

ASiantuntijalausunto
Apulaisprofessori Tatu Hyttinen
27.10.2021

EDUSKUNNAN LAKIVALIOKUNNALLE

Asia: HE 7/2021 vp Hallituksen esitys eduskunnalle laiksi rikoslain muuttamisesta.

Aluksi

Hallituksen esityksessä HE 7/2021 vp ehdotetaan, että rangaistuksen mittaamisen koventamisperusteeksi lisättäisiin rikoksen tekeminen uhrin sukupuoleen perustuvasta vaikutimesta. Lakiteknisesti kysymys olisi helposta rikoslain muutoksesta. Rikoslain 5 luvun 6 §:n 1 momentin 4 kohdan nojalla rangaistusta voidaan koventaa, jos rikos on tehty rotuun, ihonväriin, syntyperään, kansalliseen tai etniseen alkuperään, uskontoon tai vammaukseen, seksuaaliseen suuntautumiseen tai vammaisuuteen perustuvasta vaikutimesta. Niinpä ehdotus olisi mahdollista toteuttaa siten, että rikoslain 5 luvun 6 §:n 1 momentin 4 kohdan sisältämään koventamisperustelistaan lisätään maininta uhrin sukupuolesta.

Jos ehdotettu rikoslain muutos tulee voimaan, samalla on tarkoitus tehdä tarpeelliset oikeushenkilön rangaistusvastuuta koskevat muutokset. Käytännössä kysymys olisi siitä, että tietyissä rikostyypeissä oikeushenkilön rangaistusvastuuta koskevaan säännökseen lisättäisiin maininta tekojen tekemisestä uhrin sukupuoleen perustuvasta vaikutimesta. Muutos koskisi oikeushenkilön rangaistusvastuuta törkeästä kunnianloukkaudesta (RL 24:13), laittomasta uhkauksesta (RL 25:10.2) sekä julkisesta kehottamisesta rikokseen silloin, kun rikos, johon kehoitetaan tai houkutellaan, olisi törkeä kunnianloukkaus tai laiton uhkaus (RL 17:24:2:n 2 kohta).

Hallituksen esityksessä ehdotetut muutokset oikeushenkilön rangaistusvastuuseen olisivat looginen seuraus siitä, että sukupuoli lisättäisiin rangaistuksen koventamisperusteeksi. Voidaankin pitää selvänä, että mikäli sukupuoli lisätään rangaistuksen koventamisperusteeksi, myös oikeushenkilön rangaistusvastuuseen tehtävät muutokset ovat perusteltuja. Niinpä hallituksen esityksen perusteltavuutta arvioitaessa on keskeistä se, voidaanko sukupuolta pitää hyväksyttävänä rangaistuksen mittaamisen koventamisperusteena.

Lakivaliokunta on pyytänyt minulta lausuntoa edellä kuvatusta hallituksen esityksestä. Lausunnossani keskityn nimenomaan siihen, onko rikoslakiin perusteltua sisällyttää maininta sukupuolesta rangaistuksen koventamisperusteena.

Lausuntonani esitän kunnioittavasti seuraavan.

Hallituksen esityksen perusteltavuus

Rikoslain 6 luvun 5 §:n 1 momentin 4 kohdassa luetellut niin sanotut vihavaikuttimet (rotu, ihonväri, syntyperä, kansallinen tai etninen alkuperä, uskonto tai vakaumus, seksuaalinen suuntautuminen, vammaisuus sekä niihin rinnastettavat vaikuttimet) soveltuvat rangaistuksen koventamisperusteeksi kaikissa rikostyypeissä. Niinpä esimerkiksi seksuaaliseen vähemmistöön identifioituvaan ihmiseen kohdistuneesta rikoksesta voidaan tuomita normaalirangaistuskäytäntöä ankarampi rangaistus riippumatta siitä, minkä tyyppisestä rikoksesta on kysymys. Riittävää on, että rikoksen motiivina on ollut henkilön tosiasiallinen tai oletettu kuuluminen seksuaalivähemmistöön.

