellaan aiheuta vahinkoa. Tällöin seurauksen on katsottava aiheutuneen kokonaan työntekijän itsensä määrättävissä olleesta, vaarallisesta työtavasta, jonka

---

98 ks. myös Hahto 2004 s. 346. Työnantajan vastuuta rajattaessa työntekijän toiminnan tai laiminlyönnin perusteella on oltava varovainen, ettei painoteta liikaa työntekijän omaa vastuuta. Työnantajan vastuuta rajattaessa on kysyttävä, olisiko seuraus ollut estettävissä työturvallisuusvelvoitteiden mukaisella toiminnalla.

99 Nuutila 1997 s. 176–191.

100 Hahto 2004 s. 327-328.

101 Nuutila 1996 s. 262, 270–271.

työntekijä on valinnut joko vaaratekijästä tietoisena tai vastoin annettua kieltoa tai varoitusta.[102] Hahto on verrannut Nuutilan ja Saloheimon kantoja todeten, että työntekijän törkeän huolimattomuuden käyttäminen vastuun rajoittamisperusteena sopii Nuutilan kantaan siten, että sen tarkoittamissa tilanteissa työnantajalla on perustellusti oikeus odottaa työntekijän käyttäytyvän toisin ja toisaalta työnantajan vaikutusmahdollisuudet tilanteeseen ovat vähäiset. Hahto itse toteaa kuitenkin, että rajaus törkeään huolimattomuuteen on liian tiukka. Näkökulmana ei tulisi käyttää moitittavuutta, sillä suojeluvastuussa oleva työnantaja on vastuussa laiminlyöntiinsä syy-yhteydessä olevasta seurauksesta työntekijän menettelyn moitittavuudesta riippumatta. Hahdon mukaan työnantajan vastuuta rajaavat vain seikat, joiden vuoksi työnantajan on ollut vaikea tai mahdoton varautua vahinkotilanteeseen.[103]

Seurauksen ennakoitavuus on syy-yhteydestä erillinen rangaistusvastuun edellytys. Adekvaattiteoria ei ole teoria syy-yhteydestä, vaan teon huolimattomuudesta. Teoria ei vastaa kysymykseen, milloin teko on syy seuraukselle, vaan siihen, mitkä syy-yhteydet ovat – arkiajattelun mukaan – oikeudellisesti merkityksellisiä. Rangaistusvastuu edellyttää, ettei seuraus ole aivan epätodennäköinen tai että teko on yleisen elämänkokemuksen mukaan omiaan aiheuttamaan kyseisen seurauksen. Pelkistettynä ennakoitava on vain sellainen seuraus, jonka tekijä on voinut yleisen elämänkokemuksen tai tekohetkellä tiedossaan olleiden seikkojen perusteella ennakoida ja ottaa lukuun jo teon hetkellä.[104]

TTurvL:n kuormittavuuden rangaistavuutta määriteltäessä tulee erityisesti mielenkiintoiseksi työntekijän omien henkilökohtaisten ominaisuuksien vaikutus seurauksien muodostumiseen. Työnantaja on voinut tulla tietoiseksi työntekijän erityisistä herkkyyksistä tämän erillisen ilmoituksen perusteella. Tällöin työnantaja ei voi vedota siihen, että seuraus olisi ollut hänelle täysin ennalta-arvaamaton.

> Helsingin hovioikeuden 6.3.2012 ratkaisussa nro 625 (SO 11/1681) työnantajan ei katsottu laiminlyöneen palveluturvallisuutta (työturvallisuutta). Työntekijä ei ollut näyttänyt, että hän olisi selkeästi tuonut esiin työnteon hänen terveydelleen aiheuttamat ongelmat.
>
> Turun hovioikeuden 6.10.2006 ratkaisussa nro 2174 (R 06/432) on hyväksytty, että asian arvioinnissa voitiin antaa merkitystä myös sille, että työnantajalle ei ollut ilmoitettu työntekijän kokemasta häirinnästä ja että työnantajan velvollisuutta ymmärtää aiheuttavansa asiattomalla käyttäytymisellään haittaa tai vaaraa työntekijän terveydelle, oli arvioitava myös tätä taustaa vasten.
>
> Osassa ratkaisuissa on annettu merkitystä sillä, että työnantajan olisi pitänyt sairauspoissaolojen perusteella ymmärtää olosuhteiden vaarallisuus työntekijälle.

---

[102] Saloheimo 1981 s. 37–39. (tapaukset KKO 871/1.4.1963, KKO p. 3104/28.11.2966, KKO p. 3104/1.12.1977, KKO p. 2569/12.10.1977, KKO p. 2239/8.4.1976)

[103] Hahto 2004 s. 329.

[104] Nuutila 1996 s. 226.

Kun tarkastellaan kootusti aiemmin esitettyjä tuomioistuinratkaisuja (jakso 2.2.) on ratkaisuista huomattavissa, että silloin kun työntekijällä on ollut omasta persoonastaan johtuvaa alttiutta kuormituksen /epäasiallisen käytöksen kokemukselle, ei kysymys ole pelkästään seurauksen syntymisen todennäköisyydestä, vaan myös objektiivisesta arviosta, onko juuri työnantajan menettely ollut oikeudellisesti relevantti vaaran syntymisessä.

> Korkeimman oikeuden ratkaisussa KKO 2014:44 psykiatrin lausunnon mukaan K:n työpaikan tilanteen ja hänen masennusoireiston välillä oli mitä todennäköisin syy-yhteys. Ottaen lisäksi huomioon työterveyslääkärin kertoma, korkein oikeus katsoi selvitetyksi, että K oli sairastunut häneen kohdistuneen epäasiallisen kohtelun vuoksi.
>
> Korkein oikeus piti ratkaisussa KKO 1992:180 selvitettynä, että A:n sairastuminen oli ainakin osittain johtunut työnantajan edustajan menettelystä. Eri mieltä olleet jäsenet katsoivat, ettei syy-yhteys tullut näytetyksi ja että vaikka työnantajan oli otettava yksilölliset eroavuudet huomioon, ei esimiehen menettely ja suhtautuminen A:han ollut olennaisesti poikennut työyhteisön tavanomaisista ristiriidoista ja ihmissuhdevaikeuksista.
>
> Turun hovioikeuden 27.10.2009 ratkaisussa nro 2555 (R 08/2472) todetaan, että syy-yhteyttä työntekijän sairauden ja syytteissä mainittujen tekojen välillä arvioitaessa edellytetään, että sairastuminen on ainakin osittain johtunut työnantajan tai sen edustajan menettelystä. Työntekijän toimittamat diagnoosit osoittivat, että kysymys ei ollut erityisen vakavasta terveydentilan järkkymisestä eikä lääkärintodistuksin esitetty näyttö osoittanut syy-yhteyttä työntekijän sairastumisen ja työnantajan edustajan menettelyn välillä.
>
> Turun hovioikeus on 6.10.2006 ratkaisussa nro 2174 (R 06/432) pitänyt uskottavana, että S on sairastunut ainakin osittain työpaikkaansa koskevien seikkojen vuoksi. Siihen, että sairastumiseen oli saattanut olla muitakin syitä ja että sairastuminen ei välttämättä ollut niin vakavaa laatua kuin S oli väittänyt, oli viitteitä todistusaineistossa. Vielä se, että S olisi sairastunut osittain työpaikkaa koskevien seikkojen vuoksi, ei osoita sitä, että hän olisi sairastunut L:n menettelyn vuoksi eikä sitä, että sairauden syynä olisi epäasiallinen kohtelu. Lääkärinlausunnot perustuivat pitkälti S:n heille kertomaan, eikä heillä ollut omia havaintoja S:n kohtelusta. Näin ollen hovioikeus katsoi, että S:n sairauden perimmäiset syyt olivat jääneet epäselviksi. L:n ei katsottu menetelleen TTurvL:n 28 §:n vastaisesti.
>
> Tapauksen syytteessä ei ollut vedottu TTurvL:n 25 §:ään tai työn kuormittavuuteen. Mielenkiintoista olisi kuitenkin ollut, miten tuomioistuimen harkintaan olisi vaikuttanut se, että S kuitenkin osittain kuormittui työssään terveyttä vaarantavalla tavalla, vaikkei esimiehen syyksi voitu työnjohdossa lukea epäasiallista käytöstä tai häirintää.

Näissä tapauksissa ei niinkään ole pohdittu työnantajan velvollisuutta toiminnassaan ottaa huomioon kunkin työntekijän omia henkilökohtaisia edellytyksiä, vaan on lähdetty useasti siitä, missä määrin kyse on työntekijän omasta alttiudesta ja missä määrin työnantajan vastuusta. Rikosoikeudellisen vastuun kannalta merkityksellistä ei ole pelkästään se, onko työntekijän terveys vaarantunut, vaan voidaanko vaarantumisen

katsoa aiheutuneen seikasta, josta työnantaja on objektiivisesti arvioiden vastuussa. Kysymys on näin ollen siitä, voidaanko kuormittavuutta objektiivisesti arvioiden pitää sellaisena, että se on aiheuttanut konkreettisen terveyden vaarantumisen riskin.[105]

Työntekijän myötävaikuttaneen tuottamuksen perusteella on kuitenkin voitu sovitella vahingonkorvausta, vaikka työnantaja ei olisikaan vapautunut rangaistusvastuusta.

3.8. Vastuusubjektit

Työrikoksen tunnusmerkistössä (RL 47:1.1) ei ole säännelty vastuun kohdentamista muuten kuin ilmaisemalla se henkilöpiiri, josta vastuusubjektit on löydettävä. Rikoslain työturvallisuusrikokseen voi syyllistyä työnantaja tai tämän edustaja.[106]

*Työnantaja*na pidetään rikoslain 47:8:n 1 momentin 1 määritelmän mukaan sitä, joka työsuhteessa taikka virka- tai siihen rinnastettavassa julkisoikeudellisessa palvelussuhteessa teettää työtä, sekä sitä, joka tosiasiallisesti käyttää työnantajalle kuuluvaa päätösvaltaa.

Jos työturvallisuusrikoksen tehnyt työnantaja on avoin yhtiö tai kommandiittiyhtiö, rangaistusvastuun kantavat vastuunalaiset yhtiömiehet. Hyvin pienessä osakeyhtiössä työnantajaksi katsotaan suoraan osakkaat. Työnantajia ovat siis yksityis- ja julkioikeudelliset yhteisöt sekä luonnolliset henkilöt (ammatinharjoittajat jne.) käyttäessään palkattua työvoimaa. Työnantajavastuu ulottuu myös työnantajan oikeushenkilön ulkopuolelle, jos esimerkiksi konserniyhtiöissä emoyhtiö käyttää tosiasiallisesti työnantajan päätösvaltaa. Vastuu kattaa muutkin jaetut työnantajavastuun tilanteet.[107]

> Helsingin hovioikeuden 16.2.1999 ratkaisussa nro 325 (S 98/1048) W:n katsottiin olleen piiripäällikkönä työnantaja-asemassa. Työnantaja-asemassa ei sen sijaan ollut piiripäällikön nimittänyt ministeriö. Ministeriö johti ja valvoi maaseutuelinkeinopiirin tulosta ja asetti sille yhteiskunnallisia ja toiminnallisia tavoitteita. Oikeus katsoi, ettei maaseutukeinolain 1 §:n tarkoittama piirin toimiminen ”johdon ja valvonnan alaisena” tarkoittanut (vanhan) työturvallisuuslain mukaista johtoa ja valvontaa, vaan se viittasi hallinnon alan organisaation rakenteeseen. W:n tehtäviin ja toimivaltaan oli kuulunut henkilöstöasioiden hoito ja hänellä oli ollut muun muassa toimivalta nimittää ja erottaa alaisensa työntekijät. Ministeriö ei olisi voinut edes tehdä W:n johtaman piirin henkilöstöasioille mitään. W:n aseman itsenäisyyden ja toimivallan perusteella piirin tosiasiallista määräysvaltaa henkilöstöasioissa käytti W. (W ei voinut haastaa ministeriötä työturvallisuusrikoksesta.)

Työnantaja voidaan omana oikeushenkilönään tuomita yhteisösakkoon sen toiminnassa tehdystä rikoksesta. Yhteisösakko on RL 9 luvun säännöksissä kytketty useisiin

---

105 Työntekijän henkilökohtaisten herkkyyksien arvioimista kuormittamisen oikeudellisuutta pohdittaessa ks. 2.2.4.

106 Hahto 1998 s. 83.

107 Hahto 1998 s. 84.

edellytyksiin, joista mainittakoon yhteisön johtoon kuuluvan osallisuus rikokseen tai sen salliminen (välitön myötävaikutus) tai oikeushenkilön toiminnassa tarvittavan huolellisuuden laiminlyönti rikoksen ehkäisemiseksi.[108]

*Työnantajan edustaja*lla tarkoitetaan työnantajana olevan oikeushenkilön lakimääräisen tai muun päättävän elimen jäsentä sekä sitä, joka työnantajan sijasta johtaa ja valvoo työtä.

Osakeyhtiöiden hallituksen, kunnanvaltuuston ja -hallituksen sekä muiden johtokollegioiden jäsenet ovat vastuussa työnantajan edustajana, eivät enää työnantajina. Myös johtoelimeen valitut henkilöstön edustajat ovat vastuusubjekteja. Työnantajan edustajan asemassa ovat lisäksi työtä johtavat ja valvovat esimiehet.[109] Vastuusubjektien luokittelu työnantajiin ja työnantajan edustajiin ei vaikuta kuitenkaan näiden rikosoikeudelliseen vastuuseen.

> Helsingin käräjäoikeuden 27.1.2014 ratkaisussa 14/102866 (R 12/12386) käräjäoikeus totesi organisaation sääntöjen[110] sanamuodon viittaavan siihen, että valtuustolla ja myös hallituksella oli toimintavelvollisuus liiton puheenjohtajaan nähden tietyissä tilanteissa. Valtuusto on ollut tarvittaessa velvollinen käyttämään työnantajalle kuuluvaa määräysvaltaa liiton puheenjohtajaan nähden sekä liiton hallitus myös osaltaan liittoa lain mukaan johtavana elimenä. Se seikka, että työnantajan edustajat H ja R puheenjohtajan voimakkaan vaikutusvallan vuoksi eivät olleet nähneet mahdolliseksi ryhtyä toteutettua voimakkaampiin toimenpiteisiin ei poista heidän vastuutaan lain vastaiseen tilaan puuttumisesta.
>
> Espoon käräjäoikeuden 17.2.2014 ratkaisussa 106591 (R 12/2713) yhtiön toimitusjohtaja ja omistaja X sekä yhtiön pääomistaja ja hallituksen jäsen Y katsottiin työnantajan edustajaksi. X oli ollut O:n suora esimies. X:n menettely O:ta kohtaan oli ollut työturvallisuuslain vastaista. Y:llä oli ollut velvollisuus ryhtyä toimenpiteisiin epäasiallisen kohtelun lopettamiseksi.

Hietala on todennut, että päättävällä elimellä on kuitenkaan harvoin sellaisia tehtäviä, joista sen jäsenet voisivat joutua työsuojeluvastuuseen. Tällainen tilanne voinee syntyä, jos hallitus on kieltänyt taloudelliset resurssit hankkeelta, jonka seurauksena työn teettäminen on mahdollista vain työturvallisuusmääräysten vastaisissa oloissa. Käytännössä hallitus on antanut työsuojelutehtävien hoidon työnantajan organisaatiolle ja siinä toimiville henkilöille. Hietalan mukaan hallituksen tehtäviin ei kuulu tätä laajemmin työsuojelutehtävistä huolehtiminen.[111] Tapani ja Tolvanen ovat todenneet, että esimerkkinä vastuun kohdentamisesta voidaan käyttää osakeyhtiön toimintaan

---

108 Yhteisösakon tuomitsemisesta, ks. KKO 2008:33.

109 HE 94/1993 vp. s. 177, ks. myös Saloheimo 2003 s. 149.

110 Sääntö 8§: Valtuuston varsinaisena tehtävänä oli päättää niistä asioista, joita hallitus tai sen jäsenosastot sille esittävät. Sääntö 9§: Liittoa johtaa hallitus - - valtuuston päätösten mukaisesti. Sääntö 10§ 4 -kohta puheenjohtaja voidaan kesken toimikauden vapauttaa tehtävästään valtuuston päätöksellä.

111 Hietala ym. s. 91.

liittyviä taloudellisten väärinkäytösten tapauksia.[112] Päättävien elinten työsuojeluvastuuta ei ole sen tarkemmin lain esitöissä määritelty, mutta Hietalan malli on altis kritiikille. Yllä viitatussa käräjäoikeuden ratkaisussa ei väitettykään, että liiton sääntöjen mukaan valtuustolla tai hallituksella olisi ollut erikseen nimettyä vastuuta työturvallisuudesta. Heillä oli kuitenkin käytännössä ainoana tahona toimivaltaa puheenjohtajaan nähden. Käräjäoikeus katsoi, että laiminlyönti puuttua puheenjohtajan asemaan aiheutti H:lle ja R:lle rikosoikeudellisen vastuun.

> Helsingin hovioikeuden ratkaisussa 30.9.2008 nro 2713 (R 07/680) katsottiin, että Z:taa oli pidettävä työkeskuksen johtajana työnantajan edustajana, vaikka kysymys ei ollut hänen valvontavelvollisuutensa rikkomisesta. Esimiehelle itselleen kuuluvien velvoitteiden vastainen käytös voi tulla arvioiduksi työturvallisuusrikoksena.

RL 47 luvun 1 §:n 1 momentin 2 -kohta on muotoiltu tavalla, joka ohjaa vastuun kohdentumista. Siinä on määritelty rangaistavat käyttäytymismuodot niin, että niihin voivat syyllistyä lähinnä ylemmät esimiehet.

RL 47:1.1 2 -kohdan mukainen rikosvastuu voi toteutua joko laiminlyömällä valvonta tai työsuojelun erilaisista edellytyksistä huolehtiminen. Laiminlyönnin on lisäksi aiheutettava työturvallisuusmääräysten vastainen puutteellisuus tai epäkohta tai olla vaikuttamassa määräysten vastaisen tilan jatkumiseen. Työturvallisuusmääräysten vastainen tila voi olla työnantajan tai tämän edustajan vastuulla, vaikka hänen omat laiminlyöntinsä eivät aiheuttaisi määräysten vastaisia seikkoja. Esimerkiksi uuden esimiehen vastuuta ei poista se, että työturvallisuudessa on puutteita edeltävän esimiehen laiminlyöntien takia. Uuden esimiehen on pyrittävä korjaamaan tilanne. Esimiehellä voi olla vastuu myös tilanteessa, jossa työturvallisuusmääräyksen vastaisen tilan on aiheuttanut joku muu organisaatiossa, jos hän ei korjaa epäkohtaa omien toimivaltuuksien suomassa laajuudessa. Määräyksen vastaisesta tilasta tietoisen tulee ilmoittaa puutteesta vastuussa oleville tahoille ollakseen itsekin syyllistymättä laiminlyöntiin, vaikka hänelle itsellään ei olisikaan velvollisuutta korjata tilannetta. Valvonnan laiminlyönti voi koskea myös alempien esimiesten valvontaa.

> Korkeimman oikeuden ratkaisussa KKO 2013:56 (ään.) oli kysymys muun muassa henkilön osuudesta lainvastaisen tilan syntyyn ja jatkumiseen. Korkein oikeus katsoi, että työturvallisuusmääräyksen rikkominen oli näiden aseman perusteella ollut yhtiöön johtoon kuuluneiden A:n (tekninen johtaja) ja B:n (käyttöpäällikkö) vastuulla. Näiden työsuhteiden keston lyhyys ja tehtaan laajuus huomioonottaen heillä ei kuitenkaan ollut ollut sellaista osuutta lainvastaisen tilan syntyyn tai jatkumiseen, että he olisivat olleet vastuussa D:n loukkaantumisesta. A:n työsuhde oli kestänyt ennen D:n loukkaantumista seitsemän viikkoa ja B:n työsuhde kolme viikkoa. Vuoromestari C tuomittiin työturvallisuusrikoksesta.

