

RIKOKSESTA RANGAISTUKSEEN

*Juhlajulkaisu Pekka Viljanen
1952 – 26/8 – 2012*

Eripainos

DS[a >SZf[

D[] aea[] WgWg'f[_ Sdf[a žWfSSffWfS

\SZS^[\ faeS]f[a[WSeWSeS

Turun yliopiston
oikeustieteellisen tiedekunnan julkaisuja

A. Juhlajulkaisut N:o 25

RIKOKSESTA RANGAISTUKSEEN

Juhlajulkaisu Pekka Viljanen
1952 – 26/8 – 2012

Toimituskunta
Tatu Hyttinen, Antti Jokela, Jussi Tapani, Mikko Vuorenpää

Toimittaja
Tatu Hyttinen



Turun yliopisto
University of Turku

Seuraavat asianajotoimistot onnittelevat professori Pekka Viljasta osallistumalla tämän kirjan kustannuksiin:

Asianajotoimisto Jukka-Pekka Kyläkoski
Asianajotoimisto Merilampi Oy
Asianajotoimisto Peltonen LMR Oy
Asianajotoimisto Väänänen Oy
Roschier Asianajotoimisto Oy

Tiedekunta kiittää kaikkia tukijoita.

Julkaisija: Turun yliopisto, oikeustieteellinen tiedekunta
Taitto ja kansi: Tarja Linden

ISBN 978-951-29-5053-9
ISSN 0784-1752

WS Bookwell Oy
Jyväskylä 2012

Sisällys

Saatteeksi	V
-------------------------	----------

Matti Nissinen

Pekka Viljanen – lahjomaton	VII
--	------------

Laura Ervo

Tie totuuteen	1
----------------------------	----------

1. Johdanto	1
2. Aineellisen ja prosessuaalisen totuuden välinen suhde	2
3. Rikosvastuun toteuttaminen ja aineellinen totuus	8
4. Plea bargaining -menettely ja rikosprosessin totuustavoite	13
5. Yhteenveto	15

Dan Frände

Något om brottsbegreppets användning utanför den materiella straffrätten	17
---	-----------

1. Introduktion	17
2. Något om brottsbegreppet i den materiella straffrätten	17
3. Straffprocessens brottsbegrepp	19
4. Skadeståndsrättens brottsbegrepp	23
5. Preskription av brottsgrundat skadestånd	25
6. Till slut	26

Tatu Hyttinen

Rikos, rangaistus ja armahdus	27
--	-----------

1. Alkusanat	27
2. Alustavia huomioita armahduksen problematiikasta	28
3. Jatko huomioita armosta ja oikeudenmukaisuudesta	31
4. Huomioita armosta ja anteeksiannosta	34
5. Johtopäätökset	38
6. Loppumanifesti	39

Antti Jokela

Tuomarinuran avautuminen – totta vai tarua?	43
1. Kirjoituksen taustaa ja kysymyksen asettelua.....	43
2. Tuomarien nimitysjärjestelmän uudistaminen ja sen tavoitteet.....	44
3. Uuden nimitysjärjestelmän aikaisempia tarkasteluja.....	47
4. Haettavina olleiden virkojen lukumäärät	48
5. Hakijoiden lukumäärät.....	49
6. Sukupuolten välisen tasa-arvon toteutuminen nimityksissä.....	50
7. Ulkopuolisten osuudet hakijoista ja nimitetyistä.....	51
8. Asianajajien ja syyttäjien halukkuudesta hakeutua tuomarinuralle.....	53
9. Urakierrosta tuomioistuinlaitoksessa	54
10. Nimitysperusteiden avautuminen	56
11. Tuomarinuran avaamiskeinoja	56

Pekka Koponen

Talousrikokset ja syytteestä sopiminen	59
1. Johdanto.....	59
2. Etujen ja haittojen tasapaino – Eurooppaoikeuden vaikutus ja sopimismenettelyn sisäänrakennettu tasapaino-ongelma.....	62
3. Vastaajan asema syytteestä sopimisessa	65
4. Rikoksen selvittäminen sopimismenettelyssä.....	71
5. Oikeusvoimasta erityisesti talousrikoksissa	74
6. Tunnuksien päällekkäisyydestä talousrikoksissa	78
7. Yhteenvedo	80

Heikki Kulla

Asian selvittämisestä virkamiesoikeuden

irtisanomis- ja varoitusasioissa.....	83
1. Sääntely.....	84
2. Työnantajaviranomaisen selvitysvelvollisuus.....	86
3. Virkamiehen selvitysvelvollisuus	90
4. Eräiden tilanteiden tarkastelua.....	93

Raimo Lahti

Rikosoikeuden ultima ratio -periaatteesta

ja hallintosanktioiden asemasta	97
1. Johdanto.....	97
2. Ultima ratio -periaate ja kriittinen rikosoikeusteoria	98
3. Ultima ratio -periaate sekä perus- ja ihmisoikeuspainotteinen rikosoikeusteoria...100	
4. Ultima ratio -periaate ja modernin rikosoikeuden asettamat haasteet	102
5. Ultima ratio -periaate ja eurooppalainen rikosoikeus.....	103
6. Ultima ratio -periaate ja rankaisulliset hallintosanktiot	105
7. Rikoslainsäädännön kokonaisuudistus, talousrikosoikeus ja sanktiomaksut.....	106

8. Kohti uutta sanktiopolitiikkaa talouselämän väärinkäytösten torjunnassa.....110
 9. Kokoavia huomioita sanktiomaksujen asemasta
 talouselämän väärinkäytösten torjunnassa113

Tuula Linna

Rikosvastuun huojennus – suomalainen

<i>plea bargaining</i> hakee muotoaan	117
1. Johdannoksi.....	117
2. Peruskysymyksiä	118
2.1. Rikosvastuuhuojennuksen keinot ja kohde	118
2.2. Rikosvastuuhuojennuksen peruste	121
2.3. Huojennuksen toteutustapa.....	123
3. Suomalaisesta järjestelmästä	124
3.1. Rikosvastuun nykyiset huojennuskeinot	124
3.2. Uudistussuunnitelmia.....	126
4. Viron järjestelmästä	131

Martti Majanen

Valvontarangaistus

135	
1. Valvontarangaistukseen tuomitsemisen edellytykset	135
2. Valvontarangaistuksen täytäntöönpano	140
3. Velvollisuuksien rikkomisen seuraamukset	141
4. Ehdonalainen vapaus	143
5. Valvontarangaistuksen muuntaminen vankeudeksi	146

Jussi Matikkala

Onko ilmaisurikoksia koskeva

sääntelymme kohdallaan?

147	
1. Sananvapaus perus- ja ihmisoikeutena	147
2. Ilmaisu ja rikos	149
3. Kunnianloukkaus	150
4. Yksityiselämää loukkaava tiedon levittäminen	151
5. Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen käytännöstä	152
5.1. Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen Suomea koskevia ratkaisuja kunnianloukkausasioissa	153
5.2. Yksityiselämän loukkaamista koskeneet jutut.....	157
6. Towards decriminalisation of defamation.....	161
7. Korkeimman oikeuden tuoreita ratkaisuja.....	162
8. Sääntelyn muutostarve?	165

Sakari Melander

Ajokiello seuraamuksena

171	
1. Aluksi	171
2. Ajokiellon luonne turvaamistoimenpiteenä.....	173

3. Ajokiellon perusterikokset	177
4. Ajokiellon kesto	180
5. Ajokielto ja ne bis in idem	187
6. Lopuksi	191

Jaakko Rautio

Rikesakko – nykyisen ja tulevan sääntelyn vertailua.....193

1. Aluksi	193
2. Rikesakko yleisenä rangaistuksena.....	194
3. Rikesakon määräämisessä huomioon otettavia seikkoja.....	198
4. Yhteinen rangaistus.....	199
5. Vanhentuminen.....	205
6. Muuntorangaistus.....	206

Ari Saarnilehto

Rikokseen perustuvan

vahingonkorvauksen vanhentumisesta209

1. Rikosoikeuden ja vahingonkorvausoikeuden teiden eroaminen.....	209
2. Rikosoikeuden ja vahingonkorvausoikeuden liitto	211
3. Rikoksella aiheutetun korvausvelan vanhentuminen	213
4. Syytteen hylkääminen ja vahingonkorvaus	217

Jussi Tapani

Rikosten yksiköinti – marginaalista yttimeen?221

1. Johdanto.....	221
2. Käsitteistön tarkennus	222
3. Rikosten yksiköiminen	226
3.1. Lähtökohdat.....	226
3.2. Luonnollinen katsantokanta	227
3.3. Varkaus.....	229
3.4. Petos.....	234
4. Lopuksi	238

Matti Tolvanen

Valikoituja näkökohtia syyttömysolettamasta.....241

1. Artikkelissa käsiteltävät kysymykset	241
2. Syyttömysolettama – oletama mistä?.....	242
3. Syyttömysolettaman kohde ja sisältö	244
4. Absoluuttinen vai relatiivinen syyttömysolettama?	248
5. Syyttömysolettama ja hypoteesimetodi.....	253