Nyt puheena oleva ehdotettu rikoslain muutos perustuu hallitusohjelmaan, jossa yhdeksi tavoitteeksi on asetettu pyrkimys puuttua erityyppiseen häirintään, uhkailuun ja maailtamiseen. Myös hallituksen esityksen argumentaatio ohjaa tulkitsemaan, että uutta koventamisperustetta pohdittaessa mielessä ovat olleet erityisesti niin sanotut sananvapausrikokset, kuten sosiaalisessa mediassa tehdyt kunnianloukkaukset ja laittomat uhkaukset. Vaikutelmaa korostaa se, että hallituksen esityksessä ehdostetun muutoksen perustuslailista hyväksyttävyyttä on arvioitu ensisijaisesti sananvapauden näkökulmasta (esityksen s. 25–27).

Samalla on selvää, että ehdotettu muutos ulottaa vaikutuksensa sananvapausrikosten ulkopuolelle. Niinpä koventamisperuste voisi tulla sovellettavaksi esimerkiksi pahoinpitely- ja raiskausrikoksissa, jos teon vaikuttumina on ollut sukupuolittunut viha. Myös hallituksen esityksessä puhutaan naisiin kohdistuvasta väkivallasta ja sukupuolittuneesta väkivallasta, mikä viittaisi siihen, että ehdotetulla rikoslain muutoksella halutaan olevan sukupuolittunutta vihapuhetta laajempiakin vaikutuksia. Epäselväksi tosin jää, mitä nämä tavoitellut vaikutukset täsmällisesti ottaen ovat.

Esityksessä muun muassa todetaan, että esityksen ensisijaisena funktiona on ”– ilmentää sukupuoleen kohdistuvan vihan moitittavuutta ja siten vaikuttaa myös asenteisiin.” (esityksen s. 15). Tältä osin voidaan kysyä, onko rikoslain ensisijainen tehtävä ihmisten asenteiden muokkaus. Rikoslaki ja sen sisältämät kieltonormit sinänsä viestivät, mikä on yhteiskunnassa hyväksyttävää ja mikä ei. Siltikin olisi toivottavaa, että rikoslakia

käytettäisiin muussa tarkoituksessa kuin asennemuokkauksessa, olivat päämäärät kuinka hyviä tahansa.

Ehdotuksen hyväksyttävyyttä arvioitaessa on toisaalta huomioitava, että valtiolla on muun muassa perustuslakiin sekä kansainvälisiin ihmisoikeussopimukseen takautuva positiivinen toimintavelvollisuus toimia tavalla, joka edistää naisten asemaa, kuten naisten yhteiskunnallisia osallistumismahdollisuuksia sekä sitä, että naiset eivät joudu sukupuolensa vuoksi väkivallan kohteeksi. Jos naisten aseman parantaminen edellyttää rikosoikeudellisia lainsäädäntömuutoksia, niitä on myös tehtävä, vaikka lähtökohtaisesti asioita on syytä pyrkiä edistämään muulla tavoin kuin rikosoikeudellisesti. Lainsäädäntöuudistuksen yhteydessä olisi toisaalta kyetävä konkretisoimaan, kuinka (ja miksi) lainsäädännöllinen uudistus edistää naisten asemaa yhteiskunnassa. Vähentääkö tai estääkö ehdotettu rikoslain muutos naisiin kohdistuvia viharikoksia konkreettisesti? Lisääkö ehdotettu muutos naisten osallistumismahdollisuuksia yhteiskunnassa?

Esimerkiksi kunnianloukkauksessa normaalirangaistus on muutamia kymmeniä päiväsakkoja. Jos kunnianloukkauksen lähtökohtainen moitittavuus arvioitaisiin tuomioistuinmessä esimerkiksi noin 25 päiväsakon suuruiseksi, koventamisperusteen käsillä ollessa rangaistus koventuisi noin 30–35 päiväsakkoon (oikeuskäytännössä koventamisperusteen käsillä olo koventanee rangaistusta keskimäärin noin 20–25 prosenttia). Voidaanko uskottavasti väittää, että tämänkaltaisen rangaistuksen koventaminen vähentäisi naisvihaan perustuvia nettisolvauksia?