[112] Tapani – Tolvanen s. 458.

2-kohdan säännöksen tavoitteena on korostaa työnantajaorganisaation ylemmillä portailla toimivien päätöksentekijöiden velvollisuutta huolehtia edellytyksistä, jotka mahdollistavat määräysten mukaiset konkreettiset turvallisuusratkaisut. Mikäli ylin johto on esimerkiksi budjetissa määritellyt työpaikan turvallisuustason liian alhaiseksi, ei alempia esimiestasoja voida rangaista työturvallisuusmääräyksen rikkomisesta, ellei heillä ole ollut edellytyksiä täyttää velvollisuuksiaan rahanpuutteen vuoksi. Rangaistavana on pidettävä myös toiminnan järjestämistä organisaatiossa tavalla, joka ei takaa työn turvallisuutta. Rangaistavaa on, jos esimerkiksi työntekijöiden tai työnjohdon lukumäärää tai opastusta ei ole järjestetty työn vaarallisuuden edellyttämällä tavalla.[113]

Vastuun kohdentuminen

Vastuun kohdentumisella ei ole merkitystä pelkästään jälkikäteen arvioitaessa, kenen menettelystä työturvallisuusmääräysten vastainen tila on aiheutunut. Vastuun kohdentamisella on myös ennaltaehkäisevä merkitys. Työturvallisuustehtävät tulevat paremmin hoidetuksi, kun tiedetään, kuka mistäkin on vastuussa. Tausta-ajatuksena on tarve kohdentaa rikosvastuu siihen tai niihin yksilöihin, joilla on parhaat mahdollisuudet torjua yritystoiminnassa tapahtuvia rikoksia toiminnan tarkoituksenmukaisella johtamisella, organisoinnilla ja valvonnalla.[114] Rikoslain 47 luvun 7 §:ssä on säädetty työnantajan ja tämän edustajan välisten vastuusuhteiden määräytymisestä asianomaisten tehtävien ja toimivaltuuksien perusteella.

> *Tässä luvussa rangaistavaksi säädetystä työnantajan tai tämän edustajan menettelystä tuomitaan rangaistukseen vain se, jonka velvollisuuksien vastainen teko tai laiminlyönti on. Tätä arvioitaessa on otettava huomioon asianomaisen asema, hänen tehtävänsä ja toimivaltuuksiensa laatu ja laajuus sekä muutenkin hänen osuutensa lainvastaisen tilan syntyyn tai jatkumiseen.*

Työturvallisuusasioissa tehtäviä on mahdollista siirtää organisaation ylemmiltä tasoilta alemmille siten, että sillä on vaikutusta myös rikosoikeudelliseen vastuuseen. Olennaista on, että tehtävien siirron mukana seuraa myös päätös- ja toimivallan siirto. Tehtäviä siirtävä voi vapautua vastuusta ainoastaan silloin, kun tehtävät vastaanottanut pystyy niistä sekä kykyjensä ja toimivaltuuksiensa puolesta asianmukaisesti huolehtimaan.[115] Suurissa ja keskisuurissa yrityksissä ei liene edes mahdollista, että joku johtaisi ja valvoisi kaikkea yrityksessä tapahtuvaa. Menettelystä tuomitaan ne (se), jotka ovat rikkoneet velvollisuuksiaan. Aineellisissa työturvallisuusmääräyksissä ei ole määritelty organisaatioiden vastuuasemien sisältöä. Työturvallisuusvastuu kohdentuu pääosin organisaatioiden sisäisten päätöksenteko- ja toimivaltasuhteiden mukaan.

---

113 Hahto 1998 s. 81–88.
114 Lahti s.1276.
115 HE 94/1993 vp. s. 175.

Asianomaisen asema organisaatiossa ilmenee käytännössä työpaikan esimies- ja alaissuhteita kuvaavasta organisaatiokaaviosta. Sitä ei kuitenkaan tule käyttää ensisijaisesti vastuun kohdentamisessa, sillä tehtävänimikkeestä tai ”asemasta” ei käy ilmi, kuinka paljon valtaa ja vastuuta henkilöllä tosiasiassa on. Esimerkiksi toimitusjohtajuus tai hallituksen puheenjohtajuus on toissijainen vastuun kohdentamisen peruste ja ensisijassa vastuu kohdennetaan todellisten valta- ja vastuusuhteiden mukaan. Jos henkilön tosiasiallinen valta on suuri, voi hän joutua vastuuseen heikosta asemastaan huolimatta ja päinvastoin.[116]

Tehtävien ja toimivaltuuksien laatu viittaa tehtävien ja toimivaltuuksien sisältöön ja itsenäisyyteen. Tehtävät ovat henkilön hoidettavaksi kuuluvia asioita, jotka ilmenevät henkilön toimenkuvasta, työsopimuksesta, käytännön tehtävänjaosta, virkasäännöistä jne. Toimivaltuudet määrittävät henkilön oikeuden ryhtyä toimenpiteisiin. Sama asia voi kuulua alemman esimiehen tehtäviin ja ylemmän esimiehen toimivaltuuksiin. Tehtävien ja toimivaltuuksien laatua määrittää lähtökohtaisesti niiden itsenäisyys. Onko tehtävänsä laiminlyönyt henkilö normaalisti hoitanut tehtävänsä itsenäisesti ja rutiininomaisesti. Toimivaltuuksien itsenäisyys ilmenee siitä, saako niiden käyttäminen yksin aikaan tavoitellun vaikutuksen vai vaaditaanko lisäksi toisten toimenpiteitä. Mikäli kaikki esimiehet ovat laiminlyöneet estää vaarallisen käytännön jatkumisen, vastuun kohdentaminen ei yleensä pysähdy alijohdon esimiehen vastuuseen vaan ulottuu keski- ja ylemmän johdon esimiesten laiminlyöntiin.[117]

Kun tehtävien ja toimivaltuuksien laatu liittyy näiden luonteeseen, liittyy *laajuus* läheisesti esimiehen asemaan organisaatiossa. Alemmalla esimiesjohdolla on tyypillisesti konkreettisempia tehtäviä, kun ylemmillä esimiehillä on yleensä laajemmat toimivaltuudet ja abstraktimpi toimenkuva. Laajoihin toimivaltuuksiin voivat liittyä melko suppeat konkreettiset tehtävät. Toimivaltuuksien laajuus kertoo henkilön päätösvallan rajat ja onko henkilöllä itsenäinen ratkaisuvalta vai ainoastaan esitysvalta. Laajuus liittyy siis osittain samaan asiaan kuin toimivallan itsenäisyys. Vastuun tulee aina johtua esimiehen reaalisista päätöksenteko- ja toimivaltuuksista. Työntekijän suurikaan itsenäisyys työn suorittamisessa ja riippumattomuus työnjohdosta eivät muuta hänen asemaansa työnantajan edustajaksi, mikäli hänellä ei ole esimiestehtäviä.

Vastuun kohdentamista voidaan arvioida vaihe kerrallaan. Voidaan aloittaa kysymällä, minkä tyyppisten työturvallisuusrikosten estäminen on toimitusjohtajan tai työturvallisuusasioista vastaavan johtajan tehtävä. Seuraavaksi voidaan kysyä, kuuluiko tämän tehtäviin keskijohdon työturvallisuusasioiden noudattamisen valvonta ja onko keskijohto asianmukaisesti koulutettu ja valittu kyseiseen tehtävään. On myös kysyttävä, mitkä ovat keskijohdon omat tehtävät ja toimivaltuudet. Jos kysymys on työntekijän terveyttä vaarantavasta kuormittumisesta, voidaan kysyä oliko keskijohdon esimiehellä itsenäiset toimivaltuudet päättää tämän työstä.

---

116 Nuutila 1997 s. 135.
117 Nuutila 1997 s. 136.

Tehtäviä voidaan pätevästi delegoida organisaatiossa alaspäin tavalla, joka voi johtaa ylemmän tason vastuun vapautumiseen. Puhutaan valintavastuusta, informaatio- ja opastusvastuusta ja valvontavastuusta. Kykeneviäkin alaisia on valvottava riittävästi.[118] Jos tehtävät ja toimivaltuudet on yksittäistapauksessa määritelty epäselvästi, siirtyy esimiehen vastuu takaisin ylemmille esimiehille, joiden laiminlyönnistä epäselvyys johtuu eli joille tehtävänjako olisi kuulunut.

> Vaasan hovioikeuden 28.2.1996 ratkaisussa nro 308 (R 95/651) katsottiin rakennusmestari O:n olleen vastuussa myös työturvallisuudesta, vaikka tämä kiisti olevansa sellaisessa asemassa, että työturvallisuusvastuu olisi kuulunut hänelle. Perustelujen mukaan ratkaisevaa oli se, kuka tosiasiallisesti oli vastuussa työmaasta eikä se puuttuvatko kyseiset tehtävät kirjallisesta työsopimuksesta, oliko henkilö saanut koulutusta näihin tehtäviin tai vastasiko hänen palkkansa yleensä vastaavasta työstä maksettavaa korvausta. Työnohjaaja S vapautettiin vastuusta, kun epäselvänä oli pidettävä, mitä hänen tehtäviinsä ja toimivaltuuksiinsa kuului, oliko hänen työtehtäviensä sisältö hänelle selvitetty ja oliko hän mieltänyt olleensa vastuussa esimerkiksi työturvallisuusasioista. Työnohjaajan ei katsottu olleen työnantajan edustajan asemassa.

Rikosoikeudellista vastuuta ei kuitenkaan synny henkilölle, jolle on delegoitu tehtäviä, joihin hän ei ole pätevä. Pätevyydellä tarkoitetaan henkilön ammattitaitoa, kokemusta ja muita ominaisuuksia. Pätevyyden puuttuminen voi kuitenkin lisätä vastuuta, jos henkilö on puuttuvasta pätevyydestään huolimatta ottanut hoidettavakseen tai johdettavakseen erityistä ammattitaitoa vaativia tehtäviä. Toisaalta hyvin pätevän henkilön toimintavelvollisuus ja vastuu on korostunut.[119]

Muu osuus oikeudenvastaisen tilan syntymiseen tai jatkumiseen liittyy jo edellä kerrotun tyyppisiin tilanteisiin, joissa esimies havaitsee epäkohdan, joka ei ole hänen toimivaltuuksiensa piirissä. Esimiehen on tällaisessa tapauksessa ilmoitettava puutteesta. Esimiehen on käytettävä aktiivisesti omia toimivaltuuksiaan toisen esimiehen teosta tai laiminlyönnistä aiheutuneen virheen korjaamiseen. Tällä viimeisellä kriteerillä ei ole juurikaan merkitystä vastuun kohdentamiseen, sillä tämän tyyppiset tilanteet voidaan ratkaista myös muiden kriteerien avulla. Esimerkkitapauksessa päästään samaan lopputulokseen kun todetaan, että työnjohtajalla on toimivaltuudet ilmoittaa havaitsemastaan epäkohdasta, hänen asemansa on riittävän korkea ja hän tietää epäkohdasta. Muun osuuden -laaja soveltaminen olisi usein vastoin säännöksen tavoitteita, sillä ”suoritusportaaseen” kuuluvaa laiminlyöjää ei ole tarkoitus rangaista. Epäkohtien korjaamisesta ovat ensisijaisesti vastuussa ne määräyksen, toimeksiannon tai suostumuksen antajat, joiden menettelystä lainvastaisuus on aiheutunut. Vastuun kohdentumisperusteiden soveltaminen ei tarkoita sitä, että vain yksi henkilö voitaisiin katsoa syylliseksi. Vastuu voi jakautua useiden henkilöiden välillä.[120]

---

118 Nuutila 1997 s. 138.
119 Ibid.
120 Hahto 1998, s. 88–91, Nuutila 1997, s. 135–139, HE 94/1993 vp s. 175–176.

Tehtäviä pätevästi delegoinut esimies ei kuitenkaan menetä vastuuasemaansa suhteessa hänelle määrättyyn tehtävään, vaan hänen on edelleen valvottava tehtävien suorittamista. (valvontavastuu)

> Helsingin hovioikeuden ratkaisussa 30.9.2008 nro 2713 (R 07/680) toimitusjohtajan vastuuta ei poistanut se, että hän oli delegoinut tehtävän alaiselleen kuntoutuspäällikkö Y:lle.

Vastuun jakautuminen on selvitettävä kussakin tapauksessa kyseisen työyhteisön olosuhteiden pohjalta. Oikeuskäytännössä on kuitenkin kehittynyt joitakin vastuunjaon päälinjoja.

Ylin johto vastaa

- työturvallisuuden aineellisista edellytyksistä, kuten tuotantovälineiden ja -tilojen turvallisuustekijöiden huomiointi suunnittelu- ja investointipäätösten yhteydessä työturvallisuuden organisatorisista edellytyksistä, kuten riittävän pätevien esimiesten valinta, selkeän tehtävänjaon vahvistaminen ja yleisvalvonta. Ylin johto toisin sanoen määrittelee työsuojelun tason ja yleiset suuntaviivat sekä vastaa niitä koskevista toimeenpanomääräyksistä. Edellä olevista määräytyy yrityksen turvallisuuskulttuuri.

Keskijohto vastaa

- toimintatapojen ja turvallisuusohjeiden laatimisesta ja niiden noudattamisen valvomisesta,
- osasta laitehankinnoista ja laitteiston kunnon valvonnasta,
- työyhteisön sosiaalisista suhteista ja henkisen työsuojelun edellytysten valvonnasta[121], ja
- tarpeellisten esitysten tekemisestä ylimmälle johdolle.

Työnjohto vastaa

- koneiden ja laitteiden kunnon valvonnasta,
- turvallisten työmenetelmien ja henkilösuojainten käytön valvonnasta ja
- opastuksesta ja ohjauksesta sekä työntekijöiden sijoittamisista eri tehtäviin. Tätä tehtävää varten työnjohdon on tunnettava työntekijöiden taidot ja henkilökohtaiset ominaisuudet.[122]

Vastuun kohdentumista käytännössä kuvaa muun muassa seuraava Turun hovioikeuden ratkaisu fyysisen työturvallisuuden puolelta.

---

[121] Saloheimo 2003 s. 153 on asettanut henkisen työturvallisuuden erityisesti keskijohdon vastuulle.
[122] Saloheimo 2003 s. 153, ks. myös Alvesalo–Nuutila s. 175.

> Turun hovioikeuden 21.3.1991 ratkaisussa nro 591 (R 90/604) paperitehtaan työntekijä oli työskennellessään pituusleikkurilla poistanut kädellään paperin pintaan tulevia rypistymiä koneen ollessa käynnissä. Työtapa oli yleisesti käytössä tehtaalla. Työntekijän käsi oli joutunut rullien väliseen nieluun vahingoittuen vaikeasti. Perusteluissa työnjohtajan katsottiin laiminlyöneen velvollisuutensa estää virheellisen työtavan käyttäminen. Tuotantopäällikkö oli laiminlyönyt huolehtia riittävän yksityiskohtaisten, leikkurityötä koskevien ohjeiden antamisesta ja leikkurin työhönopastuksen valvonnasta. Osastonjohtaja ja tehtaanjohtaja olivat laiminlyöneet varustaa leikkurin tarpeellisin suojalaittein (hätäpysäytin ja nielunsuojaus). Syytetyt tuomittiin työturvallisuusrikoksesta ja ruumiinvamman tuottamuksesta.

Nuutila ottaa esille kysymyksen, rajoittuuko vastuu, mikäli tekijä ei tiedä tehtävänsä aiheuttamasta toimintavelvollisuudesta. Nuutilan mukaan tuottamusvastuu edellyttää tekijän tietoisuutta vastuuaseman perustavasti seikoista. Tehtävä- ja toimivaltajako, esimiehen asema, ei siis saa olla epäselvä. Sen sijaan mikäli tekijä tunnistaa vastuuasemansa, ei tietoisuutta vastuuaseman aiheuttamasta erityisestä toimintavelvollisuudesta vaadita, koska asemansa tietävä tekijä on velvollinen selvittämään toimintavelvollisuutensa.[123]

Työsuojelupäällikön ja työsuojeluvaltuutetun rooli

Työsuojelupäällikön päätehtävänä on edustaa työnantajaa työsuojelun yhteistoiminnassa ja huolehtia työsuojelun yhteistoiminnan järjestämisestä ja ylläpidosta. Tässä ominaisuudessa työsuojelupäällikkö ei vastaa työsuojelun sisällöllisestä toteutumisesta työpaikalla. Työsuojelun toteuttamisvastuu ja samalla oikeudellinen vastuu kohdistuu työnantajaan tai tämän edustajaan. Lähinnä vain tiedon välittämiseen tai aloitteentekoon liittyvien asioiden voitaisiin ajatella kohdistuvan myös työsuojelupäällikön vastuulle. Mikäli työsuojelupäälliköksi nimetty henkilö toimii tämän lisäksi esimiesasemassa, voi hän tämän toisen roolin perusteella olla vastuussa työturvallisuudesta alaisessaan työssä. Työsuojelupäällikön tehtävä sinällään ei kuitenkaan tuo mukanaan tällaista asemaa tai vastuuta.[124]

Työsuojeluvaltuutettu on työntekijöitä työpaikan työsuojeluyhteistoiminnassa edustava luottamushenkilö. Myöskään työsuojeluvaltuutetulla ei ole tämän asemansa perusteella työsuojelun toteuttamisvastuuta tai siitä aiheutuvaa oikeudellista vastuuta.[125]

> Helsingin käräjäoikeuden 27.1.2014 ratkaisussa nro 102866 (R 12/12386) todettiin, että H ja R eivät olleet myöskään voineet pätevästi delegoida vastuutaan organisaatiossa alaspäin esimerkiksi työsuojeluvaltuutetun vastuulle. Selvää on, että työsuojeluvaltuutetulla ei ole ollut määräysvaltaa liiton puheenjohtajaan nähden.

123 Nuutila 1997 s. 267.
124 Hietala ym. s. 87.
125 Ibid s. 88.

Mikäli työsuojelupäällikkö, työsuojeluvaltuutettu tai muu henkilöstön edustaja on jäsenenä työnantajan johtoelimessä, voidaan hänet tämän roolinsa kautta kuitenkin katsoa työnantajan edustajaksi.

3.9. Määrälliset havainnot tarkastelemistani rikostapauksista

Artikkelin yhteydessä tutkin yhdeksää rikosoikeudellista tapausta. Näistä tapauksesta kuuden katsottiin täyttävän työturvallisuusrikoksen tunnusmerkistön.

Syytteessä vedotut työturvallisuuspykälät/pykälät, joiden rikkomisesta on tuomittu. Huomion arvoista oli, että työturvallisuusrikokset oli käytännössä aina tuomittu syytteessä vedottujen pykälien mukaisesti.

TTurvL 8§	TTurvL 10§	TTurvL 13 §	TturvL 25 §	TTurvL 28 §	VTTurvL 9 §	Lisäksi muu RL pykälä (RL 47:3, RL 21:5.1, RL 21:10)
6 kpl	3 kpl	–	4 kpl	6 kpl	2 kpl	2 kpl

Rikosseuraamus

Tuomitut rangaistukset vaihtelivat 15 päiväsakosta 80 päiväsakkoon. Taulukossa osassa tapauksista on tuomittu eri henkilöitä erimittaisiin rangaistuksiin (tapaukset ryhmitelty väreittäin).