Per Ole Träskman

Finsk, svensk och nordisk straffrätt

– och den europeiska – några reflektioner.....257

1. Inledning.....257
2. Paradigmskiftet från en klassisk straffrättsideologi till en ideologi som bygger på vård, behandling och samhällsskydd259
3. Dagens europeiska straffrätt – EU-straffrätten.....260
4. EU-straffrätt och nordisk straffrätt264
 - 4.1. ”The golden age of Nordic cooperation”264
 - 4.2. Den defensiva och den offensiva modellen.....265
 - 4.3. Straffmätning och påföljdval – en nyklassisk syn.....266
 - 4.4. Brottslighetens nödvändighet266
5. EU-straffrätt och nordisk straffrätt – en konfrontation.....267
6. Hur ”nordisk” är den svenska respektive den finska straffrätten?268

Terttu Utriainen

Seksuaalirikosten muutokset vuonna 2011.....271

1. Rikoslain 20 luku muutoksen kourissa.....271
2. Raiskaussäännösten laajentuminen273
3. Lapsen seksuaalinen hyväksikäyttö vai raiskaus?276
4. Grooming eli lapsen houkutteleminen seksuaalisiin tarkoituksiin277
5. Sukupuolisiveellisyttä loukkaavan lasta koskevan esityksen seuraaminen279
6. Seksuaalisen teon objektivoinen.....280
7. Pyrkimyksenä uhrin aseman parantaminen.....282

Veikko Vahtera

Osakeyhtiön varojenkäytön hyväksyttävyyden arvioitaessa velallisen epärehellisyttä ja osakeyhtiön laitonta varojenjako

.....285

1. Johdanto ja kysymyksenasettelu285
2. Lainsäädäntö arvioinnin lähtökohtana287
 - 2.1. Velallisen epärehellisyys287
 - 2.2. Laiton varojenjako.....289
3. Hyväksyttävän synn kriteerin arvioiminen suhteessa laittomaan varojenjako293
 - 3.1. Oikeudellisesti perusteltu syy varojen käytölle293
 - 3.2. Varojen käytössä noudatettu kirjanpitokäytäntö294
4. Velvollisuus varojen palautukseen ja koron maksaminen297
5. Yhteenvedo.....298

Mikko Vuorenpää

Perätön lausuma asiantuntijatodistelussa.....301

1. Lähtökohta.....301
2. Perättömän lausuman tunnusmerkistön soveltuminen asiantuntijatodisteluun.....302
 - 2.1. Tarkastelun lähtökohtia302

2.2. Vastuu kirjallisesta lausumasta	303
2.3. Virkamiesasiantuntijan ja yksityisen asiantuntijan oikeudellinen vastuu antamastaan lausunnosta	306
2.4. Tuomioistuinasiantuntijan ja asianosaisasiantuntijan vastuu lausumansa sisällöstä.....	308
Teoksen kirjoittajat	311
Pekka Viljasen julkaisut	313

Raimo Lahti

Rikosoikeuden ultima ratio -periaatteesta ja hallintosanktioiden asemasta

1. Johdanto

Selvitän rikosoikeuden ultima ratio -periaatteesta käytyä keskustelua ja erityisesti hallintosanktioiden asemaa harkittaessa kriminalisoinnin vaihtoehtoja. Tarkoitukseni on nostaa esiin näitä ajankohtaisia teemoja koskevia tutkimuskysymyksiä, enkä pyri tässä yhteydessä antamaan niihin perusteellisia vastauksia.¹

Rikosoikeuden viimekätisyyden eli ultima ratio -periaatteen ja modernin rikosoikeuden suhteesta käytiin Suomessa aktiivista keskustelua rikoslain kokonaisuudistusta vuosina 1972–2003 valmisteltaessa. Erityisesti kriittisen oikeusopin edustajat käyttivät tuolloin merkittäviä puheenvuoroja. Myöhemmässä keskustelussa on pohdittu erityisesti ultima ratio -periaatteen asemaa perus- ja ihmisoikeuspainotteisessa rikosoikeusteoriassa. Tarkastelua on aiheellista laajentaa eurooppalaisen kriminaalipolitiikan kehitysnäkymiin ja ultima ratio -periaatteen merkitykseen siinä kontekstissa. Rikosoikeudellisten ja muiden seuraamusten – nimenomaan rankaisullisten hallintosanktioiden – suhde on huomionarvoinen kysymys pohdittaessa eurooppalaisen sanktiopolitiikan tulevaisuuden haasteita.

1 Kirjoitukseni pohjana ovat artikkelini *Das moderne Strafrecht und das ultima-ratio-Prinzip*. Teoksessa *Festschrift für Winfried Hassemer*. C.F. Müller Verlag 2010 s. 439–448 ja sitä edeltävä kirjoitukseni *Ajatuksia rikosoikeuden ultima ratio -periaatteesta*. Panu Minkkisen 50-vuotisjuhlakirjassa. *Loki-Kirjat* 2007 s. 29–39 (jaksot 1–5) sekä kirjallinen alustukseni *Sanktionsavgifter eller straff*. Teoksessa *Förhandlingarna vid Det 39:e nordiska juristmötet i Stockholm 18–19 augusti 2011*. Del I. Utgivna av den svenska styrelsen, s. 391–398 (jaksot 6–9).

2. Ultima ratio -periaate ja kriittinen rikosoikeusteoria

Pian sen jälkeen kun rikoslainsäädännön ensimmäinen laaja osauudistuspaketti oli tullut vuoden 1991 alussa voimaan (769–834/1990), Panu Minkkinen kohdisti ultima ratio -periaatetta käsittelevässä artikkelissaan arvostelua rikosoikeustieteen valtavirtaa ja rikoslakiuudistuksen lähtökoh-
tia vastaan. Minkkisen mukaan vain kriittistä rikosoikeusoppia edustava abolitionismi kykenee noudattamaan ultima ratio -periaatteen sisältämää eettistä vakaumusta. Vain se kykenee ottamaan rikosoikeuden viimekätisyys-
vakavasti, ts. pitämään ultima ratio -vaatimusta keskeisenä oikeusperiaatteena. Minkkisen arvostelu kohdistui myös niihin rikosoikeustutkijoihin, jotka asettuvat instrumentaaliseksi nähdyin rikosoikeusuudistuksen asiantuntijoiksi ja/tai jotka edustavat niin sanottua pragmaattis-rationaalista suuntausta rikosoikeusajattelussaan.²

Minkkisen näkemys edustaa kriittisen teorian sellaista näkemystä, jossa ei immanentin kritiikin tai kriittisen oikeuspositivismin tavoin tukeuduta oikeuden omiin normatiivisiin periaatteisiin, vaan jossa on kysymys modernin oikeuden ja instrumentaalisen järjen radikaalista tai fundamentaaliseen kritiikistä. Rikosoikeusteorian on silloin rakennuttava rikosoikeuden käytön epäoikeutuksen olettamalle, ja kritiikin sitä kohtaan on oltava aktiivista. Viimeisen keinon vaatimus toteutuu vasta, kun kaikki yritykset osoittaa rikosoikeudellinen järjestelmä epäoikeutetuksi keinoksi säännellä yhteiskunnallista elämää ovat epäonnistuneet.

Ari Hirvonen erottaa radikaalisuudeltaan eriaisteisia abolitionistisia strategioita. Varhemmassa kirjoituksessa abolitionismi on Hirvoselle ennen kaikkea abstraktin, rankaisevan ja stigmatisoivan, leimaavan reaktiotavan poistamista. Myöhemmässä, eurooppalaista rikosoikeutta arvostelevassa kirjoituksessaan Hirvonen on pitänyt kriittiseen oikeuspositivismiin rinnastuvaa arvostelua perusteltuna, joskin hänen puoltamassaan uudessa kriminologiassa on pidettävä mielessä myös oikeuden fundamentaalikritiikki. Uuden kriminologian on kyettävä liikkumaan kummankin tyyppisen, niin immanentin kuin fundamentaalisen kritiikin välillä.³

2 Panu Minkkinen: Rikosoikeus, ultima ratio -periaate ja kriittinen oikeusoppi. Lakimies 1992 s. 722–730, s. 727–729. Vrt. Raimo Lahti: Rikoslain kokonaisuudistuksen ensimmäinen vaihe. Lakimies 1991 s. 258–290, s. 261–275 ja Tapio Lappi-Seppälä: Rangaistuksen määräämisestä I. Suomalainen Lakimiesyhdistys (SLY) 1987, luku III.A.

3 Ks. tarkemmin Ari Hirvonen: Miksi ei rikosoikeus? Teoksessa Kohti 2000-luvun rikosoikeutta. Helsingin yliopisto 1994 s. 83–114; sama: Uusi matka kriminologiaan. Teoksessa Rikosoikeudellisia kirjoituksia VII. SLY 2003 s. 71–88.