Erityisen ongelmallisena on pidettävä lähtökohtaa, jonka mukaan ehdotetulla rikoslain muutoksella pyritään vaikuttamaan ihmisten asenteisiin ja asennemuutosten kautta ihmisten käyttäytymiseen. Asenteiden muokkaus ei ole rikoslain tehtävä. Sen sijaan rikoslain ensisijainen tehtävä on ennalta estää epätoivottavaa käyttäytymistä, kun taas muiden yhteiskunnallisten instituutioiden tehtävä on asennekasvatus.

Hallituksen esityksen perusteltavuuden arvionnin näkökulmasta olisikin ollut toivottavaa, että esityksen konkreettiset tavoitteet olisi esitetty selkeämmin ja jäsenellymmin. Jos ensisijaisena tavoitteena on symbolistinen asennekasvatus sekä sukupuolittuneen vihan erityisen moinittavuuden korostaminen (esityksen s. 15), voidaan esittää seuraava vastakysymys: miksi tekoa, jonka motiivina on ollut uhrin sukupuoli, pitäisi pitää yhteiskunnassa moitittavampana kuin sellaista tekoa, jonka motiivina on ollut lapsia kohtaan tunnettu viha? Ihmisten tunteiden ja motiivien moitittavuuden arvottaminen on hankalaa, ja siksi tekorikosoikeudessa pitäisikin suhtautua pidättyväisesti siihen, että lainsäätäjät alkaa arvottaa tekojen vaikuttimien paheksuttavuutta.

Kokonaisarvoinnin perusteella hallituksen esityksestä muodostuukin vaikutelma, että ehdotusta laadittaessa rikosoikeudelliset peruseriaatteen (tekorikosoikeuden periaate, rikosoikeuden systematiikka) ovat taipuneet poliittisen tahtotilan edessä. Vaikutelmaa vahvistaa hallituksen esitykseen sisäkirjoitettu sananvapausulottuvuus sekä ehdotuksen hyväksyttävyyden tarkastelu sananvapausergumentaatioon näkökulmata. Tämä korostaa hallituksen tahtotilaa puuttua nimenomaan vihanilmauksiin, jotka usein kohdistuvat naisiin. Tahtotila on kannatettava, mutta ehdotettua ratkaisua on pidettävä rikosoikeudellisesti arvioituna ongelmallisena.

Vierastan myös ajatusta, että ehdotetun uuden koventamisperusteen hyväksyttävyyttä on arvioitu nimenomaan sananvapauden näkökulmasta. Ehdotuksessahan ei ole varsinaisesti kysymys sananvapauseriasta tai sananvapauden rajoittamisesta, vaan kaikkiin rikostyyppisiin soveltuvasta rangaistuksen koventamisperusteesta. Huomionarvoista on myös se, ettei tiedossani ole muita valtioita, joissa sukupuoli olisi nimenomaisesti määritelty rangaistuksen koventamisperusteeksi. On tosin mahdollista, että joissakin valtioissa sukupuolittunut viha voi saada korostunutta merkitystä rangaistuksen mittaamisessa esimerkiksi teon moitittavuutta lisäävänä tekijänä.

Sukupuoli koventamisperusteena

Hallituksen esityksen perusteella on selvää, että ehdotetun lakimuutoksen avulla halutaan korostaa naisiin kohdistuvan vihan paheksuttavuutta. Lakiteknisesti on kuitenkin päädytty ratkaisuun, jonka mukaan koventamisperustetta voidaan soveltaa yhtä hyvin nais- ja miesvihamotivoituineihin tekoihin. Lisäksi muunsukupuoliset saavat vastaavan suojan jo nyt voimassa olevan rikoslainsäädännön perusteella.