Tuomittu seuraamus	Syyksiluetut pykälät
15 pvs	TTurvL 28 §, RL 47:1, Tasa-arvoL 6.2,4 ja 8.2,4 sekä RL 47:3
20 pvs 25 pvs	VTTurL 9§, TTurvL 8, 25, 28 §, RL 47:1.1-2
40 pvs	RL 47:1.1 (VTTurvL 9 §)
30 pvs 50 pvs	TTurvL 8, 25, 28 §, RL 47:1.1
50 pvs	TTurvL 8, 10, 25, 28 §, RL 47:1.1-2
30 pvs 80 pvs	TTurvL 8, 10, 25, 28 §, RL 47:1.1, RL 21:10 TTurvL 8, 10, 25, 28 §, RL 47:1.1, RL 21:5.1

Tilastokeskuksen mukaan vuonna 2012 kaikista työturvallisuusrikoksista (fyysinen ja psyykkinen) tuomittiin keskimäärin 24,5 päiväsakkoa.

Henkiseen työturvallisuuteen liittyviä tapauksia oli määrällisesti niin vähän, etten katso tarpeelliseksi lajitella tapauksia hovioikeuspiireittäin eikä niistä nähdäkseni voi tehdä ajallisia päätelmiä rangaistuksen mittaamisen muuttumisesta.

Henkiseen työturvallisuuteen liittyvissä tapauksissa kahdessa työnantaja oli käräjäoikeudessa tuomittu yhteisösakkoon.[126]

4. Johtopäätökset

Työturvallisuuslain mukainen velvollisuus vähentää terveyttä vaarantavia kuormitustekijöitä näyttää kliinisen kauniilta paperilla. Käytännössä tilanteet ovat monimuotoisempia. Kuormitustekijöiden osalta on vaikea määrittää millainen kuormitus on vaaraa aiheuttavaa, milloin työturvallisuuslakia on rikottu ja kenen vastuulla puutteellinen menettely on ollut. Tuomioistuimessa on usein kysymys menettelystä, joka on jo johtanut terveyden menettämiseen. Arvioitavana ei näin ollen ole niinkään se, onko työnantajan menettely ollut terveyttä vaarantavaa, vaan mistä syystä terveyden menettäminen on aiheutunut.

Merkittävimmät havainnot haastehakemusten ja tuomioiden perusteella ovat seuraavat:

Kuormittavuutta koskevaa työturvallisuuslain 25 §:ää ei tunneta. Tämä ilmenee osittain kuormittavuutta käsittelevistä haastehakemuksista. Osassa tapauksissa syytettä oli ajettu vain 28 §:n perusteella, vaikka itse tekoon olisi selkeästi soveltunut, ehkä jopa paremmin, työturvallisuuslain 25 §. Myös tuomioistuinpuolella olisi parannettavaa 25 §:n tunnistamisessa. Kun syytteen mukaisessa teonkuvauksessa on puhuttu kuormitustekijöistä ja sen merkityksestä työntekijän terveyden vaarantumiseen, ei syytesidonnaisuus estäisi tuomion perustamista myös kuormittamista koskevaan työturvallisuuslain 25 §:ään. Huomionarvoista oli, että kaikissa hyväksytyissä syytteissä tuomio oli perustettu juuri niihin lainkohtiin, joiden perusteella syyttäjä oli vaatinut rangaistusta.

Rikosprosessin kannalta hankalampaa on kuitenkin, jos syyttäjä ei ota kuormitusta lainkaan osatekijäksi teonkuvaukseen. Syytesidonnaisuudesta johtuen syyttäjillä onkin paljon vastuuta siitä, tunnistetaanko kuormittavuuden työturvallisuusmääräys.

---

126 Yhteisösakko oli tuomittu Espoon käräjäoikeuden 19.6.2013 ratkaisussa nro 105090(R 12/2713). Käräjäoikeus katsoi, että yhtiön toimitusjohtaja ja hallituksen puheenjohtaja olivat yhtiön toimielimiin kuuluvina osallistuneet työturvallisuusrikoksen tekemiseen (TTurvL 8, 25 ja 28) ja sallineet rikoksen tekemisen. Yhtiö tuomittiin yhteisösakkoon.

Yhteisösakko oli tuomittu myös Helsingin käräjäoikeuden 27.1.2014 ratkaisussa nro 102866 (R 12/12386). Ratkaisu on yhteisösakon osalta lainvoimainen.

Lisäksi käsitteenä työn kuormittavuudella ilmeisesti ymmärretään liiallinen työmäärä ja siitä aiheutuva työuupumus. Muita kuormitustekijöitä ei lähtökohtaisesti tunnisteta kuormitustekijöiksi, mistä johtuen ne eivät tule esille tuomioistuinkäytännössä.

Edelleen oikeuskäytännön perusteella teen johtopäätöksen, että kysymys on tietoisesta prosessuaalisesta valinnasta, mutta syytteissä ei juurikaan haeta rangaistusta muusta kuin työnantajan vaaran aiheuttamisen perusteella, vaikka käytännössä lähes kaikissa tapauksissa on vaarantumisesta aiheutunut jokin havaittavissa oleva terveydellinen vahinko. Fyysistä työturvallisuutta koskevissa tapauksissa pääsääntönä on lähes poikkeuksetta rangaistuksen tuomitseminen vaarantamisesta (työturvallisuusrikos) että sen seuraamuksesta (vammantuottamus, kuolemantuottamus). Työturvallisuuslain kuormittavuutta koskeva sääntely koskee vain vaaran aiheuttamista. Vaikka määrällisesti kuormittavuuteen liittyviä oikeustapauksia ei ole montaa, vain yhdessä oli syytekohtana työturvallisuusrikoksen lisäksi pahoinpitely ja vammantuottamus. Asiallista lienee kuitenkin sanoa, että henkinen pahoinpitely ja henkinen vammantuottamus ovat oikeuskäytännössä vielä kohtuullisen uusia tapausryhmiä, eikä niistä löydy selviä suuntaviivoja työturvallisuusrikosten ulkopuolellakaan. Epäselvänä on pidettävä, millainen menettely rangaistaan henkisenä väkivallantekona.

Merkittävimmät parannuskohteet ovat nähdäkseni seuraavat:

Tiivistetysti sanoisin tämän artikkelin pääsanomana olevan työn kuormittavuuden käsitteen selventäminen ja rangaistusvastuun edellytyksistä erityisesti teon ennakoitavuuden ja syy-yhteyden selventäminen.

Kuormittavuuteen kuuluu muitakin osatekijöitä kuin työmäärä tai kiire. Kuormittavuutta lisäävät kaikki negatiivisesti työssä ja työolosuhteissa koettavat asiat, jotka kuormittavat työntekijän jaksamista. Kuormittavuutta voi olla olemassa jo hyvin pienestäkin rasitteesta. Kuormitus muodostuu työssä työturvallisuusmääräysten vastaiseksi vasta, kun siitä arvioidaan olevan vaaraa työntekijän terveydelle.

Työnantajalla on suojelu- ja valvontavastuu. Vaikka tämä vastuu yltääkin vahvaksi suojaksi työntekijän terveydelle ja työyhteisön hyvinvoinnille, ei työnantajan vastuu ole ehdoton. Työnantaja vastaa kuormituksesta joka työntekijälle aiheutuu työssään ja edelleen jos henkilön perusherkkyys kuormitukselle on hänen henkilökohtaisista ominaisuuksistaan johtuen poikkeuksellisen kuormitukselle altistava, on työnantaja velvollinen ottamaan tämän huomioon ollessaan siitä tietoinen. Työnantajalle ei kuitenkaan nähdäkseni voida perustaa vastuuta terveyden vaarantumisesta, kun on pidettävä todennäköisenä, että työntekijän terveys kuormittuu olennaisesti terveyttä vaarantavalla tavalla työstä ja työolosuhteista riippumatta. Pienet alttiudet eivät poista työnantajan toimimisvelvollisuutta. Työnantajan toimia vaaran välttämiseksi ja vähentämiseksi tulee arvioida objektiivisesti, mutta tapauskohtaisesti. Tarkoitan tällä sitä, että ei ole asetettavissa yleistä tasoa, mitä toimia työnantajalta edellytetään kuormitustekijöiden selvittämiseksi ja vaaran välttämiseksi tai vähentämiseksi. Työnantajan

toimimisvelvoite määräytyy yksittäisen tapauksen perusteella. Työnantajan toimintaa tulee kuitenkin tarkastella objektiivisesti. Toiminnan tasoa ei määritä työntekijän tai työnantajan subjektiivinen käsitys vaadittavista toimista, vaan toimimisvelvollisuuden laajuus ja laatu, riittävyys, on arvioitava ulkoapäin. Tässä arvioinnissa tulee ottaa huomioon työturvallisuuslain ennakollista selvittämistä koskevat pykälät.

Työnantajan toiminnan arvioimisessa on kiinnitettävä huomiota siihen, onko työntekijän terveyden vaarantumista pidettävä ennalta-arvaamattomana tai onko se johtunut seikoista, jotka ovat olleet työnantajan vaikutusmahdollisuuksien ulkopuolella. Työnantajan ennaltaehkäisevän työturvallisuuden suunnittelun kautta työnantajan pitää ottaa huomioon ne työntekijän ominaisuuksissa olevat alttiudet, jotka saattavat muodostua terveyttä vaarantaviksi kuormituksessa. Työnantaja on suojeluvastuun perusteella vastuussa myös työntekijän omasta myötävaikutuksesta tämän huolimattomuudesta riippumatta. Työnantajan vastuuta voivat rajata seikat, joiden vuoksi työnantajan on ollut vaikea tai mahdoton varautua vahinkotilanteeseen (ennalta-arvaamattomuus).

Työnantaja on lisäksi vastuussa vain sellaisesta kuormituksesta, joka on aiheutunut terveyttä vaarantavaksi työssä. Kun työ lähtökohtaisesti kuormittaa ainakin sellaista työntekijää, jolla on siihen tietty alttius, ei työnantajan voida kuitenkaan katsoa olevan vastuussa mistä tahansa terveyttä vaarantavasta kuormituksesta. Aikaisemmin oikeuskäytännössä on käytetty työnantajan vastuun mittarina sitä, mitä yleisesti voidaan pitää työyhteisöissä hyväksyttävänä. Vähintään sen rinnalla olisi hyvä kuitenkin käyttää hyötyjen ja haittojen punnintamallia. Työn teettämistä on pidettävä sosiaalisesti korkeasti hyväksyttävänä toimintana, mutta sitä vastaan vaikuttaa vahinkoseuraamuksen vakavuus ja todennäköisyys. Mitä vakavampi ja todennäköisempi on terveyden vaarantuminen, tulee työn teettämisen hyväksyttävyyden olla jo hyvin korkealla, jotta työn teettämistä voitaisiin pitää sallittuna. Sallittavuuden arvioinnissa voidaan käyttää apuvälineinä oikeuskäytäntöä individuaaliperusteisesta irtisanomisoikeudesta ja toisaalta työnantajalta vaadituista sopeuttamistoimista. Vakavuuden ja vaarallisuuden arvioinnissa työnantajan on hyvä tukeutua muun muassa työterveyshuollon tukeen. Kielletyn riskinoton relevanssi aiheuttaa sen, että tiettyä työnantajan toimintaa on pidettävä paitsi kiellettynä riskinottona työntekijän terveydellä myös että tuosta riskistä on aiheutunut kielletty seuraamus, terveyden vaarantuminen. Mikäli terveyden vaarantuminen olisi ollut työn kuormittavuudesta riippumatta todennäköistä, ei vain mahdollista, ollaan lähellä tilannetta, jossa työnantajan vastuu poistuu.

Vastuun kohdentuminen työnantajan organisaation sisällä tulee määritellä työnantajaorgaanien ja henkilöiden tosiasiallisten toimintavaltuuksien ja tehtävien mukaan, eikä vastuun kohdentumisen tule tapahtua summaarisesti henkilön tehtävänimikkeen kautta. Vastuu voi kohdentua työnantajayhteisössä usealle tasolle ja taholle. Kunkin tahon vastuu tulee määritellä tämän tosiasiallisten toimimismahdollisuuksien mukaan.

Arvioitaessa sisällöllisesti tuomioistuimessa käsiteltävänä olleita oikeustapauksia voidaan todeta, että niiden kirjo on laaja eikä niitä ole pidettävä niin toistuvana jut-

turyhmänä, että niistä olisi muodostunut vakiintunutta käytäntöä. Rangaistukset ovat määrällisesti vaihdelleet, mutta kaikki tuomitut rangaistukset ovat tähän mennessä olleet sakkorangaistuksia.

Tiivistetysti voidaan todeta, että henkinen kuormittuminen työturvallisuusrikosten asiaryhmänä on kasvava. Työnantajan ja työntekijän vastuun määrittäminen ei ole helppoa, mutta väistämätöntä ja tarve on olemassa selkeämmille periaatteille. Kuormittumisen käsite tulee olla tarkkarajaisempi ja sen tunnettavuutta on lisättävä. Tarkemmat rajat työnantajan toimimisvelvollisuuden laajuuteen tulee vielä myöhemmän oikeuskäytännön kautta tarkentumaan, mutta jo nyt on havaittavissa että ylimalkaiset neuvottelut eivät ole olleet oikeuskäytännön mukaan riittäviä. Haitalliseen kuormitukseen puuttumisen on oltava tehokasta, konkreettista ja oikeasuhtaista.

Lähteet

Kirjallisuus ja virallislähteet

Alapuranen, Leena – Arola, Matti – Heino, Anna-Maija – Koskinen, Seppo – Lehtonen, Lasse – Virta, Lauri – Ullakonoja, Vesa: Työkyvytön. Helsinki 2008.

Frände, Dan: Vaarantamisrikosten rakenne ja legitimaatio. Lakimies 7/1991 s. 847–866. Helsinki.

Frände, Dan: Yleinen rikosoikeus. Helsinki 2005.

Gräfin von Schlieffen, Katharina: Bottom up! Rectskompetenz Lernen! Ein Konzept auf rhetorischer Grundlage. Julkaisussa Zeitschrift für Didaktik der Rechtswissenschaft, 2013.

Haapanen, Olli: ETA-sopimuksen työympäristösääntely ja suomalainen työturvallisuusvastuu. Turku 1994.

Hallituksen esitys Eduskunnalle työterveyshuoltoa koskevaksi lainsäädännöksi (HE 26/1978 vp.).

Hallituksen esitys Eduskunnalle laeiksi työturvallisuuslain ja eräiden siihen liittyvien lakien muuttamisesta (HE 81/1985 vp.)

Hallituksen esitys Eduskunnalle rikoslainsäädännön kokonaisuudistuksen toisen vaiheen käsittäviksi rikoslain ja eräiden muiden lakien muutoksiksi (HE 94/1993 vp.)

Hallituksen esitys Eduskunnalle laeiksi työturvallisuuslain ja työsuojelun valvonnasta ja muutoksenhausta työsuojeluasioista annetun lain muuttamisesta (HE 33/1999 vp.)

Hallituksen esitys Eduskunnalle työterveyshuoltolaiksi sekä laiksi työsuojelun valvonnasta ja muutoksenhausta työsuojeluasioissa annetun lain 4 ja 11 §:n muuttamisesta (HE 114/2001 vp.).

Hallituksen esitys Eduskunnalle työturvallisuuslaiksi ja eräiksi siihen liittyviksi laeiksi (HE 59/2002 vp.)

Hallituksen esitys Eduskunnalle työturvallisuuslain lain muuttamisesta (HE 201/2012 vp.).

Hahto, Vilja 1998: Kuka vastaa työturvallisuudesta. Turku 1998.

Hahto, Vilja 2004: Uhrin myötävaikutus ja rikoksentekijän vastuu. Helsinki 2004.

Helevä-Vuoti, Kaisa: Työrikokset. Helsinki 1987.

Hietala, Harri – Hurmalainen, Mikko – Kaivanto, Keijo: Työsuojeluvastuuopas. Helsinki 2013.

Kairinen, Martti – Koskinen, Seppo – Nieminen, Kimmo – Ullakonoja, Vesa – Valkonen, Mika: Työoikeus. Helsinki 2011.

Kanerva, Reino: Työsuojelu ja rikokset. Oikeus 1987:2. Tampere 1987.
Kess, Kaija – Ahlroth, Minea: Epäasiallinen kohtelu -häirintä ja syrjintä työyhteisössä. Jyväskylä 2012.
Kess, Kaija – Kähönen, Minea: Häirintä työpaikalla – työpaikkakiusaamisen selvittäminen ja siihen puuttuminen. Helsinki 2009.
Koskinen, Pirkko K.: Työturvallisuudesta. Vammala 1987.
Koskinen, Seppo: Työnantajan tai tämän edustajan harjoittama työntekijän terveyttä vaarantava kiusaaminen – näkökohtia oikeuskäytännön perusteella -artikkeli. Edilex 2012/43.
Koskinen, Seppo – Ullakonoja, Vesa – Vento, Harri: Työrikos. Rovaniemi 1998.
Kröger, Tarja: Sairaus työsuhteen irtisanomisperusteena. Helsinki 1990.
Kuikko, Tapio 2003: Uusi työturvallisuuslaki. Helsinki 2003.
Kuikko, Tapio 2006: Työturvallisuus ja sen valvonta. Helsinki 2006.
Lahti, Raimo: Rikosvastuun kohdentamisesta yhteisössä ja sen sääntelystä -artikkeli julkaisussa Lakimies 8/1998 s. 1271–1284.
Melander, Sakari: EU-rikosoikeus, Juva 2010.
Nieminen, Kimmo: Esimies ja johdettavan yhteistyökyvyttömyys -artikkeli Juhlajulkaisussa Työoikeus tänään, Martti Kairinen 1947-24/6-2007, Jyväskylä 2007.
Nuutila, Ari-Matti 1996: Rikosoikeudellinen huolimattomuus. Helsinki 1996.
Nuutila, Ari-Matti 1997: Rikoslain yleinen osa. Helsinki 1997.
Saloheimo, Jorma 1981: Työturvallisuusvastuusta. Tutkimus työturvallisuutta koskevan rangaistusvastuun edellytyksistä. Helsinki 1981.
Saloheimo, Jorma 1996: Uudistuva työympäristö- Työturvallisuuden EY-oikeudelliset perusteet Helsinki 1996.
Saloheimo, Jorma 2003: Työturvallisuus: perusteet, vastuu ja oikeussuoja. Jyväskylä 2003.
Tapani, Jussi – Tolvanen, Matti: Rikosoikeuden yleinen osa. Vastuuoppi. Helsinki 2013.
Vänskä, Tuuli: Henkinen työturvallisuus- työnantajan rikosoikeudellinen vastuu ja sen perusteet. Pro gradu -tutkielma 2004.