Uusimmassa kirjoituksessaan Hirvonen on tarkastellut rikosoikeuden legitimiisyyttä, jolloin hän ensin analysoi oikeuden justifikaation yleisiä ehtoja ja kiinnittää huomion ihmisoikeuksiin ja demokraattisen oikeusvaltion tunnusmerkkeihin. Sen jälkeen on vuorossa rangaistusoikeuden justifointi, jolloin ultima ratio -periaatteen asettaminen järjestelmätasolla tarkoittaa rikosoikeuden oikeutuksen edellyttävän sen viimekätisyyttä. Vasta sitten kun rikosoikeus on ylipäänsä eettisesti perusteltavissa, voidaan arvioida sen vaihtoehtoja ja sitä, onko juuri rikosoikeus oikeudenmukainen ja tarkoituksenmukainen järjestelmä. Tämän lisäksi on erikseen oikeutettava rikosoikeuden seuraamukset ja yksittäiset kriminalisoinnit sekä yksittäiset rikostuomiot.⁴

Ari Hirvosen viimeksi selostettu käsitys on lähellä Suomen rikosoikeus uudistuksen lähtökohtia ja sitä pragmaattis-rationaalista rikosoikeusajattelua, joihin sekä hänen että Panu Minkkisen 1990-luvun alkupuolen kriittisen rikosoikeusopin (abolitionismin) mukainen radikaali kritiikki kohdistui (ks. jäljempänä jakso 3).

Ultima ratio -periaatteen käsitteisisältöä on kiinnostavasti selvittänyt myös ruotsalainen Nils Jareborg rikoslainsäädäntöeettisenä kysymyksenä erityisesti saksalaisen rikosoikeusopin pohjalta. Hän on asettanut kysymyksen siten, onko ultima ratio -periaate erotettavissa toissijaisuuden (subsidiarisuuden) periaatteesta ja onko sillä tai niillä itsenäistä normatiivista merkitystä. Toissijaisuuden periaate voi silloin käsittää kriminalisoinnista rajoittavien argumenttien kokonaisuuden: kokoavasti in dubio pro libertate -periaatteen. Jareborg ryhmittää kriminalisoinnista rajoittavat argumentit – onko rangaistava ja miten ankarasti – kolmeen periaatetyyppiin: rangaistusarvoperiaatteen (joka sisältää moitittavuuden ja retrospektiivisen suhteellisuuden vaatimuksen), hyötyperiaatteen (joka sisältää kriminalisoinnin tarpeellisuutta, kontrollikustannuksia ja tehokkuutta koskevat argumentit) ja humanisuusperiaatteen (joka sisältää prospektiivisen suhteellisuuden vaatimuksen sekä uhrin tarpeita ja erinäisiä kontrollikustannuksia koskevat argumentit). Jareborgin vastaus on, että ultima ratio -periaate tulisi nähdä hänen kuvaamiaan kriminalisointiperiaatteita määrittäväksi metaperiaatteeksi, jolla on jonkin verran normatiivista merkitystä.⁵

4 Ari Hirvonen: Rikosoikeuden legitimiisyydestä. Teoksessa Rikosoikeudellisia kirjoituksia VIII. SLY 2006 s. 51–66.

5 Ks. Nils Jareborg: Kriminalisering som ultima ratio regis? Teoksessa Rikosoikeudellisia kirjoituksia VII. SLY 2003 s. 89–102.

Toisin kuin Hirvosen analyysissa Jareborgin tarkastelu rajoittuu kriminalisointiperiaatteisiin, jolloin hänen esittämänsä pätee ”edellyttäen että meillä pitää olla rikosoikeudellinen järjestelmä”. Hirvosen puoltama justifikaatioketju on kaiken kattava: Oikeuden oikeutus (legitimointi), rikosoikeuden oikeutus, rangaistusjärjestelmän oikeutus, rikosoikeuden seuraamusten oikeutus, kriminalisointien oikeutus. Lisäksi justifikaatio-diskurssin edellytetään ”päättymättömästi ja ratkeamattomasti” kohdistuvan oikeudellisen ajattelun ja toiminnan kaikkiin tasoihin.

3. **Ultima ratio -periaate sekä perus- ja ihmisoikeuspainotteinen rikosoikeusteoria**

Suomen 1990-luvun ja 2000-luvun rikosoikeusteoreettiselle keskustelulle on tunnusomaista tukeutua perus- ja ihmisoikeusajatteluun ja sen mukaisesti hakea rikosoikeudelle rajoituksia perus- ja ihmisoikeuksista. Tämän ajattelun esiinnousu tapahtui yleisesti Suomen oikeusjärjestelmässä ja oikeustieteessä Suomen liittyttyä Euroopan neuvoston ihmisoikeussopimukseen (1990) ja toteutettua perusoikeusuudistuksen (1995).

Ari-Matti Nuutila johti maassamme ensimmäisenä väitöskirjassaan kriminalisointiperiaatteet perusoikeuksista – ultima ratio -periaatteen välttämättömyyden periaatteesta: perusoikeuden rajoitus on sallittu vain, jos tavoite ei ole saavutettavissa perusoikeuteen vähemmän puuttuvin keinoin.⁶ Samalle kannalle on myöhemmin asettunut muun muassa Sakari Melander kriminalisointiteoriaa käsittelevässä väitöskirjassaan korostaen, ettei tätä periaatetta saa ymmärtää yksinomaan kriminaalipoliittiseksi.⁷ Kimmo Nuotio puolsi väitöskirjassaan kriittisen oikeuspositivismin hengessä kriminaalipoliittisen ajattelun tukeutumista tai suhteuttamista valtiosäännön tasoiseen tavoitenormistoon ja katsoi useiden kriminalisointiperiaatteiden voivan saada tukea perusoikeusjärjestelmästä. Ultima ratio -periaatetta Nuotio piti puhtaasti kriminaalipoliittisena.⁸

Voimistuneella ihmis- ja perusoikeusajattelulla on mielestäni ollut myönteinen vaikutus kriminalisointiperiaatteita koskevaan keskusteluun, koska siten on päästy entistä eriytyneempään ihmis- ja perusoikeuksien ja

6 *Ari-Matti Nuutila*: Rikosoikeudellinen huolimattomuus. Lakimiesliiton Kustannus 1996, luku II.2.

7 *Sakari Melander*: Kriminalisointiteoria. SLY 2008, luku 8, erit. s. 398. Ks. myös *sama*: Kriminalisointiperiaatteet ja perusoikeuksien rajoitusedellytykset. Lakimies 2002 s. 938–961.

8 *Kimmo Nuotio*: Teko, vaara, seuraus. SLY 1998, luku IV, erit. s. 515–527.

niiden painoarvon tarkasteluun ja rikosoikeusteoria on siten täydentynyt. Aikaisemmassa suomalaisessa rikosoikeusajattelussa kriminalisointiperiaatteita koskeva argumentaatio pohjautui moraalifilosofiaan ja kriminaalipolitiikkaan. On kuitenkin huomattava, ettei ihmis- ja perusoikeuksiin tukeutuva oikeuspositivistinen lähestymistapa voi tulevaisuudessakaan sellaisenaan riittää perustaksi rikosoikeusteorialle.

Omassa ajattelussani olen pitänyt rikosoikeudellista järjestelmää ja sen osa-alueita ohjaavina tavoitteina ja arvoina kolmea perusperiaatetta – hyödyllisyyttä, oikeudenmukaisuutta ja humanisuutta –, eivätkä ne ole jännöksettömästi palautettavissa perus- tai ihmisoikeuksiin.⁹ Tämän mukaisesti rationaalisuuteen tähtäävän kriminaalipolitiikan on oltava sekä tavoite- että arvorationaalista. Rikosoikeus oikeusjärjestelmänä on oikeutettava, ja järjestelmää legitimoivat perusteet vaikuttavat justifikaatioketjun eri vaiheissa sekä lainsäädäntö- että lainsoveltamistasolla.

Rikosoikeuden justifikaation tarpeellisuus – ovatpa oikeuttavat perusteet tutkimukseen tai rationaaliseen harkintaan pohjautuvia – tunnustetaan nähdäkseni rikosoikeustieteessä yleisesti. Näistä kysymyksistä käytävä keskustelu on rikosoikeusteorian ydinaluetta. Käytännön kriminaalipolitiikassa tilanne ei useinkaan ole sama. Suomessa ja muissa Pohjoismaissa tilanne on kuitenkin ollut parempi kuin muualla maailmassa. Rikoslain kokonaisuudistuksen pohjana olleessa rikosoikeuskomitean mietinnössä on analyttistä argumentointia rikosoikeusjärjestelmän sekä yksittäisten kriminalisointien ja rangaistusseuraamusten perustelemiseksi.¹⁰ Myöhemmissäkin lainvalmistelussa rikosoikeuspolitiikka on *ultima ratio* -periaatteen hengessä nähty osaksi paljon laajempaa kriminaalipolitiikkaa, ja rangaistusjärjestelmää on kehitetty aiempaa rationaalisempaan ja humanimpaan suuntaan. Yksittäisten kriminalisointien tai niiden toteutustavan harkinnassa on perustuslakivaliokunnan vaatimuksesta saatettu edellyttää perusoikeuksien rajoitusperiaatteiden ja rikosoikeudessa erityisen merkityksellisen laillisuusperiaatteen mukaisia muutoksia.¹¹ Toki käytännön kriminaalipoliittisissa ratkaisuissa on myös paljon poikkeamia tutkimukseen tai rationaaliseen harkintaan perustuvasta päätöksenteosta.