Koska rikoslaki on Suomessa pyritty laatimaan sukupuolineutraalisti, valittua lainsäädöntöratkaisua voidaan pitää perusteltuna. Myös yhdenvertaisuuden näkökulmasta valittu ratkaisu voi olla ainoa mahdollinen niin oikeudellisesti kuin poliittisestikin. Samalla niin naisiin kuin miehiin ulotettu korotettu rikosoikeudellinen suoja tarkoittaisi sitä, että niin ehdotettu uudistus kuin jo voimassa oleva rikoslain 6 luvun 5 §:n 1 momentin 4 kohta menettäisi teränsä. Toistaiseksi kyseisessä lainkohdassa lueteltuja koventamisperusteita on sovellettu (ja tarkoitettukin sovellettavan) ensisijaisesti niissä tilanteissa, joissa teon motiivina on ollut rasismi, syrjintä tai suvaitsemattomuudesta kumpuava viha. Käytännössä tämä on tarkoittanut sitä, että koventamisperuste on tullut kyseeseen, jos uhri on identifioitunut tai hänen on oletettu identifioituvan tiettyyn vähemmistöön, kuten seksuaalivähemmistöön. Niinpä koventamisperusteena tarjottu korotettu rikosoikeudellinen suoja onkin voitu teoreettisesti ymmärtää yhdenvertaisuutta turvaavaksi positiiviseksi syrjinnäksi, eli tilanteeksi, jossa haavoittuvassa asemassa oleville ihmisille tarjotaan

parempaa rikosoikeudellista suojaa kuin ihmisille, jotka identifioituvat enemmistön edustajiksi.

Jos sukupuoli lisätään koventamisperusteeksi, tarkoittaa se käytännössä sitä, että korotettua rikosoikeudellista suojaa aletaan tarjota selkeämmin myös enemmistön edustajille. Tällöin kadotetaan jotankin olennaista vihamotivoituneiden rikosten poikkeuksellisesta paheksuttavuudesta, millä voi olla yllättäviäkin vaikutuksia siihen, kuinka rikoslain 6 luvun 5 §:n 1 momentin 4 kohdassa mainittuja koventamisperusteita aletaan soveltaa.

Jos rikoslainsäätäjällä on halua korostaa sukupuoleen kohdistuvan vihan erityistä paheksuttavuutta, pitäisin rikosoikeussystemaattisesti perustellumpana ratkaisuna, että uudeksi koventamisperusteeksi sisällytettäisiin nimenomaan naisvihasta tehdyt rikokset. Tällöin lainsäädäntöuudistus voitaisiin hahmottaa naisten positiivisena syrjintänä eli naisten yhteiskunnallisen aseman parantamisena. Tämänkaltaisen ratkaisu olisi myös rehellisempi, kun ehdotuksessa kuitenkin korostuu pyrkimys reagoida nimenomaan yhteiskunnassa esiintyvään naisvihaan.

Koventamisperusteen käsillä olon toteennäyttäminen

Korkein oikeus on ratkaisussa KKO 2020:32 ottanut kantaa siihen, kuinka vahvasti väitetty vihamotiivi on kyettävä näyttämään toteen oikeudenkäynnissä. Tapauksessa oli kysymys tilanteesta, jossa rikos väitettiin tehdyn ihonväriin tai etniseen alkuperään perustuvasta vaikuttimesta.

Korkein oikeus katsoi, että koventamisperusteen käsillä olosta ei saa jäädä varteenotettavaa epäilyä (KKO 2020:32, kohdat 6–18). Niinpä vihamotiivin käsillä oloa ei ole helppoa näyttää toteen.