Oikeuskäytäntö

Euroopan Yhteisön/Unionin tuomioistuimen ratkaisut
C-13/05, Chacón Navas 11.7.2006
C-335/11 ja C-337/11, HK Danmark, 11.4.2013

Korkeimman oikeuden ratkaisut
KKO 1992:180
KKO 2003:53
KKO 2004:95
KKO 2008:33
KKO 2009:23
KKO 2010:1
KKO 2012:4
KKO 2013:56
KKO 2014:44

Hovioikeuksien ratkaisut
I-SHO 10.1.2008 nro 37 (R 06/804)
I-SHO 9.12.2008 nro 1190 (R 08/71)
HelHO16.2.1999 nro 325 (S98/1048)
HelHO 14.10.2004 nro 3996 (S 03/2277)

HelHO 29.6.2004 nro 2490 (S 02/518)
HelHO 17.11.2004 nro 4463 (R 03/1580)
HelHO 30.9.2008 nro 2713 (R 07/680)
HelHO 28.11.2008 nro 3380 (R 06/3190)
HelHO 27.8.2010 nro 2183 (S 07/3460)
HelHO 6.3.2012 nro 625 (SO 11/1681)
HelHO 29.3.2012 nro 850 (R 11/391)
HelHO 16.8.2013 nro 2204 (R 12/2339)
HelHO 17.2.2014 nro 106591 (R 13/2174) ja siihen liittyvä Espoon käräjäoikeuden tuomio 19.6.2013 nro 13/105090 (R 12/2713)
KoHO 7.5.1997 nro 539 (S 96/446)
KoHO 21.2.2003 nro 222 (S 01/1147)
KoHO 28.2.2006 (S 05/336)
KoHO 26.2.2007 nro 269 (S 06/589)
THO 21.3.1991 nro 591 (R 95/651)
THO 30.3.2004 nro 1030 (S 03/2503) (oikeudenkäyntikulut) ja siihen liittyvä Tampereen käräjäoikeuden tuomio 26.9.2003 nro 03/10744 (L 02/9769 ja L 02/9773)
THO 23.6.2004 nro 1936 (R 03/1619)
THO 27.10.2005 nro 3486.
THO 2.3.2006 nro 523 (S 05/1136)
THO 6.10.2006 nro 2174 (R 06/432)
THO 27.10.2009 nro 2555 (R 08/2472)
THO 5.1.2010 nro 37 (S 09/445)
THO 9.1.2013 nro 80 (S 12/729) (oikeudenkäyntikulut) ja siihen liittyvä Länsi-Uudenmaan käräjäoikeuden tuomio 22.2.2010, nro 1537 (L 10/9903)
RHO 21.11.2007 nro 1057 (R 07/221) (oikeudenkäyntikulut) ja siihen liittyvä Kemi-Tornion käräjäoikeuden tuomio 26.1.2007 nro 07/42 (R 05/556)
VaaHO 28.2.1996 nro 308 (R 95/651)

Käräjäoikeuksien ratkaisut
Helsingin käräjäoikeus 27.1.2014 nro 102866 (R 12/12386) (ei lainvoimainen)

Työtuomioistuimen ratkaisut
TT 1991-106
TT 1996-85
TT 1997-61
TT 1998-74
TT 2000-33
TT 2009:23
TT 2010:119

Virkamieslautakunnan päätökset
Virkamieslautakunnan päätös 20.10.2004, asia 7/2004, päätös nro 59/2004

Jenny Öberg

Koiriin kohdistuvista eläinsuojelulain vastaisista eläinsuojelurikoksista: erityisesti rangaistuksista ja muista rikosoikeudellisista seuraamuksista

1. Johdanto

Eläinsuojelurikoksista on viime aikoina kirjoitettu suhteellisen vähän kotimaisessa oikeuskirjallisuudessa. Opinnäytetöitä ja artikkeleita aiheesta löytyy jonkin verran[1]. Eläinsuojelurikoksia edes sivuavia korkeimman oikeuden ratkaisuja on vähän[2]. Tämä tarkoittaa, että lähinnä alemmanasteinen (hovioikeustasoinen) oikeuskäytäntö käytännössä ohjaa käräjäoikeuksissa annettavien ratkaisujen sisältöä. Hovioikeuksien ratkaisuista vain harvoja on julkaistu[3]. Näin ollen on perusteltua tarkastella eläinsuojelurikoksia Helsingin hovioikeudessa annettujen ratkaisujen kautta.

Tässä kirjoituksessa tarkastellaan 2000-luvulla tapahtuneita koiriin kohdistuneita eläinsuojelulain vastaisia eläinsuojelurikoksia Helsingin hovioikeuspiirissä. Eläinsuojelurikoksista Helsingin hovioikeudessa vuosina 2012 ja 2013 vireille tulleista asioista juuri koiriin kohdistuneita oli noin kaksi kolmesta. Hieman pidemmällä aikavälillä ratkaisuista on niiden lukumäärän perusteella eroteltavissa kaksi tyyppitapausryhmää; pahoinpitelynomaiset sekä hoitoon ja huolenpitoon liittyvät eläinsuojelurikokset. Muun tyyppisiä eläinsuojelurikoksia esiintyy vain vähän.

Lähestyn aihetta ensin katsauksella eläinsuojelurikosten kriminalisoinnin taustalla oleviin tarkoitusperiin. Myöhemmin kirjoituksessa esitän joitain arvioita seuraamuksista tästä näkökulmasta. Taustakartoituksen jälkeen kirjoituksessa käsitellään vallitsevaa eläinsuojelurikoksiin liittyvää lainsäädäntöä yleisellä tasolla. Eläinsuojelurikoksista säädetään rikoslain 17 luvun 14–15 §:issä. Tämän jälkeen kirjoituksessa keskitytään tarkastelun erityiskohteisiin eli koiriin kohdistuneiden eläinsuojelurikosten rangaistusseuraamuksiin ja niihin kytkeytyviin eläintenpitokieltoihin ja menet-

1 Uusimpia lienevät Uotinen 2014 ja Koskela 2013.

2 Näitä ovat KKO 2005:88, KKO 2008:105, KKO 1999:441, KKO 1989:54 ja KKO 1984-II-1.

3 Rovaniemen hovioikeus 19.5.2008 nro 430 ja 16.4.2007 nro 332 sekä Helsingin hovioikeus 23.5.2013 nro 1476 ja 23.5.2008 nro 1413.

tämisseuraamuksiin. Eläintenpitokiellosta säädetään edellä mainitun lain ja luvun 23 §:ssä ja menettämisseuraamuksesta 23 a §:ssä. Tarkemman sisältönsä eläinsuojelulainvastaiset teot saavat luonnollisesti eläinsuojelulaista ja -asetuksesta. Tässä kirjoituksessa mainitun lain ja asetuksen säännöksistä käydään läpi ne säännökset, jotka yleisimmin esiintyvät jäljempänä kirjoituksessa esiintyvissä koiriin kohdistuvissa oikeustapauksissa. Lainsäädäntökatsauksen jälkeen kirjoituksessa siirrytään sen pääosioon, jossa ensin selostetaan tuoreimpia Helsingin hovioikeudessa esillä olleita koiriin kohdistuneita eläinsuojelurikostapauksia. Lopuksi teen kokoavia päätelmiä tuomituista rangaistuksista ja seuraamuksista sekä siitä, mitkä seikat oikeustapauksien perusteella näyttävät vaikuttaneen tuomittuihin rangaistuksiin ja seuraamuksiin.

2. Eläinsuojelurikoksen sääntely

2.1. Eläimet oikeudessa ja suojeluintressit

Ihmisten käsitykset eläimistä ja niiden oikeuksista ovat vaihdelleet ajan kuluessa. Streng on vuonna 1998 valmistuneessa lisensiaattityössään ja siihen perustuvassa kirjassaan käsitellyt eläintensuojelua ja eläinten oikeuksia historiallisesta, filosofisesta ja rikosoikeudellisesta näkökulmasta[4]. Ruotsalo on vuonna 2003 kirjoittanut Eläinsuojelulain vastaisten tekojen kriminalisoinnista Suomessa -nimisen opinnäytetyön. Hän on tutkinut sitä, miksi eläinsuojelulain vastaiset teot on kriminalisoitu Suomessa ja kriminalisoinnin tarvetta sekä valottanut aihetta kriminalisointiperiaatteiden ja erityisesti oikeushyvien suojelun -periaatteesta käsin.[5] Kokkonen on vuonna 2007 kirjoittamassaan Ihminen ja poliittinen eläin. Eläinsuojelun oikeushistoria Suomessa 1864–1934 -opinnäytetyössään kuvannut lain- ja myös rikoslainsäädäntömme kehityksen eri vaiheita eläinsuojelun näkökulmasta[6].

Erityisesti eläinten juridisista oikeuksista ja oikeussubjektiudesta ovat Suomessa kirjoittaneet ainakin Aarnio 2005 sekä Kurki 2012 ja 2013. Myös Oja on vuonna 2010 valmistuneessa eläinkokeita käsittelevässä Onko eläimillä oikeuksia? Eläinkoelainsäädännön kehitys ja nykytila -nimisessä väitöskirjassaan eläinkoelainsäädännön ohella käsitellyt sitä, onko eläimillä oikeuksia ja millainen on näiden mahdollisten oikeuksien moraalinen ja legaalinen ulottuvuus. Oja päätyy siihen, että eri filosofien käsitykset eläinten moraalisista ja legaalisista oikeuksista ovat vastakkaiset. Toisten mukaan ne ovat olemassa, kun taas toiset ovat sitä mieltä, että kyse on pelkästään ihmisen omista moraalisista käsityksistä, jotka velvoittavat kohtelemaan eläimiä humaanilla tavalla.[7]

---

4 Streng 1999 s. 9.
5 Ruotsalo 2003 s. 15 ss.
6 Kokkonen 2007 s. 1.
7 Oja 2010 s. 7 s.

Teoriassa elämillä voi olla erilaisia arvoja. Ojan mukaan historiallisesti vanhin käsitys lienee, että eläimillä on arvoa niiden ihmiselle tuottaman hyödyn perusteella (välinearvo). Voidaan myös väittää, että eläimillä on arvoa sen takia, että ihmisillä on velvollisuus kohdella niitä humaanilla tavalla ja edistää niiden hyvinvointia (epäsuora arvo). Eläimet voidaan myös käsittää osana ekosysteemiä ja niiden arvo perustuu siihen (osittainen arvo). Joidenkin mielestä eläinten arvo liittyy johonkin rajattuun seikkaan, kuten esimerkiksi ihmisen moraaliseen velvollisuuteen välttää kivun tuottamista eläimelle (rajattu arvo). Pisimmälle vietynä eläinarvo on sitä, että eläin on itsessään yksilönä arvokas (itseisarvo). Eläimellä on arvoa pelkästään sen omien ominaisuuksiensa vuoksi. Eläin ei ole tarpeellinen tai hyödyllinen jonkin päämäärän takia, vaan se on itsessään arvokas. Itseisarvo voi myös tarkoittaa eläimen sisäistä arvoa, mikä johtuu sen sisäisestä luonnosta ja on riippumaton kyseisen eläimen suhteesta ihmisiin tai muuhun ympäröivään luontoon. Tämä käsitys lähentää eläimen arvoa ihmisen arvoon.[8]

Tänä päivänä Suomen oikeusjärjestyksessä eläintä pidetään edelleen esineenä, jonka omistajalla kuitenkin on velvollisuus kohdella eläintä hyvin. Eräs eläinsuojelurikoksella suojeltava oikeushyvä on siten edelleen omistajan varallisuus. Eläinsuojelurikoksen kriminalisointia on perusteltu myös yhteiskuntarauhan säilyttämiseen liittyvillä motiiveilla.[9] Rikoslain 17 luku, johon eläinsuojelurikos Suomen rikoslaissa (19.12.1889/39) on sijoitettu, koskee yleistä järjestystä vastaan tehtyjä rikoksia. Rikoslakiprojektin (OJL 6/1992) mukaan rikokset kyseisessä luvussa aiheuttavat ihmisten ärtymystä ja mielipahaa, minkä vuoksi niiden kriminalisoiminen on perusteltua. Eläinten epäasiallinen kohtelu loukkaa yhteiskunnassa vallitsevia käsityksiä eläinten kohtelusta ja herättää siten ärtymystä ja pahennusta. Näiden suojeluarvojen lisäksi eläinsuojelurikoksen kriminalisoinnin taustalla on kuitenkin myös eläinsuojelullisia tarkoitusperiä.[10] Strengin mielestä eläinsuojelurikoksen suojeluintressi tai suojeltava oikeushyvä on eläimen oikeus ”eläimen arvoiseen elämään”[11]. Voimassa olevan eläinsuojelurikossäännöksen sanamuodon mukaan eläimen julmasti kohteleminen ja tarpeettoman kärsimyksen, kivun ja tuskan aiheuttaminen on kielletty. Eläimen suojeleminen on Suomen lainsäädännössä ja sen esitöissä vasta varsin myöhään painoarvoa saanut suojeluintressi[12].

Aiheena eläinsuojelu on tälläkin hetkellä ajankohtainen. Maa- ja metsätalousministeriössä on parasta aikaa vireillä eläinsuojelulain kokonaisuudistushanke. Työryhmän esitys uudeksi eläinsuojelulaiksi on tarkoitus valmistua vuonna 2014.[13] Suomen eläinsuojeluyhdistysten liitto ry (SEY) muun muassa vaatii, että lakiin on kirjattava

---

8 Oja 2010 s. 62 s.
9 Streng 1999 s. 9, 33 ja 51.
10 Oikeusministeriön lainvalmisteluosaston julkaisu 6/1992.
11 Streng 1999 s. 9.
12 Työryhmämietintö 2009:8 s. 38.
13 Maa- ja metsätalousministeriön kotisivut.

eläimen itseisarvo.[14] Mainittakoon myös, että kansalaiset ovat ministeriön selvityksen mukaan pitäneet elinsuojelurikostuomioita käytännössä liian lievinä.[15]

Lainsäädännössämme eläinsuojelurikosten kriminalisoinnilla on siis pitkälti haluttu turvata eläimen omistajan varallisuutta ja yhteiskuntajärjestystä. Eläinsuojelulliset näkökohdat ovat edellä todetulla tavalla saaneet painoarvoa vasta myöhemmin. Näkyykö tämä mahdollisesti jotenkin myös eläinsuojelurikostuomioista ja rikoksista langetettavista seuraamuksista? Ovatko rikostuomiot ja seuraamukset ymmärrettäviä ja tarkoituksenmukaisia suhteessa edellä kerrottuihin suojeluintresseihin? Esitän näistä kysymyksistä joitain arvioita kirjoituksen lopussa.

2.2. Eläinsuojelurikos ja eläinsuojelua koskevat säännökset

2.2.1. Rikoslaki

Rikoslain (jäljempänä RL) 17 luvun 14 §:n 1 kohdan (563/1998) mukaan se, joka tahallaan tai törkeästä huolimattomuudesta pahoinpitelemällä, liiallisesti rasittamalla, jättämällä tarpeellista hoitoa tai ravintoa vaille tai muuten eläinsuojelulain (247/1996) tai sen nojalla annetun säännöksen vastaisesti kohtelee eläintä julmasti tai tarpeetonta kärsimystä, kipua tai tuskaa aiheuttaen[16], on tuomittava eläinsuojelurikoksesta. Säännös käsittää myös eläinten kuljetuksen, joka tapahtuu siitä annetun lain, EY-direktiivin ja neuvoston asetusten vastaisesti sekä eläinten lopetuksen neuvoston asetuksen vastaisesti. Viimeksi mainitut on jätetty tämän työn ulkopuolelle.

Eläinsuojelurikoksista on olemassa myös kvalifioitu muoto. Mainitun luvun 14 a §:n (14.1.2011/14) mukaan eläinsuojelurikos on törkeä, jos rikos tehdään erityisen raa'alla tai julmalla tavalla, rikoksen kohteena on huomattavan suuri määrä eläimiä tai tavoitellaan huomattavaa taloudellista hyötyä ja rikos on myös kokonaisuutena arvostellen törkeä.

Rikoksen lievä tekomuoto on 15 §:n (14.1.2011/14) mukaan kyseessä, jos teko ottaen huomioon aiheutetun kärsimyksen, kivun tai tuskan vähäisyys tai muut rikokseen liittyvät seikat, on kokonaisuutena arvostellen vähäinen.

Kuten 14 §:n 1 kohdassa säädetään, eläinsuojelurikokset saavat tarkemman sisältönsä eläinsuojelulaista (247/1996) ja sen nojalla annetuista säännöksistä. Eläinsuojelulaki sisältää viittaussäännöksen edellä mainittuihin rikoslain säännöksiin (53 §).

---

14 SEY:n tiedote 22.4.2014.

15 Maa- ja metsätalousministeriön kotisivut.

16 Kärsimyksestä eläinsuojelussa ks. esim. Kurki 2011 ja Striwing 1998.

2.2.2. Eläinsuojelulaki

Eläinsuojelulain (jäljempänä ESL) (247/1996) 2 luvussa säännellään eläintenpidosta. Sanotun luvun 3 §, joka koskee yleisiä periaatteita säätää, että eläimiä on kohdeltava hyvin eikä niille saa aiheuttaa tarpeetonta kärsimystä. Tarpeettoman kivun ja tuskan tuottaminen eläimille on kielletty.[17] Lisäksi eläintenpidossa on edistettävä eläinten terveyden ylläpitämistä sekä otettava huomioon eläinten fysiologiset tarpeet ja käyttäytymistarpeet.

Luvun 4–6 pykälät koskevat eläinten pitopaikkaa (4 §), hoitoa (5 §) ja kohtelua (6 §). Pykälät 7–28 ovat suhteellisen harvinaisia koirakontekstissa, joten ne jäävät tässä työssä vain maininnan varaan. Ne koskevat muun muassa eläimille suoritettavia toimenpiteitä (7 §), eläinjalostus- ja geenitekniikkaa (8 §), eläinten suorituskykyyn ja tuotantokykyyn vaikuttamista (9 § ja 10 §), eläinten pakolla syöttämistä (11 §), välineitä, laitteita ja aineita (12 §), eläinkilpailuja (16 §) sekä eläinten maahantuontia (28 §).

Säännökset 3–6 §:issä ovat jäljempänä ilmi käyvällä tavalla koiria koskevien tuomioiden kannalta tavallisimmin esiintyviä. Eläinten pitopaikan on 4 §:n mukaan oltava riittävän tilava, suojaava, valoisa, puhdas ja turvallinen sekä muutoinkin tarkoituksenmukainen ottaen huomioon kunkin eläinlajin tarpeet. Eläimen pitäminen tarpeetonta kärsimystä tuottavalla tavalla on kielletty. Hoidossa olevaa eläintä ei 5 §:n mukaan saa jättää hoidotta tai hylätä. Eläimen on saatava riittävästi sille sopivaa ravintoa, juotavaa ja muuta sen tarvitsemaa hoitoa. Eläimen sairastuessa sen on saatava asianmukaista hoitoa. Eläimen hyvinvointi ja olosuhteet on tarkistettava riittävän usein. Eläimen kohtelu liiallisena rasittamisena ja kohtuuttoman ankarana kurissa pitämisenä ja kouluttamisena sekä liian kovakouraisena käsittelynä on 6 §:n mukaan kielletty. Edelleen saman pykälän mukaan eläimen sitominen tarpeetonta kärsimystä tuottavalla tavalla on kielletty ja eläimen on annettava levätä kunnolla ja lisäksi sen on saatava liikkua. Eläinten hoitoon, käsittelyyn, kiinniottamiseen, kuljettamiseen, tainnuttamiseen tai lopettamiseen ei 12 §:n mukaan saa valmistaa, tuoda maahan, myydä, luovuttaa ja käyttää välineitä, laitteita ja aineita, joiden käyttö ilmeisesti aiheuttaa eläimelle tarpeetonta kipua tai tuskaa.

Koiria koskeviin oikeustapauksiin liittyen on vielä mainittava ESL:n 2 a luku (9.8.2013/584), joka koskee eläinten lopetusta. Luvun 32 §:n (9.8.2013/584) mukaan eläin on lopetettava mahdollisimman nopeasti ja kivuttomasti sen lopetukseen soveltuvalla menetelmällä ja tekniikalla. Eläimen saa lopettaa vain se, jolla on riittävät tiedot kyseisen eläinlajin lopetusmenetelmästä ja lopetustekniikasta sekä riittävä taito toimenpiteen suorittamiseksi. Eläimen lopettavan henkilön on varmistettava, että eläin on kuollut ennen kuin sen hävittämiseen tai muihin toimenpiteisiin ryhdytään.