9 Raimo Lahti: Perusoikeusuudistus ja rikosoikeus. Lakimies 1996 s. 930–939, s. 939.

10 Ks. Raimo Lahti: Rikosoikeuskomitean kriminalisointeja koskevat ehdotukset. Lakimies 1978 s. 808–833.

11 Ks. erit. perustuslakivaliokunnan lausunto 23/1997 vp hallituksen esityksen (HE) 6/1997 vp johdosta sekä laajasti Melander 2008, eri kohdin viittauksineen.

4. **Ultima ratio -periaate ja modernin rikosoikeuden asettamat haasteet**

Se, mikä modernissa rikosoikeudessa aiheuttaa jännitteitä kriittisen rikosoikeusopin painotuksiin, on suhtautuminen hyvinvointivaltiolle ominaisiin uuskriminalisointeihin muun muassa taloudellisen toiminnan, ympäristönsuojelun ja työturvallisuuden sääntelyssä. Suomen rikoslakiuudistus aloitettiin tästä sääntelyalueesta. Uudistetun rikosoikeuden alaisuuteen sisällytettiin käyttäytymismuotojen haitallisuus- ja paheksuttavuusarvioinnin perusteella yhteiskuntakehitystä vastaavia uusia vääryystyyppejä. Rikoslainsäädännön kokonaisuudistus nähdään sen esitöiden mukaan osaksi yhteiskunnallisen oikeudenmukaisuuden ongelmaa, jolloin rikoslainsäädännössä pyritään ottamaan tasapuolisesti huomioon eri yhteiskuntaryhmien edut ja lisäämään oikeusvarmuutta¹². Kriminalisointiratkaisuisa tuli ”sosiaalisen rikosoikeuden” hengessä ottaa huomioon eri tekotyypin suhteellinen haitallisuus ja paheksuttavuus.¹³

Oikeusvarmuusnäkökohta voi taas puoltaa ei-toivotun tekotyypin sanktiointia rikosoikeudellisen järjestelmän piirissä, jolloin rikosoikeudellisen laillisuusperiaatteen asettamat vaatimukset ja erityisesti Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen käytännössä muotoutuneet oikeudenmukaisen oikeudenkäynnin periaatteet tulevat varmemmin huomioon otetuiksi kuin muunlaiseen seuraamusjärjestelmään turvauduttaessa. Esimerkiksi ennakoivaan terrorismin tai muiden riskien ehkäisyyn tähtäävä turvallisuuslainsäädäntö on varoittava esimerkki oikeusvaltiollista rikosoikeutta selvästi heikommasta sääntelystä.¹⁴

Sanotun johdosta rikosoikeuteen vaikuttavat erisuuntaiset tavoitteet ja arvot ja tämän seurauksena rikosoikeus jonkinasteisesti eriytyy. Ultima ratio -periaatteen merkitys lainsäädäntö- ja lainsoveltamisperiaatteena vaihtelee vääryystyypeittäin eli rikoslajeittain, kun harkinnassa otetaan huomioon myös rikosoikeudellista järjestelmää ohjaava oikeudenmukaisuuden periaate. Tämä on haaste rikosoikeustutkimukselle, jonka tulee tunnistaa tällaisen eriytymisen vaikutuksia ja olla kehittämässä jossain määrin erilais-tuvia yleisiä oppeja (kuten kriminalisointi- ja muita periaatteita, käsitteitä

12 Ks. HE 66/1988 vp s. 9.

13 Rikosoikeuskomitean mietintö. Komiteanmietintö 1976:72, luku IV. Laajemmin ks. *Raimo Lahti*: Talousrikosoikeuden uudistamisen erityispiirteistä ja ongelmista. Juhlajulkaisussa Markku Hirvonen 60 vuotta. Poliisiammattikorkeakoulu 2006 s. 47–62.

14 Viimeksi sanotun johdosta ks. esim. *Lucia Zedner*: Security for Whom? Reducing risk by eroding rights. Teoksessa *Festschrift für Heike Jung*. Nomos 2007 s. 1117–1133.

ja metodisääntöjä). Itse olen sanotussa tarkoituksessa nostanut esiin talousrikosoikeuden yleiset opit.¹⁵ Euroopan unionin alueella on tähdittävä mahdollisimman koherenttiin talousrikosoikeuteen, mutta on samaan aikaan hyväksyttävä rikosoikeuden kokonaisuutta koskeva eriytyminen. Vastaavasti voidaan puhua kansainvälisestä rikosoikeudesta erityispiirteitä sisältävänä rikosoikeuden osa-alueena.

Välttämättömyyden eli (prospektiivisen) suhteellisuuden periaatteen luettavana tai rinnastettavana periaatteena ultima ratio -periaate saa Suomessa – yhtenä perusoikeuksien rajoitusperiaatteista – normatiivista eli oikeudellista sitovuutta. Sama pätee edellä todetun mukaan yleisemminkin kriminalisointiperiaatteisiin. Suomen uudemmassa rikosoikeuskeskustelussa on usein puollettu rangaistavuutta rajoittavien kriminalisointiperiaatteiden vaikutusta myös lainsoveltamistasolla, mutta tällaisen tulkintavaihtuksen käyttöala on rikosoikeusopissamme vielä varsin epäselvä. Oman käsitykseni mukaan ihmis- ja perusoikeuksien tausta-arvot ovat usein vastapainona teleologisen tulkinnan taustalla oleville kriminaalipoliittisille hyötynäkökohdille, jolloin muodostuu jännite tulkintaa supistavan ja sitä laajentavan argumentoinnin välille. Tällaisten erisuuntaisten argumenttien etusijajärjestys tai painoarvo ei kuitenkaan ole yleisesti määrättävissä.¹⁶

5. Ultima ratio -periaate ja eurooppalainen rikosoikeus

Euroopan ihmisoikeussopimuksen ja Euroopan unionin (EU) oikeuden kasvava vaikutus rikosoikeuteen vahvistaa osaltaan (prospektiivisen) suhteellisuuden periaatteen painoarvoa. Euroopan ihmisoikeussopimuksen artikloissa ilmaistujen oikeuksien rajoituksiin ja sopimusvaltioiden harkintamarginaaliin liittyy suhteellisuusperiaate, jota valtion on rajoituksia toimeenpannessaan noudatettava. Vaikka oikeuksien rajoittaminen olisi sinänsä hyväksyttävää, voivat tavoiteltuihin päämääriin nähden tarpeettoman pitkälle menevät rajoitukset loukata sopimusta.¹⁷ Suomessa kysymys on noussut esiin etenkin kunnian ja yksityiselämän suojaa suhteessa sa-

15 *Raimo Lahti*: Talousrikosoikeuden yleisistä opeista. Teoksessa *Talousrikokset*. SLY 2007 s. 3–28.

16 *Raimo Lahti*: Rikosoikeudellisesta oikeuslähte- ja lainsoveltamisopista. Teoksessa *Rikostuomion perustelemien*. Helsingin hovioikeus 2005 s. 100–112, s. 107.

17 Ks. kokoavasti *Matti Pellonpää ym.*: Euroopan ihmisoikeussopimus. 5.p. Talentum 2012, jakso VI.3.

nanvapauteen arvioitaessa.¹⁸ Vastaavasti suomalaisessakin oikeuskäytännössä on jouduttu pohtimaan suhteellisuusperiaatteen merkitystä silloin, kun EU-oikeudella on vaikutusta kansallisen rikosoikeuden soveltamiseen. Esimerkiksi arpajaisrikossäännöksen sovellettavuutta ahvenanmaalaisen raha-automaattiyhdistyksen johtohenkilöihin käsittelevässä KKO 2005:27:ssä otettiin muun ohessa kantaa siihen, oliko arpajaisrikoksesta säädetty vankeusuhka (sakko tai enintään kuusi kuukautta vankeutta) suhteellisuusperiaatteen vastainen. Vastaavanlainen kysymys oli pohdittavana alkoholipitoisen aineen salakuljetusta koskevassa KKO 2007:11:ssä.¹⁹

Se, milloin rikosoikeudelliset keinot ovat välttämättömiä Euroopan unionin toimialoilla direktiivien oikeuttamiseksi, on ajankohtainen ja erimielisyyttä synnyttänyt kysymys EU-tuomioistuimen ympäristörikospuitepäätöksen (C-176/03, Komissio v. Neuvosto) jälkeen sekä varsinkin EU:n toiminnasta tehdyn sopimuksen (Lissabonin sopimus 2008/C 115/01, SEUT) 83(2) artiklaa sovellettaessa.²⁰ Euroopan komission tuoreessa tiedonannossa KOM(2011) 573 lopullinen hahmotetaan EU:n kriminaalipolitiikan suuntaviivoja. Siinä kytketään rikosoikeuden ultima ratio -periaate EU:sta tehdyn sopimuksen 5(4) artiklasta, EU:n perusoikeuskirjan 49(3) artiklasta ja mainitusta SEUT 83(2) artiklasta johdettuihin välttämättömyyden ja suhteellisuuden periaatteisiin.²¹

Itse olen puoltanut prospektiivisen suhteellisuusperiaatteen omaksu-
mista rangaistuksen määräämisen periaatteeksi rikosoikeudessa tavanmu-
kaisen (rikoslain 6 luvun 4 §:ssä säännellyn) retrospektiivisen suhteelli-
suusperiaatteen lisäksi: aina tulisi valita lievin mahdollinen perusteltavissa
oleva seuraamusvaihtoehto.²²

18 Ks. kysymyksestä esim. *Riitta Ollila*: Vankeutta kunnianloukkauksista. Lakimies 2011 s. 365–386 ja Sananvapausrikokset, vainoaminen ja viestintärauhan rikkominen. Oikeusministeriön mietintöjä ja lausuntoja 24/2012.