On huomioitava, että ratkaisussa KKO 2020:32 korkein oikeus toteaa seuraavasti: ”– rikoslain 6 luvun 5 §:n 1 momentin 4 kohdassa säädettyssä koventamisperusteessa on kysymys seikoista, joiden vuoksi rikosta tulisi arvostella keskimääräistä ankarammin. Rangaistuksen koventaminen kyseisillä perusteilla perustuu samankaltaiseen seikastoon, joka on useiden eri rikosten tunnusmerkistössä säädetty rangaistusvastuun edellytykseksi (esim. kiihottaminen kansanryhmää vastaan ja syrjintä rikoslain 11 luvun 10 ja 11 §).” (KKO 2020:32, kohta 8).

Keskeistä on havaita, että voimassaoleva ”koventamisperusteluettelo” (rotu, ihonväri, syntyperä, kansallinen tai etninen alkuperä, uskonto tai vakaumus, seksuaalinen suuntautuminen tai vammaisuus) vastaa kiihottamisrikostunnusmerkistön sisältämää ”kansanryhmäluetteloa”. Niinpä on loogista, että rangaistuksen koventamisperusteen käsillä olo

on näytettävä toteen yhtä vahvasti kuin mitä vastaavan seikaston toteennäyttämislä edellytetään kiihottamisrikoksen kohdalla.

Jos hallituksen ehdotus toteutuu, sukupuolittunut viha saa korostuneen aseman ainoastaan rangaistuksen koventamisperusteena (vastaavaa tunnusmerkistötekijää ei sisälly yhteenkään rikostunnusmerkistöön). Niinpä korkeimman oikeuden ratkaisu KKO 2020:32 ei päätöspäruusteluineen ole sellainaan sovellavissa tilanteisiin, joissa pohdittaisiin sukupuolittuneen vihamotiivin käsillä oloa.

Korkeimman oikeuden ratkaisun KKO 2020:32 perusteella voidaan perustellusti päätyä siihen, että vastaava näyttökynnys (teon motiivista ei saa jäädä vartenotettavaa epäilyä) koskisi myös niitä tilanteita, joissa teon vaikuttimena väitettäisiin olleen sukupuolistunut viha. Voisi kuitenkin olla eduksi, jos jo lakivaliokunta ottaisi asiaan yksiselitteisen kannan viittaamalla korkeimman oikeuden ratkaisussa KKO 2020:32 konstruoituun vihamotiivin näyttökynnykseen.

Pitäisikö sukupuoli lisätä kiihottamisrikostunnusmerkistöön tunnusmerkistötekijäksi?

Ehdotuksessa on pohdittu, pitäisikö sukupuoli lisätä kiihottamisrikoksen rikostunnusmerkistöksi (kiihottaminen kansanryhmää vastaan, RL 11:10). Ehdotuksessa on päädytty siihen, ettei sukupuolta ole perusteltua sisällyttää kiihottamisrikokseen.

Rikosoikeussystemaattisesti voidaan sinänsä pitää epätyydyttävää, jos sukupuoli sisällytetään rangaistuksen koventamisperusteeksi, mutta sitä ei sisällytetä kiihottamisrikoksessa suojeltavaksi ”kansanryhmäksi”. Toisaalta on huomioitava, että kiihottamisrikoksen historiallinen ydinsisältö vähemmistöjen suojana kadotetaan, jos tunnusmerkistöön sisällytetään sukupuoli sellaiseksi ihmisryhmäksi, joka voi olla kiihottamisrikoksen kohteena. Niinpä pidänkin esityksen tavoin perusteltuna, ettei sukupuolta ehdoteta lisättäväksi kiihottamisrikoksen rikostunnusmerkistötekijäksi.

Huomionarvoista on, että ”kansanryhmän” merkityssisältö saisi uusia ulottuvuuksia, jos myös sukupuoli alettaisiin rinnastamaan kansanryhmään. Jos kiihottamisrikosta halutaan uudistaa, se olisikin syytä tehdä huolellisesti, jolloin uudistuksessa voitaisiin huomioida myös kiihottamisrikosta koskevat kansainväliset velvoitteet sekä tunnusmerkistön sisältöön ja tulkintaan mahdollisesti vaikuttavat yleiseurooppalaiset oikeudelliset kehityskulut.