---

[17] Muun muassa tarpeettoman ja ”tarpeellisen ” välisestä rajanvedosta sekä säännösten käytännön tulkinnasta koiran kannalta ks. Ojala & Jaakonsaari 1999 sekä erityisesti rekikoirista Saavalainen 2010.

Luvun 33 e § (9.8.2013/584) säätää kuitenkin, että hätätapauksessa, eläimen kärsimyksen pitkittymisen estämiseksi ja jos 32 §:ssä tarkoitettuja lopetusmenetelmiä ei ole mahdollista käyttää tai jos eläintä ei saada kiinni, se voidaan lopettaa myös muulla tavalla, kuitenkin niin, ettei eläimelle aiheuteta tarpeetonta kärsimystä.

ESL:n 54 §:ssä säädetään eläinsuojelurikkomuksista. Pykälän 1 momentin 1–4 kohdissa mainitut teot ovat eläinsuojelulain vastaisia, mutta eivät täytä eläinsuojelurikoksen tunnusmerkistöä. Niiden lisäksi eläinsuojelurikkomuksia ovat säännöksen 2 momentin kohdissa 1–12 luetellut rikkomukset.

Eläinsuojelulakiin on useamman säännöksen kohdalle kirjattu, että tarkempia säännöksiä voidaan antaa asetuksella. Asetuksia on useampia, mutta yksi tärkeimmistä on eläinsuojeluasetus (1996/396).

2.2.3. Eläinsuojeluasetus

Muun muassa seuraavat eläinsuojeluasetuksen (jäljempänä ESA) säännökset nousevat esiin jäljempänä käsiteltävien oikeustapausten yhteydessä.

ESA:n 1 luvussa säännellään yksityiskohtaisesti eläinten pitopaikasta. Luvun 1 §:n mukaan eläimen pitopaikka on suunniteltava, rakennettava ja huollettava siten, että se on eläimelle turvallinen ja että pitopaikan palovaara ja eläimen karkaamisvaara ovat mahdollisimman vähäisiä. Pitopaikassa tulee voida ylläpitää puhtautta ja hyvää hygieniaa ja siellä olevat eläimet on voitava tarkastaa ja hoitaa vaikeuksitta. Pitopaikka ei saa vahingoittaa eläintä eikä vaarantaa sen terveyttä. Pitopaikan tulee tarjota riittävä suoja epäsuotuisia sääoloja sekä liiallista kylmyyttä, lämpöä ja kosteutta vastaan. Pitopaikan tulee olla kunkin eläinlajin erityistarpeet huomioon ottaen riittävän tilava. Eläimen on voitava pitopaikassaan seistä ja levätä luonnollisessa asennossa sekä liikkua. Eläimen tulee voida pitopaikassaan nousta makuulta luonnollisella tavalla. Samassa pitopaikassa pidettävien eläinten tulee voida pitopaikassaan asettua yhtä aikaa makuulle.

Eläimen pitopaikka on 4 §:n mukaan pidettävä puhtaana. Pitopaikka ja siihen liittyvät sellaiset laitteet, joista eläinten terveys ja hyvinvointi riippuvat, on tarkastettava vähintään kerran päivässä. Eläinten terveyttä tai hyvinvointia vaarantavat viat on korjattava välittömästi ja, jollei se ole mahdollista, on ryhdyttävä muihin tarpeellisiin toimiin, jotta eläinten terveys ja hyvinvointi voidaan turvata vikojen korjaamiseen saakka.

ESA:n 3 luvussa säännellä tarkemmin eläinten hoidosta eli terveydestä ja hyvinvoinnista huolehtimisesta, ruokinnasta ja niin edelleen. Luvun 8 §:n mukaan hoidossa olevan eläimen terveydestä ja yleisestä hyvinvoinnista sekä eläimen puhtaudesta ja sen tarvitsemasta muusta kehonhoidosta on huolehdittava. Hoidossa olevalle eläimelle on 9 §:n mukaan annettava sille sopivaa hyvälaatuista ruokaa ja juomaa. Ruokinnassa on otettava huomioon kunkin eläimen tarpeet ja varmistettava, että jokainen eläin saa ravintoa riittävästi. Eläimen terveydelle tiettävästi vaarallisen ruoan, juoman tai muun ravinnon antaminen hoidossa olevalle eläimelle on kiellettyä, samoin kuin sellaisten

ravintoaineiden antamatta jättäminen, joiden puuttumisen tiedetään aiheuttavan eläimen sairastumisen. Jos hoidossa oleva eläin on ihmisen välittömässä valvonnassa tai tavoitettavissa, on eläimen kunto ja terveydentila sekä hyvinvointi tarkastettava vähintään kerran päivässä ja tarvittaessa useamminkin. Tarkastuksessa on kiinnitettävä erityistä huomiota synnytystä odottaviin, juuri synnyttäneisiin, vastasyntyneisiin, sairaisiin, heikkokuntoisiin ja vahingoittuneisiin eläimiin.

Eläimen sairastuessa tai vahingoittuessa sille on 10 §:n mukaan viipymättä annettava tai hankittava asianmukaista hoitoa. Sairas tai vahingoittunut eläin on tarvittaessa sijoitettava asianmukaiseen tilaan erilleen muista eläimistä. Sairauden tai vamman laadun niin edellyttäessä eläin on lopetettava tai teurastettava.

ESA:n 4 luku sääntelee eläinten kohtelua ja käsittelyä. Eläintä on luvun 12 §:n mukaan kohdeltava rauhallisesti, eikä sitä saa tarpeettomasti pelotella tai kiihdyttää. Eläimen käsittelyssä on pyrittävä käyttämään hyväksi sen lajinomaista käyttäytymistä, kuten laumavaistoa. Eläintä ei saa vahingoittaa tai käsitellä väkivaltaisesti. Eläimen potkiminen sekä lyöminen kuritus-, koulutus- tai muussa sellaisessa tarkoituksessa eläintä vahingoittavalla välineellä on kielletty. Eläintä ei saa raahata sarvista, jaloista, hännästä, turkista tai suoraan päästä vetäen taikka käsitellä muutoin sillä tavalla, että sille aiheutetaan tarpeetonta kärsimystä.

Eläinsuojelulain (247/96) 3 §:n 1 momentissa tarkoitettua tarpeettoman kärsimyksen, kivun ja tuskan tuottamista eläimelle on muun muassa kohdan 2 mukaan piikkipannan käyttö (14 §).

Asetuksen 5 luvussa säännellään eläinten kytkemistä ja eräiden eläinten pitoa. Jos eläin pidetään kytkettynä, on kytkemiseen käytettävän laitteen tai välineen oltava sellainen, että se ei vahingoita eläintä. Kytkemiseen käytettävä laite tai väline on 15 §:n mukaan sovitettava ja säädettävä siten, että se on eläimelle sopiva ja antaa tarpeellisen ja turvallisen liikkumisvapauden.

Tarkemmin säännösten käytännön tulkinnasta voi lukea esimerkiksi säännösten esitöistä[18].

2.3. Rangaistus ja muut rikosoikeudelliset seuraamukset[19]

2.3.1. Rangaistus

Rikoslaki ja sen edellä mainitut eläinsuojelurikossäännökset sääntelevät eläinsuojelurikoksista tuomittavia rangaistuksia. Perusmuotoisesta eläinsuojelurikoksesta voidaan tuomita sakkoa tai vankeutta enintään kaksi vuotta (RL 14 §). Törkeästä tekomuodosta rangaistus on vankeutta vähintään neljä kuukautta ja enintään neljä vuotta (RL 14 a §).

---

18 HE 6/1997 vp. ja HE 36/1995 vp.

19 Rangaistuksen ja turvaamistoimenpiteiden eroista ks. esim. Lappi-Seppälä 2000 s. 2 ss. ja s. 417.

Eräässä kansainvälisessä vertailussa on todettu, että Suomen rangaistusasteikko törkeästä eläinsuojelurikoksesta on ankarimmasta päästä[20]. Lievästä eläinsuojelurikoksesta (RL 15 §) ja eläinsuojelurikkomuksesta voidaan tuomita sakkoa.

Rikoslain 6 luvun 3 §:n (515/2003) mukaan rangaistusta määrättäessä on otettava huomioon kaikki lain mukaan rangaistuksen määrään ja lajiin vaikuttavat perusteet sekä rangaistuskäytännön yhtenäisyys. Sanotun luvun 4 §:n mukaan rangaistuksen mittaamista koskevan yleisperiaatteen mukaan rangaistus on mitattava niin, että se on oikeudenmukaisessa suhteessa rikoksen vahingollisuuteen ja vaarallisuuteen, teon vaikuttimiin sekä rikoksesta ilmenevään muuhun tekijän syyllisyyteen.

Rangaistuksen mittaaminen perustuu aina konkreettiseen tapaukseen ja siinä arvioitavaan tunnusmerkistöön[21]. Seuraus arvotetaan pitäen lähtökohtana säännöksen suojeluobjektia ja suojaamistavoitetta[22]. Rangaistuksen mittaamisperusteita ja niiden tulkintaa käsitellään muun muassa rikoslain yleisten oppien uudisusta koskevassa hallituksen esityksessä (HE 44/2002 vp.).

2.3.2. Eläintenpitokielto

Eläintenpitokiellon tarkoituksena on estää uuden rikoksen tekeminen sekä suojella eläimiä ja turvata niiden hyvinvointi kieltämällä eläintenpito henkilöltä, joka on osoittautunut soveltumattomaksi tai kykenemättömäksi huolehtimaan eläimistä[23].

Voimassa olevassa rikoslain 17 luvun 23 §:n 1 momentissa (14.1.2011/14)[24] säädetään siitä, mihin rikoksiin eläintenpitokielto voidaan liittää[25]. Säännöksen mukaan se, joka tuomitaan törkeästä eläinsuojelurikoksesta, on samalla tuomioistuimessa määrättävä eläintenpitokieltoon. Tuomioistuin voi kuitenkin jättää kiellon määräämättä, jos siihen on erityisen painavia syitä. Joka tuomitaan eläinsuojelurikoksesta tai lievästä eläinsuojelurikoksesta, voidaan samalla määrätä eläintenpitokieltoon. Eläintenpitokielto voidaan määrätä myös henkilölle, joka tuomitaan eläinsuojelulain 54 §:n 1 momentin nojalla eläinsuojelurikkomuksesta tai eläinten kuljetuksesta annetun lain

---

20 Aarbakke 2012 s. 57.

21 Tapani & Tolvanen 2011 s. 44.

22 Lappi-Seppälä 2000 s. 331.

23 Työryhmämietintö 2009:8 s. 19.

24 Muutos astui voimaan 1.3.2011. Vanha säännös 23.1 § (1431/2006): Joka tuomitaan eläinsuojelurikoksesta tai lievästä eläinsuojelurikoksesta, voidaan samalla tuomita menettäneeksi oikeutensa pitää tai hoitaa eläimiä taikka muuten vastata eläinten hyvinvoinnista. Eläintenpitokielto voidaan määrätä myös henkilölle, joka tuomitaan eläinsuojelulain 54 §:n 1 momentin nojalla eläinsuojelurikkomuksesta tai eläinten kuljetuksesta annetun lain 39 §:n nojalla eläinkuljetusrikkomuksesta ja jota voidaan pitää soveltumattomana tai kykenemättömänä huolehtimaan eläinten hyvinvoinnista. Kielto voidaan antaa määräajaksi tai pysyvästi. Kielto voi koskea määrättyjen eläinlajien pitämistä tai eläinten pitämistä yleensä. Eläintenpitokielto voidaan määrätä myös henkilölle, joka jätetään rangaistukseen tuomitsematta tämän lain 3 luvun 4 §:n 2 momentin nojalla. Kielto on voimassa muutoksenhausta huolimatta, kunnes asia on ratkaistu lainvoimaisesti.

25 Eläintenpitokiellon historiasta ks. Hytönen 2007 s. 63–84.

39 §:n nojalla eläinkuljetusrikkomuksesta ja jota voidaan pitää soveltumattomana tai kykenemättömänä huolehtimaan eläinten hyvinvoinnista. Eläintenpitokielto voidaan määrätä myös henkilölle, joka jätetään rangaistukseen tuomitsematta 3 luvun 4 §:n 2 momentin tai 6 luvun 12 §:n 4 tai 5 kohdan nojalla. Eläintenpitokielto määrätään syyttäjän vaatimuksesta.

Kuten säännöksestä käy ilmi, tuomioistuimelle on kaikissa tapauksissa jätetty harkinnan varaa eläintenpitokieltoon määräämisessä. Törkeässä rikoksessa eläintenpitokielto on kuitenkin lähtökohta ja kiellon määräämättä jättäminen poikkeus, joka aina tulisi erikseen perustella. Törkeän eläinsuojelurikoksen teot ovat laadultaan erittäin törkeitä ja osoittavat tekijässään yleensä vakavaa piittaamattomuutta eläimen hyvinvoinnista. Rikoksen kohteina olleiden eläinten jättämiseen törkeästä eläinsuojelurikoksesta tuomitun omistukseen ja hoitoon tuomion jälkeen on harvoin eläinten hyvinvoinnin turvaamisen kannalta hyväksyttäviä erityisen painavia syitä. Kiellon tarpeellisuutta arvioidaan rikoksen kohteena olleiden eläinten turvaamisen ja uusien rikosten ennaltaehkäisyn kannalta. Erityisen painavat syyt voivat liittyä eläintenpitokiellon määräämisen tarkoitusperiin eli tilanteen arviointiin eläinten hyvinvoinnin turvaamisen kannalta. Kiellon määräämättä jättämiseen vaikuttava erityisen painava syy voi olla esimerkiksi rikoksen tekeminen hyvin poikkeuksellisessa elämäntilanteessa, jolloin tekijä todennäköisesti ei uusi rikostaan.[26]

Eläintenpitokiellon sisällöstä säädetään 23 §:n 2 momentissa, että kieltoon määrätty ei saa omistaa, pitää eikä hoitaa eläimiä eikä muuten vastata eläinten hyvinvoinnista. Kielto voi koskea määrättyjä eläinlajeja tai eläimiä yleensä. Tuomioistuin voi kutenkin erityisestä syistä määrätä, että tuomittu saa edelleen omistaa kokonaan tai osaksi eläimiä, jotka eivät ole rikoksen kohteena ja jotka ovat hänen omistuksessaan päätöstä tehtäessä, jos niiden määritteleminen päätöksessä on mahdollista.

Omistamista koskeva elementti säännöksessä on uusi. Tuomioistuimella on tässäkin kohdassa kuitenkin harkinnanmahdollisuus kiellon sisältöön liittyen. Kielto voidaan määrätä koskemaan eläimiä yleensä tai vain määrättyjä eläinlajeja. Lisäksi tuomioistuin voi erityisistä syistä määrätä, että tuomittu edellä mainituin tietyin edellytyksin saa omistaa eläimiä. Hallituksen esityksen mukaan poikkeus mahdollistaa esimerkiksi sen, että kieltoon määrätyn ei tarvitse luopua omistamastaan ulkomaille sijoitetusta arvokkaasta eläimestä. Poikkeusmahdollisuus koskee vain eläinten omistamista, ei niiden hoitamista tai niiden hyvinvoinnista vastaamista muulla tavoin.[27]

Kiellon määrääminen yleisenä voi lain esitöiden mukaan olla perusteltua ainakin silloin, kun eläimen hoito ja ravinnonsaanti on laiminlyöty siinä määrin, että eläin on kuollut tai ollut siinä kunnossa, että se on jouduttu eläinsuojelullisista syistä lopettamaan. Tällainen henkilö ei yleensä ole kykenevä huolehtimaan eläimestä sen lajista riippumatta. Eläintenpitokiellon tuomitsemiseen yleisenä on perusteita myös silloin,

---

26 HE 97/2010 vp. s. 25 ss.

27 Ibid.

kun henkilö on tuomittu useisiin eri eläinlajeihin kuuluviin eläimiin kohdistuvasta teosta tai laiminlyönnistä, jotka eivät ole olleet vähäisiä. Rajoitettu eläintenpitokielto taas voi olla perusteltu esimerkiksi silloin, kun teko on kohdistunut vain yhteen eläinlajiin eikä henkilöä ole teon perusteella syytä pitää kykenemättömänä tai soveltumattomana huolehtimaan muista eläinlajeista. Rajoitettu eläintenpitokielto voi olla perusteltu myös silloin, kun henkilöllä on useisiin eri eläinlajeihin kuuluvia eläimiä ja hän on laiminlyönyt vain yhteen eläinlajiin kuuluvien eläinten hoidon, mutta huolehtinut hyvin muista. Rajoitettu kielto on tällaisessa tapauksessa perusteltu etenkin, jos teko ei ole ollut erityisen törkeä.[28]

Eläintenpitokiellon pituudesta säädetään 23 §:n 3 momentissa. Sen mukaan kielto voidaan määrätä vähintään vuoden määräajaksi tai pysyväksi. Eläintenpitokielto voidaan määrätä pysyväksi, jos kieltoon määrättävä on syyllistynyt törkeään eläinsuojelurikokseen (kohta 1), kieltoon määrättävälle on aiemmin lainvoimaisesti tuomittu määräaikainen eläintenpitokielto (kohta 2) tai kieltoon määrättävän terveydentila on heikko (kohta 3) ja häntä on pidettävä pysyvästi kykenemättömänä tai soveltumattomana omistamaan, pitämään tai hoitamaan eläimiä taikka muuten vastaamaan niiden hyvinvoinnista.

Pysyvään eläintenpitokieltoon määrääminen vaatii siten, että tietyt lisäedellytykset täyttyvät. Lain esitöiden mukaan laissa säädettävät perusteet ovat tyhjentäviä. Muissa tilanteissa on mahdollista määrätä kielto määräaikaisena, tarvittaessa pitkänäkin. Kohtaa 1 on perusteltu sillä, että törkeä eläinsuojelurikos osoittaa usein tekijässään jo lähtökohtaisesti vakavaa piittaamattomuutta eläinten hyvinvoinnista. Törkeään eläinsuojelurikokseen voi toisaalta myös syyllistyä esimerkiksi hyvin nuorena. Koko loppuiän kestävän eläintenpitokiellon määrääminen tulee kyseeseen vain, jos tuomittua on pidettävä pysyvästi kykenemättömänä tai soveltumattomana eläintenpitoon tai eläinten omistamiseen. Arvioinnissa voidaan ottaa huomioon tuomittavana olevan teon laatu, aikaisempi toiminta taikka kieltoon määrättävän henkilökohtaisista ominaisuuksista eläintenpidon kannalta merkityksellinen muu selvitys. Lain esitöissä kohdan 2 perusteluina todetaan, että uuden kiellon pysyvyyttä harkittaessa aikaisempi määräaikainen kielto voisi käytännössä tulla otettavaksi huomioon niin kauan kuin tieto voimassa olevasta kiellosta ilmenisi eläintenpitokieltorekisteristä tai tieto päättyneestä kiellosta ilmenisi eläintenpitokieltorekisterin arkistohakemistosta[29]. Kohdan 3 perustelujen kohdalla on mainittu vanhukset. Vanhuuden myötä mahdollisesti lisääntyvä dementoituminen on terveydentilan heikkouteen liittyvä peruste samoin kuin ikääntymisen aiheuttama fyysinen heikentyminen.[30]

Eläintenpitokieltoa on 23 §:n 4 momentin mukaan noudatettava muutoksenhausta huolimatta. Jos tuomioistuin kuitenkin 23 a §:n 4 momentin mukaisesti kieltää eläinten

---

28 HE 97/2010 vp. s. 26 ss.

29 Ks. laki eläintenpitokieltorekisteristä (21/2011) 7 §:n 2 momentti: Tiedot on poistettava arkistohakemistosta viimeistään viiden vuoden kuluttua eläintenpitokiellon päättymisestä.