19 Viimeksi sanotun tapauksen johdosta ks. tarkemmin *Sakari Melander*: EU-rikosoikeus. WSOYpro 2010 s. 113–116. Yleisesti suhteellisuusperiaatteesta EU-rikosoikeudessa ks. *sama*, jakso VI.3 ja *Petter Asp*: Notions of Proportionality. Teoksessa Festschrift in Honour of Raimo Lahti. Forum Iuris 2007 s. 207–219.

20 Ks. esim. *Melander* 2010 s. 133–137 (toissijaisuus- ja suhteellisuusperiaatteet) ja 139–141 (komission tiedonannosta KOM(2005) 583 lopullinen).

21 Ks. myös EU:n jäsenvaltioista olevien 14 rikosoikeusprofessorin joulukuussa 2009 hyväksymä Eurooppalaisen kriminaalipolitiikan manifesti (The Manifesto on European Criminal Policy), jonka keskeissisältö on selostettu Lakimies-lehdessä 2010 s. 644–648 ja jota koskeva teemanumero on European Criminal Law Review 1/2011.

22 *Raimo Lahti*: Rikoslain kokonaisuudistus ja seuraamusjärjestelmän kehittämislinja. Teoksessa Kohti rationaalista ja humaania kriminaalipolitiikkaa. Helsingin yliopisto 1996 s. 134–143, s. 142.

6. Ultima ratio -periaate ja rankaisulliset hallintosanktiot

Kriminaalipolitiikan ja kriminalisointiperiaatteiden teorioita on yleensä kehitetty silmällä pitäen sellaisia ei-toivottuja käyttäytymismuotoja, jotka on laissa määritelty rikoksiksi tai joiden kriminalisoiminen on harkittavana. Vastaavasti termi rangaistus ymmärretään silloin rikosoikeudelliseksi rangaistukseksi. On kuitenkin enenevästi tarvetta laajempaan ja kokonaisvaltaisempaan rankaisullisten tai muutoin tosiasiallisilta vaikutuksiltaan rangaistuksiin verrattavien seuraamusten tai muiden pakkotoimenpiteiden tarkastelulle.²³ Siten perinteisiä kriminaalipolitiikan ja kriminalisointiperiaatteiden teorioita sekä rikosoikeuden systeemiajattelua tulisi laajentaa hallinnollista rankaisemista ja muun muassa sanktiomaksuja koskeviin kysymyksiin. Pohjoismaisessa rikosoikeustieteessä onkin 1990-luvulta alkaen julkaistu useita huomionarvoisia tutkimuksia aihepiiristä.²⁴

Rangaistuksenluonteisia hallinnollisia sanktioita tai niiden alakategoriaan kuuluvia sanktiomaksuja ei ole Suomessa otettu käyttöön yhtenäisen ja johdonmukaisen ajattelun mukaisesti, ja tällaiset eri laeissa säännellyt sanktiomaksut muodostavat hajanaisen ryhmän. Hallintosanktion tai sen sanktiomaksun käsitteetkään eivät ole suomalaisessa keskustelussa siinä määrin vakiintuneita kuin esimerkiksi Ruotsissa, joskin oikeuskehityksemme näyttää samankaltaiselta kuin läntisessä naapurimaassamme.²⁵ Keskeisenä selityksenä tälle epätydyttävälle asiointilalle voi pitää sitä, ettei Suomessa – samoin kuin ei muissakaan Pohjoismaissa – ole perinteisesti ollut käytössä yhtenäistä hallintorikosoikeudellista järjestelmää Saksan Ordnungswidrigkeiten-järjestelmän mallin mukaisesti varsinaisen rikosoikeudellisen järjestelmän rinnalla.

Olenainen muutostekijä hallintosanktioiden ja erityisesti sanktiomaksujen käytön laajenemiselle on ollut se, että Euroopan yhteisöltä puuttui

23 Ks. kontrollipolitiikan käsitteeseen kytkeytyneestä 1970-luvun keskustelusta *Raimo Lahti*: Rikosseuraamukset ja niihin verrattavat pakkotoimenpiteet. Teoksessa Rikosoikeudellisia kirjoitelmia IV. SLY 1980 s. 104–122.

24 Ks. etenkin *Josef Zila*: I stället för straff. Juristförlaget 1992; *Petter Asp*: EG:s sanktionsrätt. Iustus Förlag 1998; *Wiweka Warnling-Nerep*: Sanktionsavgifter – särskilt i näringslivet. Norstedts Juridik 2010; *Kimmo I. Kiiski*: Hallinnollinen sanktiointi. Artikkeliväitöskirja. Turun yliopisto 2011.

25 Termeistä ks. esim. *Olli Mäenpää*: Hallinto-oikeus. WSOY 2003 s. 132–133; *Jussi Matikkala*: Rikosoikeudellinen seuraamusjärjestelmä. Edita 2010, jakso 11.12 (otsikolla Hallinnolliset sanktiomaksut) ja *Kimmo I. Kiiski*: Rahamaksu rangaistuksena. Edilex 2011/4 (artikkeliväitöskirjan osa), jossa nimikkeenä on rangaistuksenluonteiset hallinnolliset maksuseuraamukset.

ennen Lissabonin sopimusta yleinen rikosoikeudellinen kompetenssi, kun taas varsinkin kilpailuoikeuden alueella sillä on ollut toimivalta sanktiomaksujen asettamiseen ja määräämiseen. Lisäksi EU-oikeuden yleisistä periaatteista on johtunut vaatimus EU-oikeuslähtöisten sääntelyiden kansallisesta voimaansaattamisesta tehokkaiden, suhteellisten ja varoittavien sanktioiden avulla. Eurooppalaisen rikosoikeuden käsite saatetaan ymmärtää laajasti niin, että sen alaisuuteen kuuluvat EU-lähtöiset käyttäytymis- ja sanktionormit siitä riippumatta, ovatko jäsenvaltioiden määrättävissä olevat sanktiot luonteeltaan rikosoikeudellisia vai hallintorikosoikeudellisia, kunhan on kyse Euroopan ihmisoikeussopimuksen 6 artiklan autonomisesti tulkittavasta rikossyytteestä.²⁶

Uusimman oikeuskehityksen ja varsinkin Lissabonin sopimuksen voimaantulon myötä myös EU:n rikosoikeudellista toimivaltaa laajennettiin. EU:n tai sen jäsenvaltioiden sanktio-oikeudessa säilyy keskeisenä kysymyksenä, milloin on välttämätöntä turvautua rikosoikeudellisiin keinoihin – ja silloin erityisesti vankeuden ja konfiskaation uhkiin – ja milloin hallintosanktiot ovat riittävä tehoste (ks. edellä jakso5).

Kysymyksenasettelu, rangaistus vai hallintosanktio (sanktiomaksu), edellyttää jälkimmäisen seuraamustyyppin suhteuttamista varsinaisiin rikosoikeudellisiin reaktioihin. Vastaavanlaista rajanvedon tarvetta on myös suhteessa yksityisoikeudellisiin taloudellisiin seuraamuksiin. Aihepiirin käsittelyssä on luonnollista lähteä kriminalisointiperiaatteista ja sitten vertata niitä vastaaviin periaatteisiin, joiden tulisi olla määrääviä sanktiomaksuista säädettäessä. Euroopan ihmisoikeussopimuksen oikeudenmukaista oikeudenkäyntiä koskevan 6 artiklan soveltaminen ei ole rajoittunut vain kansallisissa laeissa rikosoikeudellisiksi määriteltyihin seuraamuksiin, joten tätä artiklaa koskeva Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen käytäntö asettaa rajoja sekä rangaistuksen että hallintosanktion määräämiselle.

7. Rikoslainsäädännön kokonaisuudistus, talousrikosoikeus ja sanktiomaksut

Suomen oikeuskehityksen tarkastelu on luontevaa aloittaa rikoslainsäädännön kokonaisuudistuksen linjauksista. Sitä valmistellut rikosoikeuskomitea²⁷ ennakoii periaatemietinnössään kehityssuuntaa, jossa varsinaisten

²⁶ Näin esim. *André Klip*: *European Criminal Law*. 2nd ed. Intersentia 2012 s. 2.