Yksittäinen huomio

Hallituksen esitys sisältää ehdotuksen, jonka mukaan oikeushenkilön rangaistusvastuu laittomasta uhkauksesta laajenee koskemaan tekoja, joissa rikoksen vaikuttimena on ollut

uhrin sukupuoli. Tältä osin on huomioitava, että hallituksen esitys on laadittu ennen kuin laittoman uhkauksen uudistettu syyteoikeus on tullut voimaan lokakuussa 2021 (RL 25:9.2). Niinpä oikeushenkilön rangaistusvastuuta laittomasta uhkauksesta koskevat ehdotuksen perustelut (esityksen s. 25) eivät ole täysin ajantasalla.

Käytännössä hallituksen esityksessä ei ole huomioitu sitä, että nykyisin laitton uhkaus on virallisen syytteen alainen rikos muun muassa silloin, jos teko on kohdistunut henkilöön hänen työtehtävänsä vuoksi eikä rikoksentekijä ole saman työnantajan palveluksessa. Kysymyksessä ei ole merkittävä ongelma, mutta on tietenkin toivottavaa, että rikoslain esityöt ovat sisällöllisesti mahdollisimman virheettömät. Asian korjaaminen olisi myös helppoa.

Johtopäätökset

Tekorikosoikeudessa lähtökohta on, että kuka tahansa voi ilman rangaistuksen uhkaa tuntea vihaa, katkeruutta tai kostonhimoa, ajatella mitä tahansa kanssaihmisistä tai vastakaisesta tai samasta sukupuolesta. Rangaistavaksi ajatukset ja tunteet voivat muuttua, jos ne konkretisoituvat teoiksi. Jos rikoslainsääätäjä haluaa korostaa tiettyjen tunteiden ja motiivien eli teon vaikuttimien erityistä paheksuttavuutta, sillä on siihen oikeus. Katson kuitenkin, että rikoslainsääätäjän on oltava erittäinen varauksellinen pyrkimyksissään määrittää tietyt tunteet tai motiivit muita tunteita tai motiiveja paheksuttavammaksi.

Jos ehdotettu rikoslain muutos tulee voimaan, pitäisin toivottavana, että lakivaliokunta toteaisi varauksellisuutensa sellaiseen kehityskulkuun, jossa tuomittavaksi luokiteltavia motiiveja säädetään rangaistusten koventamisperusteeksi. Yhtä lailla pitäisin tärkeänä korostaa kielteistä suhtautumista siihen, että rikoslakia säädetään asennekasvatustarkoituksessa.

Ehdotun koventamisperusteen perusteltavuutta arvoitassa on huomiotava, että pyrkimys turvata molempien sukupuolten yhdenvertainen mahdollisuus elää ja osallistua yhteiskunnalliseen toimintaan on tavoitteena kannatettava. Niinpä ehdotusta voidaan pitää yhteiskunnallisesti perusteltuna, vaikka ehdotus sisältääkin rikosoikeudellisesti arvioituna merkittäviäkin ongelmia. Lisäksi voidaan olettaa, että ehdotettu lakimuutos pakoittaisi tuomioistuimet miettimään sukupuolittuneen vihan merkitystä rangaistuksen mittaamisessa tarkemmin kuin nykyisin voimassa oleva yleinen mittaamisperuste, jonka mukaan rangaistus on mitattava niin, että se on oikeudenmukaisessa suhteessa rikoksen vahingollisuuteen ja vaarallisuuteen, teon vaikuttimiin sekä rikoksesta ilmenevään muuhun tekijän syyllisyyteen (RL 6:4). Voikin olla, että yleinen mittaamisperuste ei sellaisenaan ohjaa lainsoveltajia riittävällä tavalla huomioimaan sukupuolittuneen vihan vahingollisuutta ja vaarallisuutta.

Helsingissä 27.10.2021

Tatu Hyttinen

OTT, VTM, VT, rikosoikeuden apulaisprofessori, Turun yliopisto