30 HE 97/2010 vp. s. 27 s.

valtiolle menettämistä koskevan tuomion täytäntöönpanon, eläintenpitokielto ei koske tuomioistuimen määräyksen mukaisesti pidettyjä eläimiä.[31]

2.3.3. Menettämisseuraamus

Eläintenpitokielto pannaan täytäntöön menettämisseuraamuksen avulla. Eläinsuojelurikokseen ja eläintenpitokieltoon liittyvän menettämisseuraamuksen sääntelyssä on eräitä muista menettämisseuraamuksista poikkeavia elementtejä, jotka liittyvät seuraamuksen tavoitteisiin[32].

Rikoslain 17 luvun 23 a §:n 1 momentin (14.1.2011/14)[33] mukaan eläintenpitokiellossa tarkoitetut eläimet, joita päätöstä annettaessa pitää tai jotka omistaa[34] eläintenpitokieltoon määrättävä, on tuomittava valtiolle menetetyiksi.[35] Myös eläintenpitokiellon rikkomisen kohteena olleet eläimet on tuomittava valtiolle menetetyiksi. Menettämisseuraamus tuomitaan siitä riippumatta, kenen omaisuutta menetetyksi tuomittavat eläimet ovat. Eläintenpitokiellon rikkomisen kohteena olleiden eläinten asemesta on toissijaisesti tuomittava menetetyksi niiden arvo siltä, joka on syyllistynyt eläintenpitokiellon rikkomiseen.

Lain esitöiden mukaan arvon menettäminen on perusteltua säännöksen ennalta ehkäisevän vaikutuksen vuoksi. Eläintenpitokieltoon määrätyn ei saa missään tapauksessa olla kannattavaa pitää kiellon vastaisesti eläimiä. Arvokonfiskaatio voi tulla kyseeseen esimerkiksi silloin, kun kiellon vastaisesti pidettyä eläintä ei voida tuomita menetetyksi siksi, että eläin on kuollut, luovutettu pätevästi ja pysyvästi toiselle, kätketty tai muuten täytäntöönpanon ulottumattomissa.[36]

---

31 Lisää eläintenpitokiellosta ks. esim. Ruotsalo 2003 s. 77 ss. ja Hytönen 2007 s. 128 ss.

32 Menettämisseuraamuksista ks. esim. Viljanen 2003 s. 433.

33 Muutos astui voimaan 1.3.2011. Vanha säännös 23.2 § (875/2001): Valtiolle menetetyiksi on tuomittava eläintenpitokiellossa tarkoitetut eläimet, joita päätöstä annettaessa pitää eläintenpitokieltoon määrättävä. Jos menettämisseuraamus kohdistuu myös eläimiin, jotka eivät olleet rikoksen kohteena ja tällaisten eläinten määritteleminen päätöksessä on mahdollista, tuomioistuimen tulee määrätä, että ennen menettämisseuraamuksen täytäntöönpanoa asianomaiselle on varattava tilaisuus itse myydä tai luovuttaa tällaiset eläimet. Jos eläintenpitokieltoon määrättävä pitää toisen kokonaan tai osaksi omistamia eläimiä, tälle on ennen menettämisseuraamuksen täytäntöönpanoa varattava tilaisuus noutaa eläimet itselleen.

34 Vuoden 2011 uudistus koski mm. seuraamuksen laajennusta koskemaan myös eläimen omistamista. Toisen välikätenä toimiminen eläintenpitokiellon kiertämisessä on rangaistavaa eläinsuojelurikkomuksena (ESL 54 § 2 momentti 2 kohta).

35 Käytännössä valtiolle menettäminen voi tarkoittaa eläimen lopettamista (HE 97/2010 vp. s. 31). Menettämisseuraamuksen täytäntöönpanosta säädetään sakon täytäntöönpanosta annetun lain (672/2002) 4 luvussa. Menettämisseuraamus pannaan täytäntöön ottamalla omaisuus valtion käyttöön, myymällä tai hävittämällä se (38 §). Täytäntöönpanotoimenpiteiden edellytyksistä ja menettelytavoista päättää lain 42 §:n mukaan sisäasiainministeriö, joka on määräyksellään (SM-2007-02754/Ri-1) valtuuttanut poliisilaitokset määräämään mainittujen toimenpiteiden edellytyksistä ja menettelytavoista. Ks. Työryhmämietintö 2009:8.

36 HE 97/2010 vp. s. 29.

Mainitun pykälän 2 momentin mukaan menettämisseuraamus tuomitaan syyttäjän vaatimuksesta. Mainittuihin menettämisseuraamuksiin sovelletaan 10 luvun 1 §:n yleisiä edellytyksiä koskevia säännöksiä. Arvon menettämiseen sovelletaan lisäksi muun muassa 10 luvun 10 §:n kohtuullistamissäännöstä. Muihin kuin 1 momentissa tarkoitettuihin menettämisseuraamuksiin sovelletaan myös, mitä 10 luvussa säädetään (esimerkiksi rikoksen tuottaman hyödyn ja rikoksentekovälineen menettämisen osalta).

Pykälän 3 momentin mukaan tuomioistuin voi määrätä, että asianosaiselle varataan tilaisuus itse myydä tai muuten luovuttaa omistamansa kiellossa tarkoitetut eläimet. Jos menettämisseuraamus kohdistuu eläimiin, jotka omistaa kokonaan tai osaksi muu kuin eläintenpitokieltoon määrätty, tälle voidaan varata tilaisuus noutaa eläimet korvauksetta itselleen. Tuomiossa on asetettava määräaika, jonka kuluessa eläimet on luovutettava tai noudettava. Jos eläimet noudetaan tai luovutetaan tuomion mukaisesti, menettämisseuraamus raukeaa.

Rikoksen kohteena olleiden eläinten myyminen asianosaisen toimesta ennen menettämisseuraamuksen täytäntöönpanoa ei ollut aikaisemmin mahdollista. Lain esitöissä tätä on kuitenkin pidetty perusteltuna silmällä pitäen esimerkiksi tilannetta, jossa menettämisseuraamuksen kohteena on tuomitun omistamia siitosarvoltaan arvokkaita eläimiä, joita menettämisseuraamuksen täytäntöön panemiseksi uhkaisi lopettaminen. Säännös on tarkoitettu poikkeukselliseksi ja sovellettavaksi tilanteissa, joissa eläintenpitokieltoon liittyvän menettämisseuraamuksen täytäntöönpano muulla tavoin voisi muodostua kohtuuttomaksi.[37]

Sivullisen osaomistajan osalta säännöksen on käytännössä ajateltu turvaavan hänen oikeutensa tilanteessa, jossa hän on antanut eläimen hoidettavaksi rikoksentekijälle, joka ei olekaan asianmukaisesti täyttänyt tehtäväänsä. Jos sivullisia osaomistajia on useita, tuomioistuin voisi määrätä, kuka heistä noutaa eläimet.[38]

Pykälän 4 momentin mukaan eläimen tuomitsemista valtiolle menetetyksi koskeva tuomio voidaan panna täytäntöön muutoksenhausta huolimatta. Jos tuomioistuin varaa 3 momentissa tarkoitetun tilaisuuden eläinten luovuttamiseen tai noutamiseen taikka jos siihen on muuten erityisen painavia syitä, tuomioistuimen on määrättävä, ettei menettämisseuraamusta panna täytäntöön ennen 3 momentissa tarkoitetun määräajan päättymistä taikka ennen kuin asiasta toisin määrätään tai menettämisseuraamus on muutoin pantavissa täytäntöön.

Erityinen syy tässä yhteydessä voi hallituksen esityksen mukaan olla käsillä lähinnä silloin, kun välittömästä täytäntöönpanosta uhkaisi aiheutua jollekulle peruuttamatonta ja varteenotettavaa vahinkoa, eikä menettämisseuraamuksen tarkoituskaan vaatisi välitöntä täytäntöönpanoa. Esimerkiksi hyvin arvokkaan siitoseläimen osalta täytäntöönpanotoimi saattaa olla lopettaminen, jonka lykkäämiseksi voisi jossain

37 HE 97/2010 vp. s. 30.
38 HE 97/2010 vp. s. 31.

tapauksessa tulla kysymykseen tuomioistuimen määräys, ettei täytäntöönpanoon saada ryhtyä pääsäännön mukaisesti. Tuomioistuin voi määrätä, ettei täytäntöönpanoon tule ryhtyä ennen kuin toisin määrätään. Asiasta määräisi tällöin käytännössä muutoksenhakutuomioistuin.[39]

3. Oikeustapauksia Helsingin hovioikeudesta

3.1. Tarkasteltujen tapausten esittely

Tutkimuksia eläinsuojelurikoksiin liittyen on tehty jonkin verran oikeustapausten kautta[40]. Helsingin hovioikeudesta saatavilla olevista eläinsuojelurikostapauksista tähän työhön käsiteltäväksi löytyi 15 tapausta vuosilta 2001–2014[41]. Nämä tapaukset ovat nimenomaan koiriin kohdistuvia eläinsuojelurikoksia. Kaksitoista tapauksista on vuosilta 2008–2014, joita voidaan pitää viimeaikaisina ja niitä tarkastellaan perusteellisemmin. Vanhempien tapausten osalta todetaan myöhemmin vain tuomion perusteena olevat lainkohdat sekä teoista tuomitut rangaistukset ja seuraamukset. Tapaukset on ryhmitelty pahoinpitelynomaisiin sekä hoidon ja huolenpidon laiminlyönteihin liittyviin eläinsuojelurikoksiin.

3.1.1. Pahoinpitelynomaiset eläinsuojelurikokset

Helsingin hovioikeuden ratkaisussa 28.1.2014 nro 103524 (Helsingin käräjäoikeus 5.9.2013 nro 113738) oli kyse tapauksesta, jossa vastaaja oli käräjäoikeudessa tuomittu eläinsuojelurikoksesta 40 päiväsakkoon keskikokoisen sekarotuisen koiransa pahoinpitelemisestä. Syytteen teonkuvauksen mukaan vastaaja oli muun muassa potkinut koiraa. Syyttäjä vaati vastaajalle myös eläintenpitokieltoa ja menettämisseuraamusta.

---

39 Ibid. Myös aikaisempien lakien esityöt (esim. HE 80/2000 vp.) ovat vielä osittain ajankohtaisia.

40 Koskela-Laine tutki vuonna 2012 käräjäoikeuksien vuosina 2006–2009 antamia yhteensä 456 kpl eläinsuojelurikostuomiota. Hän tutki muun muassa eri hovioikeuspiirien eläinsuojelurikostuomioiden lukumääriä, rikoksen kohteena ollutta eläinlajia, päiväsakkojen lukumäärää, vankeusrangaistuksen pituutta, eläintenpitokiellon pituutta ja laatua sekä menettämisseuraamusta. Helsingin hovioikeuspiirissä oli mainittuina vuosina annettu yhteensä 36 eläinrikostuomiota. Vähemmän oli annettu vain Rovaniemen hovioikeuspiirissä (s. 10). Edelleen Koskela-Laine havaitsi, että eläin, johon rikos useimmiten kohdistuu on koira (s. 14). Ruotsalo tutki vuonna 2003 eläinsuojelulain vastaisten rikosten rangaistuksia ja eläintenpitokieltoa. Tutkielmaansa varten hän keräsi noin 180 kpl käräjä- ja hovioikeuden tuomiota. Hytönen tutki vuonna 2008 eläintenpitokieltojen määrien ja kieltojen pituuksien kehitystä vuosien 1992–2006 välisenä aikana. Tutkielman määrällinen aineisto käsitti tilastokeskuksen vuosina 1992–2006 julkaisemat tilastot alioikeuksissa määrätyistä eläintenpitokielloista sekä niiden pituuksista.

41 Asiat ovat lainvoimaisia.

Käräjäoikeus katsoi vastaajan syyllistyneen siihen tekoon, josta syyttäjä oli hänelle vaatinut rangaistusta. Käräjäoikeuden mukaan teon vakavuus tai vaarallisuus eivät edellyttäneet vastaajan tuomitsemista rikoksesta vankeusrangaistukseen. Edelleen käräjäoikeuden mukaan vastaajan oli selvitetty vain yhden kerran käsitelleen koiraa liian kovakouraisesti, minkä vuoksi syytä eläintenpitokiellolle tai menettämisseuraamukselle ei ollut.

Vastaaja valitti hovioikeuteen vaatien syytteen hylkäämistä tai ainakin rangaistukseen tuomitsematta jättämistä. Valituksessaan vastaaja muun muassa kiisti koiran potkimisen. Hovioikeus myönsi valittajalle jatkokäsittelyluvan[42] ja toimitti pääkäsittelyn, mutta ei muuttanut käräjäoikeuden tuomioita. Perusteita jättää vastaaja rangaistukseen tuomitsematta ei hovioikeuden mukaan ollut.

Helsingin hovioikeuden 28.5.2013 nro 1522 (Vantaan käräjäoikeus 29.11.2012 nro 4496) tuomiossa oli kyse tapauksesta, jossa käräjäoikeus oli tuominnut vastaajan vuosina 2011 ja 2012 tehdyistä eläinsuojelurikoksista ja järjestysrikkomuksesta yhteiseen 40 päiväsakkoon ja määrännyt tämän kahden vuoden pituiseen yleiseen eläintenpitokieltoon. Tapauksessa vastaaja oli pahoinpidellyt kultaistanoutajaansa muun muassa potkimalla sitä. Käräjäoikeus otti rangaistusta mitatessaan raskauttavana asianhaarana huomioon väkivallan laadun sekä koiran pahoinpitelytilanteeseen johtaneen toiminnan. Käräjäoikeus perusteli eläintenpitokieltoa sillä, että teko osoitti, ettei vastaajalla ollut edellytyksiä omistaa, pitää tai huolehtia eläimestä siihen vaadittavalla tavalla.

Vastaaja valitti hovioikeuteen vaatien syytteen hylkäämistä ja rangaistuksen alentamista. Hovioikeus myönsi vastaajalle jatkokäsittelyluvan rangaistuksen ja muiden seuraamusten osalta. Rangaistuksen osalta valittaja vaati, että hänet jätetään rangaistukseen tuomitsematta. Rangaistusta hovioikeus ei muuttanut, mutta sen sijaan vaatimus eläintenpitokiellon määräämisestä hylättiin. Hovioikeus katsoi rangaistuksen olevan oikeudenmukaisessa suhteessa vastaajan rikosten vahingollisuuteen ja vaarallisuuteen, tekojen vaikuttimiin ja rikoksista ilmenevään vastaajan syyllisyyteen. Eläintenpitokiellon osalta hovioikeus lausui, ettei kyseessä olevan koiran tai muiden eläinten suojelemiseksi ollut tarpeen määrätä kieltoa.

Helsingin hovioikeuden ratkaisussa 23.5.2013 nro 1476 (Helsingin käräjäoikeus 28.5.2012 nro 4817)[43] oli kyse laitonta uhkausta ynnä muuta koskevasta asiasta, jossa käräjäoikeus myös oli hylännyt kolme eläinsuojelurikosta/-rikkomusta koskevaa syytettä. Kokonaisuudessa oli kyse kolmesta eri tapahtumakerrasta, jolloin vastaajien omistamat tai ulkoiluttamat rottweilerrotuiset koirat syytteen mukaan olivat hyökänneet pienempikokoisten koirien (kääpiöpystykorva, cairnterrieri ja pomeranian) kimppuun purren ja riepotellen niitä hampaissaan. Ensimmäinen tilanne oli tapahtunut

---

42 Oikeudenkäymiskaaren 25 a luvussa (24.6.2010/650) säädetään jatkokäsittelyluvasta hovioikeuteen. Esimerkiksi mainitun luvun 6 §:n mukaan vastaaja tarvitsee rikosasiassa jatkokäsittelyluvan, jos häntä ei ole tuomittu ankarampaan rangaistukseen kuin neljä kuukautta vankeutta. Säännös tuli voimaan 1.1.2011.

43 Julkaistu tapaus (www.finlex.fi).

taloyhtiön käytävätilassa ja asuintalon läheisyydessä, toinen yleisellä paikalla ja kolmas koirapuistossa. Kaksi koirista selvisi vammoin yhden kuollessa vammoihinsa. Syyttäjä vaati lisäksi vastaajille eläintenpitokieltoa.

Syytteen mukaan vastaajat olivat kohdelleet toisen omistamaa koiraa ESL 3 §:n vastaisesti laiminlyömällä estää oman koiran hyökkäämisen toisen koiran kimppuun. Käräjäoikeus katsoi perusteluissaan, että eläinsuojelurikoksena kielletyllä menettelyllä suojellaan vain sellaista eläintä, joka on rikoksen tekijän oman huolenpidon varassa. Kun kysymyksessä olevissa syytteissä oli kyse toisen henkilön huolenpidon varassa olevista koirista, vastaajia ei voinut tuomita eläinsuojelurikoksesta.

Syyttäjä valitti tuomiosta hovioikeuteen toistaen syytteen ja esittäen toissijaisena rangaistusvaatimuksena eläinsuojelurikkomuksen. Syyttäjä vaati myös eläintenpitokiellon kohteena olevien eläinten menettämistä valtiolle. Hovioikeus myönsi syyttäjälle jatkokäsittelyluvan, mutta ei muuttanut käräjäoikeuden tuomion lopputulosta. Hovioikeus totesi, että eläinsuojelurikossäännöksen sanamuoto viittaa siihen, ettei rikoksen tekijäpiiriä ole rajattu, vaan tekijänä voi tulla kyseeseen periaatteessa kuka tahansa. Hovioikeus perusteli ratkaisuaan laiminlyöntirikoksen rangaistavuudesta säädetyn kautta. Rikoslain 3 luvun 3 §:n 1 momentin mukaan laiminlyönti on rangaistava, jos rikoksen tunnusmerkistössä niin nimenomaan määrätään. Hovioikeus katsoi, että omien koirien hyökkäyksen estämisen laiminlyönti ei ole muihin elämiin kohdistuvana eläinsuojelurikoksen tunnusmerkistö ja eläinsuojelulainsäädäntö huomioon ottaen eläinsuojelurikoksena rangaistavaa, koska tällaista laiminlyöntiä ei ole eläinsuojelulaissa tai sen nojalla annetuissa säännöksissä määrätty rangaistavaksi.[44]

Syyttäjä haki asiassa valituslupaa korkeimmalta oikeudelta. Korkein oikeus ei kuitenkaan sitä myöntänyt.

Tapauksessa Helsingin hovioikeus 24.11.2011 nro 3474 (äänestys) (Espoon käräjäoikeus 27.9.2010 nro 2367) oli kyse eläinsuojelurikoksesta, jossa vastaaja oli syytteen mukaan pahoinpidellyt ja ESL 3 §:n ja 32 §:n vastaisesti lopuksi tappanut samassa taloudessa asuvan toisen henkilön omistaman dobermannin. Vastaaja oli käyttänyt pesäpallomailaa. Tekoa oli edeltänyt tilanne, jossa koira oli yllättäen puraissut päihtynyttä vastaajaa käsivarresta. Syytteen mukaan vastaaja oli ensin lyönyt koiraa pesäpallomailalla kolmesti päähän ja vielä kaksi kertaa sen maatessa sillä seurauksella, että se menehtyi. Syyttäjä vaati vastaajalle myös eläintenpitokieltoa.