²⁷ Komiteamietintö 1976:72, jaksot V.3–4.

rikosoikeudellisten seuraamusten rinnalle luodaan rankaisullisia hallinnollisia seuraamuksia. Komitea näki tällaisia sanktiomaksuja suosivan kehityksen taustalla kaksi tekijää. Rikkomuksen ollessa vähäinen, kuten pysäköintivirhe, ei ole järkevää käyttää kovin paljon rikosoikeudellisia voimavaroja syyllisyyden ja maksuvelvollisen maksukyvyyn selvittämiseen. Määrältään tuntuvien, ylikuormamaksun tyyppisten sanktiomaksujen käyttöönotto johtui komitean mielestä sakkorangaistuksen ja yksilöllisen rangaistusvastuun tehottomuudesta taloudelliseen hyötymiseen tähtäävän rikollisuuden ehkäisemisessä.

Komitea ehdotti, että sellaiset teot, joiden kielteisyys on vähäinen, tulisi johdonmukaisesti dekriminialisoida ja korvata järjestelmällisesti sanktiomaksuilla. Sellaisten maksujen määräämistä varten tulisi säätää erityinen laki. Komitean pääasiallinen ehdotus oli kuitenkin seuraamusten keskitäminen rikosoikeudelliseen järjestelmään: rankaisullisiin tarkoituksiin tulisi yleensä pyrkiä käyttämään vain rikoslaissa osoitettuja virallisia rangaistuksia. Niissä tapauksissa, joissa seuraamuksia ei voida sisällyttää rangaistusjärjestelmään, olisi erityistoimenpitein varmistettava rangaistusten käytössä sovellettavien periaatteiden, kuten lakisidonnaisuusperiaatteen ja suhteellisuusperiaatteen, entistä parempi huomioon ottaminen.

Rikosoikeuskomitean ehdotusta vähäisiä lainrikkomuksia varten luotavasta yleisestä hallinnollisesta sanktiojärjestelmästä ei ole toteutettu, vaan on ilman johdonmukaista lainsäädäntöstrategiaa otettu eri aloilla käyttöön edellä kuvatunlaisia sanktiomaksuja. Uutena summaarisen rikosprosessin muotona otettiin käyttöön rikesakkomenettely (6/1983), ja sama sääntelymalli säilytettiin rikesakon määräämismenettelyä viimeksi uudistettaessa (754/2010). Alkuaan lainvalmistelussa oli vahvasti esillä rikemaksun eli sanktiomaksun tyyppisen seuraamuksen käyttöönotto rikesakon vaihtoehtona, mutta hallitus päätyi kriminalisoinnin säilyttävän seuraamusmuodon kannalle. Tätä perusteltiin yleisestäävyysnäkökohdalla, eli uskottiin varsinaisen rangaistuksen yhteiskuntamoraalia luovaan ja vahvistavaan vaikutukseen myös vähäisiin lainrikkomuksiin puututtaessa.²⁸ Rikemaksuvaihtoehtoa puoltava vasta-argumentti oli, ettei massarikkomuksissa voida hevin saavuttaa sellaista yleisestäävää vaikutusta, ja pikemminkin rikosoikeuden inflatorinen käyttö vähentää yleisesti rangaistusjärjestelmän moraalia luovaa tai vahvistavaa vaikutusta.²⁹

28 Ks. HE 19/1981 vp.

29 Ks. *Raimo Lahti*: Rikesakkolakiehdotuksen kritiikkiä. Suomen Poliisilehti 1981 s. 292–294, jossa pidin viimeksi mainittua argumenttia vakuuttavampana.

Rikosoikeuskomitean mainitsema toinen sanktiomaksujen tyyppi on tuntuva, ja sitä käytetään nimenomaan laittomaan taloudelliseen hyötymiseen tähtäävän toiminnan torjumiseen. Sellainen erittäin tuntuva hallinnollinen sanktiomaksu omaksuttiin kilpailunrajoituslainsäädäntöä vuonna 1992 uudistettaessa (480/1992), kun siihen saakka voimassa ollut kilpailunrajoitusrikos dekriminalisoitiin ja säädettiin kilpailurikkomismaksusta. Tämän uudistuksen perustelut ovat kiinnostavia: Kilpailunrajoitusrikoksista tuomitut rangaistukset olivat olleet lieviä sakkorangaistuksia, eikä rangaistusuhalla katsottu olevan riittävää yleispreventiivistä vaikutusta. Hallinnollinen prosessi olisi joustavampi ja tehokkaampi. Kilpailunrajoitusasiat edellyttävät erityistä asiantuntemusta. Tekijän toimien subjektiivista moitittavuutta tärkeämpää on teon elinkeinoelämälle tuottama vahinko. Lisäksi EY:llä, jonka kilpailusäätöjä uudella kilpailunrajoituslailla pyrittiin lähentymään, oli käytössään hallinnollinen sanktiomaksu.³⁰

Nämä perustelut ovat huomion arvoisia, koska rikoslainsäädännön kokonaisuudistuksessa tuo kilpailunrajoitusrikoksen dekriminalisointi pysyi, vaikka rikoslakiuudistuksen keskeisenä sisältönä oli taloudellisen toiminnan, ympäristönsuojelun ja työturvallisuuden uudenlainen sääntely, jolla vahvistettiin rikosoikeuden roolia näillä alueilla kiellettyjen käyttäytymismuotojen sanktioinnissa yhteiskunnallisen oikeudenmukaisuuden edistämiseksi: säätämällä näiden alueiden rikoksista rikoslaissa, ankaroittamalla rangaistusasteikkoja ja uuskriminalisoinein. Rikoslakiin otettavilla, vankeusuhan sisältävillä säännöksillä katsottiin tehokkaammin osoitettavan moitittavimpien menettelytapojen moraalista ja yhteiskunnallista paheksuttavuutta ja uskottiin siten saatettavan yleispreventiivistä vaikutusta. Yleisprevention pääasialliseksi vaikutusmekanismiksi nähtiin rangaistuksen moraalialue luova tai vahvistava vaikutus eikä niinkään pelotusvaikutusta. Vastaavanlaisin perustein Suomessa otettiin 1990-luvun puolivälissä käyttöön yhteisöjen rikosoikeudellinen vastuu, jossa oikeushenkilö tuomitaan varsinaisen rangaistuksen luonteiseen yhteisösakkoon (743/1995).³¹

Rikoslain kokonaisuudistuksessa ei painotettu vain sosiaalisen rikosoikeuden näkökulmaa, vaan myös oikeusvarmuuden lisääminen oli

30 Ks. lain esitöistä Komiteamietintö 1991:15 s. 69–83 ja HE 162/1991 vp.

31 Ks. rikoslakiuudistuksen kriminaalipoliittisista tavoitteista tarkemmin esim. *Lahti*, LM 1991 s. 261–275.

keskeinen tavoite.³² Oikeusvarmuusnäkökohta voi puoltaa ei-toivotun tekotyypin sanktiointia rikosoikeudellisen järjestelmän piirissä, vaikka tehokkuusnäkökohdat puoltaisivat hallinnollista sanktiojärjestelmää. Silloin rikosoikeudellisen laillisuusperiaatteen asettamat vaatimukset ja erityisesti Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen käytännössä muotoutuneet oikeudenmukaisen oikeudenkäynnin periaatteet tulevat vahvemmin huomioon otetuiksi kuin muunlaiseen seuraamusjärjestelmään turvauduttaessa.

Kokoavasti voidaan todeta olevan lisääntyvää tarvetta luoda vähäisille lainrikkomuksille varsinaiselle rikosoikeudelle vaihtoehtoisia sanktiomaksujärjestelmiä. Samanlaista painetta on kustannustehokkuuden näkökulmasta tällaisille tuntuvien hallintosanktioiden järjestelmille esimerkiksi kilpailunrajoitusten torjunnassa. Tällöin on kuitenkin huolehdittava rikosoikeudelle tunnusomaisten oikeusperiaatteiden – ennen kaikkea laillisuus- ja suhteellisuusperiaatteen – ja asian käsittelylle asetettavien yksilön oikeusturvantakeiden asianmukaisesta huomioon ottamisesta silloinkin, kun menettelynä ei ole rikosprosessi, ihmis- ja perusoikeusnormiston mukaisesti. Kummankinlaisen kehityssuunnan puolesta voidaan vedota rikosoikeuden käyttöä rajoittavaan ultima ratio -periaatteeseen.