Käräjäoikeus hylkäsi syytteen katsoen, ettei vastaaja kysymyksessä olevissa olosuhteissa ollut aiheuttanut tarpeetonta kipua ja tuskaa koiralle. Vasta lyöntien johdosta vastaaja oli päässyt irti koiran otteesta. Käräjäoikeus katsoi myös, että lyödessään koiraa sen kärsimykset lopettaakseen, vastaaja ei ollut aiheuttanut eläimelle tarpeetonta kärsimystä.

---

[44] Vrt. Helsingin hovioikeus 12.2.2010 nro 307 (Helsingin käräjäoikeus 14.10.2008 nro 9508), jossa kissan kimppuun hyökkäys tuomittiin käräjäoikeudessa. Hovioikeudessa lausunnon antaminen valituksesta raukesi. Ks. myös Ruotsalo 2003, joka on todennut, että oikeuskäytäntö toisen omistaman eläimen pahoinpitelyn rangaistavuuden osalta on epäyhtenäistä (s. 93).

Syyttäjä valitti tuomiosta hovioikeuteen toistaen vaatimuksensa ja lisäksi vaatien eläintenpitokiellon kohteena olevia eläimiä valtiolle menetetyiksi. Hovioikeus totesi, että vastaajan oli myöntämisen perusteella sinänsä selvitetty toimineen syytteessä kuvatulla tavalla. Vastaajalta ei kuitenkaan hovioikeudenkaan arvion mukaan kohtuudella ollut voitu edellyttää muunlaista menettelyä. Hovioikeus lausui, että kyse oli ollut koiran lopettamisesta hätätapauksessa ESA 34 §:n mukaisesti. Hovioikeus ei muuttanut käräjäoikeuden ratkaisua. Myös asiassa äänestänyt kokoonpanon puheenjohtaja oli lopputuloksen osalta samaan mieltä kuin enemmistö.

Tapauksessa Helsingin hovioikeus 8.8.2008 nro 2182 (Espoon käräjäoikeus 2.10.2007 nro 2399) oli kysymys lammaspaimenkoiran pahoinpitelytilanteesta ravintolan edustalla. Vastaajat olivat syytteen mukaan muun muassa kuristaneet koiraa nostamalla sitä kaulapannasta (niin sanotusta kuristuskaulapannasta) ylöspäin. Syyttäjä vaati vastaajille rangaistuksen lisäksi viiden vuoden eläintenpitokieltoa. Käräjäoikeus tuomitsi vastaajille 40 päiväsakkoa ja vuoden pituisen yleisen eläintenpitokiellon. Eläintenpitokieltoa käräjäoikeus perusteli sillä, että alkoholin vaikutuksen alaisena vastaajat olivat valmiita aiheuttamaan eläimelle tarpeetonta kipua ja kärsimystä. Eläintenpitokiellon pituutta lyhentävänä seikkana käräjäoikeus otti huomioon, että kyse oli ollut yksittäisestä teosta.

Vastaajat hakivat muutosta tuomioon hovioikeudelta. He vaativat syytteen hylkäämistä ja eläintenpitokieltoa koskevan määräyksen kumoamista. Hovioikeus toimitti asiassa pääkäsittelyn, mutta ei muuttanut käräjäoikeuden ratkaisua.

3.1.2. Hoidon ja huolenpidon laiminlyönteihin liittyvät eläinsuojelurikokset

Helsingin hovioikeuden 20.2.2013 nro 528 (Vantaan käräjäoikeus 27.9.2012 nro 3432) tuomiossa oli kyse tapauksesta, jossa vastaaja oli kohdellut omistamiaan viittä mäyräkoiraa eläinsuojelulain vastaisesti jättämälle ne vaille tarpeellista hoitoa laiminlyömällä pitää eläinten pitopaikan puhtaana ja laiminlyömällä hankkia asianmukaista hoitoa sairastuneelle koiralle. Vastaaja oli syytteen mukaan lähtenyt viiden päivän ulkomaanmatkalle ilman, että koirilla oli hoitajaa. Syytteestä selviää myös, että koirat oli toimitettu löytöeläintaloon, josta ne oli sijoitettu uudelleen. Syyttäjä vaati vastaajalle rangaistuksen lisäksi vähintään kolmen vuoden pituista eläintenpitokieltoa. Vastaaja kiisti rikoksen ja väitti, että hän oli sopinut koirien hoidosta. Käräjäoikeus ei pitänyt koirienhoitosopimusväitettä uskottavana ja tuomitsi vastaajan 20 päiväsakon rangaistukseen ja kahden vuoden pituiseen eläintenpitokieltoon sekä menettämisseuraamukseen. Vastaajan ei kuitenkaan tarvinnut luopua omistamastaan sairaasta koirasta, joka ei ollut ollut teon kohteena.

Vastaaja valitti tuomiosta hovioikeuteen, mutta hovioikeus ei myöntänyt vastaajalle jatkokäsittelylupaa. Käräjäoikeuden ratkaisu jäi pysyväksi.

Hovioikeuden 18.12.2012 nro 3424 (Tuusulan käräjäoikeus 10.10.2012 nro 1522) tuomiossa oli kyse tapauksesta, jossa vastaaja oli jättänyt omistamansa kaksi koiraa (belgianpaimenkoira ja sekarotuinen bokseri) ja neljä muuta lemmikkiä vaille tar-

peellista hoitoa ja ravintoa eläinsuojelulain säädösten vastaisesti. Syytteen mukaan vastaaja oli laiminlyönyt antaa eläimille riittävästi ravintoa ja vettä sekä laiminlyönyt asunnon puhtaanapidon. Syyttäjä vaati vastaajalle myös määräaikaista eläintenpitokieltoa ja menettämisseuraamusta.

Käräjäoikeus tuomitsi vastaajan syytteen mukaisesti, mutta sovelsi rangaistukseen vastaajan terveydentilaan viitaten rikoslain 6 luvun 6 §:n 2 kohdassa tarkoitettua lieventämisperustetta. Lopputulos oli 30 päiväsakkoa ja kahden vuoden eläintenpitokielto sekä menettämisseuraamus.

Vastaaja haki muutosta käräjäoikeuden ratkaisuun eläintenpitokiellon ja menettämisseuraamuksen osalta. Hovioikeus ei jatkokäsittelylupaa myöntänyt.

Helsingin hovioikeuden 24.5.2011 nro 1568 (Vantaan käräjäoikeus 18.3.2010 nro 899) tuomiossa oli kyse eläinsuojelurikkomuksesta, jossa vastaaja syytteen mukaan oli jättänyt pitkäkarvaisen saksanpaimenkoiran noin kahdeksi tunniksi talutushihnassa paikalleen kytkettynä ravintolan eteen -2 asteen pakkaseen. Tapauksessa syyttäjä ei esittänyt eläintenpitokielto- tai menettämisseuraamusvaatimusta. Käräjäoikeus katsoi vastaajan eläinsuojeluasetuksen 21 §:n vastaisesti pitäneen koiraa kytkettynä pidempään kuin tilapäisesti ja tuomitsi rangaistukseksi 10 päiväsakkoa.

Vastaaja haki muutosta ratkaisuun hovioikeudelta vaatien syytteen hylkäämistä. Hovioikeus toimitti asiassa pääkäsittelyn, mutta ei muuttanut käräjäoikeuden ratkaisun lopputulosta.

Helsingin hovioikeuden 17.2.2011 nro 463 tuomiossa (Helsingin käräjäoikeus 10.5.2010 nro 3617) oli kyse tapauksesta, jossa kaksi vastaajaa olivat syytteessä eläinsuojelurikoksesta siitä, että he olivat jättäneet toisen vastaajan omistaman koiran tarpeellista hoitoa ja ravintoa vaille sekä käyttäneet koiralla metallista piikkipantaa. Syyttäjä vaati vastaajille elinikäistä eläintenpitokieltoa. Käräjäoikeus katsoi vastaajien syyllistyneen syytteen teonkuvauksen mukaisesti eläinsuojelurikokseen tuomiten heidät 60 päivän ehdolliseen vankeusrangaistukseen ja elinikäiseen eläintenpitokieltoon.

Vastaajat valittivat hovioikeuteen vaatien syytteen hylkäämistä ja ainakin rangaistuksen lieventämistä sakoksi sekä eläintenpitokiellon kumoamista. Hovioikeus toimitti asiassa pääkäsittelyn ja lievensi rangaistuksia pitäen toisen osalta 40 ja toisen osalta 60 päiväsakkoa oikeudenmukaisena seuraamuksena. Koiran omistanut vastaaja tuomittiin ankarampaan rangaistukseen. Hovioikeus myös kumosi elinikäiset eläintenpitokiellot ja tuomitsi ne viiden vuoden pituisina. Asiassa ei ollut tullut ilmi seikkoja, joiden perusteella vastaajat olisi katsottava olevan pysyvästi soveltumattomia tai kykenemättömiä huolehtimaan eläinten hyvinvoinnista. Viittä vuotta perusteltiin teosta ilmenevillä seikoilla.

Helsingin hovioikeuden 15.10.2010 nro 2697 (Porvoon käräjäoikeus 19.5.2009 nro 414) tuomiossa oli kyse tapauksesta, jossa vastaaja syytteen mukaan oli jättänyt tarpeellista hoitoa vaille sairaan amerikanbulldogginpennun. Pentu oli saanut punkkitartunnan. Käräjäoikeus tuomitsi vastaajan syytteen mukaisesti 50 päiväsakkoon. Syyttäjällä ei ollut asiassa eläintenpitokielto- ja menettämisseuraamusvaatimusta.

Vastaaja valitti hovioikeuteen vaatien syytteen hylkäämistä. Hovioikeus toimitti asiassa pääkäsittelyn. Asiassa ei hovioikeuden mukaan ollut näytetty, että pennun sairaus olisi edennyt yleiseen vaiheeseen ja että vastaaja olisi laiminlyönyt hankkia pennulle hoitoa ja siten aiheuttanut sille tarpeetonta kärsimystä ja kipua. Hovioikeus hylkäsi syytteen.

Tapauksessa Helsingin hovioikeus 29.8.2008 nro 2379 (Espoon käräjäoikeus 29.10.2007 nro 2672) oli kyse siitä, olivatko vastaajat pitäneet ja hoitaneet kenneltoiminnassaan useita (yli 40 kpl) suur- ja kääpiösnautserikoiria olosuhteissa, jotka eivät sopineet eläinten pitoon ja hoitoon. Kohteeseen oli tehty eläinsuojelutarkastus, jossa oli havaittu muun muassa puutteita koirien pitotiloissa, yleistä likaisuutta ja viitteitä oli myös siitä, että eläimiä oli lääkitty ja rokotettu säännösten vastaisesti. Syyttäjä vaati vastaajille rangaistusta eläinsuojelurikoksesta ja elinikäistä koiranpitokieltoa.

Käräjäoikeus katsoi, että vesi ei ollut riittävän puhdasta ja kokonaistilat olivat yli 40 koiralle riittämättömät ja huonossa kunnossa. Käräjäoikeus luki vastaajien syyksi lievät eläinsuojelurikokset enemmälti syyttäjän rangaistusvaatimukset hyläten. Käräjäoikeus piti menettelyä kokonaisuutena arvostellen vähäisenä. Rangaistuksena käräjäoikeus tuomitsi 20 päiväsakkoa kummallekin vastaajalle. Toinen vastaaja, jonka omistamalla kiinteistöllä toimintaa oli harjoitettu, määrättiin vuoden mittaiseen eläintenpitokieltoon. Toista vastaajista, joka asui muualla ja jonka ei ollut näytetty muualla pitäneet koiria huonoissa olosuhteissa ei määrätty eläintenpitokieltoon. Lautamieskokoonpanon puheenjohtajana toiminut käräjätuomari äänesti asiassa. Hän tuomitsi teon laajempana ja eläinsuojelurikoksena sekä määräsi myös toisen vastaajan eläintenpitokieltoon.

Kaikki jutun asianosaiset valittivat tuomiosta hovioikeuteen. Syyttäjä toisti hovioikeudessa käräjäoikeudessa esittämänsä vaatimukset. Vastaajat vaativat syytteiden hylkäämistä. Vastaaja, joka oli määrätty eläintenpitokieltoon, vaati sen poistamista ja hän oli lisäksi pyytänyt käräjäoikeuden päätöksen täytäntöönpanon kieltämistä. Hovioikeus katsoi vastaajien menetelleen käräjäoikeuden tuomiossa selostetun syytteen mukaisesti ja syyllistyneen siten eläinsuojelurikokseen, jota ei ollut pidettävä vähäisenä. Hovioikeus tuomitsi molemmat vastaajat 100 päiväsakon rangaistuksiin. Hovioikeus katsoi, ettei vastaajille tullut määrätä pysyvää eläintenpitokieltoa, koska he saatuaan eläinsuojelutarkastajalta ohjeita olivat ryhtyneet jonkinlaisiin toimenpiteisiin parantaakseen koirien oloja. Hovioikeus pidensi toisen vastaajan eläintenpitokieltoa niin, että sen pituudeksi tuli vajaat 6 vuotta. Myös toinen vastaajista määrättiin eläintenpitokieltoon vuodeksi. Vastaajien omistamat koirat tuomittiin valtiolle menetetyiksi.

Tapauksessa Helsingin hovioikeus 23.5.2008 nro 1413[45] (Helsingin käräjäoikeus 19.11.2007) vastaaja ja eräs toinen henkilö olivat jättäneet yhdessä omistamansa kaksi koiraa ja erään toisen eläimen tarpeellista hoitoa ja ravintoa vaille. Koirat olivat olleet

[45] Julkaistu (www.finlex.fi), julkaisun aihe: Ehdollinen rangaistus - Rikoslain 6 luvun 13 §:n nojalla tehtävä vähennys.

suljettuina parvekkeelle vailla ruokaa ja juomaa ja niiden yleiskunto huomioon ottaen koirien ravinnosta ei ollut huolehdittu riittävässä määrin. Lisäksi asunnossa oli ollut runsaasti eläinten jätöksiä, mistä päätellen koiria ei ollut ulkoilutettu riittävän usein. Vastaajaa syytettiin eläinsuojelurikoksesta ynnä muista rikoksista. Käräjäoikeus katsoi vastaajan syyllistyneen eläinsuojelurikokseen ja 14 muuhun rikokseen ja tuomitsi hänet yhteiseen 8 kuukauden 15 päivän ehdottomaan vankeuteen.

Vastaaja valitti hovioikeuteen ja vaati muun muassa, että hänen katsotaan syyllistyneen eläinsuojelurikkomukseen ja syyte enemmälti hylätään sekä että hänelle tuomittu yhteinen ehdoton vankeusrangaistus lievennetään. Hovioikeus ei muuttanut syyksilukemista, mutta lievensi rangaistusta ja tuomitsi vastaajan yhteiseen 8 kuukauden 15 päivän ehdolliseen vankeusrangaistukseen ja oheissakkoon.

3.2 Johtopäätökset

3.2.1. Rangaistukset, eläintenpitokielto ja menettämisseuraamus oikeuskäytännössä

Kirjoituksen erityisen mielenkiinnon kohteeksi oli asetettu rangaistukset ja muut seuraamukset. Alla olevaan taulukkoon (Taulukko 1)[46] on kerätty tarkastelun kohteena olleet tapaukset.

Taulukko 1. Tapaukset Helsingin hovioikeudessa vuosina 2001–2014

Tuomio	**Syyksiluettu HO:ssa**	**Sovelletut säännökset**	**Rangaistus**	**Eläinten-pitokielto**	**Menettämis-seuraamus**
HHO 28.1.2014/103524	Kyllä	ESL 3, 6, ESA 12	40 ps.	Ei	Ei
HHO 28.5.2013/1522	Kyllä	ESL 6 , ESA 12	Yht. 40 ps.	Ei*	Ei
HHO 23.5.2013/1476	Ei	ESL 3	-	-	-
HHO 20.2.2013/528	Kyllä	ESL 3-5, ESA 4, 8, 10-11	20 ps.	2 v.	Kyllä
HHO 18.12.2012/3424	Kyllä	ESL 2-5, ESA 1-4, 8-10	30 ps.	2 v.	Kyllä
HHO 24.11.2011/3474	Ei	ESL 3, 32	-	-	-

[46] Taulukosta ilmenee tuomion antamispäivä ja numero, lopputulos hovioikeudessa (onko syyksiluettu eläinsuojelurikos tai jos muu kuin perusmuotoinen, niin mikä), sovelletut eläinsuojelulain ja -asetuksen säännökset, tuomittu rangaistus, mahdollisesti määrätyn eläintenpitokiellon pituus sekä mahdollisesti tuomittu menettämisseuraamus.

HHO 24.5.2011/1568	Kyllä (rikkomus)	ESL 54, 3, 4, 6,	10 ps.	Ei	Ei
		ESA 1, 15, 21	-	-	-
HHO 17.2.2011/463	Kyllä	ESL 3-6, 14, ESA 8-9,	60 ps.*	5 v.*	Ei
		14-15	40 ps.*	5 v.*	Ei
HHO 15.10.2010/2697	Ei*	ESL 5	-	-	-
HHO 29.8.2008/2379	Kyllä*	ESL 3-5, ESA 1-4, 8-9	100 ps.*	6 v.*	Kyllä
			100 ps.*	1 v.*	Kyllä
HHO 8.8.2008/2182	Kyllä	ESL 6	40 ps.	1 v.	Ei
HHO 23.5.2008/1413	Kyllä		Yht. 8 kk 15 pv	Ei	Ei
			+ 60 ps.*		
HHO 20.9.2004/3465	Kyllä	ESL 32, ESA 32	Yht. 60 pv.		Ei
HHO 22.5.2003/1459	Kyllä (lievä)		Yht. 30 ps.	-	Ei
HHO 23.5.2001/1399	Kyllä (lievä)		30 ps.	-	Ei

* Hovioikeus muutti käräjäoikeuden ratkaisua.

3.2.2. Rangaistus

Edellä tarkastelluista tapauksista 12:ssa vastaajan katsottiin rikkoneen eläinsuojelulain ja/tai eläinsuojeluasetuksen säännöksiä. Tapauksista yhdeksässä oli kyse perusmuotoisesta eläinsuojelurikoksesta. Yksikään tarkastelluista tapauksista ei ollut törkeä eläinsuojelurikos. Tapauksista kaksi oli lieviä eläinsuojelurikoksia ja yhtä pidettiin eläinsuojelurikkomuksena.

Tapausten perusteella perusmuotoisen eläinsuojelurikoksen tyyppirangaistukseksi muodostui 40 päiväsakkoa.[47] Lievässä eläinsuojelurikoksen tekomuodossa mediaanirangaistukseksi osoittautui 30 päiväsakkoa. Eläinsuojelurikkomuksesta tuomittiin 10 päiväsakkoa.

[47] Tapauksia on lukumäärällisesti niin vähän, ettei varsinaista tilastotieteellistä tutkimusta ole ollut mielekästä tässä tapauksessa tehdä. Eläinsuojelurikoksista tuomituista rangaistuksista yleisellä tasolla voidaan kuitenkin todeta, että 40 päiväsakkoa vastaa sitä, mitä esimerkiksi Koskela-Laine 2012 on havainnut (s. 18).

Ankarin rangaistus yksittäisestä eläinsuojelurikoksesta oli 100 päiväsakkoa. Hovioikeus perusteli rangaistusta rikosten vahingollisuudella ja niistä ilmenevällä vastaajien syyllisyydellä. Tapauksessa oli kyse kenneltoiminnasta ja kohteena oli suuri määrä koiria. Vankeutta tuomittiin vain tapauksissa, joissa oli kyse yhteisestä rangaistuksesta. Päätekona lienee niissä tuomioissa pidetty muuta kuin eläinsuojelurikosta.

Tyypillistä rangaistusten osalta oli, että rangaistusta perusteltiin lähinnä rangaistuksen mittaamista koskevan yleisperiaatteen sanavalinnoin (RL 6 luku 4 §). Eräässä tapauksessa rangaistuksen ankaruutta lisäävänä seikkana mainittiin vastaajan omistaja-asema verrattuna samassa taloudessa vain asukkaana olevaan vastaajaan. Tekotapaan tai muuhun sellaiseen liittyviä rangaistusta alentavia seikkoja ei tapauksissa mainittu. Lieviä sakkorangaistuksia tuomittiin tyypillisesti eläinten hoidon laiminlyöntitapauksissa.

3.2.3. Eläintenpitokielto

Edellä tarkastelluista tapauksista viidessä määrättiin eläintenpitokielto. Kiellon määräämistä tai sen määräämättä jättämistä perusteltiin lähinnä vastaajan menettelyllä ja suojelutarpeen kautta. Yksittäisen teon ei katsottu riittävän perusteeksi eläintenpitokieltoon määräämiselle.

Eräässä tapauksessa kielto määrättiin syyttäjän vaatimuksen mukaisesti koskemaan vain koiria. Muissa tapauksissa kiellot koskivat eläimiä yleisesti. Eräässä toisessa tapauksessa yleiseen eläintenpitokieltoon tehtiin säännöksen sallima toinen poikkeus. Tapauksessa vastaajan omistama sairas koira rajattiin eläintenpitokiellon ulkopuolelle. Koiran sairautta pidettiin erityisenä syynä, jonka perusteella poikkeusta pidettiin perusteltuna. Kyseinen koira ei ollut ollut rikoksen kohteena. Tuomiolauselmassa kyseinen koira yksilöitiin nimellä, rekisterinumerolla ja tunnistusmerkinnällä.

Tapauksissa eläintenpitokieltoa pidentävänä seikkana pidettiin tekijän vastuullista asemaa. Eräässä tapauksessa toiminnan tapahtumista vastaajan hallitsemassa tilassa pidettiin kieltoa pidentävänä seikkana suhteessa toiseen vastaajaan joka ei hallinnut kyseistä tilaa. Lisäksi eläintenpitokiellon pituutta perusteltiin menettelyn moitittavuuteen liittyvillä seikoilla.

Eläintenpidon kestoa lyhentävänä seikkana otettiin huomioon, että kyse oli yksittäisestä teosta. Eräässä tapauksessa pysyvää eläintenpitokieltoa ei määrätty, koska vastaajat olivat ryhtyneet parantamaan koirien oloja saatuaan eläinsuojeluviranomaiselta ohjeita. Huomattavaa on, että eläintenpitokieltoa ei yhdessäkään tapauksessa tuomittu pysyvänä, vaikka syyttäjä sitä vaati. Tosin rikosnimikkeet eivät edellä todetulla tavalla myöskään olleet törkeitä.

Yhdessä tapauksessa hovioikeutta pyydettiin keskeyttämään käräjäoikeuden tuomion täytäntöönpano ennen asian ratkaisemista hovioikeudessa. Hovioikeus ei täytäntöönpanoa keskeyttänyt. Lopullisessa ratkaisussaan kysymyksessä olevassa tapauksessa hovioikeus päinvastoin syyttäjän valituksen johdosta pidensi käräjäoikeuden vastaajalle määräämää eläintenpitokieltoa.

3.2.4. Menettämisseuraamus

Menettämisseuraamus saattaa tulla kyseeseen vain eläintenpitokiellon määräämisen yhteydessä. Tutkituista tapauksista viidessä määrättiin eläintenpitokielto. Niistä menettämisseuraamus määrättiin kolmessa. Eräässä tapauksessa teon kohteena ollut koira oli jo aikaisemmin jouduttu lopettamaan vastaajan menettelyn käytyä ilmi, eikä menettämisseuraamusta vaadittu. Eräässä toisessa tapauksessa, jossa menettämisseuraamusta ei myöskään vaadittu (eikä siten tuomittu) koira oli jo viety löytöeläintaloon. Toisaalta eräässä kolmannessa vastaavassa tapauksessa, jossa kyseessä olevat koirat oli sijoitettu uusiin koteihin, syyttäjä kuitenkin vaati menettämisseuraamusta siltä varalta, että vastaaja olisi hankkinut uusia eläimiä, ja menettämisseuraamus tuomittiin. Aiemmin mainittu 1.3.2011 voimaan tullut lainmuutos (14.1.2011/14) saattaa osaltaan selittää eroja vaatimusten esittämisessä.

Tapauksissa on kuitenkin myös koiria ja eläimiä, jotka on tuomittu valtiolle menetettäviksi. Muun muassa jo aikaisemmin mainitussa tapauksessa, jossa yhden koiran osalta tehtiin poikkeus eläintenpitokiellon osalta, viisi muuta rikoksen kohteena ollutta koiraa tuomittiin valtiolle menetettäviksi. Mitä näille eläimille konkreettisesti tapahtui, ei ilmene tuomiosta.

4. Rangaistuksista ja muista seuraamuksista suojeluintressien näkökulmasta

Pääosa edellä tarkastelluista eläinsuojelurikostapauksista tuomittiin perusmuotoisina. Rangaistuksista yksikään ei kuitenkaan ollut lähelläkään eläinsuojelurikoksen rangaistusasteikon maksimia eli kahta vuotta vankeutta. Tämä ei ole mitenkään yllättävä löydös huomioon ottaen asiasta tehdyt tutkielmat[48].

Voisivatko edellä tämän kirjoituksen otsikon 2.1 alla selostetut eläinsuojelurikokseen liittyvät ajan myötä muuttuneet, mutta tänäkin päivänä monitahoiset suojeluintressit vaikuttaa rangaistusten lievyyteen?

Kyseessä olevat suojeluintressit eivät ainakaan lähtökohtaisesti näyttäisi olevan toisiinsa nähden vastakkaisia. Koiraan kohdistunut teko, joka koiran omistajuuden ja yhteiskunnan kannalta on vahingollinen, on yleensä sitä myös itse koiran kannalta. Yksittäisessä konkreettisessa tapauksessa eri intressit saattavat kuitenkin saada

[48] Ainakin Koskela-Laine 2012 (s. 29 s.) ja Uotinen 2014 (s. 93 s.). Koskela-Laine muun muassa toteaa, että eläinsuojelu-, pahoinpitely- ja rattijuopumusrikoksissa on säädetty sama rangaistusasteikko eli tekoja pidetään lähtökohtaisesti yhtä moitittavina. Kuitenkin eläinsuojelurikoksissa tuomitaan huomattavasti lievempiä rangaistuksia kuin mainituissa vertailurikoksissa. Koskela-Laine pohtii mahdollisia syitä tähän (muun muassa eläinsuojelurikosten vähäistä absoluuttista lukumäärää), mutta esittää lopussa myös arvolatautuneen kysymyksen Eikö eläimellä siis ole väliä? Uotinen on päätynyt siihen, että vaatimus kovemmista rangaistuksista tulisi kohdistaa nimenomaan rangaistuskäytäntöön, eikä lainsäädäntöömme.

erisuuruiset painoarvot. Yhdessä ja samassa tapauksessa jotain intressiä saatetaan mieltää loukatun vakavasti, kun taas jotain toista intressiä saatetaan mieltää loukatun vähäisemmässä määrin tai ei lainkaan. Esimerkiksi lyhytkestoisen ja kertaluontoisen koiran kuumassa autossa pitämisen kotipihalla ei todennäköisesti miellettäisi aiheuttavan koiran omistajalle tai yhteiskuntarauhalle suurtakaan vahinkoa, mutta koira voinee kuitenkin tuntea tarpeetonta kärsimystä, kipua ja tuskaa. Jos tässä fiktiivisessä esimerkkitapauksessa vastaajan katsottaisiin syyllistyneen rikokseen, osaa rangaistuksen mittaamiseen vaikuttavista suojeluintresseistä olisi loukattu kun taas osaa ei. Mistä lähtökohdasta seuraamus tällöin arvostettaisiin? Kokonaisharkinnan perusteella vai mahdollisesti silmällä pitäen vastaajan kannalta lievimpään rangaistusvaihtoehtoon johtavaa intressin loukkausta? Jos viimeksi mainittu vaihtoehto otetaan lähtökohdaksi, on rangaistus todennäköisesti lievä.

Syitä lieviltä vaikuttaville rangaistuksille on todennäköisesti useita. On myös mahdollista, että valtaosa tuomioistuimiin päätyvistä eläinsuojelurikoksista vain oikeasti on lieviä. Entä muuttaisiko SEY:n vaatima lakiin kirjattava eläinten itseisarvo tilannetta ja rangaistuskäytäntöä? Pitäisin sitä epätodennäköisenä.

Eläintenpitokiellon ja menettämisseuraamuksen osalta tilanne suojeluintressien kannalta on mielestäni selkeämpi. Lain esitöiden mukaan eläintenpitokiellon tarkoitus on estää uuden rikoksen tekeminen sekä suojella eläimiä ja turvata niiden hyvinvointi kieltämällä eläintenpito henkilöltä, joka on osoittautunut soveltumattomaksi tai kykenemättömäksi huolehtimaan eläimistä. Eläintenpitokieltoon liitetyn menettämisseuraamuksen tarkoituksena on eläimen suojeleminen ja eläintenpitokiellon tarkoituksen tehostaminen. Nämä seuraamukset on tarkoitettu eläimen hyvinvoinnin turvaamiseksi.[49] Tämä näkyy mielestäni myös edellä selostetuista hovioikeuden ratkaisuista.

Eläintenpitokiellon ja menettämisseuraamuksen säännösten mukaan tuomioistuimella on harkintavaltaa monessa kohtaa (muun muassa eläintenpitokiellon laajuuden ja pituuden suhteen). Tuomioistuin voi sen kautta vaikuttaa mainittujen tarkoitusten toteutumiseen. Edellä mainittu tapaus, jossa sairas koira jätettiin eläintenpitokiellon ulkopuolelle omistajalleen, on esimerkki tästä. Kiellon rajoittamisen vaihtoehtona olisi ollut, että koira olisi muiden eläinten kanssa tuomittu valtiolle menetetyksi. Käytännössä tämä olisi sairaan koiran kannalta voinut tarkoittaa sen lopettamista. Tarkemmin se, mihin tuomioistuimen harkinta kyseisessä tapauksessa tältä osin perustui, ei selviä tuomiosta. Tapauksessa vastaaja esitti omaa todistelua siitä, että hän yleensä oli huolehtinut asianmukaisesti koiristaan ja että ne olivat hänelle tärkeitä. Ratkaisu vaikuttaa sekä koiran että sen omistajan edun mukaiselta.

Menettämisseuraamuksen täytäntöönpano, joka ei siis kuulu tuomioistuimen tehtäviin ei ole ollut tämän kirjoituksen varsinaisen tarkastelun kohde, vaikkakin aihetta on sivuttu. Tätä kirjoitusta varten läpikäymäni aineiston perusteella täytäntöönpano voi tarkoittaa koiran uudelleensijoitusta tai koiran lopettamista. Miten valinnat täy-

[49] HE 97/2010 vp. s. 5 s.

täntöönpanossa tehdään, voisi olla kiinnostava aihe selvittää koirien ”oikeuksien” kannalta.

Kuten aiemmin on mainittu, eläinsuojeluun liittyvän lainsäädännön kehittäminen on tälläkin hetkellä ajankohtainen asia. Lakihankkeen etenemistä voi seurata Maa- ja metsätalousministeriön kotisivuilta.

Lähteet

Kirjallisuus ja virallislähteet

Aarbakke, Viljami: Oikeustieteellinen selvitys Norjan, Ruotsin, Tanskan, Sveitsin ja Alankomaiden eläinsuojelulainsäädännöstä. Maa- ja metsätalousministeriö 2012.

Aarnio, Aulis: Onko eläimillä oikeuksia? Ajatuksia oikeudesta substanssi- ja suhdekäsitteenä. Verkkojulkaisu Tieteessä tapahtuu 2/2005 s. 5–10.

Hallituksen esitys Eduskunnalle eläinsuojelulaiksi (HE 36/1995 vp.).

Hallituksen esitysoikeudenkäyttöä, viranomaisia ja yleistä järjestystä vastaan kohdistuvia rikoksia sekä seksuaalirikoksia koskevien säännösten uudistamiseksi (HE 6/1997 vp.).

Hallituksen esityslaeiksi rikoslain 17 luvun muuttamisesta ja eläintenpitokieltorekisteristä sekä eräiden niihin liittyvien lakien muuttamisesta (HE 97/2010 vp.).

Hallituksen esitys Eduskunnalle rikosoikeuden yleisiä oppeja koskevan lainsäädännön uudistamiseksi (HE 44/2002 vp.).

Hytönen, Tommi: pro gradu -tutkielma Kiellot rangaistusten oheisseuraamuksena, Lapin yliopisto. Edilex-verkkojulkaisu. Edita Publishing Oy 2007.

Koskela-Laine, Tarja: Onko eläimellä väliä? Eläinsuojelurikosten empiirinen tutkimus. Edita Publishing Oy 2012.

Koskela, Tarja: Eläinsuojelutarkastus- ja eläinsuojelurikosepäilystä ilmoittaminen. Kansalaisaktiivisuutta vai viranomaisvalvontaa? Edilex-verkkojulkaisu. Edita Publishing Oy 2013.

Kokkonen, Suvi: pro gradu -tutkielma Ihminen ja poliittinen eläin, Eläinsuojelun oikeushistoria Suomessa 1864 – 1934, Helsingin yliopisto. Edilex-verkkojulkaisu. Edita Publishing Oy 2007.

Kurki, Visa: Förbudet mot åsamkande av onödigt lidande enligt djurskyddslagstiftningen. JFT 3/2011, s. 290–310.

Kurki, Visa: pro gradu -tutkielma Tarvitaanko eläinten oikeuksia? Eläinten oikeussubjektiviteetin mahdollisuus ja hyödyt. Edilex-verkkojulkaisu. Edita Publishing Oy 2012.

Kurki, Visa: Voiko eläin olla oikeussubjekti? Lakimies 3/2013 s. 436–458.

Lappi-Seppälä, Tapio: Rikosten seuraamukset. Werner Söderström Lakitieto Oy, Helsinki 2000.

Oikeusministeriön lainvalmisteluosaston julkaisu (OJL) 6/1992

Oja, Simo S.: väitöskirja Onko eläimillä oikeuksia? Eläinkoelainsäädännön kehitys ja nykytila, Helsingin yliopisto. Juvenesprint Oy, Tampere 2010.

Ojala, Anu – Jaakonsaari, Tuija: Koiralakikirja. Koiranomistajan oikeudet ja velvollisuudet. Oy Edita Ab, Helsinki 1999.

Ruotsalo, Minna: pro gradu -tutkielma Eläinsuojelulain vastaisten tekojen kriminalisointi Suomessa. Helsingin yliopisto 2003 (julkaisematon).

Saavalainen, Eija: Suojelevatko eläinsuojelusäädökset rekikoiraa? RAMK. Jyväskylä 2010.

Streng, Joonia: Eläinsuojelu ja rikosoikeus. Yliopistopaino, Helsinki 1999.

Striwing, Helena: Djur som brottsoffer. Bokförlaget ny Doxa, Falun 1998.

Tapani, Jussi – Tolvanen, Matti: Rikosoikeus. Rangaistuksen määrääminen ja täytäntöönpano. Talentum, Helsinki 2011.
Työryhmämietintö 2009:8: Eläinsuojelurikosten seuraamuksien tehostaminen, Oikeusministeriö 2008.
Uotinen, Erja: pro gradu -tutkielma Eläinsuojelun tehostamisesta rikosoikeudellisesta näkökulmasta. Helsingin yliopisto 2014 (julkaisematon).
Viljanen, Pekka: Konfiskaatio rikosoikeudellisena seuraamuksena. Edita Publishing Oy, Helsinki 2007.

Oikeuskäytäntö

Korkeimman oikeuden ratkaisut
KKO 1984-II-1
KKO 1989:54
KKO 1999:441
KKO 2005:88
KKO 2008:105

Hovioikeuksien ratkaisut
HelHO 23.5.2001 nro 1399
HelHO 22.5.2003 nro 1459
HelHO 20.9.2004 nro 3465
HelHO 23.5.2008 nro 1413
HelHO 8.8.2008 nro 2182
HelHO 29.8.2008 nro 2379
HelHO 12.2.2010 nro 307
HelHO 15.10.2010 nro 2697
HelHO 17.2.2011 nro 463
HelHO 24.5.2011 nro 1568
HelHO 24.11.2011 nro 3474
HelHO 18.12.2012 nro 3424
HelHO 20.2.2013 nro 528
HelHO 23.5.2013 nro 1476
HelHO 28.5.2013 nro 1522
HelHO 28.1.2014 nro 103524
RHO 16.4.2007 nro 332
RHO 19.5.2008 nro 430

Muut lähteet

Maa- ja metsätalousministeriön kotisivut: www.mmm.fi (29.6.2014)
SEY:n tiedote 22.4.2014: www.sey.fi (29.6.2014)

Kirjoittajat

Elina Halimaa: OTK, VT, Helsingin hallinto-oikeus, hallinto-oikeussihteeri

Emilia Kaikkonen: OTM, asianajaja

Klaus Kekki: OTK, VT, Helsingin hovioikeus, viskaali

Minna Ketola: OTK, VT, Keskusrikospoliisi, rikostarkastaja

Essi Konttinen-Di Nardo: OTM, VT, Helsingin hovioikeus, asessori

Hanna Laine: OTM, VT, Helsingin hovioikeus, viskaali

Jenni Lilja: OTK, VT, Helsingin hovioikeus, viskaali

Antero Olli: OTK, VT, Itä-Uudenmaan syyttäjänvirasto, kihlakunnansyyttäjä

Riikka Pirttisalo: OTM, VT, Helsingin hovioikeus, asessori

Laura Ritakari-Rautio: OTM, VT, Helsingin hovioikeus, viskaali

Karri Tolttila: OTM, VT, Helsingin hovioikeus, viskaali, tohtorikoulutettava (Helsingin yliopisto)

Katri Vainio: OTM, VT, Helsingin hovioikeus, viskaali

Jenny Öberg: OTM, VT, Helsingin hovioikeus, asessori

Tämän teoksen kirjoitukset on laadittu Helsingin yliopiston oikeustieteellisen tiedekunnan ja Helsingin hovioikeuspiirin laatuhankkeen järjestämällä opintojaksolla Ajankohtaista rikosoikeudesta. Opintojakso oli osa tiedekunnan ammatillisesti painottunutta jatkokoulutusta ja jatkoa laatuhankkeeseen liittyneille aikaisemmille opintojaksoille.

Opintojakson yhtenä elementtinä olivat osallistujien kirjalliset lopputyöt, joista tämä julkaisu muodostuu. Lopputöiden aiheiden valinnassa opintojaksoille osallistuneiden omat toiveet huomioitiin. Kirjoituksissa tarkastellaan siten hyvinkin monenlaisia rikosoikeuteen liittyviä oikeuskysymyksiä.

Tämän julkaisun kirjoittajat ovat lainkäytön ammattilaisia, joten heillä on käsiteltäviin kysymyksiin käytännön toimijan näkökulma.

ISBN 978-951-53-3598-2 (nid.)
ISBN 978-951-53-3599-9 (PDF)

Helsingin hovioikeus
PL 132
00181 Helsinki
p. 02956 40500 (vaihde)