Toisaalta vastanäkökohtana voidaan vedota ensinnä siihen, että rikosoikeuden kriminalisointirakenteen tulisi oikeudenmukaisuusajattelun mukaan heijastaa eri tekotyypin suhteellista haitallisuutta ja paheksuttavuutta. Euroopan komission EU:n kriminaalipolitiikkaa koskevassa tiedonannossa painotetaan kriminalisointia puoltavina perusteina tekotyypin vakavuusastetta ja rikosoikeuden käyttöön liittyvän voimakkaan paheksutumisen merkitystä.³³ Toinen vastanäkökohta voi liittyä siihen, ettei edellä mainittuja rikosoikeudelliselle järjestelmälle ominaisia oikeusvaltiollisia periaatteita katsota noudatettavan riittävässä määrin tai niiden sisältö ei ole riittävästi vakiintunut. Lisäksi osa noista periaatteista – esimerkiksi syyttömyysolettaman tai henkilökohtaisen moitittavuuden vaatimus – on hallintosanktioiden määräämiskäytännössä heikomman vahvuisia kuin rikosprosessissa.³⁴

32 Ks. HE 66/1988 vp, yleisperustelujen kappale 1.1.

33 Ks. KOM(2011) 573 lopullinen, jakso 3.

34 Ks. esim. *Matti Tolvanen*: Virallisen vastaväittäjän lausunto Kimmo I. Kiisken väitöskirjasta. Lakimies 2012 s. 200–206, s. 204. Tolvasen hallintosanktioihin kohdistuvan kriittisen suhtautumisen keskeisenä perusteluna on mm. huoli syylisyyperiaatteen heikentymisestä.

Kysymykseen tulevana eräänlaisena kompromissiratkaisuna voi olla se, että rikosoikeudellinen seuraamusjärjestelmä ja hallinnollinen sanktiojärjestelmä toimivat rinnakkaisesti. Tällöin on varmistettava niiden tarkoituksen- ja oikeudenmukainen koordinointi ja ne bis in idem -periaatteen noudattaminen Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen ja Korkeimman oikeuden uusimpien ennakkopäätösten mukaisesti³⁵.

8. Kohti uutta sanktiopolitiikkaa talouselämän väärinkäytösten torjunnassa

Viimeisten kymmenen vuoden aikaisessa suomalaisessa lainvalmistelussa ovat edellä kuvaamani sanktiopolitiikan periaatekysymykset olleet esillä arvopaperimarkkinoiden väärinkäytöstä ja öljypäästömaksusta säädettyssä. Ajankohtaisin keskustelu rangaistussääntelyn ja sanktiomaksullin keskinäissuhteesta on käyty kilpailulainsäädännön uudistamisen ja pysäköinninvalvontaa koskevan lainsäädännön uudistamishankkeen yhteydessä.

Arvopaperimarkkinoiden väärinkäytösten torjumiseksi ja EU:n lainsäädäntövelvoitteen (direktiivin 2003/6/EY) voimaan saattamiseksi on uudistettu rikosoikeudellisesta järjestelmästä mm. säätämällä vankeusuhkaisista arvopaperirikoksista (sisäpiirintiedon väärinkäytöstä, kurssin vääristämisestä ja arvopaperimarkkinoita koskevasta tiedottamisrikoksesta) rikoslain omassa 51 luvussa (475/1999, muutettu viimeksi 935/2007) sekä säädetty oikeushenkilön rangaistusvastuun soveltamisesta niihin. Lisäksi on luotu lieviä väärinkäytöksiä varten hallinnollisten sanktiomaksujen järjestelmä.

Tällaisen sanktiopolitiikan, jossa käytetään rinnakkaisesti rikosoikeutta ja muita oikeudellisia ohjauskeinoja (etenkin sanktiomaksuja), on suomalaisessa keskustelussa yleensä katsottu sopivan melko hyvin talouselämän väärinkäytösten torjuntaan. Hallinnollisten sanktiomaksujen järjestelmän oletetaan toimivan tehokkaammin, kun rikosoikeudellinen järjestelmä toimii hitaasti ja rikosprosessissa noudatettavat tiukat näyttövaatimukset rajoittavat sen käyttöä. Kuitenkin rikosoikeuden ja etenkin sille tunnusomaisten vankeus- ja konfiskaatiouhkien katsotaan vahvimmin osoittavan yhteiskunnan moraalista paheksumista kiellettyjä teko-tyyppejä kohtaan. Kiinnijoutumisriskin ollessa alhainen vankeusuhka on

35 Tästä kiellosta syyttää tai rangaista kahdesti ks. kokoavasti *Pellonpää ym.* 2012 s. 915–924 viittauksineen.

yleisprevention kannalta tärkeä, ja väärinkäytöksillä saavutettuun hyötyyn kyetään riittävän tehokkaasti puuttumaan vain rikosoikeudellisella menettämisseuraamuksella.³⁶

Öljypäästömaksusta säädettiin vuonna merenkulun ympäristönsuojelussalaisa (1672/2009), ja se määrätään öljyn tai öljypitoisen seoksen päästökiellon rikkomisesta aluevesillä tai Suomen talousvyöhykkeellä. Öljypäästömaksua ei määrätä sille, joka tuomitaan öljypäästöstä rangaistukseen. Toisin sanoen tälläkin alueella sanktiomaksujärjestelmä ja rikosoikeudellinen järjestelmä toimivat rinnakkain. Tämän uudentyypin sanktiomaksun perusteluina viitattiin Ruotsin ja Saksan vastaavaan sääntelymalliin sekä esitettiin, että rikosprosessi on hidas ja syytteen nostamiseksi vaadittavan näytön hankkiminen on vaikeaa ja seuraamuksen täytäntöönpano tehotonta. Silti pidettiin tärkeänä, että laittomia öljypäästöjä koskeva kriminalisointi säilytetään niiden haitallisuuden ja paheksuttavuuden osoittamiseksi.³⁷

Öljypäästömaksun käyttöönottoa koskevaa lakiehdotusta eduskunnassa käsitellessä lakivaliokunta piti puutteena, ettei lainvalmistelussa ollut hallinnollisia seuraamuksia tarkasteltu yhtenä kokonaisuutena eikä niiden suhdetta rikosoikeudelliseen järjestelmään ollut periaatteelliselta kannalta selvitetty. Uusia hallinnollisia seuraamuksia oli tuotu tehokkuuden nimissä oikeusjärjestelmään pohtimatta, millaisia edellytyksiä niiden käyttöönotolle olisi asetettava. Erityisesti tuli kiinnittää huomiota menettelyllisiin oikeusturvatakeisiin. Ne oli lakivaliokunnan mielestä kuitenkin otettu öljypäästömaksua koskevassa lakiehdotuksessa hyvin huomioon.³⁸

Uutta kilpailulakia (948/2011) säädettäessä kartellien kriminalisointi torjuttiin ja säilytettiin kontrollijärjestelmä sanktiomaksulle rakentuvana siitä huolimatta, että kansainvälisenä suuntauksena on ollut turvautua rinnakkaisesti rikosoikeudelliseen järjestelmään.³⁹ Eduskunnan talousvaliokunta kuitenkin edellytti, että jos säädettävät kilpailuoikeudelliset sanktiot osoittautuvat riittämättömiksi, niitä on tehostettava siten

36 Kokoavasti mainituista perusteluista ks. *Janne Häyrynen*: Arvopaperimarkkinoiden väärinkäyttö. SLY 2006, luku 8.

37 Ks. lain esitöistä HE 77/2005 vp ja laajemmin perusteluista *Suvi Raitala*: Öljypäästömaksu hallinnollisena sanktiona. Oikeustiede 2009 s. 261–353.

38 Lakivaliokunnan mietintö 21/2005 vp.

39 Kansainvälisestä keskustelusta ks. erit. *Caron Beaton-Wells – Ariel Ezrachi* (eds.): Criminalising Cartels. Hart Publishing 2011. Suomalaisesta keskustelusta ks. esim. *Jussi Matikkala*: Kartellitit – petosmiehiä valtakunnan erikoisessa suojeluksessa? Haaste 1/2009 s. 12–14, jossa arvioidaan Kilpailulaki 2010 -työryhmän mietintöä.

kuin se on kansallisesti mahdollista. Lisäksi tulee selvittää mahdollisuudet rikosoikeudellisten sanktioiden laajentamiseen silloin kun ne voivat tulla oikeudellisten periaatteiden mukaan kyseeseen.⁴⁰ Kilpailuoikeudellisissa sanktioissa käytössä olevan leniency-menettelyn, jossa elinkeinonharjoittaja luopuu kartellista, ilmoittaa tästä kilpailuviranomaisille ja toimii heidän kanssaan yhteistyössä, on katsottu mutkistavan sanktiomaksujärjestelmän ja rikosoikeudellisen järjestelmän yhteensovittamista niin kauan kuin rikosoikeudelliseen leniency-menettelyyn ja syytteestä sopimiseen suhtaudutaan torjuvasti (kuten pohjoismaisessa kriminaalipoliittisessa ajattelussa on perinteisesti tehty).⁴¹

Pysäköinninvalvontaa koskevan lainsäädännön uudistamisesta (2010) eduskunnassa käsiteltäessä perustuslakivaliokunta selvitti laajakostisesti kantojaan hallinnollisiin seuraamusmaksuihin. Valiokunta katsoi tällaisten hallinnollisten seuraamusten vakiintuneen osaksi oikeusjärjestelmää. Valiokunta totesi vakiintuneesti katsoensa, ettei lainvastaisesta teosta määrättävä maksu ole perustuslain tarkoittama vero tai maksu vaan rangaistusluonteinen taloudellinen seuraamus, joka on tosiasiallisesti rinnastettu rikosoikeudelliseen seuraamukseen. Hallinnollisen seuraamuksen määräämiseen sisältyy julkisen vallan käyttöä, ja laissa on täsmällisesti ja selkeästi määriteltävä seuraamuksen ja sen suuruuden perusteista ja oikeusturvasta. Syyttömyysolettaman periaatetta on siten noudatettava, että vaikka todistustaakka on virheellisestä pysäköinnistä asetettavissa ajoneuvon omistajalle tai haltijalle, tämä tulee vapauttaa vastuusta hänen saattaessaan tuomioistuimessa todennäköiseksi, ettei ole itse pysäköinyt ajoneuvoa väärin. Hallinnollisen seuraamuksen määrääminen on lähtökohtaisesti perustuslain (731/1999) 124 §:ssä tarkoitettua merkittävää julkisen vallan käyttöä, minkä vuoksi tavallisen lain säätämisyjärjestys yksityisen pysäköinninvalvonnan käyttöön ottamiseksi on mahdollinen vain, jos sääntelyssä turvataan voimakas julkisyhteisön kontrolli, toimivaltuuksien asianmukainen rajaaminen ja lisätään oikeusturvakeinoja.⁴² – Perustuslakivaliokunnan lausunto johti yksityistä pysäköinninvalvontaa koskevan lakiesityksen hylkäämiseen eduskunnassa, koska esityksen ei katsottu täyttäneen valiokunnan asettamia vaatimuksia.

40 Talusvaliokunnan mietintö 50/2010 vp HE:n 88/2010 vp johdosta.

41 Leniency-menettelystä ks. *Olli Wikberg*: Leniency v. Kartellit. Helsinki 2009.

42 Perustuslakivaliokunnan lausunto 57/2010 vp HE:n 223/2010 vp johdosta.

9. Kokoavia huomioita sanktiomaksujen asemasta talouselämän väärinkäytösten torjunnassa⁴³

Talouselämän rikosten ja muiden väärinkäytösten torjunnassa on kokonaisvaltaisesta kriminaali- ja kontrollipoliittisesta näkökulmasta arvioitava erilaisten ennaltaehkäisevien keinojen ja jälkikäteisten kontrollijärjestelmien merkitystä ja vaikuttavuutta sellaisille torjuntatoimenpiteille asetettavien tavoitteiden ja arvopäämäärien saavuttamisessa. Kontrollijärjestelmien tarkastelua ei ole rajoitettava ainoastaan rikosoikeuspolitiikkaan tai kriminalisointiperiaatteisiin, vaan on tähdättävä laaja-alaiseen kontrolli- ja sanktiopoliittiseen arviointitapaan, jossa hyöty–haitta -vertailu kohdistuu eri sanktiomuotoihin, kuten rikosoikeudellisiin rangaistuksiin ja rangaistuksenluonteisiin hallintosanktioihin ja niiden alakategoriana sanktiomaksuihin.

Pyrkimyksenä tulee olla entistä rationaalisempi rankaiseminen, määrätäänpä rankaisullinen reaktio rikosoikeudellisessa tai hallinnollisessa sanktiomaksujärjestelmässä. Tämä merkitsee sanktiomaksujen arvioimista kokonaisuutena ja niiden suhteuttamista rikosoikeudelliseen järjestelmään periaatteelliselta kannalta.

Talouselämän rikosten ja muiden väärinkäytösten torjunta rikosoikeuden keinoin on osoittautunut erityisen haasteelliseksi mm. Suomen rikosoikeusuudistuksen perusteella. Suomessa uudistettiin laaja-alaisesti talousrikosoikeutta, koska uskottiin rikoslakiin otettavilla käskyillä ja kielloilla pystyttävän myös tällä alueella vahvistamaan rangaistusuhkien yleispreventiivistä vaikutusta: rangaistusuhkilla ja syyllisten rankaisemisella – tarvittaessa vankeusrangaistuksella – osoitettava sosiaalis-eettinen paheksunta vaikuttaa myönteisesti vallitseviin moraali- ja oikeuskäsityksiin, kun kriminalisointirakenne ja rikosoikeudellisen järjestelmän toiminta samalla koetaan oikeudenmukaisiksi ja legitimeiksi. Uudistuksesta saadut kokemukset vahvistavat käsitystä, että talouselämän väärinkäytösten tehokas torjunta edellyttää taloudellisten suhteiden rikosoikeudellisen sääntelyn sovittamista yhteen samaan aikaan kokonaisvaltaisesti toteutettavien aineellisen lainsäädännön ja muiden preventiivisten ja reaktiivisten keinojen

43 Tämä teesejäni sisältävä jakso on alav:ssä 1 mainitusta pohjoismaisten lakimiespäivien kirjallisuudesta alustuksestani, jota laatiessani ei ollut käytettävissä Kimmo I. Kiisken artikkeliväitöskirjan yhteenveto-osaa eikä Edilex 2011/4 -artikkelia (ks. ed. alav:t 24–25). Viittaan yleisesti Kiisken teesejäni täydentäviin tutkimustuloksiin ja lainsäädännön kehittämissuosituksiin.

kanssa. Tämä käsitys vastanee myös pitkälle niin sanottua defensiivistä rikosoikeuspoliittista mallia.⁴⁴

Silloin kun hallinnolliset sanktiomaksut otetaan systemaattiseen vertailuun kriminalisointien ja rikosoikeudellisten rangaistusten kanssa, parannetaan mahdollisuuksia eriyttää talouselämän väärinkäytöksiin kohdistuvia kontrollijärjestelmiä ja sanktioinnin edellytyksiä. Tällaisen eriyttämisen tarpeen taustalla on se, että kontrolli- ja kriminaalipolitiikan eri osa-alueilla vaikuttavat tavoitteet ja arvot erisuuntaisesti ja erivahvuisesti. Pohdittavia kysymyksiä on esimerkiksi, onko parempi eriyttää sanktioinnin edellytyksiä ja seuraamusten määräämisessä noudatettavia menettelytapasääntöjä rikosoikeudellisen järjestelmän sisällä väärinkäytösten torjunnan tehokkuuden lisäämiseksi (oikeusturvatakeita samanaikaisesti jonkin verran heikentämällä) vai siten, että tällainen eriyttäminen toteutetaan ottamalla rinnakkaisesti käyttöön sanktiomaksujärjestelmä.

Kriminalisointiperiaatteita ja rikosprosessia määrittävät keskeisesti perus- ja ihmisoikeusnormit ja Euroopan unionin jäsenmaissa EU-oikeus ja sen sisältämä perusoikeuskirja. Vastaava tarkastelu on ulotettava hallinnollisiin sanktiomaksuihin. Tällöin on selvitettävä muun muassa, mitkä periaatteet (varsinkin laillisuus- ja suhteellisuusperiaate) ovat rinnasteisesti sovellettavissa niin hyvin rikosoikeudellisiin rangaistuksiin kuin hallintomaksuihin sekä missä laajuudessa Euroopan ihmisoikeussopimuksen 6 artiklan vaatimukset tulevat sovellettaviksi rikosprosessin ydinalueen ulkopuolella.

Silloin kun rikosoikeudellisia rangaistuksia ja sanktiomaksuja käytetään rinnakkaisesti talouselämän väärinkäytösten sääntelyssä, on niiden yhteensovittamiseksi Euroopan ihmisoikeussopimuksen ja Euroopan unionin oikeuskäytännön valossa arvioitava *ne bis in idem* -periaatteen ja itsekriminointisuojaan periaatteiden vaikutus.⁴⁵ *Ne bis in idem* -periaatteen osalta on tällöin kysymys muun muassa siitä, miten Euroopan ihmisoikeussopimuksen 7. lisäpöytäkirjan 4. artiklassa tarkoitettuja, uuden syytteen tai tuomion estäviä rikosoikeudenkäyntejä ja niissä määrättyjä seuraamuksia on tulkittava; sovelletaanko silloin alkuaan asiassa Engel ym. v. Alankomaat (8.6.1976) määriteltyjä kriteerejä, jolloin lähtökohtana on

44 Ks. tästä mallista *Nils Jareborg*: Vilken sorts straffrätt vill vi ha? Teoksessa *Varning för straff. Norstedts Juridik* 1995 s. 19–37, s. 34. Defensiivisen mallin vastaparina Jareborgilla on offensiivinen rikosoikeuspolitiikka.

45 Oikeuskirjallisuudesta näiltä osin ks. viimeksi *Pellonpää ym.* 2012 s. 588–592 ja 915–924 viittauksineen.

normin luokittelu kansallisen oikeuden mukaan, mutta lisäksi otetaan huomioon normin luonne sekä seuraamuksen luonne ja ankaruus.

Sanktiomaksujärjestelmien kehittämiseksi tarvitaan systeemijattelua ja koherenssin tavoittelua.⁴⁶ On tarvetta pohjoismaiselle ja yleiseurooppalaiselle keskustelulle sanktiopolitiikasta, jossa ei rajoituta kriminalisointeihin ja rikosoikeudellisiin seuraamuksiin, vaan tarkastellaan kokonaisvaltaisesti rationaalisen rankaisemisen edellytyksiä ja rajoituksia.

⁴⁶ Ks. täältä osin erit. *Warnling-Nerep* 2010, luku 9.

